



JURNAL MAJELIS

Media Aspirasi Konstitusi

Edisi 07/ Juli 2018

ISSN : 2085-4862

EVALUASI TERHADAP IMPLEMENTASI UNDANG - UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945

- Bilal Dewansyah** | Problem Implementasi Hak Konstitusional Atas Suaka
Ratu Durotun Nafisah | Keengganan Dan Dampaknya
- Utang Rosidin** | Lembaga Penasehat Presiden Dalam UUD Negara
Republik Indonesia Tahun 1945
- Lailani Sungkar** | Tipologi Mahkamah Konstitusi Indonesia Dalam Pusaran
Abdurrahman Satrio | Politik Dan Hukum : Kajian Pada Putusan Tentang Pemilu Serentak
- Ali Abdurahman** | Haruskah Hierarki Peraturan Perundang - Undangan Dinormakan?
Rahayu Prasetianingsing
- Susi Dwi Harijanti** | Hak Atas Kewarganegaraan : Telah Kritis Atas Putusan Mahkamah
Wicaksana Dramanda | Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 Tentang Pengujian
Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan
- Efik Yusdiansyah** | Implikasi Kewenangan Komisi Yudisial Terhadap
Integritas Hakim Di Indonesia
- W.M. Herry Susilowati** | Revitalisasi Keberadaan MPR RI Dalam Sistem Pemerintahan
Indonesia Pasca Era Reformasi
- Nia Kania Winayanti** | Rekonstruksi Makna Hak Menguasai Negara Berdasarkan
Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 Dalam Mewujudkan
Ketahanan Ekonomi Nasional
- Inna Junaenah** | Representasi Fungsional Melalui Utusan Golongan
Dalam Keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat
- Indra Perwira** | Pergeseran Semu Fungsi Pembentukan Undang-Undang
Mei Susanto | Pada Perubahan UUD 1945
Adnan Yazar



JURNAL MAJELIS

Media Aspirasi Konstitusi

EVALUASI TERHADAP IMPLEMENTASI UNDANG - UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945

Badan Pengkajian MPR RI

2018

Susunan Dewan Redaksi

Penasehat : DR. (H.C.) Zulkifli Hasan, SE., M.M.
DR. Mahyudin, S.T., M.M.
E.E. Mangindaan, S.IP.
DR. Hidayat Nur Wahid, M.A.
DR. (H.C.) Oesman Sapta Odang
DR. Ahmad Basarah, M. H.
H. . Ahmad Muzani
DR. (H.C.) H. A. Muhaimin Iskandar, M.Si.

Pengarah : DR. Bambang Sadono, S.H., M.H.
Prof. DR. Hendrawan Supratikno
H. Rambe Kamarul Zaman, M.Sc., M.M.
Martin Hutabarat, S.H.
Ir. H. Tifatul Sembiring

Penanggung Jawab : Ma' ruf Cahyono, S.H., M.H.
Wakil Penanggung Jawab : Dra. Selfi Zaini
Pemimpin Redaksi : Drs. Yana Indrawan, M.Si.
Redaktur Pelaksana : Tommy Andana, S.IP, M.AP.
Drs. Joni Jondriman

Editor : Siti Aminah; Pradita Devis Dukarno; Otto Trengginas Setiawan;

Pengumpul Bahan : Endang Sapari; Endang Ita; Riswandi; Rindra Budi Priyatmo;
Dian Kartika Sari; Widhi Aditia Putra; Bayu Nugroho; Wafistrietman Corris;
Elias Petege; Indra Ardianto; Wasinton Saragih; Rani Purwati Kemala Sari;

Alamat Redaksi

Biro Pengkajian, Sekretariat Jenderal MPR RI
Gedung Bharana Graha, Lantai 3,
Jl. Jend. Gatot Subroto No. 6 Jakarta 10270
Telp. (021) 57895421, Fax: (021) 57895420
E-mail : biro.pengkajian@setjen.mpr.go.id / biro.pengkajian@gmail.com

