



JURNAL KONSTITUSI

Volume 19 Nomor 4, Desember 2022

- ◉ Peran Mahkamah Konstitusi Mencegah Gejala *Autocratic Legalism* di Indonesia
Miftah Faried Hadinatha
- ◉ Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi
Helmi Chandra SY dan Shelvin Putri Irawan
- ◉ Problematika Peraturan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya
Adam Ilyas dan Dicky Eko Prasetyo
- ◉ Evaluasi Proses Amendemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945: Perspektif Habermasian
Costantinus Fatlolon
- ◉ Menakar Konstitusionalitas Penundaan dan/atau Pemotongan Anggaran Transfer ke Daerah dalam UU APBN
Proborini Hastuti
- ◉ Eksistensi Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan
Juwita Putri Pratama, Lita Tyesta ALW dan Sekar Anggun Gading Pinilih
- ◉ Isu Hak Konstitusional Masyarakat Desa terhadap Kewenangan Pengawasan Pemilihan Kepala Desa
Supriyadi A Arief dan Rahmat Teguh Santoso Gobel
- ◉ Problematika Pengawasan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan DKPP dalam Penegakan Hukum Pemilu
Syafrijal Mughni Mada, Firdaus dan Mirdedi
- ◉ *Positive Legislature* dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang
Arief Rachman Hakim dan Yulita Dwi Pratiwi
- ◉ Kedudukan Hukum Khusus dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi
Fitra Arsil dan Qurrata Ayuni

JK	Vol. 19	Nomor 4	Halaman 741 - 980	Jakarta Desember 2022	P-ISSN 1829-7706 E-ISSN 2548-1657
----	---------	------------	----------------------	--------------------------	--------------------------------------

Terakreditasi RISTEKDIKTI Nomor : 21/E/KPT/2018



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

JURNAL KONSTITUSI

Vol. 19 No. 4	P-ISSN 1829-7706 E-ISSN: 2548-1657	Desember 2022
Terakreditasi RISTEKDIKTI Nomor : 21/E/KPT/2018		

Jurnal Konstitusi memuat naskah hasil penelitian atau kajian konseptual yang terkait dengan putusan Mahkamah Konstitusi, isu-isu ketatanegaraan dan kajian hukum konstitusi.
Jurnal Konstitusi adalah media triwulan, terbit sebanyak empat nomor dalam setahun (Maret, Juni, September, dan Desember).

Susunan Redaksi

(Editorial Team)

Pemimpin Redaksi

(Chief Editor)

Abdul Basid Fuadi

Dewan Redaksi

(Board of Editors)

Muhammad Reza Winata

Sharfina Sabila

Intan Permata Putri

Anna Triningsih

Winda Wijayanti

Redaktur Pelaksana

(Managing Editors)

Adam Ilyas

Artha Debora Silalahi

Sekretaris

(Secretary)

Yuni Sandrawati

Tata Letak & Sampul

Layout & cover

Nur Budiman

Alamat *(Address)*

Redaksi Jurnal Konstitusi

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

Jl. Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta 10110

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

E-mail: jurnalkonstitusi@mkri.id

Jurnal ini dapat diunduh di OJS Jurnal Konstitusi di: jurnalkonstitusi.mkri.id
atau di menu publikasi-jurnal pada laman mkri.id

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



JURNAL KONSTITUSI

Volume 19 Nomor 4, Desember 2022

DAFTAR ISI

Pengantar Redaksi	iii - vi
Peran Mahkamah Konstitusi Mencegah Gejala Autocratic Legalism di Indonesia Miftah Faried Hadinatha	741-765
Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Helmi Chandra SY dan Shelvin Putri Irawan	766-793
Problematika Peraturan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya Adam Ilyas dan Dicky Eko Prasetyo	794-818
Evaluasi Proses Amendemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945: Perspektif Habermasian Costantinus Fatlolon	819-842
Menakar Konstitusionalitas Penundaan dan/atau Pemotongan Anggaran Transfer ke Daerah dalam UU APBN Proborini Hastuti	843-864

Eksistensi Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Juwita Putri Pratama, Lita Tyesta ALW dan Sekar Anggun Gading Pinilih	865-885
Isu Hak Konstitusional Masyarakat Desa Terhadap Kewenangan Pengawasan Pemilihan Kepala Desa Supriyadi A Arief dan Rahmat Teguh Santoso Gobel	886-908
Problematika Pengawasan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan DKPP dalam Penegakan Hukum Pemilu Syafrijal Mughni Mada, Firdaus dan Mirdedi	909-932
<i>Positive Legislature</i> dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang Arief Rachman Hakim dan Yulita Dwi Pratiwi	933-956
Kedudukan Hukum Khusus dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi Fitra Arsil dan Qurrata Ayuni	957-980

Biodata

Pedoman Penulisan

Dari Redaksi



Pada edisi Desember 2022 ini Jurnal Konstitusi kembali hadir menyuguhkan karya terbaru yang membahas sejumlah persoalan seputar hukum dan ketatanegaraan. Sebagaimana diketahui bahwa Jurnal Konstitusi merupakan sarana media keilmuan di bidang hukum konstitusi dan ketatanegaraan dari hasil penelitian atau kajian konseptual. Pada edisi ini terdapat 10 (sepuluh) artikel yang terdiri dari 10 artikel berbahasa Indonesia dengan isu utama mengenai implementasi konstitusi, putusan Mahkamah Konstitusi, dan berbagai isu ketatanegaraan yang berkembang secara global.

Artikel pertama berjudul “Peran Mahkamah Konstitusi Mencegah Gejala *Autocratic Legalism* di Indonesia” oleh Miftah Faried Hadinatha. Artikel ini mengkaji tentang munculnya fenomena *autocratic legalism* beserta penyebarannya dalam negara demokrasi. Artikel ini menegaskan dan meninjau secara detail mengenai keberadaan Mahkamah Konstitusi dan kaitannya dengan fenomena *autocratic legalism*. Dalam artikel ini dirumuskan peran yang dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi untuk memutus penyebaran paham *autocratic legalism*. Artikel yang disarikan dari hasil penelitian menyimpulkan bahwa fenomena *autocratic legalism* merujuk pada tindakan seseorang yang menggunakan hukum untuk melegitimasi hasrat kekuasaannya. Penulis juga menegaskan bahwa peran yang dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi guna mengatasi penyebaran fenomena *autocratic legalism* dapat dilakukan dengan mengadopsi doktrin *unconstitutional constitutional amendment* dan *judicial activism* pada saat memutus perkara pengujian undang-undang.

Artikel kedua berjudul “Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi” oleh Helmi

Chandra SY dan Shelvin Putri Irawan. Dalam artikel ini penulis menjabarkan mengenai konteks partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dengan mengacu pada putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 terhadap pembentukan Undang-Undang di Indonesia. Penulis juga menegaskan pokok-pokok permasalahan yang menjadi landasan analisisnya didasarkan pada upaya untuk menjawab bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 dan menelusuri dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang. Artikel ini menyimpulkan bahwa bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 telah memberikan dampak berupa perubahan paradigma pembentukan undang-undang, perbaikan regulasi dan penguatan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil.

Artikel ketiga berjudul “Problematika Peraturan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya” oleh Adam Ilyas dan Dicky Eko Prasetyo. Artikel ini bertujuan untuk menganalisis Kedudukan Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Permasalahan yang dianalisis dalam artikel ini berkaitan dengan kedudukan PMK dan lembaga mana yang berhak melakukan *Judicial Review*. Kondisi faktual yang disoroti dalam artikel ini menggambarkan bahwa PMK sampai saat ini tidak dapat diuji oleh lembaga manapun karena belum diundangkan dalam Berita Negara yang juga seharusnya berimplikasi tidak dapat mengikat publik. Hasil dari penelitian yang dimuat dalam artikel ini menegaskan bahwa PMK memiliki kedudukan “kondisional” setara dengan Peraturan Presiden karena memiliki fungsi yang sama. Dalam artikel ini dihasilkan suatu kesimpulan bahwa PMK sebaiknya diundangkan dalam Berita Negara, sehingga dapat mengikat publik dan lembaga yang berhak menguji adalah Mahkamah Agung. Hal tersebut dimaksudkan agar para pihak yang beracara di Mahkamah Konstitusi dapat memperoleh kepastian dan perlindungan hukum.

Artikel keempat berjudul “Evaluasi Proses Amendemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945: Perspektif Habermasian” oleh Constantinus Fatlolon. Artikel ini membahas tentang teori hukum dan demokrasi Jürgen Habermas. Hasil penelitian dalam artikel ini menyimpulkan bahwa amendemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) bersifat inklusif tetapi kurang demokratis karena proses amendemen lebih didominasi MPR dan kurangnya partisipasi aktif warga negara pada umumnya, termasuk masyarakat sipil, media massa, dan kelompok-kelompok radikal dalam masyarakat. Di dalam artikel ini juga ditegaskan mengenai solusi dalam meninjau evaluasi proses amendemen UUD NRI 1945 melalui pelembagaan kondisi-kondisi ideal demokrasi deliberatif yang menjamin publisitas, transparansi, partisipasi warga negara, dan komunikasi rasional antara badan legislatif dan warga negara dalam setiap tahapan proses amendemen konstitusi.

Artikel kelima berjudul “Menakar Konstitusionalitas Penundaan dan/atau Pemotongan Anggaran Transfer ke Daerah dalam UU APBN” oleh Proborini Hastuti. Artikel ini mengkaji tentang problematika pengaturan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah oleh Pemerintah dalam Undang-Undang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN). Kenyataan yang terjadi terdapat daerah-daerah yang tidak patuh dalam pengalokasian anggaran sehingga berimplikasi pada pengelolaan keuangan daerah yang tidak tepat sasaran. Persoalan tersebut telah berakibat pada terciptanya ketidakpastian hukum perihal Keuangan yang seharusnya menjadi domain Pemerintah daerah. Dalam artikel ini dianalisis mengenai urgensi konstitusional adanya anggaran transfer ke daerah dari pusat, dan kesesuaian pengaturan sanksi penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dalam UU APBN. Kesimpulan dari hasil penelitian yang dimuat dalam artikel ini menyatakan bahwa transfer ke daerah adalah bentuk pengejawantahan konstitusi dalam wujud penyerahan sumber keuangan kepada daerah sebagai aktualisasi desentralisasi fiskal yang efektif. Atas dasar itu, maka dalam artikel ini ditegaskan bahwa ketentuan sanksi penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah sesungguhnya selaras dengan konstruksi keuangan negara kesatuan dengan sistem desentralisasi.

Artikel keenam oleh Juwita Putri Pratama, Lita Tyesta ALW dan Sekar Anggun Gading Panilih dengan judul “Eksistensi Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan”. Artikel ini berisi penjelasan tentang Peraturan Menteri yang tidak memiliki kedudukan pengaturan dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Artikel ini memiliki tujuan untuk mengetahui secara pasti kedudukan Peraturan Menteri dan konsekuensi hukum yang timbul dari kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah. Artikel ini merupakan hasil penelitian deskriptif analitis yang menyimpulkan bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan tidak mengatur kedudukan Peraturan Menteri baik menjadi bagian dari hierarki maupun di luar hierarki Peraturan Perundang-undangan. Dalam artikel ini juga ditegaskan bahwa apabila ditinjau dalam kerangka negara kesatuan Peraturan Menteri merupakan bagian dari Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat.

Artikel ketujuh berjudul “Isu Hak Konstitusional Masyarakat Desa terhadap Kewenangan Pengawasan Pemilihan Kepala Desa” oleh Supriyadi A. Arief dan Rahmat Teguh Santoso Gobel. Artikel ini membahas tentang Pemilihan kepala desa (Pilkades) khususnya yang terkait dengan mekanisme pengawasan oleh panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota (PPK) menjadi problematis ketika kewenangan tersebut bersamaan dengan wewenang penyelenggaraan. Dalam kenyataan praktik yang terjadi regulasi tentang Pilkades justru tidak sejalan dengan nilai-nilai demokrasi dan prinsip *free and fair election* karena penyatuan kewenangan penyelenggaraan dan pengawasan secara bersamaan pada Panitia Pemilihan Kepala Desa yang dibentuk oleh

Kepala Daerah. Oleh karena itu, artikel ini bertujuan untuk mengetahui konstruksi hukum yang berkenaan dengan pengawasan pemilihan kepala desa serta model pengawasan pemilihan kepala desa untuk kedepannya. Hasil akhir dari penelitian ini menyimpulkan bahwa Pilkades merupakan proses penting dalam mewujudkan hak-hak konstitusional masyarakat desa, demokrasi dan otonomi desa. Artikel ini merekomendasikan perbaikan dari problematika Pilkades dengan menyatakan bahwa perlu adanya perbaikan terhadap pengawasan Pilkades untuk kedepannya dapat dilakukan dengan tiga model, yakni: pelibatan Bawaslu kabupaten/kota, pembentukan pengawas Pilkades kabupaten/kota, pengawasan langsung oleh Bawaslu kabupaten/kota.

Artikel kedelapan berjudul “Problematika Pengawasan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan DKPP dalam Penegakan Hukum Pemilu” oleh Syafrijal Mughni Madda, Firdaus, dan Mirdedi. Artikel ini menjelaskan mengenai pengawasan terhadap pelaksanaan putusan Badan Pengawas Pemilihan Umum (Bawaslu) dan Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu (DKPP) pada saat pelaksanaan pemilu serentak tahun 2019. Problematika pelaksanaan pemilu serentak tahun 2019 menimbulkan kerumitan dalam sistem penegakan hukum pemilu. Artikel ini merupakan hasil penelitian yang didasarkan pada metode pendekatan yuridis normatif dan yuridis empiris. Dari hasil penelitian ini, penulis menyimpulkan bahwa pelaksanaan putusan Bawaslu dan DKPP wajib ditindaklanjuti sebagai wujud langkah menyelesaikan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaannya. Dalam artikel ini direkomendasikan untuk mengatur lebih lanjut mengenai mekanisme pemantauan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP melalui Peraturan Bawaslu yang khusus mengatur tentang tindak lanjut putusan Bawaslu dalam sistem penegakan hukum pemilu.

Artikel kesembilan berjudul “*Positive Legislature* dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang” oleh Arief Rachman Hakim dan Yulita Dwi Pratiwi.” Artikel ini mengkaji persoalan tentang Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* dalam konteks pengujian pasal 235 Undang-Undang Kepailitan dan PKPU terhadap UUD NRI 1945. Putusan tersebut berisikan pengujian materiil mengenai kerugian konstitusional berupa tidak diaturnya upaya hukum terhadap putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (PKPU). Analisis yang dimuat dalam artikel ini berkaitan dengan prinsip keadilan dan kepastian hukum serta eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi mengenai upaya hukum putusan PKPU yang bersifat *positive legislature*. Artikel ini merupakan hasil penelitian yang merumuskan bahwa progresivitas dalam mengonstruksikan upaya hukum dalam putusan PKPU dengan syarat tertentu (*conditionally unconstitutional*). Dalam artikel ini ditegaskan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi memiliki sifat final dan mengikat (*final and binding*) yang dalam pelaksanaannya masih membutuhkan pengejawantahan prosedur birokratis bagi putusan agar dapat dilaksanakan secara konsekuen sesuai prinsip *erga omnes*.

Artikel terakhir pada Edisi Desember 2022 ini berjudul “Kedudukan Hukum Khusus dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi” oleh Fitra Arsil dan Qurrata Ayuni. Dalam artikel ini permasalahan yang diteliti berkaitan dengan adanya sejumlah kasus yaitu Partai Politik yang memiliki kursi di Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan/atau anggota DPR tidak memiliki kedudukan hukum untuk menguji undang-undang. Dalam artikel ini dilakukan pemetaan atas potensi pengujian dengan hak konstitusional yang spesifik dan juga dirumuskan hasil temuan penelitian berupa perlunya memperkuat konsep hasil pembentukan hukum di lembaga legislatif dan pengujian hukum oleh kekuasaan kehakiman memiliki kekuatan mengikat yang sama bagi warga negara. Dalam artikel ini juga ditegaskan bahwa proses pembentukan hukum dan pengujian hukum memiliki karakter yang berbeda dan perbedaan tersebut telah memberikan manfaat dalam kerangka *checks and balances*.

Akhir kata, redaksi berharap semoga kehadiran Jurnal Konstitusi dapat memperkaya khazanah pengetahuan dan wawasan pembaca di bidang hukum dan konstitusi di Indonesia serta bermanfaat dalam upaya membangun budaya sadar konstitusi.

Redaksi Jurnal Konstitusi

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

Miftah Faried Hadinatha

Peran Mahkamah Konstitusi Mencegah Gejala *Autocratic Legalism* di Indonesia

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 741-765

Fenomena *autocratic legalism* telah menjadi persoalan yang tidak asing dalam perwujudan demokrasi di suatu negara. Pertanda munculnya fenomena ini pun telah ada di Indonesia sehingga tidak dapat dibiarkan begitu saja. Mahkamah Konstitusi (MK) sebagai lembaga pengawal konstitusi harus hadir untuk menghentikan penyebaran fenomena dimaksud. Penelitian ini dibuat dengan dua tujuan, yaitu *pertama*, mengetahui dan memahami fenomena *autocratic legalism* beserta penyebarannya. *Kedua*, merumuskan peran apa yang dapat dilakukan MK untuk memutus penyebaran paham *autocratic legalism*. Metode penelitian yang digunakan adalah doktrinal. Hasil penelitian menunjukkan, *pertama autocratic legalism* merujuk pada tindakan seseorang yang menggunakan hukum untuk melegitimasi hasrat kekuasaannya. Hal ini terlihat dalam beberapa kebijakan yang dikeluarkan di Indonesia. *Kedua*, peran yang dapat dilakukan MK untuk memutus penyebaran *autocratic legalism* dengan mengadopsi doktrin *unconstitutional constitutional amendment* dan *judicial activism* dalam memutus perkara pengujian undang-undang.

Kata Kunci: *Autocratic Legalism*; Demokrasi; Mahkamah Konstitusi

Miftah Faried Hadinatha

The Role of Constitutional Court to Prevent Autocratic Legalism in Indonesia

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

The phenomenon of autocratic legalism has become a serious problem that threatens democracy. As the guardian of constitution, the Constitutional Court should be present to stop the spread of this phenomenon. This research has two objectives, first, to understand the autocratic legalism phenomenon and the spread of it. Second, to formulate what kind of role the Constitutional Court can play to stop the escalation of it. The research methods used are doctrinal. The results showed, firstly, autocratic legalism refers to the actions of a person who uses the law to legitimize his desire for power. This can be seen in several policies issued in Indonesia. Second, the way the Constitutional Court can stop the escalation of it by adopting the doctrine of unconstitutional constitutional amendment and judicial activism in the exercise of judicial review.

Keywords: *Autocratic Legalism*; Democracy; Constitutional Court

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

Helmi Chandra SY dan Shelvin Putri Irawan

Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 766-793

Partisipasi masyarakat dimaksudkan agar ide pembentukan peraturan perundang-undangan tidak harus selalu muncul dari pemegang kekuasaan saja, melainkan bisa muncul dari masyarakat. Tulisan ini bertujuan untuk mengetahui dampak putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 terhadap pembentukan undang-undang di Indonesia khususnya dalam mengakomodir partisipasi masyarakat yang dibatasi pada dua pokok permasalahan. *Pertama*, bagaimana bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020. *Kedua*, apa dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang. Metode riset merupakan penelitian hukum doktriner dengan basis data sekunder. Hasil kajian menunjukkan bahwa bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 dilakukan secara bermakna, dengan memberikan jaminan partisipasi bagi masyarakat terdampak dan dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang yaitu merubah paradigma pembentukan undang-undang, perbaikan regulasi serta penguatan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil.

Kata Kunci: Partisipasi Masyarakat; Pembentukan UU; Putusan Mahkamah Konstitusi.

Helmi Chandra SY dan Shelvin Putri Irawan

Expansion Meaning of Public Participation in the Formation of Laws After Decision of Constitutional Court

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

Public participation is intended the idea of forming laws and regulations does not always have to come from the power holders only, but can emerge from the society. This paper aims to determine the impact of the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020 on the formation of laws in Indonesia, especially in accommodating public participation which is limited to two main issues. First, how is the form of expanding the meaning of public participation in the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020. Second, what is the impact of expanding the meaning of public participation in the formation of laws. This doctrinal legal research uses secondary data. The results of the study show that the form of expanding the meaning of public participation in the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020 is carried out in a meaningful way, by providing guarantees of participation for affected communities and the impact of expanding the meaning of public participation in the formation of laws, namely changing the paradigm of law formation, improvement of regulations and strengthening of public participation as a basis for formal testing.

Keywords: *Public Participation; Formation of Laws; Constitutional Court Decision.*

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

Adam Ilyas dan Dicky Eko Prasetio

Problematika Peraturan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 794-818

Kedudukan Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) dalam hierarki peraturan perundang-undangan tidak diatur secara tegas, sehingga tidak diketahui dimana letak kedudukannya dan lembaga mana yang berhak melakukan *Judicial Review* terhadapnya. Oleh karena itu penelitian ini akan mengkaji 3 hal, yakni: (i) kedudukan PMK, (ii) implikasi PMK yang belum diundangkan, dan (iii) lembaga yang berhak melakukan *Judicial Review* terhadap PMK. Metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif. Hasilnya adalah PMK memiliki kedudukan "kondisional" setara dengan Peraturan Presiden karena memiliki fungsi yang sama. Kendati memiliki kedudukan "kondisional" yang sama, PMK sampai saat ini tidak dapat diuji oleh lembaga manapun karena belum diundangkan dalam Berita Negara yang juga seharusnya berimplikasi tidak dapat mengikat publik. Oleh karena itu, PMK sebaiknya diundangkan dalam Berita Negara, sehingga dapat mengikat publik dan lembaga yang berhak menguji adalah Mahkamah Agung. Dengan begitu, para pihak yang beracara di Mahkamah Konstitusi akan memperoleh kepastian dan perlindungan hukum.

Kata Kunci: Hierarki Norma Hukum; *Judicial Review*; Peraturan Mahkamah Konstitusi.

Adam Ilyas dan Dicky Eko Prasetio

The Problems of Constitutional Court Regulations and Its Implications

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

The position of the Constitutional Court Regulation (PMK) in the hierarchy of laws and regulations is not strictly regulated, so it is not known where it is located and which institution has the right to conduct a Judicial Review of it. Therefore, this study will examine three things, namely: (i) the position of PMK, (ii) the implications of PMK that have not been promulgated, and (iii) the institution entitled to conduct a Judicial Review of PMK. The research method used is the normative legal research method. The result is that PMK has a "conditional" position equivalent to a Presidential Regulation because it has the same function. Despite having the same "conditional" position, the PMK has so far not been able to be tested by any institution because it has not been promulgated in the State Gazette, which should also imply that it cannot bind the public. Therefore, PMK should be promulgated in the State Gazette to bind the public, and the institution entitled to examine it is the Supreme Court. That way, the parties in the proceedings at the Constitutional Court will obtain legal certainty and protection.

Keywords: *Hierarchy of Legal Norms; Judicial Review; ; Constitutional Court Regulations.*

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

Costantinus Fatlolon

Evaluasi Proses Amendemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945: Perspektif Habermasian

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 819-842

Artikel ini mengevaluasi proses amendemen Undang-Undang Dasar 1945 yang dilakukan MPR dari tahun 1999 hingga 2002. Kerangka teoretis yang digunakan adalah teori hukum dan demokrasi Jürgen Habermas. Dengan menggunakan pendekatan ekspositif-kritis-rekonstruktif, artikel ini menandakan bahwa amendemen UUD 1945 bersifat inklusif tetapi kurang demokratis karena proses amendemen lebih didominasi MPR dan kurangnya partisipasi aktif warga negara pada umumnya, termasuk masyarakat sipil, media massa, dan kelompok-kelompok radikal dalam masyarakat. Solusi untuk masalah ini MPR perlu melembagakan kondisi-kondisi ideal demokrasi deliberatif yang menjamin publisitas, transparansi, partisipasi warga negara, dan komunikasi rasional antara badan legislatif dan warga negara dalam setiap tahapan proses amendemen konstitusi.

Kata Kunci: Amendemen; Evaluasi; Habermas; Indonesia; UUD 1945.

Ary Aprianto

An Evaluation of the Amendment Process of the 1945 Constitution: A Habermasian Perspective

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

This article evaluates the amendment process of the 1945 Constitution conducted by the MPR from 1999 to 2002. The theoretical framework used is Jürgen Habermas's theory of law and democracy. By employing an expositive-critical-reconstructive approach, this article argues the amendment of the 1945 Constitution was inclusive but not participatory because the process was more dominated by the MPR and it did not include the active participation of ordinary citizens, including civil society groups, the mass media, and radical groups in the society. The remedy to this problem is for the MPR to institutionalize ideal conditions of deliberative democracy that grant publicity, transparency, civic participation, and rational communication between the executive body and citizens in every phase of the constitutional amendment process.

Keywords: Amendment; Evaluation; Habermas; Indonesia; the 1945 Constitution

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

Proborini Hastuti

Menakar Konstitusionalitas Penundaan dan/atau Pemotongan Anggaran Transfer ke Daerah dalam UU APBN

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 843-864

Ketentuan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah oleh Pemerintah dalam UU APBN menimbulkan problematika ketika dianggap menimbulkan ketidakpastian hukum perihal keuangan yang seharusnya menjadi domain pemerintah daerah. Sehingga perlu dilakukan analisis tentang urgensi konstitusional adanya anggaran transfer ke daerah dari pusat, dan kesesuaian pengaturan sanksi penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dalam UU APBN. Tulisan ini adalah yuridis normatif yang menggunakan pendekatan kasus dan pendekatan konseptual serta dianalisis secara deskriptif kualitatif. Hasil penelitian memperlihatkan bahwa transfer ke daerah adalah bentuk pengejawantahan konstitusi dalam wujud penyerahan sumber keuangan kepada daerah sebagai aktualisasi desentralisasi fiskal yang efektif. Namun pada praktiknya terdapat daerah-daerah yang tidak patuh dalam pengalokasian anggaran sehingga berimplikasi pada pengelolaan keuangan daerah yang tidak tepat sasaran. Disisi lain, adanya ketentuan sanksi penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah sesungguhnya selaras dengan dengan konstruksi keuangan negara kesatuan dengan sistem desentralisasi. Hal inipun telah diperkuat melalui Putusan MK No. 5/PUU-XVI/2018.

Kata Kunci: APBN; Desentralisasi; Kesatuan; Keuangan Negara; Transfer ke Daerah.

Proborini Hastuti

Measuring the Constitutionality of Delaying and/or Cutting Budgets for Transfers to Regions

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

Provisions regarding delays and/or withholding of transfers to regions by the Government in the APBN Law create problems when they are considered to create legal uncertainty regarding finances, which should be the domain of regional governments. This study aims to analyze: the constitutional urgency of the existence of a transfer budget to the regions from the center and the suitability of the sanctions for delaying and/or cutting budget transfers to the areas in the APBN Law. The study results show that transfers to the regions are a form of constitutional embodiment in the form of handing over financial resources to the areas as an actualization of effective fiscal decentralization. However, in practice, some regions do not comply with budget allocations, so the implications for regional financial management are not on target. On the other hand, the provision of sanctions for delaying and/or withholding funds transfers to the regions is in line with the financial construction of the unitary state with a decentralized system. This has also been strengthened through Constitutional Court Decision No. 5/PUU-XVI/2018.

Keywords: State Budget; Decentralization; Unity; State Finances.

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

Juwita Putri Pratama, Lita Tyesta ALW dan Sekar Anggun Gading Pinilih

Eksistensi Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 865-885

Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan tidak diatur kedudukannya. Hal inilah yang menimbulkan kebingungan letak Peraturan Menteri terlebih jika dihadapkan dengan Peraturan Daerah. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui secara pasti kedudukan Peraturan Menteri dan konsekuensi hukum yang timbul dari kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah. Metode pendekatan masalah yang digunakan adalah yuridis normatif dengan spesifikasi penelitian deskriptif analisis. Adapun jenis data yang digunakan ialah data sekunder sehingga pengumpulan datanya menggunakan studi kepustakaan dan wawancara. Metode analisis data yang digunakan ialah analisis kualitatif. Hasil penelitian ini adalah Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan tidak mengatur kedudukan Peraturan Menteri baik menjadi bagian dari hierarki maupun di luar hierarki Peraturan Perundang-undangan. Meski begitu, dilihat dari konsep negara kesatuan, Peraturan Menteri merupakan bagian dari Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat. Hal inilah yang kemudian menimbulkan beberapa akibat hukum ketika Peraturan Menteri dihadapkan dengan Peraturan Daerah.

Kata Kunci: Peraturan Daerah; Peraturan Menteri; Peraturan Perundang-undangan.

Juwita Putri Pratama, Lita Tyesta ALW dan Sekar Anggun Gading Pinilih

The Existence of the Position of Ministerial Regulations Against Regional Regulations in the Hierarchy of Legislative Regulations

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

Ministerial Regulations as Legislative Regulations aren't regulated in their position. This causes hierarchy confusion in the Ministerial Regulation faced with the Regional Regulation. This study aims to determine the hierarchy of regulation of Ministerial Regulations and the legal consequences that arise between it if they are mentioned in the hierarchy. This paper's method is normative-juridical with descriptive analysis. This paper uses library research and interviews. The data analysis method used is qualitative analysis. The result of this research is that Law Number 12 of 2011 concerning the Establishment of Legislation doesn't regulate Ministerial Regulations either being part of the hierarchy or from outside the hierarchy. Even so, viewed from the concept of a unitary state, ministerial regulations are part of the central level legislation. When the Ministerial Regulation is put up against the Regional Regulation, this has a number of legal effects.

Keywords: Local Regulation; Ministerial Regulation; Regulations.

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

Supriyadi A Arief dan Rahmat Teguh Santoso Gobel

Isu Hak Konstitusional Masyarakat Desa Terhadap Kewenangan Pengawasan Pemilihan Kepala Desa

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 886-908

Pemilihan kepala desa (Pilkades) merupakan cerminan demokrasi di tingkat desa. Namun demikian, mekanisme pengawasan oleh panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota (PPK) menjadi problematis ketika kewenangan tersebut bersamaan dengan wewenang penyelenggaraan. Atas dasar tersebut, penting untuk mengetahui konstruksi hukum yang berkenaan dengan pengawasan pemilihan kepala desa serta model pengawasan pemilihan kepala desa untuk kedepannya. Kedua hal ini akan dianalisa secara normatif menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus serta pendekatan konsep. Hasil akhir dari kajian ini menunjukkan bahwa Pilkades merupakan proses penting dalam mewujudkan hak-hak konstitusional masyarakat desa, demokrasi dan otonomi desa. Akan tetapi, regulasi tentang Pilkades justru tidak sejalan dengan nilai-nilai demokrasi dan prinsip *free and fair election* karena penyatuan kewenangan penyelenggaraan dan pengawasan secara bersamaan pada Panitia Pemilihan Kepala Desa yang dibentuk oleh Kepala Daerah. Oleh sebab itu, perbaikan terhadap pengawasan Pilkades untuk kedepannya dapat dilakukan dengan tiga model, yakni: pelibatan Bawaslu kabupaten/kota, pembentukan pengawas Pilkades kabupaten/kota, pengawasan langsung oleh Bawaslu kabupaten/kota.

Kata Kunci: Hak Konstitusional; Pengawasan; Pilkades.

Supriyadi A Arief dan Rahmat Teguh Santoso Gobel

The Issue of Village Communities Constitutional Rights on Supervision of Village Head Election

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

The election of village heads (Pilkades) is the representation of democracy at the village level. Nevertheless, the supervision mechanism by the district/city level election committee (PPK) becomes problematic when the authority also coincides with the authority to operate. It is important to know the legal construction regarding the supervision of village head elections and the model of village head election supervision in the future. These will be analyzed normatively using a statutory approach, case approach, and concept approach. The results of this study show that Pilkades is an important process to actualize the Constitutional rights of communities, democracy and village autonomy. However, the regulations governing the pilkades are not in line with democratic values and the principle of free and fair election because of the unification of the authority to operate and supervise simultaneously at the Village Head Election Committee formed by the regional Head. Therefore, improvements to the supervision of the Pilkades in the future can be carried out with three models, namely: involving district/city Bawaslu, forming district/city Pilakdes Supervisors, direct supervision by district/city Bawaslu.

Keywords: *Constitutional Rights; Supervision; Pilkades.*

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

Syafrizal Mughni Madda, Firdaus dan Mirdedi

Problematika Pengawasan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan DKPP dalam Penegakan Hukum Pemilu

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 909-932

Bawaslu bertugas mengawasi pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP yang wajib ditindaklanjuti oleh KPU. Tidak ditindaklanjutinya putusan Bawaslu dan DKPP selama Pemilu 2019 telah menimbulkan kerumitan dalam sistem penegakan hukum pemilu. Fokus penelitian ini untuk mengetahui kepastian hukum pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP serta bentuk dan ruang lingkup pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP. Jenis penelitian ini adalah kualitatif yang disajikan secara deskriptif analitis dengan metode pendekatan yuridis normatif dan yuridis empiris. Hasil penelitian menunjukkan bahwa terdapat ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP yang wajib ditindaklanjuti. MK berpandangan bahwa sifat final dan mengikat putusan DKPP berlaku bagi KPU, Bawaslu, dan Presiden dan diawasi pelaksanaannya oleh Bawaslu. Peraturan Bawaslu juga tidak mengakomodir secara rinci mengenai mekanisme pemantauan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP, maka perlu Peraturan Bawaslu yang khusus mengatur tentang itu dalam sistem penegakan hukum pemilu.

Kata Kunci: Pengawasan Tindak Lanjut Putusan; Putusan Bawaslu; Putusan DKPP.

Syafrizal Mughni Madda, Firdaus dan Mirdedi

The Problems of Supervision of Follow-Up on Bawaslu Decisions and DKPP Decisions in the Election Law Enforcement System

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

Bawaslu is tasked with supervising the implementation of Bawaslu and DKPP decisions which must be followed up by KPU. The contrary of that during general elections in 2019 has created complications in the electoral law enforcement system. The research is focused to determine the legal certainty of follow-up to Bawaslu and DKPP decisions and form and scope of Bawaslu's supervision of the follow-up. This is a qualitative descriptive analytical research with a normative and empirical juridical approach. The results indicate that in the implementation of Bawaslu and DKPP decisions is no legal certainty. The Constitutional Court have statement that the final and binding of DKPP decision applies to KPU, Bawaslu and President and its implementation is monitored by Bawaslu. The Bawaslu Regulation also does not accommodate in detail the mechanism for monitoring the follow-up, so it is necessary to have the regulation specifically.

Keywords: *Supervision of Follow-up Decisions; Bawaslu Decisions; DKPP Decisions.*

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

Arief Rachman Hakim dan Yulita Dwi Pratiwi

***Positive Legislature* dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang**

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 933-956

MK sebagai *negative legislature* seiring berjalannya waktu diperluas menjadi *positive legislature*, terbaru Putusan MK Nomor 23/PUU-XIX/2021 terkait pengujian Pasal 235 UU Kepailitan dan PKPU terhadap UUD NRI 1945, yang dinilai menimbulkan kerugian konstitusional karena tidak mengatur adanya upaya hukum terhadap Putusan PKPU. Penelitian ini bertujuan menganalisis *ratio decidendi* Putusan MK mengenai upaya hukum putusan PKPU dikaitkan dengan prinsip keadilan dan kepastian hukum serta menganalisis eksekutabilitas putusan MK mengenai upaya hukum putusan PKPU yang bersifat *positive legislature*. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif. Hasil penelitian meunjukkan bahwa progresivitas dalam mengkonstruksikan diperbolehkannya upaya hukum dalam putusan PKPU dengan syarat tertentu (*Conditionally Unconstitutional*). Putusan MK yang bersifat *final and binding* dalam pelaksanaannya tidak sesuai dengan teorinya. Patut disadari bahwa dalam Putusan yang bersifat *self executing*, masih membutuhkan penjawantahan prosedur birokratis bagi *addressat* putusan agar dapat dilaksanakan secara konsekuen sesuai dengan prinsip *erga omnes*.

Kata kunci: *Negative Legislature; Positive Legislature; Upaya Hukum.*

Arief Rachman Hakim dan Yulita Dwi Pratiwi

Positive Legislature in the Decision of the Constitutional Court Regarding Legal Effort for Decisions of Suspension of Debt Payment

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

Constitutional Court as negative legislature as time goes by has become positive legislature, recently Constitutional Court verdict Number 23/PUU-XIX/2021 regarding Article 235 examination from Bankruptcy Law and Debt Payment Postponement (PKPU) toward Indonesia's Constitution (UUD NRI 1945), considered to cause constitutional losses because it does not regulate the existence of legal remedies against the PKPU verdict. This research aims to analyze the Judges consideration (ratio decidendi) of the Constitutional Court's verdict regarding the legal remedies of PKPU verdict in accordance with the principles of justice and legal certainty and to analyze the enforcement of the Constitutional Court verdict regarding the legal remedies for the PKPU verdict which are positive legislation. This article used normative legal research method. The results of the study show that the progressivity in constructing the legal remedies in PKPU verdict with certain conditions (Conditionally Unconstitutional). The Constitutional Court's decision which is final and binding in its implementation is not in accordance with the theory. It should be realized that in a decision that is self-executing, it still requires bureaucratic procedures to address the decision so that it can be implemented consistently in accordance with the principle of erga omnes.

Keywords: *Negative Legislature; Positive Legislature; Legal Effort.*

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

Fitra Arsil dan Qurrata Ayuni

Kedudukan Hukum Khusus dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi

Jurnal Konstitusi Vol. 19 No. 4 hlm. 957-980

Secara umum Mahkamah Konstitusi memiliki pandangan bahwa partai politik yang memiliki kursi di DPR dan/atau anggota DPR yang telah memiliki ruang legislasi tidak memiliki kedudukan hukum untuk menguji undang-undang. Namun terdapat pengecualian dalam sejumlah kasus dimana parpol dan anggota DPR dianggap memiliki kedudukan khusus meskipun turut membahas UU yang disahkan. Tulisan ini bertujuan untuk mengkaji pola jurisprudensi Mahkamah Konstitusi dalam memberikan kedudukan hukum khusus bagi partai politik dan anggota DPR. Menggunakan metode *case approach* yang dikolaborasikan dengan metode perbandingan, tulisan ini berupaya memetakan potensi pengujian dengan hak konstitusional yang spesifik. Temuan dalam tulisan ini memperkuat konsep bahwa meskipun hasil pembentukan hukum di lembaga legislatif dan pengujian hukum di kekuasaan kehakiman sama mengikatnya bagi warga negara namun proses pembentukan hukum dan pengujian hukum memiliki karakter yang berbeda dan perbedaan tersebut bermanfaat dalam kerangka *checks and balances*.

Kata Kunci: Dewan Perwakilan Rakyat; Kedudukan Hukum; Pengujian Undang-Undang; Partai Politik.

Fitra Arsil dan Qurrata Ayuni

Ketiadaan Pengaturan Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi: Sebuah Kerugian?

The Indonesian Journal of Constitutional Law Vol. 19 No. 4

In general, the Constitutional Court has the view that political parties that have seats in the DPR and/or members of the DPR already have legislative space and do not have the legal standing to review laws. However, there are a number of exceptions in many cases where political parties and members of the DPR are considered to have a special position even though they are also discussing the passed laws. This paper discusses the jurisprudential pattern of the Constitutional Court in granting special legal status to political parties and members of the DPR. Using the case approach method in collaboration with the comparison method this paper seeks to map the potential for testing with specific constitutional rights. The findings in this paper reinforce the concept that although the results of law formation in the legislature and legal review in the judiciary are equally binding for citizens, the process of law formation and legal review has a different character and these differences are beneficial within the framework of checks and balances.

Keywords: *House of Representatives; Legal Position; Judicial Review; Political Parties.*

Peran Mahkamah Konstitusi Mencegah Gejala *Autocratic Legalism* di Indonesia

The Role of Constitutional Court to Prevent Autocratic Legalism in Indonesia

Miftah Faried Hadinatha

Fakultas Hukum, Universitas Gadjah Mada
Jl. Sosio Yustisia No. 1 Bulaksumur, Kab. Sleman, D.I. Yogyakarta 55281
Email: miftahfaried.hadinatha@gmail.com

Naskah diterima: 03-06-2022 revisi: 08-08-2022 disetujui: 01-11-2022

Abstrak

Fenomena *autocratic legalism* telah menjadi persoalan serius yang mengancam iklim demokrasi. Pertanda munculnya fenomena ini pun telah ada di Indonesia sehingga tidak dapat dibiarkan begitu saja. Mahkamah Konstitusi (MK) sebagai lembaga pengawal konstitusi harus hadir untuk menghentikan penyebaran fenomena dimaksud. Penelitian ini dibuat dengan dua tujuan, yaitu *pertama*, mengetahui dan memahami fenomena *autocratic legalism* beserta penyebarannya. *Kedua*, merumuskan peran apa yang dapat dilakukan MK untuk memutus penyebaran paham *autocratic legalism*. Metode penelitian yang digunakan adalah doktrinal. Hasil penelitian menunjukkan, *pertama autocratic legalism* merujuk pada tindakan seseorang yang menggunakan hukum untuk melegitimasi hasrat kekuasaannya. Hal ini terlihat dalam beberapa kebijakan yang dikeluarkan di Indonesia. *Kedua*, peran yang dapat dilakukan MK untuk memutus penyebaran *autocratic legalism* dengan mengadopsi doktrin *unconstitutional constitutional amendment* dan *judicial activism* dalam memutus perkara pengujian undang-undang.

Kata Kunci: *Autocratic Legalism*; Demokrasi; Mahkamah Konstitusi

Abstract

The phenomenon of autocratic legalism has become a serious problem that threatens democracy. As the guardian of constitution, the Constitutional Court should be present to stop the spread of this phenomenon. This research has two objectives, first, to understand the autocratic legalism phenomenon and the spread of it. Second, to formulate what kind of role the Constitutional Court can play to stop the escalation of it. The research methods used are doctrinal. The results showed, firstly, autocratic legalism refers to

the actions of a person who uses the law to legitimize his desire for power. This can be seen in several policies issued in Indonesia. Second, the way the Constitutional Court can stop the escalation of it by adopting the doctrine of unconstitutional constitutional amendment and judicial activism in the exercise of judicial review.

Keywords: *Autocratic Legalism; Democracy; Constitutional Court*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Mahkamah Konstitusi (MK) – atau nama lain yang sejenisnya – mempunyai kedudukan strategis di negara yang menganut demokrasi konstitusional. Jika diletakkan dalam paham pembatasan kekuasaan, peran MK menjadi pilar penting sebagai pengawas dan penyeimbang fungsional antara satu lembaga negara dengan lembaga negara lainnya.¹ Peran srategis peradilan konsitutsi juga dilihat dari kemampuannya untuk melindungi hak dan kebebasan fundamental warga negara.² Tidak sampai di situ, peradilan konstitusi juga berguna untuk memastikan validitas dan menyelesaikan konflik norma antara hukum dasar dan undang-undang.³ Oleh karena itu, melihat fungsi yang ada, kehadiran MK dalam suatu negara menjadi keniscayaan.

Kesadaran akan keharusan adanya peradilan konstitusional, membuat perubah konstitusi Republik Indonesia tahun 1999-2002 memutuskan menghadirkan MK dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Pasal 24 ayat (2) menyatakan,

“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”.

Sejak saat itu, terutama setelah Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dibuat, lembaga ini menjadi penyelesai konflik konstitusional. Secara kuantitatif, MK telah melakukan perannya sebagai penjaga konstitusi dengan memutus sejumlah 3.343 perkara.⁴

¹ Ismail Hasani, “Pengujian Konstitusionalitas Peraturan Daerah Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia” (Universitas Gadjah Mada, 2019), 159.

² Pan Mohamad Faiz dan M. Lutfi Chakim, *Peradilan Konstitusi: Perbandingan Kelembagaan dan Kewenangan Konstitusioanal di Asia* (Depok: Rajawali Pers, 2020), 9.

³ Faiz dan Chakim, *Peradilan Konstitusi*, 5.

⁴ Jumlah putusan dimaksud meliputi pengujian undang-undang, sengketa kewenangan lembaga negara, perselisihan hasil pemilihan umum, dan perselisihan hasil pemilu kepala daerah. Mahkamah Konstitusi, “Rekapitulasi Putusan”, diakses 06 April 2022, <https://www.mkri.id/index.php?page=web.Putusan&id=1&kat=1& menu=5&jenis=PUU&jnsperkara=1>.

Lebih lanjut, jika diperhatikan dari perkara yang ada, jumlah putusan tentang pengujian undang-undang merupakan yang terbanyak. Dari 3.343, jumlah perkara pengujian undang-undang adalah sebanyak 1.502. Hal ini menunjukkan, betapa seringnya produk hasil buatan DPR bersama Presiden – yang dianggap warga negara – tidak seirama dengan keinginan masyarakat luas, bahkan (pada titik tertentu) menjauh dari rasa keadilan.⁵ Berhubungan dengan itu, belakangan juga jamak muncul isu-isu – baik yang hanya sebatas wacana di ruang publik maupun yang telah diresmikan – yang mengarah pada upaya mematahkan nilai konstitusionalisme melalui jalan-jalan yang disediakan hukum. Dalam hal ini, Herlambang P. Wiratraman menyebutnya sebagai gejala otokrasi, yakni ketika besarnya kekuatan eksekutif tidak diiringi dengan “perlawanan” oleh legislatif, yang selanjutnya menampilkan betapa sempurnanya wajah otoritarianisme terlihat.⁶

Perihal gejala otokrasi yang dikemukakan ahli hukum tata negara di atas, jika dilakukan pelacakan lebih lanjut, ditemukan istilah yang menggambarkan hal serupa namun lebih kompleks, yakni *autocratic legalism*. Secara umum, istilah ini merujuk pada orang-orang yang memegang kekuasaan di eksekutif dan legislatif – beberapa kasus ada juga yang bekerja di ranah yudikatif – memanfaatkan daulat rakyat untuk memilih efek buruk atau hal yang meninggalkan prinsip-prinsip konstitusionalisme, melalui cara-cara tersembunyi dan bertindak atau berlindung di balik (atas nama) hukum.⁷ Lalu, berdasarkan penelusuran literatur Zainal Arifin Mochtar dan Idul Rishan, untuk dapat mengetahui tanda-tanda *autocratic legalism*, setidaknya ada tiga poin yang dapat diperhatikan: *pertama*, kooptasi partai yang berkuasa di parlemen; *kedua*, menggunakan hukum untuk melegitimasi hasrat kekuasaan sepihak; *ketiga* mengganggu independensi lembaga peradilan.⁸ Ada pula istilah yang mirip, yakni *legalistic autocrats: using law as a means to legitimate their actions and authority*.⁹ Sinyal dan pergerakan paham tersebut tentu sangat bahaya, apalagi jika penyebarannya dibiarkan berkembang dan meluas. Maka, mengupayakan pencegahan menjadi salah satu bagian untuk memutus rantai tersebut.

⁵ Zainal Arifin Mochtar, “Antinomi Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia,” *Hasanuddin Law Review* 1, no. 3 (2015): 317, <https://doi.org/10.20956/halrev.v1n3.112>.

⁶ Herlambang P. Wiratraman, “Menguji Arah Tafsir ‘Uji Formal’ Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang Cipta Kerja,” in *Policy Paper: Putusan MK Terkait UU Cipta Kerja* (Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2022), 42.

⁷ Kim Lane Scheppele, “Autocratic Legalism,” *Chicago Law Review* 85 (2018): 574, <https://doi.org/https://www.jstor.org/stable/10.2307/26455917>.

⁸ Zainal Arifin Mochtar and Idul Rishan, “Autocratic Legalism : The Making of Indonesian Omnibus Law,” *Yustisia Jurnal Hukum*, 11, no. 1 (2022): 36–37, <https://doi.org/10.20961/yustisia.v11i1.59296>.

⁹ Stephen Cody, “Dark Law: Legalistic Autocrats, Judicial Deference, and The Global Transformation of National Security,” *The American Journal of the Medical Sciences* 6, no. 4 (2021): 671.

Berkaitan dengan pernyataan di atas, menarik sebetulnya mendiskusikan bagaimana peran yang dapat dilakukan oleh MK untuk memotong gejala *autocratic legalism* sebelum meluas. Sebagai jalan terakhir bagi warga negara untuk menuntut hak konstitusionalnya, MK harus mempunyai posisi agar berpihak pada prinsip yang disediakan hukum dasar, bukan malah menjadi pendukung melebarinya paham otokrasi. Bagaimana pun, *autocratic legalism* mengancam konstitusionalisme, yang pada akhirnya mengganggu hak dasar warga negara.¹⁰ Dalam keadaan demikian, MK dinilai sebagai institusi penyelamat dan harus mengambil perannya, yakni sebagai penjaga daulat rakyat. Sebab jangan sampai, seperti dikemukakan Wiratraman, MK yang secara teoritis menjadi penjaga demokrasi melalui mekanisme *review* undang-undang, perlu kembali dipertanyakan kemapanannya.¹¹ Singkatnya, dengan bahasa yang ekstrim, tidak boleh MK turut andil merenggut demokrasi yang sudah diteguhkan, akibat mengizinkan penyebaran otokrasi.

Tulisan ini berusaha mengarahkan analisis peran seperti apa yang bisa dimanfaatkan MK guna mencegah gejala *autocratic legalism*. Studi ini akan menemui urgensinya, setidaknya karena dua hal berikut: *Pertama*, memberi gambaran ternyata gejala otokrasi yang, terutama beberapa tahun terakhir, semakin menguat (bagian ini akan dijelaskan lebih rinci sub-bab di bawah). *Kedua*, harapan kepada lembaga peradilan untuk tidak menjadi *politization of the judiciary* masih sangat besar. Dengan demikian, kajian ini akan berkontribusi bukan hanya terhadap pengembangan ilmu pengetahuan hukum tata negara, melainkan bergerak untuk mencari-cari ruang yang dapat dimanfaatkan MK untuk menyelamatkan dan menjaga demokrasi konstitusional, utamanya di Indonesia.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang yang telah diuraikan, tulisan ini mengupayakan menjawab dua pertanyaan inti, antara lain: *Pertama*, bagaimana konsep *autocratic legalism* dan beberapa gejalanya di Indonesia? *Kedua*, apa peran yang dapat dilakukan peradilan konstitusi (MK) untuk melakukan pencegahan dan memutus penyebaran *autocratic legalism*?

3. Metode Penelitian

Artikel ini adalah penelitian hukum normatif yang memfokuskan studi literatur. Maka, data yang digunakan adalah data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer (berupa peraturan perundang-undangan yang relevan) dan sekunder (terdiri

¹⁰ Scheppele, "Autocratic Legalism," 547.

¹¹ Herlambang P. Wiratraman, "Menguji Arah Tafsir 'Uji Formal' Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang Cipta Kerja," 42.

dari referensi berupa artikel ilmiah, buku yang relevan dengan fokus studi). Bertujuan memudahkan analisa, pendekatan konseptual dan pendekatan peraturan perundang-undangan digunakan untuk membantu jalannya pemetaan objek penelitian, Analisis dilakukan dengan yuridis kualitatif. Bahan hukum yang sudah didapatkan dan tersedia, selanjutnya ditelaah serta dianalisis secara sistematis dan logis.

B. PEMBAHASAN

1. Autocratic Legalism dan Beberapa Gejalanya di Indonesia

a. Paham Autocratic Legalism

Autocratic legalism sebenarnya berawal dari sikap otokrasi yang dalam menjalankan agendanya, menggunakan hukum untuk melegitimasi perbuatannya. Kim Lane Scheppele mengemukakan, untuk mengenali gejala awal *autocratic legalism*, dapat diketahui dengan melihat seseorang yang telah dipilih melalui demokrasi melakukan serangan terhadap institusi yang berpotensi mengawasi dirinya saat menjalankan pemerintahan kelak. Dikatakannya:

“One should first suspect a democratically elected leader of autocratic legalism when he launches a concerted and sustained attack on institutions whose job it is to check his action or on rules that hold him to account, even when he does so in the name of his democratic mandate.”¹²

Mendasarkan pandangan di atas, diketahui bahwa *autocratic legalism* memanfaatkan demokrasi konstitusional untuk menuntaskan kepentingannya. Secara lebih detail, dengan mengutip Corrales, Zainal Arifin Mochtar dan Idul Rishan mengutarakan, secara praktik, gejala dimaksud dapat diketahui setidaknya dengan memperhatikan tanda-tanda seperti: (1) *the co-optation of the ruling party in the parliament*, (2) *the violations of the law and constitution*, (3) *the undermined judicial independence*.¹³ Tanda pertama biasanya dilakukan dengan mengupayakan minimnya oposisi di parlemen. Tanda kedua, umumnya dibuat dengan cara membuat hukum-hukum yang ditujukan menguntungkan aktor politik tertentu, sembari pada saat yang sama merugikan publik secara luas. Sementara tanda yang terakhir mengganggu lembaga kekuasaan kehakiman, melalui pergantian komposisi hakim, seleksi yang tidak transparan, dan tidak membatasi masa jabatan hakim.

Apabila otoritarianisme menolak hukum sebagai media menyukseskan agenda mereka, *autocratic legalism* justru menggunakan hukum agar tindakannya seolah-

¹² Scheppele, “Autocratic Legalism,” 549.

¹³ Mochtar and Rishan, “Autocratic Legalism : The Making of Indonesian Omnibus Law,” 36.

olah memiliki dasar konstitusional. Menukil tulisan Basak Cali, “*legalist autocratic regimes do not routinely resort to brute force (although that is not completely out of the question), but predominantly leverage the power of law and legal institutions to pursue their agendas*”.¹⁴ Itu sebabnya, cukup sulit mendeteksi keberadaan paham ini dalam suatu negara. Hanya saja, melalui teori yang ada serta tanda-tanda yang muncul, peneliti, pengamat, dan ahli diuntungkan untuk melihat ciri-ciri otokrasi legal dengan memperhatikan gejala yang ada.

Duduk di atas cabang kekuasaan yang ada (menggunakan sistem yang disediakan demokrasi konstitusional), lalu dengan kekuasaan itu pelan-pelan digunakan untuk mereduksi prinsip konstitusionalisme, merupakan petunjuk sangat berguna melacak kerja *autocratic legalism*.¹⁵ Paham ini menolak paham liberal,¹⁶ yang oleh Anna Sledzinska Simon dapat diistilahkan sebagai *illiberal democracy*. Menurutnya, ada tiga strategi mengetahui skenario jalannya *illiberal democracy*.¹⁷ *Pertama*, menolak prinsip dasar konstitusionalisme liberal – menghapus tatanan *check and balances* untuk mengoperasikan kepentingannya politiknya. *Kedua*, penggunaan instrumen hukum untuk mencapai tujuan politik yang sebetulnya secara prinsip tidak sah. *Ketiga*, legitimasi datang dari parlemen – tidak peduli ketika ada pengujian undang-undang, lalu peradilan konstitusi menyatakan legitimasi tersebut telah tidak sesuai dengan konstitusi. Terhadap yang disebut terakhir, secara singkat, selama parlemen tidak merubah undang-undangnya, maka perbuatan pemerintah masih dinilai mempunyai legitimasi, walaupun sudah dibatalkan oleh peradilan konstitusi. Varian lain (yang memiliki kemiripan) dari *autocratic legalism*, dapat ditemukan dalam tulisan David Landau bertajuk, *Abusive Constitutionalism*. Menurut Landau, istilah tersebut merujuk pada *mechanisms of constitutional change in order to make a state significantly less democratic than it was before*.¹⁸

¹⁴ Başak Çali, “Autocratic Strategies and the European Court of Human Rights,” *European Convention on Human Rights Law Review* 2, no. 1 (2021): 12, <https://doi.org/10.1163/26663236-bja10015>.

¹⁵ Kim Lane Schepple, 2019, “Legal Autocrats are on the Rise. They Use Constitution and Democracy to Destroy Both”, diunduh 23 April 2022, <https://theprint.in/opinion/legal-autocrats-are-on-the-rise-they-use-constitution-and-democracy-to-destroy-both/332799/>.

¹⁶ Liberal yang dimaksud yaitu pengakuan terhadap hak-hak individu untuk dapat menunjuk seseorang memegang otoritas tertentu yang selanjutnya dibatasi agar tidak mengancam individu yang telah memberikan percayanya.

¹⁷ Anna Sledzinska Simon, “Public Reason and Illiberal Democracy,” in *Constitutionalism Under Stress* (Oxford: Oxford University Press, 2020), 297–298.

¹⁸ David Landau, “Abusive Constitutionalism,” *U.S. Davis Law Review* 47, no. 189 (2013): 195.

Autocratic legalism juga dapat dipahami sebagai tindakan memaksakan kepentingan di luar kemauan, kehendak, serta kebutuhan warga negara.¹⁹ Mengikuti pandangan ini, proses pembentukan undang-undang (UU) yang cepat, ditambah dilakukan tanpa ada deliberasi yang cukup, atau segala hal-hal yang tidak seirama dengan keinginan warga negara, berarti dapat dikategorikan paham otokrasi legal. Hal lain yang juga berada di luar kebutuhan rakyat, ada desain seseorang menempati jabatan strategis dalam waktu yang lama, sementara pintu rotasi berusaha ditutup. Salah satu contohnya, yaitu dengan memanipulasi masa jabatan eksekutif. Dalam hal ini Andre Cassani mengatakan, “*autocratisation by executive term limits manipulation is a process through in which incumbents weaken executive constraints, so that there is no contestation that affects the possibility of citizens to vote who reigns again, with the aim of not leaving his post*”.²⁰

Apabila dilihat dari sudut yang luas, *illiberal democracy*, *autocratic legalism*, *abusive constitutionalism*, dan *legalist autocratic* sama-sama menginginkan agar mereka yang dipilih melalui cara-cara yang demokratis, pada waktu menjalankan pemerintahannya, membuat ragam kebijakan yang berpotensi merampas hak dasar warga negara sebagaimana yang ditolak paham liberal. Bahkan tidak hanya berpotensi, melainkan mengabaikan prinsip batas kekuasaan sekaligus mencabut hak dasar masyarakat.²¹ Itu lah sebabnya, ketika, misalnya, terdapat pembuatan undang-undang yang minim aspirasi, pada saat yang sama negara secara langsung atau tidak telah memberi arti negatif atas makna kedaulatan rakyat sebenarnya. Tindakan tersebut jelas menentang hukum dasar yang fundamental.

Mendasarkan pengertian yang telah dijelaskan, kerja-kerja *autocratic legalism* sangat berbahaya bagi suatu negara. Paham ini memiliki agenda khusus: mengurus negara dengan sendiri, menihilkan kehendak warga secara umum. Mereka dengan mudah berargumentasi dan berlindung atas nama hukum yang, dianggap, telah dibuat melalui cara yang konstitusional. Lalu menggunakan hukum itu sebagai cara mengesampingkan prinsip yang telah disepakati.

b. Beberapa Gejala *Autocratic Legalism* di Indonesia

Sub-bab ini akan menyajikan beberapa kasus yang mengandung *autocratic legalism* di Indonesia. Bagian ini semata-mata ingin menunjukkan, bahwa paham

¹⁹ Zainal Arifin Mochtar, 2020, “Elegi Hukum dan Pemerintahan”, Media Indonesia, diakses 23 April 2022, <https://mediaindonesia.com/kolom-pakar/370519/elegi-hukum-dan-pemerintahan>.

²⁰ Andrea Cassani, “Autocratisation by Term Limits Manipulation in Sub-Saharan Africa,” *Africa Spectrum* 55, no. 3 (2020): 230, <https://doi.org/10.1177/0002039720964218>.

²¹ Global Risk Insight, 2016, “What Exactly is Illiberal Democracy”, diakses 23 April 2022, <https://globalriskinsights.com/2016/05/what-is-illiberal-democracy/>.

autocratic legalism ternyata bukan hanya sekedar dugaan, melainkan telah diejawantahkan, baik yang hanya sekedar wacana maupun yang resmi dituangkan dalam produk hukum. Berikut diantaranya:

1) Periode Masa Jabatan Kepala Otorita Ibu Kota Nasional (Otorita IKNus)

Terlepas dari masalah konsepsi Otorita IKNus sendiri, ihwal masa jabatan orang yang memegang kekuasaan sebagai kepala dan wakil kepala Otorita IKNus termasuk bagian dari sesuatu yang memperlihatkan bekerjanya *autocratic legalism*. Merujuk Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2022 Tentang Ibu Kota Negara (UU 3/2022), khususnya Pasal 1 angka 9, 10, dan 11, Otorita IKNus merupakan Pemerintah Daerah Khusus yang bertugas untuk melakukan persiapan, pembangunan, dan pemindahan, serta penyelenggara Pemerintahan Daerah Khusus Ibu Kota Nusantara, yang dilaksanakan oleh Kepala dan Wakil Kepala Otorita IKNus. Berbeda dengan kepala pemerintahan daerah khusus yang lain, di mana pemimpin tertingginya dikenal dengan istilah Gubernur dan Wakil Gubernur, dan cara pengangkatannya melalui jalur Pemilu, UU 3/2022 tidak mengenal istilah lazim dimaksud.²² UU 3/2022 mendesain bahwa pemerintahan daerah khusus IKNus dipegang oleh Kepala dan Wakil Kepala Otorita IKNus yang, diangkat Presiden setelah berkonsultasi dengan DPR.²³ Konsepsi demikian sangat menarik – jika tidak ingin mengatakan bermasalah – untuk dilakukan penelitian lebih lanjut.

Hal yang tidak kalah mencengangkan, bukan hanya urusan konsepsi ihwal desain pemerintahan daerah khusus IKN, melainkan juga menyasar kepada masa jabatan Kepala Otorita IKNus. Jika pada umumnya masa jabatan pemegang kekuasaan tertinggi di tingkat daerah (Gubernur dan Wakil Gubernur) lima tahun dalam satu periode dan hanya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama untuk satu kali masa jabatan,²⁴ maka masa jabatan Kepala Otorita IKNus berlangsung lima tahun tanpa ada batasan periodisasi. Pasal 10 ayat (1) UU 3/2022 menentukan, “Kepala Otorita Ibu Kota Nusantara dan Wakil Kepala Otorita Ibu Kota Nusantara sebagaimana dimaksud dalam Pasal 9 memegang jabatan selama 5 (lima) tahun terhitung sejak tanggal pelantikan dan sesudahnya dapat ditunjuk dan diangkat

²² Indonesia, Undang-undang No. 3 Tahun 2022 tentang Ibukota Negara". Pasal 5 ayat (4) dan Pasal 9 ayat (1).

²³ Indonesia, Pasal 9 ayat (1).

²⁴ Indonesia "Undang-Undang No. 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua 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". Pasal 162 ayat (1).

kembali dalam masa jabatan yang sama". Frasa "dalam masa jabatan yang sama", berpotensi membuka ruang selebar-lebarnya, agar Kepala dan Wakil Otorita IKNus yang sama dapat dipilih kembali untuk batas periode yang tidak ditentukan.

Pandangan di atas tidak hanya sekedar perkiraan, pengalaman ketatanegaraan di Indonesia pernah mengalami seseorang Presiden dapat menjabat lebih dari dua periode. Hal dimaksud, paling tidak dapat dilacak dari bunyi Pasal 7 UUD 1945, "Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatannya selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali". Menilik bentangan sejarah, telah ada fakta memperlihatkan, yang akibat dari tidak ada kejelasan ihwal batas periode, seseorang duduk di atas kursi jabatan Presiden selama lebih dari dua periode. Rumusan Pasal 7 UUD 1945 ini, bagi Saldi Isra, digunakan sebagai basis argumentasi untuk mengangkat Soekarno sebagai Presiden seumur hidup dan Soeharto diangkat menjadi Presiden selama tujuh periode (1968-1998).²⁵ Makanya, guna menghindari praktik serupa, UUD NRI 1945 secara tegas mengatur batas periode jabatan Presiden.²⁶

Membandingkan substansi Pasal 7 UUD 1945 dan Pasal 10 ayat (1) UU 3/2022, sama-sama tidak menyebut eksplisit ihwal periodisasi masa jabatan. Karenanya, potensi untuk memegang jabatan seperti era Soekarno dan Soeharto tidak tertutup kemungkinan berlaku. Absennya secara normatif periodisasi Kepala Otorita IKNus membuka celah masuknya *autocratic legalism*. Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, paham ini cenderung mengarahkan seseorang untuk bertahan memiliki jabatan dalam jangka waktu yang lama. Tiadanya periodisasi yang jelas dalam Pasal 10 ayat (1) UU 3/2022, menyebabkan Kepala Otorita IKNus dapat dipegang orang yang sama tanpa ada pembatas periode.

Tentu saja belum ada bukti Kepala Otorita IKNus menjabat lebih dari dua periode. Sebab, Kepala dan Wakilnya Kepala baru diangkat dan dilantik beberapa waktu lalu.²⁷ Namun harus diingat, bahwa kerja-kerja otokrasi dimulai dari dituangkan kebijakan untuk memuluskan jalannya melalui produk-produk hukum. Oleh karena itu, tidak bisa dibantah keterangan implisit periodisasi dalam UU 3/2022, cenderung mengarah munculnya gejala *autocratic legalism*.

²⁵ Saldi Isra, *Sistem Pemerintahan: Pergulatan Ketatanegaraan Menuju Sistem Pemerintahan Presidensial* (Depok: Rajawali Pers, 2020), 180.

²⁶ Indonesia, "Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945". Pasal 7.

²⁷ Tempo, 2022, "Jokowi Resmi Lantik Bambang Susantono Jadi Kepala Otorita IKN", diakses 25 April 2022, <https://nasional. tempo.co/read/1569307/jokowi-resmi-lantik-bambang-susantono-jadi-kepala-otorita-ikn>.

2) Wacana Penundaan Pemilu dan Perpanjangan Periode Jabatan Presiden

Jika dilakukan pelacakan ke belakang, isu perpanjangan periode jabatan Presiden telah muncul sejak Presiden Susilo Bambang Yudhoyono (SBY) periode kedua, walaupun pada akhirnya ada penegasan dari SBY sendiri, bahwa dia tidak lagi berminat menjadi Presiden.²⁸ Hampir sama dengan SBY, di masa awal pemerintahan Presiden Joko Widodo periode kedua, tepatnya dua bulan pasca pelantikan, hadir lagi wacana untuk mendorong periode jabatan Presiden ditambah dari dua menjadi tiga kali.²⁹

Perkembangannya, terutama ketika Covid-19 masih menjadi masalah besar di Indonesia, rencana penambahan periodisasi jabatan Presiden muncul kembali. Bahkan, gagasan dimaksud dibarengi dengan isu penundaan Pemilu. Alasannya paling tidak ada tiga: masih dalam suasana pandemi; pemulihan ekonomi; dan pembangunan ibu kota negara baru.³⁰ Terdapat perbedaan antara ide penundaan Pemilu dan penambahan periodisasi jabatan Presiden. Istilah yang disebut pertama merujuk ditundanya hajatan Pemilu lima tahun sekali, menyebabkan tidak hanya Presiden, lembaga yang lain seperti: MPR, DPR, DPD bertambah masa jabatan di atas lima tahun.³¹ Sementara yang terakhir, mengacu Presiden yang telah memegang jabatan dua periode boleh berkontestasi dalam Pemilu selanjutnya untuk dapat dipilih kembali.

Ide penundaan Pemilu, di wilayah jajaran kabinet pemerintahan Jokowi, muncul pertama kali melalui pernyataan Menteri Investasi, Bahlil Lahalidia dan dilanjutkan oleh Luhut Binsar Pandjaitan, Menteri Maritim dan Investasi.³² Sementara di lingkungan elit partai politik, ajakan menunda Pemilu berasal dari Muhaimin Iskandar, ketua umum PKB, yang selanjutnya didukung Partai

²⁸ Rangga Pandu Asamara Jingga, 2021, "Timbul Tenggelam Wacana Perpanjangan Masa Jabatan Presiden", diakses 28 April 2022, <https://www.antaraneews.com/berita/2433613/timbul-tenggelam-wacana-perpanjangan-masa-jabatan-presiden>.

²⁹ Di masa ini, secara tegas Presiden Joko Widodo menolak keras gagasan dimaksud, bahkan dikatakan ide ini menampar muka Presiden. Kompas, 2022, "Jokowi Dulu Bilang Isu Perpanjangan Masa Jabatan Presiden Tampar Mukanya, Kini Sebut Itu Bagian Demokrasi", diakses 28 April 2022, <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/05/11102971/jokowi-dulu-bilang-isu-perpanjangan-masa-jabatan-presiden-tampar-mukanya?page=all>.

³⁰ Survei LSI ketiga alasan ini mendapat penolakan dari masyarakat. Tempo, 2022, "Survei LSI: Masyarakat Tolak Semua Alasan Perpanjangan Masa Jabatan Jokowi", diakses 28 April 2022, <https://nasional.tempo.co/read/1566802/survei-lsi-masyarakat-tolak-semua-alasan-perpanjangan-masa-jabatan-jokowi/full&view=ok>.

³¹ PSHK, 2022, "Penundaan Pemilu dan Perpanjangan Masa Jabatan Presiden Bentuk Pembangkangan Konstitusi", diakses 28 April 2022, <https://pshk.or.id/publikasi/penundaan-pemilu-dan-perpanjangan-masa-jabatan-presiden-bentuk-pembangkangan-konstitusi/>.

³² The Conversation, "Mengapa Masa Jabatan Presiden Harus Dibatasi?", diakses 28 April 2022, <https://theconversation.com/mengapa-masa-jabatan-presiden-harus-dibatasi-181579>.

Golkar dan PAN.³³ Berkat pernyataan para elit tersebut, ruang informasi publik dipenuhi komentar kritis dari banyak masyarakat. Tentu saja, keseluruhan isinya menolak habis rencana agenda tersebut. Beruntung, ketika isu ini menjadi hangat, Presiden segera mengambil alih, memerintahkan agar menteri-menterinya tidak lagi menyebarkan gagasan penundaan pemilu dan perpanjangan periode jabatan Presiden. Akhirnya pembahasan ini meredam dengan sendirinya.

Gagasan penundaan Pemilu, maupun menambah periodisasi jabatan Presiden, sebenarnya, memiliki tendensi yang sama, yaitu agar cabang kekuasaan yang ada dipegang orang yang sama lebih lama. Meminjam istilah yang diutarakan Mila Versteeg dkk, bahwa fenomena ini disebut dengan *term limit evasion*, yaitu *to remove presidential terms limits*.³⁴ Setelah menelusuri praktik yang sedang berlaku di dunia, Mila Versteeg dkk sampai pada kesimpulan bahwa, telah banyak negara-negara yang mendorong terjadinya *term limit evasion*, rata-rata caranya dengan mengupayakan amendemen terhadap konstitusi.³⁵ Apabila diletakkan dalam konteks Indonesia, cara yang sama: amendemen konstitusi terbatas, merupakan agenda yang banyak memotivasi untuk memuluskan penundaan Pemilu atau penambahan periodisasi jabatan Presiden.

Menerima gagasan penundaan Pemilu, sekaligus menambah periodisasi jabatan Presiden memiliki konsekuensi buruk bagi demokrasi. Daniel Nowack dan Julia Leininger mengutarakan, *limiting the terms of heads of state is an institutional safeguard for democracy*.³⁶ Jika pernyataan kedua penulis dimaksud dinalar secara terbalik, diketahui bahwa tidak melakukan pembatasan terhadap kepala negara, berarti mengancam institusi demokrasi dalam suatu negara. Tidak hadirnya pembatasan, berarti mengancam nafas konstitusionalisme dan menginspirasi penolakan terhadap *fix-term* dalam sistem presidensial.

Menunda Pemilu atau memperpanjang periodisasi jabatan Presiden, bukan hanya membiarkan merekahnya *autocratic legalism*, melainkan menolak gagasan yang muncul ketika amendemen konstitusi 1999-2002. Setelah menelusuri risalah

³³ Titi Anggarini, "Siasat Pemunduran Pemilu Demi Perpanjangan Masa Jabatan", diakses 28 April 2022, <https://news.detik.com/kolom/d-5993094/siasat-pemunduran-pemilu-demi-perpanjangan-masa-jabatan>.

³⁴ Mauricio Guim and Marilyn Guirguis Mila Versteeg, Timoty Horley, Anne Meng, "The Law And Politics of Presidential Term Limit Evasion," *Columbia Law Review* 120 (2020): 175. <https://doi.org/https://www.jstor.org/stable/10.2307/26868346>.

³⁵ Beberapa contoh negara tersebut: China, Mauritania, Kolombia, Brazil, Sierra Leone, Ghana, Argentina, Zambia, Turki, Kosta Rika, Korea Selatan. Mila Versteeg, Timoty Horley, Anne Meng: 193-199.

³⁶ Daniel Nowack and Julia Leininger, "Protecting Democracy from Abroad: Democracy Aid against Attempts to Circumvent Presidential Term Limits," *Democratization* 29, no. 1 (2022): 154. <https://doi.org/10.1080/13510347.2021.1957840>.

sidang serta literatur yang relevan, Saldi Isra sampai pada premis: pembatasan masa jabatan Presiden, selain mencegah seseorang berkuasa sangat lama, mendorong sirkulasi kepemimpinan dan kaderisasi, juga menghindari penumpukan kekuasaan yang melahirkan tirani.³⁷ Sementara, seperti yang telah dinukilkan terdahulu, *autocratic legalism* tidak menghargai demokrasi dan selalu mengupayakan keinginan sepihak negara. Menunda Pemilu atau memperpanjang periodisasi jabatan Presiden, sama saja menolak keinginan diantara warga negara yang menginginkan rotasi kepemimpinan, yang selanjutnya juga dapat dimaknai sebagai tindakan tidak mengindahkan demokrasi, sebab telah menghilangkan hak dasar masyarakat untuk menunaikan mandat Pemilunya. Tentu saja, agenda tersebut (jika memang telah nyata) menyebabkan kemapanan demokrasi konstitusional yang ada menjadi tercederai.

3) Undang-Undang Cipta Kerja

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Cipta Kerja (UU 11/2020), untuk pertama kalinya dalam praktik, dibuat menggunakan metode *omnibus*. Metode tersebut diklaim sebagai terobosan untuk memudahkan iklim investasi yang sebelumnya sulit di Indonesia pada satu pihak, menata peraturan perundang-undangan pada pihak lain.³⁸ Melihat tujuannya, metode *omnibus* sangat baik. Meskipun begitu, UU 11/2020 meninggalkan beberapa persoalan, baik di sekitar proses pembuatan ataupun materi yang diatur.

Selama pembuatan, UU 11/2020 menampilkan proses yang tidak partisipatif. Banyaknya materi yang diatur, tidak diiringi dengan deliberasi mempuni oleh DPR bersama Presiden. Akibatnya, ketika pengujian formil di MK, dinyatakan undang-undang ini tidak melewati mekanisme apa yang disebut *meaningful participation*.³⁹ Terbuktinya proses minus aspirasi, memperlihatkan pembuatan aturan yang tersembunyi. Secara ekstrim, pembentuk undang-undang telah melakukan kekerasan prosedural dalam proses pembuatan UU 11/2020.⁴⁰ Akibatnya, kontrol yang seharusnya dapat diberikan oleh masyarakat terabaikan. DPR bersama Presiden merasa cukup mempunyai daulat yang telah diberikan warga negara kepada mereka, sehingga dalam melaksanakan tugasnya, dalam hal ini membuat undang-undang, tidak perlu mengundang kembali guna mendapat masukan.

³⁷ Isra, *Sistem Pemerintahan*, 183.

³⁸ Ima Mayasari, "Kebijakan Reformasi Regulasi Melalui Implementasi," *Jurnal Rechtsvinding Media Pembinaan Hukum Nasional* 9, no. 1 (2020): 6

³⁹ Mahkamah Konstitusi, "Putusan MK No. 91/PUU-XVIII/2020", 393.

⁴⁰ Mochtar and Rishan, "Autocratic Legalism," 39.

Akibatnya, hak asasi yang mendasar dari seseorang tidak cukup ditunaikan. Jelas, hal ini adalah salah satu cara pelaku otokrasi legal.

Selanjutnya, ihwal substansi yang diatur. Terlihat UU 11/2020 mendesain sentralisasi terhadap urusan pemerintahan daerah di tangan Presiden. Pasal 174 UU 11/2020, “Dengan berlakunya Undang-Undang ini, kewenangan menteri, kepala lembaga, atau Pemerintah Daerah yang telah ditetapkan dalam undang-undang untuk menjalankan atau membentuk peraturan perundang-undangan harus dimaknai sebagai pelaksanaan kewenangan Presiden”. Mengikuti konstruksi pasal dimaksud, segala hal kebijakan yang dilaksanakan Gubernur atau Walikota dalam rangka menyelenggarakan pemerintahan di daerahnya, harus dimaknai sebagai kewenangan Presiden. Artinya, jika kebijakan di level pemerintahan daerah tidak sesuai dengan kewenangan Presiden, maka hal itu dapat dibatalkan. Padahal, pemerintah daerah, dalam rangka otonomi, dapat “berkreasi” memajukan daerah masing-masing, selama tidak bertentangan dengan peraturan lebih tinggi.

Tindakan mengambil alih kewenangan pemerintah daerah merupakan cara agar kekuasaan Presiden semakin besar. Hal ini pernah dicontohkan Scheppele (walaupun tidak sama persis), ketika menceritakan *autocratic legalism* di Rusia. Bahwa di negara tersebut, konstitusinya dirubah lalu kepala daerah tidak lagi dipilih, melainkan ditunjuk langsung Presiden dari orang-orang kepercayaannya, semata-mata mengkonsolidasi kekuasaannya.⁴¹ Contoh di Rusia sangat ekstrim, tapi jika dilihat dengan apa yang berlaku di UU 11/2020, mempunyai arah yang sama, yakni berusaha mengambil alih kekuatan pemerintahan di tingkat lokal. Desain yang dimaksud sebetulnya sangat sejalan agar minat investasi di Indonesia semakin besar. Makanya, setiap hal yang oleh pusat dinilai menghambat investasi di tingkat lokal, mesti dirubah.

4) Mengganggu Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi

Kedudukan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) tidak dapat melepaskan diri dari belenggu *legalist auctocrat*. Catatan Bivitri Susanti, dengan kondisi KPK yang sekarang, ada potensi lembaga anti rasuah tersebut telah menjadi alat penguasa.⁴² Seperti telah dijelaskan terdahulu, tanda awal melacak *autocratic legalism*, mendesain institusi yang mengawasi tindakan pemerintah berusaha diganggu.

⁴¹ Scheppele, “Autocratic Legalism,” 551.

⁴² Ady Thea DA, “Indikator Autocratic Legalism Dalam Kebijakan Negara”, diakses 06 April 2022, <https://www.hukumonline.com/berita/a/3-indikator-autocratic-legalism-dalam-kebijakan-negara-lt6102bdb6645ee/>.

Secara normatif, independensi KPK mengalami pergeseran. Pasal 3 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Korupsi menentukan, “Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun”. Setelah memahami dan menelusuri sejarah kelahiran pasal dimaksud, Mochtar sampai pada kesimpulan bahwa independensi KPK tidak hanya berada di wilayah fungsional, melainkan pula secara institusional.⁴³ Dengan demikian, kedudukan KPK adalah independen baik dari segi kelembagaan maupun ketika menjalankan tugas dan wewenangnya yang tidak boleh dipengaruhi oleh lembaga lain atau hal-hal apapun.

Meskipun begitu, sejak kehadiran Pasal 3 Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Korupsi yang menyatakan, “Komisi Pemberantasan Korupsi adalah lembaga negara dalam rumpun kekuasaan eksekutif yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun”, menyebabkan KPK kehilangan independensinya. Pernyataan ini, paling tidak, dapat dilihat dari desain KPK yang sebelumnya mengejawantahkan teori *fourth branch*, menjadi diletakkan ke dalam cabang kekuasaan eksekutif, bukan cabang kekuasaan sendiri.⁴⁴ Secara singkat, independensi KPK telah hilang, terutama di sekitar institusional atau kelembagaan.

Masuknya KPK ke dalam kekuasaan eksekutif, tidak hanya mengganggu independensi secara institusional, melainkan – yang lebih ekstrim – merusak independensi fungsionalnya. Dalam konsep lembaga negara independen, dalam menjalankan tugas fungsionalnya dipimpin oleh ketua atau komisioner yang dalam kepemimpinannya bersifat kolegial dan kolektif sebagai pihak yang mengambil putusan tertinggi.⁴⁵ Kini, tugas fungsional tersebut (juga) harus diambil alih oleh dewan pengawas, yakni memberikan izin penyadapan, penggeladahan, dan/atau

⁴³ Zainal Arifin Mochtar, *Lembaga Negara Independen: Dinamika Perkembangan Dan Urgensi Penataannya Kembali Pasca Amendemen Konstitusi* (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), 88.

⁴⁴ Zainal Arifin Mochtar, “Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi Pasca Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019,” *Jurnal Konstitusi* 18, no. 2 (2021): 330-331. <https://doi.org/10.31078/jk1823>. Lihat juga Kartika Sasi Wahyuningrum, Hari Sutra Disemadi, and Nyoman Serikat Putra Jaya, “Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi: Benarkah Ada?,” *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum* 4, no. 2 (2020): 245–255. <https://doi.org/10.24246/jrh.2020.v4.i2.p239-258>. Lihat juga Neny Fathiyatul Hikmah, “Keberadaan Dewan Pengawas Terhadap Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi Perspektif Siyasa Dusturiyah,” *Al-Balad: Journal of Constitutional Law* 2, no. 2 (2020): 7. <http://urj.uin-malang.ac.id/index.php/albalad/article/view/595>.

⁴⁵ Zainal Arifin Mochtar, *Lembaga Negara Independen: Dinamika Perkembangan Dan Urgensi Penataannya Kembali Pasca Amendemen Konstitusi*, 64.

penyitaan terhadap pelaku korupsi.⁴⁶ Terlebih dalam konteks kepegawaian, pegawai KPK kini berstatus sebagai Aparatur Sipil Negara (ASN),⁴⁷ yang secara otomatis tunduk pada Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 Tentang Aparatur Sipil Negara.⁴⁸ Jika pegawai KPK adalah ASN, maka ia adalah pegawai pemerintah, bekerja pada institusi pemerintahan. Semua apa yang tampak dalam desain kedudukan KPK yang baru tersebut, dibuat melalui cara-cara berdasar hukum. Namun, apabila dilihat substansi yang diatur, semata-mata menghilangkan segala hal-hal “istimewa” pada diri KPK sebelumnya. Sangat jelas, hal ini adalah cara yang dilakukan para otokrat legal, menggunakan hukum untuk, pelan-pelan, memanipulasi prinsip dasar pemberantasan korupsi untuk kepentingan pribadi.

2. Peran Peradilan Konstitusi Mencegah *Autocratic Legalism*

Melihat fakta yang ada, tidak terbantahkan, *autocratic legalism* telah menjalar pada beberapa sektor di Indonesia. Sebagai negara yang percaya bahwa hanya rakyat yang memiliki daulat penuh, Indonesia seharusnya melakukan langkah-langkah sedemikian rupa untuk menghentikan penyebar luasan tindakan otokrasi atas nama hukum. Dalam posisi demikian, sebagai penjaga konstitusi, penjaga demokrasi, penjaga daulat rakyat, MK mesti mengambil alih tanggung jawab supaya prinsip dasar tidak dinegasikan oleh pihak-pihak tertentu. Pada bagian ini, penulis ingin menjelaskan peran yang dapat dipertimbangkan atau dilakukan untuk MK memutus rantai penyebaran virus *autocratic legalism*.

a. Mengadopsi Doktrin *Unconstitutional Constitutional Amendment*

Mekanisme demokrasi dan hukum tidak selalu melahirkan produk yang beriringan dengan prinsip yang terkandung dalam konstitusi. Sebagai contoh, sekalipun telah memenuhi syarat Pasal 37 UUD NRI 1945, amendemen konstitusi untuk, misalnya, menambah periodisasi masa jabatan Presiden atau penundaan pemilu, akan menghasilkan sistem yang justru mengganggu konstitusionalisme. Dalam keadaan demikian, harus muncul satu mekanisme yang berguna mengembalikan prinsip dasar yang telah direduksi tersebut.

Sehubungan dengan sesuatu di atas, dalam perkembangan hukum tata negara, muncul doktrin *Unconstitutional Constitutional Amendment* (UCA). Doktrin UCA dikenal banyak melalui disertasi Yaniv Roznai bertajuk, “Unconstitutional

⁴⁶ Indonesia, "Undang-undang No. 19 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 30 Tahun 2002 Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi". Pasal 37B ayat (1) huruf b.

⁴⁷ Indonesia, Pasal 1 Angka 6 UU 19/2019.

⁴⁸ Di mana menurut Pasal 1 Angka 1 UU ASN, ASN didefinisikan sebagai pegawai negeri sipil dan pegawai pemerintah dengan perjanjian kerja yang bekerja pada instansi pemerintahan.

Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Power". Secara sederhana, UCA merujuk pada perubahan konstitusi – baik secara prosedur maupun substansi yang dirubah – yang hasilnya dianggap telah menghilangkan prinsip dasar atau ditemukan hal yang justru mengubah identitas atau stuktur dasar suatu negara.⁴⁹ Jika hal demikian terjadi, tambah Roznai, peradilan konstitusi adalah institusi yang mempunyai otoritas untuk memutuskan bahwa amendemen konstitusi tersebut tidak konstitusional (inkonstitusional).⁵⁰ Artinya, MK dapat menjadi organ untuk mengembalikan kembali prinsip dasar yang telah dihapus atau diganti selama proses perubahan konstitusi melalui putusannya.

Terdapat dua kelompok yang berseberangan mengenai eksistensi UCA.⁵¹ Kelompok yang menolak bergumentasi, keberadaan UCA telah mengambil alih kekuasaan parlemen untuk merubah konstitusi. Sementara yang mendukung berpandangan, doktrin ini sangat penting untuk menjaga dan menjamin agar hak-hak dasar masyarakat yang sudah hilang kembali terlindungi. Penulis termasuk berada di dalam kelompok yang terakhir. Sebab, bukan tidak mungkin, apalagi misalnya tidak ada oposisi di parlemen, amendemen konstitusi menghasilkan ketentuan-ketentuan yang justru menghilangkan hak fundamental warga negara – bayangkan jika isu perpanjangan periodisasi jabatan Presiden dan penundaan pemilu nyata terealisasi. Oleh karena itu, doktrin UCA mesti menjadi diskursus yang harus selalu ditampilkan guna difikirkan kemungkinannya untuk diterapkan di Indonesia.

Apabila dilacak, doktrin UCA telah diterapkan beberapa negara. Turki, sejak 1971, telah mengenalkan dan mengadopsi UCA dalam sistem ketatanegaraanya.⁵² Selain itu, India juga telah mengenalkan doktrin UCA. Walaupun pada waktu itu konstitusi India tidak mengatur kewenangan Mahkamah Agung (MA) India untuk memutus UCA, namun melalui kasus *Golknath v. State of Punjab* tahun 1967, MA India mengeluarkan putusan bahwa perubahan konstitusi yang menyangkut hak fundamental harus dibatalkan.⁵³ Selanjutnya di Austria, UCA telah diadopsi

⁴⁹ Yaniv Roznai, "Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers" (The London of School of Economics and Political Science, 2014), 16.

⁵⁰ Roznai, "Unconstitutional," 181–185.

⁵¹ Pan Mohamad Faiz, *Amendemen Konstitusi: Komparasi Negara Kesatuan Dan Negara Federal* (Depok: Rajawali Pers, 2019), 145.

⁵² Aharon Barak, "Unconstitutional Constitutional Amendments," *Israel Law Review* 44, no. 3 (2011): 323.

⁵³ Barak, "Unconstitutional," 325–327.

melalui Pasal 44 dalam konstitusinya.⁵⁴ Dengan demikian, secara praktik doktrin UCA telah banyak dipakai banyak negara.

Pertanyaan elementer, apakah UCA dapat diadopsi oleh MK? Penulis berpendapat, bahwa jawaban dari pertanyaan tersebut positif. Paling tidak ada tiga argumentasinya. Pertama, sekalipun UUD NRI 1945 mengatur secara limitatif kewenangan MK, namun jika terdapat suatu kondisi adanya *autocratic legalism* yang justru merusak tatanan demokrasi konstitusional, MK harus menjadi pihak untuk melindungi hak dasar masyarakat. Argumentasi tersebut dapat dibandingkan dengan kasus *Marbury v. Madison*. Konstitusi Amerika saat itu tidak mengenal (atau tidak disebut eksplisit) *judicial review* di MA. Akan tetapi, karena ada kasus konstitusional, MA Amerika melakukan terobosan hukum bahwa pengadilan berwenang membatalkan UU yang bertentangan dengan kondisi. Hal demikian menjadi relevan bilamana kekuasaan politik di parlemen nyaris tidak mempunyai oposisi pada satu pihak, yang diiring adanya usaha mempertahankan kekuasaan jangka lama pada pihak lain.⁵⁵ Artinya, meskipun tidak diatur dalam konstitusi, jika MK mengadopsi UCA karena dihadapkan adanya gejala *autocratic legalism*, maka sama saja MK telah melakukan terobosan hukum untuk menyelamatkan demokrasi konstitusional.

Kedua, pengejawantahan MK sebagai *the guardian of constitution*. Seperti perkataan Aharon Barak, dalam menjalankan perannya, MK tidak hanya dapat memastikan konsistensi norma undang-undang dengan konstitusi, melainkan juga harus melindungi amendemen yang bertentangan dengan landasan dasar dan prinsip konstitusi,⁵⁶ atau dengan bahasa lain *to protect the essential right of the people*.⁵⁷ Sebagaimana telah dijelaskan terdahulu, jika wacana menambah periodisasi dan penundaan pemilu diwujudkan dalam konstitusi, walaupun Majelis Permusyawaratan Rakyat, sebagai institusi yang berwenang mengubah UUD NRI telah mencapai syarat Pasal 37, MK dapat mencegah atau membatalkan ketentuan tersebut. Jika sebaliknya, artinya tidak ada lembaga satu pun yang dapat mengadili amendemen konstitusi, bahkan bilamana isinya mengandung *autocratic legalism*. Dengan demikian, pengadopsian UCA menyebabkan MK dapat berperan secara aktif mengawal konstitusi.