DAFTAR ISI

	Hal
Daftar Isi	I
Kata Pengantar Pimpinan Redaksi	III
Sambutan Sekretaris Jenderal Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia	IX
Sambutan Pimpinan Badan Pengkajian Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia	XII
Problem Implementasi Hak Konstitusional Atas Suaka Keenggan dan Dampaknya - Bilal Dewansyah - Ratu Durotun Nafisah	1
Lembaga Penasehat Presiden Dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 - Utang Rosidin	13
Tipologi Mahkamah Konstitusi Indonesia Dalam Pusaran Politik Dan Hukum : Kajian Pada Putusan Tentang Pemilu Serentak - Lailani Sungkar - Abdurrachman Satrio	25
Haruskah Hierarki Peraturan Perundang - Undangan Dinormakan? Ali Abdurahman - Rahayu Prasetianingsih	37
Hak Atas Kewarganegaraan : Telaah Kritis Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 Tentang Pengujian Undang - Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan Susi Dwi Harijanti - Wicaksana Dramanda	49
Implikasi Kewenangan Komisi Yudisial Terhadap Integritas Hakim Di Indonesia - Efik Yusdiansyah	61
Revitalisasi Keberadaan MPR RI Dalam Sistem Pemerintahan Indonesia Pasca Era Reformasi - W.M. Herry Susilowati	77
Rekonstruksi Makna Hak Menguasai Negara Berdasarkan Pasal 33 Ayat (3) UUD 1945 Dalam Mewujudkan Ketahanan Ekonomi Nasional - Nia Kania Winayanti	89
Representasi Fungsional Melalui Utusan Golongan Dalam Keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat - Inna Junaenah	101
Pergeseran Semu Fungsi Pembentukan Undang - Undang Pada Perubahan UUD 1945 - Indra Perwira - Mei Susanto - Adnan Yazar	111



Pengantar Redaksi

Dengan memanjatkan puji dan syukur kehadirat Allah *Subhanahu Wa Ta'ala*, Tuhan Yang Maha Esa, penyusunan Jurnal Majelis dengan pokok bahasan “Evaluasi terhadap implementasi Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945” dapat diselesaikan. Jurnal ini berisikan artikel yang ditulis oleh beberapa pakar dan akademisi dari berbagai kalangan yang merupakan salah satu bentuk upaya dalam rangka memasyarakatkan sekaligus pengkajian sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya yang dilakukan oleh Alat Kelengkapan MPR yakni Badan Pengkajian MPR.

Pemuatan artikel dengan tema “Evaluasi terhadap implementasi Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945” merupakan salah satu varian tema yang tentunya tidak dapat dilepaskan dalam rangka mengemban amanah tugas MPR sebagaimana tertuang dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 yaitu (a) memasyarakatkan Ketetapan MPR, (b) memasyarakatkan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika, (c) mengkaji sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, dan (d) menyerap aspirasi masyarakat berkaitan dengan pelaksanaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kumpulan tulisan ini merupakan hasil penelitian atau kajian yang disusun dalam rangka memperkaya materi kajian tentang penataan sistem ketatanegaraan melalui perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang sedang disusun oleh Badan Pengkajian MPR. Secara simultan, kajian difokuskan pada upaya-upaya melakukan penataan konstitusi agar sesuai dengan tuntutan, kebutuhan peluang dan tantangan zaman. Dalam jurnal ini memuat pendapat dan pemikiran dari:

Pertama, Bilal Dewansyah dan Ratu Durotun Nafisah, dengan judul tulisan “*Problem Implementasi Hak Konstitusional atas Suaka: Keengganan dan Dampaknya*”. Penulis menjelaskan tentang hak konstitusional atas suaka yang dijamin UUD 1945 tidak dapat terlaksana di dalam praktik saat ini. Pilihan sikap sebagai negara transit menunjukkan keengganan dari otoritas negara untuk

menindaklanjuti amanat tersebut ke dalam produk hukum undang-undang sehingga menghambat perlindungan pencari suaka dan pengungsi yang berlandaskan hak asasi manusia. Dampaknya adalah tidak terpenuhinya secara maksimal hak-hak dasar dari para pencari suaka di Indonesia dan kurangnya peran Pemerintah dalam melakukan pengawasan terhadap para pencari suaka. Persoalan implementasi tersebut juga disebabkan karena rumusan hak atas suaka dalam UUD 1945 tidak secara jelas mendefinisikan ruang lingkup, alasan suaka, sehingga mengaburkan kewajiban negara kepada pencari suaka.

Kedua, Utang Rosidin, dengan judul tulisan "*Kedudukan Lembaga Penasehat Presiden Dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945*". Penulis menuturkan bahwa Lembaga penasehat Presiden dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan sebutan Dewan pertimbangan Presiden, yang kedudukannya berada di bawah presiden, dengan fungsi memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden. Sebagai konsekuensi dari kedudukannya yang berada di bawah Presiden, maka fungsi kepenasihatatan dan pertimbangan yang dimilikinya tidak berpengaruh terhadap kebijakan Presiden. Setelah lahirnya Dewan Pertimbangan Presiden sebagai lembaga yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden' maka keberadaan sejumlah staf ahli staf khusus, maupun penasehat presiden yang lainnya sebagai lembaga di lingkungan kekuasaan presiden yang bertugas memberikan nasehat dan pertimbangan kepada Presiden seharusnya ditiadakan, sebab tugas dan fungsinya sudah tercantum dalam Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 tentang Dewan Pertimbangan presiden..

Ketiga, Lailani Sungkar dan Abdurrachman Satrio, dengan judul tulisan "*Tipotogi Mahkamah Konstitusi Indonesia dalam Pusaran politik dan Hukum: Kajian Pada Putusan tentang Pemilu serentak*", Tulisan ini merupakan potret perkembangan judicial review di Mahkamah Konstitusi dalam putusan mengenai pemilu serentak. putusan ini dipilih karena MK telah dua kali memutusnya dengan tafsiran berlawanan. Analisa dilakukan menggunakan tipologi pengadilan konstitusi dari Rheunis Roux, yang mengklasifikasikan pengadilan berdasarkan cara dan karakteristik pengambilan putusan pada perkara judicial review. Melalui dua putusan pemilu serentak, diketahui jika MK sedang berada dalam proses perubahan dari tipologi unconstrained court menuju ke arah political court. Kedudukan seperti ini mempengaruhi fungsi MK sebagai penjaga konstitusi dan demokrasi.

Keempat, Ali Abdurahman dan Rahayu Prasetyaningih, dengan judul tulisan "*Haruskah Hierarki Peraturan Perundang-undangan Dinormakan?*". Penulis menjelaskan tentang norma dinyatakan valid apabila dibentuk dengan suatu prosedur tertentu, termasuk pula bahwa suatu norma akan bersumber dari norma lainnya yang lebih tinggi tingkatannya. UUD sebagai norma tertulis tertinggi yang ada dalam suatu negara tentunya akan menjadi sumber bagi

norma-norma lain yang ada dibawahnya. UUD pula yang akan menentukan jenis, bentuk, hirarki termasuk tatacara pembentukan norma serta lembaga-lembaga yang berwenang untuk membentuk norma tertentu. Berdasarkan perkembangan berlakunya UUD 1945 (asli) maupun UUD 1945 Perubahan tidak secara tegas menentukan hirarki peraturan perundang-undangan dalam sistem perundang-undangan di Indonesia. Praktik pelaksanaan hirarki peraturan perundang-undangan dilakukan berdasarkan ketetapan MPR bahkan dalam perkembangannya ditentukan oleh Undang-undang. Dimasa yang akan datang apakah perlu tetap mempertahankan penormaan hirarki tersebut atau justru hirarki tersebut tidak perlu dinormakan secara rinci.