⁵⁴ Tidak hanya Austria, Jerman juga mengenal UCA dalam sistem ketatanegaraannya. Aharon Barak: 327.

⁵⁵ Mohammad Ibrahim, "Pembatasan Kekuasaan Amendemen Konstitusi : Teori , Praktik Di Beberapa Negara Dan Relevansinya Di Indonesia," *Jurnal Konstitusi* 17, no. 3 (2020): 577. <https://doi.org/10.31078/jk1735>.

⁵⁶ Barak, "Unconstitutional," 336.

⁵⁷ Tarik Olcay Richard Albert, Malkhaz Nakashidze, "The Formalist Resistance to Unconstitutional Constitutional Amendment," *Hasting Law Journal* 70, no. 3 (2019): 643.

Ketiga, melindungi kekuatan rakyat. Ada perbedaan mendasar antara *constituent power* dan *constituted power*. Istilah pertama merujuk pada suatu kekuatan rakyat untuk mengganti atau menulis ulang konstitusi mereka yang, biasanya dilakukan untuk menggeser zaman otoritarian ke demokratis.⁵⁸ Dalam keadaan demikian, kekuatan rakyat tadi diberikan kepada institusi-institusi yang sebetulnya, dalam era selanjutnya, bertugas melindungi mereka. Singkatnya, kekuasaan rakyat tadi dimasukkan ke dalam konstitusi. Itu sebabnya, misalnya, kekuasaan DPR, misalnya, pada waktu amendemen konstitusi 1999-2002 diperbesar. Alasannya, menjadi pembanding kekuasaan eksekutif yang terlalu besar. Sementara itu, *constituted power* mengandaikan, ketika kekuatan rakyat telah diberikan kepada institusi negara, maka institusi itu terikat terhadap tatanan ketatanegaraan yang telah dibuat *constituent power* sebelumnya.⁵⁹ Karenanya, institusi tadi tidak boleh berlaku sewenang-wenang terhadap tatanan yang sudah dibangun tadi.

Perihal *constituted power*, dikaitkan dengan perubahan konstitusi, ada paling tidak dua perubahan konstitusi yang dapat dinyatakan inkonstitusional: eksplisit dan implisit.⁶⁰ Amendemen konstitusi yang inkonstitusional, ketika parlemen merubah ketentuan konstitusi yang secara jelas diperintahkan untuk tidak boleh diubah sebelumnya, seperti bentuk NKRI dalam Pasal 37 ayat (5). Sementara yang implisit, segala perubahan ketentuan dalam konstitusi – walaupun tidak ada keterangan bahwa pasal tertentu tidak dapat dirubah – yang menyangkut stuktur dasar, misalnya sistem pemerintahan, maka tindakan demikian dapat dinyatakan tidak konstitusional. Dalam posisi demikian, jika UCA diadopsi oleh MK, maka sebetulnya MK telah melindungi *constituent power*. Dikaitkan dengan *autocratic legalism* yang tujuan utamanya menggerus kekuasaan rakyat yang asli, MK dimungkinkan menyerap doktrin UCA untuk membatalkan kebijakan yang mengambil kekuatan rakyat tadi.

b. Pengujian Undang-Undang Berbasis *Judicial Activism*

Penerapan paham *Judicial Activism* (JA) sangat berguna bagi MK untuk memutus *autocratic legalism* di level UU. Alasannya JA, secara teoritis, memiliki tendensi untuk tidak mematuhi kebijakan pembentuk UU, terutama saat dijumpai muatan yang mereduksi hak fundamental dalam negara.⁶¹ Seperti dijelaskan terdahulu, otokrasi

⁵⁸ Rosalind Dixon David Law, Yaniv Roznai, "Term Limits and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine," in *The Politics of Presidential Term Limits*, ed. Alexander Baturo and Robert Elgie (Oxford: Oxford University Press, 2019), 55.

⁵⁹ Law dan Yaniv Roznai, "Term," 55.

⁶⁰ Ibrahim, "Pembatasan," 563.

⁶¹ Zainal Arifin Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman: Mahkamah Konstitusi Dan Diskursus Judicial Activism Vs Judicial Restraint* (Depok: Rajawali Pers, 2021), 104.

legal mengesampingkan hak fundamental, maka doktrin JA dapat digunakan MK untuk melawan tindakan dimaksud.

Artikel ini berargumentasi, hakim konstitusi – baik secara sadar atau tidak – yang menggunakan *Judicial Restraint* (JR) saat memeriksa permohonan pengujian undang-undang sulit menghentikan penyebaran *autocratic legalism*. Sebab bilamana ditelusuri, JR memiliki kecenderungan membatasi dan menghargai UU hasil buatan legislatif.⁶² Dasar argumentasinya, demokrasi telah menetapkan cabang-cabang kekuasaan yang masing-masing memiliki tugas dan wewenang. JR cukup konservatif, sementara JA sebaliknya. Otokratis legal hanya dapat dicegah dengan cara: pengadilan (MK) harus berbuat aktif menyelamatkan demokrasi.

Dalam memberikan penghargaan terhadap hak fundamental negara, JA memiliki banyak prinsip mendasar. Salah satunya *principled remedialism*: pengadilan berperan memulihkan hak kelompok atau individu yang sebelumnya dinilai tidak adil.⁶³ Menilik perkembangan MK, terdapat banyak putusan yang akhirnya memulihkan kembali nilai keadilan dalam masyarakat. Pan Mohamad Faiz mendeteksi, sedikitnya sudah ada enam putusan MK yang mengandung paham JA.⁶⁴ Dengan demikian, sebetulnya penerapan JA bukan hal baru yang dilakukan MK.

Selanjutnya, apa relevansinya urgensi penggunaan JA untuk menangkal *autocratic legalism*? Pertama, pelaku otokrasi legal menggunakan hukum (konstitusi atau UU) untuk melegitimasi perbuatannya. Menilik perkembangan, sangat sulit pembentuk UU melakukan *review* terhadap UU buatannya. Kebanyakan, evaluasi terhadap UU hanya dilakukan saat pembentuk UU memiliki agenda lain, seperti: memuluskan metode *omnibus law* dalam UU P3.⁶⁵ Dalam kondisi ketiadaan parlemen melakukan evaluasi terhadap UU itu, ada mekanisme pengujian UU di MK. Karenanya, melalui putusnya, MK adalah lembaga satu-satunya untuk mencabut atau membatalkan kembali hukum-hukum yang melegitimasi perbuatan otokrasi legal tersebut. Jika berlaku sebaliknya, artinya peradilan konstitusi telah menjadi bagian pendukung meluaskan otokrasi berbasis hukum ini.⁶⁶ Kedua,

⁶² Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman*, 91.

⁶³ Pan Mohamad Faiz, "Dimensi Judicial Activism Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 13, no. 2 (2016): 411. <https://doi.org/10.31078/jk1328>.

⁶⁴ Faiz, "Dimensi," 412–420.

⁶⁵ Eva Safitri, "Tok! DPR Sahkan RUU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Jadi UU", diakses 31 Mei 2022, <https://news.detik.com/berita/d-6092728/tok-dpr-sahkan-ruu-pembentukan-peraturan-perundang-undangan-jadi-uu>.

⁶⁶ Ada hal yang menjadi masalah, yakni bagaimana kemampuan pemohon membuktikan telah terjadi tindakan otokrasi legal. Barangkali soal ini patut dilakukan pendalaman. Artikel ini tidak berfokus menjawab masalah tersebut. Artinya, harus ada kajian lain yang mendukung untuk menelaah bagaimana mengungkap (disertai bukti) tindakan otokrasi legal Di MK.

JA menolak *iliberal democracy*. Telah dijelaskan sebelumnya, *iliberal democracy* menegaskan konstitusionalisme. Sementara, keberadaan MK meneguhkan prinsip konstitusionalisme – sebagai pengejawantahan dari teori supremasi konstitusi. Saat hakim menerapkan JA, berarti saat yang sama hakim berusaha memberikan perubahan sosial terhadap hukum yang sebelumnya mempunyai pengaruh negatif pada kehidupan sosial.⁶⁷ Sementara, jika hakim lebih memilih konservatif, dan dalam waktu bersamaan terdapat keengganan legislatif menarik kembali norma-norma yang dianggap melahirkan ketimpangan, maka ada kecenderungan normanya tetap menciptakan efek negatif secara sosial.⁶⁸ *Iliberal democracy* melahirkan efek negatif secara sosial, maka hakim yang menggunakan JA akan membuat positif, atau mengembalikan kembali demokrasi liberal.

Ketiga, penerapan JA oleh hakim konstitusi berarti mengakomodir keinginan masyarakat pada satu sisi, menolak keinginan legislatif pada pihak lain. *Autocratic legalism*, pada dasarnya, merupakan ambisi dari pada otokrat. Di mana ambisi itu, tentu saja, tidak sejalan dengan apa yang dicita-citakan masyarakat secara umum. Karena itu, ketika hakim menolak pandangan legislatif (yang mengandung cita-cita para otokrat), sebetulnya peradilan konstitusi sedang bertindak untuk memastikan agar daulat rakyat yang telah dinegasikan atau tereduksi oleh otokrat kembali diambil alih. Ini bukan berarti pengadilan tidak independen. Namun, saat menggunakan JA, hakim akan cenderung menggunakan prinsip-prinsip universal yang tidak layak untuk diabaikan. Ambisi otokrat mengganggu demokrasi konstitusional, sementara prinsip universal berjalan kebalikannya. Artinya, JA sebetulnya dapat digunakan untuk membantu MK memperbaiki demokrasi konstitusional yang telah “dirusak” tadi.

Berdasarkan argumentasi di atas, paham JA menjamin agar *legalist autocratic* tidak meluas penyebarannya. Artikel ini berpendapat, ketika ada permohonan pengujian undang-undang, di mana di dalamnya terdapat gejala-gejala otokrasi yang menggunakan hukum, doktrin JA patut dipertimbangkan selama proses pemeriksaan berlangsung. Hal ini semata-mata, selain ditujukan untuk menjaga marwah UUD NRI 1945: salah satunya kedaulatan ada di tangan rakyat (Pasal 1 ayat (2)), juga untuk semakin meyakinkan kepada warga negara, bahwa peradilan konstitusi benar-benar menjelma sebagai *the guardian of constitution, the guardian of democracy, the protector of human right, dan the protector of citizens constitutional rights*. Puncak dari itu semua, terciptanya tatanan ketatanegaraan yang menjunjung tinggi nilai-nilai demokratis berlandaskan hukum.

⁶⁷ Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman*, 116.

⁶⁸ Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman*, 92–93.

C. KESIMPULAN

Autocratic legalism memiliki karakter khusus, yaitu ketika ‘pihak tertentu’ mengurus negara, mereka akan menihilkan kehendak warga secara umum dengan argumentasi bahwa tindakan mereka atas nama hukum yang ‘mereka anggap’ telah dibuat melalui cara yang konstitusional. Paham dimaksud telah muncul di Indonesia, seperti: wacana menambah periodisasi masa jabatan Presiden yang diiringi gagasan penundaan pemilu; tidak ada batas yang jelas periodisasi kepala dan wakil kepala otorita IKN; proses pembentukan UU Cipta kerja yang minim aspirasi; dan KPK yang didesain telah menjadi bagian dari eksekutif. Sebagai organ yang menjaga konstitusi, ada dua peran yang dapat dilakukan oleh MK untuk menghentikan gejala autocratic legalism, yakni: mengadopsi *Unconstitutional Constitutional Amendment* dan mempertimbangkan paham *Judicial Activism* dalam memutus perkara pengujian undang-undang. Keterlibatan peradilan konstitusi untuk menyoal masalah politik secara aktif berpotensi memmanifestasikan lagi kedaulatan rakyat yang telah dikurangi.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Albert, Richard, Malkhaz Nakashidze, Tarik Olcay. “The Formalist Resistance to Unconstitutional Constitutional Amendment.” *Hasting Law Journal* 70, no. 3 (2019): 639- 670.
- Barak, Aharon. “Unconstitutional Constitutional Amendments.” *Israel Law Review* 44, no. 3 (2011): 321- 342.
- Çali, Başak. “Autocratic Strategies and the European Court of Human Rights.” *European Convention on Human Rights Law Review* 2, no. 1 (2021): 11–19. <https://doi.org/10.1163/26663236-bja10015>.
- Cassani, Andrea. “Autocratisation by Term Limits Manipulation in Sub-Saharan Africa.” *Africa Spectrum* 55, no. 3 (2020): 189-260. <https://doi.org/10.1177/0002039720964218>.
- Cody, Stephen. “Dark Law: Legalistic Autocratics, Judicial Deference, and The Global Transformation of National Security.” *The American Journal of the Medical Sciences* 6, no. 4 (2021): 643-686.
- Faiz, Pan Mohamad. “Dimensi Judicial Activism Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi.” *Jurnal Konstitusi* 13, no. 2 (2016): 406-430. <https://doi.org/10.31078/jk1328>.

- Hikmah, Neny Fathiyatul. "Keberadaan Dewan Pengawas Terhadap Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi Perspektif Siyasah Dusturiyah." *Al-Balad: Journal of Constitutional Law* 2, no. 2 (2020): 1-19. <http://urj.uin-malang.ac.id/index.php/albalad/article/view/595>.
- Ibrahim, Mohammad. "Pembatasan Kekuasaan Amendemen Konstitusi : Teori , Praktik Di Beberapa Negara Dan Relevansinya Di Indonesia." *Jurnal Konstitusi* 17, no. 3 (2020): 558-581. <https://doi.org/10.31078/jk1735>.
- Landau, David. "Abusive Constitutionalism." *U.S. Davis Law Review* 47, no. 189 (2013): 189-260.
- Mayasari, Ima. "Kebijakan Reformasi Regulasi Melalui Implementasi." *Jurnal Rechtsvinding Media Pembinaan Hukum Nasional* 9, no. 1 (2020): 1-15.
- Mochtar, Zainal Arifin, and Idul Rishan. "Yustisia Jurnal Hukum Autocratic Legalism : The Making of Indonesian Omnibus Law" 11, no. 1 (2022): 29-41. <https://doi.org/10.20961/yustisia.v11i1.59296>.
- Mochtar, Zainal Arifin. "Antinomi Dalam Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia." *Hasanuddin Law Review* 1, no. 3 (2015): 316-336. <https://doi.org/10.20956/halrev.v1n3.112>.
- Mochtar, Zainal Arifin. "Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi Pasca Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019." *Jurnal Konstitusi* 18, no. 2 (2021): 321-344. <https://doi.org/10.31078/jk1823>.
- Nowack, Daniel, and Julia Leininger. "Protecting Democracy from Abroad: Democracy Aid against Attempts to Circumvent Presidential Term Limits." *Democratization* 29, no. 1 (2022): 154-173. <https://doi.org/10.1080/13510347.2021.1957840>.
- Scheppele, Kim Lane. "Autocratic Legalism." *Chicago Law Review* 85 (2018):545- 584. <https://doi.org/https://www.jstor.org/stable/10.2307/26455917>.
- Versteeg, Mila, Timoty Horley, Anne Meng, Mauricio Guim and Marilyn Guirguis. "The Law And Politics of Presidential Term Limit Evasion." *Columbia Law Review* 120 (2020): 173- 248. <https://doi.org/https://www.jstor.org/stable/10.2307/26868346>.
- Wahyuningrum, Kartika Sasi, Hari Sutra Disemadi, and Nyoman Serikat Putra Jaya. "Independensi Komisi Pemberantasan Korupsi: Benarkah Ada?" *Refleksi Hukum: Jurnal Ilmu Hukum* 4, no. 2 (2020): 239-258. <https://doi.org/10.24246/jrh.2020.v4.i2.p239-258>.

Buku

- Faiz, Pan Mohamad dan M. Lutfi Chakim. *Peradilan Konstitusi: Perbandingan Kelembagaan Dan Kewenangan Konstitusioanal Di Asia*. Depok: Rajawali Pers, 2020.
- Faiz, Pan Mohamad. *Amendemen Konstitusi: Komparasi Negara Kesatuan Dan Negara Federal*. Depok: Rajawali Pers, 2019.
- Isra, Saldi. *Sistem Pemerintahan: Pergulatan Ketatanegaraan Menuju Sistem Pemerintahan Presidensial*. Depok: Rajawali Pers, 2020.
- Law, David, Yaniv Roznai, Rosalind Dixon. "Term Limits and the Unconstitutional Constitutional Amendment Doctrine." In *The Politics of Presidential Term Limits*, edited by Alexander Baturo and Robert Elgie, 666. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- Mochtar, Zainal Arifin. *Kekuasaan Kehakiman: Mahkamah Konstitusi Dan Diskursus Judicial Activism Vs Judicial Restraint*. Depok: Rajawali Pers, 2021.
- Mochtar, Zainal Arifin. *Lembaga Negara Independen: Dinamika Perkembangan Dan Urgensi Penataanya Kembali Pasca Amendemen Konstitusi*. Jakarta: Rajawali Pers, 2016.
- Simon, Anna Sledzinska. "Public Reason and Illiberal Democracy." In *Constitutionalism Under Stress*, 376. Oxford: Oxfrud University Pers, 2020.
- Wiratraman, Herlambang P. "Menguji Arah Tafsir 'Uji Formal' Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Undang-Undang Cipta Kerja." In *Policy Paper: Putusan MK Terkait UU Cipta Kerja*, 202. Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, 2022.

Disertasi

- Hasani, Ismail. "Pengujian Konstitusionalitas Peraturan Daerah Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia." Universitas Gadjah Mada, 2019: 1-615.
- Roznai, Yaniv. "Unconstitutional Constitutional Amendments: A Study of the Nature and Limits of Constitutional Amendment Powers." The London of School of Economics and Political Science, 2014: 1-363.

Peraturan Perundang-undangan

- Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- _____. Undang-undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi. Lembaran Negara No. 137 Tahun 2002, Tambahan Lembaran Negara No. 4250.
- _____. Undang-Undang No. 19 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Korupsi. Lembaran Negara No. 197 Tahun 2019, Tambahan Lembaran Negara No. 6409.

_____. Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja. Lembaran Negara No. 245 Tahun 2020, Tambahan Lembaran Negara No. 6573.

_____. Undang-Undang No. 3 Tahun 2022 tentang Ibu Kota Negara. Lembaran Negara No. 41 Tahun 2022, Tambahan Lembaran Negara No. 6766.

Putusan

Mahkamah Konstitusi. Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020.

Internet

Anggarini, Titi, "Siasat Pemunduran Pemilu Demi Perpanjangan Masa Jabatan". Diakses 28 April 2022. <https://news.detik.com/kolom/d-5993094/siasat-pemunduran-pemilu-demi-perpanjangan-masa-jabatan>.

DA, Ady Thea, "3 Indikator Autocratic Legalism dalam Kebijakan Negara". Diakses 06 April 2022. <https://www.hukumonline.com/berita/a/3-indikator-autocratic-legalism-dalam-kebijakan-negara-lt6102bdb6645ee/>.

Global Risk Insight, 2016, "What Exactly is Illiberal Democracy". Diakses 23 April 2022. <https://globalriskinsights.com/2016/05/what-is-illiberal-democracy/>.

Jinggara, Rangga Pandu Asamara, 2021. "Timbul Tenggelam Wacana Perpanjangan Masa Jabatan Presiden". Diunduh 28 April 2022. <https://www.antaraneews.com/berita/2433613/timbul-tenggelam-wacana-perpanjangan-masa-jabatan-presiden>.

Kompas, 2022, "Jokowi Dulu Bilang Isu Perpanjangan Masa Jabatan Presiden Tampar Mukanya, Kini Sebut Itu Bagian Demokrasi". Diunduh 28 April 2022. <https://nasional.kompas.com/read/2022/03/05/11102971/jokowi-dulu-bilang-isu-perpanjangan-masa-jabatan-presiden-tampar-mukanya?page=all>.

Mochtar, Zainal Arifin, 2020, "Elegi Hukum dan Pemerintahan". Diakses 23 April 2022. <https://mediaindonesia.com/kolom-pakar/370519/elegi-hukum-dan-pemerintahan>.

PSHK, 2022. "Penundaan Pemilu dan Perpanjangan Masa Jabatan Presiden Bentuk Pembangkangan Konstitusi". Diunduh 28 April 2022. <https://pshk.or.id/publikasi/penundaan-pemilu-dan-perpanjangan-masa-jabatan-presiden-bentuk-pembangkangan-konstitusi/>.

Safitri, Eva, "Tok! DPR Sahkan RUU Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Jadi UU". Diakses 31 Mei 2022. <https://news.detik.com/berita/d-6092728/tok-dpr-sahkan-ruu-pembentukan-peraturan-perundang-undangan-jadi-uu>.

Tempo, 202. "Jokowi Resmi Lantik Bambang Susantono Jadi Kepala Otorita IKN".
Diunduh 25 April 2022. <https://nasional.tempo.co/read/1569307/jokowi-resmi-lantik-bambang-susantono-jadi-kepala-otorita-ikn>.

Tempo, 2022, "Survei LSI: Masyarakat Tolak Semua Alasan Perpanjangan Masa Jabatan Jokowi". diunduh 28 April 2022. <https://nasional.tempo.co/read/1566802/survei-lsi-masyarakat-tolak-semua-alasan-perpanjangan-masa-jabatan-jokowi/full&view=ok>.

The Conversation, "Mengapa Masa Jabatan Presiden Harus Dibatasi?". Diakses 28 April 2022. <https://theconversation.com/mengapa-masa-jabatan-presiden-harus-dibatasi-181579>.

Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi

Expansion Meaning of Public Participation in the Formation of Laws After Decision of Constitutional Court

Helmi Chandra SY

Fakultas Hukum, Universitas Bung Hatta,
Jl. Bagindo Aziz Chan, Aie Pacah, Kota Padang,
Email: helmichandrasy@bunghatta.ac.id

Shelvin Putri Irawan

Kantor Pertanahan, Kabupaten Pesisir Selatan
Jl. Taman Makam Pahlawan, Kec. IV Jurai, Kab. Pesisir Selatan
Email: shelvin.pirawan@atrbpn.go.id

Naskah diterima: 15-02-2022 revisi: 02-08-2022 disetujui: 02-11-2022

Abstrak

Partisipasi masyarakat dimaksudkan agar ide pembentukan peraturan perundang-undangan tidak harus selalu muncul dari pemegang kekuasaan saja, melainkan bisa muncul dari masyarakat. Tulisan ini bertujuan untuk mengetahui dampak putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 terhadap pembentukan undang-undang di Indonesia khususnya dalam mengakomodir partisipasi masyarakat yang dibatasi pada dua pokok permasalahan. *Pertama*, bagaimana bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020. *Kedua*, apa dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang. Metode riset merupakan penelitian hukum doktriner dengan basis data sekunder. Hasil kajian menunjukkan bahwa bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 dilakukan secara bermakna, dengan memberikan jaminan partisipasi bagi masyarakat terdampak dan dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang yaitu merubah paradigma pembentukan undang-undang, perbaikan regulasi serta penguatan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil.

Kata Kunci: Partisipasi Masyarakat; Pembentukan UU; Putusan Mahkamah Konstitusi.

Abstract

Public participation is intended the idea of forming laws and regulations does not always have to come from the power holders only, but can emerge from the society. This paper aims to determine the impact of the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020 on the formation of laws in Indonesia, especially in accommodating public participation which is limited to two main issues. First, how is the form of expanding the meaning of public participation in the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020. Second, what is the impact of expanding the meaning of public participation in the formation of laws. This doctrinal legal research uses secondary data. The results of the study show that the form of expanding the meaning of public participation in the Constitutional Court's decision Number 91/PUU-XVIII/2020 is carried out in a meaningful way, by providing guarantees of participation for affected communities and the impact of expanding the meaning of public participation in the formation of laws, namely changing the paradigm of law formation, improvement of regulations and strengthening of public participation as a basis for formal testing.

Keywords: *Public Participation; Formation of Laws; Constitutional Court Decision.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Teori kedaulatan rakyat (*people sovereignty*) pada dasarnya mengakui bahwa rakyat merupakan sumber kekuasaan tertinggi dalam suatu negara. Kemunculan teori ini merupakan wujud perlawanan terhadap banyaknya penyalahgunaan kekuasaan dari kedaulatan raja, sehingga menjadi sebab terciptanya tirani dan penderitaan bagi rakyat. Teori kedaulatan rakyat ini pula yang akhirnya menjadi prinsip dasar hingga kemudian melahirkan konsep demokrasi.¹

Indonesia menjadi salah satu negara yang menggunakan prinsip demokrasi.² Prinsip tersebut terlihat secara konstitusional dalam Pembukaan Undang-Undang Dasar (UUD) 1945, alenia IV yang antara lain menegaskan salah satu dasar negara yang berbunyi: "*kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan*". Kemudian dalam Pasal 1 ayat (2) Batang Tubuh UUD 1945 menegaskan

¹ K. Fahmi, "Prinsip Kedaulatan Rakyat Dalam Penentuan Sistem Pemilihan Umum Anggota Legislatif," *Jurnal Konstitusi* 7, no. 3 (2010): 125.

² Mohamad Faisal Ridho, "Kedaulatan Rakyat Sebagai Perwujudan Demokrasi Indonesia," *Adalah* 1, no. 8 (2017): 79, <https://doi.org/10.15408/adalah.v1i8.8428>. dimuat dalam Abd Hannan, "Menakar Peran dan Fungsi Organisasi Sayap Partai Politik (OSP) dan Pengaruhnya Terhadap Dinamika Politik Kontemporer," *Prosiding Simposium Hukum Tata Negara: Penataan Pengaturan Organisasi Sayap Partai Politik Kerjasama dengan Direktorat Jenderal Administrasi Hukum Umum Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia dengan Departemen Hukum Tata Negara dan Pusat Studi Hukum Konstitusi Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, 421.

bahwa: “kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”.

Pelaksanaan prinsip dasar demokrasi menjadi amanat reformasi di Indonesia. Salah satu bentuk implementasi prinsip tersebut dengan adanya partisipasi masyarakat dalam setiap penyelenggaraan pemerintahan, mulai dari pengambilan kebijakan sampai pembentukan peraturan perundang-undangan. Adanya partisipasi dari masyarakat menjadi syarat utama dari terwujudnya pemerintahan yang demokratis tersebut.³ Senada dengan itu, Ann Seidman juga memaknai partisipasi sebagai terbukanya kesempatan yang luas untuk menyampaikan saran, kritik serta dilibatkan dalam pembentukan kebijakan-kebijakan pemerintah bagi setiap kelompok masyarakat berdasarkan kebijakan yang ditetapkan dari pihak yang memiliki kepentingan (*stakeholders*).⁴

Sementara itu, Lothar Gundling menjelaskan alasan mendasar tentang pentingnya partisipasi masyarakat dalam pembentukan sebuah kebijakan, diantaranya yaitu: memberikan informasi kepada pemerintah (*informing the administration*), meningkatkan kesediaan masyarakat untuk menerima keputusan (*increasing the readiness of the public to accept decisions*), membantu perlindungan hukum (*supplementing judicial protection*), mendemokraskan pengambilan keputusan (*democratizing decision-making*).⁵

Untuk mengakomodir partisipasi masyarakat tersebut, maka dalam Pasal 28 UUD 1945 ditegaskan pula bahwa kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan, tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang (UU). Artinya, konstitusi saat ini sudah menjamin masyarakat untuk dapat berpartisipasi dalam membentuk UU dengan memberikan perlindungan untuk mengeluarkan pikiran dalam bentuk lisan maupun tulisan.

UU Nomor 12 Tahun 2011 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 13 Tahun 2022 tentang Pembentukan Perundang-Undangan (UU PPP), menjelaskan lebih lanjut soal jaminan bagi masyarakat untuk berpartisipasi dalam pembentukan UU ini, di mana dalam Pasal 96 mengatur bahwa masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Namun dalam prakteknya, partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU tidak selalu

³ B. Hestu Cipto Handoyo, *Prinsip-Prinsip Legal Drafting & Desain Naskah Akademik*, 5th ed. (Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2018), 171.

⁴ Robert B. Seidman dan Nalin Abeyserkere Seidman, Ann, *Penyusunan Rancangan Undang-Undang Dalam Perubahan Masyarakat Yang Demokratis* (Jakarta: Proyek ELIPS Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, 2001), 8.

⁵ Dodi Haryono, “Metode Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Konstitusional Undang-Undang Cipta Kerja,” *Jurnal Konstitusi* 18, no. 4 (2021): 787.

berjalan dengan baik. Seringkali partisipasi masyarakat tidak diakomodir dalam tahapan pembentukan UU. Terbukti, hingga saat ini Mahkamah Konstitusi (MK) telah memutus 13 putusan pengujian formil,⁶ dimana Pemohon dalam Positanya mendalilkan tidak terpenuhinya “Partisipasi Masyarakat (Publik)” dalam pembentukan UU berdasarkan UU PPP.

Banyaknya pengujian formil yang mendalilkan bahwa pembentukan UU tidak mengakomodir partisipasi masyarakat membuktikan bahwa banyak masyarakat merasa tidak dilibatkan dalam pembentukan UU.⁷ Sehingga, apabila keterlibatan masyarakat tidak terpenuhi bahkan dijauhkan dalam proses pembentukan sebuah UU agar dapat memberikan masukan dan mendiskusikan isinya, maka pembentukan UU tersebut sesungguhnya telah menghilangkan prinsip kedaulatan rakyat.

Seakan menjawab persoalan tersebut, Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 tentang Pengujian Formil UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja, membawa perluasan makna partisipasi masyarakat. Putusan tersebut menyebut bahwa, partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU perlu dilakukan secara bermakna (*meaningful participation*). Tujuannya, agar dapat menciptakan partisipasi dan keterlibatan masyarakat secara sungguh-sungguh.⁸

Melalui putusan ini MK untuk pertama kali menyatakan pembentukan sebuah UU cacat secara formil. Dalam salah satu pertimbangan hukumnya, MK berpendapat bahwa penyusunan UU Cipta Kerja tidak sesuai dengan ketentuan asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan, yakni asas keterbukaan.⁹ Merujuk pada Penjelasan Pasal 5 huruf g UU PPP yang dimaksud dengan asas keterbukaan adalah 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.

Partisipasi masyarakat tentu dimaksudkan agar ide pembentukan UU tidak harus selalu muncul dari pemerintah saja, melainkan dapat juga berasal dari aspirasi masyarakat. Selain itu, setiap tahapan dari proses penyusunan UU harus selalu

⁶ Data diolah dari Putusan Pengujian Formil di Mahkamah Konstitusi sejak tahun 2003-2021.

⁷ Lailani Sungkar, “Urgensi Pengujian Formil Di Indonesia: Menguji Legitimasi Dan Validitas,” *Jurnal Konstitusi* 18, no. 4 (2021): 759, <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1842>.

⁸ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, “Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020”, 393.

⁹ Mahkamah Konstitusi, 412.

mengakomodir partisipasi masyarakat untuk memberikan pendapat, baik secara langsung maupun tidak langsung bahkan melalui media teknologi informasi.¹⁰ Masyarakat harus diberikan kesempatan luas menyampaikan pendapatnya atas semua ketentuan UU yang nantinya akan mengatur dan mengikat masyarakat.

Hadirnya putusan MK ini tentu membawa dampak tersendiri terhadap pemaknaan partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU. Apalagi, dalam putusan tersebut pembentuk UU diperintahkan untuk memperbaiki proses pembentukan UU Cipta Kerja, termasuk perbaikan keterlibatan masyarakat didalamnya. Penerapan partisipasi masyarakat yang dilakukan secara bermakna (*meaningful participation*) dalam perbaikan UU Cipta Kerja sebagaimana dimaksudkan MK, tentu akan menjadi ukuran dalam pembentukan UU di masa yang akan datang.

Berdasarkan penjelasan yang diuraikan di atas, maka analisis mengenai perluasan makna partisipasi masyarakat dalam Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 memiliki beberapa urgensi dan signifikansi. Pertama, mengetahui bagaimana bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020. Kedua, mengurai dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU. Tulisan ini dapat menjadi masukan bagi pembentuk UU agar mengakomodir partisipasi masyarakat dalam pembentukan sebuah UU sesuai putusan MK.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, artikel ini disusun untuk menjawab rumusan masalah sebagai berikut:

- a. Bagaimana bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020?
- b. Bagaimana dampak perluasan makna partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang?

3. Metode Penelitian

Studi ini merupakan penelitian hukum doktriner dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan dan konseptual. Jenis data yang digunakan ialah data sekunder dan disajikan secara kualitatif.

¹⁰ Bayu Dwi Anggono, *Pokok-Pokok Pemikiran Penataan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press (Konpress), 2020), 227.

B. PEMBAHASAN

1. Bentuk Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020

Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 merupakan putusan dalam perkara pengujian formil UU Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja yang diajukan oleh beberapa pemohon yang terdiri dari karyawan swasta, mahasiswa, dosen, Migrant CARE, Badan Koordinasi Kerapatan Adat Nagari Sumatera Barat dan Mahkamah Adat Alam Minangkabau. Dalam gugatannya para pemohon berpendapat bahwa proses penyusunan UU Cipta Kerja melanggar Pasal 22A UUD 1945 serta ketentuan dalam Pasal 5 huruf a, huruf e, huruf f, dan huruf g UU PPP yang berkaitan dengan asas keterbukaan.

Merujuk pada pengaturan dalam Pasal 5 dan Pasal 20 UUD 1945 yang kemudian dijelaskan lebih lanjut dalam ketentuan Pasal 44 dan Pasal 64 UU PPP, pembentukan sebuah UU (*lawmaking process*) harus memenuhi 5 (lima) tahapan yaitu mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan. Tahapan inilah sebagai syarat formil pembentukan UU yang kemudian diuji keabsahannya oleh pemohon di MK. Di mana, dari lima tahapan tersebut pembentukan UU Cipta Kerja setidaknya melanggar 2 (dua) tahapan yaitu penyusunan dan pengundangan sehingga dinyatakan cacat secara formil.

Pada tahap penyusunan, UU Cipta Kerja terbukti menyimpang dari Lampiran II UU PPP dengan adanya penamaan baru dari UU ini yaitu UU tentang Cipta Kerja. Selanjutnya dalam Bab Ketentuan Umum diikuti dengan perumusan norma asas, tujuan dan ruang lingkup yang selanjutnya dijabarkan dalam bab dan pasal-pasal terkait dengan ruang lingkup tersebut, maka UU Cipta Kerja tidaklah sejalan dengan rumusan baku atau standar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan karena menunjukkan norma yang dibentuk seolah-olah sebagai UU baru. Padahal, substansi dalam UU Cipta Kerja merupakan perubahan terhadap sejumlah UU.¹¹ Selain itu, penyusunan UU Cipta Kerja dengan metode *Omnibus Law* juga menimbulkan ketidakpastian hukum karena metode tersebut belum diadopsi di dalam UU PPP.

Selanjutnya pada tahap pengundangan, terjadi perubahan penulisan beberapa substansi pasca persetujuan bersama DPR dan Presiden. Hal ini terlihat dari naskah RUU Cipta Kerja yang telah disetujui bersama oleh DPR dan Presiden sebelum disahkan dan diundangkan menjadi UU dengan naskah yang telah disahkan menjadi UU. Kondisi ini ditambah oleh tidak terpenuhinya partisipasi masyarakat dalam setiap

¹¹ Mahkamah Konstitusi, "Putusan MK Nomor 91...", 398.

tahapan pembentukan UU. Untuk itu, para pemohon mengemukakan salah satu bukti dari pelanggaran pembentukan UU Cipta Kerja, yakni adanya perubahan terhadap Pasal 1 angka 16, Pasal 51, Pasal 53, Pasal 57, Pasal 89A dalam UU Nomor 18 Tahun 2017 tentang Pelindungan Pekerja Migran Indonesia (UU PPMI).¹² Perubahan yang diatur dalam UU Cipta Kerja ini dianggap bertentangan dengan asas keterbukaan serta mengabaikan partisipasi masyarakat. Argumentasi itu, didasarkan pada proses pembahasan UU yang tidak mengikutsertakan kelompok masyarakat yang terdampak langsung dari perubahan pasal-pasal terkait. Kelompok masyarakat tersebut terdiri dari organisasi Serikat Buruh Migran Indonesia (SBMI), organisasi Migrant CARE, dan organisasi-organisasi buruh migran lainnya.

Hal ini merupakan dampak langsung dari metode pembentukan UU yang dipakai oleh pembentuk UU. Di mana, UU Cipta Kerja merupakan UU yang dibentuk dengan metode *Omnibus Law* untuk mengganti atau mencabut beberapa materi hukum dalam berbagai UU yang mengatur banyak sektoral. Metode itu, setidaknya membawa pengaruh pada 78 (tujuh puluh delapan) UU, yang meliputi 10 kluster.¹³ Banyaknya perubahan aturan yang ditumpuk dalam suatu UU tentu akan berpengaruh pada fokus pembentuk UU, sehingga mengabaikan masyarakat yang terdampak langsung didalamnya.

Dalam keberlakuan sosiologis sebuah UU, dikenal prinsip pengakuan (*principle of recognition*) yakni berhubungan dengan pengetahuan subjek hukum yang diatur tentang keberadaan dan daya ikat serta kewajiban untuk tunduk kepada norma hukum yang akan dibuat. Maka dalam pembentukan sebuah UU, di samping pembentuk UU harus menyediakan ruang untuk masyarakat agar dapat mengetahui sejak awal kemungkinan dampak pembentukan UU, partisipasi masyarakat diperlukan sebagai bentuk pengawasan dalam memastikan kepentingan masyarakat tidak diabaikan oleh pembentuk UU.

Untuk itulah, putusan MK kemudian menyatakan pembentukan UU Cipta Kerja melanggar ketentuan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat (inkonstitusional bersyarat). Pembentuk UU diwajibkan untuk melakukan perbaikan dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun sejak putusan dibacakan. Apabila tidak diperbaiki, maka konsekuensinya UU tersebut menjadi inkonstitusional permanen.

Putusan ini menjadi putusan monumental (*landmark decision*), di mana untuk pertama kalinya MK mengabulkan pengujian formil UU dengan menyatakan

¹² Mahkamah Konstitusi, 61.

¹³ Mahkamah Konstitusi, 172.

pembentukan sebuah UU cacat formil. Dalam pertimbangan hukumnya, MK berpendapat bahwa pembentukan UU Cipta Kerja melanggar 3 (tiga) ketentuan yaitu:¹⁴

- a. Pembentukan UU yang tidak didasarkan pada metode yang pasti, baku, dan standar sesuai ketentuan UU PPP.
- b. Adanya perubahan dalam substansi UU setelah tahap persetujuan bersama antara DPR dan Presiden;
- c. Tidak memenuhi asas keterbukaan dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

Merujuk pada Penjelasan Pasal 5 huruf g UU PPP, yang dimaksud dengan asas keterbukaan yang dijadikan salah satu pertimbangan oleh MK di atas adalah bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Artinya, dalam putusan ini MK menempatkan partisipasi masyarakat dalam memberikan masukan yang seluas-luasnya sebagai prasyarat utama bagi proses pembentukan sebuah UU.

Lebih lanjut, MK menyebutkan bahwa partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU harus dilaksanakan secara bermakna (*meaningful participation*). Tujuannya, agar menciptakan partisipasi masyarakat secara sungguh-sungguh. Berikut pendapat MK mengenai hal tersebut.¹⁵

“Partisipasi masyarakat perlu dilakukan secara bermakna (meaningful participation) sehingga tercipta/terwujud partisipasi dan keterlibatan publik secara sungguh-sungguh. Partisipasi masyarakat yang lebih bermakna tersebut setidaknya memenuhi tiga prasyarat, yaitu: pertama, hak untuk didengarkan pendapatnya (right to be heard); kedua, hak untuk dipertimbangkan pendapatnya (right to be considered); dan ketiga, hak untuk mendapatkan penjelasan atau jawaban atas pendapat yang diberikan (right to be explained). Partisipasi publik tersebut terutama diperuntukan bagi kelompok masyarakat yang terdampak langsung atau memiliki perhatian (concern) terhadap rancangan undang-undang yang sedang dibahas.”

Partisipasi masyarakat secara bermakna yang dijelaskan oleh MK di atas, sejalan dengan konsep partisipasi bermakna yang dikemukakan oleh Marina Apgar dan Jodie Thorpe yang menyebut, “*meaningful participation is dependent on people being willing*

¹⁴ Mahkamah Konstitusi, 412.

¹⁵ Mahkamah Konstitusi, 393.

and able to participate and express their voice".¹⁶ Dalam pengertian ini, faktor kemauan dan kemampuan dari masyarakat yang diwadahi menjadi tolak ukur terciptanya partisipasi yang bermakna tersebut.

Perluasan makna partisipasi dalam putusan MK semakin terlihat jika disandingkan dengan UU PPP sebagaimana telah diubah dengan UU 13 Tahun 2022, yang memberi pengaturan tentang partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU saat ini. Di mana Pasal 96 dalam UU itu hanya menyebut frasa partisipasi masyarakat saja tanpa frasa "bermakna". Selain itu, partisipasi masyarakat dalam UU PPP ditujukan bagi masyarakat yang mempunyai kepentingan dari RUU berhak memberikan masukan secara lisan dan tertulis melalui Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU), kunjungan kerja, sosialisasi, seminar, lokakarya atau diskusi.

Ketentuan dalam UU PPP di atas tidak tegas memberikan jaminan partisipasi bagi "masyarakat yang memiliki perhatian (*concern*)" seperti yang dijelaskan dalam putusan MK. Jaminan hanya diberikan bagi orang perseorangan atau kelompok yang memiliki kepentingan atas substansi RUU. Jika berpedoman pada penjelasan Pasal 96 ayat (3) disebutkan bahwa yang termasuk dalam "kelompok orang" antara lain kelompok/organisasi masyarakat, organisasi profesi, lembaga swadaya masyarakat yang terdaftar di kementerian yang berwenang, masyarakat hukum adat, dan penyandang disabilitas. Artinya, tidak ada kepastian bagi masyarakat yang memiliki *concern* untuk dapat dilibatkan dalam pembentukan UU, karena yang memiliki kepentingan belum tentu secara konsisten *concern* sedangkan mereka yang *concern* sudah pasti memiliki kepentingan. Selain itu, adanya pembatasan terhadap lembaga swadaya masyarakat yang terdaftar di kementerian yang berwenang menjadi penghalang bagi banyaknya kelompok masyarakat. Padahal, jaminan dari pembentuk UU kepada masyarakat yang memiliki perhatian merupakan prasyarat utama agar partisipasi masyarakat berjalan bermakna dan penuh (*full and meaningful participation*).

Perluasan makna partisipasi ini, tentu akan menjadi penguatan bagi eksistensi masyarakat dalam proses pembentukan sebuah UU. Penguatan ini tentu sangat beralasan karena partisipasi masyarakat ditujukan bagi masyarakat yang terdampak langsung dari sebuah RUU yang sedang dibentuk. Sehingga wujud dari partisipasi masyarakat bukan hanya pemenuhan syarat formal belaka. Perluasan makna partisipasi masyarakat dapat dilihat dari tabel perbandingan berikut:

¹⁶ Marina Apgar dan Jodie Thorpe, "What Is Participation?," diakses 13 Januari 2022, <https://www.eldis.org/keyissues/what-participation>.

Tabel 1: Perbandingan Pemaknaan “Partisipasi Masyarakat”

	Putusan MK Nomor 91/PUU-XIX/2021	UU PPP
Pemaknaan “Partisipasi Masyarakat”	Partisipasi Masyarakat yang bermakna	Partisipasi masyarakat
Subjek	Masyarakat yang terdampak langsung atau memiliki perhatian (<i>concern</i>)	Masyarakat yang terdampak dan/atau berkepentingan

Sumber: Data diolah penulis, 2022.

Untuk menentukan kualitas dari pembentukan UU penting dilakukan proses pembentukan secara berkualitas, pelaksanaan teknis formal saja tidak menjamin hal itu terjadi. Proses yang berkualitas tersebut tidak hanya berjalan satu arah namun juga membuka peluang bagi terciptanya interaksi antara pembentuk UU dan masyarakat secara bermakna. Kebermaknaan hanya akan tercipta saat setiap usulan dari masyarakat didengar, dipertimbangkan, dan diberikan penjelasan. Sehingga setiap alasan untuk menerima, memodifikasi atau menolak sebuah usulan harus tercatat secara jelas dan terbuka dalam dokumen-dokumen pertemuan yang dijadikan dasar penyusunan sebuah UU.¹⁷

Agar pembentuk UU tidak terjebak pada partisipasi masyarakat yang dilakukan secara formal belaka, maka MK secara jelas telah memberikan rambu-rambu bagi penerapan partisipasi masyarakat yang dilakukan secara bermakna tersebut. Di mana, setidaknya harus memenuhi (3) tiga prasyarat, yaitu:

- a. Memberikan masyarakat hak untuk didengarkan pendapatnya (*right to be heard*);

Setiap hak dari masyarakat merupakan kewajiban dari negara.¹⁸ Artinya, pemenuhan partisipasi masyarakat sebagai hak masyarakat dalam pembentukan UU, harus dimaknai juga sebagai kewajiban di sisi lainnya oleh pembentuk UU. Ketentuan partisipasi sebagai hak sebenarnya sudah diatur dalam UU PPP, namun seringkali dimaknai tidak ada kewajiban bagi pembentuk UU untuk mendengarkan pendapat masyarakat tersebut dalam proses pembentukan UU. Ketentuan Pasal 96 ayat (1), (5) dan (6) tersebut mengatur:

¹⁷ Estu Dyah Arifianti, Agil Oktaryal, Antoni Putra dkk, *Legislasi Masa Pandemi: Catatan Kinerja Legislasi DPR 2020*, 1st ed. (Jakarta Selatan: Yayasan Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (YSHK), 2020), 23.

¹⁸ Salahudin Tunjung Seta, “Hak Masyarakat Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan,” *Jurnal Legislasi Indonesia* 17, no. 2 (2020): 154, <https://doi.org/10.54629/jli.v17i2.530>.

“ayat (1): Masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/ atau tertulis dalam setiap tahapan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.”

ayat (5): Dalam melaksanakan hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembentuk peraturan perundang-undangan menginformasikan kepada masyarakat tentang pembentukan peraturan perundang-undangan.

ayat (6): Untuk memenuhi hak sebagaimana dimaksud pada ayat (1), pembentuk peraturan perundang-undangan dapat melakukan kegiatan konsultasi publik melalui:

- a. rapat dengar pendapat umum;
- b. kunjungan kerja;
- c. seminar, lokakarya, diskusi; dan/ atau
- d. kegiatan konsultasi publik lainnya.”

- b. Memberikan masyarakat hak untuk dipertimbangkan pendapatnya (*right to be considered*);

Adanya pendapat masyarakat sangat penting dalam pembentukan UU. Masyarakat akan menjadi objek dari penerapan hukum ketika RUU disahkan menjadi UU, maka sudah seharusnya pendapat masyarakat terutama masyarakat terdampak dipertimbangkan dalam setiap tahapan pembentukan UU. Penyimpangan terhadap ketentuan ini yang kemudian memunculkan problem pembentukan peraturan perundang-undangan (*law making process problem*).¹⁹

Law making process problem dapat dilihat dari pembentukan UU Cipta Kerja yang diputus cacat formil oleh MK. Di mana, pengabaian pendapat masyarakat berakibat pada pembentukan UU yang tidak didasarkan pada metode sesuai ketentuan UU PPP. Selain itu, dampak paling fatal tentu saja terjadinya perubahan penulisan beberapa substansi dalam UU Cipta Kerja setelah tahap persetujuan bersama antara DPR dan Presiden.

Analisis Mochtar menjadi relevan dalam hal *law making process problem*. Menurutnya, mempertimbangkan pendapat masyarakat dalam pembentukan UU merupakan bentuk penghormatan atas kedaulatan rakyat. Berdasarkan hal itulah, dalam teori pembentukan UU, disebutkan bahwa partisipasi masyarakat menjadi jantung dalam proses administrasi legislasi.²⁰ Pembentuk UU harus membuka ruang partisipasi yang luas tanpa diwakili oleh lembaga atau kelompok tertentu, namun melibatkan seluruh masyarakat terdampak. Penerapannya kemudian dapat diuji, dengan melihat apa isi pertemuan tersebut bukan hanya formalitas ada atau tidaknya pertemuan saja.

¹⁹ Ahmad Redi, *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, ed. Tarmizi, 1st ed, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), 197.

²⁰ Mahkamah Konstitusi, "Putusan MK Nomor 91...", 83.

Ketentuan yang diberikan MK ini, tentu diharapkan dapat menghentikan gejala “*autocratic legalism*” yakni ketika semua kemauan negara dibentuk menjadi aturan legal seolah-olah menjalankan prinsip demokrasi, akan tetapi substansinya hanya menjadi kemauan sepihak negara tanpa memberikan penghormatan pada prinsip-prinsip demokrasi itu sendiri.²¹ Untuk menghindari terjadinya hal inilah pendapat masyarakat perlu didengar dan dipertimbangkan oleh pembentuk UU.

- c. Memberikan masyarakat hak untuk mendapatkan penjelasan atau jawaban atas pendapat yang diberikan (*right to be explained*).

Salah satu kendala bagi pemenuhan partisipasi masyarakat terletak pada tidak tersedianya sarana bagi masyarakat untuk mendapatkan penjelasan atau jawaban dari pendapat yang diberikan. Untuk mengatasi hal ini harusnya ada sistem informasi proses pembentukan UU yang dijalankan oleh suatu instansi atau lembaga yang diberikan tugas dan tanggung jawab penuh.²² Sistem informasi tersebut berguna sebagai media bagi masyarakat yang ingin mencari informasi mengenai pembentukan UU, serta menjadi rujukan untuk melihat sejauh mana pendapat masyarakat diakomodir atau tidak oleh pembentuk UU beserta alasan-alasannya.

Saat ini ketentuan UU PPP baru mengatur sebatas RUU harus diinformasikan kepada masyarakat dalam bentuk kemudahan akses. Penjelasan atau jawaban atas pendapat yang diberikan masyarakat saat penyusunan UU belum ditentukan sebagai kewajiban pembentuk UU. Padahal, keberadaan masyarakat di dalam penyusunan UU merupakan pewujudan kedaulatan rakyat, seperti yang diamanatkan oleh Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945, yang menyatakan bahwa kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD dan Negara Indonesia adalah negara hukum.

Penerapan (3) tiga prasyarat yang ditentukan MK diatas harus dilakukan oleh pembentuk UU mulai dari tahap pengajuan RUU, pembahasan hingga persetujuan RUU menjadi UU. Penilaian terhadap terpenuhinya partisipasi masyarakat secara bermakna pada tahapan-tahapan ini dilakukan MK secara akumulatif. Artinya, sebuah UU mengalami cacat formil dalam pembentukannya apabila tidak memenuhi minimal satu tahapan saja dari keseluruhan tahapan tersebut.

²¹ Mahkamah Konstitusi, Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020, 93.

²² M. Aliamsyah, “Pemanfaatan Sistem Informasi Bagi Perancang Peraturan Perundang-Undangan,” *Jurnal Legislasi Indonesia* 6, no. 4 (2009): 713, <https://doi.org/10.54629/jli.v6i4.342>.

Pendapat MK dalam putusan ini terasa sangat penting untuk dapat menghasilkan UU yang mempunyai dampak dalam hal efektivitas keberlakuan di dalam masyarakat.²³ Melalui pelibatan masyarakat secara bermakna maka UU tersebut dapat memperoleh legitimasi yang lebih kuat bukan hanya memperoleh legitimasi kelompok tertentu saja. Setiap kepentingan, terutama masyarakat terdampak tentu perlu didengar dan dipertimbangkan. Proses pembentukan UU tidak boleh hanya dilakukan untuk pemenuhan proses formal saja sehingga kepentingan masyarakat tidak dapat didengar.

Untuk itulah, partisipasi masyarakat yang dilakukan secara bermakna di dalam pembentukan UU harus menjadi hukum yang mengikat, artinya, ketentuan tersebut harus ditaati oleh pembentuk UU di dalam setiap proses pembentukan UU.²⁴ Putusan MK Nomor 91/PUU-XIX/2021 dapat menjadi rujukan bagi pembentuk UU agar UU yang dibentuk setelahnya dapat memenuhi partisipasi masyarakat dan sejalan dengan konstitusi.

2. Dampak Perluasan Makna Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang

Pada bagian ini dibahas beberapa hal terkait dampak perluasan makna partisipasi masyarakat pasca Putusan MK Nomor 91/PUU-XIX/2021 dalam pembentukan UU. *Pertama*, merubah paradigma pembentukan UU, *Kedua*, perbaikan peraturan pelaksana, *Ketiga*, penguatan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil.

a. Mengubah Paradigma Pembentukan UU

Partisipasi dapat diartikan sebagai kondisi di mana semua anggota dalam suatu komunitas terlibat dalam menentukan kebijakan yang akan dibuat terkait kepentingan mereka. Dengan pengertian demikian, partisipasi menjadi kondisi yang wajib keberadaannya di dalam sebuah negara yang anggotanya jauh lebih besar dari sebuah komunitas. Kewajiban negara itu harusnya dapat terlihat dari proses pembentukan UU yang dibutuhkan masyarakat.

Proses pembentukan UU pada dasarnya dapat dibagi dalam tiga tahap yaitu: tahap *ante legislative*, tahap *legislative* dan tahap *post legislative*.²⁵ Dalam ketiga tahap tersebut, partisipasi masyarakat dapat dilakukan sesuai kebutuhan

²³ Rahendro Jati, "Partisipasi Masyarakat Dalam Proses Pembentukan Undang-Undang Yang Responsif," *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional* 1, no. 3 (2012): 329, <https://doi.org/10.33331/rechtsvinding.v1i3.88>.

²⁴ Bagus Surya Prabowo, "Konsistensi Pembuatan Norma Hukum Dengan Doktrin Judicial Activism Dalam Putusan Judicial Review," *Jurnal Konstitusi* 19, no. 2 (2022): 360, <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1925>.

²⁵ P. Astomo, "Pembentukan Undang-Undang Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Nasional Di Era Demokrasi," *Jurnal Konstitusi* 11, no. 3 (2014): 592, <https://doi.org/10.31078/jk>.

masyarakat terdampak. Namun selama ini, pembentuk UU hanya menempatkan partisipasi masyarakat sebagai pelengkap kebutuhan formal dalam proses penyusunan UU. Sehingga, partisipasi masyarakat yang dilakukan sekadar menjadi partisipasi semu (*pseudo participation*) atau partisipasi manipulatif (*manipulative participation*).

Sebagai contoh, partisipasi manipulatif (*manipulative participation*) ini terjadi dalam proses penyusunan UU Cipta Kerja yang dibatalkan secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) oleh MK. Di mana, Naskah Akademik (NA) dari UU tersebut baru dibuat oleh pembentuk UU menyepakati poin-poin penting bersama pengusaha tanpa melibatkan masyarakat.²⁶ Keterbukaan draf RUU Cipta Kerja juga mengalami masalah, sehingga masyarakat bahkan lembaga negara independen sekalipun tidak dapat dengan mudah mengaksesnya. Artinya, pembentuk UU hanya menempatkan partisipasi masyarakat sebagai pelengkap, bukan menjadi pihak utama dari proses pembentukan UU.

Berdasarkan keadaan seperti inilah perubahan terhadap paradigma pembentukan UU menjadi hal yang penting dilakukan oleh pembentuk UU. Kepatuhan pembentuk UU terhadap putusan MK akan menjadi tolak ukur perbaikan kualitas partisipasi, sehingga menciptakan partisipasi masyarakat secara bermakna (*meaningful participation*) sebagaimana yang dimaksud MK dalam putusannya. Adanya partisipasi dari masyarakat terdampak dalam pembentukan UU menjadi penting pasca putusan MK, karena itulah, prinsip *representation in ideas* dibedakan dari *representation in presence*, di mana perwakilan fisik saja belum tentu mencerminkan keterwakilan gagasan atau aspirasi.²⁷ Maka perlu penegasan yang dilibatkan dalam pembentukan UU adalah masyarakat terdampak atau bukan.

Sejalan dengan itu, relevan kiranya ke depan proses pembentukan UU dilakukan dengan pendekatan demokrasi deliberatif. Dalam konsep demokrasi deliberatif yang dikemukakan oleh Jurgen Habermas setidaknya mengharuskan adanya ruang publik agar masyarakat dapat menyampaikan setiap pendapatnya terkait pembentukan sebuah kebijakan.²⁸ Ruang publik yang dimaksud Habermas dapat berupa ruang publik secara fisik ataupun ruang publik dalam pengertian kondisi. Sehingga, pemenuhan partisipasi akan dapat dinilai dari ada atau tidaknya ruang publik ini.

²⁶ Arif Maulana, et al., "Demokrasi Di Tengah Oligarki & Pandemi," Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta, 2020, 156, <https://bantuanhukum.or.id/wp-content/uploads/2020/12/catahu-2020.pdf>.

²⁷ Faiz Rahman, "Penerapan Klausul Bersyarat Dalam Putusan Pengujian Formil Undang-Undang," Jurnal Konstitusi 19, no. 2 (2022): 395, <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1926>.

²⁸ Liza Fariyah dan Sri Wahyuni, "Demokrasi Deliberatif Dalam Proses Pembentukan Undang-Undang Di Indonesia: Penerapan Dan Tantangan Ke Depan," *Makalah Ilmiah Lembaga Kajian Dan Advokasi Untuk Independensi Peradilan (Leip)*, 2015, 7.

Dalam demokrasi deliberatif, hukum harus dibentuk melalui ruang publik dan partisipatif. Maka dari itu, untuk membentuk UU yang deliberatif, hal utama yang penting dilakukan adalah menciptakan ruang publik. Ruang publik harus berjalan dua arah, bukan hanya berbentuk kegiatan sosialisasi satu arah.²⁹ Partisipasi masyarakat harus diberikan kepada masyarakat agar bisa menjadi bagian dalam proses pembentukan UU dengan mengakses setiap naskah RUU secara bebas dan terbuka. Putusan MK setidaknya sudah mengarahkan paradigma pembentuk UU untuk melakukan pembentukan UU yang deliberatif ini ke depannya.

b. Perbaiki Regulasi

Untuk menjalankan partisipasi masyarakat secara bermakna sesuai dengan putusan MK, maka perlu dilakukan perbaikan terhadap regulasi terkait baik setingkat UU maupun peraturan pelaksanaannya. Saat ini, aturan teknis keterlibatan masyarakat dalam proses pembentukan UU mengacu kepada BAB XI Pasal 96 UU PPP sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 13 Tahun 2022 sebagai bentuk respon pembentuk UU terhadap putusan MK. Ketentuan dalam pasal ini masih belum cukup mengakomodasi putusan MK dan harus mengalami perubahan terutama dengan mencantumkan frasa partisipasi masyarakat yang bermakna pada judul BAB. Selanjutnya, perubahan juga harus dilakukan terhadap Pasal 96 ayat (3) dengan mengganti “kelompok orang yang mempunyai kepentingan” dengan masyarakat yang “memiliki perhatian (*concern*)”.

Kemudian, adanya pembatasan terhadap lembaga swadaya masyarakat “yang terdaftar di kementerian yang berwenang” dalam penjelasan Pasal 96 ayat (3) akan menjadi penghalang bagi banyaknya kelompok masyarakat untuk memberikan masukan. Ketentuan ini harus dirubah dengan menghilangkan frasa “yang terdaftar di kementerian yang berwenang” dengan “yang memiliki perhatian (*concern*)”.

Sementara itu, untuk peraturan pelaksanaannya terbagi 2 (dua) berdasarkan inisiatif pembentukan RUU. *Pertama*, pembentukan RUU yang berasal dari pemerintah, partisipasi masyarakat diatur dengan Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014. Dalam Pasal 188 Perpres tersebut mengatur ketentuan bahwa masyarakat berhak memberikan pendapat lisan ataupun tertulis dalam pembentukan UU dalam kegiatan konsultasi publik.

Konsultasi publik diharapkan dapat dilakukan oleh pemerintah untuk menerima pandangan dan usulan dari masyarakat untuk menyusun UU yang berkualitas. Konsultasi publik dilakukan sejak tahap perencanaan, penyusunan, dan pembahasan

²⁹ Wimmy Haliim, “Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif,” *Jurnal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (2016): 27.

RUU. Untuk melaksanakan konsultasi publik tersebut, kemudian pemerintah membentuk Peraturan Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia (Permenkumham) Nomor 11 Tahun 2021.

Konsultasi publik dalam penyusunan Naskah Akademik (NA) RUU diatur dalam Pasal 5 ayat (2) Permenkumham, yang dilakukan oleh Menteri dengan menyebarluaskan konsep RUU kepada masyarakat melalui cara:

- 1) mengunggah ke dalam sistem informasi peraturan perundang-undangan
- 2) mengirimkan surat resmi kepada pemangku kepentingan tertentu yang berisi informasi konsep beserta permintaan tanggapan atau masukan
- 3) menyampaikan melalui metode atau media lain yang mudah diakses masyarakat sesuai dengan kondisi dan kebutuhannya.

Perbaikan terhadap ketentuan ini perlu dilakukan agar dapat sejalan dengan putusan MK. Perbaikan itu harus dengan jelas memberikan akses bagi masyarakat terdampak. Masyarakat terdampak harus diberikan konsep RUU yang akan disusun beserta naskah akademiknya. Pendapat dan usulan dari masyarakat terdampak nantinya dapat melengkapi atau mengurangi konsep RUU yang telah ada. Selanjutnya, menteri terkait harus mencatat dan mengolah tanggapan tersebut agar menjadi pembahasan dalam penyusunan RUU.

Selain itu, metode atau media yang mudah diakses oleh masyarakat terdampak harus disebut secara detail. Tujuannya, agar sejak awal masyarakat terdampak dapat dengan mudah memantau konsep RUU. Hal ini berhubungan langsung dengan kewajiban menteri terkait untuk memberikan informasi kepada masyarakat terdampak mengenai pendapat dan masukan yang diakomodasi atau tidak diakomodasi beserta alasannya. Partisipasi masyarakat haruslah sejak awal dilakukan melalui metode dan media yang mudah diakses oleh masyarakat terdampak. Kemudahan akses tersebut tentu berbeda-beda pada setiap kelompok masyarakat terdampak, sehingga perlu mekanisme yang standar dan baku. Konsultasi publik tidak cukup hanya dilakukan dengan pemberian informasi namun harus disertai interaksi.

Selanjutnya, konsultasi publik dilakukan pada tahapan Penyusunan RUU dengan penyebarluasan RUU, hal ini diatur dalam Pasal 13 ayat (2). Penyebarluasan RUU dilakukan oleh pemerintah melalui media elektronik atau non-elektronik. Penyebarluasan RUU melalui media elektronik dilakukan dengan mengunggah ke dalam sistem informasi partisipasi publik peraturan perundang-undangan yang dikelola oleh Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan. Sementara itu, penyebarluasan RUU melalui media non-elektronik dilakukan dengan cara:

- 1) menginformasikan RUU di media cetak seperti surat pos, surat kabar, papan pengumuman.
- 2) melaksanakan uji publik, uji konsep, sosialisasi, diskusi, ceramah, lokakarya, seminar atau pertemuan lainnya.

Perbaikan terhadap ketentuan di atas juga perlu dilakukan agar dapat selaras dengan putusan MK. Perbaikan tersebut harus dapat mengakomodir hak masyarakat terdampak untuk mendapatkan penjelasan atau jawaban atas pendapat yang diberikan (*right to be explained*) terhadap RUU. Penyebarluasan RUU secara elektronik dalam sistem informasi partisipasi publik peraturan perundang-undangan saat ini seakan hanya berjalan satu arah sehingga masyarakat terdampak tidak mendapatkan tanggapan dari setiap usulan yang diberikan.

Jaminan bagi masyarakat untuk dapat mengetahui tanggapan dari setiap usulan terhadap RUU menjadi penting karena selama ini pendapat dan saran dari masyarakat hanya didokumentasikan dan diarsipkan oleh pemerintah tanpa jelas dijadikan sebagai bahan pertimbangan perbaikan RUU. Hasil perbaikan terhadap konsultasi publik pada tahapan penyusunan RUU, harus dilanjutkan oleh pemerintah dengan mengolah hasil pendapat dan saran yang diperoleh dari masyarakat terdampak. Pemerintah harus menyampaikan RUU beserta hasil pendapat dan saran secara transparan agar dapat diketahui pertimbangan dan alasan menerima atau tidak masukan tersebut. Pada tahap ini juga, konsep konsultasi publik elektronik (*e-consultation*) juga dapat dilakukan untuk mendapatkan tanggapan dan masukan masyarakat secara daring (*online*) terhadap isu tertentu dalam RUU yang membutuhkan respon cepat dari masyarakat terdampak.

Kemudian, konsultasi publik pada tahap pembahasan RUU dilakukan terhadap RUU inisiatif Pemerintah yang diatur dalam Pasal 19 ayat (2). Pemerintah menyebarluaskan hasil perkembangan pembahasan RUU di DPR dengan cara:

- 1) mengunggah ke dalam sistem informasi peraturan perundang-undangan atau media elektronik yang mudah diakses oleh masyarakat.
- 2) menyelenggarakan forum tatap muka atau dialog langsung.

Perbaikan terhadap ketentuan ini juga penting dilakukan agar dapat searah dengan putusan MK. Perbaikan itu harus memperjelas bentuk media elektronik yang mudah diakses oleh masyarakat terdampak untuk menyebarluaskan hasil perkembangan pembahasan RUU. Tujuannya, tentu saja agar pada tahap ini masyarakat dapat memberikan pendapat dan saran terhadap perkembangan pembahasan RUU. Bagian paling krusial, terletak pada forum tatap muka atau dialog langsung yang dilakukan dengan melibatkan masyarakat terdampak tidak

boleh hanya berjalan satu arah namun juga dapat mengakomodir setiap inisiatif dari masyarakat terdampak. Hal ini, tentu sejalan dengan ketentuan dalam Pasal 21 Permenkumham yang mewajibkan pemerintah dalam melakukan membahas RUU di DPR harus mempertimbangkan pendapat dan saran yang diperoleh dari masyarakat.

Tabel 2: Model Perbaikan Peraturan Pelaksana RUU Inisiatif Pemerintah

Peraturan Pelaksana	Problem			Model Perbaikan
	NA	Penyusunan RUU	Pembahasan RUU	
Perpres No.87/2014	<ul style="list-style-type: none"> Menggunakan Sistem Informasi 	<ul style="list-style-type: none"> Dilakukan secara elektronik 	<ul style="list-style-type: none"> Melalui sistem informasi yang mudah diakses masyarakat 	<ul style="list-style-type: none"> Memberikan Akses bagi masyarakat terdampak
PermenkumHam No.11/2021	<ul style="list-style-type: none"> Media lain yang mudah diakses masyarakat 	<ul style="list-style-type: none"> Dilakukan secara non-elektronik 	<ul style="list-style-type: none"> Melalui forum tatap muka 	<ul style="list-style-type: none"> Memperjelas metode dan media Menciptakan forum tatap muka inisiatif dari masyarakat terdampak

Sumber: Diolah Penulis, 2022.

Kedua, dalam pembentukan RUU yang berasal dari inisiatif DPR, partisipasi masyarakat diatur dengan Peraturan DPR Nomor 1 Tahun 2020 tentang Tata Tertib. Dalam Pasal 243 ketentuan tersebut mengatur masyarakat dapat memberikan pendapat secara lisan atau tertulis kepada DPR dalam proses penyusunan dan penetapan program legislasi nasional serta penyiapan dan pembahasan RUU.

Perbaikan terhadap ketentuan ini perlu dilakukan agar dapat sejalan dengan putusan MK. Perbaikan itu harus memperjelas bahwa pendapat tertulis haruslah ditujukan bagi masyarakat terdampak yang akan disampaikan kepada anggota dan pimpinan alat kelengkapan DPR. Sementara itu, jika pendapat disampaikan secara lisan maka DPR harus memberikan keleluasaan waktu pertemuan yang cukup dan jumlah minimal masyarakat terdampak yang diundang dalam pertemuan. Hal ini tentu beralasan agar memudahkan dalam membuktikan keterpenuhan partisipasi masyarakat terdampak nantinya.

Hasil pertemuan dalam bentuk rapat dengar pendapat umum harus menjadi bahan masukan terhadap RUU yang sedang dipersiapkan oleh DPR atau jika tidak dipertimbangkan maka harus dijelaskan alasannya secara transparan kepada masyarakat terdampak. Hal ini sejalan dengan Pasal 246 yang mengatur pimpinan alat kelengkapan yang menerima pendapat masyarakat harus menyampaikan informasi mengenai perkembangan atas pendapat tersebut kepada masyarakat menggunakan surat atau media elektronik.

Terkait media elektronik, saat ini sebenarnya DPR sudah punya media elektronik untuk mengakomodir partisipasi masyarakat ini namun masih berjalan satu arah. Hal itu terlihat dari Sistem Informasi Legislasi (SILEG) *platform* yang bertujuan memberikan informasi tentang parlemen yang lebih transparan dan lebih *up to date* kepada masyarakat untuk memantau semua proses legislasi di DPR. Begitu juga dengan media Partisipasi Masyarakat dalam penyusunan RUU (SIMAS PUU) merupakan platform yang bertujuan untuk mewujudkan pembentukan UU yang partisipatif, transparan, akuntabel, berintegritas, efisien dan efektif melalui penyusunan database. Selain itu, TV Parlemen dan Sosial Media DPR juga tidak optimal karena masyarakat hanya bisa memantau sidang dan perkembangan RUU tanpa interaksi dan balasan dari setiap tanggapan serta usulan.

Hal yang sama juga terjadi terhadap aplikasi PARTISIPASIKU yang diciptakan oleh pemerintah melalui Badan Pembinaan Hukum Nasional-Kementerian Hukum dan HAM (BPHN) untuk mendukung penataan peraturan perundang-undangan. Aplikasi ini dibuat pada tahun 2018 yang bertujuan untuk menjaring partisipasi masyarakat pada kegiatan analisis dan evaluasi hukum dalam rangka penataan peraturan perundang-undangan maupun penyusunan naskah akademik. Namun dalam praktiknya aplikasi ini hanya terbatas bagi masyarakat untuk memberi masukan terhadap RUU yang sedang menjadi obyek evaluasi pada tahun berjalan.³⁰ Akibatnya, masyarakat tidak dapat memberi masukan terhadap peraturan perundang-undangan lain yang menurut pendapat masyarakat perlu untuk dilakukan perubahan.

Perbaikan terhadap media elektronik DPR di atas tentu juga akan meningkatkan partisipasi masyarakat. Media-media tersebut harusnya tidak hanya berhenti pada level menginformasikan saja namun harus dapat berubah menjadi media diskusi (*e-discussion*), petisi (*e-petition*), pemungutan suara (*e-voting*), jajak pendapat

³⁰ Yuharningsih, "Laporan Aksi Perubahan Pelatihan Kepemimpinan Pengawas Angkatan CXCIV Tahun 2021 Tentang Pengembangan Fitur Aplikasi Partisipasiku Untuk Optimalisasi Fungsi Analisis Dan Evaluasi Peraturan Perundang-Undangan Pada Pusat Analisis Dan Evaluasi Hukum Nasional" (Jakarta, 2021), 2.

(*e-polls*), ataupun konsultasi publik (*e-consultation*),³¹ terutama bagi isu tertentu dalam pembahasan RUU yang membutuhkan respon cepat dari masyarakat terdampak.

Tabel 3: Model Perbaikan RUU Inisiatif DPR

Peraturan Pelaksana	Problem		Model Perbaikan
	Penyusunan dan Penetapan Prolegnas	Penyiapan dan Pembahasan RUU	
Peraturan DPR No.1/2020 tentang Tata Tertib	<ul style="list-style-type: none"> • Dilakukan secara tertulis • Dilakukan secara lisan dengan jumlah orang tertentu • Model pertemuan dalam RDPU sangat terbatas • Tindak lanjut surat atau media elektronik. 	<ul style="list-style-type: none"> • Mempertegas keterlibatan masyarakat terdampak • Menentukan jumlah minimal masyarakat terdampak dalam RDPU • Merubah media elektronik menjadi dua arah dengan interaksi langsung 	

Sumber: Diolah Penulis, 2022.

c. Penguatan Partisipasi Masyarakat sebagai Dasar Pengujian Formil

Judicial review merupakan bagian dari pilar pemerintahan demokratis dalam konsep negara hukum, hal ini disebabkan oleh produk hukum yang seringkali terpengaruh oleh banyak kepentingan politik para pembuatnya. Melalui mekanisme *judicial review*, produk hukum dapat diawasi pembentukannya agar menghasilkan produk hukum yang benar-benar mengakomodir partisipasi dan kebutuhan masyarakat.³² Dalam posisi demikian ini, pengujian formil sebuah UU berfungsi sebagai kekuatan kontrol (*agent of control*) dan kekuatan penyeimbang (*agent of balance*) terhadap kepentingan pemerintah dan masyarakat. Atas dasar inilah kiranya pengujian formil sebuah UU didesain di MK.

Pengujian formil secara singkat disebut dalam Pasal 51 ayat (3) huruf a UU MK, yang menyatakan pemohon wajib menjelaskan dengan jelas bahwa pembentukan UU melanggar ketentuan berdasarkan UUD 1945.³³ Pengujian formil merupakan

³¹ Marudur Pandapotan Damanik, "Kerangka Kerja Pengembangan Konsultasi Publik Elektronik Di Lembaga Pemerintahan," *Jurnal Teknologi Informasi Dan Komunikasi* 5, no. 2 (2016): 82.

³² Helmi Chandra SY, "Model Penegakan Hukum Pemilu Oleh Bawaslu Dalam Pemilu Serentak Di Provinsi Sumatera Barat," *Jurnal Cendekia Hukum* 7, no. 2 (2022): 239, <https://doi.org/10.3376/jch.v7i2.468>.

³³ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 jo. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi". Pasal 53 ayat (3) huruf a.

pengujian atas dasar kewenangan dalam pembentukan UU dan prosedur yang harus ditempuh dalam membentuk UU. Jika pengujian formil terhadap suatu UU diterima oleh MK, maka pembentukan UU tersebut terbukti melanggar ketentuan UUD 1945.³⁴ Akibatnya, semua isi UU tersebut kehilangan kekuatan hukumnya yang mengikat.

Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 menjadi putusan pengujian formil pertama yang dikabulkan oleh MK hingga saat ini. Secara umum kriteria yang dipakai oleh MK untuk menilai konstitusionalitas suatu UU secara formil adalah apakah UU tersebut dibuat dalam bentuk yang tepat (*appropriate form*), dibentuk oleh instansi yang tepat (*appropriate institution*), dan dilakukan dalam prosedur yang tepat (*appropriate procedure*).³⁵ Sepanjang berdirinya sejak tahun 2003, MK telah memutus sebanyak 1.483 putusan permohonan pengujian formil maupun pengujian materiil UU terhadap UUD 1945. Dari seluruh putusan PUU tersebut terdapat 34 putusan pengujian formil, di mana sebanyak 13 putusan menggunakan dalil permohonan “Partisipasi Masyarakat”. Daftar putusan tersebut dapat dilihat pada tabel berikut.

Tabel 4: Dalil “Partisipasi Masyarakat” dalam Pengujian Formil di MK

Nomor Putusan	Perkara	Dalil Pemohon	Putusan
59/PUU-XVII/2019	Uji Formil UU No.19 Tahun 2019 tentang KPK	<ul style="list-style-type: none">• Pembahasan RUU tidak memenuhi asas keterbukaan.• Pembentuk UU mengabaikan partisipasi masyarakat yang menutup ruang publik memberi masukan.	Permohonan ditolak
62/PUU-XVII/2019	Uji Formil UU No.19 Tahun 2019 tentang KPK	<ul style="list-style-type: none">• Tahap penyusunan RUU tidak mempertimbangkan masukan dari masyarakat• Tahap pembahasan serta pengesahan tertutup tanpa melibatkan masyarakat• Tahap pembahasan dan pengesahannya, melanggar asas keterbukaan	Permohonan ditolak

³⁴ I D.G. Palguna, *Mahkamah Konstitusi, Dasar Pemikiran, Kewenangan Dan Perbandingan Dengan Negara Lain*, 1st ed. (Jakarta: Konstitusi Press (Konpress), 2018), 162.

³⁵ Ni'matul Huda, *Kekuatan Eksekutorial Putusan Mahkamah Konstitusi*, 1st ed., (Yogyakarta: FH UII Press, 2018), 122.

Nomor Putusan	Perkara	Dalil Pemohon	Putusan
70/PUU-XVII/2019	Uji Formil UU No.19 Tahun 2019 tentang KPK	<ul style="list-style-type: none"> • Pembentukan UU tidak melibatkan partisipasi masyarakat dan pemangku kepentingan. • Pembentukan UU melanggar asas keterbukaan 	Permohonan ditolak
79/PUU-XVII/2019	Uji Formil UU No.19 Tahun 2019 tentang KPK	<ul style="list-style-type: none"> • Pembentuk UU tidak partisipatif saat melakukan pembahasan. 	Permohonan ditolak
37/PUU-XVIII/2020	Penetapan Perpu No. 1 Tahun 2020	<ul style="list-style-type: none"> • Tidak ada keterlibatan DPD dalam tahap pembahasan • Pengambilan keputusan melalui rapat virtual berpotensi melanggar kedaulatan rakyat. 	Permohonan ditolak
59/PUU-XVIII/2020	Uji Formil UU No.3 Tahun 2020 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara	<ul style="list-style-type: none"> • Tidak dilibatkannya DPD pada tahapan pembahasan (baik pada pembahasan tingkat I dan II). 	Permohonan ditolak
60/PUU-XVIII/2020	Uji Formil UU No.3 Tahun 2020 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara	<ul style="list-style-type: none"> • Melanggar prinsip keterbukaan. • Tidak melibatkan partisipasi publik dan <i>Stakeholder</i> serta Tidak Ada Uji Publik • Tidak melibatkan DPD. • Tidak ada keterlibatan pemerintah daerah. 	Permohonan ditolak
103/PUU-XVIII/2020	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> • Tidak melibatkan pemangku kepentingan (<i>stakeholder</i>). • Naskah RUU tertutup • Pembahasan hanya dalam waktu singkat 	Permohonan tidak dapat diterima
105/PUU-XVIII/2020	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> • Tidak ada unsur partisipasi publik 	Permohonan tidak dapat diterima

Nomor Putusan	Perkara	Dalil Pemohon	Putusan
107/PUU-XVIII/2020	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> Kurangnya partisipasi publik dalam pembahasan RUU. Tidak ada partisipasi masyarakat yang terdampak. 	Permohonan tidak dapat diterima
4/PUU-XIX/2021	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> Tidak adanya partisipasi publik khususnya <i>stakeholder</i> 	Permohonan Tidak Dapat Diterima
6/PUU-XIX/2021	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> Tidak diberikan hak masyarakat untuk memberikan masukan. Melanggar prinsip transparansi dan keterbukaan karena RUU susah diakses. 	Permohonan Tidak Dapat Diterima
91/PUU-XIX/2021	Uji Formil UU No. 11 Tahun 2021 tentang Cipta Kerja	<ul style="list-style-type: none"> Bertentangan dengan asas pembentukan peraturan perundang-undangan Proses pembentukan tidak memenuhi syarat partisipasi masyarakat. RUU sulit diakses, terlebih dengan beredarnya 5 Naskah RUU dengan substansi yang berbeda. 	Dinyatakan Cacat Formil serta Inkonstitusional Bersyarat

Sumber: Diolah Penulis, 2022.

Berdasarkan data yang tampilkan di atas, peningkatan dalil partisipasi masyarakat sebagai dalil pengujian formil terjadi dalam 3 (tiga) tahun terakhir (2019, 2020 dan 2021). Peningkatan tersebut memperlihatkan ada masalah dalam proses pembentukan UU, terutama kurangnya pelibatan masyarakat untuk dapat memberi masukan terhadap sebuah RUU. Selain itu, mayoritas pemohon pengujian formil juga mempermasalahkan implementasi asas keterbukaan oleh pembentuk UU, di mana RUU yang dibentuk sulit diakses oleh masyarakat. Kondisi ini tentu saling berkaitan karena ketika masyarakat sulit mengakses sebuah RUU, maka akan kurang pula masyarakat memberikan masukan sebagai wujud dari partisipasi masyarakat.

Membuka ruang partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU berarti berpeluang menciptakan produk hukum responsif sesuai kebutuhan masyarakat. Sebaliknya, ketika ruang partisipasi tersebut ditutup, maka dapat diartikan pemerintah tengah membentuk produk hukum yang bersifat represif. Namun pasca Putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 penguatan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil menjadi nyata. Hal itu terjadi karena MK mengabulkan permohonan pemohon berdasarkan tidak terpenuhinya partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU.³⁶ Ditambah, MK memperluas makna partisipasi dengan syarat-syarat di dalamnya yang harus dipenuhi oleh pembentuk UU ke depan. Hal ini tentu menjadi koreksi yang baik bagi pembentukan sebuah UU di masa yang akan datang.

Putusan ini tentu juga menjadi penguatan bagi partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU karena UU yang berasal dari masyarakat diharapkan dapat memiliki legitimasi yang kuat dan berlaku lama. Dalam demokrasi, hal yang paling utama adalah bagaimana menjamin terbukanya ruang partisipasi yang luas bagi semua masyarakat.³⁷ Jaminan tersebut juga harus disertai dengan berbagai kebijakan berkelanjutan agar masyarakat aktif terlibat dalam setiap proses pembentukan UU.

C. KESIMPULAN

Bentuk perluasan makna partisipasi masyarakat dalam putusan MK Nomor 91/PUU-XVIII/2020 dilakukan secara bermakna (*meaningful participation*). Perluasan makna partisipasi dalam putusan MK terlihat jika disandingkan dengan UU PPP, hanya menyebut frasa partisipasi masyarakat saja tanpa frasa “bermakna”. Perluasan makna partisipasi masyarakat membawa tiga dampak dalam pembentukan UU, yaitu:

³⁶ Dalam putusan ini *Dissenting opinion* dilakukan oleh 4 Hakim Konstitusi yaitu Arief Hidayat, Anwar Usman, Manahan M.P. Sitompul dan Daniel Yusmic P. Foekh yang menjelaskan bahwa pengujian formil UU Cipta Kerja harusnya ditolak karena walaupun UU Cipta Kerja mempunyai kekurangan dari segi *legal drafting*, tetapi UU ini sangat diperlukan saat ini. Selanjutnya, perihal asas keterbukaan, Manahan M.P. Sitompul dan Daniel Yusmic P. Foekh berpendapat bahwa pembentukan UU Cipta Kerja telah dilaksanakan secara terbuka dan memenuhi partisipasi publik berdasarkan ketentuan Pasal 88 dan Pasal 96 UU PPP. Selain itu, Pasal 96 UU PPP juga tidak memberikan ketentuan batas minimal atau maksimal jumlah partisipasi masyarakat yang dapat memberikan masukan. Ketika persidangan terbukti terjadi *walk out* dari serikat pekerja saat diundang dalam proses penyusunan UU Cipta Kerja. Perbuatan itu tentu merugikan pihak serikat pekerja yang diberikan peluang untuk memberi masukan dalam pembentukan UU Cipta Kerja, tetapi tidak memanfaatkan peluang tersebut. Seandainya ada kemauan masyarakat yang tidak dimasukkan dalam proses legislasi, hal itu tidak bisa langsung dimaknai bahwa tidak ada partisipasi masyarakat. Karena, tidak mungkin semua kemauan masyarakat harus selalu diterima dalam proses pembentukan UU.

³⁷ Siti Hidayati, “Partisipasi Masyarakat Dalam Pembentukan Undang-Undang (Studi Perbandingan Indonesia Dengan Afrika Selatan),” *Jurnal Bina Mulia Hukum* 3, no. 2 (2019): 224–41, <https://doi.org/10.23920/jbmh.v3n2.18>.

mengubah paradigma pembentukan UU, memperbaiki regulasi, serta menguatkan partisipasi masyarakat sebagai dasar pengujian formil, dalam rangka terpenuhinya partisipasi masyarakat dalam pembentukan UU.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Aliamsyah, M. "Pemanfaatan Sistem Informasi Bagi Perancang Peraturan Perundang-Undangan." *Jurnal Legislasi Indonesia Vol 6, No 4 (Desember 2009)*: 709–28. <https://doi.org/10.54629/jli.v6i4.342>.
- Astomo, P. "Pembentukan Undang-Undang Dalam Rangka Pembaharuan Hukum Nasional Di Era Demokrasi." *Jurnal Konstitusi* 11, no. 3 (2014): 577–99. <https://doi.org/10.31078/jk>.
- Damanik, Marudur Pandapotan. "Kerangka Kerja Pengembangan Konsultasi Publik Elektronik Di Lembaga Pemerintahan." *Jurnal Teknologi Informasi Dan Komunikasi* 5, no. 2 (2016): 81–92. Vol. 5 No. 2, Desember 2016.
- Fahmi, K. "Prinsip Kedaulatan Rakyat Dalam Penentuan Sistem Pemilihan Umum Anggota Legislatif." *Jurnal Konstitusi* 7, no. 3 (2010): 119–60. <https://doi.org/10.31078/jk735>.
- Haliim, Wimmy. "Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif." *Jurnal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (2016): 19–30.
- Haryono, Dodi. "Metode Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Konstitusional Undang-Undang Cipta Kerja." *Jurnal Konstitusi* 18, no. 4 (2021): 775–802. <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1843>.
- Hidayati, Siti. "Partisipasi Masyarakat Dalam Pembentukan Undang-Undang (Studi Perbandingan Indonesia Dengan Afrika Selatan)." *Jurnal Bina Mulia Hukum* 3, no. 2 (2019): 224–41. <https://doi.org/10.23920/jbmh.v3n2.18>.
- Jati, Rahendro. "Partisipasi Masyarakat Dalam Proses Pembentukan Undang-Undang Yang Responsif." *Jurnal Rechts Vinding: Media Pembinaan Hukum Nasional* 1, no. 3 (2012): 329–342. <https://doi.org/10.33331/rechtsvinding.v1i3.88>.
- Prabowo, Bagus Surya. "Konsistensi Pembuatan Norma Hukum Dengan Doktrin Judicial Activism Dalam Putusan Judicial Review." *Jurnal Konstitusi* 19, no. 2 (2022): 360–80. <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1925>.

- Rahman, Faiz. "Penerapan Klausul Bersyarat Dalam Putusan Pengujian Formil Undang-Undang." *Jurnal Konstitusi* 19, no. 2 (2022): 382–405. <https://doi.org/10.31078/jk1926>.
- Ridho, Mohamad Faisal. "Kedaulatan Rakyat Sebagai Perwujudan Demokrasi Indonesia." *Adalah* 1, no. 8 (2017): 79–80. <https://doi.org/10.15408/adalah.v1i8.8428>.
- Seta, Salahudin Tunjung. "Hak Masyarakat Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan." *Jurnal Legislasi Indonesia* 17, no. 2 (2020): 154-166. <https://doi.org/10.54629/jli.v17i2.530>.
- Sungkar, Lailani. "Urgensi Pengujian Formil Di Indonesia: Menguji Legitimasi Dan Validitas." *Jurnal Konstitusi* 18, no. 4 (2021): 749–73. <https://doi.org/10.31078/jk1842>.
- SY, Helmi Chandra. "Model Penegakan Hukum Pemilu Oleh Bawaslu Dalam Pemilu Serentak Di Provinsi Sumatera Barat." *Jurnal Cendekia Hukum* 7, no. 2 (2022): 228–42. <https://doi.org/10.3376/jch.v7i2.468>.

Buku

- Anggono, Bayu Dwi. *Pokok-Pokok Pemikiran Penataan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia*. Pertama. Jakarta: Konstitusi Press (Konpress), 2020.
- Handoyo, B. Hestu Cipto. *Prinsip-Prinsip Legal Drafting & Desain Naskah Akademik*. 5th ed. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, 2018.
- Huda, Ni'matul. *Kekuatan Eksekutorial Putusan Mahkamah Konstitusi*. 1st ed. Yogyakarta: FH UII Press, 2018.
- Oktaryal, Agil, Antoni Putra, Estu Dyah Arifianti dkk. *Legislasi Masa Pandemi: Catatan Kinerja Legislasi DPR 2020*. 1st ed. Jakarta Selatan: Yayasan Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia (YSHK), 2020
- I D.G. Palguna. *Mahkamah Konstitusi, Dasar Pemikiran, Kewenangan Dan Perbandingan Dengan Negara Lain*. 1st ed. Jakarta: Konstitusi Press (Konpress), 2018.
- Redi, Ahmad. *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Edited by Tarmizi. 1st ed. Jakarta: Sinar Grafika, 2018.
- Seidman, Ann, Robert B. Seidman dan Nalin Abeyserkere. *Penyusunan Rancangan Undang-Undang Dalam Perubahan Masyarakat Yang Demokratis*. Jakarta: Proyek ELIPS Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia, 2001.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, Lembaran Negara No. 98 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara No. 4316

Indonesia. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Lembaran Negara No. 82 Tahun 2011, Tambahan Lembaran Negara No. 5234

Indonesia. Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Lembaran Negara No. 143 Tahun 2022, Tambahan Lembaran Negara No. 6801

Indonesia. Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 Tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Lembaran Negara No. 199 Tahun 2014

Dewan Perwakilan Rakyat. Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Tata Tertib, Berita Negara No. 667 Tahun 2020

Mahkamah Konstitusi. Peraturan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 2 Tahun 2021 Tentang Tata Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang

Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Peraturan Menteri Hukum Dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor 11 Tahun 2021 Tentang Tata Cara Pelaksanaan Konsultasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Berita Negara No. 104 Tahun 2021

Putusan Pengadilan

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 perihal Pengujian Formil Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Makalah dan Laporan

Farihah, Liza, and Sri Wahyuni. "Demokrasi Deliberatif Dalam Proses Pembentukan Undang-Undang Di Indonesia: Penerapan Dan Tantangan Ke Depan." *Makalah Ilmiah Lembaga Kajian Dan Advokasi Untuk Independensi Peradilan (Leip)*, 2015.

Maulana, Arif, Nelson Nikodemus Simamora, Ayu Ezra Tiara, Andi Komara, Yenny Silvia Sari Sirait, Kaherul Anwar, and Dkk. "Demokrasi Di Tengah Oligarki & Pandemi." *Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta*, 2020, 156. <https://bantuanhukum.or.id/wp-content/uploads/2020/12/catahu-2020.pdf>.

Yuharningsih. “Laporan Aksi Perubahan Pelatihan Kepemimpinan Pengawas Angkatan CXCIV Tahun 2021 Tentang Pengembangan Fitur Aplikasi Partisipasiku Untuk Optimalisasi Fungsi Analisis Dan Evaluasi Peraturan Perundang-Undangan Pada Pusat Analisis Dan Evaluasi Hukum Nasional.” Jakarta, 2021.

Internet

Thorpe, Marina Apgar dan Jodie. “What Is Participation?” di akses pada 13 Januari 2022, January 13, 2022. <https://www.eldis.org/keyissues/what-participation>.

Problematika Peraturan Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya

The Problems of Constitutional Court Regulations and Its Implications

Adam Ilyas

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
Jl. Medan Merdeka Barat No.6, Gambir, Jakarta Pusat
Email: adam.ilyas@mkri.id

Dicky Eko Prasetyo

Fakultas Ilmu Sosial dan Hukum, Universitas Negeri Surabaya
Jl. Ketintang No. i8, Ketintang, Gayungan, Surabaya
Email: dicky.17040704052@mhs.unesa.ac.id

Naskah diterima: 05-07-2022 revisi: 03-08-2022 disetujui: 01-11-2022

Abstrak

Kedudukan Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) dalam hierarki peraturan perundang-undangan tidak diatur secara tegas, sehingga tidak diketahui dimana letak kedudukannya dan lembaga mana yang berhak melakukan *Judicial Review* terhadapnya. Oleh karena itu penelitian ini akan mengkaji 3 hal, yakni: (i) kedudukan PMK, (ii) implikasi PMK yang belum diundangkan, dan (iii) lembaga yang berhak melakukan *Judicial Review* terhadap PMK. Metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif. Hasilnya adalah PMK memiliki kedudukan “kondisional” setara dengan Peraturan Presiden karena memiliki fungsi yang sama. Kendati memiliki kedudukan “kondisional” yang sama, PMK sampai saat ini tidak dapat diuji oleh lembaga manapun karena belum diundangkan dalam Berita Negara yang juga seharusnya berimplikasi tidak dapat mengikat publik. Oleh karena itu, PMK sebaiknya diundangkan dalam Berita Negara, sehingga dapat mengikat publik dan lembaga yang berhak menguji adalah Mahkamah Agung. Dengan begitu, para pihak yang beracara di Mahkamah Konstitusi akan memperoleh kepastian dan perlindungan hukum.

Kata Kunci: Hierarki Norma Hukum; *Judicial Review*; Peraturan Mahkamah Konstitusi.

Abstract

The position of the Constitutional Court Regulation (PMK) in the hierarchy of laws and regulations is not strictly regulated, so it is not known where it is located and which institution has the right to conduct a Judicial Review of it. Therefore, this study will examine three things, namely: (i) the position of PMK, (ii) the implications of PMK that have not been promulgated, and (iii) the institution entitled to conduct a Judicial Review of PMK. The research method used is the normative legal research method. The result is that PMK has a "conditional" position equivalent to a Presidential Regulation because it has the same function. Despite having the same "conditional" position, the PMK has so far not been able to be tested by any institution because it has not been promulgated in the State Gazette, which should also imply that it cannot bind the public. Therefore, PMK should be promulgated in the State Gazette to bind the public, and the institution entitled to examine it is the Supreme Court. That way, the parties in the proceedings at the Constitutional Court will obtain legal certainty and protection.

Keywords: *Hierarchy of Legal Norms; Judicial Review; ; Constitutional Court Regulations.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) pada proses amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yang ketiga menempatkan satu gagasan dasar dalam struktur kekuasaan kehakiman di Indonesia dengan membentuk sebuah Mahkamah bernama Mahkamah Konstitusi (MK). Tujuan utama dibentuknya MK adalah untuk menegakkan pengertian *checks and balances*, yang menempatkan semua lembaga negara pada kedudukan yang sama sehingga penyelenggaraan negara menjadi seimbang.¹ MK berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945 memiliki wewenang antara lain:²

1. Menguji konstitusionalitas UU terhadap UUD 1945;
2. Memutus sekaligus memberikan kepastian akhir (*final certainty*) dalam pembubaran partai politik;
3. Memutus perselisihan hasil pemilu; serta
4. Memutus sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD NRI 1945.

MK sebagai lembaga kekuasaan kehakiman memiliki kewenangan yang begitu besar dan penting, tentu memerlukan suatu peraturan yang mengatur mengenai hukum

¹ Aan Eko Widiarto, "Implikasi Hukum Pengaturan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Bentuk Peraturan Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 16, no. 1 (2019): 23, <https://doi.org/10.31078/jk1612>.

² Indonesia, "Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945". Pasal 24C ayat (1).

acara. Oleh karena untuk memenuhi kebutuhan tersebut, kemudian dibuat Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2014 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2013 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi Menjadi Undang-Undang, serta Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2020 tentang Perubahan Ketiga atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK). Sayangnya UU MK setelah beberapa kali mengalami perubahan tetap belum mengatur secara lengkap dan detail mengenai hukum acara. Ketidakmampuan menyusun hukum acara MK secara komprehensif setidaknya didasarkan pada dua alasan, yaitu alasan substansial dan alasan secara natural. Secara substansial, upaya pembentukan hukum acara MK melalui revisi UU MK masih belum maksimal karena perubahan terhadap UU MK merupakan domain pembentuk Undang-Undang yang pada *political will-nya* lebih pada upaya perbaikan UU MK terkait dengan masa jabatan hakim konstitusi maupun beberapa aspek lainnya yang berkaitan dengan hakim konstitusi. Hal ini nyaris tidak menyentuh dimensi formil dari Hukum Acara MK, sehingga ini berimplikasi dalam UU MK tidak terdapat aturan yang spesifik mengatur mengenai Hukum Acara MK. Perumusan UU MK harus dipahami dengan kredo penyusunan UU pada umumnya bahwa setiap Undang-Undang memiliki “cacat bawaan dan cacat alamiah” sejak diundangkan dan dilaksanakan.³ Secara natural, pembuatan suatu Undang-Undang yang komprehensif tentunya membutuhkan waktu dan kajian yang mendalam.⁴ Hal tersebutlah yang kemudian menjadi alasan mengapa UU MK tidak secara lengkap mengatur mengenai substansi hukum acara MK. Untuk mengatasinya, secara *expressive verbis*, MK pada pembentukan UU pertama kalinya diberikan kewenangan sebagaimana dalam Pasal 86 UU MK untuk melengkapi hukum acara yang diperlukan dalam penyelenggaraan *rule of the court* sebagai ruang untuk memberikan perlindungan hukum bagi warga negara.⁵

³ Konstantin Chatziathanasiou Niels Petersen, “Empirical Research in Comparative Constitutional Law: The Cool Kid on the Block or All Smoke and Mirrors?,” *International Journal of Constitutional Law* 19, no. 5 (2021): 1812, <https://ssrn.com/abstract=3775852>.

⁴ Bayu Dwi Anggono and Fahmi Ramadhan Firdaus, “Omnibus Law in Indonesia: A Comparison to the United States and Ireland,” *Lentera Hukum* 7, no. 3 (November 2020): 319, <https://doi.org/10.19184/ejllh.v7i3.19895>.

⁵ Ardavan Arzandeh, “The New Rules of Court and the Service-Out Jurisdiction in Singapore,” *Singapore Journal of Legal Studies* 1, no. 1 (2022): 193, <https://ssrn.com/abstract=4169600>.

Terdapat beberapa problematika yang patut untuk diperhatikan dalam hal pengaturan Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) terutama berkaitan dengan hukum acara, antara lain:⁶

1. PMK dalam kepustakaan ilmu hukum sejatinya memiliki sifat *internal regelingen* yaitu suatu karakter peraturan yang mengikat ke dalam suatu lembaga.⁷ Hal ini berimplikasi bahwa PMK hanya dapat mengatur internal lembaga MK, dan tidak sampai mengatur aspek eksternal kelembagaan MK, termasuk berkaitan dengan pedoman beracara di MK;
2. Pasal 86 UU MK sejatinya menegaskan bahwa PMK merupakan peraturan delegasi dari UU MK. Dalam peraturan delegasi, salah satu syarat pentingnya adalah terdapatnya batasan-batasan tertentu yang secara "*certa dan stricta*" wajib dicantumkan dalam UU yang memberikan delegasi.⁸ Hal ini untuk menjamin tidak terdapatnya "delegasi blanko" yang berpotensi menimbulkan kesewenang-wenangan. Jika mengacu pada Pasal 86 UU MK, maka terdapat kesan "delegasi blanko" sehingga konsekuensinya dapat dibentuk PMK "sesuka hati" bahkan atas dasar kebutuhan hukum PMK dapat mengatur hukum acara MK yang seyogyanya diatur dalam bentuk Undang-Undang.
3. Kedudukan hukum PMK dan termasuk juga peraturan yang dikeluarkan lembaga lainnya diakui adanya secara "*de facto*", namun secara "*de jure*" kedudukannya dalam hierarki maupun dalam ilmu perundang-undangan masih sumir dan bahkan masih menjadi perdebatan. Hal ini tentu menimbulkan permasalahan hukum tersendiri ketika tidak ditemukan solusi dalam menangani permasalahan hukum tersebut.

Permasalahan-permasalahan di atas merupakan suatu pemantik untuk lebih lanjut melakukan kajian tentang bagaimana kedudukan PMK dalam sistem hukum Indonesia. Tidak berhenti disitu saja, kajian dalam tulisan ini akan terus berlanjut sampai dengan lembaga mana yang berhak menguji PMK bilamana peraturan tersebut dianggap telah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, mengingat pada dasarnya norma yang lebih rendah (*inferior*) dapat dibentuk berdasarkan norma yang lebih tinggi (*superior*) sehingga tidak boleh bertentangan. Pertanyaan lembaga

⁶ Rudi Rudi, "Pemetaan Kedudukan Dan Materi Muatan Peraturan Mahkamah Konstitusi," *FIAT JUSTISIA: Jurnal Ilmu Hukum* 6, no. 3 (2012): 2, <https://doi.org/10.25041/fiatjustisia.v6no3.354>.

⁷ Sulasno Rokilah Rokilah, "Penerapan Asas Hukum Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan," *Ajudikasi : Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2021): 179, <https://doi.org/10.30656/ajudikasi.v5i2.3942>.

⁸ Moh. Fadli, "Peraturan Delegasi Di Indonesia: Ide Untuk Membangun Kontrol Preventif Terhadap Peraturan Pemerintah" (Malang: Universitas Brawijaya, 2020), 3-4.

mana yang berhak menguji muncul karena hingga saat ini PMK tidaklah diundangkan dalam Berita Negara sebagaimana Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA), Peraturan Komisi Pemilihan Umum Republik Indonesia (PERKPU), Peraturan Badan Pengawasan Pemilihan Umum Republik Indonesia (PERBAWASLU), Peraturan Komisi Yudisial Republik Indonesia (PERKY), dan peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh lembaga negara lainnya. Jika dinilai secara logika, seharusnya kedudukan antara Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia (PERMA) atau Peraturan Komisi Yudisial (PERKY) dengan Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) adalah setara atau sejajar. Ketiganya sama-sama dibuat oleh lembaga tinggi negara di bidang yudikatif dan sama-sama sebagian mengatur mengenai hukum acara atau mengikat subjek masyarakat. Jika kemudian Mahkamah Agung (MA) dapat menguji (*judicial review*) PERMA karena sudah diundangkan, tidak demikian dengan PMK, MA tidak dapat menguji PMK. Jika MA menguji PMK yang belum diundangkan, hal tersebut bukan lagi disebut sebagai *judicial review* tetapi *judicial preview* yang maknanya adalah menguji peraturan perundang-undangan yang telah disetujui namun belum diundangkan.

Perhatian para akademisi secara menyeluruh terhadap kedudukan dan lembaga mana yang berhak menguji PMK masih tergolong rendah. Adapun penelitian yang berkaitan dengan topik PMK hanya membahas mengenai kedudukan PMK dan implikasi pengaturan Hukum Acara dalam PMK seperti yang dilakukan oleh Rudy dan Reisa Malida (2012)⁹ yang pada pokoknya penulis menyatakan bahwa PMK memiliki kedudukan setara dengan Peraturan Presiden. Dalam tulisan ini, penulis tidak menjelaskan apakah dengan kedudukan yang setara itu PMK dapat diuji oleh Mahkamah Agung dan juga apa implikasi tidak diundangkannya PMK dalam Berita Negara terhadap keberlakuan di publik atau bagaimana daya ikat PMK terhadap publik terkhusus para pihak yang beracara di MK.

Penelitian selanjutnya yang berdimensi serupa dengan topik penelitian ini adalah penelitian yang dilakukan oleh Aan Eko Widiarto dengan judul "Implikasi Hukum Pengaturan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi dalam Bentuk Peraturan Mahkamah Konstitusi".¹⁰ Penulis menyampaikan bahwa implikasi hukum pengaturan hukum acara MK dalam bentuk PMK antara lain: menimbulkan ketidakpastian hukum, merupakan pelanggaran hierarki peraturan perundang-undangan, dan menunjukkan ketiadaan tertib hukum. Akibat ketiga implikasi hukum tersebut maka penyelenggaraan wewenang dan kewajiban MK menjadi tidak sah. Dengan penelitian Aan Eko Widiarto, penelitian ini memiliki irisan persamaan yakni terkait argumentasi bahwa sepanjang Hukum

⁹ Rudy, "Pemetaan Kedudukan Dan Materi Muatan Peraturan Mahkamah Konstitusi."

¹⁰ Widiarto, "Implikasi Hukum Pengaturan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Bentuk Peraturan Mahkamah Konstitusi."

Acara MK diatur dalam bentuk PMK, maka itu menyebabkan ketidakpastian hukum. Namun, dengan penelitian yang dilakukan oleh Aan, tulisan ini memiliki perbedaan terkait dengan keabsahan. Menurut penulis, PMK masih sah dan dapat berlaku, akan tetapi tidak dapat mengikat publik karena tidak diundangkan, sehingga jika PMK mengatur mengenai hukum acara MK, seharusnya peraturan tersebut tidak perlu ditaati oleh publik dalam hal ini adalah Pemohon.

Penelitian lainnya dilakukan oleh Ahmad Fadlil Sumadi (2011)¹¹ dengan judul “Hukum Acara Mahkamah Konstitusi dalam Teori dan Praktik.” Walaupun tidak secara khusus membahas mengenai PMK, akan tetapi dalam penelitian ini dibahas mengenai PMK yang digunakan sebagai Hukum Acara. Penulis dalam tulisan ini menyampaikan bahwa dalam perkembangannya, hukum acara MK memerlukan peran segenap komponen tak terkecuali adalah hakim MK sendiri untuk menggenapi serta melengkapi hukum acara MK yang berlaku saat ini. Namun kemudian penulis belum sampai kepada menguraikan apakah tepat hukum acara diatur dalam Peraturan yang seyogyanya mengikat secara internal? Lalu kemudian lembaga mana yang berhak menguji PMK?

Berdasarkan uraian sebelumnya, penelitian ini memiliki perbedaan dengan ketiga penelitian terdahulu terutama terkait dengan konteks rumusan masalahnya. Walaupun topiknya sama-sama berkaitan dengan PMK, akan tetapi tulisan ini meneliti lebih jauh dari sekedar kedudukan PMK, yakni juga membahas mengenai siapa yang berhak melakukan *judicial review* terhadap PMK yang *notabene* tidak semata-mata bersifat administratif, akan tetapi substantif secara hukum. Selain itu, dalam tulisan ini juga akan dikaji mengenai apakah dapat berlaku secara publik jika suatu peraturan tidak diundangkan dalam Berita Negara, serta lembaga manakah yang berhak menguji PMK.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang, dalam tulisan ini akan dibahas tiga rumusan masalah, yaitu:

1. Apakah Peraturan Mahkamah Konstitusi dapat berlaku jika tidak diundangkan dalam Berita Negara?
2. Bagaimana kedudukan Peraturan Mahkamah Konstitusi dalam sistem hukum Indonesia?
3. lembaga mana yang berhak menguji (*Judicial Review*) Peraturan Mahkamah Konstitusi?

¹¹ Ahmad Fadlil Sumadi, “Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Teori Dan Praktik,” *Jurnal Konstitusi* 8, no. 6 (2011): 850, <https://doi.org/10.31078/jk861>.

3. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan penelitian hukum normatif dengan pendekatan konseptual (*conseptual approach*) dan pendekatan perundang-undangan (*statue approach*). Penelitian Hukum Normatif yang juga disebut sebagai penelitian hukum doktrinal dapat dipahami sebagai penelitian hukum yang dijalankan dengan langkah meneliti bahan pustaka.¹² Bahan Pustaka yang dikumpulkan antara lain: penelitian-penelitian terdahulu, peraturan perundang-undangan, dan sumber lainnya yang berkaitan dengan penelitian ini. Dengan bahan-bahan tersebut kemudian penulis akan menjawab permasalahan-permasalahan dalam penelitian ini.

B. PEMBAHASAN

1. Keabsahan Peraturan Mahkamah Konstitusi

Pengertian “Peraturan Perundang-undangan” berdasarkan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang yang sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2022 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang (UU P3) adalah:

“...peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.”

Sedangkan dalam pembentukan Peraturan Perundang-Undang terdapat beberapa tahapan, diantaranya: tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan.

Makna “Pengundangan” berdasarkan Pasal 1 angka 12 UU P3 dan Pasal 1 angka 12 Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang didefinisikan sebagai berikut:

“Pengundangan adalah penempatan Peraturan Perundang-undangan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia, Berita Negara Republik Indonesia, Tambahan Berita Negara Republik Indonesia, Lembaran Daerah, Tambahan Lembaran Daerah, atau Berita Daerah.”

¹² Soejono Sukanto and Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Cetakan Ketujuhbelas (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015), 13.

Tujuan dilakukan pengundangan adalah agar setiap orang mengetahuinya sebagaimana diatur Pasal 81 UU P3.

Pengundangan dan penyebarluasan merupakan proses akhir dalam penyusunan suatu peraturan perundang-undangan. Hal ini dimaksudkan supaya setiap orang dapat mengetahui peraturan perundang-undangan sehingga masyarakat dapat memenuhi perintah, larangan, serta mengetahui konsekuensi adanya suatu peraturan perundang-undangan.¹³ Pemerintah berkewajiban menyebarkan sekaligus mempublikasikan peraturan perundang-undangan yang telah diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia dan Berita Negara Republik Indonesia. Hal ini tentu supaya Undang-Undang yang secara “idea” bagus dapat terjelma dalam “realita” kehidupan di masyarakat.¹⁴ Apalagi dalam Pasal 87 UU P3 mengatur bahwa:

“Peraturan perundang-undangan mulai berlaku dan mempunyai kekuatan mengikat pada tanggal diundangkan, kecuali ditentukan lain di dalam Peraturan Perundang-undangan yang bersangkutan.”

Mengacu pada ketentuan dalam UU P3, memang tidaklah terdapat konsekuensi yuridis atas suatu Undang-Undang yang tidak diundangkan dalam Lembaran Negara Republik Indonesia maupun apabila PMK tidak diundangkan dalam Berita Negara. Namun, frasa “mulai berlaku dan mempunyai kekuatan mengikat pada tanggal diundangkan” dapat diartikan bahwa suatu peraturan perundang-undangan yang tidak di undangkan, maka tidak akan mulai berlaku dan juga tidak memiliki kekuatan hukum mengikat. Lebih lanjut, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia melalui websitenya¹⁵ menyebutkan bahwa maksud dari pengundangan mengandung dimensi hak dan kewajiban sekaligus. Hak dalam hal ini adalah hak masyarakat untuk mengetahui substansi-substansi suatu peraturan perundang-undangan sedangkan kewajiban bagi pemerintah adalah melakukan sosialisasi serta memberikan pemahaman bagi masyarakat terkait substansi suatu peraturan perundang-undangan.

Terkait kedudukan pengundangan itu apakah hanya persoalan administratif, atau memiliki konsekuensi substantif tentu menimbulkan permasalahan tersendiri. Pakar Ilmu Perundang-Undangan dan juga merupakan mantan Hakim Konstitusi, Maria Farida, menuturkan bahwa:¹⁶

¹³ Helen Xanthaki, “Legislative Drafting: A New Sub-Discipline of Law Is Born,” *IALS Student Law Review* 1, no. 1 (2017): 57, <https://doi.org/10.14296/islr.v1i1.1706> .

¹⁴ Kristiyanto, “Proses Pengundangan,” Kementerian Hukum dan HAM, diakses 15 Juni 2022, https://ditjenpp.kemerkumham.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=137&Itemid=102.

¹⁵ Kristiyanto.

¹⁶ Maria Farida, “Maria Farida: Tanpa Pengesahan Presiden, UU Tidak Berlaku,” *Hukum Online*, 2003, diakses 5 Juli 2022, <https://www.hukumonline.com/berita/a/maria-farida-tanpa-pengesahan-presiden-uu-tidak-berlaku-hol7878?page=1>.

“...lebih dari itu karena pengundangan itu mempunyai efek bahwa Undang-Undang itu bisa berlaku mengikat umum. Jadi, kalau hanya pengesahan saja itu tidak berlaku mengikat umum. Pada saat dia dinyatakan disahkan dia mengikat, tapi mengikatnya hanya pada lembaga-lembaga negara dan pemerintahan bahwa ini lo sudah ada Peraturan Perundang-Undangan. Tapi, mengikat umumnya belum.”

Walaupun pendapat dari Maria Farida Indrati adalah terkait dengan pembentukan Undang-Undang, menurut penulis peraturan perundang-undangan lainnya di bawah Undang-Undang juga mendapatkan konsekuensi yang sama seperti pendapat Maria Farida. Hal itu dikuatkan dengan ketentuan Pasal 87 UU P3 yang menggunakan frasa “Peraturan Perundang-Undangan”, sehingga seluruh peraturan perundang-undangan baik yang telah ada dalam hierarki atau yang hanya sekedar diakui keabsahan dan keberadaannya dalam UU P3 memiliki konsekuensi yang sama dengan Undang-Undang yang belum diundangkan. Pada dasarnya jika peraturan itu dibuat untuk juga mengikat publik, maka proses pengundangan juga memiliki posisi penting untuk memberikan pengetahuan kepada masyarakat umum. Hal ini terlepas dari secara teori PMK adalah pengaturan internal yang seyogyanya mengikat internal, akan tetapi juga mengikat publik yang menjadi para pihak dalam berperkara di Mahkamah Konstitusi.

Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) pada dasarnya memang tetap sah, namun seharusnya PMK belum dapat mengikat publik karena tidak diundangkan dalam Berita Negara. Pengundangan suatu peraturan perundang-undangan adalah suatu bentuk ketaatan terhadap asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, seperti “asas dapat dilaksanakan” yang mengartikan bahwa suatu peraturan perundang-undangan yang baik hendaknya dapat dilaksanakan di dalam masyarakat.¹⁷ Serta “asas ketertiban dan kepastian hukum”, asas ini dimaksudkan untuk memberikan kepastian hukum kepada masyarakat terkait aturan-aturan hukum apa saja yang mengikat mereka sehingga dapat terlaksanakannya asas fiksi hukum (*presumptio jures de jure*) yang mengartikan bahwa semua orang dianggap tahu hukum, tidak terkecuali warga masyarakat yang tinggal di pedalaman dan terluar yang tidak mengenyam pendidikan.

Jika kemudian realita yang ada PMK tetap dapat mengikat para pihak yang berperkara di Mahkamah Konstitusi, hal tersebut menjadi suatu pertanyaan baru mengenai apa fungsi pengundangan di Indonesia? Karena pada hakikatnya sebagaimana penulis sampaikan sebelumnya, bahwa salah satu langkah penting dalam proses pembuatan aturan dan regulasi adalah penyebarannya, terutama di negara yang bangga dengan demokrasinya. Kekompakan sosial antara negara dan masyarakat merupakan dasar

¹⁷ Miftah Farid, “Analisis Yuridis Mekanisme Pengundangan Peraturan Daerah Provinsi Kepulauan Riau,” *Journal of Law and Policy Transformation* 3, no. 2 (2018): 130, <https://journal.uib.ac.id/index.php/jlpt/article/view/417>.

dari negara demokrasi. Eksistensi dari kedaulatan rakyat salah satunya ditunjukkan dalam proses pengundangan. Tanpa pengundangan, hak rakyat untuk mengetahui suatu peraturan dan mengikatnya diingkari. Oleh karena itulah tepat menurut penulis jika UU P3 menyebutkan bahwa mulai mengikat publik ketika diundangkan. Hal tersebut merupakan implementasi dari makna demokrasi, yang harus diwujudkan dengan melakukan pembaharuan dalam sistem pengundangan di Indonesia.¹⁸

2. Kedudukan Peraturan Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Hukum Indonesia

Sampai dengan tulisan ini dibuat, belum terdapat negara yang secara komprehensif dan eksplisit mencantumkan pengaturan mengenai tata urutan peraturan perundang-undangan dalam konstitusinya secara positif. Jikalaupun ada negara yang mengatur, itu hanya sekadar mengenai asas yang menyebutkan misalnya peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang ada di atasnya. Hal ini untuk menegaskan bahwa suatu Undang-Undang Dasar dari suatu negara merupakan "*the supreme law of the land*." Atau hukum positif tertinggi dalam suatu negara.

Berbicara mengenai peraturan perundang-undangan atau mengenai kedudukan peraturan perundang-undangan, tidak dapat dilepaskan dari teori *classic* yang penulis yakini pasti diketahui oleh setiap sarjana hukum. Teori tersebut adalah teori *Stufenbau des recht theorie* oleh Hans Kelsen. Pada pokoknya Hans Kelsen menyampaikan bahwa:

*"Setiap tata kaidah hukum merupakan suatu susunan daripada kaidah-kaidah (stufenbau des rechts)... di puncak stufenbau terdapat kaidah dasar dari suatu tata hukum nasional yang merupakan kaidah fundamental. Kaidah fundamental tersebut disebut sebagai grundnorm atau ursprungnorm. Grundnorm merupakan asas-asas hukum yang bersifat abstrak, umum, dan hipotesis, kemudian bergerak ke generale norm (kaidah umum), yang selanjutnya diatur menjadi suatu concrete norm (norma yang nyata)."*¹⁹

Pendapat Hans Kelsen tersebut memiliki makna bahwa norma-norma hukum itu memiliki lapisan dalam suatu tata urutan peraturan perundang-undangan, dalam arti bahwa norma yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan norma di atasnya, begitu pula sebaliknya norma yang lebih tinggi merupakan sumber untuk membentuk norma dibawahnya hingga pada suatu norma yang diandaikan (*presupposed*) serta bersifat fiktif-hipotetik yang lazim disebut norma dasar

¹⁸ Andi Yuliani, "Daya Ikat Pengundangan Peraturan Perundang-Undangan," *Jurnal Legislasi Indonesia* 14, no. 04 (2017): 429, <https://doi.org/10.54629/jli.v14i4.121>.

¹⁹ Muhammad Harun, "Philosophical Study of Hans Kelsen 's Thoughts on Law and Satjipto Rahardjo's Ideas on Progressive Law," *Walisongo Law Review (Walrev)* 1, no. 2 (2019): 195-220, <https://doi.org/10.21580/Walrev/2019.1.2.4815>.

(*Grundnorm*).²⁰ Teori dari Hans Kelsen tersebut sebenarnya ada karena peran dari muridnya yang bernama Adolf Merkl yang menyampaikan bahwa terdapat dua wajah (*das doppelte Rechtsantlitz*) dalam norma hukum. Adolf Merkl juga menyampaikan bahwa suatu norma hukum itu memiliki karakter bersumber dan mendasar. Hal ini menegaskan bahwa norma hukum secara vertikal ke atas bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, tetapi ke bawah ia juga menjadi sumber dan dasar bagi norma hukum yang lebih rendah. Hal inilah yang menjadikan masa berlaku norma hukum itu bersifat relatif (*rechtskracht*), karena bergantung, berdasar, serta bersumber pada norma hukum yang secara hierarkis berbeda. Konsekuensi yuridisnya, tercabutnya atau dihapusnya norma hukum di atas akan menghapus pula keberlakuan norma hukum di bawahnya.²¹

Teori Hans Kelsen selanjutnya dikembangkan Hans Nawiasky yang sejatinya bukanlah murid Hans Kelsen secara langsung.²² Jika terdapat hubungan akademik antara Hans Kelsen dengan Hans Nawiasky dimungkinkan adalah hubungan saling menghormati antar akademisi hukum, tetapi bukan dalam ranah hubungan guru dengan murid.²³ Karena itu, perlu diluruskan bahwa Hans Nawiasky sejatinya bukanlah murid dari Hans Kelsen. Teori yang dikembangkan oleh Hans Nawiasky yaitu "*die lehre vom dem stufenaufbau der Rechtsordnung* atau *die stufenordnung der Rechtsnormen*" atau dapat disingkat dengan "*stufenbau theorie*". Pada prinsipnya, gagasan Hans Kelsen dan Hans Nawiasky memiliki persamaan karena melihat norma hukum dalam kerangka positivisme hukum.²⁴ Meski begitu, perbedaannya Hans Nawiasky lebih rinci dan spesifik dalam menentukan hierarki norma hukum yang meliputi:

1. Norma fundamental negara (*staatsfundamentalnorm*);
2. Aturan-aturan dasar negara/aturan pokok negara (*staats grundgesetz*);
3. Undang-Undang (formal) (*formallegezetz*); serta
4. Peraturan pelaksanaan serta Peraturan otonom (*verordnung & autonomi satzung*).²⁵

²⁰ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, Dan Materi Muatan*, Revisi (Sleman: Kanisius, 2020), 23.

²¹ Indrati.

²² Jimly Asshiddiqie, *Teori Hierarki Norma Hukum*, 1st ed. (Jakarta: Konstitusi Press, 2020), 34.

²³ Asshiddiqie.

²⁴ Thomas Olechowski, "Legal Hierarchies in the Works of Hans Kelsen and Adolf Julius Merkl," in *Reconsidering Constitutional Formation II Decisive Constitutional Normativity From Old Liberties to New Precedence*, ed. Ulrike Müßig, 1st ed. (Passau: Springer, 2018), 356.

²⁵ Sarita Brilliant Gustama, Sholahuddin Al-Fatih, "The Influence of TAP MPR's Position on The Hierarchy System of Indonesian Laws and Regulations," *Indonesia Law Reform Journal* 2, no. 1 (2022): 74, <https://doi.org/10.22219/ilrej.v2i1.19442>.

Staatsfundamentalnorm dalam pandangan Hans Nawiasky merupakan dasar bagi pembentukan konstitusi atau Undang-Undang Dasar (*staatsverfassung*) dari suatu negara. Pada prinsipnya keberadaan negara adalah setelah adanya *Staatsfundamentalnorm*. Oleh karenanya menurut Nawiasky, *Staatsfundamentalnorm* merupakan norma tertinggi dalam suatu Negara atau disebut sebagai norma fundamental negara. Perbedaan antara norma tertinggi dengan *Grundnorm* adalah jika pada norma hukum tertinggi dapat berubah misalnya dengan cara kudeta atau revolusi, sedangkan pada *Grundnorm* tidak berubah-ubah.²⁶

Secara hierarki dalam pemikiran Nawiasky setelah norma fundamental negara (*Staatsfundamentalnorm*) adalah aturan-aturan dasar/pokok negara (*staats grundgesetz*) yang pada umumnya dituliskan dalam batang tubuh suatu konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Di bawah aturan-aturan dasar/pokok negara adalah *formallegezetz* yang merupakan norma lebih konkrit (undang-undang formil). Untuk dapat berjalannya *formallegezetz* terdapat *verordnung* dan *autonomie satzung* yang merupakan peraturan pelaksanaan atau peraturan otonomi.²⁷

Peraturan perundang-undangan itu sendiri adalah peraturan yang mengamalkan hukum dan prinsip dasar negara; secara khusus, mereka mengambil bentuk undang-undang dan peraturan yang lebih sederhana dan lebih mudah untuk diundangkan, diubah, serta dicabut. Terkait dengan kedudukan PMK, jika menggunakan teori *die lehre von dem stufenbau der Rechtsordnung* atau *die stufenordnung der Rechtsnormen* adalah terletak pada Peraturan pelaksanaan serta Peraturan otonom (*verordnung & autonomi satzung*). Artinya, kedudukannya di bawah dari *Formell Gesetz* (undang-undang formil). Secara teori berarti pengaturan hukum formil dalam Peraturan pelaksanaan serta Peraturan otonom (*verordnung & autonomi satzung*) adalah suatu hal yang tidak tepat. Sehingga Hukum Acara MK tidak tepat diatur dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi yang *notabene* adalah Peraturan pelaksanaan serta Peraturan otonom (*verordnung & autonomi satzung*) dan bukan merupakan *Formell Gesetz* (undang-undang formil) walaupun UU MK telah memberikan amanat terkait pengaturan formil dalam PMK, tetap saja secara teori hal tersebut tidaklah tepat.

Guna menguraikan kedudukan PMK, terlebih dahulu penulis tinjau dalam Peraturan Perundang-Undangan Indonesia, dapat dilihat berdasarkan UU No. 12 tahun 2011 tentang P3 sebagaimana diubah dengan UU No. 15 tahun 2019 tentang Perubahan

²⁶ A'an Efendi dan Dyah Octorina Susanti, "Pancasila Dalam Teori Jenjang Norma Hukum Hans Kelsen," *Legislasi Indonesia* 18, no. 4 (2021): 518, <https://doi.org/10.54629/jli.v18i4.860>.

²⁷ Bayu Dwi Anggono, "Tertib Jenis, Hierarki, Dan Materi Muatan Peraturan Perundang-Undangan: Permasalahan Dan Solusinya," *Masalah-Masalah Hukum* 47, no. 1 (2018): 1-2, <https://doi.org/10.14710/mmh.47.1.2018.1-9>.

atas UU P3 serta sebagaimana yang diubah dengan UU No. 13 Tahun 2022 tentang Perubahan Kedua UU P3. Sebelum melanjutkan pembahasan mengenai PMK dalam asas hierarki, kiranya perlu dipahami terlebih dahulu terkait dengan wewenang legislatif. *Pertama*, menurut ajaran, terdapat 2 (dua) asal muasal wewenang legislatif, antara lain: (1) wewenang legislatif *derivatif* (wewenang delegasi) dan (2) wewenang legislatif asli.²⁸ Wewenang MK dalam menyusun PMK merupakan wewenang delegasi (wewenang *derivative*) karena berasal dari badan legislatif sebagai pemilik wewenang atribusi (*original legislative power*).²⁹

Kedua, delegasi wewenang yang diberikan oleh kekuasaan legislatif kepada lembaga kekuasaan kehakiman, dalam hal ini MK memiliki orientasi untuk mengisi ketidaklengkapan maupun kekosongan hukum dalam praktik hukum acara MK. Kekosongan serta ketidaklengkapan pengaturan dalam hukum acara MK tersebut membuat lembaga legislatif melimpahkan wewenangnya kepada organ negara yang lain dalam rangka membentuk peraturan perundang-undangan yang lebih teknis dan *applicable*. Adanya pelimpahan wewenang dari lembaga legislatif ke MK merupakan upaya untuk membuat MK dapat mengatur praktik hukum acara MK secara leluasa serta sesuai dengan kebutuhan para pencari keadilan.

Pasal 7 ayat (1) UU P3 menjabarkan mengenai hierarki peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

- a. *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
- b. *Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;*
- c. *Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;*
- d. *Peraturan Pemerintah;*
- e. *Peraturan Presiden;*
- f. *Peraturan Daerah Provinsi; dan*
- g. *Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.*

Berdasarkan hierarki tersebut didapati bahwa Peraturan Mahkamah Konstitusi tidak termasuk kedalam hierarki peraturan perundang-undangan. Namun demikian Pasal 8 ayat (1) UU P3 menyebutkan bahwa:

“(1) Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis

²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Dan Pilar-Pilar Demokrasi, Serpihan Pemikiran Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press dan PT Syaamil Cipta Media, 2005), 36.

²⁹ Hezron Sabar Rotua Tinambunan and Dicky Eko Prasetyo, “Rekonstruksi Konstitusi Dalam Regional Representative Dewan Perwakilan Daerah Terhadap Fungsi Legislatif,” *Masalah-Masalah Hukum* 48, no. 3 (2019): 266, <https://doi.org/10.14710/mmh.48.3.2019.266-274>.

Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat”

Dilihat secara *expressive verbis* dalam redaksi UU P3, sejatinya kedudukan PMK tidak secara tegas diatur dalam hierarki perundang-undangan nasional. Hal ini menimbulkan permasalahan bahwa dengan tidak diatur secara tegas PMK dalam UU P3 dapat menimbulkan kebingungan letak PMK dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Padahal setiap peraturan perundang-undangan bersifat hierarkis serta tersusun secara vertikal dengan karakter dan lapis tertentu.³⁰ Penjelasan ini menegaskan bahwa dalam suatu hierarki peraturan perundang-undangan tersusun suatu sistem yang artinya antara satu peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan aturan yang lain. Hal demikian sejatinya dapat menjadi problematika bagi PMK karena dengan tidak jelasnya kedudukan dari PMK dalam UU P3, maka potensi PMK untuk diuji secara material melalui *judicial review* adalah suatu yang niscaya dan menjadi hak bagi warga negara apabila dirugikan oleh PMK, sehingga dapat dengan jelas dan pasti dalam melakukan pengujian secara yudisial atas pertentangan PMK dengan peraturan di atasnya.

Konsep ilmu perundang-undangan meninjau bahwa dalam Peraturan Perundang-Undangan Indonesia, PMK tidak masuk dalam hierarki, oleh karena itu Penulis akan melihat bagaimana penelitian terdahulu menguraikan dan menemukan kedudukan PMK. Dalam Penelitian yang dilakukan oleh Rudy dan Reisa Malida menemukan bahwa berdasarkan analisis kedudukan kelembagaan negara, PMK sebagai salah satu produk hukum dari Lembaga MK memiliki kedudukan secara hierarki yang sejajar dengan Peraturan Presiden (PERPRES).³¹ Rudy dan Reisa Malida mendasarkan hal tersebut karena materi PMK adalah materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang, demikian juga dengan PERPRES yang juga berisi materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang sebagaimana Pasal 13 UU P3 yang menyebutkan bahwa:

“Materi muatan Peraturan Presiden berisi materi yang diperintahkan oleh Undang-Undang, materi untuk melaksanakan Peraturan Pemerintah, atau materi untuk melaksanakan penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan.”

³⁰ Agus Satory Hotma Pardomuan Sibuea, “Problematika Kedudukan Dan Pengujian Peraturan Mahkamah Agung Secara Materiil Sebagai Peraturan Perundang-Undangan,” *PALAR (Pakuan Law Review)* 06, no. 1 (2020): 4, <https://doi.org/10.33751/palar.v6i1.1831> .

³¹ Rudi, “Pemetaan Kedudukan Dan Materi Muatan Peraturan Mahkamah Konstitusi.”

Berbeda dengan penelitian yang dilakukan oleh Rudy dan Reisa Malida, dalam penelitian Agus Satory dan Hotma Pardomuan Sibuea menghasilkan kesimpulan bahwa PERMA sejajar dengan Peraturan Pemerintah (PP). Jika dalam penelitian tersebut mensejajarkan PERMA dengan PP, maka dapat disejajarkan pula PMK dengan PP karena pada prinsipnya PERMA dan PMK adalah sejajar, sehingga kedudukan PERMA yang ditemukan dalam penelitian Agus Satory dan Hotma Pardomuan Sibuea dapat dipersamakan dengan kedudukan PMK. Alasan Agus Satory dan Hotma Pardomuan Sibuea mensejajarkan PERMA dengan PP adalah karena tujuan kedua peraturan perundang-undangan tersebut adalah sama yakni untuk membuat “undang-undang berjalan” atau “dapat diterapkan/dijalankan” dalam realitas praktik penyelenggaraan negara maupun dalam praktik peradilan.³²

Terkait dengan kedua hal tersebut memang menjadi permasalahan klasik yang sejak lama diperdebatkan. Antara Peraturan Presiden dengan Peraturan Pemerintah memang secara materi muatan memiliki isi yang hampir sama. Bahkan dalam Rapat Panitia Khusus (PANSUS) ketika pembentukan Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011, DPR mengusulkan bahwa Perpres dihapuskan dari hierarki peraturan perundang-undangan dengan alasan tidak memiliki perbedaan terkait materi muatannya dengan Peraturan Pemerintah.³³

Penulis dalam konteks kedudukan PMK lebih sepakat jika PMK secara materi muatan dan analisis kedudukan kelembagaan negara disejajarkan dengan PERPRES. Sebelum sampai kepada alasan mengapa menurut Penulis kedudukan PMK lebih tepat disejajarkan dengan PERPRES, perlu disampaikan terlebih dahulu bahwa kekosongan hukum harus dipahami dalam dua kerangka, yaitu: *Pertama*, kekosongan hukum adalah suatu kondisi dan situasi yang mana terjadinya suatu hal yang seyogyanya diatur dalam peraturan perundang-undangan namun hal tersebut justru luput dari koridor pengaturan tersebut. Luputnya pengaturan tersebutlah yang menimbulkan adanya kekosongan hukum. *Kedua*, kekosongan hukum terjadi apabila peraturan perundang-undangan yang bersifat “*general and abstract norm*” melimpahkan kewenangannya kepada lembaga lain untuk menetapkan suatu peraturan yang lebih teknis serta sesuai

³² Sibuea, “Problematika Kedudukan Dan Pengujian Peraturan Mahkamah Agung Secara Materiil Sebagai Peraturan Perundang-Undangan.”

³³ Zaka Firma Aditya and Muhammad Reza Winata, “Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia (Reconstruction Of The Hierarchy Of Legislation In Indonesia),” *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan* 9, no. 1 (June 1, 2018): 92, <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i1.976>.

dengan kebutuhan hukum masyarakat.³⁴ Merujuk landasan tersebut dapat diuraikan mengapa PP tidak tepat disejajarkan dengan PMK. Posisi PMK pada prinsipnya sebagai peraturan perundang-undangan berfungsi untuk mengisi kekosongan hukum dalam pengertian yang *pertama*. PMK berfungsi mengisi kekosongan hukum dengan cara membentuk kaidah hukum baru untuk mengatur keadaan atau peristiwa yang belum diatur undang-undang. Pembentuk undang-undang (DPR dan Pemerintah) mengakui bahwa dengan waktu yang singkat ketika pembuatan UU MK menyebabkan ketidakmungkinan untuk mengatur secara detail peraturan Hukum Acara MK. Sehingga, di dalam praktik ketentuan tersebut tidak dapat menampung permasalahan-permasalahan yang timbul. Karena itu berdasar Pasal 86 UU MK, MK yang diberikan kewenangan mengatur, telah membentuk PMK guna melengkapi hukum acara yang telah ada. Anggapan demikian membuat Pembentuk UU seolah-olah memandang urusan khusus teknis peradilan lebih baik diatur dalam PMK. Padahal berdasarkan teori “*die lehre vom dem stufenbau der Rechtsordnung*” atau “*die stufenordnung der Rechtsnormen*” yang bermakna aturan yang sifatnya adalah hukum acara seharusnya tidak dapat diatur dalam Peraturan pelaksanaan serta Peraturan otonom (*verordnung & autonomi satzung*), melainkan wajib diatur dalam Undang-Undang (formal) (*formallegesetz*).³⁵

Jika dilihat secara saksama, PMK harus dianggap bukan dalam fungsi menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya seperti PP. PMK seyogyanya berfungsi untuk mengisi ruang kekosongan hukum karena ada hal-hal yang tidak diatur dalam undang-undang kendati secara teori hal yang demikian tidak dapat dibenarkan. Sebagai konsekuensinya, fungsi PMK sebagai peraturan perundang-undangan yang berfungsi mencegah kekosongan hukum berbeda dari PP yang berfungsi “menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya.” Menurut bingkai argumentasi yang dipaparkan di atas, menurut penulis, fungsi PMK jelas berbeda dari PP sebagai peraturan perundang-undangan. Berdasarkan analisis materi muatan dan kelembagaan PMK dapat disejajarkan dengan PERPRES kendati dalam UU P3 tidak mengatur demikian. Hal ini sejatinya lebih didasarkan pada kedudukan PMK yang disejajarkan dengan PERPRES merupakan kedudukan yang “kondisional”.

³⁴ Hananto Widodo Dicky Eko Prasetyo, “Ius Constituendum Pengujian Formil Dalam Perubahan Konstitusi,” *AL-MANHAJ: Jurnal Hukum Dan Pranata Sosial Islam* 4, no. 1 (2022): 2, <https://10.37680/almanhaj.v4i1.1478>.

³⁵ Andri Setiawan, Antikowati Antikowati, Bayu Dwi Anggono, “Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Kostitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Oleh Mahkamah Agung,” *Legislasi Indonesia* 18, no. 1 (2021): 19, <https://doi.org/10.54629/jli.v18i1.796>.

Kedudukan PMK yang “setara” atau setingkat dengan PERPRES sebagai kedudukan yang “kondisional” sejatinya telah penulis uraikan dalam pemaparan sebelumnya. Pada prinsipnya, PMK memang seyogyanya bersifat internal kelembagaan sedangkan hukum acara MK diatur dalam Undang-Undang. Karena UU MK tidak dapat mengakomodasi secara spesifik dan komprehensif mengenai hukum acara MK, maka solusi untuk mengatasi kekosongan hukum tersebut adalah dengan PMK. Hal inilah yang menurut penulis, kedudukan penyetaraan PMK dengan PERPRES adalah memiliki sifat “kondisional” sehingga sekalipun dalam konsep ilmu hukum PMK tidak dapat didudukan setara dengan PERPRES, tetapi dengan alasan “kondisional” di atas, maka PMK dapat disetarakan dengan PERPRES jika mengacu pada hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana dalam UU P3.

3. *Judicial Review* Peraturan Mahkamah Konstitusi

Judicial review secara umum memiliki makna sebagai pengujian hukum yang dilakukan oleh lembaga pengadilan. Pengujian hukum oleh lembaga pengadilan ini untuk mempertegas bahwa yang diuji oleh lembaga pengadilan adalah aspek hukumnya. Hal inilah yang sejatinya membedakan antara pengujian yang dilakukan oleh lembaga yudisial atau pengadilan dengan pengujian yang dilakukan oleh lembaga lainnya. Ilmu hukum mengenal tiga jenis pengujian peraturan perundang-undangan yang masing-masing dilakukan oleh ketiga kekuasaan negara yang lazim disebut sebagai *trias politica*. Gagasan *trias politica* memang memiliki orientasi untuk memencar kekuasaan negara menjadi tiga kekuasaan yang memiliki orientasi teleologis berupa meminimalisasi kekuasaan dipegang oleh satu orang atau satu pihak. Kekuasaan yang dipegang oleh satu orang atau satu pihak inilah yang lazim disebut otoritarianisme dan otoritarianisme itu sendiri merupakan “penyakit” dalam sistem pemerintahan dan konstitusionalisme sampai saat ini masih “diyakini” sebagai obat dalam mencegah otoritarianisme.

Pengujian yang dilakukan oleh ketiga lembaga tersebut meliputi: pengujian oleh lembaga legislatif (*legislative review*), pengujian oleh lembaga eksekutif (*executive review*), serta pengujian oleh lembaga yudisial (*judicial review*).³⁶ Pengujian terhadap suatu peraturan perundang-undangan sejatinya menemui urgensinya setidaknya didasarkan pada tiga argumentasi, yaitu: *pertama*, dengan mengacu pada teori jenjang norma hukum yang dikemukakan oleh Hans Kelsen, Hans Nawiasky, hingga Adolf Merkl yang menekankan pentingnya koherensi antar aturan hukum khususnya bagi norma

³⁶ Meidiana Meidiana Meidiana, “Integrasi Pengujian Peraturan Perundang-Undangannya Oleh Mahkamah Konstitusi,” *Undang: Jurnal Hukum* 2, no. 2 (March 24, 2020): 392-394, <https://doi.org/10.22437/ujh.2.2.381-408>.

hukum yang lebih tinggi supaya menjadi dasar bagi terbentuknya norma di bawahnya serta bagi norma di bawahnya supaya tidak bertentangan dengan norma yang lebih tinggi. Dalam hal ini, gagasan pengujian suatu peraturan perundang-undangan menemui relevansinya khususnya untuk menjaga keberlangsungan teori jenjang norma hukum dalam suatu sistem hukum. *Kedua*, adanya pengujian dari masing-masing lembaga yaitu legislatif, eksekutif, maupun yudisial adalah untuk menegaskan adanya kontrol terhadap peraturan perundang-undangan sekaligus menegaskan konsep *check and balances*. *Check and balances* dalam pengujian suatu peraturan perundang-undangan dimaknai bahwa suatu produk hukum berupa peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh legislatif dan eksekutif sejatinya dapat diuji serta *direview* oleh lembaga yudisial.³⁷ Hal ini juga berlaku bagi lembaga yudisial yaitu secara *mutatis mutandis* memiliki pembatasan dalam menguji setiap produk legislatif dan eksekutif. Lembaga yudisial tidak boleh menjadi lembaga “*all in one*” yang boleh menguji setiap produk hukum legislatif dan eksekutif. Lembaga yudisial juga memiliki batasan serta rambu-rambu dalam menguji produk legislatif dan eksekutif yang kemudian secara konsep dikenal dengan konsep *judicial restrain*. Konsep *judicial restrain* sendiri sering dilawankan dengan konsep *judicial activism* karena jika *judicial restrain* merupakan konsep pembatasan terhadap lembaga yudisial, *judicial activism* diidentikkan dengan progresivitas lembaga yudisial dalam menguji produk hukum legislatif dan eksekutif.³⁸ Meski begitu, penulis tidak sependapat dengan pandangan yang menegaskan bahwa *judicial restrain* merupakan *vis a vis* dengan *judicial activism*. Dalam pandangan penulis, konsep *judicial activism* dan *judicial restrain* merupakan dua konsep yang saling melengkapi yang artinya keduanya dapat dijadikan pegangan bagi lembaga yudisial dalam menguji produk hukum legislatif dan eksekutif.³⁹

Pengujian yang dilakukan oleh legislatif atau *legislative review* merupakan pengujian yang dilakukan oleh lembaga legislatif terhadap produk hukum yang dibuat oleh lembaga eksekutif. *Legislative review* yang dilakukan oleh lembaga legislatif sekalipun menggunakan penalaran hukum tetapi didominasi oleh aspek politik yang terdapat di lembaga legislatif. Wajar jika kemudian *legislative review* identik dengan *political review*. Hal ini dapat dipahami karena produk hukum lembaga legislatif adalah Undang-Undang yang juga memiliki dimensi politik sekalipun juga merupakan produk hukum.

³⁷ Keith E. Whittington and Jason Iuliano, “The Myth of the Nondelegation Doctrine,” *University of Pennsylvania Law Review* 165, no. 2 (2017): 400, https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol165/iss2/3.

³⁸ Pan Mohamad Faiz, “Dimensi Judicial Activism Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi,” *Jurnal Konstitusi* 13, no. 2 (2016): 406, <https://doi.org/10.31078/jk1328>.

³⁹ Sonja C. Grover, *Judicial Activism and the Democratic Rule of Law: Selected Case Studies*, 1st ed. (Cham: Springer, 2020), 2.

Selain itu, *legislative review* yang identik dengan *political review* juga dikaitkan dengan anggota lembaga legislatif yang mayoritas merupakan politisi atau sekalipun bukan politisi setidaknya memiliki afiliasi politik tertentu secara informal. Hal ini tentu berbeda dengan karakteristik *executive review* yang lebih berkarakter administratif.

Karakter administratif dalam *executive review* dapat dipahami karena sebagai pelaksana Undang-Undang, lembaga eksekutif tentu memiliki kewenangan untuk membuat peraturan pelaksana yang bersifat teknis dari substansi Undang-Undang yang memiliki karakteristik umum dan abstrak. Peraturan teknis tersebut kemudian diacu dan dijadikan dasar bagi peraturan teknis di bawahnya sehingga peraturan teknis di bawah tidak boleh bertentangan dengan peraturan teknis di atasnya. Jika dibandingkan dengan karakter *legislative review* dan *executive review*, maka *judicial review* memiliki karakter tertentu serta memberikan jaminan kepastian hukum yang lebih optimal dan dapat dipertanggungjawabkan.

Setidaknya, terdapat tiga keunggulan *judicial review* jika dibandingkan dengan *legislative review* dan *executive review*. Pertama, *judicial review* dianggap lebih kredibel dan terpercaya karena dilakukan oleh lembaga yudisial yang *nota bene* merupakan lembaga negara independen yang diisi oleh para *jurist* profesional dengan standar dan kualifikasi tertentu sehingga lebih terjamin kualitas dan kapasitasnya. Hal ini tentu berbeda dengan lembaga legislatif yang diisi bukan didasarkan pada kemampuan menjadi para *jurist* profesional dengan standar dan kualifikasi tertentu, tetapi lebih didasarkan pada kepercayaan rakyat melalui suatu pemilihan umum. Selain itu, jika dibandingkan dengan lembaga eksekutif yang diisi oleh birokrat sekalipun memiliki kualifikasi tertentu, namun tidak wajib didasarkan pada prasyarat untuk menjadi *jurist* profesional dengan standar dan kualifikasi tertentu sehingga dalam melakukan *executive review* tentu karakter administratif lebih kuat dan bahkan tidak jarang dapat diintervensi oleh kepentingan politik.

Kedua, *judicial review* dilakukan dengan analisis hukum yang didasarkan pada logika dan argumentasi hukum dalam upaya menyelesaikan permasalahan hukum (*legal issue*) khususnya dalam suatu peraturan perundang-undangan. Hal ini menegaskan bahwa, hanya permasalahan hukum atau isu hukum seputar peraturan perundang-undangan yang dapat dilakukan *judicial review*, sedangkan permasalahan non-hukum seperti implementasi atau permasalahan lainnya tidak dapat dilakukan *judicial review*. Hal ini semakin mempertegas bahwa *judicial review* dapat lebih objektif karena hanya menyangkut dan berfokus pada masalah hukum dan bukan masalah non-hukum.

Ketiga, judicial review dianggap lebih progresif dibandingkan dengan *executive review* maupun *legislative review* karena dalam *judicial review* dimungkinkan adanya penemuan hukum (*rechtsvinding*) serta melakukan “pendobrakan” terhadap kesalahan pemahaman hukum yang terkadang masih dilakukan oleh lembaga legislatif dan eksekutif.⁴⁰ Dengan demikian, *judicial review* lebih menekankan karakter yuridik dan akademik dalam pengujian peraturan perundang-undangan.

Dikaitkan dengan *judicial review* atas PMK harus dapat dipahami bahwa dalam sistem ketatanegaraan Indonesia terdapat dua mekanisme *judicial review* terhadap peraturan perundang-undangan yaitu melalui Mahkamah Agung dan melalui Mahkamah Konstitusi. *Judicial review* di Mahkamah Agung dilakukan jika terdapat peraturan di bawah Undang-Undang bertentangan dengan Undang-Undang. Hal ini tentu berbeda dengan *judicial review* di Mahkamah Konstitusi yang menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Oleh karena itu, tidak jarang jika *judicial review* di Mahkamah Konstitusi juga disebut dengan *constitutional review*.

Mengacu pada dualisme pengujian peraturan perundang-undangan di Mahkamah Agung dan melalui Mahkamah Konstitusi maka yang menjadi pertanyaan, di manakah PMK diuji ketika bertentangan dengan peraturan di atasnya? Berdasarkan pada argumentasi sebelumnya yang menekankan bahwa secara “kondisional” PMK dapat disejajarkan dengan PERPRES serta mengingat Pasal 7 ayat (1) UU P3 yang menjabarkan mengenai hierarki peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

- a. *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;*
- b. *Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;*
- c. *Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;*
- d. *Peraturan Pemerintah;*
- e. *Peraturan Presiden;* (secara “kondisional” PMK kedudukannya di sini)
- f. *Peraturan Daerah Provinsi; dan*
- g. *Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.*

Jika melihat dalam hierarki peraturan perundang-undangan di atas, dapat disimpulkan bahwa PMK secara hierarkis berada di bawah Undang-Undang. Dengan mengacu pada dualisme pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia, maka lembaga yang tepat untuk melakukan *judicial review* terkait PMK adalah Mahkamah

⁴⁰ Hikam Hulwanullah, “Constitutional Complaint Pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia: Disparitas Dimensi Judicial Restraint Dan Judicial Activism,” *Al Balad* 1, no. 1 (2019): 2, <http://urj.uin-malang.ac.id/index.php/albalad/article/view/528>.

Agung. Hal ini setidaknya didasarkan pada dua alasan hukum, yaitu: *pertama*, alasan kewenangan berdasarkan hukum. Jika mengacu pada kewenangan yang secara *expressive verbis* diberikan oleh konstitusi, maka pengujian PMK yang secara kondisional berkedudukan setara dengan PERPRES maka *judicial review* hanya bisa dilakukan melalui Mahkamah Agung. *Kedua*, berdasarkan aspek independensi serta didasarkan pada asas *nemo iudex in propria causa* yang secara leksikal bermakna bahwa seorang hakim tidak dapat menguji suatu kasus yang terdapat kepentingan bagi dirinya sendiri.⁴¹ Makna dari asas tersebut dapat dimaknai bahwa seorang hakim atau lembaga pengadilan dilarang mengadili yang mana terdapat unsur kepentingan pribadi atau pun kepentingan institusi. Oleh karena PMK merupakan produk hukum institusi Mahkamah Konstitusi, tentu tidak etis jika kemudian harus diuji oleh Mahkamah Konstitusi sendiri. Dengan mengacu pada asas *nemo iudex in propria causa* maka PMK lebih relevan diuji oleh Mahkamah Agung sekaligus untuk menegaskan independensi MK supaya tidak terkesan “mengadili dirinya sendiri”.

Berdasarkan uraian di atas, dapat disimpulkan bahwa sekalipun perlu penataan mengenai hukum acara Mahkamah Konstitusi yang seyogyanya melalui Undang-Undang, namun karena selama ini hukum acara Mahkamah Konstitusi yang secara spesifik diatur dalam PMK, maka jika terdapat PMK yang bertentangan dengan peraturan di atasnya, khususnya Undang-Undang maka perlu diuji dengan *judicial review* di Mahkamah Agung.

C. PENUTUP

PMK memiliki kedudukan “kondisional” setara dengan PERPRES. Berdasarkan kedudukan yang demikian, maka lembaga yang berwenang melakukan *Judicial review* terhadap PMK yang bertentangan dengan peraturan di atasnya, khususnya Undang-Undang, adalah Mahkamah Agung. Namun demikian, akibat tidak diundangkan dalam Berita Negara, PMK tidak dapat mengikat publik yang sekaligus juga berimplikasi tidak dapat dilakukan *Judicial review* oleh lembaga manapun. Oleh karena itu diperlukan upaya terintegrasi untuk mengundang PMK dalam Berita Negara agar memberikan kepastian dan keadilan hukum bagi para pihak yang beracara di Mahkamah Konstitusi.

⁴¹ Benedict Abrahamson Chigara, “Towards a Nemo Iudex in Parte Sua Critique of the International Criminal Court?,” *International Criminal Law Review* 19, no. 3 (2019): 413, <https://doi.org/10.1163/15718123-01806004>.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Aditya, Zaka Firma, dan Muhammad Reza Winata. "Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia." *Negara Hukum: Membangun Hukum Untuk Keadilan Dan Kesejahteraan* 9, no. 1 (June 1, 2018): 79-100. <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i1.976>.
- Anggono, Bayu Dwi, and Fahmi Ramadhan Firdaus. "Omnibus Law in Indonesia: A Comparison to the United States and Ireland." *Lentera Hukum* 7, no. 3 (November 2020): 319-36. <https://doi.org/10.19184/ejlh.v7i3.19895>.
- Anggono, Bayu Dwi. "Tertib Jenis, Hierarki, Dan Materi Muatan Peraturan Perundang-Undangan: Permasalahan Dan Solusinya." *Masalah - Masalah Hukum* 47, no. 1 (2018): 1-9. <https://doi.org/10.14710/mmh.47.1.2018.1-9>.
- Arzandeh, Ardavan. "The New Rules of Court and the Service-Out Jurisdiction in Singapore." *Singapore Journal of Legal Studies* 1, no. 1 (2022): 191-201. <https://ssrn.com/abstract=4169600>.
- Chigara, Benedict Abrahamson. "Towards a Nemo Judex in Parte Sua Critique of the International Criminal Court?" *International Criminal Law Review* 19, no. 3 (2019): 412-44. <https://doi.org/10.1163/15718123-01806004>.
- Faiz, Pan Mohamad. "Dimensi Judicial Activism Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Konstitusi* 13, no. 2 (2016): 406-30. <https://doi.org/10.31078/jk1328>.
- Farid, Miftah. "Analisis Yuridis Mekanisme Pengundangan Peraturan Daerah Provinsi Kepulauan Riau." *Journal of Law and Policy Transformation* 3, no. 2 (2018): 128-41. <https://journal.uib.ac.id/index.php/jlpt/article/view/417>.
- Gustama, Brilliant, Sholahuddin Al-Fatih, Sarita. "The Influence of TAP MPR's Position on The Hierarchy System of Indonesian Laws and Regulations." *Indonesia Law Reform Journal* 2, no. 1 (2022): 67-80. <https://doi.org/10.22219/ilrej.v2i1.19442>.
- Harun, Muhammad. "Philosophical Study of Hans Kelsen ' s Thoughts on Law and Satjipto Rahardjo ' s Ideas on Progressive Law." *Walisongo Law Review (Walrev)* 1, no. 2 (2019): 195-220. <https://doi.org/10.21580/Walrev/2019.1.2.4815>.
- Hulwanullah, Hikam. "Constitutional Complaint Pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia: Disparitas Dimensi Judicial Restraint Dan Judicial Activism." *Al Balad* 1, no. 1 (2019): 1-19. <http://urj.uin-malang.ac.id/index.php/albalad/article/view/528>.

- Meidiana, Meidiana. "Integrasi Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Oleh Mahkamah Konstitusi." *Undang: Jurnal Hukum* 2, no. 2 (March 24, 2020): 381-408. <https://doi.org/10.22437/ujh.2.2.381-408>.
- Petersen, Niels, Konstantin Chatziathanasiou. "Empirical Research in Comparative Constitutional Law: The Cool Kid on the Block or All Smoke and Mirrors?" *International Journal of Constitutional Law* 19, no. 5 (2021): 1-22. <https://ssrn.com/abstract=3775852>.
- Prasetio, Dicky Eko, Hananto Widodo. "Ius Constituendum Pengujian Formil Dalam Perubahan Konstitusi." *AL-MANHAJ: Jurnal Hukum Dan Pranata Sosial Islam* 4, no. 1 (2022): 1-12. <https://10.37680/almanhaj.v4i1.1478>.
- Rokilah, Rokilah, Sulasno. "Penerapan Asas Hukum Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan." *Ajudikasi : Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2021): 179-90 <https://doi.org/10.30656/ajudikasi.v5i2.3942>.
- Rudi, Rudi. "Pemetaan Kedudukan Dan Materi Muatan Peraturan Mahkamah Konstitusi." *FIAT JUSTISIA: Jurnal Ilmu Hukum* 6, no. 3 (2012): 1-9. <https://doi.org/10.25041/fiatjustisia.v6no3.354>.
- Setiawan, Andri, Antikowati Antikowati, Bayu Dwi Anggono. "Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Kostitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Oleh Mahkamah Agung." *Legislasi Indonesia* 18, no. 1 (2021): 18-30. <https://doi.org/10.54629/jli.v18i1.796>.
- Sibuea, Agus Satory Hotma Pardomuan. "Problematika Kedudukan Dan Pengujian Peraturan Mahkamah Agung Secara Materiil Sebagai Peraturan Perundang-Undangan." *PALAR (Pakuan Law Review)* 06, no. 1 (2020): 1-27. <https://doi.org/10.33751/palar.v6i1.1831>.
- Sumadi, Ahmad Fadlil. "Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Teori Dan Praktik." *Jurnal Konstitusi* 8, no. 6 (2011): 850-79. <https://doi.org/10.31078/jk861>.
- Susanti, Dyah Octorina, A'an Efendi. "Pancasila Dalam Teori Jenjang Norma Hukum Hans Kelsen." *Legislasi Indonesia* 18, no. 4 (2021): 513-25 <https://doi.org/10.54629/jli.v18i4.860>.
- Tinambunan, Hezron Sabar Rotua, and Dicky Eko Prasetio. "Rekonstruksi Konstitusi Dalam Regional Representative Dewan Perwakilan Daerah Terhadap Fungsi Legislatif." *Masalah-Masalah Hukum* 48, no. 3 (2019): 266-274. <https://doi.org/10.14710/mmh.48.3.2019.266-274>.

- Whittington, Keith E., and Jason Iuliano. "The Myth of the Nondelegation Doctrine." *University of Pennsylvania Law Review* 165, no. 2 (2017): 379–431. https://scholarship.law.upenn.edu/penn_law_review/vol165/iss2/3.
- Widiarto, Aan Eko. "Implikasi Hukum Pengaturan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Bentuk Peraturan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 1 (2019): 23-42. <https://doi.org/10.31078/jk1612>.
- Xanthaki, Helen. "Legislative Drafting: A New Sub-Discipline of Law Is Born." *IALS Student Law Review* 1, no. 1 (2017): 57–62. <https://doi.org/10.14296/islr.v1i1.1706>.
- Yuliani, Andi. "Daya Ikat Pengundangan Peraturan Perundang-Undangan." *Jurnal Legislasi Indonesia* 14, no. 04 (2017): 429–38. <https://doi.org/10.54629/jli.v14i4.121>.

Buku

- Asshiddiqie, Jimly. *Hukum Tata Negara Dan Pilar-Pilar Demokrasi, Serpihan Pemikiran Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press dan PT Syaamil Cipta Media, 2005.
- . *Teori Hierarki Norma Hukum*. 1st ed. Jakarta: Konstitusi Press, 2020.
- Grover, Sonja C. *Judicial Activism and the Democratic Rule of Law: Selected Case Studies*. 1st ed. Cham: Springer, 2020.
- Indarti, Maria Farida. *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, Dan Materi Muatan*. Revisi. Sleman: Kanisius, 2020.
- Olechowski, Thomas. "Legal Hierarchies in the Works of Hans Kelsen and Adolf Julius Merkl." In *Reconsidering Constitutional Formation II Decisive Constitutional Normativity From Old Liberties to New Precedence*, edited by Ulrike Müßig, 1st ed., 353–62. Passau: Springer, 2018.
- Sukanto, Soejono, and Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat, Cetakan Ketujuhbelas*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2015.

Pidato Pengukuhan Guru Besar

- Fadli, Moh. "Peraturan Delegasi Di Indonesia: Ide Untuk Membangun Kontrol Preventif Terhadap Peraturan Pemerintah." Malang: Universitas Brawijaya, 2020.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Indonesia. Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Lembaran Negara No. 98 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara No. 4316

Indonesia. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2019 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang No. 13 Tahun 2022 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Lembaran Negara No. 143 Tahun 2022, Tambahan Lembaran Negara No. 6801

Internet

Farida, Maria. "Maria Farida: Tanpa Pengesahan Presiden, UU Tidak Berlaku." Hukum Online, Diakses 15 Juni 2022. <https://www.hukumonline.com/berita/a/maria-farida-tanpa-pengesahan-presiden-uu-tidak-berlaku-hol7878?page=1>.

Kristiyanto. "Proses Pengundangan." Kementerian Hukum dan HAM. A Diakses 15 Juni 2022. <https://ditjenpp.kemenkumham.go.id/>

Evaluasi Proses Amendemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945: Perspektif Habermasian

An Evaluation of the Amendment Process of the 1945 Constitution: A Habermasian Perspective

Costantinus Fatlolon

Sekolah Tinggi Pendidikan Agama Katolik Santo Yohanes Penginjil
Jl. Pokatora Pohon Mangga, Kole-Kole Pante, Poka-Rumahtiga, Ambon
Email: costan_fatlolon@yahoo.com

Naskah diterima: 03-07-2022 revisi: 31-10-2022 disetujui: 08-11-2022

Abstrak

Artikel ini mengevaluasi proses amendemen Undang-Undang Dasar 1945 yang dilakukan MPR dari tahun 1999 hingga 2002. Kerangka teoretis yang digunakan adalah teori hukum dan demokrasi Jürgen Habermas. Dengan menggunakan pendekatan ekspositif-kritis-rekonstruktif, artikel ini menandakan bahwa amendemen UUD 1945 bersifat inklusif tetapi kurang demokratis karena proses amendemen lebih didominasi MPR dan kurangnya partisipasi aktif warga negara pada umumnya, termasuk masyarakat sipil, media massa, dan kelompok-kelompok radikal dalam masyarakat. Solusi untuk masalah ini MPR perlu melembagakan kondisi-kondisi ideal demokrasi deliberatif yang menjamin publisitas, transparansi, partisipasi warga negara, dan komunikasi rasional antara badan legislatif dan warga negara dalam setiap tahapan proses amendemen konstitusi.

Kata Kunci: Amendemen; Evaluasi; Habermas; Indonesia; UUD 1945.

Abstract

This article evaluates the amendment process of the 1945 Constitution conducted by the MPR from 1999 to 2002. The theoretical framework used is Jürgen Habermas's theory of law and democracy. By employing an expositive-critical-reconstructive approach, this article argues the amendment of the 1945 Constitution was inclusive but not participatory because the process was more dominated by the MPR and it did not

include the active participation of ordinary citizens, including civil society groups, the mass media, and radical groups in the society. The remedy to this problem is for the MPR to institutionalize ideal conditions of deliberative democracy that grant publicity, transparency, civic participation, and rational communication between the executive body and citizens in every phase of the constitutional amendment process.

Keywords: *Amendment; Evaluation; Habermas; Indonesia; the 1945 Constitution*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Salah satu tuntutan mendasar masyarakat pada masa reformasi, dan bertujuan untuk membarui sistem politik dan ketatanegaraan Indonesia, adalah amendemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia (UUD 1945). Tuntutan tersebut muncul dari kesadaran masyarakat Indonesia bahwa selama beberapa dekade konstitusi negara telah digunakan sebagai instrumen politik untuk tumbuh subur nya kekuasaan otoriter di negara ini.

Secara resmi, UUD 1945 disahkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945.¹ Konstitusi ini dimaksudkan sebagai sebuah konstitusi sementara, sebuah “konstitusi kilat,”² yang akan digantikan dengan konstitusi permanen ketika negara Indonesia merdeka telah diproklamkan dan situasi negara sudah kondusif.³ Namun, status sementara UUD 1945 tidak ditaati karena pada masa Orde Lama (1945-1965), Presiden Soekarno (1901-1970) secara permisif menciptakan rezim otoriternya sendiri di bawah rubrik “Demokrasi Terpimpin” yang bertahan hingga 1966.⁴ Selama Orde Baru (1966-1998), Soeharto semakin mempererat cengkeramannya pada konstitusi. Ia mensakralkan konstitusi, menolak diskusi publik tentang amendemen,⁵ tetapi menafsirkan konstitusi secara sepihak,⁶

¹ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku I: Latar Belakang, Proses, dan Hasil Perubahan UUD 1945, 1999-2002* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010), 35; A.B. Kusuma and R.E. Elson, “A Note on the Sources for the 1945 Constitutional Debates in Indonesia,” *Bijdragen tot de Taal-, Land – en Volkenkunde* 167, no. 2-3 (2011): 196, <http://www.kitlv-journals.nl/index.php/btlv>.

² Robert Cribb and Audrey Kahin, *Historical Dictionary of Indonesia* (Toronto: The Scarecrow Press, Inc., 2004), 91.

³ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Buku I*, 38.

⁴ Denny Indrayana, (Jakarta: Kompas Book Publishing, 2008), 12. Hanna Lerner, “Permissive Constitutions, Democracy, and Religious Freedom in India, Indonesia, Israel, and Turkey,” *World Politics* 65, no. 4 (October 2013): 626, <https://www.jstor.org/stable/42002225>.

⁵ Cornelis Lay dan Amalinda Savirani, “Reformasi Konstitusi dalam Transisi Menuju Demokrasi,” *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik* 4, no. 2 (Juli 2000): 25, <https://doi.org/10.22146/jsp.11123>

⁶ Simon Butt “Constitutions and Constitutionalism,” in *Routledge Handbook of Contemporary Indonesia*, ed. Robert W. Hefner (London and New York: Routledge, 2018), 58.

dan memanfaatkan kelemahan-kelemahan UUD 1945 untuk menjustifikasi kebijakan dan kekuasaan otoritariannya selama tiga puluh dua tahun hingga kejatuhannya pada 12 Mei 1998.⁷ Baru pada tahun 1999 Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) menyetujui tuntutan rakyat untuk mengamendemen UUD 1945, yang berlangsung dari tahun 1999 hingga 2002.

Amendemen UUD 1945 merupakan tonggak sejarah penting dalam sistem ketatanegaraan Indonesia karena berhasil mengintroduksi “fitur demokrasi liberal” dan “mengganti ketentuan-ketentuan yang mendasari rezim otoriter Soekarno dan Soeharto.”⁸ Amendemen tersebut menjadikan konstitusi Indonesia saat ini lebih demokratis karena secara jelas menegaskan hak dan kewajiban warga negara dan lembaga negara, mendefinisikan pemisahan kekuasaan antara eksekutif, legislatif, dan yudikatif, serta menjamin perlindungan hak asasi manusia. Namun, menurut Syamsuddin Haris, konstitusi yang diamendemen masih mengandung sejumlah “kelemahan mendasar... baik dari segi substansi, proses, maupun format.”⁹ Kelemahan-kelemahan ini telah memotivasi sebagian kalangan untuk meminta amendemen kelima UUD 1945.¹⁰

Artikel ini secara khusus mengkaji *proses* amendemen UUD 1945 dari perspektif filsafat politik Jürgen Habermas, secara khusus teori hukum dan demokrasinya, sebagaimana diuraikan dalam risalah monumentalnya, *Between Facts and Norms*.¹¹ Penelitian yang menggunakan teori Habermas untuk mengevaluasi amendemen konstitusi telah dilakukan oleh beberapa peneliti filsafat. Ranilo Balaguer Hermida menggunakan teori hukum dan demokrasi Habermas untuk mengevaluasi proses amendemen konstitusi Filipina tahun 1984.¹² Ephraim Taurai Gwaravanda¹³ juga menggunakan teori Habermas untuk mengevaluasi proses amendemen konstitusi

⁷ Kus Eddy Sartono, “Kajian Konstitusi Indonesia dari Awal Kemerdekaan Sampai Era Reformasi,” *HUMANIKA* 9, no. 1 (Maret 2009): 101, <https://doi.org/10.21831/hum.v9i1.3786>.

⁸ But, “Constitutions and Constitutionalism,” 54.

⁹ Syamsuddin Haris, “Dilema Amendemen Kelima,” LIPI, diakses 10 Juni 2022, <http://lipi.go.id/berita/dilema-amandemen-kelima/1788>.

¹⁰ Hamzah, “Fifth Amendment of 1945 Constitution of Republic of Indonesia: It Is Not a Necessity but It Is a Must,” *Journal of Law, Policy and Globalization* 47 (2016): 35-41, <https://www.iiste.org/Journals/index.php/JLPG/article/view/29654/30447>; Marwan Mas, “Menggagas Perubahan Kelima Undang-Undang Dasar 1945,” *Jurnal Prioris* 3, no. 1 (2012): 46-60. <https://doi.org/10.25105/prio.v3i1.356>.

¹¹ Jürgen Habermas, *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, trans. William Rehg (Cambridge, MA: The MIT Press, 1998).

¹² Ranilo B. Hermida, *Imagining Modern Democracy: A Habermasian Assessment of the Philippine Experiment* (New York: State University of New York Press, 2014).

¹³ Ephraim Taurai Gwaravanda, “Habermas’ Deliberative Democracy and the Zimbabwean Constitution-Making Process,” *African Journal of Political Science and International Relations* 6, no. 6 (October 2012): 123-129, <http://www.academicjournals.org/AJPSIR>.

Zimbabwe. Kesamaan artikel ini dengan kedua karya terdahulu ialah semuanya menggunakan teori Habermas untuk menganalisis konstitusi. Namun, fokus materi yang dievaluasi sangat berbeda. Hermida meneliti konstitusi Filipina, Gwaravanda meneliti konstitusi Zimbabwe, sedangkan artikel ini meneliti konstitusi Indonesia. Penulis lain adalah Francisco Budi Hardiman.¹⁴ Dalam artikelnya, Hardiman mempertanyakan sejauh mana teori hukum prosedural dan demokrasi deliberatif Habermas dapat diterapkan dalam kondisi Indonesia pasca-Soeharto, namun tulisannya tidak secara khusus membahas proses amendemen konstitusi. Materi inilah yang membedakan dan menjadi fokus artikel ini. Selain itu, Alexander Seran.¹⁵ Ia menyoroti amendemen UUD 1945, namun menggunakan teori etika diskursus Habermas untuk menganalisis hubungan antara UUD 1945 dan Pancasila. Karena itu, penelitian Seran berbeda dengan artikel ini yang menggunakan teori hukum dan demokrasi Habermas untuk menilai proses amendemen UUD 1945. Memang, sudah banyak peneliti membahas teori hukum dan demokrasi Habermas.¹⁶ Namun, studi khusus yang menggunakan teori hukum dan demokrasi Habermas untuk mengevaluasi proses amendemen UUD 1945, sejauh ini, belum ada. Artikel ini berkontribusi mengisi kekosongan teoretis tersebut.

2. Perumusan Masalah

Permasalahan yang akan dibahas ialah mengenai bagaimana proses amendemen UUD 1945 dalam mewujudkan dan berkontribusi pada perwujudan prinsip-prinsip demokrasi? Argumen utama yang ingin dipertahankan oleh artikel ini adalah proses amendemen konstitusi harus melembagakan kondisi-kondisi ideal demokratis amendemen UUD 1945. Kondisi-kondisi tersebut harus menjamin publisitas, transparansi, partisipasi warga yang bebas dan setara, dan pengambilan keputusan rasional berdasarkan kekuatan argumen yang lebih baik. Kondisi-kondisi demokrasi ideal ini hampir tidak ada selama proses amendemen UUD 1945 dari tahun 1999 hingga 2002.

3. Metode Penelitian

Untuk mengevaluasi proses amendemen UUD 1945, artikel ini menggunakan pendekatan ekspositif-kritis-rekonstruktif, dan disusun berdasarkan sistematika

¹⁴ Francisco Budi Hardiman, "Demokrasi Deliberatif: Model untuk Indonesia Pasca-Soeharto? *Basis* 53, no. 11-12 (November-Desember 2004): 14-22.

¹⁵ Alexander Seran, *Teori Hukum Positif dalam Perspektif Etika Diskursus Jürgen Habermas* (Jakarta: Universitas Atma Jaya, 2011).

¹⁶ Saya menyebutkan hanya dua buku yang secara komprehensif membahas teori hukum dan demokrasi Habermas dan relevansinya untuk Indonesia, antara lain: Fransisco Budi Hardiman, *Demokrasi Deliberatif: Menimbang 'Negara Hukum' dan 'Ruang Publik' dalam Teori Diskursus Jürgen Habermas*, (Yogyakarta: Kanisius, 2009); Reza A.A. Wattimena, *Melampaui Negara Hukum Klasik: Locke, Rousseau, Habermas*; (Yogyakarta: Kanisius, 2007).

pembahasan sebagai berikut. Bagian pertama, Pendahuluan, menggunakan pendekatan ekspositif. Pendekatan ini dimaksudkan untuk memberikan keterangan yang jelas mengenai topik pembahasan melalui penelitian terhadap buku, jurnal, dan berbagai sumber lain yang tersedia.

Bagian kedua mengikuti pendekatan rekonstruksi teori hukum dan demokrasi Habermas. Secara teoretis, pendekatan rekonstruktif menyelidiki struktur simbolis, dasar, atau tatanan 'mendalam' dari hukum dan politik modern, seperti inti simbolis dari usaha historis untuk membangun negara konstitusional, negara demokratis, dan tatanan hukum.¹⁷ Bagian ini menguraikan argumen Habermas bahwa sumber dari semua legitimasi hukum modern terletak pada proses pembuatan hukum secara demokratis. Habermas menggambarkan proses tersebut sebagai prosedur komunikatif pembentukan opini dan kehendak. Bagian ini juga membahas usulan Habermas untuk mengadopsi politik deliberatif yang, menurutnya, merupakan persyaratan penting dari praktik demokrasi modern.

Bagian ketiga merupakan pendekatan kritis dari artikel ini. Pendekatan kritis menganalisis secara mendalam apakah praktik-praktik politik telah sesuai dengan prinsip-prinsip normatif, dan mencari solusi alternatif terhadap persoalan-persoalan dalam tatanan sosial politik.¹⁸ Artikel ini menggunakan pendekatan kritis untuk menilai sejauh mana proses amendemen UUD 1945 yang dilakukan MPR tahun 1999-2002 telah sejalan dengan prinsip-prinsip demokrasi yang dianut oleh teori hukum dan demokrasi Habermas.

B. PEMBAHASAN

1. Teori Hukum dan Demokrasi Habermas

Habermas merupakan salah satu filsuf Jerman dan pemikir politik kontemporer yang paling berpengaruh saat ini.¹⁹ Salah satu kontribusi utamanya bagi demokrasi modern adalah argumennya bahwa "aturan-aturan hukum tidak dapat dipertahankan tanpa demokrasi radikal."²⁰ Dalam masyarakat modern, hukum memainkan peran penting sebagai instrumen mendasar bagi kebijakan administrasi negara, organisasi,

¹⁷ Bernhard Peters, "On Reconstructive Legal and Political Theory," in *Habermas, Modernity and Law*, ed. Mathieu Deflem (London: Sage Publications, 1996), 110.

¹⁸ John S. Dryzek, "Critical Theory as a Research Program," in *The Cambridge Companion to Habermas*, ed. Stephen K. White (Cambridge: Cambridge University Press, 1995), 109.

¹⁹ William E. Scheuerman, "Habermas and the Fate of Democracy," *Boston Review*, diakses 21 Juni 2022, <https://www.bostonreview.net/articles/william-e-scheuerman-habermas-and-fate-democracy/>.

²⁰ Habermas, *Between Facts and Norms*, xlii.

dan kesatuan masyarakat yang kompleks.²¹ Untuk melakukan tugas ini, hukum positif harus bersifat sah. Dalam masyarakat modern, legitimasi hukum positif tidak lagi didasarkan pada tradisi dan sumber-sumber eksternal lainnya, seperti otoritas, melainkan, seperti yang dikatakan Habermas, “proses demokrasi menanggung seluruh beban legitimasi.”²² Artinya, hukum modern harus memperoleh legitimasinya melalui proses pembentukan hukum secara demokratis. Proses tersebut harus melibatkan warga negara sebagai anggota masyarakat hukum yang bebas dan setara.

Habermas mengamati bahwa proyek legitimasi hukum positif modern ditandai dengan ketegangan antara faktisitas (*facticity*) dan validitas (*validity*). Aspek *faktisitas* mengacu pada *de facto* keberadaan hukum yang menuntut kepatuhan warga negara terhadap aturan-aturan hukum, bahkan disertai dengan ancaman sanksi yang dijatuhkan oleh pengadilan bagi warga negara yang tidak taat.²³ Sedangkan aspek *validitas* hukum berkaitan dengan legitimasi atau akseptabilitas rasional terhadap norma-norma hukum. Legitimasi hukum positif hanya dapat diperoleh melalui sebuah proses diskursif yang dilakukan oleh para politikus atau legislator dengan melibatkan partisipasi warga negara yang bebas dan setara sebagai anggota masyarakat hukum. Dengan kata lain, hukum modern harus mengamankan basis legitimasinya melalui tindakan komunikatif dan konsensus rasional di antara warga negara yang bebas dan otonom.²⁴

Dengan demikian, positivitas hukum modern tidak dapat dipisahkan dari “proses demokratis pembentukan hukum” karena proses inilah yang memastikan apakah sebuah hukum bersifat independen dan “dipandang rasional oleh warga negara yang otonom secara politik.”²⁵ Kepatuhan terhadap proses demokratis melalui tindakan komunikatif dan konsensus rasional memungkinkan warga negara untuk menerima, patuh, dan mengkoordinasikan tindakan-tindakan mereka sesuai dengan aturan hukum. Dengan cara ini, hukum positif modern dapat memainkan perannya sebagai media integrasi sosial, koordinasi tindakan sosial, dan instrumen penyelesaian ketegangan antara faktisitas dan validitas karena warga negara yang menerima dan melaksanakan norma-norma hukum memahami bahwa mereka sendiri adalah pencipta norma-norma hukum rasional tersebut.

²¹ Andrew Edgar, *The Philosophy of Habermas* (Chesham, England: Acumen, 2005), 244.

²² Jürgen Habermas, “Postscript to *Between Facts and Norms*,” in *Habermas, Modernity and Law*, ed. Mathieu Deflem (London: Sage Publications, 1996), 137.

²³ Habermas, *Between Facts and Norms*, 29.

²⁴ Konstantino Kavoulakos, “Constitutional State and Democracy: On Jürgen Habermas’s *Between Facts and Norms*,” *Radical Philosophy* 96 (July/August 1999): 34, https://www.radicalphilosophyarchive.com/issue-files/rp96_article4_constitutionalstatedemocracy_kavoulakos.pdf.

²⁵ Habermas, *Between Facts and Norms*, 33.

Salah satu syarat esensial untuk mengaktualisasikan kondisi-kondisi formal bagi pembentukan hukum yang sah adalah penerapan prinsip diskursus. Prinsip tersebut menyatakan bahwa norma-norma hukum bersifat sah apabila disetujui oleh semua orang yang terlibat aktif sebagai peserta dialog rasional.²⁶ Penerapan prinsip diskursus berarti juga bahwa pembenaran suatu norma harus dicapai melalui kerja sama semua orang yang akan terpengaruh oleh keputusan norma-norma tersebut. Proses pengambilan keputusan harus didasarkan pada tindakan komunikatif dan penghormatan terhadap hak semua orang untuk berpartisipasi secara setara dan bebas untuk memutuskan hasil dialog.²⁷ Konsensus bersama para peserta dialog menguatkan legitimasi norma-norma hukum, dan menghasilkan solidaritas serta tindakan bersama warna negara.

Penerapan prinsip diskursus dimaksudkan untuk merumuskan norma-norma moral yang dapat diterima secara umum. Namun, Habermas memperluas penerapannya ke semua jenis norma tindakan, secara khusus norma-norma hukum. Ia berpendapat bahwa, sejauh menyangkut legitimasi hukum, para warga negara tidak hanya sekedar membutuhkan prinsip diskursus. Lebih dari itu, mereka harus secara legal melembagakan prosedur komunikatif untuk pembentukan opini dan kehendak politik.²⁸ Prosedur komunikatif mengandaikan pemberian kesempatan yang sama kepada para warga negara untuk menggunakan kebebasan komunikatif mereka secara publik, dan jaminan terhadap hak-hak dasar warga untuk berpartisipasi secara politik dalam pembentukan hukum. Dengan cara ini, prinsip diskursus berjalan sesuai dengan prinsip demokrasi.

Cara untuk menjamin legitimasi hukum adalah dengan memastikan legitimasi proses pembentukan hukum itu sendiri. Cara ini seharusnya menjadi praktik negara demokratis karena, pada prinsipnya, sebuah pemerintahan demokratis adalah persetujuan dari yang diperintah. Namun, dalam kasus negara demokrasi modern, legitimasi proses pembentukan hukum tidak selalu dapat terjadi sebagaimana seharusnya. Hal ini disebabkan oleh kompleksitas masyarakat modern yang mengharuskan diterapkannya sistem demokrasi perwakilan. Tidak ada yang salah dengan sistem ini. Namun, seringkali penerapan sistem ini mengakibatkan keterasingan mayoritas warga negara dari perwakilan politik mereka yang menjalankan fungsi legislasi.²⁹

Realitas sosial masyarakat modern semakin memperumit proyek legitimasi hukum. Dalam konteks ini, Habermas mengacu pada ketegangan eksternal antara faktisitas

²⁶ Habermas, *Between Facts and Norms*, 107.

²⁷ Alexander Seran, "Hukum Reflektif Menurut Jürgen Habermas," *Respons* 11, no. 2 (Desember 2006), 103.

²⁸ Habermas, *Between Facts and Norms*, 458.

²⁹ Hermida, *Imagining Modern Democracy*, 58.

hukum dan realitas sosial-politik. Satu fakta penting yang harus diperhitungkan dalam kaitannya dengan proses politik ini adalah bahwa politik pertama-tama adalah “sebuah arena proses kekuasaan” yang sebagian besar melibatkan “interaksi strategis yang diatur oleh kepentingan-kepentingan.”³⁰ Namun, Habermas percaya bahwa kita tidak dapat secara memadai menggambarkan kinerja sistem politik yang terorganisir secara konstitusional, bahkan pada tingkat empiris, tanpa mengacu pada dimensi validitas hukum dan kekuatan legitimasi dari pembentukan hukum demokratis.³¹

Atas dasar keyakinan tersebut, Habermas kemudian membuat sebuah pendekatan rekonstruktif terhadap teori hukum. Caranya ialah Habermas mengidentifikasi partikel-partikel dan fragmen-fragmen dari dalam praktik-praktik politik yang sudah ada, namun mungkin terdistorsi,³² dan menuntut penerapan prosedur yang adil dan komunikasi rasional bagi proses pembuatan hukum. Rekonstruksi logika hukum inilah yang dikembangkan Habermas dalam teorinya yang dikenal sebagai “politik deliberatif.”³³

Habermas menggunakan istilah “politik deliberatif” secara bergantian dengan “teori diskursus tentang demokrasi,” “konsep demokrasi prosedural,” atau “demokrasi deliberatif.” Teori demokrasi deliberatif didasarkan pada teori tindakan komunikatif. Keberhasilan demokrasi deliberatif tidak tergantung pada tindakan kolektif warga negara melainkan pada institusionalisasi prosedur dan kondisi-kondisi ideal komunikasi, serta proses deliberatif opini publik yang dikembangkan secara informal.³⁴ Habermas menggambarkan model demokrasi tersebut sebagai “sosialisasi diskursif dari komunitas hukum.”³⁵ Model demokrasi ini sangat menekankan peran pembentukan opini dan kehendak secara demokratis.³⁶

Meskipun Habermas menekankan peran opini dan pembentukan kehendak secara demokratis, ia menegaskan bahwa opini publik yang dikembangkan melalui prosedur demokratis menjadi kekuatan komunikatif tidak dapat ‘memerintah’ dirinya sendiri.³⁷ Hanya sistem politik formal yang dapat mengambil keputusan-keputusan formal-politik. Di antara semua subsistem yang membentuk pemerintahan modern, sistem politik merupakan satu-satunya yang mengemban amanat untuk melaksanakan

³⁰ Habermas, *Between Facts and Norms*, 287.