Kelima, Susi Dwi Harijanti dan Wicaksana Dramanda, dengan judul artikel "*Hak Atas Kewarganegaraan: Telaah Kritis Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 Tentang pengujian undang-undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan*". Penulis menjelaskan tentang kehadiran Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan merupakan salah satu bentuk pemenuhan hak atas kewarganegaraan yang dijamin di dalam Pasal 28D ayat(4) UUD 1945. Jaminan tersebut terutama ditujukan bagi anak hasil perkawinan campur dari perempuan warga negara Indonesia dengan warga negara lain, yang berdasarkan undang-undang sebelumnya tidak dikategorikan sebagai warga negara Indonesia. Namun, putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 yang hanya didasarkan pada asas fiksi hukum dan tafsir gramatikal, meniadakan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 menjauh dari politik hukumnya berupa pengakuan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam konteks pemberian status kewarganegaraan berdasarkan asas *ius sanguinis*. putusan tersebut juga cekak akan pertimbangan hukum kewarganegaraan dan hak asasi manusia, karena tidak mempertimbangkan asas *genuine link* dan kewajiban internasional yang dimiliki Indonesia dalam hal perlindungan terhadap anak.

Keenam, Efik Yusdiansyah, dengan judul tulisan "*Implikasi Kewenangan Komisi Yudisial Terhadap Integritas Hakim Di Indonesia*", Tulisan ini menjelaskan tentang salah satu perubahan dari ketetapan Perubahan UUD 1945 adalah pada kekuasaan kehakiman. Terdapat Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial (KY) sebagai lembaga baru yang diberi kewenangan untuk mengawasi hakim. Keberadaan KY dilatarbelakangi pemikiran membentuk lembaga kontrol terhadap MA dan para hakim khususnya berkenaan dengan tugas yudisialnya. Perubahan ketentuan hukum yang mengatur kewenangan KY, pada akhirnya sampai pada pemberian wewenang dan tugas untuk menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Hal ini mengarah pada kekuasaan kehakiman yang merdeka. Sehingga implikasi keberadaan KY berbanding lurus atau berdampak positif terhadap integritas hakim.

Ketujuh, W. M. Herry Susilowati, dalam artikelnya berjudul "*Revitalisasi*

Keberadaan MPR RI" Dalam Sistem Pemerintahan Indonesia Pasca Era Reformasi" MPR sebagai lembaga Negara dalam system pemerintahan Negara diatur dalam Bab III yang berjudul "Majelis Permusyawaratan Rakyat", telah mengalami reduksi keberadaannya yang menjadikan MPR seakan-akan tidak berdaya, karena MPR diposisikan berkedudukan sejajar dengan lembaga Negara lain. Padahal kalau diperhatikan materi muatan UUD 1945, terdapat kedudukan dan fungsi MPR yang mengatasi lembaga Negara lain dan posisinya tidak tergantikan oleh lembaga Negara lain. Sistem Pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945 setelah amandemen memang ada nuansa lebih kuat ke system presidensial murni, namun juga ada nuansa parlementer. Oleh karena itu dalam system yang quasi presidensial ini, perlu pemulihan peran penting yang dilakukan oleh MPR dalam kehidupan berbangsa sebagaimana suasana kebatinan para founding fathers. Dalam porsi legislasi membuat aturan dasar negara menunjukkan peran sebagai lembaga tertinggi, disamping itu dalam presiden dapat di-impeachment oleh MPR melalui proses politis yang diawali dengan proses yuridis oleh MK. Berdasarkan hal tersebut, dapatlah direvitalisasi keberadaan MPR dalam system pemerintahan menurut UUD 1945 setelah amandemen.

Kedelapan, Nia Kania Winayanti, dengan judul tulisan "*Rekonstruksi Makna Hak Menguasai Negara Berdasarkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dalam Mewujudkan Ketahanan Ekonomi Nasional*", menguraikan bahwa pasal 33 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Akan tetapi, kenyataan kekayaan alam Indonesia yang melimpah, belum berkorelasi dengan kesejahteraan masyarakatnya. Analisis terhadap persoalan tersebut, dimulai dari pemaknaan hak menguasai Negara yang tidak menempatkan unsur pengendalian kepentingan Negara di dalamnya, atau dengan kata lain, makna hak menguasai Negara hanya sebatas regulasi dan distribusi perusahaan semata. Akibatnya, distribusi lebih kuat dikendalikan pihak pengelola yaitu investor, sehingga perolehan hasilnya lebih besar diperoleh investor bukan pada Negara. Kenyataan, negara hanya sebatas menerima royalti, dan pajak-pajak. Menyadari adanya anomali ketidakselarasan antara kekayaan alam Indonesia dengan kesejahteraan rakyat, diperlukan konstruksi baru tentang pemaknaan hak menguasai Negara atas kekayaan alam yang dimiliki oleh Indonesia.