³¹ Habermas, *Between Facts and Norms*, 287-288.

³² Habermas, *Between Facts and Norms*, 287.

³³ Habermas, *Between Facts and Norms*, 298.

³⁴ Fahrul Muzaqqi, “Menimbang Gagasan Negara Hukum (Deliberatif) di Indonesia,” *Jurnal Konstitusi* 7, no. 5 (Oktober 2010): 179, <https://doi.org/10.31078/jk758>.

³⁵ Habermas, *Between Facts and Norms*, 302.

³⁶ Habermas, *Between Facts and Norms*, 264.

³⁷ Habermas, *Between Facts and Norms*, 300.

keputusan-keputusan atas nama, dan untuk kepentingan, seluruh masyarakat.³⁸ Karena itu, sistem politik harus membangun komunikasi intersubjektif dan dialog rasional dengan kelompok-kelompok informal di ruang publik.

Berdasarkan pemikiran tersebut, Habermas merekonstruksi lagi model sirkulasi kekuasaan dalam sistem politik modern yang dirancang oleh Bernhard Peters (1949-2005). Dalam teorinya, Peters mengidentifikasi dua poros kekuasaan dalam sistem politik modern, yakni poros pusat (*central axis*) dan poros pinggiran (*periphery axis*). Poros pusat terdiri dari tiga cabang pemerintahan yang setara yaitu eksekutif, legislatif, dan yudikatif. Di dalam badan-badan formal inilah keputusan-keputusan yang mengikat bagi seluruh masyarakat diputuskan. Oleh karena itu, hanya poros pusat yang memiliki kewenangan resmi untuk mengeluarkan kebijakan-kebijakan dan program-program publik, dan memiliki kekuasaan untuk mengimplementasikan keputusan-keputusan tersebut.

Sedangkan, poros pinggiran mengacu dua pihak. Pertama, para “pelanggan” (*customers*). Kelompok ini merujuk pada “jaringan kompleks yang muncul di antara lembaga publik dan organisasi swasta, asosiasi bisnis, serikat pekerja, kelompok kepentingan, dan sebagainya.” Kedua, para pemasok (*suppliers*), yaitu “kelompok, asosiasi, dan organisasi yang, di hadapan parlemen dan melalui pengadilan, menyuarakan masalah-masalah sosial, membuat tuntutan-tuntutan yang luas, mengartikulasikan kepentingan atau kebutuhan publik, dan berusaha untuk lebih mempengaruhi proses politik dari sudut pandang normatif.”³⁹ Di antara kedua kelompok pinggiran tersebut, Habermas lebih tertarik pada kelompok pemasok karena, secara kolektif, dianggapnya sebagai infrastruktur sipil-sosial dari ruang publik dan poros pinggiran yang sebenarnya.

Keterlibatan kelompok-kelompok sipil dalam proses pembentukan opini dan kehendak publik merupakan elemen penting untuk mengamankan legitimasi keputusan yang dibuat di tingkat pusat.⁴⁰ Karena keberadaan mereka terkait erat dengan ruang privat, maka inisiatif dan masukan kelompok warga sipil dapat dianggap berasal langsung dari warga sendiri dan intervensi mereka dalam proses politik merupakan contoh nyata dari kedaulatan rakyat. Atas dasar keyakinan ini, Habermas mengatakan: “Interaksi ruang publik berbasis masyarakat sipil untuk pembentukan

³⁸ Hermida, *Imagining Modern Democracy*, 69.

³⁹ Habermas, *Between Facts and Norms*, 355.

⁴⁰ Wimmy Haliim, “Demokrasi Deliberatif Indonesia: Konsep Partisipasi Masyarakat dalam Membentuk Demokrasi dan Hukum yang Responsif,” *Journal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (Juni 2016): 21, <http://jmi.ipusk.lipi.go.id/index.php/jmiipusk/article/view/556>; Antonius Galih Prasetyo, “Menuju Demokrasi Rasional: Melacak Pemikiran Jurgen Habermas tentang Ruang Publik,” *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik* 16, no. 2 (November 2012): 179, <https://jurnal.ugm.ac.id/jsp/issue/view/1661>.

opini dan kehendak yang dilembagakan di badan-badan parlemen dan pengadilan menawarkan titik awal yang baik untuk menerjemahkan konsep politik deliberatif ke dalam ranah sosiologis.”⁴¹ Dalam arti ini, ruang publik menjadi arena bagi tumbuh dan berkembangnya pandangan-pandangan baru untuk merevisi hukum-hukum dan kebijakan-kebijakan yang telah ada, termasuk konstitusi sebuah negara.

Menurut Habermas, konstitusi sebuah negara dapat dipandang dari dua segi. Pertama, konstitusi merupakan sebuah dokumen hukum yang memuat norma-norma tentang hak-hak warga negara dan prinsip-prinsip yang diperlukan warga negara untuk membentuk sebuah masyarakat legal. Sebagai sebuah dokumen legal, konstitusi sebuah negara memuat pilihan-pilihan ideal masyarakat⁴² untuk membentuk struktur pemerintahan yang dipercaya bersifat kondusif bagi idelisme tersebut.⁴³ Dokumen itu juga menjamin usaha-usaha para anggota masyarakat untuk menyasiasi halangan-halangan yang membelenggu kebebasan dan kewajiban mereka, dan menyatakan konsep kebaikan umum dan usaha-usaha untuk mewujudkannya.⁴⁴

Kedua, konstitusi juga merupakan sebuah dokumen sejarah. Dokumen ini disusun oleh para pendiri bangsa dan menghadirkan sebuah periode dalam sejarah sebuah bangsa dimana para anggota masyarakat secara bersama-sama memutuskan untuk mendirikan negara. Periode historis ini bukanlah kulminasi melainkan hanyalah sebuah awal dari perjuangan para warga negara untuk membentuk sebuah komunitas otonom dan legal. Karena itu, konstitusi senantiasa merupakan sebuah “proyek yang belum selesai.”⁴⁵

Sebagai sebuah proyek, konstitusionalitas sebuah negara tetap membutuhkan perubahan. Tujuan utama perubahan itu adalah untuk menafsirkan hak-hak warga negara secara lebih baik, membaharui sistem hak warga negara sesuai dinamika masyarakat dan perkembangan politik kontemporer, dan mengeluarkan muatan konstitusi yang kurang menjamin hak dan otonomi warga negara. Menurut Habermas, generasi yang akan datang mengemban tugas untuk mengaktualisasikan sistem hak-hak substantif warga negara yang belum ditetapkan dalam konstitusi. Dengan demikian, proyek untuk merevisi atau membaharui konstitusi harus dimaknai sebagai “*a self-correcting learning process.*”⁴⁶

⁴¹ Habermas, *Between Facts and Norms*, 371.

⁴² Susan N. Herman, “Constitutional Utopianism: An Exercise in Law and Literature,” *The University of the Pacific Law Review* 48 (April, 21, 2016): 93, <https://brooklynworks.brooklaw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2030&context=faculty>.

⁴³ Herman, “Constitutional Utopianism,” 93-94.

⁴⁴ Hermida, *Imagining Modern Democracy*, 108.

⁴⁵ Habermas, *Between Facts and Norms*, 384.

⁴⁶ Jürgen Habermas, “Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles?” *Political Theory* 29, no. 6 (December 2001): 778, <https://www.jstor.org/stable/3072601>.

Pembaharuan konstitusi memerlukan pelembagaan prosedur-prosedur demokratis. Prosedur-prosedur ini harus dilaksanakan secara demokratis agar legitimasi konstitusi yang diundangkan dapat terjamin secara hukum dan politik. Hukum modern, termasuk konstitusi negara, dapat memenuhi fungsinya untuk mengintegrasikan seluruh masyarakat hanya jika ia merupakan perwujudan otentik dari keputusan yang mengikat secara kolektif. Oleh karena itu, penting bahwa hukum modern mencerminkan kehendak warga negara yang bebas dan setara yang membentuk masyarakat hukum. Meskipun konstitusi mungkin telah menetapkan dan menjamin hak-hak dan prinsip-prinsip tertentu, hak-hak dan prinsip-prinsip ini tidak dikecualikan dari revisi. Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan di atas, maka amendemen UUD 1945 dapat diapresiasi dan dievaluasi.

2. Evaluasi Proses Amendemen UUD 1945

UUD 1945 disahkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 dan dirancang sebagai undang-undang dasar sementara. Konstitusi ini tidak memberikan kerangka hukum untuk negara demokrasi modern karena menempatkan otoritas dominan di tangan presiden. Konstitusi ini juga tidak memiliki ketentuan yang menjamin hak asasi manusia, mendefinisikan hubungan antara warga negara dan pemerintah, dan bahkan tunduk pada interpretasi yang luas, tergantung pada konstelasi kekuatan politik pada waktu tertentu. Baru pada tahun 1999 hingga 2002 MPR mengamendemen UUD 1945.

Habermas memandang amendemen konstitusi dalam paradigma “tindakan bertutur” (*speech act*) dimana setiap orang membuat klaim tentang ideal hidup bersama melalui komunikasi intersubyektif. Klaim-klaim tersebut harus dapat dipertahankan melalui argumentasi rasional yang lebih baik. Karena itu, konstitusi dapat disebut sebagai cara komunikasi ekspresif yang mengungkapkan subyektivitas dan niat warga negara, dan *template* untuk menilai tindakan aspek kebenaran, ketepatan, dan ketulusan tindakan warga negara. Jika dengan tindakan selanjutnya warga tidak memvalidasi klaim-klaim mereka, hal itu menunjukkan bahwa tindakan bertutur mereka palsu atau komitmen mereka hanyalah isapan jempol belaka.⁴⁷

Salah satu tuntutan mendasar Habermas untuk pembentukan hukum yang demokratis adalah pelembagaan kondisi-kondisi ideal untuk pembentukan opini dan kehendak publik yang bersifat deliberatif, adil dan bebas, transparan, dan rasional. Tuntutan ini tampaknya dipenuhi oleh MPR dalam proses amendemen UUD 1945. John Gillespie mencatat bahwa dalam proses amendemen UUD 1945, anggota MPR “terlibat dalam diskusi berkelanjutan dan konsekuensial dengan intelektual publik, LSM, dan

⁴⁷ Hermida, *Imagining Modern Democracy*, 114.

organisasi keagamaan selama musyawarah awal menjelang reformasi konstitusi 1999.”⁴⁸ Andrew Ellis juga melaporkan, “rapat pleno terbuka untuk pers dan publik secara keseluruhan, dan banyak pertemuan untuk sosialisasi atau konsultasi berlangsung.”⁴⁹

Amendemen Pertama UUD 1945 dilakukan pada Sidang Umum MPR pada 13-19 Oktober 1999, dengan fokus pembahasan mengenai kekuasaan pemerintah negara, kementerian negara, dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Berdasarkan ketentuan yang direvisi, presiden tidak dapat lagi menjabat lebih dari dua kali masa jabatan lima tahun. Amendemen tersebut juga menghilangkan kekuasaan presiden untuk membuat undang-undang. Sebagai gantinya, presiden diberikan hak untuk mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR.⁵⁰

Amendemen Kedua dibahas dalam Sidang Tahunan MPR pada tanggal 7-18 Agustus 2000. Perubahan tersebut mengintrodusir dua inovasi besar. Pertama, pembentukan otonomi daerah yang mengizinkan “pelimpahan kekuasaan dari pusat ke daerah dan mengakui keragaman bangsa tanpa merusak identitas politik setiap daerah.”⁵¹ Kedua, perlindungan hak asasi manusia menurut standar negara-negara demokrasi paling maju di dunia. Mitsuo Nakamura memuji pencapaian ini karena rumusan amendemen tersebut diungkapkan dengan kata-kata yang hampir sama persis dengan Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia 1948 dan konvensi internasional lainnya tentang hak asasi manusia.⁵²

Amendemen Ketiga dilakukan melalui Sidang Tahunan MPR pada 1-9 November 2001, dan mengintrodusir dua perubahan penting. Pertama, pembentukan Dewan Perwakilan Daerah (DPD). Keberadaan DPD memperluas dan memperkuat hak partisipasi politik setiap daerah di tingkat nasional, mengakomodir suara setiap daerah dalam pembentukan undang-undang dan pengawasan terhadap pemerintah pusat.⁵³ Kedua, terbentuknya badan-badan peradilan baru, seperti Mahkamah Konstitusi

⁴⁸ John Gillespie, “Public Discourse and Constitutional Change: A Comparison of Vietnam and Indonesia,” *Asian Journal of Comparative Law* 11 (November, 2016): 214, <https://doi.org/10.1017/asjcl.2016.17>.

⁴⁹ Andrew Ellis, “Constitutional Reform in Indonesia: A Retrospective,” IDEA, diakses 5 Januari 2022, <https://www.idea.int/news-media/media/constitutional-reform-indonesia-retrospective>

⁵⁰ Butt “Constitutions and Constitutionalism,” 59.

⁵¹ Paul J. Carnegie, *The Road from Authoritarianism to Democratization in Indonesia* (New York: Palgrave Macmillan, 2010), 128; Luthfi Widagdo Eddyono, “The Unamendable Articles of the 1945 Constitution,” *Constitutional Review* 2, no. 2 (December 2016): 255, <https://doi.org/10.31078/consrev225>.

⁵² Mitsuo Nakamura, *Islam and Democracy in Indonesia: Observations on the 2004 General and Presidential Elections* (Cambridge, MA: Islamic Legal Studies Program Harvard Law School, 2005), 5.

⁵³ Nadirsyah Hosen, “Promoting Democracy and Finding the Right Direction: A Review of Major Constitutional Developments in Indonesia,” in *Constitutionalism in Asia in the Early Twenty-First Century*, ed. Albert H.Y. Chen (Oxford: Oxford University Press, 2014), 326.

dan Komisi Yudisial, untuk menjamin independensi hakim dan proses peradilan yang bersih dan berwibawa.⁵⁴

Amendemen Keempat dibahas dalam Sidang Tahunan MPR pada 1-10 Agustus 2002. Inovasi utama dari amendemen ini adalah penghapusan Dewan Pertimbangan Agung sebagai lembaga negara. Lembaga ini tidak lagi memiliki “kedudukan yang setara dengan presiden dan legislatif” tetapi hanya “bagian dari eksekutif.”⁵⁵ Inovasi lainnya adalah mengenai bank sentral – struktur, posisi, wewenang, dan independensinya.

Keempat amendemen tersebut telah banyak mengubah struktur dan substansi UUD 1945 dan menjadikan konstitusi Indonesia sebuah “*living constitution*.”⁵⁶ Artinya, amendemen konstitusi dilakukan sesuai dengan dinamika masyarakat Indonesia dimana masyarakat di ruang publik menuntut kebebasan dan jaminan hak asasi manusia. Hasil amendemen tersebut menjadikan konstitusi Indonesia saat ini menjadi lebih demokratis karena menentukan hak dan kewajiban warga negara dan lembaga negara serta mendefinisikan pemisahan kekuasaan yang lebih jelas antara eksekutif, legislatif dan yudikatif, dan menjamin perlindungan hak asasi manusia. Keempat amendemen tersebut sekarang merupakan bagian dari apa yang secara resmi disebut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945).

Harus dikatakan bahwa amendemen terhadap konstitusi sebuah negara bukanlah hal aneh. Konstitusi negara manapun dapat diamendemen apabila hal itu menjadi tuntutan warga negara untuk memperbaiki sistem hak-hak sesuai dengan tuntutan kondisi mereka saat ini. Inilah sebabnya Habermas menganjurkan pemahaman yang dinamis tentang konstitusi sebagai proyek yang belum selesai.

Pada saat yang sama, patut juga ditekankan bahwa konstitusi bukanlah hukum atau peraturan biasa. Konstitusi sebuah negara merupakan hukum dasar negara yang menjadi ukuran bagi semua hukum lainnya. Oleh karena itu, konstitusi sebuah negara tidak dapat diamendemen begitu saja berdasarkan keinginan segelintir elit politik untuk mempertahankan kepentingan politik jangka pendek mereka. Lebih dari itu, ada urgensi yang lebih besar untuk memastikan bahwa amendemen konstitusi adalah sah. Hal ini mensyaratkan bahwa proses amendemen konstitusi harus dilaksanakan secara demokratis dengan memperhatikan komunikasi intersubjektif dan diskursus

⁵⁴ Seran, *Teori Hukum Positif dalam Perspektif Etika Diskursus* Jürgen Habermas, 208.

⁵⁵ Seran, *Teori Hukum Positif dalam Perspektif Etika Diskursus* Jürgen Habermas, 309.

⁵⁶ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku V: Pemilihan Umum* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010), 616; Muhammad Addi Fauzani et.al “Living Constitution in Indonesia: The Study of Constitutional Changes Without A Formal Amendment,” *Lentera Hukum* 7, no. 1 (2020): 79, <https://doi.org/10.19184/ejllh.v7i1.13953>.

yang dilaksanakan secara terbuka, transparan, fair, menghasilkan keputusan-keputusan rasional yang didasarkan pada kekuatan argumentasi yang lebih baik, dan melibatkan partisipasi aktif masyarakat.⁵⁷ Pelembagaan proses demokrasi ideal ini sangat penting untuk memperkuat legitimasi konstitusi, meningkatkan pengetahuan dan menanamkan rasa kepemilikan publik terhadap konstitusi, serta menciptakan harapan bahwa publik akan mematuhi dan menjiwai nilai-nilai konstitusi.⁵⁸

Menurut Cheryl Saunders, secara umum, praktik dan prosedur amendemen konstitusi meliputi tiga fase.⁵⁹ Pertama, penetapan agenda (*agenda setting*). Fase ini merupakan proses awal dan terdiri dari identifikasi isu-isu dan keprihatinan yang terkait dengan pembuatan konstitusi atau ketentuan-ketentuan khusus yang tunduk pada proses amendemen. Agenda yang diusulkan harus disebarluaskan kepada masyarakat luas sehingga warga negara mengetahui dan berkesempatan untuk menggunakan hak-hak politik mereka untuk berpartisipasi dalam pembentukan konstitusi dimana mereka sendiri adalah subjek dan pemiliknya.

Proses perubahan UUD 1945 tidak dapat dikatakan sepenuhnya memenuhi syarat di atas. Seluruh proses amendemen dilakukan sendiri oleh MPR. Hampir tidak ada partisipasi warga pada umumnya.⁶⁰ Memang ada beberapa tahap pembahasan sebelum proses amendemen yang dilakukan di MPR melalui Sidang Umum pada tanggal 1-21 Oktober 1999. Namun, menurut pandangan beberapa pengamat politik Indonesia, pembahasan-pembahasan tersebut terbatas karena MPR hanya menghabiskan waktu “dua belas hari dari dua puluh satu hari yang tersedia”⁶¹ untuk mempertimbangkan amendemen yang diusulkan.

Kedua, tahap pengembangan dan desain (*development and design*). Tahap ini mengacu pada persiapan rancangan konstitusi dan perubahannya. Fase ini meliputi pembentukan komisi yang akan menulis draf, deskripsi prosedur yang akan diadopsi oleh badan dalam memutuskan draf final, dan partisipasi publik. Komisi tersebut

⁵⁷ Jürgen Habermas, “Political Communication in Media Society: Does Democracy Still Enjoy an Epistemic Dimension? The Impact of Normative Theory on Empirical Research,” *Communication Theory* 16 (November 2006): 413. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2885.2006.00280.x>.

⁵⁸ Cheryl Saunders, “Women and Constitution Making,” A Paper Presented at the International Conference on “Women, Peace Building, and Constitutional Making” in Colombo, Sri Lanka, on 2-6 May 2002, diakses 25 November 2021, <https://constitutionnet.org/sites/default/files/Saunders%20women.htm>.

⁵⁹ Cheryl Saunders, “Women and Constitution Making,” A Paper Presented at the International Conference on “Women, Peace Building, and Constitutional Making” in Colombo, Sri Lanka, on 2-6 May 2002, <https://constitutionnet.org/sites/default/files/Saunders%20women.htm>.

⁶⁰ Ahmad dan Novendri M. Nggilu, “Denyut Nadi Amendemen Kelima UUD 1945 melalui Pelibatan Mahkamah Konstitusi sebagai *Prinsip the Guardian of the Constitution*,” *Jurnal Konstitusi* 16, no. 4 (Desember 2019): 792, <https://doi.org/10.31078/jk1646>.

⁶¹ Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002*, 160.

dapat berbentuk “badan perwakilan atau badan independen (terdiri dari para ahli).”⁶² Masing-masing badan memiliki keunggulan tersendiri. Dijelaskan oleh Sanders bahwa sebuah badan perwakilan, dari sisi legitimasi demokrasi, memiliki keunggulan lebih besar karena memiliki akses lebih terhadap sumber-sumber politik, dan dapat merundingkan rancangan akhir konstitusi yang diterima secara sah. Sedangkan sebuah komisi independen, memiliki keunggulan dalam soal pemahaman mendalam tentang masalah konstitusi, yang mungkin tidak dimiliki oleh badan perwakilan. Selain itu, karena independensinya, tim independen mendapatkan legitimasi di mata masyarakat luas.⁶³

Dalam konteks Indonesia, perubahan UUD 1945 dilakukan oleh suatu badan perwakilan yang terdiri dari anggota-anggota MPR, termasuk anggota Dewan Perwakilan Rakyat, ditambah dengan utusan-utusan daerah, dan golongan-golongan yang diatur dengan peraturan perundang-undangan.⁶⁴ Sejumlah kritik pun dilontarkan terhadap badan perwakilan ini. Ni'matul Huda merasa ironis bahwa amendemen dilakukan oleh MPR yang seharusnya direformasi.⁶⁵

Pada Amendemen Pertama, partai politik seperti Partai Kebangkitan Bangsa (PKB) dan Golongan Karya (Golkar) telah mengusulkan dibentuk komisi independen untuk melaksanakan proses amendemen UUD 1945. Ada juga kalangan intelektual yang menyarankan agar tugas itu diberikan kepada badan independen yang terdiri dari para ahli.⁶⁶ Selama Amendemen Kedua, sekelompok organisasi masyarakat sipil, yang tergabung dalam “Koalisi untuk Konstitusi Baru,” menyerukan pembentukan komisi konstitusi independen untuk melakukan tinjauan komprehensif terhadap konstitusi. Namun, semua usul tersebut ditolak oleh MPR, dengan tetap mempertahankan mandat konstitusionalnya yang eksklusif. Sebuah komisi independen akhirnya dibentuk tetapi setelah Amendemen Keempat selesai. Meskipun komisi tersebut dibentuk pada akhir tahun 2002, namun baru diberi wewenang untuk bekerja pada tahun 2003, dan kekuasaannya sangat terbatas.⁶⁷

⁶² Saunders, “Women and Constitution Making.”

⁶³ Saunders, “Women and Constitution Making.” Gabriel L. Negretto, “Democratic Constitution-Making Bodies: The Perils of a Partisan Convention,” *International Journal of Constitutional Law* 16, no. 1 (January 2018): 254, <https://doi.org/10.1093/icon/moy003>.

⁶⁴ Indonesia, Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Pasal 2 ayat (1).

⁶⁵ Ni'matul Huda, “Pelibatan Mahkamah Konstitusi dalam Perubahan (Ulang) UUD 1945 yang Partisipatif Melalui Komisi Konstitusi,” *Yusticia* 2, no. 2 (Mei-Agustus 2013): 6, <https://doi.org/10.20961/yustisia.v2i2.10176>.

⁶⁶ Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002*, 168-169.

⁶⁷ Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002*, 347.

Salah satu isu penting yang harus diselesaikan selama tahap pengembangan dan desain adalah prosedur tentang bagaimana keputusan harus dibuat dan bagaimana perbedaan pendapat tentang isu-isu penting dapat diselesaikan,⁶⁸ terutama mengenai persetujuan draf akhir amendemen. Dalam hal ini, MPR hanya mengikuti aturan konstitusi yang mensyaratkan bahwa “untuk mengubah UUD, tidak kurang dari dua pertiga dari jumlah anggota MPR harus hadir” dan bahwa “keputusan harus diambil dengan persetujuan tidak kurang dari dua pertiga dari jumlah anggota yang hadir.”⁶⁹ Ketentuan konstitusi ini ternyata tidak secara rinci memberikan jalan keluar bagi pelbagai masalah, seperti bagaimana proses pemungutan suara harus dilakukan, dan bagaimana kebuntuan rapat harus diselesaikan oleh MPR.

Ketiga, fase persetujuan (*approval*). Fase terakhir dari proses amendemen konstitusi adalah persetujuan terhadap draf konstitusi yang diamendemen sehingga memiliki kekuatan hukum.⁷⁰ Pengesahan dapat dilakukan oleh komisi konstitusi atau melalui referendum. Dari kedua pilihan yang tersedia, referendum dianggap sebagai prosedur yang lebih demokratis karena memberikan rasa kepemilikan yang lebih besar dari masyarakat luas terhadap konstitusi.⁷¹ Dalam hal Indonesia, persetujuan terhadap rancangan akhir perubahan UUD 1945 tidak dilakukan melalui referendum melainkan dilakukan sendiri oleh MPR.

Dari semua fase di atas, salah satu ukuran mendasar untuk menilai demokratis atau tidaknya sebuah proses amendemen konstitusi adalah partisipasi publik. Partisipasi publik dapat dikatakan sebagai ‘roh’ dan sumber dari proses legitimasi konstitusi. Dari perspektif proses legal, Sanders menyebutkan bahwa partisipasi publik sudah harus ada pada tahap awal penetapan agenda konstitusi untuk mendapatkan penerimaan publik atas legitimasi proses dan untuk menginformasikan keputusan tentang fitur-fitur penting dari konstitusi baru.⁷² Dan, pada tahap akhir, partisipasi publik diperlukan untuk mencapai kepentingan pemahaman publik, serta untuk memastikan bahwa rancangan tersebut memenuhi harapan dan kebutuhan masyarakat.⁷³

Selain itu, proses amendemen harus membuka ruang bagi setiap orang untuk “berkontribusi secara aktif” dan “harus seinklusif mungkin.”⁷⁴ MPR perlu menetapkan aturan-aturan agar proses amendemen berjalan secara interaktif dan melakukan upaya-

⁶⁸ Saunders, “Women and Constitution Making.”

⁶⁹ Indonesia, Undang-Undang Dasar Tahun 1945. Pasal 37 ayat (1) dan Pasal 37 ayat (2).

⁷⁰ Saunders, “Women and Constitution Making.”

⁷¹ Saunders, “Women and Constitution Making.”

⁷² Saunders, “Constitution-Making in the 21st Century,” 6.

⁷³ Saunders, “Women and Constitution Making.”

⁷⁴ Saunders, “Women and Constitution Making.”

upaya pendidikan konstitusi bagi masyarakat luas melalui seminar, konsultasi publik, atau bentuk lain yang sesuai sehingga warga dapat berkontribusi secara konstruktif pada proses tersebut dan mengetahui isu-isu penting amendemen konstitusi.⁷⁵ Tidak boleh ada kelompok tertentu yang mendominasi proses amendemen konstitusi. Tidak boleh ada indoktrinasi dan propaganda dari kelompok mayoritas dan dominan untuk mempengaruhi konsultasi dan debat publik. Sebaliknya, kelompok-kelompok minoritas harus diberdayakan dan didorong untuk berpartisipasi secara aktif dalam proses amendemen konstitusi.⁷⁶ Persyaratan-persyaratan demokratis di atas tidak sepenuhnya diimplementasikan MPR dalam proses amendemen UUD 1945.

Selama Amendemen Pertama tahun 1999, MPR menerima banyak masukan dari berbagai organisasi sipil tetapi Majelis tidak dapat membahas dan menyepakati masukan tersebut karena terbatasnya waktu yang diberikan untuk proses amendemen.⁷⁷ Ada partisipasi publik yang lebih baik selama Amendemen Kedua pada tahun 2000 karena MPR mengalokasikan waktu dan cara, seperti seminar dan audiensi, bagi warga untuk berpartisipasi dalam proses tersebut. Pada Perubahan Ketiga, MPR membentuk tim ahli. Sayangnya, partisipasi tim tersebut ternyata minim karena sebagian besar rekomendasi mereka tidak diadopsi oleh MPR. Baru pada Amendemen Keempat, MPR mengizinkan publik untuk mengomentari usul amendemen.⁷⁸

Penjelasan di atas menunjukkan bahwa partisipasi beberapa kelompok khusus masyarakat dalam proses amendemen UUD 1945 meningkat secara bertahap, tetapi partisipasi warga negara pada umumnya sangat minim.⁷⁹ Seminar dan audiensi hanya dilakukan di kota-kota metropolitan tertentu, sementara masyarakat di pedesaan praktis diabaikan. Penggunaan media massa untuk menginformasikan publik tentang proses amendemen juga minim. Tak heran apabila Denny Indrayana menilai bahwa masyarakat lebih diperlakukan sebagai obyek amendemen, bukan sebagai subyek, meskipun dianggap sebagai pemilik UUD.⁸⁰

Dalam perspektif teori hukum dan demokrasi Habermasian, setiap proses pengambilan keputusan yang *fair* mengandaikan setiap pribadi dan kelompok yang terlibat dalam proses dialog untuk tidak bertindak strategis dan instrumental. Artinya,

⁷⁵ Michele Brandt, Jill Cottrell, Yash Ghai, and Anthony Regan, *Constitutional-Making and Reform: Options for the Process* (New York: Interpeace, 2011), 91.

⁷⁶ Gwaravanda, "Habermas' Deliberative Democracy," 129.

⁷⁷ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Buku I*, 114.

⁷⁸ Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002*, 349.

⁷⁹ Bayu Aryanto, "Demokrasi Deliberatif dalam Konsep Amendemen Konstitusi Indonesia," *Mulawarman Law Review* 5, no. 2 (Desember 2020): 103, <https://e-journal.fh.unmul.ac.id/index.php/mulrev/article/view/366/197>.

⁸⁰ Indrayana, *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002*, 349-350.

para peserta yang terlibat dalam diskursus tidak boleh hanya terpaku pada aturan-aturan legal-formal untuk mencapai hasil yang diinginkan, atau menggunakan aturan-aturan untuk mencapai kepentingan pribadi dan kelompok tertentu. Sebaliknya, para peserta dialog harus merefleksikan, memperdebatkan, dan mengambil keputusan rasional tentang kebaikan umum. Jadi, proses yang *fair* akan memastikan kredibilitas hasil keputusan yang *fair* pula. Dalam konteks proses amendemen konstitusi, para peserta dialog harus menyingkirkan kepentingan-kepentingan pribadi dan kelompok mereka sendiri. Karena statusnya sebagai hukum dasar negara, proses amendemen konstitusi harus bersifat *metalevel-reflexive* dan *metalevel-decision*.⁸¹ Artinya, proses amendemen UUD 1945 harus menjadi sebuah tindakan komunikatif dan rasional dimana para anggota MPR dan seluruh rakyat mendedikasikan seluruh kemampuan refleksi, perdebatan, dan pengambilan keputusan tentang sistem hak dan otonomi warga, integrasi bangsa, dan kebaikan umum (*bonum commune*). Ukuran untuk memastikan kredibilitas hasil amendemen dapat dilihat dari penerimaan masyarakat terhadap hasil amendemen yang menjamin sistem hak dan otonomi warga.

Proses amendemen UUD 1945 belum dapat dikatakan seluruhnya bersifat komunikatif, rasional, dan *fair*. Usaha untuk menjadikan proses amendemen sebuah tindakan "*metalevel-reflexive*" dan "*metalevel-decision*" belum sepenuhnya terealisasi karena beberapa individu dan kelompok tertentu, secara strategis dan instrumental, ingin mendominasi proses amendemen dan memperjuangkan kepentingan mereka sendiri. Para pendukung Orde Baru di parlemen berusaha menghalangi usulan amendemen karena takut kehilangan kekuasaan yang mereka peroleh di masa lalu. Ada juga pihak yang berusaha memasukkan ideologi dan keyakinan kelompok agama tertentu ke dalam ketentuan konstitusi.⁸² Yang lain mencoba memasukkan kepentingan politik jangka pendek mereka melalui sesi lobi dan diskusi di luar pandangan publik.⁸³ Semua tindakan strategis dan instrumental ini berdampak buruk pada proses amendemen UUD 1945 karena semuanya membatasi partisipasi mayoritas warga, dan secara efektif mencegah masuknya aspirasi masyarakat secara nasional.

⁸¹ Habermas, *Between Facts and Norms*, 439.

⁸² Nadirsyah Hosen, "Religion and the Indonesian Constitution: A Recent Debate," *Journal of Southeast Asian Studies* 36, no. 3 (October 2005): 425, <https://www.jstor.org/stable/20072669>.

⁸³ Bivitri Susanti, "Constitution and Human Rights Provisions in Indonesia: An Unfinished Task in the Transitional Process," (Paper Presented in the Conference on "Constitution and Human Rights in a Global Age: An Asian-Pacific History," 30 November-3 December, the Australian National University, Canberra, Australia, 2001), 3, https://www.researchgate.net/publication/251169740_Constitution_and_Human_Rights_Provisions_in_Indonesia_an_Unfinished_Task_in_the_Transitional_Process.

Dari uraian di atas, dapat dikatakan bahwa proses amendemen konstitusi kurang demokratis setidaknya karena tiga alasan. Pertama, proses formal amendemen UUD 1945 diselesaikan sepenuhnya oleh MPR sebagai badan legislatif.⁸⁴ Kedua, komposisi badan atau komisi yang melaksanakan amendemen UUD 1945. Berbeda dengan proses yang diikuti di beberapa negara, seperti Filipina dan Thailand, di mana aktor-aktor masyarakat sipil diizinkan untuk berpartisipasi dalam musyawarah, Komisi Konstitusi Indonesia sepenuhnya terdiri dari anggota partai politik yang diwakili di parlemen. Sebuah komisi khusus baru dibentuk MPR pada tahun 2003 ketika amendemen keempat telah selesai dilaksanakan. Komisi inipun “hanya diberi wewenang terbatas untuk ‘meninjau’ keempat amendemen dan menyerahkan temuannya kepada MPR.”⁸⁵ Ketiga, rapat-rapat MPR kurang melibatkan masyarakat luas karena kebanyakan dihadiri oleh akademisi, pejabat pemerintah, dan partai politik. Apalagi, liputan pertemuan-pertemuan itu ditayangkan melalui televisi kabel yang hanya bisa disaksikan oleh masyarakat di Jakarta dan sekitarnya. Donald Horowitz secara ringkas menilai proses amendemen UUD 1945 sebagai representatif dan inklusif, tapi tidak partisipatif.⁸⁶

C. KESIMPULAN

Proses amendemen UUD 1945 tahun 1999-2002 belum sepenuhnya menjamin publisitas, transparansi, partisipasi masyarakat, dan kekuatan argumentasi yang lebih baik. Penyebab utamanya ialah dominasi peran MPR hampir dalam seluruh tahapan dan kepengurusan amendemen. MPR, sebagai manifestasi ruang publik Indonesia, perlu memastikan proses amendemen UUD 1945 sebagai sebuah tindakan *metalevel-reflexive* dan *metalevel-decision* dengan melibatkan komisi independen, melakukan referendum nasional, dan meningkatkan partisipasi publik, termasuk kelompok masyarakat sipil, media massa, dan kelompok-kelompok radikal dan termajinalkan dari kancah politik praktis. Pelibatan tersebut merupakan bentuk validasi terhadap dimensi diskursif dan demokratis UUD 1945. Tujuannya agar sistem hak, kebebasan, dan kewajiban semua anak bangsa dapat direinterpretasi secara rasional dan diatur secara seimbang sehingga semua pihak dapat hidup bersama tanpa menjadi ancaman satu sama lain.

⁸⁴ Donald L. Horowitz, *Constitutional Change and Democracy in Indonesia* (Cambridge: Cambridge University Press, 2013), 11.

⁸⁵ Denny Indrayana, “In Search for a Democratic Constitution: Indonesian Constitutional Reform 1999-2002,” *Jurnal Media Hukum* 17, no. 1 (Juni 2010): 118-119, <https://journal.umy.ac.id/index.php/jmh/article/view/372>.

⁸⁶ Horowitz, *Constitutional Change and Democracy in Indonesia*, 12.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Ahmad dan Nggilu, Novendri M. "Denyut Nadi Amandemen Kelima UUD 1945 melalui Pelibatan Mahkamah Konstitusi sebagai *Prinsip the Guardian of the Constitution*." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 4 (Desember 2019): 785-808. <https://doi.org/10.31078/jk1646>.
- Aryanto, Bayu. "Demokrasi Deliberatif dalam Konsep Amandemen Konstitusi Indonesia." *Mulawarman Law Review* 5, no. 2 (Desember 2020): 96-113. <https://e-journal.fh.unmul.ac.id/index.php/mulrev/article/view/366/197>.
- Eddyono, Luthfi Widagdo. "The Unamendable Articles of the 1945 Constitution." *Constitutional Review* 2, no. 2 (December 2016): 252-269. <https://doi.org/10.31078/consrev225>.
- Ellis, Andrew. "The Indonesian Constitutional Transition: Conservatism or Fundamental Change?" *Singapore Journal of International & Comparative Law* 2 (2002): 1-38. https://www.ndi.org/sites/default/files/1567_id_constitutionaltrans_5.pdf.
- Fauzani, Muhammad Addi, Nur Aqmarina Deladetama, Muhammad Basrun, dan Muhammad Khoirul Anam, "Living Constitution in Indonesia: The Study of Constitutional Changes Without A Formal Amendment," *Lentera Hukum* 7, no. 1 (2020): 69-84. <https://doi.org/10.19184/ejllh.v7i1.13953>.
- Hardiman, Francisco Budi. "Demokrasi Deliberatif: Model untuk Indonesia Pasca-Soeharto?" *Basis* 53, no. 11-12 (November-Desember 2004): 14-22.
- Hosen, Nadirsyah. "Religion and the Indonesian Constitution: A Recent Debate." *Journal of Southeast Asian Studies* 36, no. 3 (October 2005): 419-440. <https://www.jstor.org/stable/20072669>.
- Gillespie, John. "Public Discourse and Constitutional Change." *Asian Journal of Comparative Law* 11 (November 2016): 209-218. <https://doi.org/10.1017/asjcl.2016.17>.
- Gwaravanda, Ephraim Taurai. "Habermas' Deliberative Democracy and the Zimbabwean Constitution-Making Process." *African Journal of Political Science and International Relations* 6, no. 6 (October 2012): 123-129. <http://www.academicjournals.org/AJPSIR>.
- Habermas, Jürgen. "Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles?" *Political Theory* 29, no. 6 (December 2001): 766-781. <https://www.jstor.org/stable/3072601>.

- _____. "Political Communication in Media Society: Does Democracy Still Enjoy an Epistemic Dimension? The Impact of Normative Theory on Empirical Research." *Communication Theory* 16 (November 2006): 411-426. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2885.2006.00280.x>.
- Haliim, Wimmy. "Demokrasi Deliberatif Indonesia: Konsep Partisipasi Masyarakat dalam Membentuk Demokrasi dan Hukum yang Responsif." *Journal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (Juni 2016): 19-30. <http://jmi.ipsk.lipi.go.id/index.php/jmiipk/article/view/556>.
- Hamzah, "Fifth Amendment of 1945 Constitution of Republic of Indonesia: It Is Not a Necessity but It Is a Must." *Journal of Law, Policy and Globalization* 47 (2016): 35-41. <https://www.iiste.org/Journals/index.php/JLPG/article/view/29654/30447>.
- Herman, Susan N. "Constitutional Utopianism: An Exercise in Law and Literature." *The University of the Pacific Law Review* 48 (April, 21, 2016): 93-112. <https://brooklynworks.brooklaw.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2030&context=faculty>.
- Huda, Ni'matul. "Pelibatan Mahkamah Konstitusi dalam Perubahan (Ulang) UUD 1945 yang Partisipatif Melalui Komisi Konstitusi." *Yusticia* 2, no. 2 (Agustus 2013): 5-18. <https://doi.org/10.20961/yustisia.v2i2.10176>.
- Indrayana, Denny. "In Search for a Democratic Constitution: Indonesian Constitutional Reform 1999-2002." *Jurnal Media Hukum* 17, no. 1 (Juni 2010): 115-131. <https://journal.umy.ac.id/index.php/jmh/article/view/372>.
- Kavoulakos, Konstantino. "Constitutional State and Democracy: On Jürgen Habermas's Between Facts and Norms." *Radical Philosophy* 96 (July/August 1999): 33-41. https://www.radicalphilosophyarchive.com/issue-files/rp96_article4_constitutionalstatedemocracy_kavoulakos.pdf.
- Kusuma, A.B. and R.E. Elson, "A Note on the Sources for the 1945 Constitutional Debates in Indonesia," *Bijdragen tot de Taal-, Land – en Volkenkunde* 167, no. 2-3 (2011): 196-209. <http://www.kitlv-journals.nl/index.php/btlv>
- Lay, Cornelis, dan Amalinda Savirani. "Reformasi Konstitusi dalam Transisi Menuju Demokrasi." *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik* 4, no. 2 (Juli 2000): 17-32. <https://doi.org/10.22146/jsp.11123>
- Lerner, Hanna. "Permissive Constitutions, Democracy, and Religious Freedom in India, Indonesia, Israel, and Turkey," *World Politics* 65, no. 4 (October 2013): 609-655. <https://www.jstor.org/stable/42002225>.
- Maas, Marwan. "Menggagas Perubahan Kelima Undang-Undang Dasar 1945." *Jurnal Prioris* 3, no. 1 (2012): 46-60. <https://doi.org/10.25105/prio.v3i1.356>.

Muzaqqi, Fahrul. "Menimbang Gagasan Negara Hukum (Deliberatif) di Indonesia." *Jurnal Konstitusi* 7, no. 5 (Oktober 2010): 175-198. <https://jurnalkonstitusi.mkri.id/index.php/jk/article/view/250/246>.

Negretto, Gabriel L. "Democratic Constitution-Making Bodies: The Perils of a Partisan Convention." *International Journal of Constitutional Law* 16, no. 1 (January 2018): 254-279. <https://doi.org/10.1093/icon/moy003>.

Prasetyo, Antonius Galih. "Menuju Demokrasi Rasional: Melacak Pemikiran Jürgen Habermas tentang Ruang Publik." *Jurnal Ilmu Sosial dan Ilmu Politik* 16, no. 2 (November 2012): 169-185. <https://jurnal.ugm.ac.id/jsp/issue/view/1661>.

Sartono, Kus Eddy. "Kajian Konstitusi Indonesia dari Awal Kemerdekaan Sampai Era Reformasi." *HUMANIKA* 9, no. 1 (Maret 2009): 93-106. <https://doi.org/10.21831/hum.v9i1.3786>.

Saunders, Cheryl. "Constitutional-Making in the 21st Century." *International Review of Law* 4 (2012): 1-10. https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2252294.

Seran, Alexander. "Hukum Reflektif Menurut Jürgen Habermas," *Respons* 11, no. 2 (Desember 2006): 95-106.

Setiyono, Budi, and Ross H. McLeod. "Civil Society Organisations' Contribution to the Anti-Corruption Movement in Indonesia." *Bulletin of Indonesian Economic Studies* 46, no. 3 (2010): 347-370. <https://doi.org/10.1080/00074918.2010.522504>.

Susanti, Bivitri. "Constitution and Human Rights Provisions in Indonesia: An Unfinished Task in the Transitional Process." Paper Presented in the Conference on "Constitution and Human Rights in a Global Age: An Asian-Pacific History," 30 November-3 December. Australian National University, Canberra, Australia, 2001: 1-8. https://www.researchgate.net/publication/251169740_Constitution_and_Human_Rights_Provisions_in_Indonesia_an_Unfinished_Task_in_the_Transitional_Process.

Buku

Brandt, Michele, Jill Cottrell, Yash Ghai, and Anthony Regan. *Constitutional-Making and Reform: Options for the Process*. New York: Interpeace, 2011.

Butt, Simon. "Constitutions and Constitutionalism." In *Routledge Handbook of Contemporary Indonesia*, edited by Robert W Hefner, 54-67. London and New York: Routledge, 2018.

- Carnegie, Paul J. *The Road from Authoritarianism to Democratization in Indonesia*. New York: Palgrave Macmillan, 2010.
- Cribb, Robert, and Audrey Kahin. *Historical Dictionary of Indonesia*. Toronto: The Scarecrow Press, Inc., 2004.
- Dryzek, John S. "Critical Theory as a Research Program." In *The Cambridge Companion to Habermas*, edited by Stephen K. White, 97-119. Cambridge: Cambridge University Press, 1995.
- Edgar, Andrew. *The Philosophy of Habermas*. Chesham, England: Acumen, 2005.
- Habermas, Jürgen. *Between Facts and Norms: Contributions to a Discourse Theory of Law and Democracy*, translated by William Rehg. Cambridge, MA: The MIT Press, 1998.
- _____. *The Inclusion of the Other: Studies in Political Theory*, edited by Ciaran Cronin, & Pablo De Greiff. Cambridge: The MIT Press, 2006.
- _____. "Postscript to Between Facts and Norms." In *Habermas, Modernity and Law*, edited by Mathieu Deflem, 135-150. London: Sage Publications, 1996.
- Hardiman, Fransisco Budi. *Demokrasi Deliberatif: Menimbang 'Negara Hukum' dan 'Ruang Publik' dalam Teori Diskursus Jürgen Habermas*. Yogyakarta: Kanisius, 2009.
- Hermida, Ranilo B. *Imagining Modern Democracy: A Habermasian Assessment of the Philippine Experiment*. New York: State University of New York Press, 2014.
- Horowitz, Donald L. *Constitutional Change and Democracy in Indonesia*. Cambridge: Cambridge University Press, 2013.
- Hosen, Nadirsyah. "Promoting Democracy and Finding the Right Direction: A Review of Major Constitutional Developments in Indonesia." In *Constitutionalism in Asia in the Early Twenty-First Century*, edited by Albert H.Y. Chen, 322-342. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- Indrayana, Denny. *Indonesian Constitutional Reform 1999-2002: An Evaluation of Constitutional-Making in Transition*. Jakarta: Kompas Book Publishing, 2008.
- Nakamura, Mitsuo. *Islam and Democracy in Indonesia: Observations on the 2004 General and Presidential Elections*. Cambridge, MA: Islamic Legal Studies, 2005.
- Peters, Bernhard. "On Reconstructive Legal and Political Theory." In *Habermas, Modernity and Law*, edited by Mathieu Deflem, 101-134. London: Sage Publications, 1996.
- Republik Indonesia, Mahkamah Konstitusi. *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku I: Latar Belakang*,

Proses, dan Hasil Perubahan UUD 1945, 1999-2002. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.

_____. *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku V: Pemilihan Umum.* Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.

Seran, Alexander. *Teori Hukum Positif dalam Perspektif Etika Diskursus Jürgen Habermas.* Jakarta: Universitas Atma Jaya, 2011.

Wattimena, Reza A.A. *Melampaui Negara Hukum Klasik: Locke, Rousseau, Habermas;* Pengantar oleh Al. Andang. Yogyakarta: Kanisius, 2007.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Internet

Ellis, Andrew. "Constitutional Reform in Indonesia: A Retrospective." Diakses 5 Januari 2022. <https://www.idea.int/news-media/media/constitutional-reform-indonesia-retrospective>.

Haris, Syamsuddin. "Dilema Amandemen Kelima." Diakses 10 Juni 2022. <http://lipi.go.id/berita/dilema-amandemen-kelima/1788>.

Saunders, Cheryl. "Women and Constitution Making," A Paper Presented at the International Conference on "Women, Peace Building, and Constitutional Making" in Colombo, Sri Lanka, Diakses 25 November 2021. <https://constitutionnet.org/sites/default/files/Saunders%20women.htm>.

Scheuerman, William E. "Habermas and the Fate of Democracy." Diakses 21 Juni 2022. <https://bostonreview.net/articles/william-e-scheuerman-habermas-and-fate-democracy/>.

Menakar Konstitusionalitas Penundaan dan/atau Pemotongan Anggaran Transfer ke Daerah dalam UU APBN

Measuring the Constitutionality of Delaying and/or Cutting Budgets for Transfers to Regions

Proborini Hastuti

UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta
Jalan Laksda Adisucipto, Depok, Sleman, Yogyakarta 55281
Email: proborini.hastuti@uin-suka.ac.id

Naskah diterima: 06-07-2021 revisi: 01-11-2022 disetujui: 08-11-2022

Abstrak

Ketentuan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah oleh Pemerintah dalam UU APBN menimbulkan problematika ketika dianggap menimbulkan ketidakpastian hukum perihal keuangan yang seharusnya menjadi domain pemerintah daerah. Sehingga perlu dilakukan analisis tentang urgensi konstitusional adanya anggaran transfer ke daerah dari pusat, dan kesesuaian pengaturan sanksi penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dalam UU APBN. Tulisan ini adalah yuridis normatif yang menggunakan pendekatan kasus dan pendekatan konseptual serta dianalisis secara deskriptif kualitatif. Hasil penelitian memperlihatkan bahwa transfer ke daerah adalah bentuk penjawantahan konstitusi dalam wujud penyerahan sumber keuangan kepada daerah sebagai aktualisasi desentralisasi fiskal yang efektif. Namun pada praktiknya terdapat daerah-daerah yang tidak patuh dalam pengalokasian anggaran sehingga berimplikasi pada pengelolaan keuangan daerah yang tidak tepat sasaran. Disisi lain, adanya ketentuan sanksi penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah sesungguhnya selaras dengan dengan konstruksi keuangan negara kesatuan dengan sistem desentralisasi. Hal inipun telah diperkuat melalui Putusan MK No. 5/PUU-XVI/2018.

Kata Kunci: APBN; Desentralisasi; Kesatuan; Keuangan Negara; Transfer ke Daerah.

Abstract

Provisions regarding delays and/or withholding of transfers to regions by the Government in the APBN Law create problems when they are considered to create legal uncertainty regarding finances, which should be the domain of regional governments. This study aims to analyze: the constitutional urgency of the existence of a transfer budget to the regions from the center and the suitability of the sanctions for delaying and/or cutting budget transfers to the areas in the APBN Law. The study results show that transfers to the regions are a form of constitutional embodiment in the form of handing over financial resources to the areas as an actualization of effective fiscal decentralization. However, in practice, some regions do not comply with budget allocations, so the implications for regional financial management are not on target. On the other hand, the provision of sanctions for delaying and/or withholding funds transfers to the regions is in line with the financial construction of the unitary state with a decentralized system. This has also been strengthened through Constitutional Court Decision No. 5/PUU-XVI/2018.

Keywords: *State Budget; Decentralization; Unity; State Finances; Transfer to the Area.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Indonesia dalam konsensus bernegara menempatkan diri sebagai sebuah negara kesatuan dengan sistem desentralisasi. Dalam konsep negara kesatuan dengan konstruksi tersebut, salah satu hal yang selalu menjadi sorotan adalah hubungan antara pusat dan daerah,¹ khususnya mengenai persoalan keuangan. Pasal 18A ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disingkat UUD NRI 1945) menegaskan bahwa:

“Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.”

Frase ‘adil dan selaras’ di atas merefleksikan konsep demokratis bahwa penyelenggaraan pemerintahan di daerah yang membutuhkan keuangan harus didasari pada kepentingan di daerah sehingga dapat dilaksanakan secara proporsional dalam koridor negara kesatuan. Corak negara kesatuan Indonesia tidak membawa implikasi bahwa semua kebijakan termasuk keuangan ditentukan pemerintah pusat tanpa adanya pengaturan pada konteks keadilan dan keselarasan di daerah, sehingga tentunya

¹ Muhammad Ridwansyah, “Upaya Menemukan Konsep Ideal Hubungan Pusat-Daerah Menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,” *Jurnal Konstitusi* 14, no. 4 (Desember 2017): 843, <https://doi.org/10.31078/jk1447>.

diharapkan menjadi *trigger* untuk mendorong sistem desentralisasi yang efektif. Hal ini pun juga perlu didukung oleh kinerja pemerintahan daerah yang konsisten terhadap kesejahteraan masyarakat di daerah dengan penggunaan anggaran secara tepat dan ideal.²

Signifikansi peran pemerintah daerah dalam mendorong pertumbuhan ekonomi merupakan hal yang *urgent*. Daerah saat ini juga menjadi kunci pemerataan pertumbuhan ekonomi dan pembangunan sehingga mengurangi kesenjangan antar daerah. Dalam rangka mendukung pelaksanaan otonomi daerah dan desentralisasi fiskal, pemerintah melalui Kementerian Keuangan melakukan progresifitas alokasi belanja transfer ke daerah dan dana desa (TKDD). Dalam periode 2014-2018, TKDD tumbuh 32,09% dari Rp 573,7 triliun menjadi Rp 757,8 triliun. Dalam data yang dilaporkan Kementerian Keuangan tercatat rata-rata pertumbuhan TKDD dalam periode tersebut sebesar 8,2% per tahun. Alokasi TKDD tersebut rata-rata membiayai lebih dari 70% (tujuh puluh persen) belanja pada pagu APBD.³ Hal ini merupakan upaya yang sejalan dengan postur makro fiskal dimana masih melaksanakan perluasan kebijakan keuangan yang terarah dan terukur. Problematika yang terjadi saat ini pula, peningkatan TKDD tidak diiringi dengan kepatuhan daerah dalam menggunakan dana tersebut untuk peningkatan pelayanan masyarakat. Hal tersebut kemudian menjadi salah satu tantangan dalam memperkuat desentralisasi fiskal di Indonesia saat ini.

Tujuan yang ingin dicapai dalam keuangan negara adalah pengelolaan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat sebagaimana tertuang dalam Pasal 23 ayat (1) UUD NRI 1945.⁴ Persoalan yang menjadi titik sentral pada tulisan ini yaitu mengenai ketentuan penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dan dana desa dalam UU APBN (dalam tulisan ini difokuskan pada transfer ke daerah). Perlu diketahui bersama bahwa kebijakan ini lahir pertama kali di dalam Pasal 15 ayat (3) huruf d Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2017 tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara Anggaran 2018 (UU APBN 2018), yang menyebutkan:

² Rudy Badrudin, "Pengaruh Desentralisasi Fiskal terhadap Belanja Modal, Pertumbuhan Ekonomi, dan Kesejahteraan Masyarakat Kabupaten/Kota di Provinsi Jawa Tengah" (Disertasi, Universitas Airlangga, 2012), 67.

³ Yoga Nurdiana Nugraha, "Ketergantungan Fiskal Daerah Dalam Pelaksanaan Desentralisasi Fiskal di Indonesia," diakses 05 Juli 2021, <https://www.kemenkeu.go.id/publikasi/artikel-dan-opini/ketergantungan-fiskal-daerah-dalam-pelaksanaan-desentralisasi-fiskal-di-indonesia/>.

⁴ Benni Kurnia Illahi dan Muhammad Ikhsan Alia, "Pertanggungjawaban Pengelolaan Keuangan Negara Melalui Kerja Sama BPK dan KPK," *Jurnal Integritas* 3, no. 2 (Desember 2017): 40, <https://doi.org/10.32697/integritas.v3i2.102>.

Ketentuan mengenai penyaluran anggaran Transfer ke Daerah dan Dana Desa diatur sebagai berikut:

- a. ...
- b. ...
- c. ...
- d. *dapat dilakukan penundaan dan/atau pemotongan dalam hal daerah tidak memenuhi paling sedikit anggaran yang diwajibkan dalam peraturan perundang-undangan atau menunggak membayar iuran yang diwajibkan dalam peraturan perundang-undangan.*

Ketentuan tersebut kemudian dimunculkan kembali pengaturannya dalam UU APBN tahun anggaran berikutnya, yaitu di Pasal 15 ayat (2) huruf d Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2018 tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara Tahun Anggaran 2019 (UU APBN 2019) maupun dalam Pasal 15 ayat (2) huruf d Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2019 tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara Tahun Anggaran 2020 (UU APBN 2020). Adapun ketentuan *a quo* dalam UU APBN 2020 terdapat perubahan redaksi dari UU APBN tahun anggaran sebelumnya menjadi:

- d. *dapat dilakukan penundaan dan/atau pemotongan dalam hal daerah tidak memenuhi paling sedikit anggaran untuk belanja infrastruktur daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 11 ayat (2), anggaran yang diwajibkan dalam peraturan perundang-undangan atau menunggak membayar iuran yang diwajibkan dalam peraturan perundang-undangan.*

Terlepas dari ketentuan tersebut, perubahan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) 2020 telah diubah sebanyak dua kali. Perubahan ini terjadi karena dampak pandemi Covid-19 yang cukup signifikan pada perekonomian Indonesia. Presiden selaku pemegang kekuasaan pengelolaan keuangan negara, pada tahun 2020 menerbitkan 2 (dua) produk hukum yaitu Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat COVID-19 dan untuk melaksanakan ketentuan Pasal 12 ayat (2) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem keuangan untuk Penanganan Pandemi *Corona Virus Disease* 2019 (COVID-19) dan/atau dalam rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan (yang saat ini telah disahkan menjadi Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020); dan Peraturan Presiden (Perpres) No. 54 Tahun 2020 tentang Perubahan Postur dan Rincian APBN Tahun Anggaran 2020 dimana pemerintah mengurangi alokasi transfer ke daerah (TKD). Berdasarkan Perpres tersebut, total TKD yang pada APBN 2020 dianggarkan sebesar Rp784,94 triliun turun menjadi Rp691,52 triliun, artinya terjadi pengurangan Rp88,1 triliun. Pemangkasan

terbesar terjadi pada DAU dimana dana tersebut berkurang dari Rp427,1 triliun menjadi Rp384,4 triliun. Melalui UU No. 2 Tahun 2020, pemerintah juga merevisi penyaluran DAU dari yang sebelumnya berlaku, dimana pemerintah menganulir salah satu klausul dalam UU Perimbangan Keuangan sehingga DAU yang disalurkan tidak lagi dibatasi minimal 26% dari pendapatan dalam negeri netto. Legitimasi mengenai hak pemerintah pusat untuk melakukan pemrioritasan terhadap penggunaan alokasi anggaran, penyesuaian alokasi, dan pemotongan hingga penundaan penyaluran transfer ke daerah dengan kriteria tertentu juga terdapat dalam ketentuan lainnya.⁵ Tetapi yang perlu digarisbawahi, bahwa ketentuan penundaan transfer ke daerah tetap tercantum dalam perubahannya, termasuk dalam UU APBN 2021 maupun UU APBN 2022.

Jika ditilik kebelakang, dalam UU APBN 2017 belum terdapat ketentuan mengenai penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah oleh Pemerintah (melalui regulasi peraturan presiden dengan rekomendasi dari Menteri Keuangan). Adapun problematika yang muncul adalah dalam batang tubuh UU APBN, terdapat ketentuan yang menegaskan tentang jumlah besaran dan alokasi yang diberikan, sehingga perubahan pagu anggaran melalui pemotongan tentunya akan berimplikasi terhadap kebijakan-kebijakan yang telah disepakati oleh Pemerintah dan DPR dalam proses legislasi APBN. Oleh karena itu, terdapat asumsi bahwa⁶ perubahan adalah domain yang tidak bisa dilakukan oleh Pemerintah secara sendiri, sedangkan mengenai penundaan dianggap sebagian kalangan adalah sebuah ketidakpastian hukum kepada daerah dalam hal keuangan yang seharusnya menjadi domain pemerintah daerah. Ketentuan ini pun akan berimplikasi terhadap perubahan anggaran nominal transfer yang telah ditentukan dalam UU APBN itu sendiri.⁷ Sehingga dikhawatirkan justru akan mengebiri eksistensi daerah dalam memajukan kesejahteraan rakyat. Hal ini pun pernah menjadi objek uji materiil di Mahkamah Konstitusi ketika Gerakan G20 Mei yang memperkenalkan diri sebagai perkumpulan warga Kabupaten Kutai Timur merasa hak konstitusionalnya dikebiri akibat munculnya ketentuan yang membuat masyarakat Kabupaten Kutai Timur tidak mendapatkan transfer uang dari pemerintah pusat secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang. Saat itu dinilai Pasal 15 ayat (3) huruf d UU APBN 2018 merupakan bentuk kesewenang-wenangan yang

⁵ Muhamad Wildan, "Perpres APBN 2020 Pangkas Pagu Transfer ke Daerah," diakses 6 Juli 2021, <https://ekonomi.bisnis.com/read/20200406/10/1223264/perpres-apbn-2020-pangkas-pagu-transfer-ke-daerah>.

⁶ Amin Rahmanurrasjid, "Akuntabilitas Dan Trasnparansi dalam Pertanggungjawaban Pemerintah Daerah untuk Mewujudkan Pemerintahan yang Baik di Daerah" (Tesis, Universitas Diponegoro, 2008), 81.

⁷ Aida Mardatillah, "Sanksi Penundaan-Pemotongan Dana Daerah Dinilai Inkonstitusional," diakses 4 Juli 2021, <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5ab3e7800ee70/sanksi-penundaan-pemotongan-dana-daerah-dinilai-inkonstitusional/>.

dilakukan oleh pemerintah pusat dan telah menyebabkan ketidakpastian hukum dimana kerap terjadi perubahan peraturan presiden mengenai rincian anggaran yang di transfer ke daerah.

Oleh karena itulah permasalahan tersebut dianggap telah merugikan hak konstitusional masyarakat di daerah yang dikenai sanksi penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer dari pusat. Hal ini dilandasi oleh pemahaman bahwa pelaksanaan transfer anggaran ke daerah yang pada hakekatnya di analogikan sebagai pemberian hak konstitusional masyarakat di daerah untuk mendapatkan anggaran yang adil dan selaras berdasarkan undang-undang, mendapatkan kepastian hukum yang adil atas kesejahteraan dan untuk dapat mempertahankan hidup dan kehidupannya sebagaimana yang tercantum di dalam UUD NRI 1945. Jika anggaran yang ditransfer ke daerah tidak cukup karena adanya pemotongan atau terjadi keterlambatan karena penundaan, maka hal tersebut yang dikhawatirkan menjadi ancaman atas penundaan terhadap berbagai program yang sudah dialokasikan di daerah yang tentunya mempengaruhi pula penyaluran hak masyarakat.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, menjadi pertanyaan kemudian adalah bagaimana urgensi konstitusional adanya anggaran transfer ke daerah dari pusat? Apakah pengaturan sanksi penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dalam UU APBN sesuai dengan konstitusi dan selaras dengan konsepsi keuangan negara dalam bingkai negara kesatuan dengan sistem desentralisasi?

3. Metode Penelitian

Tulisan ini merupakan penelitian yuridis normatif (*normative legal research*), yaitu penelitian yang menggambarkan hukum sebagai disiplin preskriptif⁸ di mana melihat hukum sebagai suatu sistem norma.⁹ Tulisan ini secara khusus mengkaji eksistensi ketentuan penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah dalam UU APBN maupun aturan turunannya dimana sebagian pihak mengatakan bahwa ketentuan tersebut menciderai hak konstitusional warga negara dan sebagian lain justru menyatakan sebaliknya. Tulisan ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*) untuk meninjau

⁸ Nafaz Choudhury, "Revisiting Critical Legal Pluralism: Normative Contestations in the Afghan Courtroom", *Asian Journal of Law and Society* 4, no. 1, (2017): h. 231, <https://doi.org/10.1017/als.2017.2>.

⁹ Andri Gunawan Wibisana, "Menulis di Jurnal Hukum: Gagasan, Struktur, dan Gaya", *Jurnal Hukum & Pembangunan* 49, no. 2 (2019): 472-473, <http://dx.doi.org/10.21143/jhp.vol49.no2.2014>.

relevansi peraturan perundang-undangan terkait dengan isu hukum¹⁰ tersebut dan untuk menelaah konstruksi hubungan pusat dan daerah perihal keuangan negara. Adapun teknik pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah studi dokumen. Jenis data yang digunakan dalam penelitian yaitu data sekunder yang menggunakan bahan hukum primer dan sekunder. Data relevan yang dikumpulkan kemudian dianalisis secara deskriptif kualitatif.

B. PEMBAHASAN

1. Transfer ke Daerah: Pengejawantahan Amanat Konstitusi dan Problematika Pengelolaannya

Sistem negara kesatuan menempatkan Presiden yang berkedudukan sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945 yang menyatakan “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”.¹¹ Dalam kedudukan sebagai pemegang kekuasaan negara inilah Presiden memiliki kewenangan untuk menentukan urusan pemerintahan pusat dan daerah, serta mengawasi pelaksanaan dari urusan-urusan pemerintahan tersebut. Sebagai konsekuensi logis atas pembagian urusan tersebut menimbulkan adanya hubungan kewenangan, hubungan keuangan serta hubungan pengawasan antara pusat dan daerah. Pemberian jaminan kepastian terhadap implementasi hubungan dimaksud yang sejalan dengan konstruksi negara hukum yang termaktub dalam Pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945, maka ditetapkan berbagai regulasi yang mengatur masing-masing hubungan tersebut, sehingga dapat memberikan kepastian sekaligus perlindungan kepentingan daerah dalam penyelenggaraan otonomi daerah. Pemerintah pusat berwenang untuk menyerahkan sebagian kekuasaannya kepada daerah berdasarkan hak otonomi (desentralisasi), namun pemerintah pusat tetap memegang kekuasaan tertinggi.¹²

Dalam upaya pencapaian tujuan ideal desentralisasi yang melahirkan otonomi daerah, perlu kiranya diperhatikan 3 (tiga) persoalan mendasar yaitu: (1) penataan kembali perihal hubungan kekuasaan antara pusat dan daerah sebagai bentuk komitmen pemerintah pusat dan daerah yang bersangkutan; (2) pengaturan hubungan pusat dan daerah yang diorientasikan pada penguatan kemampuan keuangan daerah, bukan

¹⁰ Mukti Fadjar dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum: Normatif & Empiris* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), 37.

¹¹ Moh. Hudi, “Kedudukan dan Tanggungjawab Presiden dalam Sistem Presidensial di Indonesia,” *Mimbar Yustitia* 2, no.2 (Desember 2018): 179, <https://doi.org/10.52166/mimbar.v2i2.1401>.

¹² Reynold Simandjuntak, “Sistem Desentralisasi dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia Perspektif Yuridis Konstitusional,” *De Jure: Jurnal Syariah dan Hukum* 7, no. 1 (Juni 2015): 59, <https://doi.org/10.18860/j-fsh.v7i1.3512>.

sebaliknya; dan (3) perubahan perilaku elit lokal dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah.¹³ Keuangan negara dan keuangan daerah sejatinya memiliki pemaknaan yang sama, dimana keuangan daerah hanya terbatas pada wilayah baik sebagai wilayah daerah provinsi ataupun sebagai wilayah daerah kabupaten/kota. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Keuangan Negara dijelaskan bahwa definisi Keuangan Negara adalah semua hak dan kewajiban negara yang dapat dinilai dengan uang, serta segala sesuatu baik berupa uang maupun berupa barang yang dapat dijadikan milik negara berhubung dengan pelaksanaan hak dan kewajiban tersebut. Kemudian diperkuat dengan Undang-Undang No. 33 Tahun 2004 tentang Perimbangan Keuangan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah yang kemudian dicabut melalui Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2022 tentang Hubungan Keuangan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah. Regulasi tersebut dapat dianggap sebagai legitimasi perwujudan itikad baik Pemerintah Pusat guna meningkatkan kemampuan keuangan pemerintah daerah. Melalui payung hukum undang-undang tersebut, secara eksplisit daerah diberikan kewenangan untuk menyelenggarakan otonomi daerah secara mandiri sebagai upaya memajukan pembangunan daerahnya.

Adanya mekanisme transfer ke daerah (TKD) merupakan salah satu mekanisme pendanaan dalam perwujudan desentralisasi fiskal, otonomi daerah dan pembangunan desa yang dilakukan pemerintah pusat untuk mengurangi ketimpangan (disparitas) pendanaan dan pelayanan publik terhadap pemerintah daerah serta ketimpangan antar daerah itu sendiri. Mekanisme TKD tersebut digunakan sebagai formulasi struktur hubungan keuangan antara pusat dan daerah.¹⁴ Hal ini bertujuan dalam peningkatan efektivitas dan efisiensi terhadap alokasi anggaran maupun pemanfaatan sumber daya, sebagaimana kehendak Pasal 18A ayat (2) UUD NRI 1945 yang menyatakan bahwa “Hubungan keuangan, pelayanan umum, pemanfaatan sumber daya alam dan sumber daya lainnya antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah diatur dan dilaksanakan secara adil dan selaras berdasarkan undang-undang.” Secara konseptual, justifikasi terhadap transfer pemerintah pusat ke pemerintah daerah bermuara pada pencapaian: pemerataan fiskal vertikal, pemerataan fiskal horizontal, mengoreksi eksternalitas antar-daerah, dan memperbaiki kelemahan administratif dan mempermudah birokrasi.¹⁵

¹³ Septi Nur Wijayanti, “Hubungan Antara Pusat dan Daerah Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah,” *Jurnal Media Hukum* 23, no. 2 (Desember 2016):188, <https://doi.org/10.18196/jmh.2016.0079.186-199>.

¹⁴ Adhitya Wardhana, dkk, “Dampak Transfer Pemerintah Pusat Terhadap Penurunan Ketimpangan Pendapatan Di Indonesia,” *Jurnal Sosiohumaniora* 15, no. 2 (Juli 2013): 113, <https://doi.org/10.24198/sosiohumaniora.v15i2.5737>.

¹⁵ Larry Schroeder dan Paul Smoke, *Intergovernmental Fiscal Transfers: Concepts, International Practice and Policy Issues*, (Manila: Asian Development Bank, 2003), 21.

Hal ini kemudian menjadi penegasan bahwa desentralisasi fiskal dari sisi pengeluaran didanai terutama melalui transfer dana ke daerah, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 1 angka 13 UU APBN bahwa “Transfer ke daerah adalah bagian dari Belanja Negara dalam rangka mendanai pelaksanaan desentralisasi fiskal yang bersumber dari Dana Perimbangan, Dana Insentif Daerah, Dana Otonomi Khusus, dan Dana Keistimewaan Daerah Istimewa Yogyakarta.” Lebih daripada itu, TKD merupakan salah satu bentuk pengejawantahan kehendak konstitusi dalam wujud penyerahan sumber keuangan kepada daerah. Hal ini sebagai konsekuensi atas pelimpahan sejumlah urusan pemerintahan kepada daerah yang penyelenggaraannya berdasarkan asas otonomi daerah. Selain TKD, daerah juga diberikan sumber keuangan lainnya berupa Pendapatan Asli Daerah (PAD), antara lain berasal dari pemungutan pajak daerah dan retribusi daerah yang dikelola sendiri oleh daerah.¹⁶ Penyerahan sumber keuangan tersebut dimaksudkan supaya daerah memiliki kemampuan dalam memberikan pelayanan publik yang prima dan juga mampu mewujudkan kesejahteraan kepada masyarakat di daerahnya. Namun, pemberian sumber keuangan tersebut tentunya harus diseimbangkan dengan beban atau urusan pemerintahan yang diserahkan kepada daerah. Keseimbangan sumber keuangan dimaksud merupakan jaminan terselenggaranya urusan pemerintahan yang diserahkan kepada daerah.

Pada dasarnya, aturan penyaluran anggaran TKD adalah semata-mata melindungi dan menjamin hak-hak konstitusional warga negara secara keseluruhan dimana terkonstruksi dalam Pasal 31 dan Pasal 34 UUD NRI 1945, khususnya di bidang kesehatan dan pendidikan agar dipenuhi oleh pemerintah daerah. Adapun penganggaran TKD merupakan pemenuhan kewajiban pemerintah dan pemerintah daerah dalam hubungan keuangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18A ayat (1) dan ayat (2) UUD NRI 1945, yang bermuara pada tujuan untuk *public service delivery* dan kesejahteraan masyarakat, sehingga anggaran TKD harus dimanfaatkan oleh pemerintah daerah secara optimal, efisien, efektif dan produktif.¹⁷

Upaya yang sinergi untuk menjamin terpenuhinya hak konstitusional warga negara Indonesia dan terpenuhinya *qualified public service delivery*, maka pemerintah baik pusat maupun daerah setiap tahunnya wajib mengalokasikan setidaknya 20% dari APBN/APBD (sesuai ketentuan dalam UU APBN). Anggaran tersebut dipergunakan untuk belanja pendidikan selain gaji pendidik dan biaya pendidikan kedinasan serta

¹⁶ Harsanto Nursadi, “Perimbangan Keuangan antara Pusat dan Daerah: Transfer Pusat ke Daerah, Pemerataan Keuangan Daerah dan Kapasitas Daerah,” *Jurnal Hukum dan Pembangunan Edisi Khusus Dies Natalis 85 FHUI* (Oktober 2009): 255, <http://dx.doi.org/10.21143/jhp.vol0.no0.191>.

¹⁷ Kementerian Keuangan, *APBN Kita: Kinerja dan Fakta* (Jakarta: Kementerian Keuangan, 2018), 20.

10% APBD di luar belanja gaji untuk belanja kesehatan sesuai mandat Pasal 49 ayat (1) UU Sistem Pendidikan Nasional dan Pasal 171 ayat (2) UU Kesehatan.

Pada praktiknya terdapat daerah-daerah yang tidak patuh dalam mengalokasikan sejumlah anggaran yang diamanatkan dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, agar pelaksanaan hak-hak warga negara berjalan dengan baik maka ketersediaan/pengalokasian anggaran yang diamanatkan undang-undang tersebut wajib dipenuhi oleh daerah. Namun meningkatnya dana transfer daerah tiap tahun anggarannya tidak diimbangi dengan kepatuhan daerah mengalokasikan anggaran yang bersifat *mandatory*. Data pada tahun 2017 misalnya, terdapat 142 daerah yang tidak memenuhi *mandatory spending* di bidang pendidikan sebesar 20%, 180 daerah tidak memenuhi anggaran di bidang kesehatan sebesar 10%, 302 daerah tidak memenuhi anggaran di bidang infrastruktur sebesar 25%, dan 34 daerah tidak memenuhi alokasi dana desa sebesar 10%.¹⁸

Data dari Kementerian Keuangan memperlihatkan bahwa hingga Desember 2019, masih banyak dana alokasi anggaran TKD yang mengendap di RKUD. Angkanya diperkirakan berada di kisaran Rp70-90 triliun, dimana dana tersebut seharusnya dimanfaatkan daerah untuk kemakmuran rakyat di daerah. Sebagai contoh yaitu dapat terlihat ketika diketahui serapan anggaran Provinsi Jawa Barat tahun 2019 yang menyisakan dana mencapai Rp 4,55 triliun dan jumlah tersebut lebih tinggi dari tahun anggaran sebelumnya.¹⁹ Tingginya Sisa Lebih Pembiayaan Anggaran (Silpa) ini menunjukkan lemahnya kinerja keuangan pemerintahan provinsi tersebut.

Kementerian Keuangan pada Maret 2018 lalu juga telah mengumumkan beberapa daerah yang dikenakan sanksi penundaan Dana Alokasi Umum (DAU) atas penyampaian laporan belanja yang pendanaannya bersumber dari dana transfer umum. Kementerian Keuangan menyampaikan bahwa berdasarkan UU APBN TA 2018, penggunaan Dana Transfer Umum diarahkan paling sedikit 25% untuk belanja infrastruktur daerah yang langsung terkait dengan percepatan pembangunan fasilitas pelayanan publik dan ekonomi dalam rangka meningkatkan kesempatan kerja, mengurangi kemiskinan dan mengurangi kesenjangan layanan publik antardaerah. Lebih lanjut, dalam PMK 50/PMK.07/2017 yang terakhir telah diubah dengan PMK 225/PMK.07/2017 tentang Perubahan Kedua atas PMK 50/PMK.07/2017 tentang Pengelolaan Transfer ke Daerah

¹⁸ Adinda Ade Mustami, "Sanksi Buat Daerah Tak Penuhi Mandatory Spending", diakses 5 November 2022, <https://nasional.kontan.co.id/news/sanksi-buat-daerah-tak-penuhi-mandatory-spending>.

¹⁹ Daurina Lestari dan Arrijal Rachman, "Dana TKDD yang Mengendap di Rekening Pemda Capai Rp90 Triliun," diakses 3 Juli 2021, <https://www.viva.co.id/arsip/1257214-dana-tkdd-yang-mengendap-di-rekening-pemda-capai-rp90-triliun>.

dan Dana Desa, diatur mengenai kewajiban Kepala Daerah untuk menyampaikan laporan belanja infrastruktur yang bersumber dari DTU paling lambat tanggal 31 Januari, yang menjadi syarat penyaluran DAU bulan Maret atau DBH Triwulan I. Berkaitan dengan hal tersebut terdapat 38 daerah yang mendapat penundaan DAU karena belum menyampaikan laporan belanja infrastruktur sampai pada batas waktu yang telah ditentukan.²⁰ Sedangkan pada 2019, Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan (DJPK) mengeluarkan 6 keputusan kementerian keuangan terkait penundaan transfer ke daerah. Adapun datanya pada tabel berikut:

Tabel 1.
Keputusan Menteri Keuangan tentang Pendundaaan Penyaluran DAU
Beberapa Daerah T.A. 2019

No.	Peraturan	Nomor	Tanggal
1	KMK Penundaan Penyaluran DAU Agustus 2018 Karena Daerah Tidak Menyampaikan Data Bulan Juni 2019	11/KM.7/2019	29 Juli 2019
2	KMK Penundaan Penyaluran DAU September 2019 Karena Daerah Tidak Menyampaikan Data Bulan Juli 2019	16/KM.7/2019	29 Agustus 2019
3	KMK Penundaan Penyaluran DAU dan/atau DBH Bulan September dan Oktober Tahun 2019 atas Daerah yang Tidak Memenuhi Ketentuan Alokasi Dana Desa TA 2019	15/KM.7/2019	29 Agustus 2019
4	KMK Penundaan Penyaluran DAU September 2019 Karena Daerah Tidak Menyampaikan Data Bulan Agustus 2019	23/KM.7/2019	27 September 2019
5	KMK Penundaan Penyaluran DAU Oktober 2019 Karena Daerah Tidak Menyampaikan Data Bulan Agustus 2019	23/KM.7/2019	27 September 2019
6	KMK Penundaan Penyaluran DAU Bulan Januari Tahun 2020 Karena Pemerintah Daerah Tidak Menyampaikan Data Bulan November Tahun 2019	36/KM.7/2019	18 Desember 2019

Sumber: Laporan Kinerja Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan 2019

²⁰ Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan Kementerian Keuangan Republik Indonesia, "Sanksi Penundaan DAU atas Penyampaian Laporan Belanja Infrastruktur yang Pendanaannya bersumber dari Dana Transfer Umum," diakses 4 Juli 2021, http://www.djpk.kemenkeu.go.id/?page_id=7657.

Persoalan ini menjadi bukti ketidakefisienan pemerintah daerah dalam pengelolaan keuangan, dimana ketika pemerintah pusat berupaya untuk menjaga agar dana ke daerah lebih pasti, namun di sisi lain terjadi ketidakefisienan pelaksanaan fungsi alokasi oleh pemerintah daerah. Hal lain yang menjadi ironi adalah ketika Pemerintah Pusat harus mengambil kebijakan defisit untuk mempertahankan belanja negara dan juga menjaga stabilitas dana transfer, Pemerintah Daerah justru mengalami kelebihan dana dengan adanya SiLPA (sisa lebih pelaksanaan anggaran). Disisi lain jika dilihat pada tahun 2019, kepatuhan belanja pendidikan daerah baru mencapai 26,9% atau masih ada 146 daerah yang belum memenuhi. Sementara, kepatuhan belanja kesehatan baru 11,8% atau masih ada 64 daerah yang tak memenuhinya. Sebanyak 83 daerah belum memenuhi kewajiban alokasi dana desa sehingga tingkat kepatuhan baru mencapai 16,3%. Sedangkan untuk belanja infrastruktur, terdapat 289 daerah yang belum memenuhi sehingga tingkat kepatuhan hanya 53,3%. Pemerintah daerah menghadapi tantangan tersendiri atas jumlah transfer dana ke daerah yang semakin tinggi. Oleh karenanya, pemerintah daerah dituntut memiliki kemampuan dalam pengelolaan anggaran. Hal inilah yang menjadi kunci utama untuk memastikan dana terserap secara maksimal dan efektif.²¹

Pemerintah pusat yang dalam hal ini Menteri Keuangan, memberikan sanksi kepada Pemerintah Daerah yang masih mengendapkan dana alokasi anggaran TKD yang sifatnya *mandatory* tersebut di Rekening Kas Umum Daerah (RKUD). Sanksi tersebut berupa penundaan penyaluran dana TKD hingga Pemda yang dikenai sanksi menjalankan kewajiban belanjanya sesuai pagu anggaran yang telah ditetapkan. Dana yang akan ditunda adalah Dana Alokasi Umum (DAU) yang memiliki porsi terbesar dalam TKD. Hal ini dikarenakan alokasi anggaran tersebut merupakan dana yang ditransfer oleh pemerintah pusat sebagai anggaran belanja wajib bagi pemerintah daerah, seperti dana untuk pembangunan infrastruktur. Dana tersebut, akan di tahan sementara oleh pemerintah pusat dan dicairkan kembali pada tahun anggaran berikutnya.²² Sanksi tersebut tentu tidak langsung serta merta diberikan, namun akan terlebih dahulu diberikan surat peringatan yang keluar paling lambat 15 (lima belas) hari setelah batas waktu penyampaian Informasi Keuangan Daerah (IKD), dan pengenaan sanksi

²¹ Grace Olivia, 2019, "Daerah Belum Penuhi Mandatory Spending untuk Pelayanan Publik," diakses 3 Juli 2021, <https://nasional.kontan.co.id/news/daerah-belum-penuhi-mandatory-spending-untuk-pelayanan-publik>.

²² Mutia Fauzia, "6 Daerah Kena Sanksi dari Sri Mulyani karena APBD Tak Seusai Ketentuan," diakses 3 Juli 2021, <https://money.kompas.com/read/2020/07/07/174710726/6-daerah-kena-sanksi-dari-sri-mulyani-karena-apbd-tak-seusai-ketentuan>.

diberikan paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak diterbitkannya surat peringatan.²³ Sanksi ini pun akan dipertimbangkan pada daerah-daerah yang memiliki alasan yang jelas mengapa belum memenuhi *mandatory spending*, misalnya pada kondisi adanya bencana alam di daerah tersebut, adanya pelaksanaan pemilihan kepala daerah, belum selesainya persiapan pelaksanaan kegiatan (misalnya pembebasan tanah), terjadinya gagal lelang dan alasan-alasan logis lainnya yang dapat dipertanggungjawabkan.

Sanksi tegas adanya penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah sejatinya adalah upaya agar pemerintah daerah menggunakan anggaran yang telah dialokasikan sesuai dengan penggunaan yang telah direncanakan, karena ketika daerah melakukan penundaan aktualisasi penggunaan dana yang telah dialokasikan karena faktor-faktor yang tidak dapat dipertanggungjawabkan, maka yang terdampak adalah terganggunya pembangunan dan aktivitas pelayanan publik. Sanksi ini diharapkan dapat mendorong supaya daerah-daerah tidak melakukan pengendapan dana TKD yang justru malah mengurangi optimalisasi penyelenggaraan fungsi pemerintahan. Sehingga perlu disadari bahwa sebenarnya pengelolaan keuangan daerah yang tidak tepat sasaran dan tidak sesuai dengan pos-pos yang seharusnya (khususnya yang sifatnya *mandatory spending*) justru bermuara pada pengabaian perwujudan kesejahteraan masyarakat, dimana hal ini merupakan pelanggaran amanat konstitusi.

2. Penundaan dan/atau Pemotongan Dana Transfer ke Daerah: Sanksi Administrasi dalam Bingkai Desentralisasi Fiskal di Indonesia

a. Sanksi Administrasi dalam Sistem Keuangan Negara di Indonesia

Relasi antara pemerintah pusat dan daerah dalam kerangka otonomi dan desentralisasi telah terlegitimasi dalam koridor Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.²⁴ Hal ini berimplikasi pada pembagian yang tegas antara urusan yang dipegang oleh pemerintah pusat dan daerah. Urusan-urusan pemerintahan tersebut kemudian berbanding lurus terhadap kebutuhan pembiayaan salah satunya dalam bentuk dana transfer ke daerah. Berkaitan dengan hal itu, karena merupakan dana transfer pusat yang sebagian juga teragendakan program pemerintah pusat, maka daerah lalu diberikan batasan dan kewajiban yang harus dilakukan menurut ketentuan peraturan perundang-undangan. Jika

²³ Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan Kementerian Keuangan Republik Indonesia, "Apakah Ada Sanksinya Apabila IKD Tidak Disampaikan Tepat Waktu?", diakses 2 November 2022, <https://djpk.kemenkeu.go.id/?ufaq=apakah-ada-sanksinya-apabila-ikd-tidak-disampaikan-secara-tepat-waktu>,

²⁴ Diane Prihastuti, "Tinjauan Yuridis Desentralisasi dan Otonomi Daerah dalam Proses Pemerintahan Dikaitkan Undang-Undang 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah," *Jurnal Legislasi Indonesia* 19, no.1 (Maret 2022): 30, <https://doi.org/10.54629/jli.v19i1.810>.

dalam koridor ini daerah tidak melakukan sebagaimana kewajibannya, maka daerah dapat dikenakan sanksi administrasi.

Hal sebagaimana di atas sebenarnya sudah dikenal cukup lama dalam administrasi keuangan negara. Ketentuan pengenaan sanksi atas keterlambatan atau kegagalan pelaksanaan program tertentu sudah dikenal dalam sistem keuangan negara di Indonesia saat ini. Sebagai contoh yaitu pendanaan khususnya dalam kaitan dengan dekonsentrasi dan tugas pembantuan. Kementerian/lembaga harus mempertanggungjawabkan penggunaan dana dekonsentrasi dan tugas pembantuan karena berasal dari APBN. Satuan Kerja Perangkat Daerah (SKPD) akan bertindak sebagai Kuasa Pengguna Anggaran dalam pelaksanaan kegiatan dekonsentrasi dan tugas pembantuan, sehingga SKPD selaku pengguna anggaran juga harus menyampaikan laporan keuangan sesuai standar yang ditentukan. Oleh karena itu, jika suatu SKPD tidak menyampaikan laporan keuangan sesuai dengan uraian di atas baik secara sengaja atau lalai, maka dapat dikenakan sanksi oleh pemerintah pusat. Berdasarkan Pasal 75 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 7 Tahun 2008 tentang Dekonsentrasi dan Tugas Pembantuan menegaskan bahwa SKPD yang secara sengaja dan/atau lalai dalam menyampaikan laporan dekonsentrasi dan tugas pembantuan dapat dikenakan sanksi berupa: (a) penundaan pencairan dana dekonsentrasi dan tugas pembantuan untuk triwulan berikutnya; atau (b). penghentian alokasi dana dekonsentrasi dan tugas pembantuan untuk tahun anggaran berikutnya.

Sanksi dalam konteks hukum administrasi negara²⁵ adalah alat kekuasaan publik yang dapat digunakan oleh pemerintah sebagai reaksi atas ketidaktaatan terhadap kewajiban yang menjadi penorma di dalam hukum administrasi negara. Sehingga setidaknya terdapat 4 unsur penting, yaitu sebagai alat kekuasaan, bersifat hukum publik, digunakan oleh pemerintah, dan sebagai reaksi atas ketidaktaatan. Oleh karenanya, dalam pembentukan peraturan, ketentuan sanksi merupakan bagian penutup yang sangat penting, karena digunakan untuk membuat kewajiban-kewajiban yang telah diatur tersebut dapat terlaksana, dan larangan-larangan yang telah dibuat juga tidak dilakukan.

Terkait sanksi administrasi, secara garis besar, sanksi administratif dapat dibedakan menjadi 3 macam.²⁶ Sanksi yang pertama yaitu sanksi reparatif/

²⁵ Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi (Jakarta: Rajawali Pers, 2017), 77.

²⁶ Andri Gunawan Wibisana, "Tentang Ekor yang Tak Lagi Beracun: Kritik Konseptual atas Sanksi Administratif dalam Hukum Lingkungan di Indonesia," *Jurnal Hukum Lingkungan Indonesia* 6, no.1 (2019): 51, <https://doi.org/10.38011/jhli.v6i1.123>.

reparatoir. Sanksi ini difungsikan sebagai reaksi atas pelanggaran norma yang ditujukan untuk mengembalikan pada kondisi semula atau menempatkan pada situasi yang sesuai dengan hukum, dengan kata lain, mengembalikan pada keadaan semula sebelum terjadinya pelanggaran. Sanksi ini ditujukan untuk perbaikan atas pelanggaran tata tertib hukum. Kedua, sanksi punitif, sanksi ini adalah sanksi yang semata-mata ditujukan untuk memberikan hukuman kepada seseorang. Ketiga, sanksi regresif, sanksi yang merupakan reaksi atas suatu ketidaktaatan, dengan cara dicabutnya hak atas sesuatu yang diputuskan oleh hukum, seolah-olah dikembalikan kepada hukum yang sebenarnya sebelum keputusan tersebut diambil atau pelanggaran tersebut terjadi.

b. Pro Kontra Kebijakan Penundaan dan/atau Pemotongan Transfer ke Daerah

Konstruksi hubungan keuangan pusat dan daerah memasuki babak baru ketika terdapat pro dan kontra akan adanya kebijakan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah sebagaimana yang diatur dalam ketentuan UU APBN 2018, UU APBN 2019 dan UU APBN 2020. Pendapat yang memosisikan diri untuk tidak menyetujui kebijakan tersebut dikarenakan idealitas kepastian (*reliability*) transfer ke daerah sebagai bagian dari penyelenggara pemerintahan yang efektif. Sedangkan pendapat yang setuju dengan ketentuan tersebut berargumentasi bahwa kebijakan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah dibutuhkan ketika kemampuan negara yang terbatas perihal keuangan.

Elaborasi dari penolakan atas penundaan dan/atau pemotongan transfer anggaran ke daerah yang telah ditetapkan di awal periode, membawa pemahaman bahwa dana transfer ke daerah harus dijaga komitmen alokasinya walaupun terdapat guncangan terhadap keuangan negara, karena pemerintah daerah memerlukan kepastian hukum guna menjamin pelayanan publik tetap berjalan sebagaimana mestinya. Hal ini dianggap selaras terkait konsep desentralisasi fiskal di Indonesia yang kemudian direfleksikan dengan pandangan Musgrave²⁷ perihal pembagian fungsi negara (fungsi stabilitas, distributif dan alokasi) yang berbanding lurus dengan kepastian dana transfer ke daerah. Pemerintah Pusat berkonsentrasi untuk menjaga stabilitas dan melakukan redistribusi sumber daya,²⁸ sedangkan fungsi alokasi (penyediaan barang publik) dapat diserahkan

²⁷ Richard A. Musgrave dan Peggy B. Musgrave, *Public Finance in Theory and Practice*, Fourth Edition (New York: McGraw-Hill Book Company, 1984), 60.

²⁸ Danar Sutopo Sidig, "Desentralisasi Fiskal dan Kesenjangan Pendapatan Antar Provinsi di Indonesia," *Prosiding Simposium Nasional Keuangan Negara* 1, no. 1 (2018): 981, <https://jurnal.bppk.kemenkeu.go.id/snkn/article/view/244>.

kepada daerah. Sehingga jika nantinya terjadi guncangan terhadap keuangan negara, maka Pemerintah Pusat harus berupaya menjaga stabilitas sehingga fungsi alokasi (penyediaan layanan publik) tetap dapat terselenggara dengan optimal tanpa harus ada penundaan dan/atau pemotongan anggaran transfer ke daerah.

Indonesia sebagai negara kesatuan sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (1) UUD NRI 1945 yang kemudian ditopang dengan sistem desentralisasi yang efektif termasuk urusan fiskal, justru penerapan kebijakan penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah dianggap perlu pada keadaan tertentu. Keadaan tertentu ini tentunya terlimitasi dengan dua alasan, yaitu tingkat kemampuan keuangan negara untuk menjaga stabilitas dana ke daerah dan ketidakefisienan pengelolaan keuangan daerah. Dalam pembahasan ini, Pemerintah berupaya mendorong efisiensi alokasi keuangan Negara melalui penerapan sistem transfer berbasis kinerja penyerapan di daerah dan menerapkan sanksi penundaan dan/atau pemotongan dengan tujuan pengalokasian dana transfer ke daerah lebih tepat guna dan memenuhi ketentuan peraturan perundangan-undangan.

Dalam kacamata konstitusi, adanya ketentuan sanksi penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah menjadi salah satu upaya Pemerintah untuk memastikan agar Pemerintah Daerah memenuhi ketentuan Pasal 31 ayat (4) UUD NRI 1945 dimana disebutkan bahwa:

(4) Negara memprioritaskan anggaran Pendidikan sekurang-kurangnya dua puluh persen dari anggaran pendapatan dan belanja negara serta dari anggaran pendapatan dan belanja daerah untuk memenuhi kebutuhan penyelenggaraan Pendidikan nasional.

Mandatory spending di konstitusi mengenai bidang pendidikan di atas juga terejawantahkan pengaturannya pada Pasal 49 ayat (1) Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2003 tentang Sistem Pendidikan Nasional. Selain daripada kepastian anggaran Pendidikan, ketentuan sanksi *a quo* juga diperlukan untuk memastikan *mandatory spending* lainnya, yaitu:²⁹

- 1) Besar anggaran kesehatan pemerintah daerah provinsi, kabupaten/kota dialokasikan minimal 10% (sepuluh persen) dari anggaran pendapatan dan belanja daerah di luar gaji (Undang-Undang No. 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan).
- 2) Dana Transfer Umum (DTU) diarahkan penggunaannya, yaitu paling sedikit 25% (dua puluh lima persen) untuk belanja infrastruktur daerah yang langsung

²⁹ Direktorat Jenderal Anggaran, *Postur APBN Indonesia* (Jakarta: Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 2014), 156.

terkait dengan percepatan pembangunan fasilitas pelayanan publik dan ekonomi dalam rangka meningkatkan kesempatan kerja, mengurangi kemiskinan, dan mengurangi kesenjangan penyediaan layanan publik antardaerah (UU APBN).

- 3) Alokasi dana Desa (ADD) paling sedikit 10% dari dana perimbangan yang diterima Kabupaten/Kota dalam Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah setelah dikurangi Dana Alokasi Khusus (Undang-Undang No. 6 Tahun 2014 tentang Desa).

Persoalan mengenai tidak adanya mekanisme untuk memastikan terpenuhinya ketentuan yang terkait dengan kewajiban alokasi anggaran oleh Pemerintah Daerah tersebut di atas, maka sudah tepat kiranya terdapat instrumen yang dapat menjadi kunci pengaman terhadap pengelolaan anggaran oleh pemerintah daerah yang sesuai dengan koridor *mandatory spending*. Tentunya hal ini pun memaksa Pemerintah Daerah untuk mengalokasikan anggaran secara tepat dan efektif, serta dapat memenuhi ketentuan konstitusi sehingga bermuara pada perbaikan pelayanan publik di daerah yang semata-mata demi terwujudnya kesejahteraan masyarakat. Pada akhirnya, penundaan dan/atau pemotongan transfer ke daerah sewaktu-waktu akan diperlukan sebagai upaya untuk menjaga stabilitas keuangan negara dan juga diperlukan dalam upaya pemenuhan ketentuan perundang-undangan dan amanat konstitusi. Sehingga, upaya pemenuhan hak warga negara untuk memperoleh layanan pendidikan, kesehatan, jaminan sosial dan layanan di tingkat desa menjadi lebih ideal.

Instrumen sanksi kepada daerah yang diatur dalam UU APBN merupakan salah satu bentuk dari kebijakan "*hard-budgetconstraint*"³⁰ untuk menghindari dampak negatif dari kebijakan desentralisasi yang terlalu longgar, sehingga tujuan utama dari otonomi daerah dapat terwujud dengan baik, yakni mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat di daerah. Tentu yang perlu digaris bawahi adalah penundaan TKD dilakukan secara berhati-hati dan selektif agar tidak mengurangi pelayanan dasar kepada masyarakat yang notabene adalah kewajiban negara untuk mewujudkan kesejahteraan umum sebagaimana termaktub dalam pembukaan *staat gerundgezet* Indonesia. Sanksi penundaan TKD sebagaimana terlegitimasi dalam UU APBN perlu diiringi pertimbangan kapasitas fiskal daerah berupa perkiraan pendapatan dan belanja daerah, termasuk belanja pegawai dan belanja modal. Selama ini, sanksi penundaan penyaluran transfer tersebut dituangkan dalam peraturan Menteri Keuangan, dan karena sanksi tersebut bersifat penundaan, maka

³⁰ Jonathan A. Rodden, G. S. Eskeland, dan Jennie Litvack, *Fiscal Decentralization and the Challenge of Hard Budget Constraints*, (London: The MIT Press, 2003), 4.

transfer yang ditunda tidak berimplikasi pada hilang atau hangusnya anggaran TKD, namun tetap menjadi hak pemerintah daerah dan akan dianggarkan untuk diserahkan kembali ke daerah pada tahun anggaran berikutnya.

Konstitusionalitas ketentuan penundaan dan/atau pemotongan TKD sebagaimana diatur dalam UU APBN juga telah terlegitimasi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 5/PUU-XVI/2018 dimana dalam pertimbangan hukumnya dinyatakan bahwa alasan munculnya ketentuan penundaan dan/atau pemotongan TKDD karena untuk mendorong agar daerah patuh terhadap pengalokasian *mandatory spending*, perlu dilakukan upaya paksa, yaitu dengan mengenakan sanksi berupa penundaan dan/atau pemotongan penyaluran TKDD. Ketentuan tersebut merupakan salah satu ikhtiar negara untuk melindungi hak-hak konstitusional warga negara terhadap pelaksanaan pengelolaan keuangan daerah oleh pemerintah daerahnya agar sesuai dengan amanat Pasal 23 ayat (1) UUD NRI 1945 yang menyatakan, “Anggaran pendapatan dan belanja negara sebagai wujud dari pengelolaan keuangan negara ditetapkan setiap tahun dengan undang-undang dan dilaksanakan secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat”. Ketentuan penundaan dan/atau pemotongan TKD di UU APBN merupakan mandat dari ketentuan Pasal 23 ayat (1) UUD NRI 1945 yakni dalam rangka melaksanakan APBN secara terbuka dan bertanggung jawab untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Sehingga, pengaturan sanksi *a quo* dapat dikatakan sebagai instrumen yang dapat digunakan bagi negara untuk melindungi hak-hak konstitusional warga negara yang telah diatur dalam Konstitusi yang diimplementasikan melalui beberapa UU yang terkait, seperti UU di bidang pendidikan dan UU di bidang kesehatan. Sehingga negara dapat memaksa daerah untuk melaksanakan mandat dari UU dimaksud. Suatu instrumen sanksi yang fungsinya agar daerah dapat mematuhi ketentuan, dan hal ini merupakan bagian dari fungsi pengawasan dari pemerintah pusat terhadap pengelolaan keuangan daerah sekaligus salah satu strategi pengelolaan keuangan negara untuk mencapai sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Sanksi demikian pastinya akan menimbulkan konsekuensi sebagai efek jera dalam pengelolaan keuangan daerah yang lebih baik dalam melaksanakan urusan-urusan yang telah diserahkan ke daerah. Pada dasarnya adanya pemotongan dan/atau penundaan sebagai salah satu mekanisme pengawasan pemerintah terhadap pelaksanaan fungsi alokasi pemerintah daerah agar dapat secara tepat, efektif dan efisien menyelenggarakan pelayanan publik, khususnya di bidang pendidikan, kesehatan dan dana desa.

C. KESIMPULAN

Urgensitas adanya transfer ke daerah merupakan upaya pengejawantahan kehendak konstitusi dalam wujud penyerahan sumber keuangan kepada daerah demi mengaktualisasikan perlindungan dan jaminan hak-hak konstitusional warga negara secara komprehensif. Hal ini bertujuan melaksanakan desentralisasi fiskal yang efektif guna mengurangi ketimpangan (disparitas) pendanaan dan pelayanan publik terhadap pemerintah daerah dan/atau ketimpangan antar daerah itu sendiri serta terpenuhinya kualitas *public service delivery* di daerah. Namun pada praktiknya terdapat daerah-daerah yang tidak patuh dalam pengalokasian anggaran sehingga berimplikasi pada pengelolaan keuangan daerah yang tidak tepat sasaran yang kemudian bermuara pada kesejahteraan masyarakat yang terabaikan dimana secara implisit merupakan hal yang justru melanggar amanat konstitusi. Ketentuan adanya sanksi penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah selaras dengan konsepsi negara kesatuan tanpa bertendensi mengebiri eksistensi otonomi daerah. Penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah juga sejalan dengan idealitas sistem desentralisasi yang efektif termasuk urusan fiskal. Penerapannya terbatas dalam dua alasan, yaitu tingkat kemampuan keuangan negara untuk menjaga stabilitas dana ke daerah dan ketidakefisienan pengelolaan keuangan daerah. Konstitusionalitas adanya sanksi penundaan dan/atau pemotongan dana transfer ke daerah.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Choudhury, Nafaz. "Revisiting Critical Legal Pluralism: Normative Contestations in the Afghan Courtroom", *Asian Journal of Law and Society* 4, no. 1, (2017): 229-255.
- Hudi, Moh. "Kedudukan dan Tanggungjawab Presiden dalam Sistem Presidensial di Indonesia." *Mimbar Yustitia* 2, no. 2 (Desember 2018): 173-190.
- Illahi, Benni Kurnia dan Muhammad Ikhsan Alia. "Pertanggungjawaban Pengelolaan Keuangan Negara Melalui Kerja Sama BPK dan KPK." *Jurnal Integritas* 3, no. 2 (Desember 2017): 37-78.
- Nursadi, Harsanto. "Perimbangan Keuangan antara Pusat dan Daerah: Transfer Pusat ke Daerah, Pemerataan Keuangan Daerah dan Kapasitas Daerah," *Jurnal Hukum dan Pembangunan Edisi Khusus Dies Natalis 85 FHUI* (2009): 254-276.
- Prihastuti, Diane. "Tinjauan Yuridis Desentralisasi dan Otonomi Daerah dalam Proses Pemerintahan Dikaitkan Undang-Undang 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah." *Jurnal Legislasi Indonesia* 19, no. 1 (Maret 2022): 29-41.

Ridwansyah, Muhammad. "Upaya Menemukan Konsep Ideal Hubungan Pusat-Daerah Menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945." *Jurnal Konstitusi* 14, no. 4 (Desember 2017): 838-858.

Sidig, Dinar Sutopo. "Desentralisasi Fiskal dan Kesenjangan Pendapatan Antar Provinsi di Indonesia," *Prosiding Simposium Nasional Keuangan Negara* 1, no. 1 (2018): 978-1001.

Simandjuntak, Reynold. "Sistem Desentralisasi dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia Perspektif Yuridis Konstitusional." *De Jure: Jurnal Syariah dan Hukum* 7, no. 1 (2015): 57-67.

Wardhana, Adhitya, dkk. "Dampak Transfer Pemerintah Pusat Terhadap Penurunan Ketimpangan Pendapatan Di Indonesia." *Jurnal Sosiohumaniora* 15, no. 2 (2013): 111 - 118.

Wibisana, Andri Gunawan. "Kritik Konseptual atas Sanksi Administratif dalam Hukum Lingkungan di Indonesia." *Jurnal Hukum Lingkungan Indonesia* 6, no. 1 (2019): 41-71.

Wibisana, Andri Gunawan. "Menulis di Jurnal Hukum: Gagasan, Struktur, dan Gaya." *Jurnal Hukum & Pembangunan* 49, no. 2 (2019): 471-496.

Wijayanti, Septi Nur. "Hubungan Antara Pusat dan Daerah Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintah Daerah." *Media Hukum* 23, no. 2 (2016): 187- 198.

Tesis/Disertasi

Badrudin, Rudy. "Pengaruh Desentralisasi Fiskal terhadap Belanja Modal, Pertumbuhan Ekonomi, dan Kesejahteraan Masyarakat Kabupaten/Kota di Provinsi Jawa Tengah." *Disertasi*, Universitas Airlangga, 2012.

Rahmanurrasjid, Amin. "Akuntabilitas Dan Trasnparansi dalam Pertanggungjawaban Pemerintah Daerah untuk Mewujudkan Pemerintahan yang Baik di Daerah." *Tesis*, Universitas Diponegoro, 2008.

Buku

Direktorat Jenderal Anggaran. *Postur APBN Indonesia*. Jakarta: Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 2014.

HR, Ridwan. *Hukum Administrasi Negara* (Edisi Revisi). Jakarta: Rajawali Pers, 2017.

Kementerian Keuangan Republik Indonesia. *APBN Kita: Kinerja dan Fakta*. Jakarta: Kementerian Keuangan Republik Indonesia, 2018.

Musgrave, Richard A. dan Peggy B. Musgrave. *Public Finance in Theory and Practice* (Fourth Edition). New York: McGraw-Hill Book Company, 1984.

Rodden, Jonathan A., G. S. Eskeland, dan Jennie Litvack. *Fiscal Decentralization and the Challenge of Hard Budget Constraints*. London: The MIT Press, 2003.

Schroeder, L. dan P. Smoke. *Intergovernmental Fiscal Transfers: Concepts, International Practice, and Policy Issues*. Manila: Asian Development Bank, 2003.

Website

Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan Kementerian Keuangan Republik Indonesia. "Apakah Ada Sanksinya Apabila IKD Tidak Disampaikan Tepat Waktu?". Diakses 2 November 2022, <https://djpk.kemenkeu.go.id/?ufaq=apakah-ada-sanksinya-apabila-ikd-tidak-disampaikan-secara-tepat-waktu>,

Direktorat Jenderal Perimbangan Keuangan Kementerian Keuangan Republik Indonesia. "Sanksi Penundaan DAU atas Penyampaian Laporan Belanja Infrastruktur yang Pendanaannya bersumber dari Dana Transfer Umum." Diakses 4 Juli 2021. http://www.djpk.kemenkeu.go.id/?page_id=7657.

Fauzia, Mutia. "6 Daerah Kena Sanksi dari Sri Mulyani karena APBD Tak Seusai Ketentuan." Diakses 3 Juli 2021. <https://money.kompas.com/read/2020/07/07/174710726/6-daerah-kena-sanksi-dari-sri-mulyani-karena-apbd-tak-seusai-ketentuan>.

Lestari, Daurina dan Arrijal Rachman. "Dana TKDD yang Mengendap di Rekening Pemda Capai Rp90 Triliun." Diakses 3 Juli 2021. <https://www.viva.co.id/arsip/1257214-dana-tkdd-yang-mengendap-di-rekening-pemda-capai-rp90-triliun>.

Mardatillah, Aida. "Sanksi Penundaan-Pemotongan Dana Daerah Dinilai Inkonstitusional." Diakses 4 Juli 2021. <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5ab3e7800ee70/sanksi-penundaan-pemotongan-dana-daerah-dinilai-inkonstitusional/>.

Mustami, Adinda Ade. "Sanksi Buat Daerah Tak Penuhi *Mandatory Spending*." Diakses 5 November 2022. <https://nasional.kontan.co.id/news/sanksi-buat-daerah-tak-penuhi-mandatory-spending>.

Nugraha, Yoga Nurdiana. "Ketergantungan Fiskal Daerah Dalam Pelaksanaan Desentralisasi Fiskal di Indonesia." Diakses 05 Juli 2021. <https://www.kemenkeu.go.id/publikasi/artikel-dan-opini/ketergantungan-fiskal-daerah-dalam-pelaksanaan-desentralisasi-fiskal-di-indonesia/>.

Olivia, Grace. "Daerah Belum Penuhi *Mandatory Spending* untuk Pelayanan Publik." Diakses 3 Juli 2021. <https://nasional.kontan.co.id/news/daerah-belum-penuhi-mandatory-spending-untuk-pelayanan-publik>.

Wildan, Muhamad. "Perpres APBN 2020 Pangkas Pagu Transfer ke Daerah." Diakses 6 Juli 2021. <https://ekonomi.bisnis.com/read/20200406/10/1223264/perpres-apbn-2020-pangkas-pagu-transfer-ke-daerah>.

Putusan

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 5/PUU-XVI/2018.

Eksistensi Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan

The Existence of the Position of Ministerial Regulations Against Regional Regulations in the Hierarchy of Legislative Regulations

Juwita Putri Pratama

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Soedarto, SH, Tembalang, Semarang,
Email: jwitapp@gmail.com

Lita Tyesta ALW

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Soedarto, SH, Tembalang, Semarang,
Email: litatyestalita@gmail.com

Sekar Anggun Gading Pinilih

Fakultas Hukum Universitas Diponegoro
Jl. Prof. Soedarto, SH, Tembalang, Semarang,
Email: sekar.anggun.gp@gmail.com

Naskah diterima: 07-06-2022 revisi: 08-08-2022 disetujui: 01-11-2022

Abstrak

Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan tidak diatur kedudukannya. Hal inilah yang menimbulkan kebingungan letak Peraturan Menteri terlebih jika dihadapkan dengan Peraturan Daerah. Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui secara pasti kedudukan Peraturan Menteri dan konsekuensi hukum yang timbul dari kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah. Metode pendekatan masalah yang digunakan adalah yuridis normatif dengan spesifikasi penelitian deskriptif analisis. Adapun jenis data yang digunakan ialah data sekunder sehingga pengumpulan datanya menggunakan studi kepustakaan dan wawancara. Metode analisis data yang digunakan ialah analisis kualitatif. Hasil penelitian ini adalah Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan tidak mengatur kedudukan Peraturan Menteri baik menjadi bagian dari hierarki maupun di luar hierarki Peraturan Perundang-undangan. Meski begitu, dilihat dari konsep negara kesatuan, Peraturan Menteri merupakan bagian dari Peraturan

Perundang-undangan tingkat pusat. Hal inilah yang kemudian menimbulkan beberapa akibat hukum ketika Peraturan Menteri dihadapkan dengan Peraturan Daerah.

Kata Kunci: Peraturan Daerah; Peraturan Menteri; Peraturan Perundang-undangan.

Abstract

Ministerial Regulations as Legislative Regulations aren't regulated in their position. This causes hierarchy confusion in the Ministerial Regulation faced with the Regional Regulation. This study aims to determine the hierarchy of regulation of Ministerial Regulations and the legal consequences that arise between it if they are mentioned in the hierarchy. This paper's method is normative-juridical with descriptive analysis. This paper uses library research and interviews. The data analysis method used is qualitative analysis. The result of this research is that Law Number 12 of 2011 concerning the Establishment of Legislation doesn't regulate Ministerial Regulations either being part of the hierarchy or from outside the hierarchy. Even so, viewed from the concept of a unitary state, ministerial regulations are part of the central level legislation. When the Ministerial Regulation is put up against the Regional Regulation, this has a number of legal effects.

Keywords: Local Regulation; Ministerial Regulation; Regulations

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Sistem berasal dari Bahasa Yunani yaitu "*systema*" yang berarti keseluruhan yang mana terdiri dari bermacam-macam bagian.¹ Jika dikaitkan dengan sistem hukum maka singkatnya dapat dimaknai sebagai sebuah bagian yang saling terhubung antara satu dengan yang lain, terpola, terstruktur yang mana bertujuan untuk mencapai sebuah tujuan tertentu.² Seperti yang diketahui, sistem hukum tiap negara berbeda-beda, seperti sistem hukum *Anglo-Saxon*, sistem hukum Eropa Kontinental, sistem hukum islam, sistem hukum sosialis, dan lain sebagainya.

Indonesia sendiri sebagai sebuah negara juga memiliki sistem hukum tersendiri yaitu sistem hukum Eropa Kontinental. Sistem hukum Eropa Kontinental atau yang biasa disebut dengan *civil law system* memiliki karakteristik yang menonjol yakni dominan menggunakan Peraturan Perundang-undangan. Pada sistem hukum ini, konstitusi ditempatkan pada posisi tertinggi dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan dan kemudian diikuti dengan Undang-Undang serta peraturan lainnya.³

¹ Fajar Nurhardianto, "Sistem Hukum dan Posisi Hukum Indonesia," *Jurnal Teropong Aspirasi Politik Islam (TAPIS)* 11, no. 1 (2015): 34, <https://doi.org/10.24042/tps.v11i1.840>.

² Yulianis Safrinadiya Rahman, "Perbandingan Sistem Hukum Mengenai Disiplin Hukum," *Al'Adl Jurnal Hukum* 13, no. 1 (2021): 190, <http://dx.doi.org/10.31602/al-adl.v13i1.3855>.

³ Rahman, "Perbandingan Sistem Hukum Mengenai Disiplin Hukum," 190.

Begitu juga dengan Indonesia yang meletakkan konstitusi pada urutan tertinggi. Terkait dengan Peraturan Perundang-undangan, di Indonesia sendiri sebenarnya telah diatur tersendiri yakni dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagaimana yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Undang-undang tersebut mengatur perihal Peraturan Perundang-undangan, mulai dari asas pembentukan, teknik penyusunan, format penulisan serta ketentuan-ketentuan lainnya. Namun pada perkembangannya, undang-undang tersebut mengalami permasalahan dan justru menimbulkan masalah-masalah yuridis dalam penerapannya.⁴ Salah satu permasalahannya yaitu terkait dengan kedudukan dari Peraturan Perundang-undangan selain yang ada dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan khususnya Peraturan Menteri.

Seperti yang diketahui, pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang telah diatur secara yuridis jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan. Merujuk pada pasal tersebut, jenis Peraturan Perundang-undangan yang termasuk dalam hierarki yang mana telah diurutkan sesuai dengan kedudukannya mulai dari yang paling tinggi hingga yang paling rendah. Meski begitu, masih terdapat peraturan-peraturan lainnya yang berada di luar dari hierarki Peraturan Perundang-undangan tersebut. Peraturan-peraturan yang tidak termasuk dalam hierarki diatur dalam Pasal 8 ayat (1) dan Peraturan Menteri termasuk salah satunya.

Setelah ditelaah lebih dalam lagi, ternyata peraturan-peraturan yang tidak termasuk dalam hierarki khususnya Peraturan Menteri tidak diatur secara tegas kedudukannya. Apabila melihat pada Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, hanya memberikan pengakuan terhadap keberadaan Peraturan Menteri dan kekuatan hukumnya. Pengaturan yang tidak tegas ini membawa ketidakpastian terhadap kedudukan Peraturan Menteri. Hal inilah yang kemudian mengakibatkan sulitnya menakar tinggi rendahnya kedudukan dari Peraturan Menteri itu sendiri.⁵

Terlebih lagi ketika Peraturan Menteri itu dihadapkan dengan Peraturan Daerah. Apabila dilihat pada prakteknya masih terdapat daerah yang ketika membentuk Peraturan Daerah tidak mengacu Peraturan Menteri bahkan cenderung mengabaikannya, yang disebabkan Peraturan Menteri tidak termasuk dalam jenis dan hierarki Peraturan

⁴ Zaka Firma Aditya dan Muhammad Reza Winata, "Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undang Di Indonesia (Reconstruction Of The Hierarchy Of Legislation In Indonesia)," *Negara Hukum* 9, no. 1 (2018): 80-81 <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i1.976>.

⁵ Riski, "Kedudukan Peraturan Menteri Terhadap Pembentukan Peraturan Daerah," *Jurnal Akta Yudisia* 5, no. 2 (2020): 133, <https://doi.org/https://doi.org/10.35334/ay.v5i2.1912>.

Perundang-undangan.⁶ Selain itu, pada prakteknya, masih ditemui beberapa Peraturan Daerah yang tidak mencantumkan Peraturan Menteri sebagai dasar hukumnya.⁷ Apabila dilihat secara normatif antara Peraturan Menteri dengan Peraturan Daerah, kedudukan Peraturan Menteri adalah lebih tinggi daripada Peraturan Daerah baik itu Peraturan Daerah Provinsi maupun Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Terkait dengan permasalahan kedudukan Peraturan Menteri senyatanya telah banyak dibahas, namun permasalahan ini cukup menarik untuk diteliti karena dapat menjadi masukan untuk perbaikan hierarki dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Seperti penelitian atau tulisan karya Retno Saraswati dalam Jurnal Yustisia yang berjudul Problematika Hukum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, yang mana dalam tulisannya menyebutkan bahwa terdapat beberapa problematika dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang salah satunya adalah mengenai kedudukan Peraturan Menteri.

Selain itu, permasalahan mengenai kedudukan Peraturan Menteri juga pernah disinggung dalam Laporan Akhir Pengkajian Hukum tentang Eksistensi Peraturan Perundang-Undangan di Luar Hierarki Berdasarkan UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang dilakukan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Kementerian Hukum dan HAM RI. Dalam laporan itu disebutkan bahwa kedudukan Peraturan Menteri masih tidak pasti namun berkedudukan di atas Peraturan Daerah. Sedangkan dalam tulisan ini hanya membahas lebih rinci mengenai kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah dan akibat hukumnya.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam tulisan ini yakni, pertama bagaimana kedudukan Peraturan Menteri Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dan yang kedua yakni bagaimana akibat hukum yang ditimbulkan dari kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah.

3. Metode Penelitian

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan yuridis normatif atau pendekatan doktrinal yang berarti metode yang didasarkan pada Peraturan Perundang-undangan

⁶ Retno Saraswati, "Problematika Hukum Undang-Undang No.12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan," *Yustisia Jurnal Hukum* 2, no. 3 (2013): 101, <https://doi.org/10.20961/yustisia.v2i3.10164>.

⁷ Tesano, "Hirarkhitas Kedudukan Peraturan Menteri Dengan Peraturan Daerah Dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011," *Jurnal Nestor Magister Hukum* 2, no. 2 (2015): 5.

atau regulasi yang relevan dalam melakukannya.⁸ Dengan menggunakan metode pendekatan yuridis normatif, dapat dilihat permasalahan Peraturan Perundang-undangan yang secara vertikal ataupun secara horizontal. Spesifikasi penelitian yang digunakan ialah deskriptif analisis, yaitu memaparkan gambaran data yang didapatkan dan mengkaitkannya antara satu dengan yang lain, sehingga akan mendapat gambaran baru yang mana dapat menguatkan atau mempertegas gambaran yang telah ada.⁹

Jenis data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data sekunder ialah data yang diperoleh namun tidak secara langsung dari sumbernya.¹⁰ Adapun bahan hukum yang digunakan dalam data sekunder ini antara lain bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, serta bahan hukum tersier. Data-data dan bahan hukum tersebut diperoleh melalui studi kepustakaan atau *library research*. Studi kepustakaan ialah sebuah studi untuk mendapatkan informasi yang berhubungan dengan penelitian ini dengan cara membaca, menelaah, bahkan mengutip buku-buku, jurnal atau Peraturan Perundang-undangan yang relevan.¹¹

Selain dengan studi kepustakaan, data-data yang digunakan juga didukung dengan wawancara. Setelah data terkumpul, data kemudian dianalisis dengan metode analisis kualitatif. Analisis data secara kualitatif ialah metode analisis yang menguraikan data-data dalam kalimat yang urut, runtut, efektif, dengan demikian data akan lebih mudah untuk dipahami.¹²

B. PEMBAHASAN

1. Kedudukan Peraturan Menteri Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

a. Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-Undangan

Peraturan-peraturan yang ada di Indonesia sangatlah banyak dan bermacam-macam bentuk atau jenisnya. Meski begitu, tidak semua peraturan-peraturan tersebut dapat dikategorikan sebagai Peraturan Perundang-undangan. Sebab terdapat beberapa indikator yang harus dipenuhi, agar peraturan tersebut dapat disebut sebagai Peraturan Perundang-undangan.

⁸ Kornelius Benuf dan Muhammad Azhar, "Metodologi Penelitian Hukum sebagai Instrumen Mengurai Permasalahan Hukum Kontemporer," *Jurnal Gema Keadilan* 7, No. 1 (2020): 24, <https://doi.org/https://doi.org/10.14710/gk.7.1.20-33>.

⁹ Ishaq, *Metode Penelitian Hukum dan Penulisan Skripsi, Tesis, Serta Disertasi*, Edisi 1 (Bandung: Alfabeta, 2017), 126.

¹⁰ Suteki dan Galang Taufani, *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori dan Praktik)*, (Depok: Rajawali Pers, 2020), 215.

¹¹ Ishaq, *Metode Penelitian Hukum dan Penulisan Skripsi, Tesis, Serta Disertasi*, 252.

¹² Ishaq *Metode Penelitian Hukum dan Penulisan Skripsi, Tesis, Serta Disertasi*, 69.

Seperti yang telah dirumuskan pada Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagaimana yang diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, definisi dari Peraturan Perundang-undangan merupakan peraturan tertulis yang mengandung norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang telah ditentukan dalam Peraturan Perundang-undangan.¹³ Berlandaskan pada definisi tersebut, maka setidaknya terdapat 4(empat) indikator dalam Peraturan Perundang-undangan, antara lain:

- 1) Peraturan tertulis,
- 2) Memuat norma hukum yang mengikat secara umum,
- 3) Dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang,
- 4) Melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Indikator-indikator tersebut dapat diuraikan lebih lanjut. Dimulai dari indikator yang pertama yaitu berupa peraturan tertulis. Suatu Peraturan Perundang-undangan haruslah memiliki bentuk tertulis. Hal ini bertujuan agar dapat membedakan Peraturan Perundang-undangan dengan peraturan lainnya. Sebab berbentuk tertulis, Peraturan Perundang-undangan memiliki format penulisan atau kerangka penulisan tersendiri. Sebagaimana yang diatur dalam Lampiran II BAB I Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan,

Indikator yang selanjutnya yaitu memuat norma hukum yang mengikat secara umum. Indikator ini dapat diartikan bahwa dilihat dari obyeknya norma hukum itu dapat memuat keadaan yang secara umum bukan keadaan yang hanya secara khusus saja, sedangkan dilihat dari subjeknya norma hukum yang termuat tersebut tidak hanya ditujukan bagi perseorangan, golongan maupun kelompok tertentu akan tetapi ditujukan bagi seluruh orang, kelompok maupun golongan.

Sehingga keberlakuan norma tersebut adalah secara umum atau abstrak.¹⁴ Dengan kata lain norma hukum yang ada di dalam Peraturan Perundang-undangan

¹³ Indonesia, "Undang-Undang No. 15 Tahun 2019 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan".

¹⁴ Gede Marhendra Wija Atmaja et al., *Hukum Perundang-Undangan*, ed. oleh Funky, Cetakan 1 (Ponorogo: Uwais Inspirasi Indonesia, 2018),72.

adalah berlaku secara keluar.¹⁵ Norma hukum yang dimuat dalam Peraturan Perundang-undangan menurut Ahmad Redi dalam bukunya, dapatlah berupa perintah atau yang disebut juga dengan *gebod*, pemberian izin atau disebut juga *toestemming*, larangan atau *verbod* serta *vrijstelling* atau pengecualian.¹⁶

Indikator yang selanjutnya yaitu dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang. Tidak semua lembaga negara atau pejabat memiliki kewenangan untuk membentuk suatu peraturan yang termasuk dalam Peraturan Perundang-undangan. Berkaitan dengan indikator yang ketiga ini, Menteri selaku pembantu Presiden memiliki kewenangan untuk membentuk sebuah Peraturan yang disebut juga dengan Peraturan Menteri. Hal ini dirumuskan dalam Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Mengacu pada pasal tersebut, selain dapat dikeluarkan berdasar kewenangan Menteri, Peraturan Menteri dapat dikeluarkan karena adanya perintah atau amanat dari Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi.¹⁷

Indikator yang terakhir dalam suatu Peraturan Perundang-undangan ialah melalui prosedur yang telah ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Prosedur yang dimaksud untuk membentuk sebuah Peraturan Perundang-undangan adalah melingkupi tahapan perencanaan, tahapan penyusunan, tahap pembahasan, pengesahan atau penetapan, tahap pengundangan dan tahap yang terakhir adalah tahapan penyebarluasan. Suatu Peraturan Perundang-undangan haruslah melalui seluruh tahapan-tahapan atau prosedur tersebut.

Berdasarkan pada uraian-uraian di atas, maka dapat dianalisis bahwasanya Peraturan Menteri telah memenuhi keempat indikator tersebut. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa Peraturan Menteri adalah salah satu jenis Peraturan Perundang-undangan. Pengakuan Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan juga tercantum dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

b. Kedudukan Peraturan Menteri Berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Peraturan Menteri pada kenyataannya memang diakui sebagai Peraturan Perundang-undangan. Meski begitu, kedudukan Peraturan Menteri sendiri nyatanya

¹⁵ Rokilah Rokilah dan Sulasno Sulasno, "Penerapan Asas Hukum Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan," *Ajudikasi : Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2021): 180, <https://doi.org/10.30656/ajudikasi.v5i2.3942>.

¹⁶ Ahmad Redi, *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, ed. oleh Tarmizi (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), 76.

¹⁷ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011...".

belum jelas. Hal ini yang kemudian menimbulkan kebingungan terhadap tinggi rendahnya kedudukan Peraturan Menteri sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya. Ketidakjelasan yang berujung pada kebingungan terhadap eksistensi kedudukan Peraturan Menteri ini terlihat pada regulasi yang berlaku saat ini yaitu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

Dalam undang-undang tersebut, untuk melihat kedudukan Peraturan Menteri dapat dilihat dari jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan, seperti yang tercantum dalam Pasal 7 ayat (1) yaitu :¹⁸

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
- 3) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
- 4) Peraturan Pemerintah
- 5) Peraturan Presiden
- 6) Peraturan Daerah Provinsi
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Pada pasal tersebut terlihat jelas bahwa Peraturan Menteri tidak termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan. Bahkan pada pasal selanjutnya yaitu Pasal 7 ayat (2) hanya menjelaskan mengenai kekuatan hukum dari jenis Peraturan Perundang-undangan tersebut yang sesuai dengan urutan hierarki.¹⁹ Kedudukan Peraturan Menteri di luar dari hierarki Peraturan Perundang-undangan juga tidak dijelaskan. Hal ini nampak pada Pasal 8 ayat (1) yang mana pada pasal tersebut hanya mengategorikan Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan selain yang disebutkan dalam Pasal 7 ayat (1) saja tanpa menjelaskan bagaimana kedudukan Peraturan Menteri itu sendiri.²⁰

Dari uraian-uraian pasal di atas, maka dapat dianalisis bahwasannya kedudukan Peraturan Menteri dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan belum diatur. Bahkan ketika undang-undang tersebut mengalami perubahan yakni diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 tahun 2019 juga tidak diatur kedudukannya. Tidak diaturnya kedudukan Peraturan Menteri ini sudah terlihat sejak sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Perundang-Undangan.

¹⁸ Indonesia.

¹⁹ Indonesia.

²⁰ Indonesia.

Seperti yang diketahui, terdapat beberapa regulasi yang mengatur mengenai hierarki Peraturan Perundang-undangan sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Regulasi-regulasi tersebut antara lain Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966, Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 dan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. Dari ketiga regulasi tersebut, hanya satu regulasi saja yang mengatur atau menjelaskan kedudukan dari Peraturan Menteri.

Regulasi yang dimaksud ialah Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia Dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia. Sebagaimana diketahui, Ketetapan tersebut dikeluarkan dengan tujuan untuk mengatur jenis dan bentuk Peraturan Perundang-undangan yang menyimpang dari UUD 1945.²¹ Berdasarkan pada keterangan salah satu anggota DPR GR yaitu Muamil Effendi, hierarki pada Ketetapan MPRS No. XX/MPR/1966 berasal dari pendapat Muhammad Yamin dengan beberapa variasi serta pengaruh dari teori milik Hans Kelsen.²² Adapun hierarki Peraturan Perundang-undangan, tersebut terdiri dari:²³

- 1) Undang-Undang Dasar 1945;
- 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia;
- 3) Undang-Undang/ Peraturan Pengganti Undang-Undang;
- 4) Peraturan Pemerintah;
- 5) Keputusan Presiden;
- 6) Peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya, seperti :
 - a. Peraturan Menteri;
 - b. Instruksi Menteri;
 - c. dan lain-lainnya

Dari hierarki tersebut Peraturan Menteri secara eksplisit diatur kedudukannya yakni termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan yaitu berada di bawah Keputusan Presiden yang mana termasuk dalam jenis peraturan-peraturan pelaksana bersama dengan Instruksi Menteri dan peraturan lainnya. Masuknya Peraturan Menteri ke dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan bukanlah tanpa alasan. Peraturan Menteri termasuk dalam hierarki sebab pada waktu itu

²¹ Retno Saraswati, "Perkembangan Pengaturan Sumber Hukum Dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia," *Media Hukum* 9, no. 2 (2009): 5.

²² Arifin S Tambunan, "Menelusuri Eksistensi Ketetapan MPRS NO. XX/MPRS/1966," *Jurnal Ilmu-Ilmu Sosial (Unisia)* 30, no. 65 (2007): 65, <https://doi.org/10.20885/unisia.vol30.iss65.art3>.

²³ Majelis Permusyawaratan Rakyat, "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XX/MPRS/1966 Tahun 1966 Tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia Dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia".

diberlakukan sistem pemerintahan parlementer, sehingga menganggap Menteri memiliki peranan yang cukup penting dalam pelaksanaan Undang-Undang Dasar Sementara 1950.²⁴

Seiring berjalannya waktu, regulasi tersebut yaitu Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 tidak berlaku lagi karena telah diubah dengan Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan. Ketetapan tersebut turut mengubah hierarki Peraturan Perundang-undangan. Sebagaimana yang dirumuskan dalam Pasal 2, hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri dari :²⁵

- 1) Undang-Undang Dasar 1945;
- 2) Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia;
- 3) Undang-Undang;
- 4) Peraturan Pemerintah Pengganti Undang undang (Perppu);
- 5) Peraturan Pemerintah;
- 6) Keputusan Presiden;
- 7) Peraturan Daerah.

Perubahan hierarki tersebut nyatanya memiliki perbedaan. Dalam hierarki tersebut Peraturan Menteri tidak termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan. Apabila dilihat dari luar hierarkipun, Peraturan Menteri juga tidak ada. Hal ini menunjukkan bahwa pada Ketetapan MPR No.III/MPR/2000, Peraturan Menteri tidak diatur kedudukannya. Hanya mengatur keberadaan dari Peraturan Menteri yakni dalam Pasal 4 ayat (2).

Selanjutnya,, ketetapan tersebut juga dinyatakan tidak berlaku dan diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Dalam undang-undang tersebut lagi-lagi tidak mencantumkan Peraturan Menteri dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan, yang terdiri dari:²⁶

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;

²⁴ Ubaiyana dan Mar'atun Fitriah, "Kedudukan Peraturan Menteri Sebagai Bagian Dari Peraturan Perundang-Undangan Berdasarkan UU 12/2011," *Mimbar Hukum Universitas Gadjah Mada* 33, no. 2 (2021): 606, <https://doi.org/https://doi.org/10.22146/mh.v33i2.2322>.

²⁵ Majelis Permusyawaratan Rakyat, "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum Dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan".

²⁶ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan".

- 3) Peraturan Pemerintah;
- 4) Peraturan Presiden;
- 5) Peraturan Daerah.

Apabila ditelaah kembali, susunan hierarki tersebut hampir sama dengan yang ada dalam Ketetapan MPR No.III/MPR/2000. Dimana kedudukan Peraturan Menteri tidak diatur atau dijelaskan baik itu di dalam hierarki maupun di luar hierarki. Ketetapan tersebut hanya mengkategorikan Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan dan kekuatan hukumnya sebagaimana yang tertuang pada Pasal 7 ayat (4).

Dengan melihat regulasi-regulasi yang dijelaskan sebelumnya, khususnya regulasi yang dikeluarkan setelah tahun 1966. Regulasi yang dimaksud yakni Ketetapan MPR No.III/MPR/2000, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 hingga Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 semakin mempertegas bahwa permasalahan mengenai kedudukan Peraturan Menteri telah lama terjadi. Pada ketiga regulasi tersebut tidak mencantumkan Peraturan Menteri dalam hierarki dan di luar hierarkipun tidak diatur kedudukannya.

c. Kedudukan Peraturan Menteri dalam Peraturan Perundang-Undangan Tingkat Pusat

Seperti yang diketahui, Peraturan Menteri dikeluarkan oleh seorang Menteri. Dalam sistem pemerintahan presidensial, Peraturan Menteri termasuk dalam hierarki sebab pada waktu itu diberlakukan sistem pemerintahan parlementer, sehingga menganggap Menteri memiliki peranan yang cukup penting dalam pelaksanaan Undang-Undang Dasar Sementara 1950.²⁷ Selain itu, dalam konstitusi kita, telah disebutkan bahwasanya Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara, dengan begitu, Menteri merupakan pembantu Presiden. Hal ini diatur dalam konstitusi khususnya pada Pasal 17 ayat (1). Presiden bila dikaitkan dengan teori negara kesatuan merupakan Pemerintah Pusat. Pemerintah Pusat dalam negara kesatuan merupakan satu-satunya pemerintahan yang diakui yang memiliki kewenangan tertinggi.²⁸ Pada selanjutnya hal ini membawa konsekuensi terhadap regulasi yang dikeluarkan.

Apabila Pemerintah Pusat mengeluarkan peraturan, maka peraturan tersebut memiliki kedudukan atau tingkatan di pusat. Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat ini jika dilihat dari hierarki Peraturan Perundang-undangan yang ada

²⁷ Elva Imeldatur Rohmah, "Perbandingan Sistem Pemerintahan," *Jurnal Ummul Qura* 13, no. 1 (2019): 123.

²⁸ Abu Daud Busroh, *Ilmu Negara* (Jakarta: PT Bumi Aksara, 2010), 64-65.

di Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 adalah Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, dan Peraturan Presiden. Peraturan Perundang-undangan tersebut, pada umumnya bersifat kebijakan umum sehingga tidak mengatur hal-hal yang bersifat teknis.

Oleh karena itulah, pada pelaksanaannya Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat tersebut memerlukan peraturan pelaksana. Salah satu yang dapat menjadi peraturan pelaksana adalah Peraturan Menteri. Hal ini disebabkan Peraturan Menteri merupakan peraturan yang secara substansi bersifat operasional atau teknis, sebagaimana yang ditemukan penulis ketika melakukan wawancara.²⁹ Sebab sebagai peraturan pelaksana, Peraturan Perundang-undangan tingkat pusatlah yang memberikan perintah atau amanat untuk membentuk Peraturan Menteri.

Adapun amanat dari Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat tersebut antara lain:

- 1) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2020 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara. Pada undang-undang ini amanat pembentukan Peraturan Menteri ditemui dalam Pasal 170A ayat (3).
- 2) Peraturan Pemerintah Nomor 27 Tahun 2020 tentang Pengelolaan Sampah Spesifik. Pada peraturan ini amanat pembentukan Peraturan Menteri ditemukan pada 5 pasal yaitu Pasal 2 ayat (2), Pasal 9, Pasal 14 ayat (4), Pasal 18 ayat (2), serta Pasal 30.
- 3) Peraturan Presiden Nomor 33 Tahun 2020 tentang Standar Harga Satuan Regional. Pada peraturan ini, amanat pembentukan Peraturan Menteri terdapat di dalam Pasal 4 ayat (2) dan Pasal 5 ayat (2).

Dari contoh peraturan-peraturan tersebut, dapat dilihat bahwa banyak sekali Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat yang mengamanatkan pembentukan Peraturan Menteri. Apabila dikaitkan dengan teori negara kesatuan, maka Peraturan Menteri merupakan satu kesatuan dengan Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat tersebut atau dengan kata lain merupakan organ dari Pemerintah Pusat.³⁰ Dengan begitu kedudukan Peraturan Menteri adalah di tingkat pusat.

²⁹ Agus Nugroho Adi Prasetyo, "Kedudukan Peraturan Menteri Terhadap Peraturan Daerah Dalam Peraturan Perundang-Undangan", Wawancara oleh Juwita Putri, Semarang, Maret 2022.

³⁰ Prasetyo, wawancara.

Selain itu juga berdasarkan data yang diperoleh penulis, sepanjang tahun 2021 Peraturan Menteri yang dikeluarkan telah berjumlah kurang lebih 1.070 peraturan³¹ Sebab sebagai organ dari Pemerintah Pusat serta memiliki jumlah yang cukup banyak, ini telah menunjukkan bahwasannya Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-undangan memiliki kedudukan yang cukup penting.

Dengan memiliki kedudukan yang cukup penting beserta dengan uraian contoh-contoh di atas, dapat menjadi alasan mendasar mengapa Peraturan Menteri itu perlu diatur secara jelas dan tegas terkait dengan kedudukannya. Kedudukan Peraturan Menteri dapat diatur dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan atau diatur tersendiri dalam artian diatur dalam pasal tersendiri.

Apabila Peraturan Menteri itu diatur dalam hierarki, maka dapat diletakkan persis di bawah Peraturan Presiden. Hal ini tentu bukan tanpa alasan, seperti yang telah dijelaskan sebelumnya dalam sistem Pemerintahan Presidensial Presiden merupakan pemegang kekuasaan yang paling kuat dan paling besar. Presiden dalam melaksanakan tugasnya dibantu oleh Menteri, sehingga Menteri berada di bawah Presiden. Atas dasar itulah, ketika Menteri mengeluarkan sebuah peraturan maka sudah pasti peraturan itu berada di bawah peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden yaitu Peraturan Presiden.

2. Akibat Hukum Kedudukan Peraturan Menteri terhadap Peraturan Daerah

Sebagaimana yang termaktub pada Pasal 1 angka 17 Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 120 Tahun 2018 tentang Perubahan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah, produk hukum daerah diartikan sebagai produk hukum yang berbentuk peraturan melingkupi Perda atau dengan nama lain, Perkada, Peraturan DPRD dan juga yang berbentuk keputusan melingkupi Keputusan Kepala Daerah, Keputusan DPRD, Keputusan Pimpinan DPRD serta Keputusan Badan Kehormatan DPRD.³² Berdasar pasal tersebut, maka Peraturan Daerah baik itu Peraturan Daerah Provinsi maupun Peraturan Daerah Kabupaten/Kota jelas-jelas termasuk produk hukum daerah.

Dengan termasuk sebagai produk hukum daerah, maka ruang lingkupnya hanya di daerah tertentu, sehingga kedudukan dari Peraturan Daerah itu hanya di daerah baik itu daerah Provinsi maupun daerah Kabupaten/Kota. Meski hanya di tingkat

³¹ Kementerian Hukum Dan HAM Kantor Wilayah Jawa Tengah, "Peraturan.go.id," diakses pada 27 Mei 2022, <https://peraturan.go.id/perda.html>.

³² Kementerian Dalam Negeri, "Peraturan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 120 Tahun 2018 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 Tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah. Berita Negara No. 157" (2018).

daerah, kedudukan Peraturan Daerah pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan memiliki kedudukan yang jelas. Dalam undang-undang tersebut, Peraturan Daerah termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan. Sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 7 ayat (1) yang mengatur mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan..

Atas dasar itulah, kedudukan Peraturan Daerah adalah berada di bawah Peraturan Presiden. Hierarki tersebut juga memisahkan kedudukan antara Peraturan Daerah Provinsi dengan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Dengan demikian kedudukan Peraturan Daerah baik itu Peraturan Daerah Provinsi maupun Peraturan Daerah Kabupaten/Kota memiliki kedudukan yang sangat jelas.

Pengaturan terhadap kedudukan Peraturan Daerah ini sebenarnya sudah ada sejak tahun 2000. Pada tahun-tahun sebelumnya, khususnya di tahun 1966 kedudukan Peraturan Daerah tidak diatur. Regulasi tentang Peraturan Perundang-undangan yang berlaku saat itu yakni Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia tidak mengatur kedudukan Peraturan Daerah baik itu di dalam hierarki maupun di luar hierarki dalam artian dalam pasal tersendiri.

Lain halnya ketika tahun 2000, dimana regulasi yang berlaku saat itu adalah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan. Dalam ketetapan tersebut kedudukan Peraturan Daerah diatur secara tegas yakni menjadi bagian dari hierarki Peraturan Perundang-undangan. Pengaturan tersebut ditemukan dalam Pasal 2, yang mana di pasal tersebut kedudukan Peraturan Daerah ialah berada di bawah Keputusan Presiden.³³

Nyatanya, masuknya Peraturan Daerah dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan bukan tanpa alasan. Apabila menilik pada konsideran menimbang Ketetapan MPR No. III/MPRS/2000, Peraturan Daerah itu perlu masuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan karena dalam rangka untuk menguatkan pelaksanaan dari otonomi daerah. Seperti yang diketahui, pada saat itu otonomi daerah sedang gencar-gencarnya ditambah pula dengan adanya reformasi 1998, sehingga patut apabila Peraturan Daerah itu termasuk dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan.³⁴

Pengaturan terhadap kedudukan Peraturan Daerah tidak berhenti pada tahun itu saja. Pada tahun berikutnya yakni tahun 2004, ketika diberlakukannya Undang-

³³ Majelis Permusyawaratan Rakyat, "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000...".

³⁴ Redi, *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, 87.

Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Peraturan Daerah juga memiliki kedudukan yang jelas. Hierarki yang tercantum pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, mengatur kedudukan Peraturan Daerah berada di bawah Peraturan Presiden. Pada pasal selanjutnya yakni Pasal 7 ayat (2) menjelaskan bahwa Peraturan Daerah yang dimaksud pada Pasal 7 ayat (1) terdiri dari Peraturan Daerah Provinsi, Peraturan Daerah Kabupaten/Kota dan Peraturan Desa atau peraturan yang setingkat.

Dengan melihat penjabaran-penjabaran di atas mengenai kedudukan dari Peraturan Daerah, maka kedudukan Peraturan Daerah telah diatur secara jelas dalam Peraturan Perundang-undangan. Apabila ditelaah lebih dalam lagi, dalam hierarki yang ada di setiap regulasi, Peraturan Daerah diletakkan di posisi bawah yang artinya memiliki kekuatan hukum rendah. Hal ini dikarenakan Peraturan Daerah baik itu Peraturan Daerah Provinsi maupun Peraturan Daerah Kabupaten/Kota hanya berada di tingkat daerah saja.

Dengan begitu kedudukan Peraturan Daerah ialah di tingkat daerah, sedangkan seperti yang telah dijelaskan sebelumnya kedudukan Peraturan Menteri berada di tingkat pusat. Apabila dikaitkan dengan teori negara kesatuan, maka kedudukan pusat ialah lebih tinggi daripada daerah, sebab pusat merupakan satu-satunya pemerintahan tertinggi. Atas dasar itulah maka kedudukan Peraturan Menteri ialah lebih tinggi daripada Peraturan Daerah baik itu Peraturan Daerah Provinsi maupun Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Dengan lebih tingginya kedudukan Peraturan Menteri, maka sudah sewajarnya daerah dalam membentuk Peraturan Daerah itu mengacu atau mencantumkan Peraturan Menteri sebagai dasar hukumnya. Namun pada fakta yang ditemukan oleh penulis, masih terdapat beberapa Peraturan Daerah di Provinsi Jawa Tengah khususnya yang tidak mencantumkan Peraturan Menteri, misalnya Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah Nomor 6 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua Peraturan Daerah Nomor 1 Tahun 2011 tentang Retribusi Daerah Provinsi Jawa Tengah, serta Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah Nomor 9 Tahun 2019 tentang Sistem Kesehatan Provinsi. Kedua peraturan tersebut tidak mencantumkan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 120 Tahun 2018 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah. Padahal nyata-nyata Peraturan Menteri Dalam Negeri itu berkaitan erat dengan kedua Peraturan Daerah tersebut. Di lain sisi, juga terdapat beberapa Peraturan Daerah yang mencantumkan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 120 Tahun 2018.

Penulis menemukan bahwa ketidakseragaman ini terjadi karena adanya 2 (dua) pendapat yang berlaku, yakni pendapat dari Kementerian Hukum dan HAM dan pendapat dari Kementerian Dalam Negeri. Kementerian Hukum dan HAM menyatakan bahwa Peraturan Menteri tidak perlu dicantumkan sebagai dasar hukum, sebab Kementerian Hukum dan HAM mendasarkannya kepada angka 39 Lampiran II Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.³⁵ Pada ketentuan tersebut, dasar hukum yang terdapat di ketentuan “mengingat” hanya terdiri dari Pasal 18 ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang tentang Pembentukan Daerah, dan Undang-Undang tentang Pemerintahan Daerah.

Lain halnya dengan Kementerian Dalam Negeri, yang menyatakan bahwa Peraturan Menteri harus dicantumkan sebagai dasar hukum suatu Peraturan Daerah. Hal ini dilandaskan bahwa peraturan yang sudah dijadikan sebagai pedoman maka sudah sewajarnya dicantumkan sebagai dasar hukum. Dalam konteks ini Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 120 Tahun 2018 merupakan pedoman bagi daerah dalam membentuk Peraturan Daerah. Kemunculan kedua pandangan tersebutlah yang mengakibatkan kebingungan para penyusun Peraturan Daerah di Provinsi Jawa Tengah, pandangan mana yang harus diikuti³⁶

Atas dasar lebih tingginya kedudukan Peraturan Menteri dibandingkan Peraturan Daerah maka timbullah beberapa akibat hukum. Adapun akibat tersebut yaitu:

- a. Dicantumkannya Peraturan Menteri sebagai dasar hukum dalam ketentuan “mengingat” pada penyusunan Peraturan Daerah Provinsi, utamanya apabila substansi Peraturan Daerah Provinsi merupakan pelaksanaan dari Peraturan Menteri.³⁷

Akibat hukum ini sesuai dengan prinsip hierarki Peraturan Perundang-undangan yaitu Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi merupakan landasan hukum bagi Peraturan Perundang-undangan yang lebih rendah.³⁸ Selain prinsip tersebut, sesuai juga dengan prinsip peraturan yang kedudukannya di bawah harus bersumber dari peraturan yang ada di atasnya.³⁹ Dalam konteks

³⁵ Kementerian Hukum Dan HAM Kantor Wilayah Jawa Tengah, “Hasil Pengharmonisasian, Pembedaan, Dan Pemantapan Konsepsi Rancangan Peraturan Provinsi Jawa Tengah Tentang Perubahan Atas Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah Nomor 9 Tahun 2016 Tentang Pembentukan Dan Susunan Perangkat Daerah” (Semarang, 2021).

³⁶ Prasetyo, wawancara.

³⁷ Prasetyo.

³⁸ Hasanuddin Hasim, “Hierarki Peraturan Perundang-Undangungan Negara Republik Indonesia Sebagai Suatu Sistem,” *Madani Legal Review* 1, no. 2 (2017): 127, <https://doi.org/10.31850/malrev.v1i2.32>.

³⁹ Hasim, “Hierarki Peraturan Perundang-Undangungan Negara Republik Indonesia Sebagai Suatu Sistem”, 127.

ini peraturan yang lebih rendah adalah Peraturan Daerah dan yang lebih tinggi adalah Peraturan Menteri.

Prinsip-prinsip tersebut sesuai dengan teori Peraturan Perundang-undangan. Teori tersebut diungkapkan oleh Hans Kelsen yang dikenal dengan *Stufenbau Theory* atau *Stufenbau des Recht*.⁴⁰ Dalam teori tersebut dijelaskan bahwa jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan antara satu dengan lainnya saling berkaitan satu sama lain, serta saling mendasari hingga mencapai pada suatu norma yang paling tinggi yaitu norma dasar (*grundnorm*).⁴¹

- b. Sebagai sarana untuk sinkronisasi pada saat dilakukannya proses harmonisasi rancangan Peraturan Daerah di Kementerian Hukum dan HAM Provinsi.

Suatu Peraturan Perundang-undangan termasuk Peraturan Daerah perlu untuk dilakukan pengharmonisasian. Pengharmonisasian ini dapat dilakukan secara vertikal maupun secara horizontal. Harmonisasi secara vertikal atau sinkronisasi diartikan sebagai penyelerasan antara Peraturan Perundang-undangan yang satu dengan yang lain yang mana memiliki kedudukan yang berbeda.⁴² Di samping itu, harmonisasi secara horizontal dimaknai sebagai perngharmonisasian Peraturan Perundang-undangan yang memiliki kedudukan yang sejajar.⁴³

Pengharmonisasian, pembulatan serta pemantapan konsepsi Peraturan Daerah dilakukan ketika masih berbentuk rancangan. Hal ini telah dirumuskan di Pasal 58 ayat (2) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019. Pengharmonisasian dan sinkronisasi ini dilakukan agar Peraturan Daerah memiliki kepastian hukum serta mampu memberikan keadilan dan manfaat bagi masyarakat yang berada di daerah khususnya.⁴⁴ Selain itu, harmonisasi dan sinkronisasi rancangan Peraturan Daerah dilakukan agar ketika Peraturan Daerah yang sudah disahkan dan diundangkan tidak akan dibatalkan lagi dengan alasan tidak selaras secara

⁴⁰ Bambang Antariksa, "Penerapan Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Dalam Ketatanegaraan Indonesia," *Deliberatif Jurnal Ilmiah Hukum* 1, no. 1 (2017): 24.

⁴¹ Syafik Didin, "Urgensi Penyatuan Kewenangan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Oleh Lembaga Peradilan (Judicial Review) Di Indonesia," *Rechtidee* 11, no. 2 (2016): 211, <https://doi.org/https://doi.org/10.21107/ri.v11i2.2159>.

⁴² Hermi Sari, Galang Asmara, dan Zunnuraeni, "Pengharmonisasian Rancangan Peraturan Daerah Inisiatif Eksekutif Oleh Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia," *Jurnal Dinamika Sosial Budaya* 22, no. 2 (2020): 319, <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.26623/jdsb.v22i2.2470>.

⁴³ Hermi Sari, Asmara, dan Zunnuraeni, "Pengharmonisasian Rancangan Peraturan Daerah," 320.

⁴⁴ Kadek Tegar Wacika dan Made Gede Subha Resen, "Harmonisasi Rancangan Peraturan Daerah Yang Diajukan Kepala Daerah Pasca Berlakunya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019," *Jurnal Kertha Semaya* 9, no. 9 (2021): 1584, <https://doi.org/10.24843/JMHU.2017.v06.i01.p10>. Rumondor.

horizontal maupun vertikal. Sebagaimana diketahui, beberapa tahun yang lalu terdapat kasus pembatalan Peraturan Daerah yang dilakukan oleh Kementerian Dalam Negeri. Namun berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Nomor 56/PUU-XIV/2016, Kementerian Dalam Negeri tidak diberikan kewenangan lagi untuk membatalkan Peraturan Daerah.

D. KESIMPULAN

Peraturan Menteri sebagai Peraturan Perundang-Undangan diakui keberadaan dan kekuatan mengikatnya akan tetapi tidak jelas kedudukannya. Apabila dilihat dalam pelaksanaannya, Peraturan Menteri memiliki peran yang cukup penting yaitu sebagai peraturan pelaksana dari Peraturan Perundang-undangan tingkat pusat yang lebih tinggi kedudukannya. Oleh karenanya jika Peraturan Menteri dihadapkan dengan Peraturan Daerah maka sudah jelas kedudukannya lebih tinggi Peraturan Menteri. Dengan demikian menimbulkan 2 (dua) akibat hukum yakni dicantumkannya Peraturan Menteri sebagai dasar hukum di ketentuan “mengingat” pada penyusunan rancangan Peraturan Daerah Provinsi serta sebagai sarana untuk sinkronisasi ketika dilaksanakan proses harmonisasi rancangan Peraturan Daerah.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Aditya, Zaka Firma, and Muhammad Reza Winata. “Rekonstruksi Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia (Reconstruction Of The Hierarchy Of Legislation In Indonesia).” *Negara Hukum* 9, no. 1 (2018): 79–100. <https://doi.org/10.22212/jnh.v9i1.976>.
- Antariksa, Bambang. “Penerapan Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Dalam Ketatanegaraan Indonesia.” *Deliberatif Jurnal Ilmiah Hukum* 1, no. 1 (2017): 24–41.
- Benuf, Kornelius, and Muhammad Azhar. “Metodologi Penelitian Hukum Sebagai Instrumen Mengurai Permasalahan Hukum Kontemporer.” *Jurnal Gema Keadilan* 7, no. 1 (2020): 20–33. <https://doi.org/https://doi.org/10.14710/gk.7.1.20-33>.
- Didin, Syafik. “Urgensi Penyatuan Kewenangan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Oleh Lembaga Peradilan (Judicial Review) Di Indonesia.” *Rechtidee* 11, no. 2 (2016): 208–25. <https://doi.org/https://doi.org/10.21107/ri.v11i2.2159>.
- Hasim, Hasanuddin. “Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Negara Republik Indonesia Sebagai Suatu Sistem.” *Madani Legal Review* 1, no. 2 (2017): 120–30. <https://doi.org/10.31850/malrev.v1i2.32>.

- Nurhardianto, Fajar. "Sistem Hukum Dan Posisi Hukum Indonesia." *Jurnal Teropong Aspirasi Politik Islam (TAPIS)* 11, no. 1 (2015): 34–45. <https://doi.org/https://doi.org/10.24042/tps.v11i1.840>.
- Rahman, Yulianis Safrinadiya. "Perbandingan Sistem Hukum Mengenai Disiplin Hukum." *Al'Adl Jurnal Hukum* 13, no. 1 (2021): 189–205. <http://dx.doi.org/10.31602/al-adl.v13i1.3855>
- Riski. "Kedudukan Peraturan Menteri Terhadap Pembentukan Peraturan Daerah." *Jurnal Akta Yudisia* 5, no. 2 (2020): 118–36. <https://doi.org/https://doi.org/10.35334/ay.v5i2.1912>.
- Rohmah, Elva Imeldatur. "Perbandingan Sistem Pemerintahan." *Jurnal Ummul Qura* 13, no. 1 (2019): 117–34. <https://ejournal.insud.ac.id/index.php/UQ/article/view/51>
- Rokilah, Rokilah, and Sulasno Sulasno. "Penerapan Asas Hukum Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan." *Ajudikasi : Jurnal Ilmu Hukum* 5, no. 2 (2021): 179–90. <https://doi.org/10.30656/ajudikasi.v5i2.3942>.
- Saraswati, Retno. "Perkembangan Pengaturan Sumber Hukum Dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia." *Media Hukum* 9, no. 2 (2009): 1–12. <http://eprints.undip.ac.id/5886/1/retno.pdf>
- . "Problematika Hukum Undang-Undang No.12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan." *Yustisia Jurnal Hukum* 2, no. 3 (2013): 97–103. <https://doi.org/10.20961/yustisia.v2i3.10164>.
- Sari, Hermi, Galang Asmara, and Zunnuraeni. "Pengharmonisasian Rancangan Peraturan Daerah Inisiatif Eksekutif oleh Kementerian Hukum Dan Hak Asasi Manusia." *Jurnal Dinamika Sosial Budaya* 22, no. 2 (2020): 314–35. <https://doi.org/http://dx.doi.org/10.26623/jdsb.v22i2.2470>.
- Tambunan, Arifin S. "Menelusuri Eksistensi Ketetapan MPRS NO. XX/MPRS/1966." *Jurnal Ilmu-Ilmu Sosial (Unisia)* 30, no. No. 65 (2007): 238–50. <https://doi.org/10.20885/unisia.vol30.iss65.art3>.
- Tesano. "Hirarkhitas Kedudukan Peraturan Menteri Dengan Peraturan Daerah Dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan Ditinjau Dari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011." *Jurnal Nestor Magister Hukum Vol.2*, no. 2 (2015): 1–21. <https://jurnal.untan.ac.id/index.php/nestor/article/view/10250>
- Ubaiyana, and Mar'atun Fitriah. "Keududukan Peraturan Menteri Sebagai Bagian Dari Peraturan Perundang-Undangan Berdasarkan UU 12/2011." *Mimbar Hukum Universitas Gadjah Mada* 33, no. 2 (2021): 599–623. <https://doi.org/https://doi.org/10.22146/mh.v33i2.2322>.

Wacika, Kadek Tegar, and Made Gede Subha Karma Resen. "Harmonisasi Rancangan Peraturan Daerah Yang Diajukan Kepala Daerah Pasca Berlakunya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019." *Jurnal Kertha Semaya* 9, no. 9 (2021): 1577–89. <https://doi.org/10.24843/JMHU.2017.v06.i01.p10.Rumondor>.

Buku

Atmaja, Gede Marhendra Wija, I Nengah Suantra, Made Nurmawati, Ni Luh Gede Astariyani, Ni Made Ari Yuliantini Griadhi, Nyoman Mas Aryani, and Edward Thomas Lamury Hadjon. *Hukum Perundang-Undangan*. Edited by Funky. Cetakan Pe. Ponorogo: Uwais Inspirasi Indonesia, 2018.

Busroh, Abu Daud. *Ilmu Negara*. Jakarta: PT Bumi Aksara, 2010.

Ishaq. *Metode Penelitian Hukum Dan Penulisan Skripsi, Tesis, Serta Disertasi*. Edisi Kesa. Bandung: Alfabeta, 2017.

Redi, Ahmad. *Hukum Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Edited by Tarmizi. Jakarta: Sinar Grafika, 2018.

Suteki, and Galang Taufani. *Metodologi Penelitian Hukum (Filsafat, Teori Dan Praktik)*. Depok: Rajawali Pers, 2020.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Lembaran Negara No. 53 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara No. 4389.

———. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Lembaran Negara No. 82 Tahun 2011, Tambahan Lembaran Negara No. 5234.

———. Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 Tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Lembaran Negara No. 183 Tahun 2019, Tambahan Lembaran Negara No. 6398.

Majelis Permusyawaratan Rakyat. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XX/MPRS/1966 Tahun 1966 Tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia Dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia.

Majelis Permusyawaratan Rakyat. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan.

Kementerian Dalam Negeri. Peraturan Menteri Dalam Negeri Republik Indonesia Nomor 120 Tahun 2018 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 Tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah. Berita Negara No. 157 Tahun 2018.

Makalah

Kementerian Hukum dan HAM Kantor Wilayah Jawa Tengah. "Hasil Pengharmonisasian, Pembulatan, dan Pemantapan Konsepsi Rancangan Peraturan Provinsi Jawa Tengah Tentang Perubahan Atas Peraturan Daerah Provinsi Jawa Tengah Nomor 9 Tahun 2016 Tentang Pembentukan Dan Susunan Perangkat Daerah." Semarang, 2021.

Wawancara

Prasetyo, Agus Nugroho Adi. "Kedudukan Peraturan Menteri Terhadap Peraturan Daerah Dalam Peraturan Perundang-Undangan, Wawancara." Semarang, 2022.

Isu Hak Konstitusional Masyarakat Desa Terhadap Kewenangan Pengawasan Pemilihan Kepala Desa

The Issue of Village Communities Constitutional Rights on Supervision of Village Head Election

Supriyadi A Arief

Fakultas Hukum Universitas Negeri Gorontalo,
Jl. Jend. Soedirman No.6 Kota Gorontalo
Email: supriyadiarief95@gmail.com

Rahmat Teguh Santoso Gobel

Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Sultan Amai Gorontalo,
Jl. Gelatik Kota Gorontalo
Email: gobelsantosoteguhrahmat@gmail.com

Naskah diterima: 04-05-2020 revisi: 08-08-2022 disetujui: 01-11-2022

Abstrak

Pemilihan kepala desa (Pilkades) merupakan cerminan demokrasi di tingkat desa. Namun demikian, mekanisme pengawasan oleh panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota (PPK) menjadi problematis ketika kewenangan tersebut bersamaan dengan wewenang penyelenggaraan. Atas dasar tersebut, penting untuk mengetahui konstruksi hukum yang berkenaan dengan pengawasan pemilihan kepala desa serta model pengawasan pemilihan kepala desa untuk kedepannya. Kedua hal ini akan dianalisa secara normatif menggunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus serta pendekatan konsep. Hasil akhir dari kajian ini menunjukkan bahwa Pilkades merupakan proses penting dalam mewujudkan hak-hak konstitusional masyarakat desa, demokrasi dan otonomi desa. Akan tetapi, regulasi tentang Pilkades justru tidak sejalan dengan nilai-nilai demokrasi dan prinsip *free and fair election* karena penyatuan kewenangan penyelenggaraan dan pengawasan secara bersamaan pada Panitia Pemilihan Kepala Desa yang dibentuk oleh Kepala Daerah. Oleh sebab itu, perbaikan terhadap pengawasan Pilkades untuk kedepannya dapat dilakukan dengan tiga model, yakni: pelibatan Bawaslu kabupaten/kota, pembentukan pengawas Pilkades kabupaten/kota, pengawasan langsung oleh Bawaslu kabupaten/kota.

Kata Kunci: Hak Konstitusional; Pengawasan; Pilkades.

Abstract

The election of village heads (Pilkades) is the representation of democracy at the village level. Nevertheless, the supervision mechanism by the district/city level election committee (PPK) becomes problematic when the authority also coincides with the authority to operate. It is important to know the legal construction regarding the supervision of village head elections and the model of village head election supervision in the future. These will be analyzed normatively using a statutory approach, case approach, and concept approach. The results of this study show that Pilkades is an important process to actualize the Constitutional rights of communities, democracy and village autonomy. However, the regulations governing the pilkades are not in line with democratic values and the principle of free and fair election because of the unification of the authority to operate and supervise simultaneously at the Village Head Election Committee formed by the regional Head. Therefore, improvements to the supervision of the Pilkades in the future can be carried out with three models, namely: involving district/city Bawaslu, forming district/city Pilakdes Supervisors, direct supervision by district/city Bawaslu.

Keywords: *Constitutional Rights; Supervision; Pilkades.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Pemilihan kepala desa (selanjutnya disebut Pilkades) merupakan sarana menyalurkan hak politik sekaligus pelaksanaan kedaulatan rakyat yang mencerminkan nilai-nilai demokrasi di desa. Disisi lain, Pilkades bukanlah sekedar mengukur tingkat partisipasi masyarakat desa dalam hal memilih kepala desanya, tetapi juga sebagai alat ukur pemerintah sebagai penyelenggara negara untuk mampu mengontrol jalannya partisipasi masyarakat sehingga menghasilkan keputusan politik yang memiliki legitimasi yang sah di mata hukum.¹

Melalui Pilkades, masyarakat berhak untuk menentukan nasib pembangunan desa melalui pemilihan 'figur' kepala desa yang dikehendaki dan dirasa mampu untuk mengembangkan desa. Oleh sebab itu, proses Pilkades dapat dikategorikan sebagai tradisi dalam menyeleksi pimpinan di lingkungan masyarakat desa. Adapun tahapan Pilkades saat ini dilakukan secara bertahap, yang diawali oleh proses pencalonan, proses pelaksanaan pemilihan yang dilakukan dengan pemungutan suara, hingga diakhiri dengan penetapan kepala desa melalui proses pelantikan dan pengambilan sumpah jabatan kepala desa terpilih.

¹ Alia Harumdani Widjaja, "Implikasi Konstitusionalitas Pengaturan Syarat Domisili Calon Kepala Desa", *Jurnal Konstitusi* 14, no. 2, (2017): 357, <https://doi.org/10.31078/jk1426>.

Kehendak masyarakat untuk memilih kepala desa juga tidak dapat dilepaskan dari adanya otonomi desa, dimana desa memiliki kewenangan untuk mengatur dan mengurus segala hal termasuk dalam urusan pemerintahan dengan ketentuan wewenang tersebut tidak bertentangan dengan satuan pemerintahan yang ada di atasnya. Selain itu, hal tersebut juga didasarkan pada prinsip-prinsip dasar pengelolaan dan perencanaan desa, seperti representasi, transparansi, akuntabilitas, dan partisipasi.²

Layaknya pemilihan kepala negara dan kepala daerah, Pilkades juga disertai dengan dinamika politik pada umumnya. Dinamika politik yang kemudian menjadi politik hukum Pilkades saat ini adalah munculnya pemilihan kepala desa secara serentak untuk satu wilayah kabupaten/kota.³ Lahirnya pilihan akan Pilkades yang dilaksanakan secara serentak ini didasarkan bahwa orientasi pemilihan kepala desa harus disandarkan pada prinsip efisiensi baik dari sisi pelaksanaan dan anggaran.

Sementara itu, dinamika politik lain yang mengiringi proses Pilkades adalah adanya 'campur tangan' pemerintah daerah, dalam hal ini pemerintah daerah kabupaten/kota. Kehadiran pemerintah daerah dalam proses Pilkades bukan hanya bersifat pasif dengan menunggu laporan pelaksanaan Pilkades, namun melalui Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa sebagaimana telah diubah terakhir dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa (Permendagri tentang Pemilihan Kepala Desa), Bupati/Walikota selaku pimpinan tertinggi di daerah memiliki kewenangan untuk membentuk panitia pemilihan di tingkat kabupaten untuk menyelenggarakan tahapan Pilkades.⁴

Kehadiran pemerintah daerah dalam proses Pilkades seyogyanya tidak dapat dipisahkan dari lahirnya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (selanjutnya UU Desa). Melalui UU ini, pemerintah daerah memiliki wewenang untuk melakukan penataan terhadap desa. Hubungan antara desa dan pemerintah daerah kabupaten/kota tidak dapat dipisahkan mengingat desa berkedudukan di wilayah kabupaten/kota. Dengan demikian, desa merupakan satuan administratif pemerintahan dibawah pemerintahan daerah.

² Prinsip-prinsip dasar tersebut didukung oleh adanya demokrasi dalam sistem tata pemerintahan desa. Lihat Lindawaty, Debora Sanur, "Dukungan Pemerintah Terhadap Otonomi Desa: Perbandingan Indonesia dan Cina" *Jurnal Politica* 3, no. 2, (2012): 246, <https://doi.org/10.22212/jp.v3i2.318>.

³ Indonesia, "Undang-undang No. 6 Tahun 2014 Tentang Desa". Pasal 31 ayat (1).

⁴ Kementerian Dalam Negeri, "Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 65 Tahun 2017 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Kepala Desa". Pasal 5 ayat (1).

Secara khusus tentang kehadiran pemerintah daerah dalam Pilkades, pembentukan panitia pemilihan kabupaten melalui amanah undang-undang desa justru menjadi problematis ketika lahirnya Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 65 Tahun 17 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa yang menyebutkan bahwa panitia pemilihan tersebut memiliki kewenangan yang dianggap *'superpower'*. Hal tersebut dapat terlihat dari tugas panitia pemilihan yang bukan hanya menyelenggarakan tahapan pelaksanaan Pilkades, namun juga bertugas untuk melakukan pengawasan dalam penyelenggaraan tersebut.⁵ Kewenangan tersebut juga masih tetap dipertahankan dalam Pasal 5 ayat (4) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa.

Tugas panitia pemilihan kabupaten yang bersifat ganda tersebut tentu tidak dapat dibenarkan karena akan mencederai prinsip independensi penyelenggaraan pemilihan kepala desa. Selain itu, apabila mencermati pasal demi pasal dalam undang-undang desa, tidak ditemukan satu pasal yang berkaitan dengan kewenangan panitia pemilihan untuk menyelenggarakan sekaligus mengawasi proses Pilkades.

Adanya wewenang dari panitia pemilihan kabupaten/kota yang tidak terbatas tersebut maka akan cenderung untuk diselewengkan, seperti apa yang diingatkan oleh Lord Acton bahwa *power tends to corrupt, absolute power corrupts absolutely*.⁶ Banyaknya kewenangan ini juga semakin kompleks ketika panitia pemilihan kabupaten/kota justru hanya terdiri atas forum koordinasi pimpinan daerah kabupaten/kota yaitu bupati/wali kota, pimpinan DPRD, pimpinan kepolisian, pimpinan kejaksaan, pimpinan satuan teritorial Tentara Nasional Indonesia di daerah, satuan tugas penanganan *Corona Virus Disease 2019* kabupaten/kota, dan unsur terkait lainnya. Dari unsur-unsur tersebut tidak ada pihak yang mempunyai kompetensi dalam proses pemilihan layaknya pemilihan umum dimana terdapat Komisi Pemilihan Umum yang bertindak sebagai penyelenggara dan Badan Pengawas Pemilu yang melakukan pengawasan jalannya pemilihan umum. Terlebih lagi, tafsiran unsur terkait lainnya tidak merujuk pihak yang secara khusus melakukan pelaksanaan dan pengawasan Pilkades.

Mencermati proses Pilkades sebagai bagian demokrasi yang ada di desa, penting untuk mengetahui apakah pemilihan kepala desa sudah dilaksanakan secara demokratis atau tidak. Pada sisi ini, paling tidak ada 2 (dua) hal yang patut dijadikan sebagai

⁵ Kementerian Dalam Negeri, Pasal 5 ayat (2).

⁶ Andy Wiyanto, "Pertanggungjawaban Presiden dan Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi* 7, no. 3 (2010): 209, <https://doi.org/10.31078/jk738>.

barometer, yakni: *pertama*, apabila Pilkades berjalan dengan tertib administrasi dan nihil kecurangan tanpa menimbulkan konflik sosial, maka Pilkades tersebut memenuhi unsur demokratis sebagaimana dicita-citakan. *Kedua*, manakala Pilkades tidak berjalan secara demokratis, misalnya terjadi politik uang (*money politic*), pelanggaran administrasi, penggelembungan suara dan tindakan-tindakan kecurangan lainnya yang menggiring pada perpecahan baik antar calon yang berkompetisi maupun antar masyarakat, maka Pilkades tersebut dapat dikatakan gagal serta tidak mampu melaksanakan demokrasi secara jujur dan adil.

Berangkat dari hal tersebut, maka proses pengawasan menjadi instrumen yang krusial untuk memastikan pemilihan berjalan secara demokratis. Apalagi mekanisme pemilihan yang dilakukan adalah serentak, dimana setiap kali melaksanakan pemilihan pasti sulit untuk memantau dan mengawasi desa-desa yang melaksanakan pemilihan dengan kondisi jumlah panitia kabupaten yang terbatas, ditambah dengan beban kerja panitia kabupaten yang multifungsi justru akan berdampak buruk pada proses pemilihan.

Begitu pentingnya proses Pilkades yang mencerminkan nilai-nilai demokrasi utamanya berkaitan dengan mekanisme penyelenggaraan dan pengawasan Pilkades. Kajian tentang pemilihan kepala desa sebagai bagian dari proses penyerahan mandat rakyat telah banyak dikaji dan ditulis oleh berbagai pihak. Pembahasan tersebut diantaranya dapat ditemukan dalam tesis yang ditulis oleh Sri Indriyani Umra dengan judul "Rekonstruksi Kewenangan Mengadili Sengketa Pemilihan Kepala Desa (Upaya Pembaharuan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa)" serta jurnal yang ditulis oleh Abdul Hamid Tome, Moh. Zachary Rusman, Moh. Sigit Ibrahim berjudul "Kebijakan Pemerintah Daerah Dalam Pelaksanaan Pemilihan Kepala Desa". Merujuk hal tersebut, pembahasan dua kajian tersebut tidak mengkaji secara lebih spesifik perihal polemik kewenangan ganda yang dimiliki oleh panitia penyelenggara pemilihan kabupaten sebagai penyelenggara Pilkades.

2. Perumusan Masalah

Adapun dua pokok permasalahan yang akan diuraikan, yakni tentang konstruksi hukum yang berkenaan dengan pengawasan pemilihan kepala desa serta model pengawasan pemilihan kepala desa yang dapat dilakukan untuk kedepannya.

3. Metode Penelitian

Penelitian ini akan menganalisis rumusan masalah secara normatif. Metode penelitian hukum normatif atau metode metode penelitian kepustakaan adalah

metode atau cara yang dipergunakan dalam penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada.⁷ Sementara itu, dalam penelitian hukum normatif digunakan beberapa pendekatan, yakni, pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).⁸ Dalam penelitian ini, digunakan pendekatan perundang-undangan, pendekatan konsep dan pendekatan kasus dalam menemukan jawaban dari permasalahan yang dikaji oleh penulis.

Pendekatan perundang-undangan meliputi dasar hukum yang bertalian erat dengan pelaksanaan Pilkades, yaitu: Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa dan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa sebagaimana telah diubah terakhir dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa.

Pendekatan kasus diarahkan pada tidak efektifnya penyatuan kewenangan penyelenggaraan dan pengawasan yang pernah terjadi pada Komisi Pemilihan Umum dalam pelaksanaan Pemilu di Indonesia. Sedangkan pendekatan konseptual mencakup penataan kedudukan dan kewenangan lembaga yang secara bersama-sama dengan panitia pemilihan kabupaten melakukan pengawasan atau dapat pula secara khusus melakukan pengawasan Pilkades tanpa bercampur baur dengan kewenangan dari panitia pemilihan kabupaten.

Penelitian ini dilakukan dengan meneliti bahan pustaka sebagai data sekunder. Adapun data sekunder yang digunakan meliputi peraturan perundang-undangan, yurisprudensi, buku-buku, jurnal, hasil penelitian, serta unsur kepustakaan lainnya yang berkaitan erat dengan permasalahan dalam penelitian ini. Melalui metode, pendekatan dan sumber data tersebut diharapkan akan menjawab persoalan hukum yang ada secara komprehensif sekaligus melahirkan solusi terhadap persoalan tersebut.

B. PEMBAHASAN

1. Konstruksi Hukum Pemilihan Kepala Desa.

Desa merupakan cikal bakal terbentuknya masyarakat politik dan pemerintahan di Indonesia karena telah ada sebelum Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI)

⁷ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tujuan Singkat*, Cetakan ke-11 (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2009), 13-14.

⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum: Cetakan-9*, (Jakarta: Prenadamedia Group, 2012), 133.

terbentuk.⁹ Oleh sebab itu, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) dalam Pasal 18B ayat (1) dan (2) menjamin hak tradisional dan kesatuan masyarakat hukum adat yang memiliki posisi istimewa dalam penyelenggaraan pemerintahan, secara khusus keberadaannya dalam lingkup desa. Keberagaman karakteristik dan jenis desa, atau yang disebut dengan nama lain, tidak menjadi penghalang tetapi negara tetap memberikan pengakuan dan jaminan terhadap keberadaan kesatuan masyarakat hukum dan kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya.¹⁰

Karakteristik desa saat ini telah beragam dan berkembang secara mandiri dan demokratis, untuk itu dapat dikatakan bahwa desa telah memiliki basis otonomi yang sangat kuat. Jaminan otonomi yang diberikan bertujuan mendongkrak kemandirian dan melegitimasi desa sebagai organ pemerintahan yang otoritatif sehingga memiliki kapabilitas dalam mengelola pemerintahan. Namun, pemerintah desa selaku pimpinan di wilayah desa tidak terlepas tanggungjawabnya kepada pejabat di atasnya dalam hal ini bupati/walikota sebagai satu kesatuan yang tidak terpisahkan dari sistem pemerintahan daerah.

Dalam kerangka regulasi khususnya setelah era reformasi, undang-undang tentang pemerintahan daerah yang didalamnya mengenalkan otonomi desa, telah memberikan ruang kebebasan bagi daerah dan desa untuk secara otonom mengatur pemerintahannya. Regulasi itu memantik tumbuhnya perhatian lokalitas desa. Munculnya aksi-aksi warga desa dalam pembuatan kebijakan serta tuntutan akuntabilitas pejabat publik yang dilakukan secara sporadis maupun kolektif menjadi landasan kuat bagi reformasi sistem politik di level desa.¹¹

Berkenaan dengan demokratisasi desa, Pilkades diharapkan sebagai proses demokratisasi di desa yang akan menjadi prasyarat bagi tumbuh kembangnya demokrasi di tingkat daerah maupun nasional.¹² Oleh sebab itu, desa seyogyanya dipandang sebagai subyek dalam penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara dengan ragam coraknya sendiri. Selain itu, adanya demokratisasi desa merupakan syarat mutlak untuk mewujudkan otonomi desa itu sendiri.¹³

⁹ Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara "Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), 360.

¹⁰ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Desa Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*, (Malang: Setara Press, 2015), 210.

¹¹ Ari Dwipayana, et.al., *Membangun Good Governance di Desa*, (Yogyakarta: IRE Press, 2003), 52.

¹² Proborini Hastuti, "Reduksi Kewenangan Atribusi Pemerintah Daerah Dalam Pengaturan Pemilihan Kepala Desa", *Jurnal Yudisial* 11, no.1, (2018): 118, <http://dx.doi.org/10.29123/jy.v11i1.265>.

¹³ May Lim Charity, "Desa Pasca Rezim Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa", *Jurnal Legislasi Indonesia* 11, no. 4, (2014): 362.

Pelaksanaan pemilihan kepala desa saat ini mengacu pada undang-undang Desa. Dalam UU ini, ketentuan Pilkades diatur pada Pasal 31 sampai dengan pasal 39. Beberapa hal penting terkait Pilkades yang diatur dalam UU ini adalah:

- 1) Peran pemerintah daerah; seperti yang telah disebutkan oleh penulis diatas bahwa pemerintahan yang ada di desa tidak terpisahkan dari sistem pemerintahan daera, maka Pilkades yang merupakan sarana untuk menghasilkan unsur pemerintah desa dalam hal ini kepala desa, proses pemilihannya juga tidak terlepas dari pemerintah daerah. Adapun peran pemerintah daerah dalam hal ini Bupati/Walikota yakni:
 - a. Penetapan pelaksanaan Pilkades secara serentak melalui Peraturan Daerah¹⁴
 - b. Pengalokasian Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) untuk membiayai pelaksanaan Pilkades¹⁵
 - c. Menerima laporan pelaksanaan Pilkades¹⁶
 - d. Menyelesaikan perselisihan hasil Pilkades¹⁷
 - e. Mengesahkan dan/atau melantik kepala desa terpilih¹⁸
- 2) Peran Badan Permusyawaratan Desa (BPD); dalam penyelenggaraan Pilkades, BPD sebagai salah satu lembaga yang menjalankan fungsi pemerintahan di desa memiliki beberapa peran, yaitu:
 - a. Memberitahukan masa jabatan kepala desa yang akan berakhir¹⁹
 - b. Membentuk panitia pemilihan kepala desa²⁰
 - c. Menerima laporan hasil pemilihan kepala desa untuk selanjutnya diteruskan kepada Bupati/Walikota²¹
- 3) Syarat calon kepala desa; terdapat tiga belas syarat untuk mencalonkan diri menjadi kepala desa yang diatur dalam UU ini.²² Akan tetapi, melalui Putusan MK No. 128/PUU-XII/2015 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, salah satu syarat yang menyebutkan bahwa "*calon kepala desa wajib memenuhi persyaratan : terdaftar sebagai penduduk dan bertempat tinggal di desa setempat paling kurang 1 (satu) tahun sebelum pendaftaran*" dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat oleh Mahkamah Konstitusi.

¹⁴ Indonesia, "Undang-undang No. 6 Tahun 2014...". Pasal 31 ayat (2).

¹⁵ Indonesia, Pasal 34 ayat (6).

¹⁶ Indonesia, Pasal 37 ayat (4).

¹⁷ Indonesia, Pasal 37 ayat (6).

¹⁸ Indonesia, Pasal 37 ayat (5) dan Pasal 38 ayat (1).

¹⁹ Indonesia, Pasal 32 ayat (1).

²⁰ Indonesia, Pasal 32 ayat (2).

²¹ Indonesia, Pasal 37 ayat (3).

²² Indonesia, Pasal 33.