Kesembilan, Inna Junaenah, dengan judul tulisan "*Representasi Fungsional Melalui Utusan Golongan Dalam Keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat*" penulis menguraikan bahwa, susunan MPR pasca Perubahan UUD 1945 hanya mencerminkan representasi politik dan representasi teritorial, dengan mengecualikan pelebagaan representasi fungsional. Dari sisi pragmatis, indikasi dorongan pragmatis kehadiran representasi fungsional muncul dengan kehadiran anggota MPR yang bukan merupakan kader partai politik, maupun mewakili ketokohan kedaerahan. Dari contoh perluasan keterwakilan parlemen

di berbagai negara, untuk konteks di Indonesia dapat dipilih beberapa model kehadiran utusan golongan dalam MPR. Pilihan seperti apapun, termasuk model di luar kedua cara tersebut, masih perlu dikaji lebih lanjut, terutama berkaitan dengan mekanisme penrujudan utusan golongan ke dalam keanggotaan Majelis permusyawaratan Rakyat.

Kesepuluh, Indra Perwira, Mei Susanto dan Adnan Yazar, dengan judul tulisan "*Pergeseran semu Fungsi pembentukan Undang-Undang Pada Perubahan UUD 1945*" Penulis menjelaskan tentang kedudukan UUD NRI Tahun 1945 sebelum perubahan UUD 1945, Presiden memegang kekuasaan pemerintahan sekaligus memegang kekuasaan membentuk undang-undang. Perubahan pertama UUD 1945 telah menggeser klausul pemegang kekuasaan membentuk undang-undang dari presiden kepada DPR, klausul tersebut seringkali disebut sebagai legislative vesting clause. Di negara lain, legislative vesting clause tersebut pada umumnya menunjukkan titik berat pada lembaga mana kewenangan sekaligus tanggungjawab membentuk undang-undang berada. Di Indonesia, pergeseran legislative vesting clause gagal menghasirkan pergeseran pada konfigurasi kekuasaan membentuk undang-undang di Indonesia. Baik secara normatif maupun praktik, Presiden tetap menjadi lembaga yang mendominasi pembentukan undang-undang di Indonesia. Dari segi normatif, Presiden masih memiliki kewenangan mengusulkan dan memberikan persetujuan Rancangan Undang-Undang sama besarnya seperti kewenangan yang dimiliki oleh DPR. Dari segi praktik, tidak ada perbedaan yang signifikan bahwa pembentukan undang-undang inisiasinya didominasi oleh eksekutif, sedikit sekali undang-undang hasil inisiasi DPR oleh karena itu, meskipun vesting clause kekuasaan membentuk undang-undang telah bergeser dari Presiden kepada DPR, boleh dikatakan yang terjadi hanya pergeseran semu semata.

Atas segala kekurangan yang hadir dalam penyusunan jurnal ini, kami mengucapkan terima kasih kepada para penulis atas partisipasi dan kesediaannya menyampaikan tulisan serta memberikan izin untuk dimuat dalam Jurnal Majelis. Harapan kami, semoga jurnal ini dapat bermanfaat dan menjadi referensi bagi seluruh lapisan masyarakat, khususnya Anggota MPR, kalangan akademisi dan kalangan cendekiawan.

PEMIMPIN REDAKSI,

t.t.d.

YANA INDRAWAN



Sambutan Sekretaris Jenderal Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia

Pada tahun 2014, dalam Sidang Akhir Masa Jabatan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia periode 2009-2014, telah diputuskan keputusan MPR Nomor 4/MPR/2014 tentang rekomendasi Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia periode 2009-2014. Muatan rekomendasi MPR masa jabatan 2009-2014 adalah: (1) Melaksanakan penataan sistem ketatanegaraan Indonesia melalui perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan tetap berdasarkan pada nilai-nilai Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara dan Kesepakatan Dasar untuk tidak mengubah Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tetap mempertahankan bentuk Negara Kesatuan Republik Indonesia, mempertegas sistem pemerintahan presidensial serta melakukan perubahan dengan cara adendum, (2) Melakukan reformulasi sistem perencanaan pembangunan nasional dengan model GBHN sebagai haluan penyelenggaraan negara, (3) Melakukan revitalisasi nilai-nilai Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika secara melembaga melalui semua tingkatan pendidikan nasional dalam rangka pembangunan karakter bangsa, (4) Membentuk lembaga kajian yang secara fungsional bertugas mengkaji sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan Bhinneka Tunggal Ika serta implementasinya, (5) Mewujudkan akuntabilitas publik lembaga negara dalam melaksanakan tugas konstitusional yang diamanatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 melalui laporan kinerja pelaksanaan tugas dalam Sidang Tahunan MPR, (6) Melakukan penataan sistem peraturan perundang-undangan dengan berdasarkan Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara, dan (7) Memperkuat status hukum Ketetapan MPRS dan MPR dalam sistem hukum Indonesia.

Rekomendasi tersebut menjadi pertimbangan dalam pelaksanaan wewenang dan tugas MPR sebagaimana ditetapkan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD. Dalam rangka

melaksanakan wewenang dan tugasnya, dibentuk alat kelengkapan MPR yaitu Badan Sosialisasi, Badan Pengkajian, dan Badan Penganggaran MPR. Selain alat kelengkapan MPR yang beranggotakan Anggota MPR, MPR juga telah membentuk Lembaga Pengkajian yang keanggotaannya berasal dari pakar ketatanegaraan, anggota MPR yang pernah terlibat langsung secara aktif dalam proses perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sosialisasi Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika, serta Ketetapan MPR maupun kajian sistem ketatanegaraan.

Sesuai dengan sifat wewenang dan tugas, wewenang MPR adalah insidental dan dilaksanakan pada waktu tertentu sesuai dengan siklus ketatanegaraan, seperti pelaksanaan sidang untuk pelantikan Presiden dan Wakil Presiden hasil pemilihan umum. Wewenang lain menunggu mengikuti mekanisme ketatanegaraan apabila hal tersebut terjadi, seperti mengubah dan menetapkan Undang-Undang Dasar atau apabila dalam hal melaksanakan tugas dalam rangka proses pemberhentian Presiden dan Wakil Presiden ataupun dalam hal pemilihan Presiden dan/atau Wakil Presiden apabila terjadi kekosongan jabatan Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Peran MPR lebih lanjut pada pelaksanaan tugas sebagaimana diatur dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 yaitu (a) memasyarakatkan Ketetapan MPR, (b) memasyarakatkan Pancasila, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Kesatuan Republik Indonesia, dan Bhinneka Tunggal Ika, (c) mengkaji sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, dan (d) menyerap aspirasi masyarakat berkaitan dengan pelaksanaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dalam rangka pelaksanaan tugas tersebut, MPR dengan dukungan Sekretariat Jenderal MPR menyusun dan menetapkan program serta rencana kerja untuk menjadikan MPR sebagai Rumah Kebangsaan, Pengawal Ideologi Pancasila, dan Kedaulatan Rakyat. MPR menetapkan program dan kegiatan dengan fokus pada bidang tugas MPR, baik untuk pelaksanaan pemasyarakatan, pengkajian, maupun penyerapan aspirasi masyarakat. Penerbitan buku Jurnal Majelis yang berisi tentang artikel yang ditulis oleh beberapa pakar dan akademisi dari berbagai kalangan ini merupakan salah satu bentuk upaya dalam rangka memasyarakatkan sekaligus pengkajian sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya yang dilakukan oleh Alat Kelengkapan MPR yakni Badan Pengkajian MPR.