- 4) Periode masa jabatan kepala desa; Kepala Desa dapat menjabat paling lama 3 (tiga) kali masa jabatan secara berturut atau tidak secara berturut-turut. Lebih lanjut dijelaskan bahwa Kepala Desa yang telah menjabat satu kali masa jabatan berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 diberi kesempatan untuk mencalonkan kembali paling lama 2 (dua) kali masa jabatan. Sementara itu, Kepala Desa yang telah menjabat 2 (dua) kali masa jabatan berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 diberi kesempatan untuk mencalonkan kembali hanya 1 (satu) kali masa jabatan.²³ Akan tetapi, Putusan MK Nomor 42/PUU-XIX/2021 memutuskan Pasal 39 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai, "Kepala desa yang sudah menjabat 1 (satu) periode, baik berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa maupun berdasarkan undang-undang sebelumnya masih diberi kesempatan untuk menjabat 2 (dua) periode. Begitu pula, bagi kepala desa yang sudah menjabat 2 (dua) periode, baik berdasarkan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa maupun berdasarkan undang-undang sebelumnya masih diberi kesempatan untuk menjabat 1 (satu) periode."²⁴
- 5) Tahapan Pilkades; panitia Pilkades melaksanakan tahapan pilkades yang diawali dengan penyaringan bakal calon sesuai dengan syarat untuk menjadi calon kepala desa, menetapkan dan mengumumkan calon kepala desa, melaksanakan kampanye, melakukan pemungutan suara, menetapkan calon kepala desa terpilih, serta melaporkannya kepada BPD.
- 6) Syarat calon pemilih; Selain calon kepala desa yang harus memenuhi syarat-syarat tertentu, para pemilih dalam Pilkades juga memiliki syarat untuk dapat diakui sebagai pemilih yang sah, yakni penduduk desa yang telah berumur 17 (tujuh belas) tahun atau sudah/pernah menikah.
- 7) Asas dalam Pilkades; Walaupun Pilkades tidak termasuk dalam rezim Pemilihan Umum, namun asas yang digunakan dalam Pilkades juga menggunakan asas yang sama dengan apa yang digunakan dalam Pemilu, yakni: bersifat langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil. Melalui Putusan MK Nomor 97/PUU-XI/2013, rezim Pemilihan Umum hanya dilakukan untuk pemilihan terhadap Presiden dan Wakil

²³ Indonesia, Pasal 39 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 39 ayat (2).

²⁴ Ahmad Yani, "Penataan Pemilihan Kepala Desa dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia", *Jurnal Konstitusi* 19, no. 2, (2022): 460-461, <https://doi.org/10.31078/jk1929>.

Presiden, anggota DPR, DPD, serta DPRD. Karena pemerintah desa merupakan satuan pemerintahan daerah, maka Pilkades termasuk rezim Pemilihan kepala Daerah (Pilkada). Asas Pilkades tersebut terdapat dalam rumusan pasal 34 ayat (2) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa.

Substansi pelaksanaan Pilkades dalam undang-undang desa selanjutnya diuraikan kembali melalui Peraturan Pemerintah 43 Tahun 2014 Tentang Peraturan Pelaksana Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, dan kemudian dilakukan perubahan melalui Peraturan Pemerintah 47 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah 43 Tahun 2014. Berkaitan dengan proses pelaksanaan Pilkades, kedua PP ini menguraikan tentang ketentuan dan batasan waktu/hari terhadap seluruh proses pelaksanaan Pilkades, mulai dari proses persiapan, pencalonan, pemungutan suara, hingga pada tahap akhir yakni proses penetapan.

Melalui regulasi tersebut, maka jelas terlihat bahwa Pilkades selain merupakan wujud dari adanya otonomi desa, juga menunjukkan bahwa proses demokratisasi terjadi hingga dilapisan masyarakat desa. Selain itu, pengaturan tentang mekanisme pelaksanaan Pilkades ini semakin meneguhkan jaminan konstitusional terhadap hak-hak warga negara, khususnya tentang hak untuk dipilih dan memilih masyarakat di desa yang telah diatur dalam UUD 1945.

Dilihat dari konsep demokrasi, hak konstitusional serta penyelenggaraan otonomi desa dalam bidang politik, maka salah satu wujud kehendak rakyat sebagai partisipasi masyarakat dalam bidang politik adalah keterlibatannya dalam Pilkades. Ruang partisipasi politik masyarakat di desa melalui Pilkades menunjukkan wujud persamaan hak politik (hak untuk dipilih dan memilih) telah tercapai bukan hanya dalam proses Pemilihan Umum dan Pemilihan kepala daerah, melainkan juga pada proses Pilkades.

Penyelenggaraan Pilkades saat ini dapat digolongkan menjadi upaya penting dalam menjaga nilai-nilai demokrasi dan prinsip otonomi. Dalam hal ini, menurut Janedjri M Gaffar demokrasi berdiri berdasarkan prinsip persamaan, yaitu bahwa setiap warga negara memiliki kesamaan hak dan kedudukan didalam pemerintahan, dalam hal ini rakyat diberi kekuasaan untuk turut serta menentukan pemerintahan yakni kewenangan yang dimiliki oleh penguasa berasal dari legitimasi rakyat.²⁵ Pilkades termasuk proses demokrasi yang menghendaki rakyat untuk benar-benar memilih pemimpin yang memiliki kemampuan untuk mengelola desa secara administratif maupun secara politik.

²⁵ Janedjri M Gaffar, *Demokrasi dan Pemilu di Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2013), 1.

2. Wewenang Pengawasan Dalam Pemilihan Kepala Desa

Pengawasan menjadi instrumen yang krusial untuk memastikan berjalannya pemilihan yang demokratis. Untuk itu pada proses Pilkades yang dilaksanakan sebagai upaya mengagregasi aspirasi masyarakat desa, mekanisme pengawasan menjadi hal yang dapat menentukan bahwa Pilkades dilaksanakan berdasarkan nilai-nilai demokratis atau justru sebaliknya tanpa memperhatikan nilai-nilai yang memenuhi unsur demokratisnya suatu penyelenggaraan Pilkades. Hal tersebut akan menjadi lebih kompleks ketika mekanisme Pilkades saat ini yang dilakukan secara serentak, dimana setiap kali melaksanakan pemilihan cenderung sulit untuk memantau dan mengawasi desa-desa yang melaksanakan pemilihan.

Mekanisme pengawasan yang dilakukan dalam Pilkades akan menjadi unsur yang akan mendorong peningkatan integritas dan profesionalitas panitia penyelenggara Pilkades, serta akan menentukan Pilkades yang dilakukan akan menjadi berkualitas. Oleh sebab itu, proses pengawasan menjadi hal penting dalam mendukung kedua hal tersebut. Seperti yang telah disebutkan oleh Penulis diatas bahwa mekanisme pengawasan terhadap Pilkades dilakukan oleh panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota. Hal tersebut dapat terlihat dalam rumusan pasal 5 ayat (4) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020.

Pasal 5

- 4) Tugas panitia pemilihan di kabupaten/kota sebagaimana dimaksud pada ayat (2) meliputi:
 - a. merencanakan, mengkoordinasikan dan menyelenggarakan semua tahapan pelaksanaan pemilihan tingkat kabupaten/kota;
 - b. melakukan bimbingan teknis pelaksanaan pemilihan kepala Desa terhadap panitia pemilihan kepala Desa tingkat Desa;
 - c. menetapkan jumlah surat suara dan kotak suara;
 - d. memfasilitasi pencetakan surat suara dan pembuatan kotak suara serta perlengkapan pemilihan lainnya;
 - e. menyampaikan surat suara dan kotak suara dan perlengkapan pemilihan lainnya kepada panitia pemilihan;
 - f. memfasilitasi penyelesaian permasalahan pemilihan kepala Desa tingkat kabupaten/kota;
 - g. melakukan pengawasan penyelenggaraan pemilihan kepala Desa dan melaporkan serta membuat rekomendasi kepada bupati/wali kota; dan
 - h. melakukan evaluasi dan pelaporan pelaksanaan pemilihan

Merujuk ketentuan yang diatur dalam pasal tersebut, maka panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota menjadi pihak yang memiliki wewenang begitu banyak, bahkan dapat dikatakan wewenang tersebut menjadi 'berlebihan'. Hal ini didasarkan pada

wewenang panitia pemilihan kabupaten yang meliputi: perencanaan, pelaksanaan, pengawasan, penyelesaian sengketa, hingga mekanisme melakukan evaluasi. Maka anggapan panitia pemilihan kabupaten/kota sebagai pihak 'superpower' yang memiliki berbagai wewenang tersebut tidak dapat dihindari.

Salah satu hal yang menjadi menarik dalam rumusan pasal 5 ayat (4) tersebut adalah adanya mekanisme pengawasan yang sebelumnya justru tidak dimiliki oleh panitia pemilihan kabupaten yang diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa. Adapun wewenang panitia pemilihan tingkat kabupaten sebagaimana diatur dalam Pasal 5 ayat (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa, hanya terdiri atas:

- a. merencanakan, mengkoordinasikan dan menyelenggarakan semua tahapan pelaksanaan pemilihan tingkat kabupaten/kota;
- b. melakukan bimbingan teknis pelaksanaan pemilihan kepala desa terhadap panitia pemilihan kepala desa tingkat desa;
- c. menetapkan jumlah surat suara dan kotak suara;
- d. memfasilitasi pencetakan surat suara dan pembuatan kotak suara serta perlengkapan pemilihan lainnya;
- e. menyampaikan surat suara dan kotak suara dan perlengkapan pemilihan lainnya kepada panitia pemilihan;
- f. memfasilitasi penyelesaian permasalahan pemilihan kepala desa tingkat kabupaten/kota;
- g. melakukan evaluasi dan pelaporan pelaksanaan pemilihan; dan
- h. melaksanakan tugas dan wewenang lain yang ditetapkan dengan keputusan Bupati/Walikota

Diberikannya kewenangan yang baru kepada panitia pemilihan kabupaten/kota melalui Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 dapat dimaknai dalam dua sisi, yaitu: sisi pertama, pemerintah menginginkan adanya kewenangan yang terintegrasi dan paralel mulai dari perencanaan, hingga evaluasi terhadap pelaksanaan Pilkades dilakukan oleh satu pihak saja. Sementara itu, disisi kedua wewenang tersebut justru mengaburkan peran yang seharusnya dilakukan oleh panitia pemilihan kabupaten, dan hal tersebut akan berakibat pada tidak maksimalnya pelaksanaan Pilkades sebagaimana yang diharapkan menjadi proses demokratisasi dan pelaksanaan hak konstitusional masyarakat desa.

Peran panitia pemilihan kabupaten/kota pada dasarnya sangat penting apabila dilihat dari proses pelaksanaan kewenangannya. Kewenangan yang jelas dan tidak bertumpuk akan menjadikan panitia pemilihan kabupaten memiliki integritas dan profesionalitas yang terarah serta akan mendukung tindakan yang akan diambil oleh

Bupati/Walikota dalam hal menyelesaikan sengketa Pilkades. Akan tetapi, adanya penumpukkan kewenangan yang harus dilaksanakan oleh panitia pemilihan kabupaten/kota cenderung akan menjadi kontradiktif antara kewenangan yang diberikan oleh Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 dan pelaksanaannya dilapangan. Kontradiksi tersebut menjadi wajar apabila melihat komposisi dan keanggotaan panitia pemilihan kabupaten yang terbatas dan beban kerja panitia kabupaten yang multifungsi justru mengganggu proses Pilkades.

Panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota yang dibentuk oleh Bupati/Walikota tentu tidak akan lepas dari relasi eksistensi dan intervensi dari seorang Bupati/Walikota yang merupakan jabatan yang memiliki pertimbangan politik tinggi. Terlebih lagi adanya keterlibatan pihak lain (selain forum pimpinan daerah) yang tidak dijelaskan secara jelas kedudukannya. Oleh sebab itu, adanya kewenangan yang berfokus pada panitia pemilihan kabupaten/kota memungkinkan adanya intervensi politik. Hal tersebut dapat terjadi ketika seorang bupati/walikota menginginkan atau menjagokan calon kepala desa tertentu dengan tujuan mempertahankan kekuasaannya melalui mayoritas suara masyarakat desa pada pemilihan kepala daerah periode selanjutnya. Narasi seperti ini tidak dapat dihindari selain karena terjadinya penumpukan kewenangan, juga didorong adanya unsur-unsur politis yang hadir bersamaan dengan penyelenggaraan Pilkades. Dalam hal ini, kewenangan/kekuasaan mempunyai kecenderungan untuk menyeleweng, dan kewenangan yang tidak terbatas akan dapat menimbulkan penyelewengan yang maha dahsyat.²⁶

Sebagai perbandingan, pada pelaksanaan pemilihan umum dan pemilihan kepala daerah, penyelenggaraannya dilakukan oleh beberapa lembaga yang memiliki tugas masing-masing. Seperti proses pelaksanaan Pemilu dan Pilkada dilaksanakan oleh Komisi Pemilihan Umum (KPU), Proses pengawasan dan penyelesaian sengketa administrasi dilakukan oleh Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu), serta penyelesaian hasil pemilihan dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (MK). Akan tetapi, persebaran dan pembagian kewenangan kelembagaan tersebut tidak terlihat pada Pilkades. Padahal, peta persebaran masyarakat yang menunjukkan lebih banyak di Desa seharusnya menjadikan masyarakat desa mendapatkan 'sarana' yang beragam dalam pelaksanaan Pilkades sebagai perwujudan demokrasi di desa. Oleh sebab itu, proses penyelenggaraan yang hanya terfokus pada panitia pemilihan kabupaten/kota menjadi hal keliru dan tidak dapat dilaksanakan, apabila Pilkades dijadikan sebagai proses demokratisasi

²⁶ Ubaidillah Kamal, "Politik Hukum Pemisahan Kekuasaan dan Prinsip *Checks and Balances* Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia (Pasca Amendemen UUD 1945)", *Jurnal Konstitusi-Pusat Kajian Konstitusi Universitas Negeri Semarang* 1, no. 1 (2009): 92-93.

di Desa dan Pilkades juga dilaksanakan berdasarkan prinsip-prinsip pemilu. Karena adanya adanya wewenang yang begitu luas tersebut maka proses demokratisasi dan pemenuhan unsur-unsur pemilu tidak akan tercapai dalam Pilkades.

Kewenangan mengawasi penyelenggaraan Pilkades yang diatur dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 apabila merujuk peraturan terkait dan posisinya lebih tinggi dari Permendagri tersebut, maka tidak ditemukan adanya rumusan pasal yang membahas atau mengarahkan untuk pengawasan terhadap Pilkades diatur lebih lanjut dan dilaksanakan oleh panitia pemilihan kabupaten/kota. Dalam undang-undang Desa dan Peraturan Pemerintah tentang pelaksanaan UU Desa, tidak membahas mekanisme pengawasan Pilkades secara khusus, terlebih lagi wewenang tersebut dipadupadankan dengan kewenangan pelaksanaan dan penyelenggaraan pemilihan pada umumnya.

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 jika ditinjau dari jenisnya, maka termasuk dalam salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sebagaimana disebutkan dalam Pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangannya sebagaimana telah dirubah melalui Undang-Undang Nomor 15 tahun 2019. Oleh sebab itu, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 agar dapat dikatakan sebagai peraturan perundang-undangan yang baik, maka harus memenuhi unsur yuridis, sosiologis, dan filosofis. Unsur ini merupakan tujuan dari pembuat peraturan perundang-undangan yang berharap agar kaidah yang tercantum dalam perundang-undangan itu adalah sah secara hukum (*legal validity*) dan berlaku efektif karena dapat atau akan diterima masyarakat secara wajar dan berlaku untuk waktu yang panjang.²⁷

Lebih lanjut Bagir Manan menjelaskan tentang apa yang dimaksud dengan ketiga unsur tersebut. Unsur berlaku yuridis sangat penting dalam pembuatan peraturan perundang-undangan karena salah satunya akan menunjukkan adanya kesesuaian bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur, terutama kalau diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi atau sederajat, serta ketidaksesuaian bentuk ini dapat menjadi alasan untuk membatalkan peraturan perundang-undangan tersebut.²⁸ Sementara itu, unsur sosiologis diharapkan peraturan perundang-undangan yang dibuat akan diterima oleh masyarakat secara wajar bahkan spontan, karena peraturan perundang-undangan yang diterima secara wajar akan mempunyai daya berlaku efektif dan tidak begitu banyak memerlukan

²⁷ Bagir Manan, *Dasar-Dasar Peraturan Perundang-undangan Indonesia* (Jakarta: Ind-Hill.co, 1992), 13-14.

²⁸ Manan, *Dasar-dasar*, 14

pengarahan institusional untuk melaksanakannya.²⁹ Sedangkan unsur filosofis berkaitan dengan cita hukum yang diharapkan dari masyarakat terhadap suatu produk hukum, misalnya menjamin keadilan, ketertiban kesejahteraan dan sebagainya.³⁰

Mencermati mekanisme pengawasan Pilkades dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 dihubungkan dengan ketiga unsur tersebut, maka Permendagri tersebut belum memenuhi dua unsur yang dimaksud, yakni: pertama, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tidak memiliki kesesuaian bentuk dan materi yang diatur dalam peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi atau sederajat. Dalam hal ini, mekanisme pengawasan dalam Pilkades hanya terdapat dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 dan tidak ditemukan dalam peraturan perundang-undangan lain yang terkait dengan pelaksanaan Pilkades. Kedua, Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tidak akan berlaku efektif karena secara substansial bertentangan dengan nilai-nilai demokrasi dan pelaksanaan pemilu pada umumnya

3. Model Pengawasan Pemilihan Kepala Desa

Esensi pengawasan dilakukan terhadap suatu tindakan atau proses yang akan dan sementara berlangsung, seperti penyelenggaraan Pilkades tidak semata dilakukan untuk mengontrol secara berlebihan hingga mencurigai pelaksanaannya dilaksanakan secara curang, namun untuk membentuk pihak penyelenggara dan tahapan penyelenggaraan sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang ada.

Mekanisme kontrol sebagai bagian dari proses pengawasan terhadap pelaksanaan Pilkades merupakan ikhtiar dari adanya asumsi bahwa seluruh tahapan pelaksanaan Pilkades tidak pernah lepas dari adanya tindakan kecurangan. Dalam hal ini, menurut Bagir Manan 'kontrol' sebagai fungsi sekaligus sebagai hak, sehingga menjadi fungsi kontrol dan hak kontrol.³¹ Untuk itu, wewenang panitia pemilihan kabupaten/kota dalam hal pengawasan terhadap Pilkades dapat dimaknai sebagai pengawasan secara fungsional sekaligus secara struktural. Akan tetapi, adanya wewenang pengawasan yang dimiliki oleh panitia pemilihan kabupaten/kota justru menjadi masalah ketika wewenang tersebut dilihat sebagai kewenangan yang dilakukan secara subyektif semata, karena: *pertama*, pertanggung jawaban pengawasan bermuara pada Bupati/Walikota yang memiliki kepentingan politis tinggi; *kedua*, belum adanya prosedur yang baku dan menyeluruh terhadap proses pengawasan yang dimaksud. Dua alasan ini

²⁹ Manan, *Dasar-dasar*, 16.

³⁰ Manan, *Dasar-dasar*, 17.

³¹ Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hukum FH-UII, 2001), 20.

yang kemudian akan memunculkan subyektifitas panitia pemilihan kabupaten/kota dalam menjalankan tugas dan fungsinya.

Sebagai perbandingan, kewenangan menyelenggarakan sekaligus mengawasi seperti ini pernah terjadi dalam penyelenggaraan Pemilu tahun 2004. Melalui Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, KPU sebagai penyelenggara Pemilu memiliki fungsi pengawasan terhadap penyelenggaraan Pemilu. Hal ini ditunjukkan dengan pembentukan Panitia Pengawas Pemilu (Panwaslu) oleh KPU. Akan tetapi, terjadi permasalahan kelembagaan dan fungsional antara KPU dan Panwaslu. Pokok persoalannya terletak pada tiga hal, yaitu:³²

1. Luas lingkup dan mekanisme pengawasan.
2. Ketegangan antara KPU Propinsi, KPU Kabupaten/Kota dan PPK dengan Panwaslu yang sederajat.
3. Mekanisme legal penyelesaian masalah yang mengkaitkan peran kedua lembaga tidak jelas/kabur.

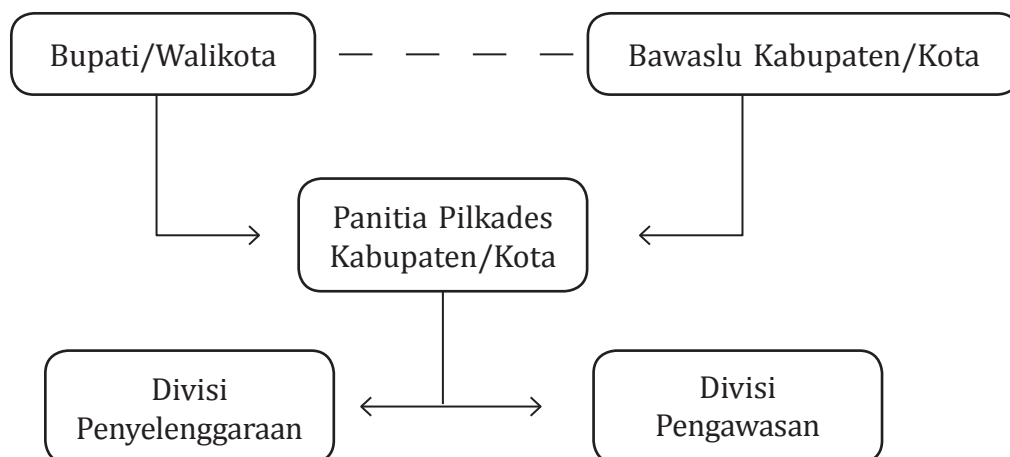
Catatan sejarah yang menunjukkan bahwa penumpukan kewenangan dalam proses Pemilu yang menggabungkan fungsi penyelenggaraan dan fungsi pengawasan pada satu lembaga tersebut adalah sulit untuk dilaksanakan secara bersamaan. Prinsip *free and fair election* yang menjadi tujuan utama dalam penyelenggaraan Pemilu menjadi sukar untuk diwujudkan. Hal ini tentu dapat menjadi contoh dalam pelaksanaan Pilkadaes saat ini. Adanya penyatuan fungsi pelaksanaan dan pengawasan yang dilakukan oleh panitia pemilihan kabupaten/kota agaknya semakin meyakinkan bahwa prinsip *free and fair election* juga menjadi problem tersendiri dalam penyelenggaraan Pilkadaes saat ini.

Pada hakikatnya menurut penulis terdapat dua hal penting dalam mekanisme pengawasan saat ini, yakni: *pertama*, pengawasan dilakukan oleh lembaga yang memiliki kedudukan lebih tinggi dari lembaga yang diawasi. *Kedua*, kendatipun tidak berkaitan dengan posisi kelembagaan, mekanisme pengawasan seharusnya tidak dimiliki secara bersamaan dengan tugas penyelenggaraan.

Berkenaan dengan hal tersebut maka dalam hal ini, penulis merumuskan tiga model pengawasan pemilihan kepala desa yang dapat dilakukan untuk kedepannya, ketiga model tersebut adalah sebagai berikut:

³² Suparman Marzuki, "Peran Komisi Pemilihan Umum Dan Pengawas Pemilu Untuk Pemilu Yang Demokratis", *Jurnal Hukum* 3, no. 15, (2008): 405, <https://doi.org/10.20885/iustum.vol15.iss3.art8>.

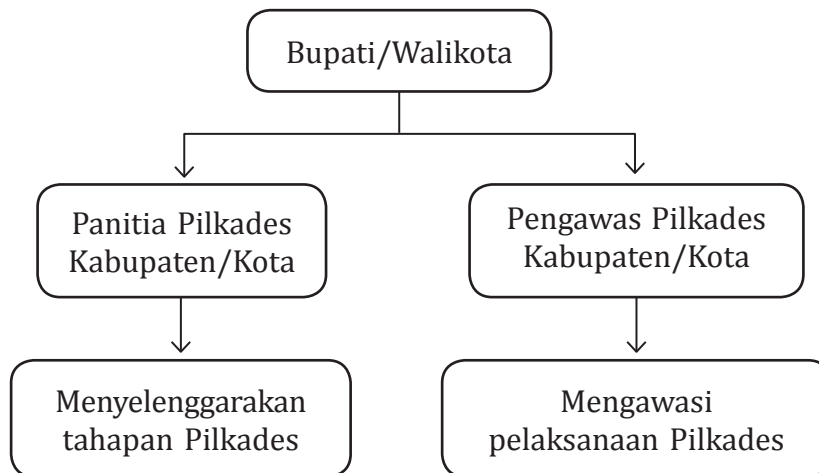
a. Pelibatan Bawaslu Kabupaten/Kota



Model pertama ini melibatkan Bawalu kabupaten/kota dalam proses rekrutmen panitia Pilkades tingkat kabupaten/kota. Upaya untuk melibatkan Bawaslu ini dimaksudkan agar komposisi panitia Pilkades tingkat kabupaten/kota tidak hanya diisi oleh orang-orang pilihan dari bupati semata. Adanya praktik penentuan panitia Pilkades yang dipilih oleh Bupati/Walikota akan membuka ruang adanya relasi eksistensi dan intervensi yang akan berdampak pada independensi dan integritas panitia tersebut. Oleh sebab itu, dengan adanya keikutsertaan Bawaslu dalam proses rekrutmen, independensi dari panitia Pilkades kabupaten/kota akan tercermin dari proses rekrutmen yang dilakukan secara terbuka dan tidak ‘disusupi’ oleh kepentingan politis praktis pihak-pihak tertentu. Selain itu, Bawaslu juga akan memberikan pelatihan atau bimbingan teknis tentang mekanisme pengawasan yang seharusnya dilakukan oleh panitia Pilkades kabupaten/kota.

Memang saat ini dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020 tidak menyebutkan adanya lembaga lain yang dapat mengawasi pelaksanaan Pilkades, namun mengingat Pilkades merupakan bagian dari proses demokrasi dan cerminan pelaksanaan hak konstitusional masyarakat yang berada di desa, maka selayaknya langkah ini dapat dipertimbangkan untuk dilaksanakan. Hal ini dapat diawali dengan kerjasama kelembagaan dalam bentuk *memorandum of understanding* (MOU) atau sejenis Surat Keputusan Bersama antara Menteri Dalam Negeri dan Ketua Bawaslu-RI.

b. Pembentukan Pengawas Pilkades Kabupaten/kota



Pada model pelaksanaan Pilkades ini, wewenang pengawasan dihilangkan dari kewenangan panitia Pilkades kabupaten/kota. Dalam hal ini, panitia Pilkades kabupaten/kota berfokus pada penyelenggaraan Pilkades yang dilakukan secara serentak. Sementara itu, kewenangan mengawasi dilakukan oleh pihak/unsur lain yang dibentuk oleh Bupati. Untuk mencegah subjektifitas dari kepala daerah dalam menentukan pengawas Pilkades, proses pembentukannya harus dilakukan dengan mekanisme seleksi yang dilakukan oleh panel yang terdiri dari berbagai macam unsur. Selain itu, setiap orang yang akan menjadi pengawas Pilkades tidak terbatas hanya aparatur sipil negara (ASN) di daerah itu, melainkan terbuka untuk seluruh pihak, mulai dari tokoh pemuda, tokoh budaya, akademisi, dan profesi lain yang tidak memiliki afiliasi politik manapun dan mempunyai kompetensi dibidang kepemiluan.

Pilihan akan pemisahan kewenangan ini didasarkan pada rekam jejak pelaksanaan pengawasan Pilkades saat ini yang mekanisme pengawasannya tidak terlihat secara maksimal, karena diakibatkan panitia pemilihan kabupaten/kota lebih berfokus pada penyelenggaraan semata serta terbatasnya SDM panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota yang sulit untuk menjangkau seluruh desa yang melakukan Pilkades. Langkah ini dapat dilakukan setelah adanya perubahan terhadap Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020, dengan memasukkan ketentuan pembentukan pihak/unsur tersendiri yang akan berfokus melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan Pilkades.

c. Pengawasan Langsung Oleh Bawaslu Kabupaten/kota



Model ketiga ini memisahkan antara proses pelaksanaan dan pengawasan. Proses pelaksanaan Pilkades dilakukan oleh panitia Pilkades kabupaten yang dibentuk oleh Bupati. Sementara untuk pengawasannya dilakukan oleh Bawaslu kabupaten. Secara khusus tentang mekanisme pengawasan, Bawaslu kabupaten membentuk pengawas tingkat desa pada desa yang menyelenggarakan Pilkades. Selain itu, wewenang pengawasan dilakukan sebagaimana mekanisme pengawasan yang dilakukan oleh Bawaslu pada proses Pemilu dan Pilkada. Bahkan, dalam hal terjadinya sengketa Pilkades, rekomendasi dari Bawaslu tentang ada tidaknya kecurangan yang dilakukan, harus menjadi rujukan utama dari Bupati dalam memutuskan sengketa Pilkades.

Mekanisme penyelesaian sengketa oleh Bupati memang akan melahirkan asumsi netralitas kepala daerah, namun dalam hal ini penulis tidak sedari awal mengalihkan kewenangan menyelesaikan sengketa ke lembaga peradilan, karena beban lembaga peradilan memiliki banyak 'pekerjaan rumah' untuk menyelesaikan perkara yang ada. Adanya pengalihan sengketa tersebut justru akan semakin menambah beban lembaga peradilan dan akan memperpanjang tahapan Pilkades yang justru akan susah menemukan ujungnya. Oleh sebab itu, hal paling penting yang perlu diperbaiki adalah meningkatkan dan mendorong penyelesaian sengketa Pilkades oleh Bupati/Walikota dengan adanya rekomendasi dari Bawaslu. Dengan adanya rekomendasi tersebut akan mempersempit ruang subjektifitas dari Bupati dalam menyelesaikan sengketa Pilkades, selain tentunya adanya mekanisme kontrol sosial dari masyarakat dan LSM yang juga mengawal pelaksanaan Pilkades.

Hadirnya Bawaslu kabupaten dalam melakukan pengawasan terhadap jalannya Pilkades, selain didorong untuk meneguhkan prinsip-prinsip demokrasi desa melalui keterlibatan Bawaslu dalam Pilkades, juga merujuk posisi Bawaslu kabupaten/kota yang saat ini telah berubah bentuknya menjadi lembaga yang permanen melalui putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 48/PUU-XVII/2019 tentang Permohonan Pegujian Undang-Undang 10 Tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota atau biasa disebut UU Pilkada dan UU Pemilu. Terkait dengan komposisi keanggotaan pengawas Pilkades di desa menjadi pilihan dari pembentuk peraturan perundang-undangan. Oleh sebab itu, adanya model ketiga ini harus didahului dengan perubahan beberapa regulasi terkait, mulai dari UU Desa, UU Pilkada, serta Permendagri tentang Pilkades.

Dalam rangka mewujudkan pemilihan kepala desa yang berintegritas dan berdasarkan prinsip-prinsip demokrasi maka diperlukan perangkat pendukung untuk mewujudkan tujuan dimaksud. Perangkat yang dimaksudkan adalah lembaga pengawas pemilihan kepala desa yang mandiri tidak seperti yang diatur saat ini.³³ Adanya penumpukan kewenangan dalam pelaksanaan dan pengawasan Pilkades yang dilakukan secara bersamaan oleh panitia Pilkades kabupaten/kota seharusnya kedepan segera diperbaiki dan dilakukan perubahan regulasi terhadap ketentuan tersebut. Oleh sebab itu, ketiga model yang ditawarkan oleh penulis diatas merupakan ikhtiar yang mendukung terwujudnya demokrasi di desa sekaligus menjamin pemenuhan hak konstitusional masyarakat desa melalui pelaksanaan Pilkades. Pilihan terhadap salah satu model pengawasan sepenuhnya diberikan kepada pembentuk perundang-undangan dengan langkah awal melakukan perubahan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 72 Tahun 2020.

C. KESIMPULAN

Pilkades merupakan proses penting dalam mewujudkan demokrasi, hak konstitusional masyarakat desa serta otonomi desa. Akan tetapi, penambahan wewenang pengawasan sekaligus penyelenggara Pilkades kepada panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota justru tidak sejalan dengan nilai-nilai demokrasi dan prinsip *free and fair election*.

Relasi eksistensi dan intervensi dapat terjadi antara panitia pemilihan tingkat kabupaten/kota dan Bupati/Walikota selain karena panitia pemilihan tersebut dibentuk

³³ Umra, Sri Indriyani. (2019) *Rekonstruksi Kewenangan Mengadili Sengketa Pemilihan Kepala Desa (Upaya Pembaharuan Unang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa)*, Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia, 169.

oleh Bupati/Walikota, juga karena adanya penggabungan dua kewenangan, yaitu pengawasan dan penyelenggaraan. Oleh sebab itu, perbaikan terhadap pengawasan Pilkades untuk kedepannya dapat dilakukan dengan tiga model, yakni: pelibatan Bawaslu kabupaten/kota, pembentukan pengawas Pilkades kabupaten/ kota, pengawasan langsung oleh Bawaslu kabupaten/kota. Pilihan terhadap salah satu model pengawasan tersebut dapat dilakukan dengan melakukan perubahan terhadap Peraturan terkait yang mengatur mengenai pemilihan kepala desa.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Charity, May Lim. "Desa Pasca Rezim Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa." *Jurnal Legislasi Indonesia* 11, no. 4 (2014).
- Hastuti, Proborini. "Reduksi Kewenangan Atribusi Pemerintah Daerah Dalam Pengaturan Pemilihan Kepala Desa." *Jurnal Yudisial* 11, no. 1 (April 2018): 113-130. <http://dx.doi.org/10.29123/jy.v11i1.265>
- Kamal, Ubaidillah. "Politik Hukum Pemisahan Kekuasaan Dan Prinsip *Checks and Balances* Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia (Pasca Amandemen UUD 1945)". *Jurnal Konstitusi-Pusat Kajian Konstitusi Universitas Negeri Semarang* 1, no. 1 (2009).
- Lindawaty, Debora Sanur. "Dukungan Pemerintah Terhadap Otonomi Desa: Perbandingan Indonesia Dan Cina." *Jurnal Politika* 3, no. 2 (2012): 243-271. <https://doi:10.22212/jp.v3i2.318>.
- Marzuki, Suparman. "Peran Komisi Pemilihan Umum Dan Pengawas Pemilu Untuk Pemilu Yang Demokrati." *Jurnal Hukum* 3, no. 15 (2008): 493-12. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol15.iss3.art8>.
- Widjaja, Alia Harumdani. "Implikasi Konstitusionalitas Pengaturan Syarat Domisili Calon Kepala Desa." *Jurnal Konstitusi* 14, no. 2 (2017): 351-373. <https://jurnalkonstitusi.mkri.id/index.php/jk/article/view/1426/319>.
- Wiyanto, Andy "Pertanggungjawaban Presiden dan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Konstitusi* 7, no. 3 (2010): 209-231. <https://jurnalkonstitusi.mkri.id/index.php/jk/article/view/738/230>.
- Yani, Ahmad. "Penataan Pemilihan Kepala Desa dalam Sistem Ketatanegaraan di Indonesia." *Jurnal Konstitusi* 19, no. 2 (2022): 460-461. <https://doi:https://doi.org/10.31078/jk1929>.

Buku

- Dwipayana, Ari., et.al. (*et.al*). *Membangun Good Governance di Desa*. Yogyakarta: IRE Press, 2003.
- Huda, Ni'matul. *Perkembangan Hukum Tata Negara: Perdebatan dan Gagasan Penyempurnaan*. Yogyakarta: FH UII Press, 2014.
- _____. *Hukum Pemerintahan Desa Dalam Konstitusi Indonesia Sejak Kemerdekaan Hingga Era Reformasi*. Malang: Setara Press, 2015.
- Manan, Bagir. *Dasar-Dasar Peraturan Perundang-undangan Indonesia*. Jakarta: Ind-Hill. co, 1992.
- _____. *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*. Yogyakarta: Pusat Studi Hukum FH-UII, 2001.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Cetakan-9. Jakarta: Prenadamedia Group, 2012.
- M Gaffar, Janedjri. *Demokrasi dan Pemilu di Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press, 2013.
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat Cetakan ke-11*. Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2009.

Tesis

- Umra, Sri Indriyani. *Rekonstruksi Kewenangan Mengadili Sengketa Pemilihan Kepala Desa (Upaya Pembaharuan Undang-undang Nomor 6 Tahun 2014 Tentang Desa)*, Tesis Magister Ilmu Hukum Universitas Islam Indonesia (2019).

Peraturan Perundang-undangan

- Indonesia. Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- _____. Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang. Lembaran Negara No. 82 Tahun 2011. Tambahan Lembaran Negara No. 5234
- _____. Undang-undang No. 23 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden. Lembaran Negara No. 93 Tahun 2003. Tambahan Lembaran Negara. No. 4311.
- _____. Undang-undang No. 6 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Desa. Lembaran Negara No. 7 Tahun 2014. Tambahan Lembaran Negara No. 5495.

_____. Peraturan Pemerintah No. 47 Tahun 2015 Tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah 43 Tahun 2014 Tentang Peraturan Pelaksana Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa. Lembaran Negara No. 157 Tahun 2015. Tambahan Lembaran Negara No. 5717.

Kementerian Dalam Negeri. Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 72 Tahun 2020 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 112 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Desa Permendagri tentang Pemilihan Kepala Desa. Berita Negara No. 1221 Tahun 2020.

Putusan

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 97/PUU-XI/2013.

_____. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 128/PUU-XII/2015.

_____. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 48/PUU-XVII/2019.

_____. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 42/PUU-XIX/2021.

Problematika Pengawasan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan DKPP dalam Penegakan Hukum Pemilu

The Problems of Supervision of Follow-Up on Bawaslu Decisions and DKPP Decisions in the Election Law Enforcement System

Syafrijal Mughni Madda

Fakultas Hukum, Universitas Sultan Ageng Tirtayasa
Jl. Raya Palka KM. 03 Sindangsari, Pabuaran, Serang, Banten
Email: 1111170226@untirta.ac.id

Firdaus

Fakultas Hukum, Universitas Sultan Ageng Tirtayasa
Jl. Raya Palka KM. 03 Sindangsari, Pabuaran, Serang, Banten
Email: dauslaw07@untirta.ac.id

Mirdedi

Fakultas Hukum, Universitas Sultan Ageng Tirtayasa
Jl. Raya Palka KM. 03 Sindangsari, Pabuaran, Serang, Banten
Email: mirdedi@untirta.ac.id

Naskah diterima: 23-01-2022 revisi: 23-05-2022 disetujui: 01-11-2022

Abstrak

Bawaslu bertugas mengawasi pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP yang wajib ditindaklanjuti oleh KPU. Tidak ditindaklanjutinya putusan Bawaslu dan DKPP selama Pemilu 2019 telah menimbulkan kerumitan dalam sistem penegakan hukum pemilu. Fokus penelitian ini untuk mengetahui kepastian hukum pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP serta bentuk dan ruang lingkup pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP. Jenis penelitian ini adalah kualitatif yang disajikan secara deskriptif analitis dengan metode pendekatan yuridis normatif dan yuridis empiris. Hasil penelitian menunjukkan bahwa terdapat ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP yang wajib ditindaklanjuti. MK berpandangan bahwa sifat final dan mengikat putusan DKPP berlaku bagi KPU, Bawaslu, dan Presiden dan diawasi pelaksanaannya oleh Bawaslu. Peraturan Bawaslu juga tidak mengakomodir secara rinci mengenai mekanisme

pemantauan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP, maka perlu Peraturan Bawaslu yang khusus mengatur tentang itu dalam sistem penegakan hukum pemilu.

Kata Kunci: Pengawasan Tindak Lanjut Putusan; Putusan Bawaslu; Putusan DKPP.

Abstract

Bawaslu is tasked with supervising the implementation of Bawaslu and DKPP decisions which must be followed up by KPU. The contrary of that during general elections in 2019 has created complications in the electoral law enforcement system. The research is focused to determine the legal certainty of follow-up to Bawaslu and DKPP decisions and form and scope of Bawaslu's supervision of the follow-up. This is a qualitative descriptive analytical research with a normative and empirical juridical approach. The results indicate that in the implementation of Bawaslu and DKPP decisions is no legal certainty. The Constitutional Court have statement that the final and binding of DKPP decision applies to KPU, Bawaslu and President and its implementation is monitored by Bawaslu. The Bawaslu Regulation also does not accommodate in detail the mechanism for monitoring the follow-up, so it is necessary to have the regulation specifically.

Keywords: *Supervision of Follow-up Decisions; Bawaslu Decisions; DKPP Decisions.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Eksistensi Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu) sebagai pengawas pemilihan umum (pemilu) sekaligus sebagai lembaga kuasi peradilan adalah untuk menjaga pemilu yang jujur dan adil sebagaimana amanat reformasi.¹ Tugas dan wewenang Bawaslu telah diberikan oleh Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum) yaitu untuk melakukan pencegahan, pengawasan, penindakan pelanggaran, dan pemutus sengketa dalam penyelenggaraan pemilu. Norma pelaksanaan pengawasan Bawaslu diatur dalam Peraturan Bawaslu (Perbawaslu) sebagai dasar hukum pedoman teknis pengawasan. Selain itu, Bawaslu menetapkan Panduan Pengawasan pada setiap jenjang dan tahap pelaksanaan pemilu, alat kerja pengawasan, kalender pengawasan, dan alat evaluasi hasil pengawasan.² Apabila terjadi pelanggaran pemilu, Bawaslu berwenang untuk menindak pelanggaran pemilu baik yang bersifat administratif maupun pidana. Bawaslu akan berkoordinasi dengan Polri dan Kejaksaan mengenai kasus tindak pidana pemilu.

¹ Qurrata Ayuni, "Gagasan Pengadilan Khusus Untuk Sengketa Hasil Pemilihan Kepala Daerah," *Jurnal Hukum & Pembangunan* 48, no. 1 (April 2018): 211, <https://doi.org/10.21143/VOL48.NO1.1602>.

² Nuryati Solapari, "Pengawasan Pemilu," in *Kuliah Kepemiluan Seri 1: Pengawasan Pemilu* (Serang: Seminar Bawaslu Provinsi Banten dan Universitas Banten Jaya, 2021), 5.

Kewenangan Bawaslu sebagai pemutus pelanggaran administratif dan sengketa proses pemilu diatur dalam Pasal 461 dan Pasal 468 UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum.³ Bawaslu dalam upaya penyelesaian sengketa akan menjadi mediator dengan mempertemukan para pihak yang bersengketa melalui mediasi atau musyawarah untuk mufakat. Apabila tidak dicapai kesepakatan antara kedua belah pihak, Bawaslu akan bertindak sebagai majelis pemeriksa dalam sidang adjudikasi sebagai upaya terakhir di Bawaslu yang putusannya bersifat final dan mengikat. Khusus mengenai sengketa dalam penetapan peserta pemilu seperti verifikasi Partai Politik, penetapan calon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota dalam Daftar Calon Tetap (DCT), dan penetapan pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden dapat diupayakan gugatan kepada Pengadilan Tata Usaha Negara.⁴

Hubungan Bawaslu dengan DKPP yaitu untuk menyampaikan dugaan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu kepada DKPP. Keberadaan DKPP dalam penyelenggaraan pemilu adalah untuk menjaga kemandirian, kredibilitas, integritas dan untuk menegakkan kode etik penyelenggara pemilu.⁵ Putusan DKPP bersifat final dan mengikat sehingga tidak ada upaya hukum lain, dan putusan DKPP wajib dilaksanakan oleh penyelenggara pemilu.⁶ Baik putusan Bawaslu maupun putusan DKPP merupakan objek pengawasan Bawaslu dalam sistem penegakan hukum pemilu sebagaimana diatur dalam Pasal 93 huruf g UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum.⁷

Bawaslu telah banyak memutus pelanggaran administratif dan sengketa proses selama penyelenggaraan Pemilu Serentak tahun 2019. Putusan-putusan Bawaslu pada pelaksanaannya tidak ditindaklanjuti oleh KPU sebagaimana mestinya perintah undang-undang. Seperti pada kasus Sengketa Proses Pemilu tahun 2019 atas nama Mohamad Taufik sebagai Caleg DPRD Provinsi DKI Jakarta. Perkara ini bermula ketika Mohamad Taufik dinyatakan tidak memenuhi syarat (TMS) calon legislatif berdasarkan PKPU Nomor 20 Tahun 2018 karena statusnya sebagai mantan narapidana korupsi yang divonis selama 18 bulan penjara pada tanggal 17 April 2004 silam ketika ia menjabat sebagai Ketua KPU Provinsi DKI Jakarta. Berdasarkan hal tersebut, KPU Provinsi DKI Jakarta memutuskan untuk tidak meloloskannya ke dalam daftar calon tetap sebagai

³ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 Tentang Pemilihan Umum". Pasal 468.

⁴ Indonesia, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017..., " Pasal 469 ayat (1).

⁵ Jimly Asshiddiqie, "Pengenalan Tentang DKPP Dalam Rangka Penegakan Kode Etik Penyelenggara Pemilu," dalam *Hari Ulang Tahun Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI)* (Jakarta: Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), 2014), 3.

⁶ Muh. Salman Darwis, "Implementasi Kewenangan DKPP Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 115/PHPU.D-XI/2013," *Jurnal Konstitusi* 12, no. 1 (20 Mei, 2016): 86, <https://doi.org/10.31078/JK1215>.

⁷ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017... ". Pasal 93 huruf g.

calon anggota DPRD Provinsi DKI Jakarta. Keputusan KPU dituangkan dalam Berita Acara KPU tertanggal 6 Agustus 2018 tentang verifikasi kelengkapan dan keabsahan dokumen bakal calon DPRD Provinsi pada Pemilu 2019. Kemudian Berita Acara KPU tersebut digugat oleh M. Taufik melalui upaya hukum sengketa proses yang diajukan kepada Bawaslu.

Bawaslu mempertemukan kedua belah pihak melalui mediasi. Namun, upaya tersebut tidak berhasil sehingga harus dilanjutkan dengan sidang adjudikasi. Setelah melalui beberapa proses persidangan adjudikasi, Bawaslu memutuskan untuk membatalkan Berita Acara KPU yang tidak meloloskan Mohamad Taufik sebagai calon anggota DPRD Provinsi DKI Jakarta dan memerintahkan KPU Provinsi DKI Jakarta untuk melaksanakan putusan tersebut. KPU wajib melaksanakan putusan Bawaslu dan harus ditindaklanjuti paling lambat 3 (tiga) hari kerja sejak putusan diterbitkan oleh Bawaslu.⁸ PKPU Nomor 20 Tahun 2018 pada saat bersamaan sedang di-*judicial review* oleh Mahkamah Agung. KPU memilih untuk menunggu hasil sidang uji materiil PKPU Nomor 20 Tahun 2018 di Mahkamah Agung. Dengan demikian, KPU telah mengesampingkan pelaksanaan putusan Bawaslu Nomor 004/REG.LG/DPRD/12.00/VIII/2018 yang telah *inkracht*. Mahkamah Agung memutuskan bahwa Pasal 4 ayat (3), Pasal 11 ayat (1) huruf d dan Lampiran Model B3 Pakta Integritas pada PKPU Nomor 20 Tahun 2018 tidak memiliki kekuatan hukum mengikat dan bertentangan dengan UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum. Demikian bunyi amar putusan Nomor 46P/HUM/2018 tertanggal 13 September 2018.

Perkara lainnya yaitu mengenai pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh 11 (sebelas) Teradu, yang salah satu Teradu adalah Evi Novida Ginting Manik selaku anggota KPU RI. Perkara tersebut telah selesai diperiksa oleh DKPP dan dituangkan dalam putusannya Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019. Evi Novida Ginting Manik diberhentikan secara tetap dari keanggotaannya sebagai Komisioner KPU RI Masa Jabatan 2017-2022. Presiden diperintahkan untuk melaksanakan putusan paling lama 7 (tujuh) hari sejak putusan dibacakan dan Bawaslu harus mengawasi pelaksanaan putusan ini.⁹

Presiden menindaklanjuti putusan DKPP dengan mengeluarkan Keputusan Presiden Nomor 34/P Tahun 2020 tentang Pemberhentian dengan Tidak Hormat Evi Novida Ginting Manik sebagai Anggota KPU Masa Jabatan Tahun 2017-2022 tanggal 23 Maret 2020. Namun, Evi Novida Ginting Manik keberatan dengan Putusan DKPP

⁸ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...". Pasal 463.

⁹ Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu, "Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 Tertanggal 10 Maret 2020".

dan Keputusan Presiden tersebut sehingga ia mengajukan gugatan kepada Pengadilan TUN Jakarta dengan objek gugatan adalah Keppres Nomor 34/P Tahun 2020. Setelah melalui serangkaian proses peradilan, pada tanggal 23 Juli 2020 Pengadilan TUN Jakarta mengabulkan Permohonannya melalui Putusan Nomor 82/G/2020/PTUN-JKT.¹⁰ Pengadilan TUN Jakarta mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya, sehingga Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 dibatalkan dan dinyatakan tidak sah. Presiden harus mengembalikan penggugat dalam jabatannya sebagai anggota KPU RI 2017-2022.

Presiden tidak mengajukan upaya hukum banding kepada Pengadilan Tinggi TUN Jakarta. Maka sesuai amanat Putusan, Presiden menindaklanjutinya melalui Keppres Nomor 83/P Tahun 2020 dan mencabut Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 yang sebelumnya berlaku. Namun, dalam diktum memutuskan tidak disebutkan secara rinci mengembalikan kedudukan Evi Novida Ginting Manik sebagai Anggota KPU RI Masa Jabatan 2017-2022 sebagaimana di dalam amar putusan majelis hakim Pengadilan TUN Jakarta. *Status quo* Evi Novida Ginting Manik sebagai Komisioner KPU RI dipertanyakan dan menjadi perdebatan publik, apakah dikembalikan jabatannya atau tidak oleh Presiden. Dengan dibatalkannya Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 dengan Putusan Pengadilan TUN Jakarta Nomor 82/G/2020/PTUN-JKT dan telah ditindaklanjuti dengan Keppres Nomor 83/P Tahun 2020 lantas tidak menggugurkan atau membatalkan Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 sebab sifatnya yang final dan mengikat.

Keadaan hukum tersebut menjadi kontradiktif dengan putusan DKPP yang telah memberhentikan secara tidak hormat Evi Novida Ginting Manik dalam masa jabatannya, dengan demikian terdapat 2 (dua) Putusan yang saling bertentangan yaitu putusan DKPP dan putusan Pengadilan TUN Jakarta. Dalam hal ini Putusan DKPP yang telah lebih dahulu *inkracht* (berkekuatan hukum tetap) seharusnya Bawaslu melakukan pengawasan tindak lanjut Putusan DKPP selama tenggat waktu 7 (tujuh) hari sejak diterbitkan, sebagaimana diperintahkan undang-undang.¹¹ Bawaslu tidak memiliki kewenangan yang cukup mengenai bentuk pengawasan tindak lanjut putusan DKPP maupun putusan Bawaslu sendiri, sehingga ada ruang-ruang kekosongan hukum yang menimbulkan masalah terhadap penerapan hukum secara *das sein*.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, penulis merumuskan permasalahan pada penelitian ini, yaitu: *Pertama*, bagaimanakah kepastian hukum pelaksanaan tindak

¹⁰ Pengadilan Tata Usaha Negara, "Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 82/G/2020/PTUN-JKT Tertanggal 23 Juli 2020" .

¹¹ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...". Pasal 93 huruf g.

lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP dalam sistem penegakan hukum pemilu menurut Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum?; *Kedua*, bagaimanakah bentuk dan ruang lingkup pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP dalam sistem penegakan hukum pemilu menurut Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum?

3. Metode Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian kualitatif yang bersifat deskriptif analitis dengan metode pendekatan yuridis normatif dan yuridis empiris atau sosiologi hukum. Pendekatan yuridis normatif merupakan pendekatan melalui norma-norma hukum baik peraturan perundang-undangan maupun preseden dalam putusan hakim, sedangkan pendekatan yuridis empiris yaitu melalui wawancara dan observasi untuk membantu penulis dalam menganalisis secara sosiologis empiris.¹² Data yang penulis gunakan adalah data primer dan data sekunder.¹³ Data primer diperoleh melalui wawancara dan observasi terhadap pihak-pihak terkait, sedangkan data sekunder terdiri dari bahan hukum primer yaitu berupa peraturan perundang-undangan (*regeling*), keputusan (*beschikking*) dan putusan-putusan yang dikeluarkan oleh lembaga yang berwenang. Bahan hukum sekunder yaitu berupa buku, artikel jurnal dan makalah, serta bahan hukum tersier yang terdiri dari kamus hukum dan internet. Data primer diperoleh dari studi lapangan (*field research*) sedangkan data sekunder diperoleh dari studi kepustakaan (*library research*) yang disesuaikan dengan objek penelitian. Kemudian data yang telah diperoleh dianalisis dengan metode yuridis kualitatif.

B. PEMBAHASAN

1. Kepastian Hukum Pelaksanaan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan Putusan DKPP

Bawaslu lahir menjadi lembaga yang independen dan tetap, merupakan kehendak bangsa atas tuntutan penyelenggaraan Pemilihan Umum di Indonesia yang demokratis. Tujuan pembentukan Bawaslu adalah untuk mengawasi jalannya pelaksanaan pemilu dan menegakkan nilai-nilai keadilan dalam pemilu. Seiring perkembangan zaman dan dinamika politik hukum pemilu di Indonesia, Bawaslu bertransformasi tidak hanya sebagai lembaga pengawas pemilu melainkan juga memiliki kewenangan semi peradilan (*quasi judiciary*), yaitu Bawaslu berwenangan untuk memutus sengketa yang terjadi

¹² Ronny Hanitijo Soemitro, *Dualisme Penelitian Hukum (Normatif dan Empiris)*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), 154.

¹³ Bambang Sunggono, *Metodologi Penelitian Hukum*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2015), 113-114.

antar peserta maupun antara peserta dengan penyelenggara selama proses pemilu berlangsung. Demikian pula Bawaslu berwenang memutus pelanggaran pemilu yang bersifat administratif dan menangani pelanggaran pidana pemilu.¹⁴ Bawaslu dalam perkara pidana akan berkoordinasi dengan penyidik Polri dan Kejaksaan dalam membahas tindak pidana yang terjadi selama pemilu dalam satu sistem penegakan hukum terpadu yaitu Gakkumdu.

Pelaksanaan pemilu di Indonesia yang kompleks memerlukan sistem penegakan hukum yang memadai dan efisien, yaitu mulai dari pelanggaran administratif pemilu, pelanggaran/tindak pidana pemilu, sengketa proses pemilu, sengketa hasil pemilu dan pelanggaran etik penyelenggara pemilu. Lembaga yang menangani pelanggaran administratif, pelanggaran etik, pelanggaran/tindak pidana pemilu dan sengketa pemilu berbeda-beda. Bawaslu dibentuk sebagai lembaga kuasi-yudisial dengan putusannya yang final dan mengikat diharapkan dapat menjadi upaya penyelesaian masalah yang terjadi selama penyelenggaraan pemilu.¹⁵ Selain Bawaslu, terdapat lembaga penyelenggara pemilu yang memiliki kewenangan semi peradilan yaitu DKPP sebagai lembaga pemutus pelanggaran etik. Putusan yang dikeluarkan oleh DKPP pun final dan mengikat bagi penyelenggara pemilu. Poin utama bagi penyelenggaraan pemilu agar pemilu berlangsung jujur dan adil adalah untuk menjaga integritas, kredibilitas dan etika.

Kewenangan Bawaslu dalam memutus pelanggaran dan menyelesaikan sengketa dilakukan melalui mekanisme mediasi hingga sidang adjudikasi. Menurut Pasal 460 UU Nomor 7 Tahun 2017, pelanggaran terhadap tata cara atau prosedur administrasi di setiap tahapan pemilu merupakan bentuk pelanggaran administratif pemilu yang menjadi ranah penindakan Bawaslu. Pelanggaran ini berbeda dengan pelanggaran pidana dan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu.¹⁶ Pelanggaran terhadap profesionalitas dan integritas penyelenggara merupakan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu yang menjadi ranah kewenangan DKPP.¹⁷ Sementara itu, sengketa proses pemilu adalah suatu perbedaan pendapat atau selisih paham yang terjadi antarpeserta pemilu atau antara peserta dengan penyelenggara pemilu sebagai

¹⁴ Alasman Mpesau, "Kewenangan Badan Pengawas Pemilu Dalam Penanganan Pelanggaran Administrasi Ditinjau Dari Perspektif Sistem Peradilan Indonesia," *Audito Comparative Law Journal (ACLJ)* 2, no. 2 (31 Mei, 2021): 75, <https://doi.org/10.22219/ACLJ.V2I2.16207>.

¹⁵ Putusan Bawaslu bersifat final dan mengikat dikecualikan untuk verifikasi partai politik peserta pemilu, penetapan daftar calon tetap anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota, dan penetapan pasangan calon. Lihat Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...". Pasal 469 ayat (1).

¹⁶ Indonesia, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...., "Pasal 460 ayat (1) dan ayat (2).

¹⁷ Indonesia, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang...., "Pasal 456.

akibat dikeluarkannya Keputusan KPU, termasuk Berita Acara yang merupakan objek sengketa proses pemilu.¹⁸

Pemilihan Umum yang kental dengan kontestasi politik dan persaingan antarpeserta pemilu membutuhkan peran peradilan sebagai jalan penyelesaian masalah (*dispute settlement*).¹⁹ Hadirnya Bawaslu sebagai pengawas pemilu sekaligus sebagai lembaga kuasi-yudisial merupakan alternatif penyelesaian sengketa untuk menciptakan sistem hukum yang efisien dan kehidupan demokrasi yang lebih baik. Sebagaimana pendapat Robert A. Carp, Ronald Stidham dan Kenneth L. Manning dalam Fajar Laksono Soeroso yang menyatakan bahwa keberadaan lembaga peradilan di tengah-tengah kontestasi politik secara signifikan dapat membenahi dan melindungi kehidupan demokrasi dan hak asasi manusia.²⁰

Putusan Bawaslu dan putusan DKPP telah banyak dikeluarkan selama pelaksanaan Pemilu 2019 sebagai bentuk penegakan hukum dan penegakan etik penyelenggara pemilu. Data pelanggaran administratif pemilu dan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu pada Pemilu Serentak 2019 pertanggal 4 November 2019 adalah 16.427 dugaan pelanggaran administratif pemilu dan 16.134 pelanggaran administratif pemilu yang berhasil ditangani oleh Bawaslu. Dugaan pelanggaran kode etik yaitu sebanyak 426 kasus dan 373 kasus yang telah diputus oleh DKPP.²¹ Penanganan sengketa proses pemilu terdapat 816 perkara yang ditangani oleh Bawaslu, Bawaslu Provinsi dan Bawaslu Kabupaten/Kota di seluruh Indonesia. Berdasarkan 16.134 putusan Bawaslu mengenai pelanggaran administratif, hanya 16.127 putusan yang ditindaklanjuti oleh KPU.²² Artinya, ada 7 (tujuh) putusan Bawaslu yang tidak ditindaklanjuti. Putusan-putusan tersebut adalah Putusan No 01, Putusan No 12, Putusan No 18, Putusan No 19, Putusan No 24, Putusan No 35, dan Putusan No 65/LP/PL/ADM/RI/00.00/V/2019.²³ Masalah demikian mengakibatkan ketidakpastian hukum mengenai putusan Bawaslu yang wajib dipatuhi dan ditindaklanjuti oleh KPU.

Masalah ini dapat diindikasikan bahwa KPU telah melakukan tindakan pengabaian atau ketidakpatuhan terhadap hukum (*lawlessness*). Menurut Arief Sidharta dalam

¹⁸ Indonesia, Pasal 466.

¹⁹ Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, 2010), 218.

²⁰ Fajar Laksono Soeroso, "'Pembangkangan' Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Yudisial* 6, no. 3 (25 November, 2013): 228, <https://doi.org/10.29123/JY.V6I3.100>.

²¹ Bawaslu, "Data Pelanggaran Pemilu Tahun 2019," *Bawaslu RI* (Jakarta, 2019), diakses 16 Oktober 2021, <https://www.bawaslu.go.id/id/hasil-pengawasan-pemilu/update-data-pelanggaran-pemilu-tahun-2019-4-november-2019>.

²² Bawaslu, *Laporan Akhir Penyelesaian Sengketa Proses Pemilu 2019* (Jakarta: Bawaslu RI, 2019).

²³ Supriyadi dan Widyatmi Anandy "Dinamika Penanganan Pelanggaran Administrasi," *Jurnal Adhyasta Pemilu* 3, no. 2 (6 Desember, 2020): 152, <https://doi.org/10.55108/JAP.V3I2.15>.

Shidarta yang menyatakan bahwa kepastian hukum merupakan prinsip stabilitas dan prediktabilitas dalam kerangka negara hukum agar menjamin pelaksanaannya sesuai dengan norma hukum yang mengatur.²⁴ Demikian pula menurut Ramlan Surbakti yang dikutip oleh Azhar Ridhanie, bahwa dalam pelaksanaan pemilu yang demokratis diperlukan kepastian hukum dalam pengaturan seluruh tahapan penyelenggaraan pemilu, dan pengaturan seluruh tahapan penyelenggaraan pemilu tersebut berdasar atas asas Luber dan Jurdil serta ditambahkan asas akuntabel bagi penyelenggara pemilu. Makna kepastian hukum dalam semua tahapan pemilu adalah: *pertama*, undang-undang pemilu mengatur secara menyeluruh mengenai tahapan pemilu (tidak ada kekosongan hukum); *kedua*, pasal-pasal dalam undang-undang pemilu bersifat konsisten satu sama lain dalam satu undang-undang dan terhadap undang-undang yang lain; dan *ketiga*, makna pasal tersebut tidak multi tafsir.²⁵

Perkara pelanggaran administratif dan sengketa proses pemilu merupakan bagian dari penegakan hukum pada tahapan pemilu. Perkara tersebut digelar dengan limitasi waktu yang diatur dalam undang-undang pemilu. Proses penyelesaian perkara pelanggaran administrasi dilaksanakan selama 14 (empat belas) hari kerja oleh Bawaslu.²⁶ Jangka waktu dalam menangani sengketa proses pemilu adalah maksimal 12 (dua belas) hari kalender sejak diterimanya permohonan.²⁷

Penyampaian laporan/aduan mengenai dugaan pelanggaran etik kepada DKPP dilakukan secara tertulis. Selain Bawaslu maupun KPU, peserta pemilu dan masyarakat yang memiliki hak pilih dapat mengadukan pelanggaran etik kepada DKPP.²⁸ DKPP akan menetapkan putusan setelah selesai memeriksa Teradu dan mempertimbangkan bukti-butki selama proses sidang etik berlangsung. Putusan yang ditetapkan oleh DKPP dapat berupa sanksi atau rehabilitasi. Jika DKPP memutuskan sanksi etik maka dapat berupa teguran hingga pemberhentian secara tetap terhadap Teradu.²⁹ Putusan DKPP adalah final dan mengikat sehingga wajib dipatuhi oleh penyelenggara pemilu.

Sifat final dan mengikat pada putusan Bawaslu dan DKPP artinya ketika putusan telah *inkracht*, maka final dan mengikat bagi pihak-pihak yang terlibat dalam perkara,

²⁴ Shidarta, "Bernard Arief Sidharta: Dari Pengembangan Hukum Teoretis ke Pembentukan Ilmu Hukum Nasional Indonesia," *Undang: Jurnal Hukum* 3, no. 2 (2020): 462, <https://doi.org/10.22437/ujh.3.2.441-476>.

²⁵ Azhar Ridhanie, ""Strategi Pengawas Pemilu dalam Menangani Tindak Pidana Pemilu: Implementasi Hukum Progresif dan Penerapan Pasal 55 KUHP dalam Penanganan Perkara Pidana di Ide Kalimantan Selatan, diakses 20 Oktober 2021, <https://kalsel.bawaslu.go.id/elibrary/strategi-pengawas-pemilu-dalam-menangani-tindak-pidana-pemilu/>.

²⁶ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...". Pasal 461 ayat (5) dan Pasal 463 ayat (1).

²⁷ Indonesia, Pasal 468 ayat (1)

²⁸ Indonesia, Pasal 458 ayat (1). .

²⁹ Indonesia, Pasal 458 ayat (10), ayat (11), dan ayat (12).

sehingga sah memiliki kepastian hukum dan wajib ditindaklanjuti. Putusan DKPP mengenai pelanggaran etik, wajib ditindaklanjuti oleh Presiden, KPU dan Bawaslu. Demikian pula putusan Bawaslu mengenai sengketa proses dan pelanggaran administratif, wajib ditindaklanjuti oleh KPU dan peserta pemilu.³⁰

Rumusan Pasal 458 dan Pasal 462 UU Nomor 7 Tahun 2017 mengenai putusan DKPP dan putusan Bawaslu mengonstruksikan kata 'wajib' untuk dilaksanakan. Kata 'wajib' bersifat imperatif yaitu merupakan perintah undang-undang yang harus dipatuhi oleh *addressat* yang dituju oleh undang-undang. Kata wajib dilaksanakan berlaku kedalam internal kelembagaan di lingkungan penyelenggara pemilu yakni wajib dilaksanakan oleh KPU dan juga Presiden sebagai jajaran eksekutif pemerintahan.³¹ Makna wajib dalam Bahasa Indonesia adalah harus dilakukan, tidak boleh tidak dilakukan (ditinggalkan). Sehingga seharusnya kata wajib selalu memiliki sanksi dalam setiap penerapannya. Kata wajib dalam norma undang-undang sama halnya dengan *al-ahkam al-khamsah* dalam ketentuan hukum Islam.³² Hukum wajib yaitu ketika dilakukan akan memperoleh pahala, dan ketika ditinggalkan akan berdosa. Ancaman sanksi bagi penyelenggara pemilu yang tidak menindaklanjuti putusan Bawaslu dan putusan DKPP adalah sanksi etik.

Kewajiban KPU untuk menindaklanjuti putusan Bawaslu dan putusan DKPP merupakan bentuk integritas dan profesionalitas sebagai sesama penyelenggara pemilu. Kewajiban tersebut tidak dapat ditinggalkan meski dalam keadaan apapun. Bawaslu, KPU dan DKPP merupakan satu kesatuan penyelenggara pemilu dalam satu sistem penegakan hukum pemilu.³³ Putusan Bawaslu wajib ditindaklanjuti paling lama 3 (tiga) hari kerja, sedangkan putusan DKPP wajib ditindaklanjuti paling lama 7 (tujuh) hari kalender oleh KPU.³⁴ Rentang waktu tersebut merupakan jaminan kepastian hukum dalam norma yang mengaturnya agar segera ditindaklanjuti sepanjang tidak ada upaya hukum yang dapat menganulir putusan tersebut. Apabila KPU menyimpang dari ketentuan norma yang mengatur, maka KPU telah abai dan melakukan pelanggaran etik penyelenggara pemilu.³⁵ Pelaksanaan tindak lanjut merupakan bentuk realisasi

³⁰ Agus Riewanto, et.al., *Perihal Penegakan Hukum Pemilu*, ed. Ahsanul Minan (Bawaslu RI, 2019), 159.

³¹ Mahkamah Konstitusi, "Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 32/PUU-XIX/2021 tertanggal 29 Maret 2022".

³² Amsori Amsori, "Al-Ahkam Al-Khams sebagai Klasifikasi dan Kerangka Nalar Normatif Hukum Islam: Teori dan Perbandingan," *Palar / Pakuan Law Review* 3, no. 1 (2017): 35, <https://doi.org/10.33751/v3i1.400>.

³³ Bawaslu, *Desain Pengawasan Pemilihan Serentak* (Bawaslu RI, 2021), 5. <https://bawaslu.go.id/id/publikasi/desain-pegawasan-pemilihan-serentak>

³⁴ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 ...", Pasal 471 ayat (2).

³⁵ Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu, "Peraturan DKPP Nomor 3 Tahun 2017 Tentang Pedoman Beracara Kode Etik Penyelenggara Pemilihan Umum". Pasal 39 ayat (2).

dari sebuah putusan. Putusan akan bernilai, apabila dilaksanakan sesuai dengan amar putusan dari proses penindakan pelanggaran pemilu.³⁶

Asas-asas yang harus dipatuhi oleh KPU, Bawaslu dan DKPP sebagai penyelenggara pemilu sebagaimana diatur dalam undang-undang pemilu adalah asas kepastian hukum dan asas ketertiban yaitu sesama penyelenggara pemilu harus mematuhi regulasi yang berlaku.³⁷ Keadilan pemilu dapat ditegakkan jika penyelenggara pemilu melaksanakan tugasnya dengan baik dan abai terhadap hukum yang mengaturnya. Tindakan tidak patuh terhadap hukum (*lawlessness*) merupakan bentuk ketidakadilan. Orang yang tidak mematuhi hukum adalah orang yang berlaku tidak adil (*unfair*),³⁸ sebab hukum menjadi sarana dalam mewujudkan keadilan.

Pengabaian terhadap hukum dapat dipandang dari 2 (dua) perspektif yang berbeda. Perspektif yang pertama merupakan pandangan yang bernilai positif, sebab pengabaian terhadap hukum yang dimaksud adalah berupa sikap kepedulian terhadap hukum yang seharusnya memberikan rasa keadilan. Sikap ini merupakan refleksi terhadap hukum yang tidak adil, bertentangan dengan moralitas dan etika masyarakat serta bertentangan dengan nilai-nilai kemanusiaan yang beradab. Perspektif yang kedua merupakan sisi yang negatif yaitu pengabaian terjadi karena sikap tidak peduli terhadap hukum (*lawlessness*). Pengabaian terhadap hukum karena *lawlessness* merupakan sikap yang egois atau hanya mementingkan kepentingan pribadi.³⁹ Berdasarkan pandangan tersebut, kepatuhan terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP merupakan ketaatan terhadap hukum, demikian pula ketidaktaatan terhadap putusan Bawaslu dan putusan DKPP merupakan ketidaktaatan terhadap hukum. Sikap egoistis dan mementingkan diri pribadi merupakan bentuk pengabaian terhadap hukum dan tidak menghormati institusi hukum.⁴⁰

Sengketa proses pemilu atas nama Mohamad Taufik yang telah diputus oleh Bawaslu dengan Putusan Nomor 004/REG.LG/DPRD/12.00/VIII/2018 yang memerintahkan KPU Provinsi DKI Jakarta agar mengembalikan Mohamad Taufik ke dalam Daftar Calon Tetap Anggota DPRD Provinsi DKI Jakarta. Namun, putusan tersebut tidak ditindaklanjuti oleh KPU Provinsi DKI Jakarta dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari kerja sejak

³⁶ Panwaslih Provinsi Aceh, *Laporan Divisi Penindakan Pelanggaran Panwaslih Provinsi Aceh* (Banda Aceh: Panwaslih Provinsi Aceh, 2019).

³⁷ Felicia Patricia dan Chindy Yapin, "Penguatan Mekanisme Penyelenggaraan Pemilihan Umum Melalui Rekonstruksi Kesadaran Penyelenggara Pemilihan Umum," *Binamulia Hukum* 8, no. 2 (30 Desember, 2019): 158, <https://doi.org/10.37893/JBH.V8I2.62>.

³⁸ Inge Dwisvimiar, "Keadilan Dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum," *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 3 (25 September, 2011): 523, <https://doi.org/10.20884/1.JDH.2011.11.3.179>.

³⁹ Soeroso, "'Pembangkangan' Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi."

⁴⁰ Supriyadi dan Anandy, "Dinamika Penanganan Pelanggaran Administrasi."

putusan dibacakan. KPU Provinsi DKI Jakarta lebih memilih patuh terhadap atasannya dengan berdasar pada Surat KPU RI Nomor 991 Tahun 2018 yang isinya meminta KPU Provinsi dan KPU Kabupaten/Kota untuk menunda pelaksanaan putusan Bawaslu sampai keluarnya putusan MA terkait uji materiil PKPU Nomor 20 Tahun 2018 tentang Pencalonan Anggota DPR, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota. Jika dianalisis secara yuridis, putusan Bawaslu sebagai putusan lembaga kuasi-peradilan memiliki daya ikat dan daya laku sehingga harus dipatuhi dan dilaksanakan dengan segera daripada sebuah surat (Surat KPU) serta putusan MA tidak berlaku surut terhadap teknis pencalonan dalam DCT melainkan hanya berimplikasi terhadap norma yang diuji materiil dalam PKPU tersebut. KPU beserta jajarannya merupakan pihak yang harus menindaklanjuti putusan Bawaslu. Bawaslu sebagai lembaga pemutus sengketa proses merupakan bentuk *dispute settlement* dan putusannya harus dihormati. Peran Bawaslu adalah sebagai *checks and balances* terhadap KPU dalam penyelenggaraan pemilihan umum. Masalah tersebut menimbulkan ketidakpastian hukum mengenai kekuatan mengikat putusan Bawaslu. Apabila hal tersebut terulang kembali, rumusan Pasal 462 UU Nomor 7 Tahun 2017 mengenai putusan Bawaslu wajib dilaksanakan oleh KPU paling lama 3 (tiga) hari kerja sejak putusan dibacakan akan menimbulkan ketidakpastian hukum dan bisa jadi kasus yang sama akan terulang kembali yaitu pembangkangan atau pengabaian terhadap putusan dan perintah undang-undang walau dalam kondisi apapun.

Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 mengenai pemberhentian tetap Evi Novida Ginting Manik sebagai Anggota KPU RI Masa Jabatan 2017-2022 merupakan permasalahan yang sama yakni tidak ditindaklanjuti oleh KPU. Saat putusan ini *inkracht*, Presiden mengeluarkan Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 sebagai tindak lanjut putusan DKPP dan telah memberhentikan Evi Novida Ginting dari jabatannya. Keppres tersebut digugat ke PTUN Jakarta oleh Evi Novida Ginting dan PTUN Jakarta mengabulkan gugatannya melalui Putusan Nomor 82/G/2020/PTUN-JKT. Presiden sebagai bentuk pelaksanaan tindak lanjut dan menghormati putusan PTUN Jakarta tersebut mengeluarkan Keppres Nomor 83/P Tahun 2020 tentang Pencabutan Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 tanpa menyebutkan mengembalikan jabatan Evi Novida Ginting Manik sebagai Anggota KPU RI Masa Jabatan 2017-2022, hal ini merupakan pertimbangan Presiden atas putusan DKPP.⁴¹ Putusan PTUN Jakarta merupakan bentuk penyimpangan terhadap putusan DKPP, meskipun objek sengketa TUN adalah Keppres

⁴¹ Dalam Putusan PTUN mengenai sengketa kepegawaian yang memerintahkan untuk mengganti kerugian dan/atau merehabilitasi (jabatan), maka badan atau pejabat TUN dapat mengeluarkan keputusan dengan menambahkan rehabilitasi. Lihat Indonesia, "Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara". Pasal 121.

Nomor 34/P Tahun 2020. UU Nomor 7 Tahun 2017 tidak mengatur mengenai upaya hukum yang dapat ditempuh untuk membatalkan putusan DKPP. Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 tidak dilaksanakan dan tidak ditindaklanjuti oleh KPU. Dalam lingkungan Penyelenggara Pemilu, Evi Novida Ginting tidak diterima secara sah sebagai Anggota KPU Masa Jabatan 2017-2022, namun oleh KPU yang berpendapat atas dasar Keppres Nomor 83/P Tahun 2020, Evi Novida Ginting kembali menduduki jabatannya di KPU.

Keadaan demikian merupakan permasalahan hukum dalam sistem penegakan hukum pemilu. UU Nomor 7 Tahun 2017 belum memadai dalam membentuk sebuah *electoral justice system* di Indonesia. Penulis membandingkan sifat putusan Bawaslu dan putusan DKPP dengan putusan Mahkamah Konstitusi dan putusan Mahkamah Agung yang final dan mengikat mengenai suatu upaya penegakan hukum. Lihat pada tabel di bawah ini.

Tabel 1
 Karakteristik Putusan MK, MA, Bawaslu dan DKPP⁴²

Lembaga Peradilan/ Quasi Peradilan	Karakteristik Putusan	<i>Objectum Litis</i>	Upaya Hukum	Sifat Putusan	Kekuatan Mengikat
MK	Putusan Pengujian Konstitusionalitas	Undang-Undang (<i>regeling</i>)	Tidak ada	Final	<i>Erga omnes</i>
MA	Putusan Uji Materiil	Peraturan KPU (<i>regeling</i>)	Tidak ada	Final	<i>Erga omnes</i>
Bawaslu	Putusan Pelanggaran Administratif Pemilu	Keputusan KPU (<i>beschikking</i>)	MA	Final di MA	Terlapor (KPU)
Bawaslu	Putusan Sengketa Proses Pemilu	Keputusan KPU (<i>beschikking</i>)	PTUN	Final di PTUN	Termohon (KPU)
DKPP	Putusan Pelanggaran Kode Etik Penyelenggara Pemilu	Kode Etik Penyelenggara Pemilu (<i>ethic</i>)	Tidak ada	Final	Teradu, KPU, Bawaslu dan Presiden

Sumber : Data diolah dari Putusan MK Nomor 31/PUU-XI/2013 dan Putusan MK Nomor 32/PUU-XIX/2021

Putusan MK dan putusan MA sama-sama bersifat *erga omnes* yang berarti bahwa putusannya mengikat semua lembaga negara dan masyarakat umum. Sedangkan

⁴² Pan M. Faiz, "Respons Konstitusional Larangan Calon Anggota Dewan Perwakilan Daerah Sebagai Pengurus Partai Politik," *Jurnal Konstitusi* 16, no. 3 (2019): 533, <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1635>.

putusan Bawaslu dan putusan DKPP masih dimungkinkan ada upaya hukum. Seperti putusan pelanggaran administratif Bawaslu dapat diupayakan ke Mahkamah Agung dan putusan sengketa proses pemilu yang dapat dibanding di Pengadilan TUN. Sebab kedudukan lembaga kuasi-yudisial (semi peradilan) putusannya masih dimungkinkan untuk ditinjau pada lembaga peradilan, hal yang sama seperti putusan Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU) yang dapat diupayakan ke Pengadilan Niaga.⁴³ Putusan DKPP yang bersifat final dan mengikat menjadi perdebatan. Mengutip Putusan MK Nomor 31/PUU-XI/2013 yang menyatakan bahwa putusan DKPP yang bersifat final dan mengikat yang terdapat dalam Pasal 112 ayat (12) UU Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai "...final dan mengikat bagi Presiden, KPU, KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota dan Bawaslu".⁴⁴ Sifat final dan mengikat putusan DKPP tidak dapat dipersamakan maknanya dengan final dan mengikat pada putusan lembaga peradilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 UUD NRI Tahun 1945. Kedudukan DKPP sebagai lembaga penyelenggara pemilu sejajar dengan KPU dan Bawaslu. Putusannya memerlukan persetujuan administrasi oleh KPU dan Bawaslu itu sendiri untuk ditindaklanjuti,⁴⁵ maka Putusan MK tersebut menjadi dasar hukum penggugat dalam gugatan Keppres Nomor 83/P Tahun 2020 di Pengadilan TUN. Hal yang sama terjadi terhadap rumusan final dan mengikat dalam Pasal 458 UU Nomor 7 Tahun 2017 yang berlaku saat ini dan menjadikannya diuji kembali konstitusionalitasnya di Mahkamah Konstitusi dengan Register Perkara Nomor 32/PUU-XIX/2021. Setelah melalui proses persidangan, Mahkamah Konstitusi masih berpegang teguh dengan putusan sebelumnya. Pada tanggal 29 Maret 2022 Hakim Konstitusi telah membacakan Putusan Nomor 32/PUU-XIX/2021.⁴⁶

Putusan tersebut membuat terang bahwa makna putusan DKPP yang final dan mengikat adalah final dan mengikat bagi Presiden, KPU dan Bawaslu. MK juga menegaskan bahwa putusan tersebut merupakan bentuk 'keputusan' pejabat TUN yang bersifat konkret, individual dan final, sehingga dapat digugat ke Pengadilan Tata Usaha Negara. Di sisi lain, kedudukan DKPP sebagai lembaga kuasi-yudisial etik

⁴³ Muh Risnain, "Eksistensi Lembaga Quasi Judisial Dalam Sistem Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia : Kajian Terhadap Komisi Pengawas Persaingan Usaha," *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 3, no. 1 (23 April, 2018): 56, <https://doi.org/10.25216/JHP.3.1.2014.49-58>.

⁴⁴ Mahkamah Konstitusi, "Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 31/PUU-XI/2013 tertanggal 22 Juli 2013."

⁴⁵ Zaki Mubaroq, *Kedudukan DKPP dalam Sistem Ketatanegaraan Ini*, (Bandar Lampung: Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Lampung, 2013), 90.

⁴⁶ Mahkamah Konstitusi, "Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 32/PUU-XIX/2021 tertanggal 29 Maret 2022."

menjadi samar, sebab produk putusannya yang seyogianya sebagai produk kuasi-yudisial dimaknai sebagai keputusan TUN yang merupakan '*beschikking*'. Hal tersebut yang mengakibatkan ketidakpastian hukum makna final dan mengikat putusan DKPP serta upaya hukum apa yang dapat ditempuh untuk membatalkannya dalam ranah peradilan etik, sehingga UU Nomor 7 Tahun 2017 perlu direformulasi. Permasalahan yang dihadapi Bawaslu tentu terhadap tindak lanjut putusan DKPP yang masih dimungkinkan adanya gugatan TUN tanpa diatur rentang waktu pengajuan gugatannya kepada Pengadilan TUN.

2. Bentuk dan Ruang Lingkup Pengawasan Bawaslu terhadap Pelaksanaan Tindak Lanjut Putusan Bawaslu dan Putusan DKPP

Pengawasan merupakan objek kajian yang bersifat multidisipliner. Bidang kajiannya dapat mencakup dalam berbagai perspektif, ilmu hukum merupakan salah satu disiplin ilmu yang mengkaji tentang pengawasan di samping ilmu ekonomi dan politik dalam rumpun ilmu sosial dan humaniora.⁴⁷ Pengawasan dalam bidang hukum adalah salah satu aspek dari ciri negara hukum. Prinsip negara hukum memberikan posisi penting mengenai pengawasan yaitu sebagai kontrol terhadap pemerintahan (penguasa), sehingga pengawasan mutlak perlu dilaksanakan demi terwujudnya kepastian hukum dan keseimbangan. Seperti pengawasan antarlembaga negara untuk mewujudkan *checks and balances* yaitu lembaga negara yang saling memeriksa dan mengimbangi dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya.

Pengawasan memiliki kata dasar 'awas' yang artinya melihat baik-baik, tajam penglihatan, waspada dan hati-hati. Mengawasi berarti memperhatikan dengan benar dan hati-hati, mengawasi yakni memberikan laporan berdasarkan kenyataan yang sebenarnya terjadi.⁴⁸ Prajudi Atmosudirdjo dalam Ni'matul Huda berpendapat bahwa pengawasan adalah proses membandingkan atas apa yang dikerjakan dengan apa yang telah direncanakan. Hasil pengawasan harus dapat menunjukkan bahwa sampai dimana terdapat kesesuaian atau ketidaksesuaian dengan rencana yang telah ditetapkan sebelumnya, dan apa yang menjadi penyebabnya.⁴⁹ Pengawasan merupakan usaha untuk menjamin bahwa suatu kegiatan atau pekerjaan telah sesuai dengan rencana yang telah ditentukan sebelumnya. Dalam perspektif hukum, pengawasan berarti proses mengamati suatu kegiatan apakah sudah berjalan sesuai dengan norma yang mengaturnya.

⁴⁷ Jazim Hamidi dan Mustafa Lutfi, *Dekonstruksi Hukum Pengawasan Pemerintahan Daerah (The Turning Point of Local Autonomy)*, (Malang: UB Press, 2011), 9.

⁴⁸ Bohari, *Pengawasan Keuiniegara* (Jakarta: Rajawali Pers, 1992), 3.

⁴⁹ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah* (Bandung: Nusa Media, 2009), 104.

Pemilihan Umum sebagai sarana dalam aktualisasi kedaulatan rakyat memerlukan pengawasan agar terciptanya kehidupan demokrasi yang jujur, adil dan akuntabel. Bawaslu sebagai lembaga pengawas pemilu bertugas mengawasi seluruh tahapan pemilu dan mengawasi pelaksanaan tindak lanjut putusan yaitu diantaranya putusan DKPP, putusan Bawaslu dan putusan pengadilan mengenai pelanggaran dan sengketa pemilu.⁵⁰ Penulis hanya berfokus pada pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan Putusan DKPP yang mana dalam kasus Pemilu 2019 telah banyak menimbulkan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan putusan-putusan tersebut.

Bentuk pengawasan Bawaslu dapat berupa pengawasan langsung (*direct control*) yaitu melalui temuan pada saat pengawasan dilakukan dan pengawasan tidak langsung (*indirect control*) yaitu melalui laporan. Pengawasan langsung Bawaslu dilaksanakan dengan mengamati, mengobservasi, dan meneliti di lapangan mengenai suatu kegiatan, seperti pada pengawasan tahapan pemilu. Pengawasan tidak langsung melalui laporan dari warga masyarakat yang memiliki hak pilih, peserta pemilu dan pemantau pemilu yang disampaikan kepada Bawaslu di setiap tahapan pemilu. Bawaslu wajib menindaklanjuti laporan maupun temuan hasil pengawasan apabila terbukti mengandung unsur pelanggaran.⁵¹

Tugas, wewenang dan kewajiban Bawaslu dalam hal pengawasan diatur dalam UU Nomor 7 Tahun 2017 dan diatur lebih lanjut dalam Perbawaslu Nomor 21 Tahun 2018 tentang Pengawasan Penyelenggaraan Pemilihan Umum. Mulai dari persiapan penyelenggaraan pemilu, tahapan pemilu, netralitas ASN, netralitas anggota TNI dan Polri, pelaksanaan putusan, keputusan dan rekomendasi hingga pelaksanaan Peraturan KPU merupakan ruang lingkup pengawasan Bawaslu.⁵² Ketentuan Pasal 5 sampai Pasal 8 Perbawaslu Nomor 21 Tahun 2018 menjelaskan mengenai tata cara pengawasan penyelenggaraan pemilihan umum. Pengawasan pada tahapan pemilu dilakukan dengan strategi pencegahan dan penindakan. Bawaslu akan memastikan seluruh tahapan berjalan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur. Persiapan yang dilakukan oleh Bawaslu meliputi penyusunan kalender pengawasan, alat kerja pengawasan dan menentukan indeks kerawanan pemilu. Pengawasan yang dilakukan Bawaslu yaitu pengawasan langsung, Bawaslu akan terjun ke lapangan langsung mengawasi jalannya pelaksanaan pemilu. Investigasi akan dilakukan Bawaslu,

⁵⁰ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017...". Pasal 93 huruf g.

⁵¹ Indonesia, Pasal 454.

⁵² Indonesia, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017.....," Pasal 93; Bawaslu, Peraturan Bawaslu Nomor 21 Tahun 2018 tentang Pengawasan Penyelenggaraan Pemilihan Umum, Pasal 3.

apabila terindikasi adanya pelanggaran pemilu. Bawaslu selanjutnya akan melakukan evaluasi atas hasil pengawasannya.⁵³

Pengawasan yang dimaksud dalam Pasal 5 sampai Pasal 8 lebih mengarah kepada pengawasan dalam lingkup tahapan penyelenggaraan pemilu. Pasal 9 Perbawaslu Nomor 21 Tahun 2018 menjelaskan mengenai pemantauan putusan, keputusan dan rekomendasi. Istilah yang digunakan dalam Perbawaslu Nomor 21 Tahun 2018 adalah Pemantauan Pelaksanaan Putusan. Bawaslu akan mengawasi pelaksanaan putusan DKPP, putusan Bawaslu dan putusan pengadilan mengenai sengketa dan pelanggaran pemilu. Bawaslu juga mengawasi pelaksanaan keputusan dan rekomendasi dalam lingkup penyelenggaraan pemilu.⁵⁴

Bawaslu dalam mengawasi pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP memiliki *direct access* yaitu langsung memantau pelaksanaan tindak lanjut putusan terhadap penyelenggara pemilu.⁵⁵ Metode pengawasan/pemantauan pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP yaitu melalui beberapa tahapan diantaranya menyusun Surat Pemantauan Putusan pasca 3 (tiga) hari kerja untuk putusan Bawaslu dan 7 (tujuh) hari untuk putusan DKPP sejak putusan dibacakan dan menyusun sistem pengawasan putusan berbasis teknologi.⁵⁶

Bentuk tindak lanjut KPU atas putusan Bawaslu dan putusan DKPP adalah melalui Keputusan KPU dan disampaikan/dilaporkan kepada Bawaslu dan/atau DKPP melalui Surat.⁵⁷ Hasil pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan putusan Bawaslu dan DKPP menunjukkan bahwa jumlah putusan Bawaslu dan putusan DKPP yang cukup banyak, mengakibatkan sering terjadi keterlambatan disposisi putusan. Berdasarkan keterangan dari Bawaslu, permasalahan yang dihadapi Bawaslu selanjutnya yaitu tidak terdapat format tindak lanjut putusan yang baku dan belum tersedianya *Standard Operating Procedure (SOP)* pengawasan pelaksanaan putusan Bawaslu dan putusan DKPP.⁵⁸ Pengawasan Bawaslu hanya melalui surat pemantauan putusan yang bersifat rekomendasi sesuai perintah putusan Bawaslu dan DKPP. Bawaslu tidak memiliki

⁵³ Badan Pengawas Pemilu, Peraturan Bawaslu Nomor 21 Tahun 2018 tentang Pengawasan Penyelenggaraan Pemilihan Umum, Pasal 5 dan Pasal 6.

⁵⁴ Badan Pengawas Pemilu, Peraturan Bawaslu Nomor 21 Tahun 2018 tentang Pengawasan Penyelenggaraan Pemilihan Umum, Pasal 9.

⁵⁵ Badrul Munir, "Redesain Penanganan Pelanggaran Etik Penyelenggara Pemilu," *Pamulang Law Review* 4, no. 1 (25 Agustus, 2021): 93, <https://doi.org/10.32493/PALREV.V4I1.13328>.

⁵⁶ Badan Pengawas Pemilu Kota Salatiga, "Evaluasi Pemantauan Putusan DKPP," diakses 16 Oktober 2021, <https://salatiga.bawaslu.go.id/berita/evaluasi-pemantauan-putusan-dkpp/>.

⁵⁷ Saleh, dkk., *Hukum Acara Sidang Etik Penyelenggara Pemilu* (Jakarta: Sinar Grafika, 2016), 164.

⁵⁸ Nuryati Solapari, "Pengawasan Bawaslu terhadap Pelaksanaan Putusan Bawaslu dan DKPP," Wawancara dengan Koordinator Divisi Pengawasan Bawaslu Provinsi Banten pada tanggal 1 Juli 2021, 2021.

kewenangan secara langsung dalam memberikan sanksi terhadap penyelenggara pemilu yang tidak menindaklanjuti putusan Bawaslu dan DKPP.

Perbawaslu Nomor 21 Tahun 2018 tidak mengatur mengenai kewenangan Bawaslu dalam melakukan upaya penindakan (daya paksa) apabila ada putusan yang tidak ditindaklanjuti oleh Penyelenggara Pemilu (KPU dan Bawaslu), melainkan Bawaslu hanya diperintahkan untuk melaporkan kepada DKPP sebagai bentuk pelanggaran etik, apabila ada putusan yang tidak ditindaklanjuti. Bawaslu dalam beberapa perkara tidak melaporkan pelanggaran etik yang dilakukan oleh KPU, karena tidak menindaklanjuti putusan Bawaslu maupun putusan DKPP. Bawaslu sendiri sebagai pengawas pemilu tidak melaksanakan tugas sebagaimana mestinya dan melanggar profesionalitas penyelenggara pemilu. Peraturan pelaksanaan Bawaslu seharusnya mengatur lebih rinci dan lebih khusus dalam Perbawaslu tentang pengawasan pelaksanaan tindak lanjut putusan. Seperti pengawasan pada setiap tahapan pemilu yang diatur lebih rinci dan lebih khusus dalam Perbawaslu yang berbeda-beda dan tersebar pada beberapa Peraturan Bawaslu.

Berkaitan dengan pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan, Penulis menganalisis bahwa adanya putusan pelanggaran administratif dan sengketa proses pemilu (putusan Bawaslu) dan putusan pelanggaran kode etik (putusan DKPP) yang tidak dapat dilaksanakan, ditunda dan tidak ditindaklanjuti dalam kasus-kasus yang terjadi di lapangan disebabkan oleh beberapa faktor. Pertama, putusan Bawaslu mengenai pelanggaran administratif pemilu. Penyelesaian pelanggaran administrasi pemilu dapat dilakukan oleh KPU berdasarkan PKPU Nomor 25 Tahun 2013 tentang Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Pemilihan Umum sebagaimana telah diubah dengan PKPU Nomor 13 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas PKPU Nomor 25 Tahun 2013 tentang Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Pemilihan Umum. PKPU tersebut memberikan kewenangan kepada KPU dan jajarannya untuk dapat menyelesaikan dugaan pelanggaran administratif pemilu dengan melakukan klarifikasi, kajian dan mengambil keputusan.⁵⁹ Potensi terjadi dualisme penanganan pelanggaran administrasi antara Bawaslu dan KPU, serta keputusan yang diambil KPU dapat berbeda dengan putusan Bawaslu. Seperti pada kasus pelanggaran administratif pemilu di Jayapura, Papua. KPU Kota Jayapura tidak menindaklanjuti putusan Bawaslu Nomor 35/LP/PL/ADM/RI/00.00/V/2019 yang dalam putusannya diperintahkan untuk memperbaiki formulir DA1 (penghitungan suara di tingkat kecamatan) Distrik Jayapura Utara berdasarkan formulir C1 (penghitungan suara di TPS). Perbaikan

⁵⁹ Komisi Pemilihan Umum, "Peraturan KPU Nomor 25 Tahun 2013 tentang Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Pemilihan Umum," Pasal 8.

diminta karena terjadi manipulasi suara. Tetapi KPU Jayapura dan PPD Jayapura Utara menetapkan perolehan kursi dan calon terpilih berdasarkan hasil rekapitulasi suara atau tidak berdasarkan amar putusan Bawaslu. Permasalahan ini terjadi karena konstruksi norma wajib bagi KPU dan jajarannya tidak tegas dan ditafsirkan berbeda antara Bawaslu dan KPU. Hal ini tentu akan menimbulkan ketidakpastian hukum mengenai norma putusan Bawaslu wajib ditindaklanjuti oleh KPU, terlebih Peraturan KPU tersebut seharusnya bertentangan dengan UU Nomor 7 Tahun 2017, sebab Peraturan KPU tersebut merupakan peraturan pelaksanaan dari UU Nomor 15 Tahun 2011 yang telah dicabut.

Kedua, kewenangan Bawaslu dalam memutus pelanggaran administratif terkait kesalahan proses rekapitulasi hasil perhitungan suara peserta pemilu sering berbenturan dengan penyelesaian perkara perselisihan hasil di Mahkamah Konstitusi.⁶⁰ Perkara pelanggaran administratif diputus oleh Bawaslu bersamaan dengan proses rekapitulasi hasil perhitungan suara telah selesai dilaksanakan pada tingkat nasional dan gugatan perselisihan hasil pemilu telah ditangani oleh MK, sehingga putusan Bawaslu dikesampingkan dan tidak dapat dilaksanakan. Solusi atas masalah ini adalah dengan membatasi kewenangan Bawaslu dalam penanganan pelanggaran administratif pada tahapan rekapitulasi hasil perhitungan suara dan perlu dibentuk peraturan bersama antara Bawaslu dan MK mengenai perselisihan hasil pemilu yang berkaitan dengan pelanggaran administratif. Apabila telah ditetapkan hasil pemilu, maka semestinya hal itu menjadi kewenangan MK. Hasil kajian pelanggaran administratif dalam proses persidangan PHPU di MK dapat dijadikan Bawaslu sebagai bahan keterangan dalam sidang PHPU di MK.

Ketiga, mengenai putusan sengketa proses pemilu yang ditangani oleh Bawaslu. KPU yang seharusnya melaksanakan tindak lanjut putusan Bawaslu Nomor 004/REG. LG/DPRD/12.00/VIII/2018, tetapi tidak mematuhi dengan baik amar putusan dan perintah undang-undang. Banyaknya pihak yang terlibat dalam penyelenggaraan pemilu di Indonesia menjadikan pemilu memiliki kompleksitas dan kerumitan tersendiri dalam upaya penegakan hukum pemilu secara sistematis dan efisien. Saat putusan Bawaslu *inkracht*, KPU memilih menunggu putusan Mahkamah Agung mengenai uji materiil PKPU Nomor 20 Tahun 2018, sehingga KPU menunda pelaksanaan putusan Bawaslu sampai keluarnya putusan MA agar tidak menimbulkan masalah dan kerumitan hukum

⁶⁰ Muhammad Ihsan dan Rahmah Mutiara Mustikaningsih, "Ketidakpastian Hukum Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Dalam Proses Rekapitulasi Hasil Pemilu," *Evaluasi Pemilu Serentak 2019 Bidang Evaluasi Aspek Hukum Pemilu* 1, no. 2 (2017): 83, diakses 16 Maret 2022. <https://journal.kpu.go.id/index.php/ERE/article/download/150/58/>.

baru. Meski dalam perkara ini, putusan MA tidak berlaku surut. Setelah dibacakannya putusan MA, KPU melaksanakan putusan MA dan menindaklanjuti putusan Bawaslu dengan memasukkan Mohamad Taufik dalam daftar calon tetap anggota DPRD Provinsi DKI Jakarta. Norma putusan Bawaslu wajib ditindaklanjuti paling lama 3 (tiga) hari kerja oleh KPU menjadi tidak berkepastian hukum, sebab KPU menindaklanjuti putusan tersebut setelah 3 (tiga) hari kerja. Berdasarkan hasil pengawasan Bawaslu terhadap KPU Provinsi DKI Jakarta seharusnya dapat mengadukannya ke DKPP, karena telah melanggar kode etik (profesionalitas) penyelenggara pemilu.

Keempat, mengenai putusan pelanggaran kode etik penyelenggara pemilu yang diputus oleh DKPP. Putusan DKPP bersifat final dan mengikat tidak dimaknai secara tunggal oleh pihak-pihak pemangku kepentingan. Celah hukum dimanfaatkan dengan alasan demi penegakan hukum dan mencari jalan keadilan, seperti pada Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 yang tidak dapat dilaksanakan. Keppres Nomor 34/P Tahun 2020 sebagai bentuk tindak lanjut putusan DKPP disengketakan ke Pengadilan TUN dan Majelis Hakim mengabulkan gugatan penggugat untuk seluruhnya. Putusan DKPP yang final dan mengikat dimaknai sebagai final dan mengikat bagi Presiden, KPU, KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota dan Bawaslu, namun tidak bersifat *erga omnes*. Putusan itu artinya yaitu mengikat bagi semua lembaga negara dan masyarakat secara umum, maka upaya hukum masih dimungkinkan untuk dilakukan sebagai jalan penyelesaian sengketa.

Sistem pengawasan/pemantauan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP tidak diatur dalam Peraturan Bawaslu yang lebih rinci dan lebih khusus, sehingga mengakibatkan sistem pengawasan Bawaslu tidak berstandar baku. Adanya kekosongan hukum mengenai tata cara atau prosedur pemantauan/pengawasan putusan Bawaslu dan putusan DKPP menjadikannya perlu dibentuk Peraturan Bawaslu yang khusus mengatur tentang itu agar pengawasan putusan dapat berjalan sebagaimana mestinya dalam sistem penegakan hukum pemilu.

C. KESIMPULAN

Kewajiban pelaksanaan paling lama 3 (tiga) hari kerja untuk putusan Bawaslu dan paling lama 7 (tujuh) hari untuk putusan DKPP tidak dijalankan sebagaimana mestinya perintah undang-undang menyebabkan ketidakpastian hukum. Mahkamah Konstitusi memandang bahwa sifat final dan mengikat putusan DKPP yang wajib ditindaklanjuti berlaku ke dalam internal kelembagaan penyelenggara pemilu yakni bagi KPU dan Bawaslu serta Presiden dalam jajaran eksekutif pemerintahan. Bentuk

dan ruang lingkup pengawasan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan putusan DKPP dalam sistem penegakan hukum pemilu adalah dengan metode pelaksanaan pemantauan putusan Bawaslu dan putusan DKPP melalui beberapa tahapan. Sistem pengawasan/pemantauan Bawaslu terhadap pelaksanaan tindak lanjut putusan Bawaslu dan DKPP tidak diatur dalam Peraturan Bawaslu yang lebih rinci dan lebih khusus, sehingga mengakibatkan sistem pengawasan Bawaslu tidak berstandar baku. Adanya kekosongan hukum mengenai tata cara atau prosedur pemantauan/pengawasan putusan Bawaslu dan putusan DKPP menjadikan perlu.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Amsori, Amsori. "Al-Ahkam Al-Khams Sebagai Klasifikasi Dan Kerangka Nalar Normatif Hukum Islam: Teori Dan Perbandingan." *Palar / Pakuan Law Review* 3, no. 1 (2017): 33–55. <https://doi.org/10.33751/v3i1.400>.
- Ayuni, Qurrata. "Gagasan Pengadilan Khusus Untuk Sengketa Hasil Pemilihan Kepala Daerah." *Jurnal Hukum & Pembangunan* 48, no. 1 (April 2018): 199–221. <https://doi.org/10.21143/VOL48.NO1.1602>.
- Darwis, Muh. Salman. "Implementasi Kewenangan DKPP Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 115/PHPU.D-XI/2013." *Jurnal Konstitusi* 12, no. 1 (May 2016): 75–93. <https://doi.org/10.31078/JK1215>.
- Dwisvimiar, Inge. "Keadilan Dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum." *Jurnal Dinamika Hukum* 11, no. 3 (September 2011): 522–31. <https://doi.org/10.20884/1.JDH.2011.11.3.179>.
- Faiz, Pan M. "Respons Konstitusional Larangan Calon Anggota Dewan Perwakilan Daerah Sebagai Pengurus Partai Politik." *Jurnal Konstitusi* 16, no. 3 (2019): 533–58. <https://doi.org/https://doi.org/10.31078/jk1635>.
- Kaban, Ahmad Rizqi Robbani, and Rasji. "Kekuatan Mengikat Putusan Ajudikasi Bawaslu Dalam Sengketa Proses Pemilu 2019." *Jurnal Hukum Adigama* 1, no. 2 (January 2019): 400–424. <https://doi.org/10.24912/ADIGAMA.V1I2.2839>.
- Mpesau, Alasman. "Kewenangan Badan Pengawas Pemilu Dalam Penanganan Pelanggaran Administrasi Ditinjau Dari Perspektif Sistem Peradilan Indonesia." *Audito Comparative Law Journal (ACLJ)* 2, no. 2 (May 2021): 74–85. <https://doi.org/10.22219/ACLJ.V2I2.16207>.

- Munir, Badrul. "Redesain Penanganan Pelanggaran Etik Penyelenggara Pemilu." *Pamulang Law Review* 4, no. 1 (August 2021): 91–102. <https://doi.org/10.32493/PALREV.V4I1.13328>.
- Patricia, Felicia, and Chindy Yapin. "Penguatan Mekanisme Penyelenggaraan Pemilihan Umum Melalui Rekonstruksi Kesadaran Penyelenggara Pemilihan Umum." *Binamulia Hukum* 8, no. 2 (December 2019): 155–72. <https://doi.org/10.37893/JBH.V8I2.62>.
- Risnain, Muh. "Eksistensi Lembaga Quasi Judisial Dalam Sistem Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia : Kajian Terhadap Komisi Pengawas Persaingan Usaha." *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 3, no. 1 (April 2018): 49–58. <https://doi.org/10.25216/JHP.3.1.2014.49-58>.
- Shidarta, Shidarta. "Bernard Arief Sidharta: Dari Pengembangan Hukum Teoretis Ke Pembentukan Ilmu Hukum Nasional Indonesia." *Undang: Jurnal Hukum* 3, no. 2 (2020): 441–76. <https://doi.org/10.22437/ujh.3.2.441-476>.
- Soeroso, Fajar Laksono. "'Pembangkangan' Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Yudisial* 6, no. 3 (November 2013): 227–49. <https://doi.org/10.29123/JY.V6I3.100>.
- Supriyadi, Supriyadi, and Widyatmi Anandy. "Dinamika Penanganan Pelanggaran Administrasi." *Jurnal Adhyasta Pemilu* 3, no. 2 (December 2020): 141–58. <https://doi.org/10.55108/JAP.V3I2.15>.

Buku

- Bawaslu. *Laporan Akhir Penyelesaian Sengketa Proses Pemilu 2019*. Jakarta: Bawaslu RI, 2019.
- . *Desain Pengawasan Pemilihan Serentak*. Jakarta: Bawaslu RI, 2021. <https://bawaslu.go.id/id/publikasi/desain-pegawasan-pemilihan-serentak>
- Bohari. *Pengawasan Keuangan Negara*. Jakarta: Rajawali Pers, 1992.
- Hamidi, Jazim, and Mustafa Lutfi. *Dekonstruksi Hukum Pengawasan Pemerintahan Daerah (The Turning Point of Local Autonomy)*. Malang: UB Press, 2011.
- Huda, Ni'matul. *Hukum Pemerintahan Daerah*. Bandung: Nusa Media, 2009.
- Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, 2010.
- Mubaroq, Zaki. *Kedudukan DKPP Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*. Bandar Lampung: Pascasarjana Ilmu Hukum Universitas Lampung, 2013.

Panwaslih Provinsi Aceh. *Laporan Divisi Penindakan Pelanggaran Panwaslih Provinsi Aceh*. Banda Aceh: Panwaslih Provinsi Aceh, 2019.

Riwanto, Agus, Astuti Usman, Faisal Riza, Fritz Edward Siregar, Heru Cahyono, Hifdzil Alim, Jaharudin Umar, et al. *Perihal Penegakan Hukum Pemilu*. Edited by Ahsanul Minan. Bawaslu RI, 2019.

Saleh, and dkk. *Hukum Acara Sidang Etik Penyelenggara Pemilu*. Jakarta: Sinar Grafika, 2016.

Soemitro, Ronny Hanitijo. *Dualisme Penelitian Hukum (Normatif Dan Empiris)*. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010.

Sunggono, Bambang. *Metodologi Penelitian Hukum*. Jakarta: Rajawali Pers, 2015.

Putusan

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 31/PUU-XI/2013 Tertanggal 22 Juli 2013.

_____. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 32/PUU-XIX/2021 Tertanggal 29 Maret 2022.

Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta. Putusan Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta Nomor 82/G/2020/PTUN-JKT Tertanggal 23 Juli 2020.

DKPP. Putusan DKPP Nomor 317-PKE-DKPP/X/2019 Tertanggal 10 Maret 2020.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang No. 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum. Lembaran Negara No. 182 Tahun 2017. Tambahan Lembaran Negara No.6109

Badan Pengawas Pemilu. Peraturan Bawaslu No. 21 Tahun 2018 tentang Pengawasan Penyelenggaraan Pemilihan Umum. Berita Negara No.870 Tahun 2018

Dewan Kehormatan Penyelenggaraan Pemilu. Peraturan Dewan Kehormatan Penyelenggaraan Pemilu Nomor 3 Tahun 2017 tentang Pedoman Beracara Kode Etik Penyelenggara Pemilihan Umum. Berita Negara No. 1404 Tahun 2017

Komisi Pemilihan Umum. Peraturan Komisi Pemilihan Umum No. 25 Tahun 2013 tentang Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Pemilihan Umum. Berita Negara No.1605 Tahun 2013

Wawancara

Solapari, Nuryati. "Pengawasan Bawaslu Terhadap Pelaksanaan Putusan Bawaslu Dan DKPP." 2021.

Seminar dan Kuliah Umum

Asshiddiqie, Jimly. "Pengenalan Tentang DKPP Dalam Rangka Penegakan Kode Etik Penyelenggara Pemilu." *Hari Ulang Tahun Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI)*. Jakarta: Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI), 2014.

Solapari, Nuryati. "Pengawasan Pemilu." In *Kuliah Kepemiluan Seri 1: Pengawasan Pemilu*, 1–17. Serang: Seminar Bawaslu Provinsi Banten dan Universitas Banten Jaya, 2021.

Internet

Bawaslu. "Data Pelanggaran Pemilu Tahun 2019." *Bawaslu RI*. Jakarta, diakses 16 Oktober 2021. <https://www.bawaslu.go.id/id/hasil-pengawasan-pemilu/update-data-pelanggaran-pemilu-tahun-2019-4-november-2019>.

Bawaslu Kota Salatiga. "Evaluasi Pemantauan Putusan DKPP," diakses 16 Oktober 2021. <https://salatiga.bawaslu.go.id/berita/evaluasi-pemantauan-putusan-dkpp/>.

Ihsan, Muhammad, and Rahmah Mutiara Mustikaningsih. "Ketidakpastian Hukum Penyelesaian Pelanggaran Administrasi Dalam Proses Rekapitulasi Hasil Pemilu." In *Evaluasi Pemilu Serentak 2019 Bidang Evaluasi Aspek Hukum Pemilu*, 1:83–100, diakses 16 Maret 2022. <https://journal.kpu.go.id/index.php/ERE/article/download/150/58/>

Ridhanie, Azhar. "Strategi Pengawas Pemilu Dalam Menangani Tindak Pidana Pemilu - Bawaslu Prov. Kalsel," diakses 20 Oktober 2021. <https://kalsel.bawaslu.go.id/elibrary/strategi-pengawas-pemilu-dalam-menangani-tindak-pidana-pemilu/>.

***Positive Legislature* dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang**

Positive Legislature in the Decision of the Constitutional Court Regarding Legal Effort for Decisions of Suspension of Debt Payment

Arief Rachman Hakim

Fakultas Hukum, UPN "Veteran" Jawa Timur
Jalan Raya Rungkut Madya No. 1, Gunung Anyar, Surabaya
Email: arief.rh.ih@upnjatim.ac.id

Yulita Dwi Pratiwi

Balai Harta Peninggalan Suarabaya
Jalan Jenderal S. Parman 58A Sidoarjo
Email: yulita95dp@gmail.com

Naskah diterima: 20-02-2022 revisi: 01-11-2022 disetujui: 23-11-2022

Abstrak

MK sebagai *negative legislature* seiring berjalannya waktu diperluas menjadi *positive legislature*, terbaru Putusan MK Nomor 23/PUU-XIX/2021 terkait pengujian Pasal 235 UU Kepailitan dan PKPU terhadap UUD NRI 1945, yang dinilai menimbulkan kerugian konstitusional karena tidak mengatur adanya upaya hukum terhadap Putusan PKPU. Penelitian ini bertujuan menganalisis *ratio decidendi* Putusan MK mengenai upaya hukum putusan PKPU dikaitkan dengan prinsip keadilan dan kepastian hukum serta menganalisis eksekutabilitas putusan MK mengenai upaya hukum putusan PKPU yang bersifat *positive legislature*. Metode penelitian yang digunakan adalah penelitian hukum normatif. Hasil penelitian meunjukkan bahwa progresivitas dalam mengkonstruksikan diperbolehkannya upaya hukum dalam putusan PKPU dengan syarat tertentu (*Conditionally Unconstitutional*). Putusan MK yang bersifat *final and binding* dalam pelaksanaannya tidak sesuai dengan teorinya. Patut disadari bahwa dalam Putusan yang bersifat *self executing*, masih membutuhkan pengejawantahan prosedur birokratis bagi *addressat* putusan agar dapat dilaksanakan secara konsekuen sesuai dengan prinsip *erga omnes*.

Kata kunci: *Negative Legislature; Positive Legislature; Upaya Hukum.*

Abstract

Constitutional Court as negative legislature as time goes by has become positive legislature, recently Constitutional Court verdict Number 23/PUU-XIX/2021 regarding Article 235 examination from Bankruptcy Law and Debt Payment Postponement (PKPU) toward Indonesia's Constitution (UUD NRI 1945), considered to cause constitutional losses because it does not regulate the existence of legal remedies against the PKPU verdict. This research aims to analyze the Judges consideration (ratio decidendi) of the Constitutional Court's verdict regarding the legal remedies of PKPU verdict in accordance with the principles of justice and legal certainty and to analyze the enforcement of the Constitutional Court verdict regarding the legal remedies for the PKPU verdict which are positive legislation. This article used normative legal research method. The results of the study show that the progressivity in constructing the legal remedies in PKPU verdict with certain conditions (Conditionally Unconstitutional). The Constitutional Court's decision which is final and binding in its implementation is not in accordance with the theory. It should be realized that in a decision that is self-executing, it still requires bureaucratic procedures to address the decision so that it can be implemented consistently in accordance with the principle of erga omnes.

Keywords: *Negative Legislature; Positive Legislature; Legal Effort.*

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

*Man is born free and everywhere he is and chains,*¹ sebuah adagium dari J.J. Rousseau, yang berarti manusia dilahirkan merdeka, namun dimana-mana ia terbelenggu. Keadaan alamiah (*status naturalis*) tidak bisa terus dipertahankan maka diakhiri dengan kontrak sosial, keadaan alamiah beralih ke keadaan bernegara (*status civilis*). Pemerintah sebagai pimpinan organisasi dibentuk dan ditentukan oleh yang berdaulat, yaitu rakyat melalui kemauan umumnya (*volonte generale*).² Konstruksi dalam perjanjian masyarakat yang dikemukakan Rousseau menghasilkan negara dengan kedaulatan yang berada di tangan rakyat, negara demokratis di mana penguasa negara hanya wakil rakyat.³ Pembatasan kekuasaan penguasa yang absolut selain diperkuat oleh paham konstitusionalisme oleh John Locke dan Montesquieu serta paham kedaulatan rakyat serta demokrasi oleh J.J. Rousseau, akhirnya melahirkan konsepsi negara hukum pada abad ke-17.⁴

¹ Jean Jacques Rousseau, *The Social Contract*, ed. Christopher Betts (New York: Oxford University Press, 1994), 45.

² Yoan N. Simanjuntaj dan Markus Y. Hege Bernard L. Tanya, *Teori Hukum: Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang Dan Generasi*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010).

³ A. Mukthie Fadjar, *Tipe Negara Hukum* (Malang: Bayumedia Publishing, 2004), 18-19.

⁴ Fadjar. *Tipe Negara Hukum*.

Konsep negara hukum di Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945). Penegasan sebagai negara hukum terpatri dalam konstitusi Pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945, yang dikenal dengan negara hukum Pancasila. Negara hukum Pancasila ini sama halnya dengan negara hukum lainnya yakni memberikan pengakuan, perlindungan hak asasi manusia, peradilan bebas dan tidak memihak, serta asas legalitas yang diwarnai aspirasi ke-Indonesiaan dari lima nilai Pancasila yang fundamental.

Unsur negara hukum salah satunya berciri “peradilan bebas dan tidak memihak” merupakan ruang bagi masyarakat untuk mencari keadilan. Kebebasan dalam *judicial* tidak memiliki sifat mutlak. Hal tersebut sebagai implikasi peran hakim dalam menegakkan hukum dan keadilan, yang didasarkan pada Pancasila. Hakim menafsirkan hukum dan mencari dasar serta asas terhadap perkara yang diadilinya, sehingga keputusan hakim dapat mencerminkan nilai keadilan rakyat Indonesia.⁵

Pasal 24 ayat (2) UUD NRI 1945, mengatur peradilan bebas dan tidak memihak dijawantahkan dalam kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh Mahkamah Agung (MA) dan Mahkamah Konstitusi (MK). MA terdiri dari peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer dan peradilan tata usaha negara. Di mana masing-masing badan peradilan tersebut mempunyai dua tingkatan, yakni peradilan tingkat pertama dan peradilan tingkat banding yang kesemuanya itu berpuncak pada MA, sebagai Peradilan tingkat kasasi. Ciri tersebut menunjukkan sistem peradilan di Indonesia menganut kombinasi dari sistem *duality of jurisdiction* dan sistem *unity of jurisdiction*.⁶ Perbedaan antara sistem *unity of jurisdiction* dan *duality of jurisdiction* mencakup struktur organisasi, metode-metode dasar pemikiran hukum dan konsep hukum.⁷

Duality of jurisdiction tampak dalam yuridiksi masing-masing peradilan di tingkat pertama dan banding. Sedangkan, prinsip *unity of jurisdiction* dianut dengan ditetapkannya MA sebagai puncak atau satu-satunya peradilan kasasi untuk semua jenis peradilan, sehingga MA merupakan *single top monopoly* atau *functional top* dari sistem peradilan di Indonesia.⁸ Mekanisme seperti demikian dikenal dengan upaya hukum, di mana masyarakat diberikan ruang untuk mendapat keadilan pada tingkatan pemeriksaan selanjutnya. Upaya hukum dianggap sebagai reaksi dari sebab

⁵ Fadjar. *Tipe Negara Hukum*

⁶ Fadjar. *Tipe Negara Hukum*.

⁷ Umar Dani, “Memahami Kedudukan Pengadilan Tata Usaha Negara di Indonesia: Sistem *Unity of Jurisdiction* atau *Duality of Jurisdiction*? Sebuah Studi tentang Struktur dan Karakteristiknya/ *Understanding Administrative Court in Indonesia: Unity of Jurisdiction or Duality*,” *Jurnal Hukum Dan Peradilan* 7, no. 3 (2018): 405, <https://doi.org/10.25216/jhp.7.3.2018.405-424>.

⁸ Fadjar, *Tipe Negara Hukum*.

belum terpenuhinya rasa keadilan manakala hakim dalam memutus tidak luput dari kekeliruan atau kekhilafan bahkan tidak mustahil bersifat memihak.

Upaya hukum dapat dikatakan sebagai alat untuk mencegah atau memperbaiki kekeliruan dalam suatu putusan hakim.⁹ Upaya hukum dikenal baik dalam hukum acara perdata maupun dalam hukum acara pidana. Berdasarkan sifatnya upaya hukum dibagi menjadi dua yakni upaya hukum biasa dan upaya hukum luar biasa. Dalam hukum acara perdata upaya hukum biasa terdiri dari: perlawanan (*verzet*), banding dan kasasi sedangkan yang termasuk upaya hukum luar biasa/istimewa yaitu *request civil* (Peninjauan Kembali/PK) dan *derdeverzet* (perlawanan) dari pihak ketiga.¹⁰ Namun, tidak semua perkara mendapat porsi untuk melakukan upaya hukum atau terdapat upaya hukum namun terbatas.

Atas pembatasan tersebut tidak jarang masyarakat yang merasa dirugikan hak konstitusionalnya mengajukan Pengujian Undang-Undang (PUU) pada MK. Permasalahan teraktual yakni pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (UU Kepailitan dan PKPU).¹¹ Pasal 235 UU Kepailitan dan PKPU, mengatur tidak adanya upaya hukum terhadap Putusan PKPU, dianggap merugikan hak konstitusional pemohon.

Meskipun upaya hukum merupakan mutlak wewenang MA atau dapat dikatakan menjadi monopoli MA, namun di sinilah MK berperan dalam melakukan PUU terhadap UUD NRI 1945. UU yang dibentuk oleh lembaga legislatif merupakan bentuk keterwakilan suara rakyat (*legislative act*),¹² namun konstitusi merupakan hukum tertinggi yang berisi kesepakatan-kesepakatan seluruh rakyat, baik sebagai *gessamte-akt* ataupun sebagai *social contract* seperti yang dimaksud JJ. Rousseau. Peranan hakim dibutuhkan untuk mengontrol proses dan produk keputusan politik, melalui PUU (*judicial review*).¹³

Kewenangan MK dalam menguji UU terhadap UUD NRI 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 24C UUD NRI 1945 jo Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi¹⁴ sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003

⁹ Sudikno Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia* (Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2010), 316-317.

¹⁰ Mertokusumo. *Hukum Acara Perdata Indonesia*.

¹¹ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang."

¹² Jimly Asshiddiqie, *Teori Hierarki Norma Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press, 2021), 181.

¹³ Asshiddiqie: *Teori Hierarki*.

¹⁴ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi."

tentang Mahkamah Konstitusi¹⁵ (selanjutnya disebut UU MK). Pada dasarnya semua UU dapat diuji di MK, pengujian tersebut juga mempunyai alasan tersendiri, yaitu adanya materi muatan dalam UU yang dalam penyelenggaraannya seseorang atau warga negara Indonesia menganggap bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya UU.¹⁶ MK dapat mengabulkan permohonan dengan menyatakan bahwa materi ayat, pasal, bagian atau keseluruhan UU bertentangan dengan UUD NRI 1945. Dalam konteks tersebut MK berperan sebagai *a negative legislature* atau pembatal norma.

MK sebagai *negative legislature* hanya dapat menghilangkan norma yang ada. Dalam suatu UU bila bertentangan dengan UUD NRI 1945, MK tidak boleh menambahkan norma baru ke dalam UU tersebut yang sesungguhnya menjadi kewenangan lembaga legislatif.¹⁷ Namun seiring berjalannya waktu dan beragamnya keinginan dari pencari keadilan, terjadi pergeseran terhadap jenis putusan MK yang diperluas menjadi *positive legislature*. Sifat *positive legislature* tersebut sebagaimana dalam putusan nomor 23/PUU-XIX/2021, MK justru menentukan syarat-syarat tertentu pada amar putusan yang sesungguhnya bertendensi sebagai sebuah pengaturan.

Pengujian Pasal 235 ayat (1), Pasal 293 ayat (1) dan Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU yang dimohonkan oleh PT. Sarana Yeoman Sembada, dianggap tidak memberikan keadilan dan kepastian hukum serta menimbulkan kerugian konstitusional.¹⁸ Dalam Putusan MK Nomor 23/PUU-XIX/2021, Mahkamah pada amarnya menyatakan:

“Pasal 235 ayat (1) dan Pasal 293 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 131 Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4443) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, sepanjang tidak dimaknai, “diperbolehkannya upaya hukum kasasi terhadap putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang diajukan oleh kreditor dan ditolakny tawaran perdamaian dari debitor””

Pasal 235 ayat (1) dan pasal 293 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU, dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak memenuhi syarat. Dengan

¹⁵ Indonesia, “Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.”

¹⁶ Irene Angelita Rugian, “Prinsip Proporsionalitas Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi (Studi Perbandingan Di Indonesia Dan Jerman),” *Jurnal Konstitusi* 18, no. 2 (2021): 461.

¹⁷ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature* (Jakarta: Konstitusi Press, 2013), 10.

¹⁸ Lihat alasan permohonan *Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 23/PUU-XIX/2021*.

adanya Putusan MK *a quo*, Putusan PKPU dapat diajukan upaya hukum kasasi dengan syarat diajukan oleh kreditor dan ditolaknya tawaran perdamaian dari debitor PKPU.

Putusan Nomor 23/PUU-XIX/2021 menimbulkan pro kontra mulai dari sisi *positive legislature* putusannya dan Pasal 235 ayat (1) dan Pasal 293 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU sudah pernah diuji. Pengujian oleh MK tersebut pada tahun 2020 yakni pada Putusan 17/PUU-XVII/2020, yang dianggap bertentangan dengan asas *ne bis in idem* dalam Pasal 60 ayat (1) UU MK. Putusan tersebut menurut Ketua Dewan Penasehat Asosiasi Kurator dan Pengurus Indonesia (AKPI) Jamaslin James Purba, “dengan ketiadaan upaya hukum terhadap putusan PKPU pada hakikatnya telah sesuai dengan asas keseimbangan yang dianut dalam UU Kepailitan dan PKPU, justru dengan adanya upaya hukum terhadap putusan PKPU akan menimbulkan ketidakpastian, karena semakin membutuhkan waktu yang sangat lama dan tidak dapat dipastikan kapan berakhirnya.”¹⁹

Pro-kontra putusan MK tersebut tidak mempengaruhi daya ikatnya (*erga omnes*) putusan MK. Yang mana putusan MK memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum. Hal ini merupakan konsekuensi dari sifat putusan MK yang ditentukan oleh UUD NRI 1945 sebagai *final and binding*.²⁰ Putusan MK yang memiliki dampak yang luas, bukan saja bagi para pembentuk dan penegak hukum tetapi juga pada masyarakat pada umumnya. Selain itu, putusan MK juga mempengaruhi aspek-aspek fundamental dalam sistem hukum, sistem bernegara dan bermasyarakat.²¹

Putusan MK membutuhkan daya dukung untuk dapat dilaksanakan, mengingat putusan MK tidak memiliki daya pemaksa dan tidak adanya lembaga eksekutorial. Putusan MK Nomor 23/PUU-XIX/2021 jelas bersinggungan langsung dengan tugas MA yang telah ditentukan oleh pembentuk undang-undang (legislatif). Untuk itu diperlukan refleksi untuk mengkaji masalah mengenai keadilan dan kepastian hukum dalam *ratio decidendi* Putusan Nomor 23/PUU-XIX/2021 dan legitimasi putusan yang bersifat mengatur (*positive legislature*) baik dilaksanakan oleh masyarakat maupun MA sebagai pelaksanaan fungsinya *unity of jurisdiction*, yang dikemas dalam bentuk pengkajian *Positive Legislature* Putusan Mahkamah Konstitusi Mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang.

¹⁹ Yudho Winarto, “Kata AKPI Atas Putusan MK Yang Membuka Upaya Hukum Atas Putusan PKPU Dan Pailit,” *Kontan.Co.Id*, diakses 31 Desember 2021, <https://nasional.kontan.co.id/news/kata-akpi-atas-putusan-mk-yang-membuka-upaya-hukum-atas-putusan-pkpu-dan-pailit>.

²⁰ Asosiasi Pengajar Hukum Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Sekretariat Jenderal MKRI, 2010), 59.

²¹ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*, 216.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini ialah: *Pertama*, bagaimana Mahkamah Konstitusi mengenai upaya hukum putusan PKPU dikaitkan dengan prinsip keadilan dan kepastian hukum?. *Kedua*, bagaimana eksekutabilitas putusan Mahkamah Konstitusi mengenai upaya hukum putusan PKPU yang bersifat *positive legislature*?

3. Metode Penelitian

Metode yang penulis gunakan dalam penulisan artikel ini adalah penelitian hukum normatif atau *legal research*. Penelitian hukum bertujuan untuk mencari pemecahan atas isu hukum yang timbul dengan memberikan preskripsi atas isu hukum yang diajukan.²² Penelitian hukum ditujukan untuk menemukan kebenaran koherensi yakni apakah suatu aturan hukum sesuai dengan norma hukum, adakah norma hukum tersebut sesuai dengan prinsip hukum serta apakah tindakan seseorang sesuai dengan norma hukum (bukan hanya sesuai dengan aturan hukum) atau prinsip hukum.²³ Pendekatan yang digunakan dalam penulisan ini adalah pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).

Bahan hukum primer yang digunakan adalah bahan peraturan perundang-undangan, sedangkan bahan hukum sekunder berupa buku teks yang berisi prinsip-prinsip dasar ilmu hukum, dalam bidang hukum tata negara, hukum acara MK dan hukum kepailitan dan PKPU. Selain buku juga digunakan hasil penelitian terdahulu sebagai rujukan yakni berupa makalah, jurnal, tesis maupun disertasi. Bahan hukum tersebut kemudian dielaborasi dengan fakta hukum dengan tujuan memecahkan isu hukum.

C. PEMBAHASAN

1. Ratio Decidendi Putusan Mahkamah Konstitusi mengenai Upaya Hukum Putusan PKPU Dikaitkan dengan Prinsip Keadilan dan Kepastian Hukum

Perkara Nomor 23/PUU-XIX/2021 merupakan pengujian terhadap UU Kepailitan dan PKPU, khususnya mengenai upaya hukum. Upaya hukum dalam hukum acara kepailitan berbeda dengan yang diatur dalam hukum acara perdata biasa. Jika upaya hukum dalam hukum acara perdata diatur bertingkat, yakni banding, kasasi dan PK

²² Dyah Ochtorina Susanti dan A'an Efendi, *Penelitian Hukum (Legal Research)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), 1.

²³ Peter Mahmud Marzuki, *Teori Hukum* (Jakarta: Kencana, 2020).

maka upaya hukum yang dikenal dalam kepailitan adalah kasasi dan PK, yang pada intinya tidak mengenal upaya hukum banding.²⁴ Namun ketentuan tersebut hanya berlaku pada pemeriksaan putusan kepailitan dan tidak berlaku bagi pemeriksaan putusan PKPU, sebagaimana Pasal 235 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU bahwa terhadap PKPU tidak ada upaya hukum apapun. Hal ini dijadikan dasar sebagai pembeda antara kepailitan dan PKPU sebagai penerapan asas keseimbangan.²⁵ Di sisi lain, terdapat masyarakat yang tidak mendapatkan ruang untuk mencari keadilan atas putusan PKPU barangkali terdapat ketidakcermatan atau kelalaian hakim.

Pada perkara hukum hanya dipahami sebagai sesuatu yang tertulis atau *lex scripta*, yang oleh kaum legisme diakui bahwa hukum tertulis atau undang-undang merupakan satu-satunya sumber hukum.²⁶ Konsekuensi pemahaman tersebut menegaskan bahwa tugas hakim hanya menerapkan undang-undang yang telah dibuat oleh kekuasaan legislatif, sedangkan penafsiran atau komentar atas undang-undang merupakan *fleaux destructeurs de la loi* (campak yang merusak undang-undang).²⁷

Tujuan hukum dalam hal ini tidak lain untuk mewujudkan kepastian hukum semata sebagaimana menurut Utrecht, kepastian hukum diwujudkan oleh hukum dengan sifatnya yang umum dengan mengabaikan pencapaian keadilan dan kemanfaatan.²⁸ Gustav Radbruch pun mengemukakan hukum harus memiliki 3 (tiga) nilai identitas, yakni sebagai berikut:²⁹

- a. Asas kepastian hukum (*rechtmatigheid*), asas ini meninjau dari sudut yuridis;
- b. Asas keadilan hukum (*gerechtigheid*), asas ini meninjau dari sudut filosofis, dimana keadilan adalah kesamaan hak untuk semua orang di depan pengadilan;
- c. Asas kemanfaatan hukum (*zwech matigheid* atau *doelmatigheid* atau *utility*).

Dalam teorisasi Ginsburg, *judicial review* hadir untuk membatasi besarnya kekuatan politik mayoritas yang ada di parlemen terhadap proses pembentukan UU. Mekanisme *judicial review* diyakini mampu menjaga keseimbangan dalam pelaksanaan *checks and balances* antar cabang kekuasaan negara.³⁰ Kewenangan konstitusional MK dalam

²⁴ M. Hadi Subhan, *Hukum Kepailitan: Prinsip, Norma Dan Praktik Di Pengadilan* (Jakarta: Kencana, 2014), 127.

²⁵ Sutan Remy Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan* (Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2010), 51.

²⁶ Peter Mahmud Marzuki, *Teori Hukum* (Jakarta: Kencana, 2020), 187.

²⁷ Marzuki. *Teori Hukum*

²⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Pengantar Ilmu Hukum* (Jakarta: Kencana, 2008), 137.

²⁹ Mario Julyano and Aditya Yuli Sulistyawan, "Pemahaman terhadap Asas Kepastian Hukum melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum," *Crepido* 1, no. 1 (2019): 12.

³⁰ Idul Rishan, "Konsep Pengujian Formil Undang- Undang di Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 18, no. 1 (2021): 3.

memeriksa, mengadili dan memutus perkara PUU terhadap UUD adalah mengenai konstitusionalitas norma.

Otoritas MK berada dalam ranah pengujian norma abstrak bukan implementasi norma (kasus konkret).³¹ Untuk memperkuat keyakinan hakim konstitusi dalam memutus suatu perkara, hakim konstitusi menerapkan berbagai model penafsiran konstitusi yang menjadi metode penentuan hukum terhadap suatu perkara konstitusionalitas norma. Pandangan ini semakin menegaskan bahwa pengujian konstitusionalitas norma adalah kompetensi MK yang berimplikasi pada setiap perkara yang diajukan haruslah menyangkut konstitusionalitas norma bukan penerapan norma.³²

Alasan Permohonan

PT. Sarana Yeoman Sembada mengajukan permohonan pengujian konstitusional Pasal 235 ayat (1), Pasal 293 ayat (1) dan Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU ke MK. Pengujian tersebut berkaitan dengan adanya kerugian konstitusional atas berlakunya Pasal 235 ayat (1), Pasal 293 ayat (1), dan Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU. Pemohon pada pokoknya merasa pasal tersebut tidak memberikan keadilan dan kepastian sebagaimana amanat konstitusi Pasal 28 D ayat (1) UUD NRI 1945.

Permohonan yang diajukan dilatar belakangi fakta hukum putusan PKPU Nomor 42/Pdt.Sus-PKPU/PN.Niaga.Medan yang diputus pada tanggal 15 Desember 2020, pada saat pemohon selaku debitor masih solven. Sebelumnya Pemohon telah dimohonkan PKPU sebanyak tiga kali namun hakim menolak permohonan PKPU tersebut. Fakta hukum atas permohonan PKPU kepada PT. Sarana Yeoman Sembada sebagai berikut:

1. Perkara Nomor 30/Pdt.Sus-PKPU/2019/PN.Niaga.Medan dimohonkan oleh Totok Marjono dan Ng A Thiam Al Kasim, diputus pada tanggal 16 Desember 2019, yang amarnya menolak permohonan PKPU;
2. Perkara Nomor 8/Pdt.Sus-PKPU/2020/PN.Niaga.Medan dimohonkan oleh Lie Tek Hok, Totok Marjono dan Ng A Thiam Al Kasim, diputus pada tanggal 26 Maret 2020, yang amarnya menolak permohonan PKPU;
3. Perkara Nomor 18/Pdt.Sus-PKPU/2020/PN.Niaga.Medan dimohonkan oleh Lie Tek Hok, Totok Marjono dan Ng. A Thiam Al Kasim, diputus pada tanggal 27 Juli 2020, yang amarnya menolak permohonan PKPU;

³¹ Mohammad Mahrus Ali, "Konstitusionalitas dan Legalitas Norma Dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945." *Jurnal Konstitusi* 12, no. 1 (2016): 172, <https://doi.org/10.31078/jk12110>.

³² Ali. "Konstitusionalitas Dan Legalitas Norma Dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945"

4. Perkara Nomor 42/Pdt.Sus-PKPU/2020/PN.Niaga.Medan dimohonkan oleh Lie Tek Hok, Totok Marjono, Ng A Thiam Al Kasim, Iwa Dinata alias Robin, A Lim Al A Boi, Ngang King dan Jefry Ong, diputus pada tanggal 15 Desember 2020, yang amarnya mengabulkan permohonan PKPU.

Permohonan PKPU keempat kalinya tersebut yang menandai bahwa PT. Sarana Yeoman Sembada (pemohon) dalam keadaan PKPU Sementara sebagaimana ketentuan Pasal 222 ayat (3) UU Kepailitan dan PKPU. Namun dalam proses permohonan PKPU yang dimohonkan kreditur sendiri adalah rancu apabila kreditor menolak proposal perdamaian yang dibuat debitor. Sehingga konsekuensinya Pemohon dinyatakan pailit berdasarkan Putusan Nomor 42/Pdt.Sus-PKPU/2020/PN.Niaga.Medan tanggal 15 Februari 2021, karena tidak tercapainya perdamaian PKPU.

Pemohon menganggap adanya itikad tidak baik dari kreditor, yang sebenarnya tidak bermaksud melakukan musyawarah dalam perdamaian PKPU. Selain itu pemohon menganggap bahwa pemutus PKPU tidak meneliti dengan cermat alat bukti yang diajukan sehingga melanggar ketentuan hukum yang berlaku dan prinsip keadilan. Namun, akibat berlakunya Pasal 235 ayat (1), Pasal 293 ayat (1) dan Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU, Pemohon tidak dapat mengajukan upaya hukum biasa maupun luar biasa. Sebagaimana dalil pemohon, pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD NRI 1945, yang memberikan jaminan, pengakuan, perlindungan dan kepastian yang adil serta menjamin perlakuan yang sama di hadapan hukum bagi setiap orang. Pemohon dalam petitumnya memohon pasal tersebut dinyatakan inkonstitusional bersyarat dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Ratio Decidendi Hakim MK

Atas permohonan tersebut, MK memeriksa kedudukan hukum pemohon dan melakukan pemeriksaan pokok permohonan dengan mendengar serta mempertimbangkan keterangan yang disampaikan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI), Presiden, MA dan pihak terkait (AKPI dan Ikatan Kurator dan Pengurus Indonesia (IKAPI)) sebagai *deliberative democracy*³³ yang dilakukan oleh MK. Pada amarnya MK memutuskan pasal 235 ayat (1) dan pasal 293 ayat (1) bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, sepanjang tidak dimaknai diperbolehkannya upaya hukum kasasi terhadap putusan PKPU yang diajukan oleh kreditor dan ditolakny tawaran perdamaian dari debitor.

³³ Radian Salman, Sukardi Sukardi, and Mohammad Syaiful Aris, "Judicial Activism or Self-Restraint : Some Insight Into the Indonesian Constitutional Court," *Yuridika* 33, no. 1 (2018): 167.

Namun, dalam putusan tersebut MK menolak permohonan atas inkonstitusionalitas Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU.

Putusan Nomor 23/PUU-XIX/2021 diputus pada Rapat Permusyawaratan Hakim yang dihadiri oleh delapan orang hakim konstitusi.³⁴ Pada dasarnya Putusan tersebut bukan termasuk jenis putusan dalam Pasal 56 UU MK, namun putusan *conditionally unconstitutional* yang berkembang atas dasar sulitnya menguji UU dengan sifat perumusan secara umum, padahal belum diketahui apakah dalam pelaksanaannya akan bertentangan dengan UUD NRI 1945 atau tidak.³⁵ Putusan *conditionally unconstitutional* inilah yang menggeser paradigma MK dari *negative legislature* ke *positive legislature*.

MK secara normatif berperan sebagai *negative legislature*, yang berfungsi mencabut norma dalam konstitusi sebagaimana yang disampaikan Hans Kelsen “*A court which is competent to abolish laws-individually or generally-function as a negative legislature*”.³⁶ Kesimpulan Kelsen merujuk bahwa yuridiksi konstitusional menyelesaikan “*purely juridical mission, that of interpreting the Constitution*” dengan kewenangan menyatakan undang-undang inkonstitusional.³⁷ Allan Brewer-Carías pun menyatakan hal yang sama, bahwa MK pada prinsipnya tidak memiliki kekuasaan apapun untuk memodifikasi atau merebut kekuasaan organ lainnya, seperti eksekutif atau legislatif. Sebaliknya kondisi tersebut dianggap sebagai patologi dalam *judicial review*³⁸ Meskipun putusan MK bersifat mengatur yang berada di luar kewenangan sebagai lembaga yudikatif, namun hakim MK menunjukkan progresivitas dalam mengkonstruksikan upaya hukum dalam putusan PKPU. Sebagaimana pendapat mantan Hakim MK, Laica Marzuki, mengenai pergeseran MK sebagai *positive legislature*, “bahwa biarkan MK membuat putusan yang bersifat mengatur, sebagai inovasi atau pembaharuan sesuai dengan rasa keadilan yang ada dalam masyarakat, inilah yang disebut *judicial activism*.”³⁹ Menurut Martitah, MK dalam membuat putusan yang bersifat *positive legislature* mempertimbangkan aspek keadilan dan kemanfaatan masyarakat, situasi yang mendesak dan mengisi *rechtvacuum* untuk mengantisipasi terjadinya *chaos*.⁴⁰

³⁴ Mahkamah Konstitusi, “Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor: 06/PMK/2005 Tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang.”

³⁵ Asosiasi Pengajar Hukum Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*.

³⁶ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State* (New York: Russel & Russel, 1973), 268.

³⁷ Allan Brewer-Carías, *Constitutional Courts As Positive Legislators: A Comparative Law Study* (Cambridge: Cambridge University Press, 2011), 10, <https://doi.org/10.1017/CBO9780511994760>.

³⁸ Brewer-Carías, *Constitutional Courts As Positive Legislators*, 16.

³⁹ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*, 176.

⁴⁰ Martitah. *Mahkamah Konstitusi*.

Pergeseran MK dari *negative legislature* menjadi *positive legislature*, bukanlah hal baru yang ditemukan pada Putusan 23/PUU-XIX/2021. Beberapa Putusan MK sebelumnya yang dapat dikategorikan sebagai *landmark decision*, antara lain:

- a. Putusan MK Nomor 005/PUU-V/2007
Putusan MK Nomor 005/PUU-V/2007 menyatakan pasal dan/atau ayat dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah bertentangan dengan UUD NRI 1945. Putusan tersebut membuka kesempatan bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi persyaratan untuk maju dalam Pilkada.⁴¹
- b. Putusan MK Nomor 102/PUU-VII/2009
“Pilpres boleh memakai KTP atau Paspor”, itulah kiranya rumusan kalimat singkat yang tepat untuk menggambarkan amanat dari Putusan 102/PUU-VII/2009.⁴² Putusan tersebut merupakan pengujian atas Pasal 28 dan Pasal 111 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden. Diputus konstitusional bersyarat, MK menentukan bahwa warga negara yang tidak terdaftar DPT dapat menggunakan KTP atau Paspor.
- c. Putusan MK Nomor 11/PUU-VIII/2010
Putusan Nomor 11/PUU-VIII/2010 bertanggal 18 Maret 2010, MK membuat norma baru terkait dengan proses pemilihan anggota Panwaslu Panitia Pengawas Pemilu (Panwaslu) Provinsi dan Kabupaten/Kota. Menindaklanjuti putusan MK tersebut, KPU mengeluarkan Surat Edaran Nomor 162/KPU/III/2010 kepada KPU/KIP Provinsi maupun KPU/KIP Kabupaten/Kota di seluruh Indonesia.⁴³
- d. Putusan MK Nomor 21/PUU-XII/2014
Pengujian Pasal 77 huruf a Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana terhadap UUD NRI 1945, diputus bertentangan dengan UUD NRI 1945 sepanjang tidak dimaknai termasuk penetapan tersangka, penggeledahan, dan penyitaan.⁴⁴ Implikasinya, MK menambah norma baru yakni ‘penetapan tersangka’ sebagai objek baru dalam praperadilan.

⁴¹ Tundjung Hening Sitabuana, “Calon Perseorangan Dalam Pilkada (Analisis Yuridis Terhadap Putusan MK RI Nomor 5/PUU-V/2007),” *Masalah-Masalah Hukum* 42, no. 2 (2013): 209.

⁴² Martitah, “Progresivitas Hakim Konstitusi Dalam Membuat Putusan (Analisis Terhadap Keberadaan Putusan Mahkamah Konstitusi Yang Bersifat Positive Legislature),” *Masalah-Masalah Hukum* 41, no. 2 (2012): 318.

⁴³ Mohammad Mahrus Ali, Meyrinda Rahmawaty Hilipito dan Syukri Asy’ari, “Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi Yang Bersifat Konstitusional Bersyarat Serta Memuat Norma Baru,” *Jurnal Konstitusi* 12, no. 3 (2015): 651.

⁴⁴ Haposan Dwi Pamungkas Saragih, “Penerapan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 tentang Penetapan Tersangka Sebagai Objek Peradilan,” *Lex et Societatis* IV, no. 5 (2016): 59–60.

Ratio decidendi dalam Putusan 23/PUU-XIX/2021 yang bersifat *positive legislature* setidaknya dipengaruhi atas dasar pertimbangan sebagai berikut:

1) Pengecualian pemeriksaan materi yang telah diuji (Asas *Ne bis in idem*)

Pada dasarnya hukum acara MK tidak pernah menegaskan adanya asas *ne bis in idem* pengujian konstitusional. Pasal 60 ayat (1) UU MK jo. Pasal 42 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor: 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang (PMK PUU) dianggap sebagai pengejawantahan asas *ne bis in idem*. Konsekuensi pengujian atas materi yang sama berakhir dengan putusan *Niet Ontvankelijk Verklaard*. Mengenai hal itu, menurut Pan Muhammad Faiz ketentuan tersebut bukan penerapan asas *ne bis in idem*, karena asas tersebut hanya diberlakukan terhadap kasus, pihak, tempat dan waktu yang sama yang berbeda dengan PUU yang secara esensi merupakan *abstract review* yang tidak didasarkan pada *concrete case* atau *individual*.⁴⁵

Pasal yang diujikan dalam Perkara 23/PUU-XIX/2021 merupakan pasal yang juga diujikan dalam Perkara 17/PUU-XVII/2020, kecuali pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU. Terhadap permohonan tersebut MK mempertimbangkan bahwa dalam Perkara 17/PUU-XVII/2020 tidak memiliki isu pokok yang dijadikan alasan permohonan tidak terkait dengan agar dapat dilakukan upaya hukum terhadap putusan PKPU yang diajukan oleh kreditor. Selain itu terdapat perbedaan petitum permohonan, dimana sebelumnya hanya memohon untuk dinyatakan inkonstitusional namun dalam perkara ini inkonstitusional bersyarat, sehingga Mahkamah merubah pendirian atas konstitusional Pasal 235 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU.

Kerugian atau potensi kerugian konstitusional yang dijelaskan dalam alasan permohonan Perkara 23/PUU-XIX/2021 dapat menjelaskan persoalan fundamental yang berkenaan dengan upaya hukum. Perubahan pendirian tersebut dapat dibenarkan dan konstitusional sepanjang mempunyai *ratio legis* yang dapat dipertanggungjawabkan. Pertimbangan dalam menerima permohonan tersebut dalam pemeriksaan pendahuluan merupakan langkah tepat.

Menguji materi yang sama dapat dikecualikan berdasarkan pasal 60 ayat (2) UU MK, sebagai ruang mengecualikan ketentuan Pasal 60 ayat (1) UU MK, dengan syarat jika materi muatan dalam UUD NRI 1945 yang dijadikan dasar berbeda sedangkan dalam Pasal 42 ayat (2) PMK PUU, pengecualian dilakukan atas dasar

⁴⁵ Pan Mohamad Faiz, "Dekonstruksi Ne Bis In Idem Di Mahkamah Konstitusi," diakses 1 Januari 2022, <https://panmohamadfaiz.com/2019/03/04/dekonstruksi-ne-bis-in-idem-di-mahkamah-konstitusi/>.

alasan permohonan berbeda. Dalam hal ini, MK melakukan refleksi terhadap putusnya sendiri yang sebelumnya menyatakan pasal tersebut konstitusional karena adanya alasan permohonan yang dapat menunjukkan *causalverband* antara kerugian hak dan kewenangan konstitusional dalam pengujian UU, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, maka pasal tersebut dinyatakan inkonstitusional.

2) Keadilan dan Kepastian Hukum

Penegakan hukum (*law enforcement*) merupakan rangkaian dalam menjabarkan nilai, ide cita dari hukum, yakni keadilan, kepastian dan kemanfaatan. Pengadilan sebagai *house of justice*, termasuk MK berfungsi menyelenggarakan proses peradilan dengan menerima, memeriksa, mengadili dan memutus perkara melalui hakim konstitusi. Dalam putusnya yang bersifat *positive legislature*, MK lebih condong pada keadilan substantif. Dengan mendasarkan pada kebenaran material dibandingkan dengan kebenaran formal (prosedural). Maknanya adalah apabila secara *formal procedural* benar, dapat disalahkan jika secara material dan substansinya melanggar keadilan.⁴⁶

MK menilai adanya PKPU tidak dapat dilepaskan dari kondisi keuangan debitur yang sulit. PKPU sebagai rentan waktu yang diberikan UU melalui putusan hakim niaga kepada pihak kreditor dan debitur untuk memusyawarahkan cara-cara pembayaran utangnya dengan memberikan rencana pembayaran seluruh atau sebagian utangnya termasuk apabila perlu untuk merestrukturisasi utangnya tersebut.⁴⁷ Namun, dalam perkembangannya PKPU bergeser menjadi moda transportasi untuk mempailitkan debitur yang berpotensi dengan adanya kemungkinan PKPU dapat diajukan oleh kreditor yang justru bertentangan dengan asas keseimbangan. Argumentasi tersebut bertitik tolak PKPU digunakan sebagai pranata dan lembaga kepailitan oleh kreditor yang tidak beritikad baik.

Sebagaimana pertimbangan hakim MK, sebenarnya tidak adanya upaya hukum sebagai ruang bagi debitur mencari keadilan akibat adanya kemungkinan bahwa kreditor dapat mengajukan PKPU sebagaimana Pasal 222 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU. Kondisi inilah yang tidak sesuai dengan asas keseimbangan, di mana terbuka ruang bagi kreditor yang beritikad tidak baik. Hakim MK menilai, bahwa filosofi permohonan PKPU secara natural awalnya hanya menjadi hak dari debitur atas dasar sesungguhnya yang mengetahui kemampuan pembayaran atas utang-utangnya. PKPU yang dimohonkan oleh kreditor tanpa mempertimbangkan debitur

⁴⁶ Didik Sukriono, *Hukum Konstitusi Dan Konsep Otonomi* (Malang: Setara Press, 2013), 97.

⁴⁷ Munir Fuady, *Hukum Pailit Dalam Teori & Praktek* (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2017), 217.

yang prospektif dan masih *solvent* justru bertentangan dengan asas kelangsungan usaha dan asas putusan pernyataan pailit tidak dapat dijatuhkan terhadap debitor yang masih solven.⁴⁸

Pasal 212 *Faillissement Verordening* yang merupakan UU Kepailitan yang berlaku sebelum UU Kepailitan dan PKPU, bahkan sebelum UU Nomor 4 Tahun 1998 tentang Penetapan Peraturan Pengganti UU Nomor 1 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU tentang Kepailitan menjadi UU, hanya menentukan permohonan PKPU hanya dapat diajukan oleh debitor. Selain itu, dalam *Faillissement Verordening* memungkinkan adanya mekanisme upaya hukum terhadap permohonan PKPU bagi debitor.

Sepanjang permohonan PKPU masih dapat diajukan oleh kreditor, MK berpendapat perlu dilakukan kontrol atas itikad baik dari kreditor agar benar-benar tidak menciderai niat baik, sehingga eksistensi debitor sebagai pelaku usaha yang turut berperan dalam menjaga stabilitas ekonomi tetap terjaga kelangsungannya usahanya dan tidak disalahgunakan. Dengan demikian, MK berpendapat bahwa kepastian hukum esensi instrumen PKPU dapat sesuai dengan UU Kepailitan dan PKPU yakni memberikan perlindungan hukum terhadap para pelaku usaha agar tidak mudah dipailitkan.

Ketidakadilan yang potensial terjadi akibat Pasal 222 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU, harus dapat diantisipasi dengan adanya mekanisme upaya hukum untuk dapat memberikan keadilan bagi pihak lainnya. Upaya hukum tersebut menurut mahkamah diperuntukan permohonan PKPU oleh kreditor dan tawaran perdamaian dari debitor ditolak oleh kreditor. Dalam hal memenuhi kepastian hukum adanya *speedy administration of justice* khususnya dalam kepentingan dunia usaha, MK berpendapat bahwa cukup dibuka satu kesempatan mekanisme upaya hukum terhadap putusan PKPU, yakni melalui kasasi. Atas dasar tersebut pula, MK menolak permohonan inkonstitusional Pasal 295 ayat (1) UU Kepailitan dan PKPU, melihat sifat perkara kepailitan dan PKPU berdimensi cepat.⁴⁹

Dalam rangka memenuhi keadilan dan kepastian serta mengantisipasi adanya *chaos* dalam dunia usaha akibat proses peradilan yang panjang, maka MK dalam Putusan 23/PUU-XIX/2021 bertendensi *positive legislature*. Tujuannya untuk memberikan rambu pembatas dengan dibukanya mekanisme adanya upaya hukum. Dalam putusan MK yang bersifat *positive legislature* tersebut menempatkan keadilan di atas hukum dan bukan sebaliknya. Putusan tersebut memperlihatkan pentingnya

⁴⁸ Sjahdeini, *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*, 39.

⁴⁹ Sjahdeini.

kreativitas dan kepeloporan hakim dalam penegakan hukum. Kreativitas dalam konteks penegakan hukum selain dimaksudkan untuk mengatasi ketertinggalan hukum, juga dimaksudkan untuk membuat terobosan hukum, bahkan melakukan *rule breaking*. Terobosan ini diharapkan dapat mewujudkan tujuan kemanusiaan melalui bekerjanya hukum yaitu hukum untuk membuat bahagia.⁵⁰

2. Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi mengenai Upaya Hukum Putusan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang yang bersifat *Positive Legislature*

Pengujian Perkara Nomor 23/PUU-XIX/2021, bukanlah pengujian MK mengenai upaya hukum yang pertama kali. Sejak berdirinya MK pada tahun 2003 sebenarnya banyak permohonan terkait upaya hukum yang diterima MK, berkaitan dengan asas *ius curia novit*.⁵¹ Namun tidak semua permohonan sampai pada pengujian pokok perkara. Beberapa diantaranya gugur pada pemeriksaan pendahuluan yang merupakan persidangan dalam memeriksa kelengkapan dan kejelasan materi permohonan sebelum memasuki pemeriksaan pokok perkara.

Pemeriksaan pendahuluan ini selain memeriksa terkait administrasi permohonan perkara juga memeriksa kualifikasi dari permohonan apakah memiliki *legal standing* dan permohonan yang diuji merupakan kewenangan MK.⁵² Dalam pemeriksaan tersebut hasil panel hakim akan disampaikan kepada pleno Hakim MK. Hasil pemeriksaan pendahuluan yang disertai rekomendasi akan menentukan suatu perkara dapat dilanjutkan pemeriksaan pokok perkara atau diputus tidak dapat diterima tanpa memasuki pokok perkara. Permohonan *judicial review* terkait upaya hukum yang sudah sampai pemeriksaan pokok perkara pun tidak semuanya dikabulkan oleh Mahkamah. Beberapa permohonan ditolak, dikabulkan seluruhnya dan sebagian kecil diterima seluruhnya yang mempengaruhi pembaharuan hukum di Indonesia.

Upaya hukum yang ditujukan demi kebenaran dan keadilan setiap putusan hakim perlu dimungkinkan untuk diperiksa ulang, agar kekeliruan atau kekhilafan yang terjadi pada putusan dapat diperbaiki.⁵³ Pembatasan upaya hukum yang merupakan hak bagi setiap yang berperkara demi kepastian hukum proses peradilan yang cepat dan terukur. Namun pengaturan yang seringkali tidak fleksibel justru tidak memberikan keadilan dan kepastian hukum bagi masyarakat. Memang pada dasarnya tidak boleh

⁵⁰ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*, 181.

⁵¹ *Asosiasi Pengajar Hukum Mahkamah Konstitusi*

⁵² Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang* (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), 140.

⁵³ Mertokusumo, *Hukum Acara Perdata Indonesia*, 316.

ada hak rakyat yang dikurangi kecuali berdasarkan UU⁵⁴ telah sesuai dengan validitas norma hukum tetapi jangan sampai tidak mengindahkan moral.⁵⁵ Pembatasan oleh undang-undang yang bersifat *rigid* seringkali mengabaikan hak warga negara untuk mendapatkan ruang untuk mencari keadilan. Banyaknya pengujian UU yang berkaitan dengan upaya hukum sebagai salah satu bukti bahwa masyarakat belum puas dengan sejumlah pengaturan dan masih berupaya untuk mencari keadilan melalui *judicial review*.

Putusan sebelumnya yang cukup kontroversial mengenai upaya hukum adalah Putusan Nomor 34/PUU-XI/2013.⁵⁶ Permohonan yang diajukan oleh Antasari Azhar bersama kedua rekannya, dikabulkan Hakim MK dengan amar memutuskan Pasal 263 ayat (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana bertentangan dengan UUD NRI 1945. Pasal yang dinyatakan bertentangan dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat tersebut berimplikasi bahwa PK dapat dilaksanakan lebih dari satu kali. Putusan MK tersebut dianggap lebih mengedepankan aspek keadilan dibanding kepastian hukum.⁵⁷

Putusan MK Nomor 34/PUU-XI/2013 langsung memperoleh kekuatan hukum tetap setelah diucapkan. Di sisi lain, setelah putusan pengujian tersebut, MA menindaklanjuti Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 dengan menerbitkan SEMA No.7 Tahun 2014 tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali dalam Perkara Pidana.⁵⁸ SEMA tersebut dilatar belakangi alasan bahwa PK lebih dari satu kali adalah cacat hukum karena masih ada UU yang berkaitan dengan pembatasan permohonan PK hanya dapat diajukan satu kali, sebagaimana terdapat pada Pasal 24 ayat (2) UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Pasal 66 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah dengan UU No. 5 Tahun 2004 dan perubahan kedua dengan UU No. 3 Tahun 2009.⁵⁹

Dengan adanya SEMA tersebut, Putusan MK seolah dianulir dan kehilangan legitimasinya. Apa yang diharapkan dari teori putusan *final and binding*, ternyata pada level implementasinya kerap tidak terjadi demikian. Akibatnya, putusan MK

⁵⁴ Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, 261.

⁵⁵ Petrus C.K.L. Bello, *Hukum & Moralitas Tinjauan Filsafat Hukum* (Jakarta: Erlangga, 2012), 43-48.

⁵⁶ Mahkamah Konstitusi, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-XI/2013.

⁵⁷ M. Lutfi Chakim, "Mewujudkan Keadilan Melalui Upaya Hukum Peninjauan Kembali Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 12, no. 2 (2016): 328, <https://doi.org/10.31078/jk1227>.

⁵⁸ Mahkamah Agung, Surat Edaran Mahkamah Agung No.7 Tahun 2014 Tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali Dalam Perkara Pidana.

⁵⁹ Chakim, "Mewujudkan Keadilan Melalui Upaya Hukum Peninjauan Kembali Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi."

seperti tidak memiliki kekuatan mengikat.⁶⁰ Hal tersebut terkait pelaksanaan putusan MK yang dibagi menjadi dua jenis, yakni *self executing* dan *non self executing*.⁶¹ Lalu bagaimana eksekutabilitas dari Putusan 23/PUU-XIX/2021 yang bertendensi *positive legislature*, apakah mengalami kondisi yang sama dengan putusan MK mengenai upaya hukum PK yang dapat dilakukan lebih dari satu kali, mengingat upaya hukum tersebut berada pada kewenangan MA.

Sebagaimana pendapat Maruar Siahaan mengenai integrasi kewenangan MK dan MA.⁶²

“implikasi putusan MK dalam pengujian undang-undang sebagai hasil penafsiran yang dilakukan oleh MK, telah merupakan bagian dari hukum yang mengikat seluruh orang dan pejabat dalam organisasi kekuasaan negara. Lepas dari kemungkinan yang pernah dikatakan bahwa Hakim Agung mempunyai pendapat sendiri sehingga merasa tidak terikat kepada putusan MK, maka di samping ketentuan yang menyebut bahwa putusan yang telah diumumkan itu mengikat sejak diumumkan, sehingga lepas dari keterikatan konstitusional pejabat publik untuk mempertimbangkan putusan MK yang terkait sebagai dasar dalam putusnya menurut sumpah jabatan, maka keterikatan untuk mempertimbangkan kesatuan hukum secara utuh di samping konstitusi menjadi kewajiban konstitusional yang juga harus dipegang teguh. Ketika dalam proses pengambilan putusan Hakim MA mengabaikan putusan MK yang mengikat rakyat dan pejabat publik untuk menjadikannya sebagai dasar hukum kebijakan dan keputusannya, maka putusan atau keputusan kebijakan yang dihasilkan dapat dipandang sebagai buah dari pohon beracun (fruit of the poisonous tree) yang tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, dan tidak sah untuk digunakan sebagai dasar hukum bagi pejabat publik atau pejabat tata usaha negara sebagai dasar dari putusan dan keputusannya”.

Implikasi pelaksanaan putusan MK yang bersifat *positive legislature*, menurut Martitah didasarkan pada teori bekerjanya hukum dalam masyarakat. Berlakunya hukum dipengaruhi oleh kekuatan personel, ekonomi, sosial, budaya dan politik. Salah satu kekuatan sosial yang dimaksud adalah jaringan sosial.⁶³ Pada umumnya jaringan dapat dipahami sebagai organisasi formal, dapat pula dipahami sebagai hubungan yang informal diantara berbagai organisasi yang masing-masing bersifat hierarki, tetapi tetap berhubungan satu dengan yang lain.⁶⁴

⁶⁰ Denny Indrayana, “Komparasi Sifat Mengikat Putusan Judicial Review MK Dan PTUN,” *Mimbar Hukum* 19, no. 3 (2007): 440.

⁶¹ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*, 234.

⁶² Maruar Siahaan, “Integrasi Konstitusional Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi Dan Mahkamah Agung,” *Jurnal Konstitusi* 17, no. 4 (2021): 729, <https://doi.org/10.31078/jk1742>.

⁶³ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*.

⁶⁴ Martitah.

Putusan MK 23/PUU-XIX/2021 yang bersifat *positive legislature* bersifat konstitutif yang melahirkan keadaan hukum baru yang bersifat mengatur. Putusan tersebut melahirkan ketentuan dapat dilakukannya upaya hukum terhadap putusan PKPU dengan syarat PKPU diajukan oleh kreditor dan ditolaknya tawaran perdamaian dari debitor, merupakan dasar pertimbangan yang juga didasarkan atas keterangan dari MA dan IKAPI yang merupakan jaringan sosial.

Kewenangan dalam memeriksa upaya hukum kasasi berada pada MA.⁶⁵ Dalam keterangan tertulisnya MA menganggap bahwa pembatasan upaya hukum kasasi dan PK terhadap putusan PKPU sebagai *open legal poliicy* dari pembentuk undang-undang. MA sendiri berpendapat hak pengajuan upaya kasasi dapat diberikan secara terbatas kepada debitor yang pailit akibat tawaran perdamaian ditolak dalam perkara PKPU yang diajukan oleh kreditor. Pendapat tersebutlah yang dirujuk oleh Hakim MK dalam memutus perkara. Sehingga sebenarnya telah ada keterpaduan antara pendapat MA dan MK yang mempermudah eksekutabilitas dari putusan tersebut.

Meskipun Putusan MK bersifat *self-executing*, yang artinya dapat langsung efektif berlaku tanpa diperlukan perubahan undang-undang yang telah diuji,⁶⁶ tetap dibutuhkan tindak lanjut dalam implementasi kasus konkrit oleh *addressat* putusan. Hal tersebut sebagai prosedur birokratis agar Putusan tersebut dilaksanakan secara konsekuen sesuai dengan prinsip *erga omnes*, yaitu berlaku bagi seluruh elemen negara tanpa terkecuali.⁶⁷ *Addressat* putusan yang dimaksud adalah MA, Pemerintah maupun DPR RI. MA harus menyiapkan regulasi dalam mengantisipasi adanya permohonan kasasi terhadap Putusan PKPU. Perubahan terhadap SEMA Nomor 4 Tahun 2014 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Tahun 2013 sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan dan perubahan SEMA Nomor 3 Tahun 2015 tentang Pemberlakuan Rumusan Hasil Rapat Pleno Kamar Tahun 2015 Sebagai Pedoman Pelaksanaan Tugas Bagi Pengadilan, pun harus dilakukan untuk mengatur kewenangan kamar perdata dalam memeriksa kasasi putusan PKPU.

Kerentanan Pasal 222 UU Kepailitan dan PKPU, yang memberikan kewenangan kepada kreditor untuk mengajukan PKPU pun perlu dianulir oleh Pemerintah dan DPR RI dalam menyusun RUU Kepailitan PKPU. Putusan MK tersebut mempunyai

⁶⁵ Indonesia, "Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung."

⁶⁶ Maruarar Siahaan, "Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum Konstitusi," *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 16, no. 3 (2009): 364, <https://doi.org/10.20885/iustum.vol16.iss3.art3>.

⁶⁷ M. Agus Maulidi, "Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final Dan Mengikat Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 16, no. 2 (2019): 353, <https://doi.org/10.31078/jk1627>.

nilai eksekutabilitas sebagai rujukan menyusun *ratio legis* RUU Kepailitan dan PKPU yang tengah dibahas. Meskipun sebenarnya dalam Naskah Akademis penghapusan kewenangan kreditor telah menjadi perhatian khusus dan diperkuat pendapat para pakar.⁶⁸ Sehingga apa yang dituangkan dalam suatu aturan setidaknya dapat memenuhi rasa keadilan, kepastian hukum dan kemanfaatan bagi masyarakat. Dengan demikian pelaksanaan atas putusan MK terletak pada aturan hukum dan itikad baik dari kesepakatan seluruh lembaga dan pihak yang berpartisipasi dalam proses politik yang dapat berperan dalam implementasi putusan MK.⁶⁹

D. KESIMPULAN

MK sebagai lembaga yang mempunyai kewenangan menguji UU terhadap UUD NRI 1945, pada dasarnya bersifat *negative legislature*, namun dalam perkembangannya termasuk Putusan MK 23/PUU-XIX/2021 bersifat *positive legislature* dengan tujuan mengisi kekosongan hukum akibat inkonstitusionalnya suatu norma. Hal tersebut menunjukkan progresivitas dalam mengkonstruksikan diperbolehkannya upaya hukum dalam putusan PKPU dengan syarat tertentu (*Conditionally Unconstitutional*), sifat mengatur bertujuan memenuhi keadilan substansial untuk melindungi debitor akibat adanya penyimpangan terhadap asas keseimbangan dan memberikan ruang menilai kembali putusan hakim yang bertendensi terdapat kekeliruan serta memberikan kepastian hukum pelaksanaan *speedy administration of justice* dalam bentuk syarat-syarat yang ditentukan. Putusan MK yang bersifat *final and binding* dalam implementasinya tidak sesuai dengan teorinya, patut disadari Putusan PUU yang bersifat *declaratoir constitutif* tidak memiliki kekuatan eksekutorial, meskipun putusan MK 23/PUU-XIX/2021 dengan *positive legislature* bersifat *self executing* yang berlaku tanpa diperlukan tindak lanjut perubahan undang-undang, namun dalam eksekutabilitasnya membutuhkan prosedur birokratis bagi *addressat* putusan agar dapat dilaksanakan secara konsekuen sesuai dengan prinsip *erga omnes*, yaitu berlaku bagi seluruh elemen negara tanpa terkecuali.

⁶⁸ Badan Pembinaan Hukum Nasional, "Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang" (Jakarta, 2018).

⁶⁹ Budi Suhariyanto, "Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi Oleh Mahkamah Agung," *Jurnal Konstitusi* 13, no. 1 (2016): 185.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Ali, Mohammad Mahrus, Meyrinda Rahmawaty Hilipito dan Syukri Asy'ari, "Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi Yang Bersifat Konstitusional Bersyarat Serta Memuat Norma Baru," *Jurnal Konstitusi* 12, no. 3 (2015): 631-62. <https://doi.org/10.31078/jk12310>
- Chakim, M. Lutfi. "Mewujudkan Keadilan Melalui Upaya Hukum Peninjauan Kembali Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Konstitusi* 12, no. 2 (2016): 328-52. <https://doi.org/10.31078/jk1227>.
- Dani, Umar. "Memahami Kedudukan Pengadilan Tata Usaha Negara Di Indonesia: Sistem *Unity of Jurisdiction* Atau *Duality of Jurisdiction*? Sebuah Studi Tentang Struktur Dan Karakteristiknya/*Understanding Administrative Court in Indonesia: Unity of Jurisdiction or Duality .*" *Jurnal Hukum dan Peradilan* 7, no. 3 (2018): 405-24. <http://dx.doi.org/10.25216/jhp.7.3.2018.405-424>.
- Indrayana, Denny. "Komparasi Sifat Mengikat Putusan Judicial Review MK Dan PTUN." *Mimbar Hukum* 19, no. 3 (2007): 335-485. <https://doi.org/10.22146/jmh.19074>
- Julyano, Mario, and Aditya Yuli Sulistyawan. "Pemahaman Terhadap Asas Kepastian Hukum Melalui Konstruksi Penalaran Positivisme Hukum." *Crepido* 1, no. 1 (2019): <https://doi.org/10.14710/crepido.1.1.13-22>.
- Martitah, "Progresivitas Hakim Konstitusi Dalam Membuat Putusan (Analisis Terhadap Keberadaan Putusan Mahkamah Konstitusi Yang Bersifat *Positive Legislature*)," *Masalah-Masalah Hukum* 41, no. 2 (2012): 315-25. [10.14710/mmh.41.2.2012.315-325](https://doi.org/10.14710/mmh.41.2.2012.315-325).
- Maulidi, M. Agus. "Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final Dan Mengikat Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 16, no. 2 (2019): 339-62. <https://doi.org/10.31078/jk1627>.
- Rishan, Idul. "Konsep Pengujian Formil Undang- Undang Di Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 18, no. 1 (2021):1-21.<https://doi.org/10.31078/jk1811>.
- Rugian, Irene Angelita. "Prinsip Proporsionalitas Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi (Studi Perbandingan Di Indonesia Dan Jerman)." *Jurnal Konstitusi* 18, no. 2 (2021): 461-79.

Salman, Radian, Sukardi Sukardi, and Mohammad Syaiful Aris. "Judicial Activism or Self-Restraint : Some Insight Into the Indonesian Constitutional Court." *Yuridika* 33, no. 1 (2018): 145-70. <https://doi.org/10.20473/ydk.v33i1.7279>.

Saragih, Haposan Dwi Pamungkas, "Penerapan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 21/PUU-XII/2014 Tentang Penetapan Tersangka Sebagai Objek Peradilan," *Lex et Societatis* IV, no. 5 (2016): 52-61. <https://doi.org/10.35796/les.v4i5.11952>.

Siahaan, Maruarar. "Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum Konstitusi," *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 16, no. 3 (2009): 357-78.

----- "Integrasi Konstitusional Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi Dan Mahkamah Agung." *Jurnal Konstitusi* 17, no. 4 (2021): 729-52. <https://doi.org/10.31078/jk1742>.

Sitabuana, Tundjung Herning. "Calon Perseorangan Dalam Pilkada (Analisis Yuridis Terhadap Putusan MK RI Nomor 5/PUU-V/2007)," *Masalah-Masalah Hukum* 42, no. 2 (2013): 204-10. [10.14710/mmh.42.2.2013.204-210](https://doi.org/10.14710/mmh.42.2.2013.204-210).

Suhariyanto, Budi. "Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi Oleh Mahkamah Agung." *Jurnal Konstitusi* 13, no. 1 (2016): 171-90. <https://doi.org/10.31078/jk1318>.

Buku

Asshiddiqie, Jimly. *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.

———. *Teori Hierarki Norma Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press, 2021.

Bello, Petrus C.K.L. *Hukum & Moralitas Tinjauan Filsafat Hukum*. Jakarta: Erlangga, 2012.

Brewer-Carías, Allan. *Constitutional Courts As Positive Legislators: A Comparative Law Study*. Cambridge: Cambridge University Press, 2011.

Efendi, Dyah Octorina Susanti dan A'an. *Penelitian Hukum (Legal Research)*. Jakarta: Sinar Grafika, 2014.

Fadjar, A. Mukthie. *Tipe Negara Hukum*. Malang: Bayumedia Publishing, 2004.

Fuady, Munir. *Hukum Pailit Dalam Teori & Praktek*. Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2017.

Kelsen, Hans. *General Theory of Law and State*. New York: Russel & Russel, 1973.

Konstitusi, Asosiasi Pengajar Hukum Mahkamah. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal MKRI, 2010.

Martitah. *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature*. Jakarta: Konstitusi Press, 2013.

Marzuki, Peter Mahmud. *Pengantar Ilmu Hukum*. Jakarta: Kencana, 2008.

———. *Teori Hukum*. Jakarta: Kencana, 2020.

Mertokusumo, Sudikno. *Hukum Acara Perdata Indonesia*. Yogyakarta: Universitas Atmajaya, 2010.

Rousseau, Jean Jacques. *The Social Contract*. Edited by Christopher Betts. New York: Oxford University Press, 1994.

Sjahdeini, Sutan Remy. *Hukum Kepailitan Memahami Undang-Undang No. 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan*. Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2010.

Subhan, M. Hadi. *Hukum Kepailitan: Norma dan Praktik di Pengadilan*. Jakarta: Kencana, 2014.

Sukriono, Didik. *Hukum Konstitusi Dan Konsep Otonomi*. Malang: Setara Press, 2013.

Makalah/Laporan

Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Atas Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Jakarta, 2018.

Internet

Faiz, Pan Mohamad. "Dekonstruksi Ne Bis In Idem Di Mahkamah Konstitusi." diakses 1 January 2022. <https://panmohamadfaiz.com/2019/03/04/dekonstruksi-ne-bis-in-idem-di-mahkamah-konstitusi/>.

Winarto, Yudho. "Kata AKPI Atas Putusan MK Yang Membuka Upaya Hukum Atas Putusan PKPU Dan Pailit." *Kontan.Co.Id.*, diakses 31 Desember 2021. <https://nasional.kontan.co.id/news/kata-akpi-atas-putusan-mk-yang-membuka-upaya-hukum-atas-putusan-pkpu-dan-pailit>.

Peraturan Perundang-Undangan

Indonesia. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lembaran Negara No. 98 Tahun 2003, Tambahan Lembaran Negara No. 4316.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 Tentang Kepailitan Dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang. Lembaran Negara No. 131 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara No. 4443.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung. Lembaran Negara No. 9 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara No. 4359.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lembaran Negara No. 70 Tahun 2011, Tambahan Lembaran Negara No. 5226.

Mahkamah Konstitusi. Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor: 06/PMK/2005 Tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang.

Mahkamah Agung. Surat Edaran Mahkamah Agung No. 7 Tahun 2014 Tentang Pengajuan Permohonan Peninjauan Kembali dalam Perkara Pidana.

Putusan

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-XI/2013.

Mahkamah Konstitusi. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 23/PUU-XIX/2021.

Kedudukan Hukum Khusus dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi

Exclusive Legal Standing of Judicial Review in the Constitutional Court

Fitra Arsil

Fakultas Hukum Universitas Indonesia,
Jl. Prof. Mr Djokosoetono, Pondok Cina, Kecamatan Beji, Kota Depok, Jawa Barat
Email: fitra.arsil@ui.ac.id

Qurrata Ayuni

Fakultas Hukum Universitas Indonesia,
Jl. Prof. Mr Djokosoetono, Pondok Cina, Kecamatan Beji, Kota Depok, Jawa Barat
Email: qurrataayuni@ui.ac.id

Naskah diterima: 07-11-2022 revisi: 15-11-2022 disetujui: 21-11-2022

Abstrak

Secara umum Mahkamah Konstitusi memiliki pandangan bahwa partai politik yang memiliki kursi di DPR dan/atau anggota DPR yang telah memiliki ruang legislasi tidak memiliki kedudukan hukum untuk menguji undang-undang. Namun terdapat pengecualian dalam sejumlah kasus dimana parpol dan anggota DPR dianggap memiliki kedudukan khusus meskipun turut membahas UU yang disahkan. Tulisan ini bertujuan untuk mengkaji pola jurisprudensi Mahkamah Konstitusi dalam memberikan kedudukan hukum khusus bagi partai politik dan anggota DPR. Menggunakan metode *case approach* yang dikolaborasikan dengan metode perbandingan, tulisan ini berupaya memetakan potensi pengujian dengan hak konstitusional yang spesifik. Temuan dalam tulisan ini memperkuat konsep bahwa meskipun hasil pembentukan hukum di lembaga legislatif dan pengujian hukum di kekuasaan kehakiman sama mengikatnya bagi warga negara namun proses pembentukan hukum dan pengujian hukum memiliki karakter yang berbeda dan perbedaan tersebut bermanfaat dalam kerangka *checks and balances*.

Kata Kunci: Dewan Perwakilan Rakyat; Kedudukan Hukum; Pengujian Undang-Undang; Partai Politik.

Abstract

In general, the Constitutional Court has the view that political parties that have seats in the DPR and/or members of the DPR already have legislative space and do not have the legal standing to review laws. However, there are a number of exceptions in many cases where political parties and members of the DPR are considered to have a special position even though they are also discussing the passed laws. This paper discusses the jurisprudential pattern of the Constitutional Court in granting special legal status to political parties and members of the DPR. Using the case approach method in collaboration with the comparison method this paper seeks to map the potential for testing with specific constitutional rights. The findings in this paper reinforce the concept that although the results of law formation in the legislature and legal review in the judiciary are equally binding for citizens, the process of law formation and legal review has a different character and these differences are beneficial within the framework of checks and balances.

Keywords: House of Representatives; Legal Standing; Judicial Review; Political Parties.

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Dalam proses pengambilan keputusan yang terjadi di Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), tidak selalu menghasilkan keputusan yang bersifat musyawarah mufakat. Acapkali terdapat keputusan diambil menggunakan mekanisme *voting* yang tentu tidak dapat memberikan kepuasan bagi semua anggota DPR. Bisa saja karena kalah dalam perundingan politik maupun *voting* di parlemen, anggota DPR ataupun partai politik (parpol) minoritas¹ mengajukan pengujian undang-undang terhadap UUD yang mereka turut sahkan.² Kondisi ini bisa saja terjadi karena parpol yang kalah secara pragmatis hendak menggunakan Mahkamah Konstitusi (MK) sebagai *extra time* untuk menyukseskan agenda politiknya.³ Lagi pula, secara normatif tidak ada larangan pengujian undang-undang oleh pihak yang terlibat di dalam pengesahannya.

Kondisi demikian sebenarnya berbahaya. Penggunaan cabang kekuasaan kehakiman seperti MK, semata-mata untuk memberikan perpanjangan waktu dalam agenda politik praktis bukanlah tujuan dari dibentuknya kewenangan *judicial review*.⁴ Oleh

¹ Samuel Issacharoff, "Judging Politics: The Elusive Quest for Judicial Review of Political Fairness," *Texas Law Review*. 71 (1992): 1664.

² Georg Vanberg, "Abstract judicial review, legislative bargaining, and policy compromise," *Journal of Theoretical Politics* 10, No. 3 (1998): 301.

³ Frank B. Cross, "Pragmatic Pathologies of Judicial Review of Administrative Rulemaking," *North Carolina Law Review* 78, No. 4 (1999): 1013.

⁴ James R. Rogers, Information and Judicial Review: A Signaling Game of Legislative-Judicial Interaction, *American Journal of Political Science* (2001): 84.

karenanya, dalam menyikapi potensi penyalahgunaan fungsi cabang kekuasaan ini, MK kemudian berupaya memberikan batasan *legal standing* (kedudukan hukum) bagi parpol dan anggota DPR dalam *judicial review*.

Berbagai putusan MK berupaya untuk mencegah kemungkinan re-parlemenisasi ini terjadi. Para pihak yang telah terlibat dalam pengambilan keputusan, meski *walk out*, tidak boleh terlibat dalam *judicial review* di MK. Hal ini dikaitkan dengan “isu etis” yakni pihak yang sudah terlibat dalam pembahasan dan kalah, tidak sepatutnya menggelar lagi pembahasan tambahan di MK.⁵ Hal ini secara tegas dinyatakan dalam pendapat Mahkamah pada putusan 20/PUU-V/2007 yang menyatakan:

“Namun, secara etika politik (*politieke fatsoen*) apabila suatu undang-undang yang telah disetujui oleh DPR sebagai institusi yang mencakup seluruh anggotanya dengan suatu prosedur demokratis dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tentunya harus dipatuhi oleh seluruh Anggota DPR, termasuk oleh kelompok minoritas yang tidak setuju”

Putusan 51-52-59/PUU-VI/2008 menyatakan perlunya pengaturan yang menyatakan bahwa parpol dan/atau anggota DPR dianggap tidak memiliki *legal standing* dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK), namun hingga kini pengaturan tersebut tidak pernah ada. Baik dalam PMK 6/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, PMK 9 Tahun 2020 tentang Tata Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, dan PMK 2 Tahun 2021 tentang Tata Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang tidak memberikan penegasan mengenai *legal standing* parpol dan/atau anggota DPR dalam *judicial review*.

Terlepas dari perbedaan parpol sebagai badan hukum publik atau privat,⁶ namun parpol secara umum dapat menjadi pemohon dalam pengujian undang-undang dalam posisinya sebagai badan hukum. Hal ini didasarkan pada Pasal 51 ayat (1) UU MK yang menyatakan bahwa:

“yang dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang diberikan oleh UUD 1945 dirugikan oleh berlakunya suatu Undang-Undang, yaitu: ... (c) badan hukum publik atau privat..”⁷

⁵ Wita Rohana Pandiangan, “Legal Standing Anggota DPR dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi (Studi Terhadap Beberapa Putusan Mahkamah Konstitusi),” *Skripsi Sarjana Universitas Sumatera Utara* (2018).

⁶ Aulia Dina Safira, “Implikasi Status Hukum Partai Politik Sebagai Badan Hukum Dalam Sistem Hukum Indonesia,” *Tesis Universitas Islam Indonesia* (2022).

⁷ Inggrit Ifani, “Legal Standing Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Konstitusi RI (Tinjauan Yuridis dan Praktis Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi juncto Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003),” *Skripsi Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta* (2015).

Lebih dari itu, tidak ada ketentuan dalam undang-undang maupun penjelasannya yang secara khusus mengatur mengenai parpol yang ikut turut membahas UU yang diuji.

Adapun posisi anggota DPR dalam hal menguji produk yang disahkannya sendiri pada umumnya juga memang tidak dapat dilakukan disebabkan alasan etika politik. Anggota DPR dari parpol sebenarnya memiliki jalur untuk mengusulkan perubahan UU melalui *legislative review*. Oleh karenanya isu mengenai terlanggarnya etika politik menjadi relevan bagi MK untuk berhati-hati dalam pemberian kedudukan hukum khusus ini. Misalnya dalam Putusan 7/PUU-XIII/2015 dinyatakan bahwa:

*“terkait pembatasan pemberian kedudukan hukum bagi anggota partai politik baik yang menjadi Anggota DPR, Anggota DPRD, Caleg DPR atau DPRD, maupun yang berstatus hanya sebagai anggota atau pengurus partai politik, untuk mengajukan pengujian Undang-Undang, adalah dalam kaitannya untuk **menghindari terlanggarnya etika politik** atau mencegah terjadinya konflik kepentingan.”⁸*

Secara umum penulis menemukan kecenderungan bahwa MK berupaya konsisten dengan materi putusan ini. Adanya potensi konflik kepentingan dan etika politik merupakan *ratio decidendi* yang digunakan Mahkamah meskipun tidak benar-benar ada norma dalam peraturan yang tegas mengatur itu. Pola umum ini memang anggap saja dapat dikualifikasi sebagai yurisprudensi Mahkamah. Namun tulisan ini hendak membuktikan bahwa Mahkamah tidak serta merta menutup diri pada perlindungan konstitusional parpol dan/atau anggota DPR atas hak konstitusional yang secara eksplisit disebutkan dalam UUD 1945.

Berdasarkan sejumlah putusan MK, tulisan ini akan menunjukkan terdapatnya pola penggunaan kedudukan hukum umum dan kedudukan hukum khusus bagi parpol dan/atau anggota DPR yang turut membahas UU yang diujikan. Pola ini kemudian dikaitkan dengan potensi hegemoni koalisi partai yang mungkin saja melahirkan *majoritarian legislation* yang inkonstitusional.⁹ Disinilah peran pengadilan ditujukan untuk mampu memberikan kepastian hukum sebagai penyeimbang *checks and balances* dalam kondisi politik parlemen yang tidak sehat.¹⁰

MK berupaya untuk menegakkan asas etis ini pada berbagai perkara yang dimohonkan oleh pembentuk undang-undang. Riset ini memberikan pola menarik bahwa konsep larangan etis ini sebenarnya bisa saja disimpangi dengan beberapa

⁸ Cetak tebal oleh Penulis

⁹ James R. Rogers dan Joseph Daniel Ura, “A majoritarian basis for judicial countermajoritarianism,” *Journal of Theoretical Politics* 32, No. 3 (2020): 436.

¹⁰ Rafael La Porta, et al. “Judicial checks and balances,” *Journal of Political Economy* 112, No. 2 (2004): 446.

karakter khusus. Pengecualian ini, dengan karakter dan pola yang ditemukan dalam tulisan ini justru memberikan jaminan penguatan hak konstitusional¹¹ bagi pembentuk undang-undang dengan seluruh legitimasinya.

Tulisan ini memberikan analisis mengenai kedudukan hukum khusus dan mengapa kedudukan hukum tersebut dapat diberikan. Pembahasan dalam tulisan ini dibagi menjadi empat bagian. Bagian pembahasan yang pertama mengenai perbedaan karakter pengujian undang-undang dan pembahasan undang-undang. Bagian ini memberikan gambaran mengenai perbedaan kewenangan yang dimiliki oleh legislatif dan yudikatif. Bagian kedua membahas mengenai kedudukan hukum anggota DPR dan/atau parpol secara umum. Bagian ketiga membahas kedudukan hukum khusus terkait hak anggota DPR dan/atau parpol yang secara eksplisit disebutkan dalam konstitusi. Adapun pembahasan keempat adalah pola kedudukan hukum anggota DPR yang tidak terkait dengan fungsi dan kewenangannya. Bagian akhir dari tulisan ini berisikan temuan tiga pola kedudukan hukum anggota DPR dan/atau parpol dan kriteria penggunaannya yang ditemukan dalam putusan MK.

2. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang mengenai fenomena posisi parpol dan/atau anggota DPR yang turut membahas UU yang diujikannya, maka rumusan masalah dari tulisan ini adalah (1) Bagaimana MK memberikan kedudukan hukum bagi partai politik dan/atau anggota DPR RI yang melakukan pengujian undang-undang? (2) Mengapa terdapat putusan MK yang memberikan kedudukan hukum kepada partai politik dan/atau anggota DPR RI padahal pada kebanyakan putusan, partai politik dan/atau anggota DPR RI tidak memiliki kedudukan hukum dalam pengujian UU?

3. Metode Penelitian

Tulisan ini menggunakan pendekatan kasus (*case approach*) sebagai dasar dalam melakukan perbandingan sejumlah putusan MK. Adapun tulisan ini akan menggunakan sejumlah putusan yang dimohonkan oleh pemohon yang memiliki kualifikasi sebagai parpol sebagai badan hukum publik atau privat dan juga perorangan WNI khususnya anggota DPR yang turut membahas UU yang diujikannya. Beberapa sampel putusan yang cocok dengan kualifikasi tersebut dapat ditemukan dalam putusan sebagai berikut: Putusan 20/PUU-V/2007, 51-52-59/PUU-VI/2008, 151/PUU-VII/2009, 23-26/PUU-VIII/2010, 38/PUU-VIII/2010, 39/PUU-XI/2013, 35/PUU-XII/2014, 73/PUU-

¹¹ Gerald L. Neuman, "Human rights and constitutional rights: Harmony and dissonance," *Stanford Law Review* 55, No. 5 (2002): 1863.

XII/2014, 85/PUU-XII/2014, 93/PUU-XII/2014, 7/PUU-XIII/2015, 20/PUU-XIV/2016, 73/PUU-XX/2022.

Melalui sampel dari putusan dengan Pemohon yang merupakan parpol dan/atau anggota DPR, tulisan ini akan memberikan klasifikasi dan pola terhadap kedudukan hukum umum dan kedudukan hukum khusus yang diakui di MK. Klasifikasi dan pola ini akan memberikan identifikasi syarat dan karakter kedudukan hukum khusus perihal posisi parpol dan anggota DPR yang melakukan pengujian di MK.

Berbagai sampel putusan diatas kemudian dianalisis menggunakan metode komparasi untuk mendapatkan persamaan dan perbedaan yang dapat dikualifikasi sebagai pola maupun ciri tertentu. Menggunakan *case approach* diharapkan lahir yurisprudensi MK dengan karakter khusus yang memperkuat kepastian hukum dan *checks and balances* di Indonesia.

B. PEMBAHASAN

1. Perbedaan Karakter Pengujian dan Pembentukan Undang-Undang

Kedudukan hukum khusus sebagai sebuah istilah lahir disebabkan adanya permohonan yang mulanya diajukan oleh anggota DPR untuk menguji sebuah undang-undang. Namun kondisi ini menimbulkan pertanyaan besar; bukankah anggota DPR dapat mengajukan proses legislasi biasa untuk mengubah sebuah undang-undang? Mengapa harus menggunakan jalur pengadilan?

MK telah berupaya hati-hati dalam menangani permohonan semacam ini. Hal ini tentu disebabkan adanya perbedaan fungsi dan kewenangan yang mendasar antara lembaga legislatif dan lembaga yudisial. Disebabkan adanya perbedaan fungsi dan kewenangan inilah maka putusan MK akan menjawab sampai batas mana legislator dalam menggunakan forum pengadilan yang berkaitan dengan kewenangan legislasinya. Berbagai potensi *conflict of interest*¹² yang digunakan baik oleh anggota DPR, anggota parpol maupun parpol itu sendiri.¹³

Putusan MK dalam pengujian undang-undang memiliki sifat *erga omnes* yaitu putusan tidak hanya mengikat para pihak (*inter parties*) yang berperkara tetapi juga harus ditaati oleh siapapun, mengikat semua warga negara tanpa terkecuali.¹⁴

¹² John O. McGinnis dan Ilya Somin. "Federalism vs. States' Rights: A Defense of Judicial Review in a Federal System," *North Western University Law Review* 99, No. 1 (2004): 89.

¹³ Caleb Nelson, "Judicial Review of Legislative Purpose," *New York University Law Review* 83 (2008): 1784.

¹⁴ Indra Lesmana, Ardiansah, dan Bahrin Azmi, "The Final Power of the Decision of the Constitutional Court in Indonesian Positive Law," *Budapest International Research and Critics Institute (BIRCI-Journal): Humanities and Social Sciences* 5, No. 1 (2022): 1765.

Asas *erga omnes* dalam putusan pengujian undang-undang di MK dapat dipahami karena objek pengujiannya adalah undang-undang produk legislatif yang bersifat *regeling* yang normanya umum-abstrak dan terus menerus (*dauerhaftig*).¹⁵ Norma dalam undang-undang langsung berlaku bagi seluruh warga negara tanpa terkecuali ketika diputuskan dan selesai diumumkan berupa kegiatan memasukkannya dalam lembaran negara (*promulgation of law*).¹⁶

Walaupun daya berlaku produk MK dan lembaga legislatif nampak terlihat sama, namun sesungguhnya terdapat perbedaan-perbedaan karakter yang mendasar antara proses pengujian undang-undang yang dimiliki oleh kekuasaan yudisial dan pembentukan undang-undang yang dimiliki oleh kekuasaan legislatif. Perbedaan karakter ini menciptakan sejumlah kekhasan dari proses pembentukannya dan luaran yang dihasilkan.¹⁷ Oleh karenanya memahami perbedaan karakter pengujian ini menjadi sangat penting untuk menjelaskan beberapa kelemahan yang saling ditambal oleh mekanisme *checks and balances*.¹⁸

Pembentukan undang-undang yang dilakukan oleh cabang kekuasaan legislatif memiliki karakter proses dan hasil yang sesuai dengan karakter lembaga kekuasaan legislatif dan pengisian jabatannya. Sesuai dengan filosofi perwakilannya sebagai perwakilan politik (*political representation*), kemampuan utama yang dimiliki oleh setiap anggota parlemen adalah keterampilan politik.¹⁹ Hal ini seperti kemampuan komunikasi politik, membangun jaringan, melakukan negosiasi politik dan lain-lain. Mereka memang diharapkan memiliki kemampuan lain seperti keahlian dalam bidang hukum dan konstitusi karena *what parliament says is law* namun kemampuan tersebut bukan yang utama dan mereka dapat terpilih bukan karena keahlian tersebut.²⁰ Agar terpilih dalam sebuah kontestasi politik tentu yang lebih dipentingkan adalah popularitas dan akseptabilitas dibanding kualitas keahlian akademik atau keilmuan.

Kondisi ini sudah jauh-jauh hari diprediksi oleh para ahli. Ketika model perwakilan politik (*political representation*) diperkenalkan, para pemikir politik dan ketatanegaraan

¹⁵ Indra Lesmana, Ardiansah, dan Bahrin Azmi, "The Final Power of the Decision of the Constitutional Court in Indonesian Positive Law," 1765.

¹⁶ Mohammad Mahrus Ali, "Konstitusionalitas dan Legalitas Norma dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945," *Jurnal Konstitusi* 12, No. 1 (2016): 189.

¹⁷ John Harrison, "Legislative Power and Judicial Power," *Constitutional Commentary* 31 (2016): 295.

¹⁸ Tanto Lailam, "Problem dan Solusi Penataan *Checks and Balances System* dalam Pembentukan dan Pengujian Undang-Undang di Indonesia *Problem and Solutions for Arranging of The Checks and Balances System in The Process of Making Law and Constitutional Review in Indonesia*," *Negara Hukum: Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan* 12, No. 1 (2021): 126.

¹⁹ Geoffrey Brennan dan Alan Hamlin, "On Political Representation," *British Journal of Political Science* 29, No. 1 (1999): 110.

²⁰ Etienne Mureinik, "A Bridge to Where? Introducing the Interim Bill of Rights," *South African Journal on Human Rights* 10, No. 1 (1994): 35.

memperingatkan resiko menggunakan jenis perwakilan ini yang dapat menyebabkan terciptanya *government by amateurs* yaitu pemerintahan yang dijalankan oleh sekelompok orang yang tidak memiliki keahlian yang memadai dalam mengelola negara. Orang-orang yang duduk di lembaga perwakilan terpilih semata karena memperoleh suara lebih banyak dibanding lawannya, tidak peduli kemampuan apa yang dimilikinya yang menjadi alasan mereka terpilih.²¹

Proses pembentukan produk legislatif wajar akan didominasi oleh proses negosiasi politik daripada debat keahlian atau akademik. Motif partai politik sesungguhnya dapat dilihat dalam skema *policy, office, and votes*.²² Dalam skema tersebut, sesungguhnya motif partai politik atau wakil rakyat dalam membentuk kebijakan adalah untuk menarik perhatian pemilih yang pada gilirannya mendapatkan pemilih dalam pemilihan berikutnya.

Relasi antara kebutuhan konstituen ini dan pembentuk undang-undang memiliki dua sisi mata uang yang menarik untuk dikaji. Disatu sisi pembentuk undang-undang akan berupaya mendengarkan dan menyerap aspirasi konstituen untuk diwujudkan dalam peraturan perundangan. Disisi lain, pembentuk undang-undang juga akan mengabaikan aspirasi masyarakat lain yang bukan konstituennya.

Polarisasi seperti ini, merupakan ciri yang sangat wajar dalam proses pembentukan undang-undang. Terdapat isu keberpihakan pada kelompok pengusung (konstituen) dalam negosiasi pengesahan undang-undang. Hal inilah yang membuat produk dari legislasi berpotensi hanya mementingkan kepentingan kelompok-kelompok tertentu. John Locke juga pernah menganalisis kondisi ini. Dalam pandangan Locke, bagaimanapun suatu produk hukum yang dibentuk dapat saja menguntungkan sebagian pihak dan merugikan pihak yang lain.²³ Dengan demikian memang dapat dipahami bahwa proses pembentukan undang-undang yang dilakukan oleh legislatif tidak

²¹ Fitra Arsil, "Memahami Realitas Parlemen Indonesia dalam Rangka Reformasi," *Makalah dalam Seminar "Parliamentary Reform" yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Indonesia* (27 April 2015).

²² Tujuan-tujuan suatu partai politik dapat dilihat dari tiga pendekatan, yaitu: 1) pendekatan orientasi suara pemilih (*vote seeking*), 2) pendekatan orientasi jabatan publik (*office seeking*) dan 3) pendekatan orientasi kebijakan (*policy seeking*). Ketiganya sebenarnya merupakan sebuah siklus, dalam masa pemilu mereka menginginkan suara pemilih (*votes*). Selesai pemilu mereka menginginkan jabatan-jabatan (*officies*). Jabatan-jabatan itu mereka inginkan agar dapat membentuk kebijakan (*policy*). Kebijakan-kebijakan yang dilahirkan akan juga didominasi motif agar menarik perhatian pemilih agar mereka mendapatkan suaranya dalam pemilu (*votes*). Banyak penulis menganalisis dengan kerangka ini antara lain Johannes Freudenreich, Wolfgang C. Müller dan Kaare Strøm. Lihat Fitra Arsil, *Teori Sistem Pemerintahan: Pergeseran Konsep dan Saling Kontribusi Antar Sistem Pemerintahan di Berbagai Negara*, (Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2017), 179-180.

²³ John Locke, *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration, Edited and with An Introduction by Ian Shapiro*, (New Heaven and London: Yale University Press, 2003), 159.

semata-mata untuk kepentingan semua warga negara, melainkan untuk kepentingan konstituen dan kampanye politiknya. Hal inilah yang menyebabkan luaran dari undang-undang boleh jadi bernuansa *one sided interest*. Sehingga melalui karakter politis-representatif memungkinkan melahirkan produk yang menguntungkan konstituen dan kepentingan politik tertentu.

Karakter proses pembentukan undang-undang dan lembaga legislatif sebagai pembentuknya ternyata sangat berbeda dengan karakter lembaga kekuasaan kehakiman yang berhak melakukan pengujian terhadap produk legislatif. Dalam *Bangalore Principles of Judicial Conduct* disebutkan enam prinsip yang harus dimiliki oleh kekuasaan kehakiman yaitu independensi (*independence*), ketidakberpihakan (*impartiality*), integritas (*integrity*), kepantasan dan sopan santun (*propriety*), kesetaraan (*equality*), kecakapan dan keseksamaan (*competence and diligence*).²⁴ Keenam prinsip kekuasaan kehakiman di atas nampak sekali perbedaan bahkan dalam tingkat tertentu dapat dikatakan bertentangan dengan karakter lembaga legislatif. *Independence, impartiality, equality, competence and diligence* merupakan karakter yang sangat berbeda dengan parlemen.

Dalam proses pengujian undang-undang, hakim tidak memiliki kewajiban untuk memuaskan konstituen atau lembaga pengusul. Hakim juga bahkan tidak boleh mendapatkan tekanan dan pengaruh baik dari pers maupun masyarakat (*trial by the press, trial by the mass*) dalam membuat putusan. Kepentingan politik yang merupakan dasar interaksi antar anggota lembaga perwakilan, di kekuasaan kehakiman merupakan hal yang harus dijaga agar tidak masuk dalam konsideran pengambilan putusan. *Competence and diligence* juga menjadi pembeda. Karakter keahlian yang secara natural tidak dimiliki lembaga perwakilan, harus dipegang kuat oleh kekuasaan kehakiman. Semua putusan harus dibuat berdasar argumentasi yang kuat dan meyakinkan. Kekuasaan kehakiman apalagi peradilan konstitusi harus memuat *ratio decidendi* yang kuat sehingga amar putusan dapat dipahami semua pihak yang berkepentingan.

Perbedaan karakter yang kuat antar kedua lembaga dan pengaruhnya terhadap produk yang dihasilkan merupakan kondisi yang dibutuhkan dalam sistem perundang-undangan. Gagasan *checks and balances* tampil setelah disepakati terjadi *separation of power*. James Madison, salah seorang konseptor sistem ketatanegaraan Amerika Serikat, membuat gagasan yang memadukan konsep *separation of power* dengan konsep *checks and balances*.²⁵ Madison menjelaskan hal tersebut dalam *The Federalist*

²⁴ United Nations Office on Drugs and Crime, *Commentary on the Bangalore Principle of Judicial Conduct*, (Vienna, 2007).

²⁵ Lihat, Peter M. Shane, *Madison's Nightmare: How Executive Power Threatens American Democracy*, (Chicago: The University of Chicago Press, 2009), 6.

Nomor 48. Menurutnya, setelah dilakukan pemisahan kekuasaan perlu juga diterapkan *checks and balances* diantara ketiga kekuasaan tersebut karena kekuasaan itu pada dasarnya berpotensi melanggar batas-batasnya dan harus secara efektif dijaga untuk tidak melewati batasnya.²⁶ Lebih lanjut Madison menjelaskan bahwa konsep *checks and balances* akan menjaga kekuasaan agar tidak bertindak menjadi tirani karena hubungan antar kekuasaan akan membuat kekuasaan tersebut melakukan aktivitas sesuai dengan fungsinya. Melalui hubungan antar kekuasaan tersebut, kekuasaan yang satu akan melakukan kontrol terhadap kekuasaan yang lain.²⁷

Relevansi keberadaan *judicial review* terhadap produk legislatif untuk menjalankan *checks and balances* dengan memahami ternyata memang proses pembentukan keputusan di dua lembaga tersebut memang memiliki perbedaan yang cukup kuat. Keberadaan *judicial review* semakin dirasakan urgensinya dengan memahami perbedaan karakter tersebut. Kontrol pembentukan undang-undang oleh kekuasaan kehakiman antara lain ditujukan untuk menghindari terjadinya tirani mayoritas dan lemahnya argumentasi ilmiah serta pemahaman konstitusionalisme.

Perlu dipahami pula bahwa gagasan memadukan *separation of powers* dengan konsep *checks and balances* di Amerika Serikat telah menyebabkan bahwa pemisahan kekuasaan sebenarnya tidak benar-benar terjadi. Implementasi konsep *checks and balances* dilakukan dengan cara, setiap cabang kekuasaan memberikan sedikit kewenangan aslinya kepada cabang kekuasaan lain yang digunakan untuk melakukan *check* pelaksanaan kewenangan tersebut di cabang kekuasaan asalnya; “*system that ensure that for every power in government there is an equal and opposite power placed in separate branch to restrain that force*”.²⁸ Akibatnya power antar cabang kekuasaan

²⁶ James Madison, “Federalist No. 48,” *Founding Fathers*, diakses pada 17 Oktober 2022, <http://www.foundingfathers.info/federalistpapers/fed48.htm>. “*It was shown in the last paper that the political apothegm there examined does not require that the legislative, executive, and judiciary departments should be wholly unconnected with each other. I shall undertake, in the next place, to show that unless these departments be so far connected and blended as to give to each a constitutional control over the others, the degree of separation which the maxim requires, as essential to a free government, can never in practice be duly maintained.*”

It is agreed on all sides, that the powers properly belonging to one of the departments ought not to be directly and completely administered by either of the other departments. It is equally evident, that none of them ought to possess, directly or indirectly, an overruling influence over the others, in the administration of their respective powers. It will not be denied, that power is of an encroaching nature, and that it ought to be effectually restrained from passing the limits assigned to it. After discriminating, therefore, in theory, the several classes of power, as they may in their nature be legislative, executive, or judiciary, the next and most difficult task is to provide some practical security for each, against the invasion of the others. What this security ought to be, is the great problem to be solved.”

²⁷ Shane, “Madison’s Nightmare...”

²⁸ Hendra Nurtjahjo, “Lembaga, Badan, Dan Komisi Negara Independen (*State Auxiliary Agencies*) Di Indonesia: Tin. Jauan Hukum Tata Negara,” *Jurnal Hukum & Pembangunan* 35, No. 3 (2005): 276.

memang tidak benar-benar terpisah. Namun perlu dipahami di Amerika Serikat dan lazimnya di sistem presidensial agar efektifnya pepaduan antara *separation of powers* dengan konsep *checks and balances* diantara yang harus dijaga adalah *No person can serve in two institutions at the same time* atau dikenal dengan konsep *separate membership*.²⁹

2. Kedudukan Hukum Anggota DPR dan/atau Parpol

Praktik pengujian yang dilakukan oleh anggota DPR atau parpol sudah berapa kali dilakukan di MK. Misalnya dalam perkara 20/PUU-V/2007, 51-52-59/PUU-VI/2008, 151/PUU-VII/2009, 23-26/PUU-VIII/2010, 38/PUU-VIII/2010, 39/PUU-XI/2013, 35/PUU-XII/2014, 73/PUU-XII/2014, 85/PUU-XII/2014, 93/PUU-XII/2014, 7/PUU-XIII/2015, 20/PUU-XIV/2016, 73/PUU-XX/2022. Sebelum menentukan apakah parpol dan/atau anggota DPR mendapatkan kedudukan hukum (*legal standing*), MK terlebih dahulu mempertimbangkan perihal fungsi kelembagaan DPR. Misalnya dalam perkara 20/PUU-V/2007, MK menilai bahwa permohonan yang dimohonkan oleh anggota DPR merupakan bentuk dari *legislative review* dan bukan *judicial review*. MK lebih jauh memberikan penegasan bahwa kewenangan untuk membentuk dan mengubah undang-undang ada di tangan DPR. Oleh karenanya MK menganggap ganjil jika DPR mengajukan permohonan pengujian undang-undang kepada Mahkamah.

Dikaitkan dengan kedudukan hukum sebagai WNI maka MK menilai dalam Putusan 20/PUU-V/2007 dan 151/PUU-VII/2009 dinyatakan bahwa "anggota DPR tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang ke hadapan Mahkamah dengan alasan pokok bahwa pengertian -perseorangan warga negara Indonesia- dalam Pasal 51 ayat (1) huruf a UU MK tidak sama dengan warga negara Indonesia yang berkedudukan sebagai anggota DPR, sebab perseorangan warga negara Indonesia."³⁰

Lebih jauh dalam perkara 151/PUU-VII/2009 dinyatakan bahwa anggota DPR yang telah membahas malah melakukan pengujian ke MK. Lebih jauh MK menyatakan :

"Mahkamah tidak menemukan adanya tindakan diskriminasi terhadap diri Pemohon maupun fraksi Pemohon ketika Undang-Undang a quo dibentuk, sehingga tidak tepat ketika setelah menjadi Undang-Undang justru dipersoalkan konstitusionalitasnya yang berarti mempersoalkan tindakannya sendiri di hadapan sidang Mahkamah."

²⁹ Steven G. Calabresi dan Joan L. Larsen, "One Person One Office: Separation of Powers or Separation of Personnel," *Cornell Law Review* 79 (1993): 1045.

³⁰ Sofia Asri Rahmani, "Legal Standing Anggota DPR RI dalam *Judicial Review* Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945: Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016," *Disertasi UIN Sunan Gunung Djati* (2018).

Setiap warga negara memang memiliki hak sipil politik dalam mengakses keadilan bagi dirinya. Prinsip ini merupakan bagian dari hak asasi yang melekat bagi individu warga negara. Namun MK memandang adanya hak politik yang berbeda yang dimiliki oleh anggota DPR disebabkan hak konstitusional jabatan yang melekat dalam dirinya.

Pasal 21 UUD NRI Tahun 1945 secara tegas menyatakan “Anggota Dewan Perwakilan Rakyat berhak mengajukan usul rancangan undang-undang.” Hal ini merupakan bentuk dari hak spesifik yang dimiliki oleh WNI yang menjabat sebagai anggota DPR. Konsekuensi dari jabatan dengan hak konstitusional tersebut adalah penggunaan haknya untuk mengusulkan penambahan maupun revisi sebuah undang-undang. Oleh karenanya, hak legislasi yang dimiliki oleh anggota DPR merupakan bentuk dari karakter pembentuk undang-undang.

Karakter pembentuk undang-undang (*legislator*), dikaitkan dengan pembahasan sebelumnya, memiliki ciri partisipasi dan negosiasi. Karakter ini merupakan fungsi dan kewenangan yang dimiliki oleh pembentuk undang-undang dalam parlemen. Oleh karenanya, upaya untuk memindahkan forum partisipasi dan negosiasi ini tidak dapat dilakukan di pengadilan. Hal ini dikarenakan pengadilan hanya dapat digunakan sebagai *last resort* dalam upaya merevisi undang-undang dengan proses pengambilan putusan yang berbeda dengan yang terjadi di lembaga legislatif.

Dalam hal ini MK telah berupaya menjaga dengan baik fungsi pemisahan kekuasaan ini. Mahkamah konsisten dengan pandangan bahwa partai politik dan/atau anggota DPR yang turut membahas dan menyetujui undang-undang tidak dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang. Misalnya dalam Putusan 85/PUU-XII/2014 yang tidak menerima *legal standing* pemohon anggota partai politik dalam pengujian UU Nomor 17 tahun 2014 (UU MD3) yang berkaitan dengan tata cara penunjukan pimpinan DPRD berdasarkan urutan perolehan kursi terbanyak dikarenakan batu uji UUD 1945 yang digunakan tidak secara eksplisit mengatur hak konstitusional anggota DPRD selaku pemohon. Oleh karenanya MK menyatakan;

“sesuai dengan pertimbangan Mahkamah pada putusan sebelumnya, yaitu Putusan Nomor 51-52-59/PUU-V1/2008, bertanggal 18 Februari 2009, dan Putusan Nomor 73/PUU-XII/2014, bertanggal 29 September 2014, yang pada pokoknya menyatakan bahwa Partai Politik yang telah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional melalui perwakilannya di DPR atas pengesahan suatu Undang-Undang, maka Partai Politik tersebut tidak dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang ke Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang tersebut. Dengan demikian menurut Mahkamah, Pemohon I tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) untuk mengajukan permohonan a quo.”

Anggota DPR dan partai politik telah dianggap memiliki ruang yang luas dalam pembahasan di DPR. Secara khusus, MK menyatakan bahwa anggota parpol dan/atau parpol yang turut mengesahkan UU tidak memiliki kedudukan hukum untuk menguji UU yang disahkan. Misalnya dalam Putusan Nomor 35/PUU-XII/2014 mengenai penghitungan proporsional terbuka yang diajukan oleh Partai Kebangkitan Bangsa (PKB). Batu uji yang digunakan adalah Pasal 22E ayat (3) UUD 1945 yang tidak memberikan klausula eksklusif hak pemohon. Dalam putusan tersebut, Mahkamah menyatakan:

"[3.8] telah mempertimbangkan yang pada pokoknya menyatakan bahwa Partai Politik yang telah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional melalui perwakilannya di DPR atas pengesahan suatu Undang-Undang, maka Partai Politik tersebut tidak dapat mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang ke Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang tersebut.

.... Pemohon telah memiliki kesempatan yang luas dalam proses pembahasan lahirnya undang-undang yang dimohonkan pengujian, in casu UU 8/2012 melalui perwakilan (fraksinya) di DPR. Dengan demikian, Pemohon tidak dapat dianggap memiliki kepentingan hukum untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang a quo kepada Mahkamah."

Secara umum dapat dikatakan terdapat konsistensi MK dalam berbagai putusannya. MK konsisten tidak dapat menerima kedudukan hukum anggota DPR dan/atau parpol yang mengajukan permohonan pengujian UU. Tabel berikut ini dapat menjelaskan lebih jauh konsistensi MK tersebut.

Tabel 1

Kedudukan Hukum Partai Politik dan/atau Anggota DPR dalam Putusan MK

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
20/PUU-V/2007	Anggota DPR	Pasal 11 Ayat (2) UU 22/2001 tentang Minyak Gas Bumi	Pasal 11 Ayat (2); Pasal 20 Ayat (1); Pasal 33 Ayat (3) dan Ayat (4) UUD 1945.	Tidak memiliki kedudukan hukum (Tidak dapat diterima)	Kedudukan Hukum Umum Alasan etika politik (politieke fatsoen)
151/PUU-VII/2009	Anggota DPR	Pasal 23 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008	Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Tidak memiliki kedudukan hukum (Tidak dapat diterima)	Tidak terjadi tirani mayoritas fraksi atas minoritas fraksi.

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
35/PUU-XII/2014	Partai Kebangkitan Bangsa (PKB)	Pasal 5 dan Pasal 215 UU 8 Tahun 2012 tentang Pemilu	Pasal 22E ayat (3) serta Pasal 23 ayat (1) Pasal 33 ayat (4) UUD 1945	Tidak memiliki kedudukan hukum (Tidak dapat diterima)	Partai Politik yang telah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan
73/PUU-XII/2014	Parpol PDIP	Pasal 84, Pasal 97, Pasal 104, Pasal 109, Pasal 115, Pasal 121, dan Pasal 152 UU 17/2004.	Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 20 ayat (2), Pasal 22E ayat (3), Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.	Tidak memiliki kedudukan hukum (Tidak dapat diterima)	Pemohon I telah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional atas UU 17/2014
85/PUU-XII/2014	Angota DPRD dan Parpol PPP	Pasal 376 ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), ayat (7), ayat (8), dan ayat (9) UU 17 Tahun 2014 tentang MD3 juncto Pasal 354 ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), ayat (7), ayat (8) dan ayat (9) UU 27 Tahun 2009 tentang MD3	Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945. Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Tidak dapat Diterima (Tidak memiliki kedudukan hukum)	telah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
7/PUU-XIII/2015,	Partai PAN, HANURA	Pasal 158 ayat (1) UU 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah	Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), ayat (3), UUD 1945	Dikabulkan sebagian (Kedudukan hukum Partai tidak dapat diterima)	menghindari terlanggarnya etika politik atau mencegah terjadinya konflik kepentingan

Sumber: Website mkri.id yang diolah Penulis, 2022

Berdasarkan Tabel 1 MK memberikan sebuah pesan bahwa bukan saja anggota DPR, melainkan pula partai politik, sebagai badan hukum pada dasarnya tidak bisa mendapatkan kedudukan hukum dalam pengujian undang-undang yang telah mereka sendiri terlibat didalamnya. MK dengan tegas menyatakan bahwa secara institusional parpol sebenarnya telah mendapatkan ruang konstitusional ketika melakukan pembahasan dalam pengesahan sebuah undang-undang. Terlepas bahwa parpol tersebut kalah dalam negosiasi dan pengambilan keputusan, parpol tetap dianggap telah memiliki ruang pembahasan tersebut.

Hal inilah yang secara hati-hati hendak dibatasi oleh MK, kegagalan parpol dalam negosiasi tidak boleh dialihkan kepada MK. Sehingga MK pada kasus-kasus dimana parpol yang turut membahas sebuah UU melakukan pengujian dengan tegas tidak memberikan *legal standing* dari permohonan tersebut. Dengan kata lain, MK telah melakukan *judicial restrain* bagi dirinya untuk terlibat dalam pembahasan politis dalam perubahan undang-undang.

3. Kedudukan Hukum Khusus

Secara umum MK berusaha untuk membatasi diri bertindak untuk menjadi forum lanjutan pembahasan sebuah produk legislasi. Namun tulisan ini menemukan sejumlah pengecualian yang menunjukkan bahwa MK juga memiliki alasan konstitusional yang mampu melandasi diterimanya anggota DPR dan/atau parpol dalam sebuah pengujian undang-undang.

Dalam prakteknya, MK terlebih dahulu menilai apakah seorang anggota DPR dan/atau parpol dapat memiliki kedudukan hukum, MK mengaitkan permohonan dengan batu uji yang menjadi alas hak konstitusional yang diujikan. Sebagai contoh adalah Putusan 51-52-59/PUU-VI/2008, menunjukkan bahwa pada dasarnya Mahkamah menerima *legal standing* partai politik yang turut membahas UU yang diujikan

manakala berkaitan dengan hak konstitusional yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945. Dalam putusan ini, Mahkamah menerima *legal standing* partai politik yang ikut membahas yakni Partai Bulan Bintang (PBB) dengan batu uji Pasal 6A ayat (2) UUD 1945 dengan menyatakan:

“sebagaimana diterangkan oleh Pemerintah telah turut serta dalam proses pembahasan UU 42/2008 dan memberikan persetujuannya di DPR, menurut Mahkamah Pemohon II memenuhi syarat kedudukan hukum (Legal Standing); sedang adanya persetujuan partai Pemohon di DPR atas Undang-Undang a quo namun kemudian mempersoalkannya ke Mahkamah, oleh Mahkamah dipandang merupakan masalah etika politik.

Meskipun demikian, Mahkamah mempertimbangkan untuk masa-masa yang akan datang bagi partai politik dan/atau anggota DPR yang sudah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional atas suatu undang-undang yang dimohonkan pengujian akan dinyatakan tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) melalui pengaturan dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi;”

Norma Pasal 6A ayat (2) UUD 1945 menyatakan “Pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik peserta pemilihan umum sebelum pelaksanaan pemilihan umum.” Menurut MK, hak konstitusional yang melekat khusus pada Pasal 6A ayat (2) UUD 1945 hanya dimiliki oleh Parpol atau gabungan parpol. Oleh karenanya MK akhirnya memberikan kedudukan hukum bagi parpol yang menjadi pemohon meskipun parpol tersebut juga turut membahas UU yang diujikan.

Pengecualian ini juga sejalan dengan putusan 23-26/PUU-VIII/2010 yang menyebutkan adanya kedudukan hukum khusus bagi anggota DPR hanya apabila permohonan yang diajukan terkait dengan hak-hak konstitusional yang secara eksklusif melekat pada anggota DPR. Dalam perkara tersebut, Pemohon mengajukan pengujian terhadap “hak menyatakan pendapat” yang secara tegas diatur dalam Pasal 20A ayat (3) UUD 1945. Hal ini kemudian melahirkan sebuah diksi baru dalam sejarah putusan MK yakni “**kedudukan hukum (*legal standing*) khusus**”.

Kedudukan hukum khusus atau hak eksklusif ini hanya dapat terjadi manakala objek permohonan yang diajukan merupakan hak yang hanya dimiliki oleh subjek hukum yang secara eksplisit diatur dalam konstitusi. Dalam Putusan Nomor 23-26/PUU-VIII/2010, anggota DPR dapat mengajukan pengujian UU Nomor 17 Tahun 2014 (UU MD3) terkait hak angket, hak interpelasi dan hak menyatakan pendapat yang secara eksplisit disebutkan dalam Pasal 20A ayat (2) UUD 1945. Oleh karena

itu, adanya hak eksklusif yang secara eksplisit diatur dalam UUD 1945 yang hanya dimiliki oleh anggota DPR membuat Mahkamah dalam putusan tersebut menerima *legal standing* anggota DPR yang turut membahas dan menyetujui undang-undang yang diujikan. Lebih jauh Mahkamah menyatakan:

*“Dengan demikian, dalam kasus ini, posisi anggota DPR berbeda dengan posisi anggota DPR dalam Putusan Mahkamah Nomor 20/PUU-V/2007, tertanggal 17 Desember 2007 dan Putusan Nomor 151/PUU-VII/2009, tertanggal 3 Juni 2010, karena dalam perkara ini yang dipersoalkan adalah **hak eksklusif** yang hanya dimiliki oleh para anggota DPR. Oleh sebab itu, menurut Mahkamah, para Pemohon sebagai anggota DPR khusus dalam permohonan ini memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan a quo;”*

Pasal 20A ayat (2) UUD 1945 menyatakan “Dalam melaksanakan fungsinya, selain hak yang diatur dalam pasal-pasal lain Undang-Undang Dasar ini, Dewan Perwakilan Rakyat mempunyai hak interpelasi, hak angket, dan hak menyatakan pendapat.” Pasal 20A ayat (2) UUD 1945 memberikan hak konstitusional yang secara eksplisit diberikan yakni DPR sehingga tidak ada subjek hukum lain yang dapat menderita kerugian konstitusional selain DPR. Oleh karenanya, dalam putusan 23-26/PUU-VIII/2010, MK tetap memberikan kedudukan hukum bagi anggota DPR karena adanya “hak eksklusif” yang dicantumkan secara tegas dalam batu uji Pasal 20A ayat (2) UUD NRI 1945.

Berdasarkan sejumlah analisis mengenai indikator anggota DPR dan/atau parpol dapat menjadi pemohon di MK, penulis menemukan pola sebagai berikut:

Tabel 2

Pola Putusan atas Permohonan dari Anggota DPR dan/atau Partai Politik

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
51-52-59/PUU-VI/2008	Partai Bulan Bintang	Pasal 3 ayat (5) dan Pasal 9 UU 42/2008, pemilihan umum yang tidak dilakukan secara bersamaan waktunya, dan ambang batas (<i>threshold</i>) berupa minimal 20% perolehan kursi DPR atau perolehan minimal 25% dari suara sah secara nasional;	Pasal 6A ayat (2) UUD 1945	Ditolak (Kedudukan Hukum Diterima)	Kedudukan Hukum Khusus Hak yang diberikan dalam konstitusi secara eksklusif hanya dimiliki oleh Pemohon

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
23-26/ PUU- VIII/2010	Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia	Pasal 184 ayat (4) UU 27/2009 yang menyatakan, "Usul sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menjadi hak menyatakan pendapat DPR apabila mendapat persetujuan dari Rapat paripurna DPR yang dihadiri paling sedikit 3/4 (tiga perempat) dengan persetujuan paling sedikit 3/4 (tiga perempat) dari jumlah anggota DPR yang hadir",	Pasal 1 ayat (3), Pasal 7B, dan Pasal 20A UUD 1945;	Dikabulkan	Pemohon anggota DPR memiliki kedudukan hukum (legal standing) khusus untuk permohonan a quo terkait dengan hak-hak konstitusional yang secara eksklusif melekat pada anggota DPR;
38/PUU- VIII/2010		Pasal 213 ayat (2) huruf e dan huruf h UU 27/2009 serta Pasal 12 huruf g dan huruf h UU 2/2008	Pasal 6A ayat (2), Pasal 8 ayat (3), Pasal 22B dan Pasal 22E ayat (3) , dan UUD 1945	Di tolak namun kedudukan hukum diterima	anggota DPR yang hak eksklusifnya sebagai wakil rakyat dirugikan oleh berlakunya suatu Undang- Undang
39/PUU- XI/2013	Anggota DPRD	Pasal 16 ayat (3) UU Parpol	Pasal 19 ayat (1), Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), dan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945	Dikabulkan sebagian	berkenaan dengan berakhirnya masa jabatan

PERKARA	PEMOHON	PERMOHONAN	BATU UJI	PUTUSAN	ANALISIS
93/PUU-XII/2014	Anggota DPRD	Pasal 376 ayat (2), ayat (3), ayat (4), ayat (5), ayat (6), ayat (7), ayat (8), dan ayat (9); Pasal 377 ayat (6) UU Nomor 17 Tahun 2014 UU MD3	Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (3) UUD 1945	Ditolak (Pemohon memiliki kedudukan hukum)	Tidak ada argumentasi sistematis mengapa legal standing diterima
73/PUU-XX/2022	Parpol PKS	Pasal 222 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum	Pasal 1 ayat (2), Pasal 6A ayat (2), Pasal 27 ayat (1), dan Pasal 28D ayat (3) UUD 1945	Ditolak (Kedudukan Hukum diterima)	Pasal 6A ayat (2) UUD 1945 terkait hak yang hanya dimiliki oleh partai politik dalam mencalonkan presiden dikaitkan dengan permohonan Pasal 222 UU 7/2017 tentang ambang batas pencalonan presiden.

Sumber: Website mkri.id yang diolah Penulis, 2022

Berdasarkan tabel 2, ditemukan bahwa berbagai permohonan yang diajukan anggota DPR dan/atau parpol ternyata dapat menjadi Pemohon di MK dengan landasan hak eksklusif. Hal ini ditunjukkan dengan penggunaan batu uji UUD NRI 1945 yang berhubungan dengan hak eksklusif dan eksplisit yang hanya dimiliki oleh partai politik dan anggota partai politik. Sebagai contoh adalah penggunaan Pasal 6A ayat (2) UUD 1945 terkait hak yang hanya dimiliki oleh partai politik dalam mencalonkan calon presiden dan calon wakil presiden. Dikaitkan dengan permohonan Pasal 222 UU 7/2017 tentang ambang batas pencalonan calon presiden dan calon wakil presiden.

Dalam memutuskan sebuah permohonan yang diajukan oleh anggota DPR dan/atau parpol, MK terlebih dahulu akan menilai mengenai batu uji yang digunakan. Dalam tulisan ini ditemukan bahwa, penggunaan batu uji dengan hak konstitusional yang eksklusif akan memberikan dampak positif pada kemungkinan untuk diterimanya *legal standing* pemohon. Meski demikian, diberikannya kedudukan hukum hanya merupakan

pintu masuk untuk membahas pokok perkara. Oleh karenanya kemungkinan untuk ditolak ataupun dikabulkan tetap terbuka lebar.

Melalui analisis di atas maka didapatkan bahwa karakter pengujian yang menggunakan hak eksklusif telah memberikan peluang bagi anggota DPR dan/atau parpol untuk menguji undang-undang bahkan yang turut mereka bahas. Dalam hal ini terdapat beberapa karakteristik dan pola yang dapat menjadi acuan dalam pengajuan terkait kedudukan hukum khusus ini. *Pertama*, adanya hubungan batu uji yang secara spesifik memuat hak eksklusif yang hanya dimiliki oleh subjek hukum dengan kualifikasi yang sama seperti pemohon. *Kedua*, adanya potensi kerugian yang dikurangi, dihalangi dan diingkari oleh norma dalam UU yang dimohonkan. Dalam hal ini MK pada dasarnya melihat kerugian konstitusional dari hak eksplisit yang diberikan oleh UUD NRI 1945. *Ketiga*, tidak ada lagi pihak yang dapat menderita kerugian konstitusional selain dengan kualifikasi seperti pemohon. Dengan kata lain, kemungkinan kerugian konstitusional hanya dapat diderita oleh Pemohon.

Berbagai macam pasal dalam UUD 1945 menunjukkan adanya subjek hukum yang spesifik dan hak yang dimiliki secara spesifik pula. Dengan adanya subjek hukum spesifik dan hak eksklusif ini maka tidak ada lagi kualifikasi pemohon lain yang mungkin dapat dirugikan menggunakan batu uji tersebut. Oleh karenanya, terlepas dari Mahkamah akan mengabulkan atau menolak permohonan, akses masuk untuk memberikan kepastian proses persidangan melalui pembuktian perlu diberikan selama hal tersebut terkait dengan kedudukan hukum khusus.

4. Kedudukan Hukum Anggota DPR tidak terkait Fungsi dan Kewenangannya

Selain pola kedudukan hukum umum dan kedudukan hukum khusus anggota DPR dan/atau partai politik seperti telah dibahas di atas, penelitian ini juga menemukan pola lain yang berbeda dari kedua pola di atas. Terdapat satu pendekatan lain yang tidak dapat dikategorikan dalam formulasi kedudukan hukum umum dan kedudukan hukum khusus anggota DPR dan/atau partai politik.

Formulasi berbeda tersebut ditemukan dalam Putusan 20/PUU-XIV/2016 dengan pemohon Setya Novanto. Setya Novanto yang kala itu merupakan anggota DPR RI memohon pengujian Pasal 5 ayat (1), ayat (2), Pasal 44 huruf b, UU Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi Dan Transaksi Elektronik (ITE), Pasal 26A UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Tindak pidana korupsi (Tipikor). Secara sederhana, Setya Novanto melakukan pengujian terkait keabsahan penyadapan sesuai dengan UU ITE dan UU Tipikor.

Saat itu, Setya Novanto memang sedang menjabat sebagai anggota DPR, namun dalam kasus tersebut, ia mendudukkan diri sebagai perorangan WNI yang mengalami kerugian konstitusional terhadap hak-hak pribadinya yang tidak terkait langsung dengan fungsi dan kewenangannya sebagai anggota DPR RI. Pada saat itu Setya Novanto sedang menghadapi dugaan korupsi yang menyangkut pribadi dirinya.³¹ Sehingga *judicial review* yang dilakukan Setya Novanto untuk menguji konstitusionalitas UU ITE dan UU Tipikor sebenarnya dilakukan karena kerugian pribadi.

Adapun batu uji yang digunakan adalah Pasal 28D ayat (1), Pasal 28G ayat (1) UUD NRI 1945 yang pada dasarnya tidak membahas hak eksklusif anggota DPR. Pasal-pasal batu uji terdapat dalam klaster Hak Asasi Manusia yang secara umum diberikan bagi semua WNI. Oleh karenanya anomali yang terjadi dalam perkara nomor 20/PUU-XIV/2016 bukan merupakan bagian dari pembentukan pola kedudukan hukum khusus anggota DPR dan/atau parpol seperti telah dibahas di atas. Namun penerimaan kedudukan hukum Setya Novanto memiliki argumentasi yang cukup logis karena hak eksklusif sebagaimana dimaksud dalam putusan-putusan MK, hanya dapat ditemukan jika dikaitkan dengan fungsi dan kewenangan DPR RI dalam konteks kelembagaan negara. Sedangkan kerugian konstitusional yang didalilkan oleh Novanto terkait hak-hak pribadinya sebagai warga negara yang kebetulan saat itu memegang jabatan sebagai anggota DPR RI. Bukan berarti ketika seseorang menjadi anggota DPR RI mereka kehilangan hak-hak konstitusionalnya sebagai pribadi warga negara.

C. KESIMPULAN

Penelitian ini menemukan bahwa terdapat tiga pola pendekatan MK terhadap permohonan yang diajukan oleh anggota DPR dan/atau parpol atas pengujian undang-undang. MK nampak konsisten pada gagasan untuk memisahkan fungsi pembentukan undang-undang yang dilakukan legislatif dan fungsi pengujian undang-undang oleh kekuasaan kehakiman. MK menghindari untuk menguji undang-undang yang diajukan oleh lembaga pembentuknya yaitu anggota DPR dan/atau parpol dengan alasan bahwa mereka dapat menggunakan hak konstitusionalnya untuk mengajukan/mengubah undang-undang melalui proses legislasi biasa karena anggota DPR dan/atau partai politik secara institusional telah mendapatkan kesempatan yang luas untuk melakukan pembahasan dan negoisasi di parlemen. Namun, penelitian ini juga menemukan bahwa

³¹ Yudono Yanuar Akhmadi, "MK: Penyadapan atas Setya pada Kasus Papa Minta Saham Ilegal," *Tempo*, diakses pada 1 November 2022, <https://nasional.tempo.co/read/802445/mk-penyadapan-atas-setya-pada-kasus-papa-minta-saham-ilegal>.

MK memberikan kedudukan hukum khusus kepada anggota DPR dan/atau partai politik untuk melakukan pengujian undang-undang jika ketentuan dalam Konstitusi yang dijadikan batu uji secara eksplisit memuat pesan bahwa anggota DPR/partai politik merupakan pihak yang secara eksklusif mengalami kerugian konstitusional. Selain kedua pola tersebut, terdapat satu pola lagi yaitu kedudukan hukum yang diberikan kepada anggota DPR RI dalam posisinya sebagai warga negara ketika mengalami kerugian konstitusional secara pribadi yang tidak terkait langsung dengan jabatannya. Kedudukan hukum seperti ini dapat dipahami dengan pertimbangan bahwa jabatan anggota DPR bukan berarti menghilangkan hak-hak konstitusional seseorang sebagai warga negara pada umumnya.

DAFTAR PUSTAKA

Jurnal

- Ali, Mohammad Mahrus. "Konstitusionalitas dan Legalitas Norma dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945." *Jurnal Konstitusi* 12, No. 1 (2016): 172-195.
- Cross, Frank B. "Pragmatic Pathologies of Judicial Review of Administrative Rulemaking." *North Carolina Law Review* 78 (1999): 1013-1070.
- Geoffrey Brennan dan Alan Hamlin. "On political representation." *British Journal of Political Science* 29, No. 1 (1999): 109-127.
- Harrison, John. "Legislative power and judicial power." *Constitutional Commentary* 31 (2016): 295-316.
- Indra Lesmana, Ardiansah, dan Bahrin Azmi. "The Final Power of the Decision of the Constitutional Court in Indonesian Positive Law." *Budapest International Research and Critics Institute (BIRCI-Journal): Humanities and Social Sciences* 5, No. 1 (2022): 1765-1775.
- Issacharoff, Samuel. "Judging Politics: The Elusive Quest for Judicial Review of Political Fairness." *Texas Law Review* 71 (1992): 1643-1702.
- Lailam, Tanto. "Problem dan Solusi Penataan *Checks and Balances System* dalam Pembentukan dan Pengujian Undang-Undang di Indonesia (*Problem and Solutions for Arranging of The Checks and Balances System in The Process of Making Law and Constitutional Review in Indonesia*)." *Negara Hukum: Membangun Hukum untuk Keadilan dan Kesejahteraan* 12, No. 1 (2021): 123-142.

- McGinnis, John O. and Ilya Somin. "Federalism vs. States' Rights: A Defense of Judicial Review in a Federal System." *North Western University Law Review* 99, No. 1 (2004): 3-45.
- Mureinik, Etienne. "A Bridge to Where? Introducing the Interim Bill of Rights." *South African Journal on Human Rights* 10, No. 1 (1994): 31-48.
- Nelson, Caleb. "Judicial Review of Legislative Purpose." *New York University Law Review* 83 (2008): 1784-1879.
- Neuman, Gerald L. "Human Rights and Constitutional Rights: Harmony and Dissonance," *Stanford Law Review* 55, No. 5 (2002): 1863-1900.
- Nurtjahjo, Hendra. "Lembaga, Badan, Dan Komisi Negara Independen (*State Auxiliary Agencies*) di Indonesia: Tinjauan Hukum Tata Negara" *Jurnal Hukum & Pembangunan* 35, No. 3 (2005): 275-287.
- Posner, Eric A. "Erga Omnes Norms, Institutionalization, and Constitutionalism in International Law," *Journal of Institutional and Theoretical Economics (JITE)/ Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft* (2009): 5-23.
- Rafael La Porta, Florencio Lopez-de-Silanes, Cristian Pop-Eleches, dan Andrei Shleifer. "Judicial Checks and Balances." *Journal of Political Economy* 112, No. 2 (2004): 445-470.
- Rogers, James R. "Information and Judicial Review: A Signaling Game of Legislative and Judicial Interaction," *American Journal of Political Science* (2001): 84-99.
- Rogers, James R. and Joseph Daniel Ura. "A Majoritarian Basis for Judicial Countermajoritarianism," *Journal of Theoretical Politics* 32, No. 3 (2020): 435-459.
- Calabresi, Steven G. and Joan L. Larsen. "One Person One Office: Separation of Powers or Separation of Personnel." *Cornell Law Review* 79 (1993): 1045-1153
- Vanberg, Georg. "Abstract Judicial Review, Legislative Bargaining, and Policy Compromise." 10, No. 3 (1998): 299-326.

Buku

- Arsil, Fitra. *Teori Sistem Pemerintahan: Pergeseran Konsep dan Saling Kontribusi Antar Sistem Pemerintahan di Berbagai Negara*. (Depok: PT Raja Grafindo Persada, 2017).
- Locke, John. *Two Treatises of Government and A Letter Concerning Toleration, Edited and with an Introduction by Ian Shapiro*. (New Heaven and London: Yale University Press, 2003).

Shane, Peter M. *Madison's Nightmare: How Executive Power Threatens American Democracy*. (Chicago: The University of Chicago Press, 2009)

United Nations Office on Drugs and Crime. *Commentary on the Bangalore Principle of Judicial Conduct*. (Vienna, 2007).

Skripsi/Tesis/Disertasi

Ifani, Inggrit. "Legal Standing Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Konstitusi RI (Tinjauan Yuridis dan Praktis Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi juncto Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003)." *Skripsi Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta* (2015).

Pandiangan, Wita Rohana. "Legal Standing Anggota DPR dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi (Studi Terhadap Beberapa Putusan Mahkamah Konstitusi)." *Skripsi Sarjana Universitas Sumatera Utara* (2018).

Rahmani, Sofia Asri. "Legal Standing Anggota DPR RI dalam Judicial Review Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945: Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 20/PUU-XIV/2016." *Disertasi Universitas Islam Negeri Sunan Gunung Djati* (2018).

Safira, Aulia Dina. "Implikasi Status Hukum Partai Politik Sebagai Badan Hukum Dalam Sistem Hukum Indonesia." *Tesis Universitas Islam Indonesia* (2022).

Makalah

Arsil, Fitra. "Memahami Realitas Parlemen Indonesia dalam Rangka Reformasi" Makalah dalam Seminar "Parliamentary Reform" yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Indonesia (27 April 2015).

Internet

Akhmadi, Yudono Yanuar. "MK: Penyadapan atas Setya pada Kasus Papa Minta Saham Ilegal." *Tempo*. Diakses pada 1 November 2022. <https://nasional.tempo.co/read/802445/mk-penyadapan-atas-setya-pada-kasus-papa-minta-saham-ilegal>.

James Madison, "Federalist No.48. Founding Fathers. Diakses pada 17 Oktober 2022. <http://www.foundingfathers.info/federalistpapers/fed48.htm>.

Biodata

Miftah Faried Hadinatha dilahirkan di Kota Bangun 23 Oktober 1995. Pendidikan dasar sampai atas ditempuh di Madrasah Ibtidaiyah Negeri Kota Bangun, Madrasah Tsanawiyah Negeri Kota Bangun, Madrasah Aliyah Negeri Kota Bangun. Jenjang sarjana diselesaikan di Institut Agama Islam Negeri Samarinda. Melanjutkan studi S2 dengan konsentrasi hukum tata negara di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta dan lulus tahun 2022. Saat ini, Miftah sapaan akrabnya, menjadi pengajar di Universitas Islam Negeri Sultan Aji Muhammad Idris Samarinda. Pernah dan sering menulis di berbagai media masa lokal dan nasional.

Helmi Chandra SY, lahir di Batu Bajanjang, Solok-Sumatera Barat, 30 September 1991. Saat ini mengabdikan sebagai dosen Hukum Tata Negara sekaligus menjabat sebagai Ketua pada Pusat Kajian Bung Hatta Anti Korupsi (BHAKTI) Fakultas Hukum Universitas Bung Hatta. Menyelesaikan studi Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Bung Hatta tahun 2013 dan melanjutkan pendidikan formal pada program Pascasarjana Universitas Andalas yang diselesaikan pada tahun 2015. Selain aktif sebagai dosen, juga aktif menulis sebagai penulis kolom pada media cetak maupun digital seperti Harian Padang Ekspres, Detik.com, Geotimes.co.id, TribunPadang.com dan Bakaba.co. Tulisan dapat dibaca dalam blog pribadi helmichandrasy.wordpress.com. Pada tahun 2021 menerbitkan buku dengan judul “Merawat Demokrasi Menanam Antikorupsi”.

Shelvin Putri, lahir di Solok, Sumatera Barat, 25 Juli 1995. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Bung Hatta, Padang pada tahun 2020. Pada tahun yang sama hingga tahun 2022 bekerja pada *Lawfirm* Miko Kamal & Associates. Saat ini bekerja sebagai PNS Kementerian ATR/BPN pada Kantor Pertanahan Kabupaten Pesisir Selatan, Sumatera Barat.

Adam Ilyas dilahirkan di Sidoarjo pada 31 Maret 1999. Penulis memperoleh gelar Sarjana Hukum (S.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional “Veteran” Jawa Timur dengan mengambil konsentrasi Hukum Pidana dengan masa studi selama 3.5 tahun dan lulus dengan predikat *cumlaude*. Penulis memiliki ketertarikan pada Studi Hukum Pidana dan Hukum Tata Negara. Saat ini Penulis bekerja di Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, dan Pengelolaan Perpustakaan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Pekerjaan Penulis tersebut menunjukkan kecintaan Penulis pada dunia kepenulisan. Bahkan ketika mahasiswa Penulis juga sudah sering menerbitkan karya-karyanya dalam bentuk Jurnal ataupun artikel opini yang dimuat dalam buletin atau majalah. Karya-karya tersebut antara lain: Praktik Penerapan *Exclusionary Rules* di Indonesia, Independensi Penuntut Umum dalam Kebijakan Rencana Tuntutan Berjenjang untuk Menentukan Tuntutan Pidana, Membangun Moralitas dan Hukum

Sebagai *Integrative Mechanism* di Masyarakat dalam Perspektif Hukum Progresif, dan lain sebagainya. Penulis dapat dihubungi melalui email: adamilyas02@gmail.com

Dicky Eko Prasetyo, lahir di Bojonegoro, 20 April 1999. Merupakan wisudawan berprestasi dari Universitas Negeri Surabaya. Saat ini menjadi Peneliti di Pusat Kajian Hukum dan Pembangunan, Universitas Negeri Surabaya serta menjadi Redaktur Pelaksana Majalah Silapedia yang merupakan majalah yang mengkaji Pancasila sebagai ilmu beserta pemikiran para tokoh terkait Pancasila. Kajian yang diminati meliputi: Hukum Tata Negara, Filsafat Hukum, Politik Ketatanegaraan, Hak Asasi Manusia, dan Perbandingan Hukum.

Costantinus Fatlolon merupakan pengajar filsafat pada Sekolah Tinggi Pendidikan Agama Katolik (STPAK) Santo Yohanes Penginjil, Kota Ambon, Provinsi Maluku. Ia menyelesaikan pendidikan S1 filsafat pada Sekolah Tinggi Filsafat Seminari Pineleng, Manado, Sulawesi Utara (1998); S2 filsafat di Ateneo de Manila University, Philippines (2011); dan S3 filsafat di universitas yang sama (2022). Ia menjadi anggota aktif *Societas Ethica Philosophical* (SEP), Cebu City, Philippines, dan *Social Ethics Society* (SES), Davao City, Philippines. Karya yang telah dipublikasikan, antara lain, "Masalah Terorisme Global dalam Konteks Teori Habermas tentang Kolonisasi Dunia Kehidupan oleh Sistem Modern" (Yogyakarta: Kanisius, 2016).

Proborini Hastuti lahir di Jakarta, 14 Maret 1993. Saat ini berprofesi menjadi Dosen di Fakultas Syari'ah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Sebelumnya selama 2 tahun pernah mengabdikan sebagai dosen di Fakultas Hukum UPN "Veteran" Jawa Timur. Gelar sarjananya diraih tahun 2014 pada program studi Ilmu Hukum konsentrasi Hukum Tata Negara dengan predikat *cumlaude* dari UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta. Sedangkan gelar magister hukumnya diraih tahun 2017 dengan predikat *cumlaude* dari Universitas Gadjah Mada. Sempat bekerja di dunia perbankan selama satu setengah tahun (Bank Rakyat Indonesia). Kecintaannya terhadap hukum tata negara membawanya kembali menekuni dunia akademik. Penulis terlibat dalam berbagai penelitian dan juga aktif menulis ilmiah baik di jurnal maupun prosiding.

Juwita Putri Pratama, lahir di Surakarta 23 Januari 2002. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang pada tahun 2022 dengan predikat *cumlaude* dalam usia 20 tahun 4 bulan.

Lita Tyesta ALW merupakan dosen di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Penulis merupakan dosen di bidang Hukum Tata Negara dan aktif melakukan penelitian dan publikasi, baik di tingkat nasional maupun internasional. Beberapa publikasi yang dilakukan antara lain: *The Adoption of Various Legal Systems in Indonesia: An Effort to initiate the Prismatic Mixed Legal Systems* (2022); *Elimination of Parliamentary Threshold and Efforts of Democratization in Parliament* (2021); Rekonseptualisasi

Rekrutmen Penyelenggara Pemilu untuk Mewujudkan Penyelenggara Pemilu yang Berintegritas (2021), dan masih banyak lagi. Penulis juga merupakan pengurus dalam Asosiasi Dosen Pengajar HTN-HAN. Selain sebagai akademis, penulis juga menjadi pembicara di berbagai acara ilmiah, baik tingkat lokal maupun nasional.

Sekar Anggun Gading Pinilih merupakan dosen di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro sejak tahun 2014. Penulis merupakan dosen di bidang Hukum Tata Negara dan aktif melakukan penelitian dan publikasi, baik di tingkat nasional maupun internasional. Beberapa publikasi yang dilakukan antara lain: *An Ethical Perspective of Animal Rights Protection in Indonesia* (2022); *The Bill Elimination on Sexual Violence: Importance for Indonesian Women* (2021); Penguatan Kedudukan Mahkamah Kehormatan Dewan Sebagai Peradilan Etika (2021), dan masih banyak lagi. Penulis juga merupakan anggota dalam Asosiasi Dosen Pengajar HTN-HAN.

Supriyadi A. Arief, lahir di Tilamuta, Boalemo-Gorontalo, 1 April 1995. Saat ini mengabdikan diri kembali sebagai dosen di Fakultas Hukum Universitas Negeri Gorontalo setelah menyelesaikan studi di Program Magister Ilmu Hukum Universitas Padjajaran dengan peminatan Hukum Tata Negara pada Tahun 2021. Aktivitas lain yang dilakukan selain mengajar juga melaksanakan pengabdian Kepada masyarakat dengan memberikan penyuluhan hukum Kepada masyarakat di desa, melakukan penelitian seperti penelitian dengan MK RI dan MPR RI, turut berkontribusi sebagai Penulis/penyaji dalam beberapa konferensi baik konferensi nasional maupun konferensi internasional. Penulis aktif dalam menulis di harian media cetak lokal yakni Gorontalo Post dalam memberikan pemahaman hukum kontemporer dan berkaitan dengan masalah hukum sehari-hari.

Rahmat Teguh Santoso Gobel, lahir di Gorontalo, 19 Oktober 1993. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Negeri Gorontalo pada Tahun 2015, dan Magister Hukum (M.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Saat ini menjadi dosen sekaligus Ketua Jurusan Siyasa pada Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Sultan Amai Gorontalo. Penulis juga aktif dalam kegiatan penelitian serta turut aktif dalam pembentukan beberapa Peraturan Daerah. Penulis pernah menulis dan menjadi editor buku, antara lain: *Cerita dibalik Kontroversi* di 2016 dan *Es Mambo dan Mi Bakso Sang Bupati* di tahun 2017.

Syafrijal Mughni Madda, lahir di Lampung Tengah, 8 Desember 1998. Meraih gelar Sarjana Hukum (S.H.) dari Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Banten, pada tahun 2021. Selama menempuh pendidikan tinggi merupakan mahasiswa yang aktif dalam organisasi dan pernah menjuarai beberapa kompetisi debat hukum dan artikel ilmiah. Memiliki pengalaman sebagai Ketua Umum Tirtayasa Law Debate Community (De'RECHT) FH UNTIRTA Periode 2019-2020. Pada tahun 2018, meraih

Juara 1 pada Kompetisi Debat Hukum Sharia Fest UIN Sultan Maulana Hasanuddin Banten. Pada tahun 2019, mendapatkan Juara 3 pada Kompetisi Debat Konstitusi MPR RI Regional Banten dan Lampung dan mendapatkan penghargaan Mahasiswa Berprestasi Universitas Sultan Ageng Tirtayasa tahun 2019. Pada September 2021, mendapatkan penghargaan Perunggu (*Bronze Award*) pada *The International Article Competition of International Waqaf Ilmu Nusantara Library, Centre for Policy Research and International Studies*, Universiti Sains Malaysia.

Firdaus, lahir di Sinjai, 19 September 1975. Meraih gelar Doktor (Dr.) dari Universitas Padjadjaran Bandung tahun 2012. Saat ini merupakan Dosen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Banten. Pada tahun 2011-2014 pernah menjadi Staf Ahli Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia (DPD RI) dan pada Mei 2014 sampai dengan sekarang merupakan Tenaga Ahli Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu Republik Indonesia (DKPP RI).

Mirdedi, menyelesaikan pendidikan Pascasarjana dan meraih gelar Magister Hukum (M.H.) dari Universitas Jayabaya tahun 2009. Saat ini merupakan Dosen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Sultan Ageng Tirtayasa, Banten.

Arief Rachman Hakim Lahir di Sidoarjo, 20 Agustus 1993, menyelesaikan Pendidikan magister hukum pada Universitas Diponegoro, Semarang. Saat ini merupakan Dosen Fakultas Hukum Universitas Pembangunan Nasional Veteran Jawa Timur.

Yulita Dwi Pratiwi Lahir di Sidoarjo, 05 Juli 1995 merupakan ASN pada Kementerian Hukum dan HAM RI, yakni Balai Harta Peninggalan Surabaya, dan mengemban tugas sebagai Kurator Keperdataan Ahli Pertama setelah sebelumnya menjabat sebagai Analis Hukum dan saat ini tengah menempuh pendidikan magister hukum di Universitas Airlangga Surabaya.

Fitra Arsil lahir di Jakarta 28 Desember 1974. Bekerja sebagai staf pengajar di FH UI sejak tahun 2001. Sejak tahun 2014 menjabat sebagai Ketua Bidang Studi Hukum Tata Negara. Selain mengajar Fitra aktif dalam berbagai kegiatan penelitian dan kegiatan akademik lainnya seperti menulis berbagai artikel jurnal, menjadi narasumber dan ahli dalam berbagai forum, menjadi reviewer di beberapa jurnal nasional dan jurnal internasional. Dalam karya-karyanya dan mata kuliah yang diasuhnya, Fitra Arsil memilih fokus penelitian kepada isu-isu sistem pemerintahan, lembaga kepresidenan, lembaga perwakilan rakyat, pemilu, peradilan konstitusi dan hukum tata negara darurat.

Qurrata Ayuni lahir di Jakarta 11 Januari 1986. Bekerja sebagai staf pengajar di Fakultas Hukum Universitas Indonesia sejak tahun 2017. Fokus pada isu penelitian HTN Darurat dan Mahkamah Konstitusi.

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 ditujukan untuk kalangan pakar, akademisi, praktisi, penyelenggara negara, LSM, serta pemerhati hukum konstitusi dan ketatanegaraan.

Sejak edisi Maret tahun 2022, tata cara penulisan dan penyerahan naskah dalam Jurnal Konstitusi adalah sebagai berikut:

1. Naskah yang diserahkan merupakan karya ilmiah asli dan tidak mengandung unsur plagiarisme.
2. Naskah ditulis dalam Bahasa Indonesia atau Inggris, Font Cambria, Ukuran font 12, ukuran kertas A4, dan spasi 1,5.
3. Penulis yang bukan penutur asli bahasa Inggris perlu meminta bantuan penutur asli untuk mengoreksi artikel mereka sebelum mengirimkannya ke panitia jika menggunakan bahasa Inggris.
4. Bagian pembuka naskah meliputi: Judul Artikel, Nama Penulis, Institusi Penulis, Alamat Institusi Penulis, Alamat Email Penulis, Abstrak, dan Kata Kunci.
5. Abstrak ditulis dengan jelas dan lengkap menggambarkan isi artikel dalam Bahasa Indonesia dan Bahasa Inggris.
6. Kata kunci berisi antara 3-5 istilah dalam Bahasa Indonesia dan Bahasa Inggris.

7. Artikel Penelitian

Pedoman artikel penelitian adalah sebagai berikut:

- A. Pendahuluan
 1. Latar Belakang
 2. Pertanyaan Penelitian
 3. Metode
- B. Hasil dan Pembahasan
- C. Kesimpulan
- D. Daftar Pustaka

8. Artikel Konseptual

Pedoman artikel konseptual adalah sebagai berikut:

- A. Pendahuluan
 - 1. Latar Belakang
 - 2. Pertanyaan Penelitian
- B. Hasil dan Pembahasan
- C. Kesimpulan
- D. Referensi

9. Cara merujuk dan mengutip menggunakan Model Catatan Kaki (*Chicago Manual of Style* Ke-17 edisi (catatan lengkap))

Buku Satu Penulis: Nama Depan Nama Belakang, *Judul Buku: Subtitle Buku*, edisi, trans./ed. Nama Depan Nama Belakang (Tempat Terbit: Penerbit, Tahun Terbit), nomor halaman

Jimly Asshidiqie, *Peradilan Etik Dan Etika Konstitusi*, 1st ed (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), 12-15.

Buku Dua sampai Tiga Pengarang: Nama depan Nama belakang dan Nama depan Nama belakang, *Judul buku: Subjudul buku* (Kota penerbitan: Penerbit, Tahun), nomor halaman. Contohnya sebagai berikut:

Stanley J. Grenz and Roger E. Olson, *20th Century Theology: God and the World in a Transitional Age* (Downers Grove: Intervarsity Press, 1992), 191.

eBuku: Nama depan Nama belakang, *Judul buku: Subjudul buku* (Kota penerbitan: Penerbit, Tahun), nomor halaman, format. Contohnya sebagai berikut:

Alistair McGrath, *Theology: The Basics* (Malden: Wiley-Blackwell, 2011), 176, Kindle.

Jurnal: Nama Depan Nama Belakang, "Judul Artikel," *Judul Jurnal* volume#, no. Edisi# (Tanggal Publikasi): nomor halaman, URL jika ditemukan online. Contohnya sebagai berikut:

Pan Mohamad Faiz, "Perlindungan Terhadap Lingkungan Dalam Perspektif Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 13, no. 4 (December 20, 2016): 766, <https://doi.org/10.31078/jk1344>.

Makalah Konferensi: Nama depan Nama belakang, "Judul makalah konferensi," (makalah dipresentasikan pada Nama Konferensi, Tempat Konferensi, Tahun Bulan), nomor halaman. Contohnya sebagai berikut:

Gary Templin, "Creation stories of the Middle East," (paper presented at Northwestern Annual Conference, Evanston, IL, April 26, 2000), 17.

Internet: Nama Depan Nama Belakang, "Judul Halaman Web" atau Deskripsi Halaman Web (situs web) , Judul atau Deskripsi Situs sebagai Keseluruhan, Pemilik atau Sponsor Situs, tanggal diperbarui/terakhir diubah/diakses, URL. Contohnya sebagai berikut:

Richard G. Heck, Jr., "About the Philosophical Gourmet Report," Last modified August 5, 2016, <http://rgheck.frege.org/philosophy/aboutpgr.php>

Koran/Majalah: Nama depan Nama belakang, "Judul artikel surat kabar: Subjudul,"*Judul surat kabar*, Tanggal Bulan, Tahun, nomor halaman. Contohnya sebagai berikut:

Jim Yardley and Simon Romero, "Liberation Theology gets Second Look in Pope Francis' focus on Poor," *Sydney Morning Herald*, May 30, 2015, 54.

Catatan Kuliah/ Materi Tutorial: Nama Depan Nama Belakang, "Judul Kuliah," (Jenis Pekerjaan, Lokasi Kuliah, Bulan Hari, Tahun). Contohnya sebagai berikut:

Timothy MacBride, "Jesus' Ethical Teaching," (Lecture Notes, Morling College, May 20, 2014).

Media Audio-Visual: *Judul sumber*, disutradarai oleh Nama depan Nama belakang (Tempat publikasi: Studio, Tahun). Contohnya sebagai berikut:

The Passion of the Christ, directed by Mel Gibson (Pyrmont, NSW: Warner Home Video, 2004).

Kutipan singkat: Ini adalah kutipan selanjutnya dari sumber yang sudah diberikan secara lengkap, terdiri dari nama belakang penulis dan judul utama karya, biasanya disingkat jika lebih dari empat kata, dan nomor halaman. Contohnya sebagai berikut:

Asshidiqie, "Peradilan Etik," 12-15

10. Daftar Pustaka

Sejak edisi Maret tahun 2022, referensi harus ditulis dalam *Chicago Manual of Style ke-17 edisi (catatan lengkap)* menggunakan Reference Manager **Mendeley**. Semua publikasi yang dikutip dalam teks harus dicantumkan sebagai Daftar Pustaka, dan cara penulisannya terlebih dahulu dikategorikan dan kemudian diurutkan menurut abjad oleh penulisnya. Referensi yang dapat dirujuk adalah semua publikasi dalam 10 (sepuluh) tahun terakhir, kecuali referensi unik yang

belum pernah diterbitkan kembali. Contoh penulisan daftar pustaka dapat dilihat di bawah ini:

Buku Satu Penulis: Nama Belakang, Nama Depan. *Judul buku: Subjudul buku*. Kota terbit: Penerbit, Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Asshidiqie, Jimly. *Peradilan Etik Dan Etika Konstitusi*. edisi pertama Jakarta: Sinar Grafika, 2014.

Buku Dua-Tiga Penulis: Nama Belakang, Nama Depan., dan Nama Depan Nama Belakang. *Judul buku: Subjudul buku*. Kota terbit: Penerbit, Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Grenz, Stanley J., and Roger E. Olson. *20th Century Theology: God and the World in a Transitional Age*. Downers Grove: Intervarsity Press, 1992.

eBook: Nama keluarga, Nama depan. *Judul buku: Subjudul buku*. Kota terbit: Penerbit, Tahun. Format. Contohnya sebagai berikut:

McGrath, Alister. *Theology: The Basics*. Malden: Wiley-Blackwell, 2011. Kindle.

Jurnal: Nama keluarga, Nama depan. "Judul artikel jurnal: Subjudul." *Judul jurnal* Nomor volume, Nomor terbitan (Tahun): rentang halaman seluruh artikel. Contohnya sebagai berikut:

Faiz, Pan Mohamad. "Perlindungan Terhadap Lingkungan Dalam Perspektif Konstitusi." *Jurnal Konstitusi* 13, no. 4 (December 20, 2016): 766. <https://doi.org/10.31078/jk1344>.

Makalah Konferensi: Nama Keluarga, Nama Depan. "Judul makalah konferensi." Makalah dipresentasikan pada Nama Konferensi, Tempat Konferensi, Bulan Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Templin, Gary. "Creation stories of the Middle East." Paper presented at Northwestern Annual Conference, Evanston, IL, April 26 2000.

Essays in a Book of Composes: Nama belakang penulis asli, Nama depan. "Judul Dokumen Utama, Tahun Terbit." Dalam *Judul karya yang dikumpulkan: Subtitle*, ed. Nama depan Nama belakang, nomor halaman seluruh dokumen. Kota terbit: Penerbit, Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Gould, Glen. "Streisand as Schwarzkopf." In *The Glenn Gould Reader*, edited by Tim Page, 308-11. New York: Vintage Books, 1984.

Internet: Penulis konten atau pemilik/sponsor situs. "Judul halaman web." Publikasi/Terakhir diubah/Tanggal akses Bulan Tanggal, Tahun. URL. Contohnya sebagai berikut:

Heck, Jr., Richard G. "About the Philosophical Gourmet Report." Last modified August 5, 2016. <http://rgheck.frege.org/philosophy/aboutpgr.php>

Newspaper/Magazines: Nama belakang, Nama depan. "Judul artikel surat kabar: Subtitle." *Judul Koran*, Tanggal Bulan, Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Yardley Jim, and Simon Romero. "Liberation Theology gets Second Look in Pope Francis' focus on Poor." *Sydney Morning Herald*, May 30, 2015.

Catatan Kuliah/ Materi Tutorial: Nama Keluarga, Nama Depan. "Judul Kuliah." Jenis Pekerjaan, Lokasi Kuliah, Hari Bulan, Tahun Kuliah. Contohnya sebagai berikut: MacBride, Timothy. "Jesus' Ethical Teaching." Lecture Notes, Morling College. May 20, 2014.

Media Audio-Visual: Nama belakang, Nama depan, peran. *Judul sumber daya*. Tempat publikasi: Studio, Tahun. Contohnya sebagai berikut:

Gibson, Mel, dir. *The Passion of the Christ*. Pyrmont, NSW: Warner Home Video, 2004.

11. Gambar dan Tabel harus dapat dibaca dan setidaknya memiliki resolusi 300 DPI (*Dots Per Inch*) untuk kualitas pencetakan yang baik. Tabel dibuat dengan model terbuka (tanpa garis vertikal)
12. Naskah dalam file dokumen (.doc) dikirimkan melalui *open journal system* (OJS): jurnalkonstitusi.mkri.id
13. Calon penulis harus mengirimkan naskah hanya melalui: jurnalkonstitusi.mkri.id Kami tidak menerima kiriman apa pun melalui email.
14. Dewan redaksi memilih dan mengedit naskah yang dikirimkan tanpa mengubah substansi. Naskah yang diterbitkan menerima honorarium, dan naskah yang tidak diterbitkan akan dikembalikan atau diberitahukan kepada penulis.

Indeks

A

Abstract Review 945
Abusive Constitutionalism 747
Amendemen 751, 755-758
Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara 845, 846
Asas
 Fiksi Hukum 802
 Ius Curia Novit 948
 Nebis In Idem, 945
 Ne Bis In Idem 945
Autocratic Legalism 741, 742, 744, 745, 747, 752, 753, 755, 762, 764, 777

B

Badan Pengawas Pemilu 889, 898, 910, 915, 925, 929
Badan Permusyawaratan Desa 893

C

Causalverband 946
Check and Balances 746, 811, 920, 923, 940, 963
Civil Law System 866
Concrete Case 945
Conditionally 943
Conditionally Unconstitutional 933, 934, 943, 952
Conflict of Interest 962
Constituent Power 757, 758
Constitutional Court Regulations (Pmk) 795
Constitutional
 Review 813
 Rights 886, 887

D

Dana Alokasi Umum 852, 854
Das Sein 913
Dauerhaftig 963
Decentralization 844, 859, 863
Delegasi Blanko 797
Deliberasi 747, 752
Deliberative Democracy 942
Demokrasi 886-890, 892, 895, 899, 900, 902, 905
 Deliberatif 779, 780
 Konstitusional 742, 744-746, 752, 757, 760
Demokratis 844, 889, 890, 892, 896
Derdeverzet 936
Desentralisasi 843, 845, 849, 855, 857, 861, 862, 863
Desentralisasi Fiskal 843, 845, 850, 851, 857, 861
Disparitas 850, 861
Dispute Settlement 916, 920
DKPP 909, 926, 928-932
Doelmatigheid 940
Doktrin Unconstitutional Constitutional Amendment 755
Duality of Jurisdiction 935

E

Electoral Justice System 921
Ephraim Taurai Gwaravanda 821
Erga
 Omnes 921, 933, 934, 938, 951, 952, 962, 963
Executive Review 810, 812

F

Field Research 914
Final and Binding 933, 934, 938, 949, 952
Fiskal 843, 845, 850, 851, 857-859, 861, 863
Fleaux Destructeurs De La Loi 940
Forming Laws and Regulations 767
Fruit of The Poisonous Tree 950

G

Gebod 871
Gerectigheid 940
Gesamte-Akt 936
Grundnorm 881

H

Hak
 Eksklusif 972, 973, 975, 976, 977
 Konstitusional 848, 851, 860, 861
 Konstitusional 886
 Tradisional 892
Hard-Budgetconstraint 859
Harmonisasi dan Sinkronisasi 881
Hierarchy 866
Hierarki 794, 797, 798, 802, 804-808, 810, 813, 865-868, 872-875, 877-881
House of Justice 946

I

Illiberal Democracy 746
Inkonstitusional 942, 943, 945-947
Inkracht 912, 913, 917, 920, 927

- Internal Regelingen 797
Inter Parties 962
- J**
Judicial
 Activism 741, 758, 811, 943
 Restrain 811, 971
 Restraint 758, 759, 763
 Review 742, 757, 785, 794, 795, 798, 799, 807, 810, 812-814, 912, 936, 940, 943, 948, 949, 957, 958, 959, 962, 966, 967, 977, 978, 979
- K**
Kedaulatan Rakyat 767, 769, 776, 777, 787
Kedudukan Hukum 957, 967, 969, 971, 973, 975, 976
Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia 801
Kepailitan 933, 936-943, 945-947, 951, 952, 955
Keuangan Negara 843, 845, 846, 850, 855, 857, 861, 862
Komisi Pemilihan Umum 889, 891, 898, 901, 906
Konsep Demokrasi 767, 779
Konstitusional 742, 744-747, 752, 756-758, 760
Konstitusionalitas 843, 860, 861
- L**
Landmark Decision 944
Law Enforcement 946
Lawlessness 916, 919
Legalist Autocratic 746, 747, 760
Legal
 Issue 812
 Research 934, 939
 Standing 948, 957-959, 967, 968, 971-975, 980
 Validity 899
- Legislative
 Act 936
 Review 810-812, 960, 967
- Lembaga
 Kuasi-Yudisial 915, 916, 922
 Legislatif 957, 962, 963, 965, 968
 Yudisial 962
- M**
Mahkamah Konstitusi 766, 768-771, 777, 786, 791, 792, 794-800, 802, 805-807, 810, 811, 813, 906, 814-818, 889, 894, 898, 905, 907, 908, 933, 935-939, 943-945, 948-951, 953-955, 790
Mandatory Spending 852, 855, 858, 859, 860
Manipulative Participation 779
Meaningful Participation 752, 769, 770, 773, 774, 779, 789
Memorandum of Understanding 902
Metalevel-
 Decision 836, 837
 Reflexive 836, 837
Ministerial Regulations 865, 866
Ministrial Regulations 866
Money Politic 890
Montesquieu 934
- N**
Negative Legislature 933, 934, 937, 943, 944, 952
Nemo Judex Idoneus In Propria Causa 814
Niet Ontvankelijik Verklaard 945
Non Self Executing 950
- O**
Omnibus Law 759
Open Legal Poliicy 951
- Otokrasi 743-747, 749, 753, 755, 758-760
- Otonomi
 Daerah 845, 849-851, 859, 861
 Desa 886, 888, 892, 893, 895
- Otoritatif 892
- P**
Partisipasi
 Manipulatif 779
 Masyarakat 766, 769, 771, 773, 775, 778, 780, 781, 784-786, 789, 790
 Semu 779
Pelanggaran Etik 915, 917, 918, 926
Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan 766, 768, 769, 771, 773, 776, 788
Pembentukan Undang-Undang 766, 778, 779, 789, 790, 792
Pemilihan Kepala Desa 886, 888-892, 894, 896, 897, 905, 906, 907
Pengujian Undang-Undang 957, 959, 963, 978, 980
Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang 933, 936-938, 948
Peradilan Konstitusi 742, 744, 746, 756, 759, 760
Peraturan Daerah 865-868, 872, 874,- 885
Peraturan Mahkamah Konstitusi 794, 795, 797, 798, 799, 800, 802, 803, 805, 806, 807, 810, 816
Peraturan Menteri 865-869, 871-877, 879, 880, 881, 883, 885
Political
 Representation 963, 978
 Review 811, 812

- Politization of The Judiciary 744
 Positive Legislature 933, 934, 937-939, 943, 944-948, 950-952, 955
 Presumptio Jures De Jure 802
 Principled Remedialism 759
 Principle of Recognition 772
 Prinsip
 Demokrasi 767, 777
 Free and Fair Election 886, 901
 Pengakuan 772
 Promulgation of Law 963
 Pseudo Participation 779
 Public Participation 767
 Putusan Mahkamah
 Konstitusi 766, 768, 770, 771, 786, 790, 791, 792, 882
Q
 Quasi Judiciary 914
R
 Ratio
 Decidendi 942
 Decidensi 933
 Legis 945
 Rechtmatigheid 940
 Rechtvacuum 943
 Regional Regulation 865, 866
 Representation
 In Ideas 779
 In Presence 779
 Request Civil 936
 Rezim
 Pemilihan Kepala Daerah 895
 Pemilihan Umum 894, 895
 Rule of The Court 796
S
 Sanksi
 Punitif 857
 Regresif 857
 Reparatif 856
 Scheppele 743-745, 753, 762
 Self Executing 933, 950, 952
 Social Contract 936
 Speedy Administration of Justice 947, 952
 Staat Gerundgezet 859
 Status
 Civilis 934
 Naturalis 934
 Stufenbau
 Des Recht 881
 Theory 881
 Suspension of Debt Payment 933
T
 Tahap
 Ante Legislative 778
 Legislative 778
 Post Legislative 778
 Teori
 Fourth Branch 754
 Kedaulatan Rakyat 767
 Negara Kesatuan 875, 876, 879
 The Guardian of
 Constitution 741, 757, 760
 The Guardian of
 Constitution, The
 Guardian of Democracy,
 The Protector of Human
 Right 760
 The Protector of Citizens
 Constitutional Rights
 760
 Toestemming 871
U
 Unconstitusal 943
 Unfair 919
 Unity of Jurisdiction 935, 938
 Utrecht 940
V
 Vezet 936
 Volonte Generale 934
 Vrijstelling 871
Z
 Zwech Matigheid 940

Indeks Pengarang

A

Aan Eko Widiarto 795, 798
Adolf Merkl 804, 810
Agus Satory 807, 808, 816
Ahmad Fadlil Sumadi 799
Ahmad Redi 871
Alexander Seran 822, 825
Allan Brewer-Carías 943
Andre Cassani 747
Andrew Ellis 830
Anglo-Saxon 866
Anna Sledzinska 746, 763
Ann Seidman 768
Arief Sidharta 916, 930
Azhar Ridhanie 917

B

Bagir Manan 899, 900
Basak Cali 746
beschikking 914, 921, 923
Bivitri Susanti 753

C

Cheryl Saunders 832
Corrales 745

D

Daniel Nowack 751
Das Sein 913
David Landau 746, 761
Derdeverzet 936
Donald Horowitz 837

F

Fajar Laksono Soeroso 916
Francisco Budi Hardiman 822

G

Ginsburg 940
Gustav Radbruch 940

H

Hans Kelsen 803, 804, 805,
810, 815, 816, 817, 873,
881, 943
Hans Nawiasky 804, 805, 810
Herlambang P. Wiratraman
743, 744, 763
Hotma Pardomuan Sibuea
807, 808

I

Idul Rishan 743, 745, 762

J

Jamaslin James Purba 938
James Madison 965, 966, 980
Janedjri M Gaffar 895
J.J. Rousseau 934, 936
Jodie Thorpe 773, 774
John Gillespie 829, 830
John Locke 934, 964
Julia Leininger 751, 762
Jurgen Habermas 779, 819,
821, 822, 824, 825, 828,
831, 832, 839, 840, 841,
842

K

Kim Lane Scheppele 743,
745, 762

L

Laica Marzuki 943
lex scripta 940
Lord Acton 889
Lothar Gundling 768

M

Madison 965, 966, 980
Maria Farida Indrati 802,
804, 817

Marina Apgar 773, 774, 793
Martitah 937, 938, 943, 948,
950, 953, 955

Miftah Faried Hadinatha 741

Mila Versttegg 751

Mitsuo Nakamura 830

Mochtar 776

Muamil Effendi, 873

Muhammad Yamin 873

N

Ni'matul Huda 833

P

Pan Mohamad Faiz 742, 756,
759, 762, 763, 945

R

Ramlan Surbakti 917
Ranilo Balaguer Hermida 821
Reisa Malida 798, 807, 808
Rudy 798, 807, 808

S

Saldi Isra 749, 752, 763
Syamsuddin Haris 821

V

verzet 936
volonte generale 934
vrijstelling 871

Y

Yaniv Roznai 755, 756, 758,
763

Z

Zainal Arifin Mochtar 743,
745, 754, 758, 763, 765
zwech matigheid 940

SERTIFIKAT

Direktorat Jenderal Penguatan Riset dan Pengembangan,
Kementerian Riset, Teknologi, dan Pendidikan Tinggi



Kutipan dari Keputusan Direktur Jenderal Penguatan Riset dan Pengembangan,
Kementerian Riset, Teknologi, dan Pendidikan Tinggi Republik Indonesia
Nomor: 21/E/KPT/2018, Tanggal 9 Juli 2018
Tentang Hasil Akreditasi Jurnal Ilmiah Periode 1 Tahun 2018

Nama Jurnal Ilmiah

Jurnal Konstitusi

E-ISSN: 2548-1657

Penerbit: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan, Mahkamah

Konstitusi Ditetapkan sebagai Jurnal Ilmiah

TERAKREDITASI PERINGKAT 2

Akreditasi berlaku selama 5 (lima) tahun, yaitu
Volume 13 Nomor 1 Tahun 2016 sampai Volume 17 Nomor 4 Tahun 2020

Jakarta, 9 Juli 2018

Direktur Jenderal Penguatan Riset dan Pengembangan



Dr. Muhammad Dimiyati
NIP. 195912171984021001



Visi:

Menegakkan Konstitusi Melalui
Peradilan yang Modern dan Terpercaya

Misi:

- Memperkuat Integritas Peradilan Konstitusi.
- Meningkatkan Kesadaran Berkonstitusi Warga Negara dan Penyelenggara Negara.
- Meningkatkan Kualitas Putusan.

ISSN 1829-7706



9 771829 770696