Artikel dalam bentuk jurnal yang disusun ini memuat tentang bahasan

mengenai *“Evaluasi terhadap Implementasi Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”*. Dalam jurnal ini dibahas antara lain *“Problem Implementasi Hak Konstitusional atas Suaka: Keengganan dan Dampaknya”*, *“Kedudukan Lembaga Penasehat Presiden Dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945”*, *“Tipologi Mahkamah Konstitusi Indonesia dalam Pusaran Politik dan Hukum. Kajian Pada Putusan tentang Pemilu Serentak, “Haruskah Hierarki Peraturan Perundang-undangan Dinormakan?”*, *“Hak Atas Kewarganegaraan: Telaah Kritis Atas Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 Tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan”*, *“Implikasi Kewenangan Komisi Yudisial Terhadap Integritas Hakim Di Indonesia”*, *“Revitalisasi Keberadaan MPR RI” Dalam Sistem Pemerintahan Indonesia Pasca Era Reformasi*, *“Rekonstruksi Makna Hak Menguasai Negara Berdasarkan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dalam Mewujudkan Ketahanan Ekonomi Nasional”*, *“Representasi Fungsional Melalui Utusan Golongan Dalam Keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat”*, *“Pergeseran Semu Fungsi Pembentukan Undang-Undang Pada Perubahan UUD 1945”*.

Penyusunan jurnal ini didasari dengan semangat untuk memberikan informasi yang mendalam sekaligus membangun pemahaman mengenai pelaksanaan Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Artikel yang dimuat berisi tentang informasi dan kajian yang khusus sehingga pembaca dapat memperoleh pandangan yang komprehensif mengenai pokok bahasan yang disampaikan. Dengan penerbitan jurnal ini, diharapkan dapat memberikan kemudahan kepada masyarakat yang hendak mengetahui dan melakukan kajian tentang Konstitusi. Dengan pengetahuan yang mendalam, seluruh warga masyarakat dapat senantiasa memberikan sumbangsih pemikiran untuk mewujudkan sistem ketatanegaraan yang ideal. Melalui jurnal ini juga, diharapkan dapat memberikan informasi serta menjadi rujukan yang berharga bagi Anggota MPR dan pihak yang berkepentingan dalam rangka membangun pendapat yang menyeluruh tentang Sistem Ketatanegaraan Indonesia.

SEKRETARIS JENDERAL MPR,

t.t.d.

MA'RUF CAHYONO



Sambutan Pimpinan Badan Pengkajian Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia

MPR masa jabatan 2008-2014, telah menyampaikan rekomendasi merarui Keputusan Nomor 4/MPR/2014 untuk menjadi pertimbangan MPR masa jabatan 2014-2019 dalam melakukan penataan sistem ketatanegaraan Indonesia serta memperkokoh persatuan dan kesatuan nasional dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan semangat Bhinneka Tunggal Ika. Salah satu muatan rekomendasi itu adalah: "Melaksanakan penataan sistem ketatanegaraan Indonesia melalui perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan tetap berdasarkan pada nilai-nilai Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara dan Kesepakatan Dasar untuk tidak mengubah pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Penataan sistem bernegara perlu terus menerus dirakukan agar sistem ketatanegaraan Indonesia sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mampu menjadi instrumen hukum dalam rangka memenuhi kebutuhan berbangsa dan bernegara dalam rangka mewujudkan tujuan nasional. Pengkajian sistem ketatanegaraan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta pelaksanaannya, merupakan suatu kebutuhan dalam rangka melakukan penataan sistem ketatanegaraan, konsepsi konstitusi dan implementasinya agar tetap selaras dengan kebutuhan masyarakat, bangsa, dan negara.

Aspirasi masyarakat dan daerah memiliki nilai yang sangat penting bagi MPR sebagai lembaga demokrasi dan perwakilan yang dituntut responsif terhadap dinamika aspirasi masyarakat dan daerah. Oleh karenanya setiap aspirasi masyarakat dan daerah yang diterima oleh MPR perlu dikelora dan dikaji secara seksama untuk ditindaklanjuti dalam pengambilan kebijakan. Responsifitas MPR dalam mengelola aspirasi masyarakat adalah bagian daripada upaya untuk menegakan kedaulatan rakyat dan supremasi konstitusi.

Melihat urgensi tersebut Badan Pengkajian memilih tema jurnal kali ini dengan judul "*Evaluasi Terhadap Implementasi Undang-Undang Dasar Negara*

Republik Indonesia Tahun 1945". Menghimpun dan menyusun materi tentang pokok kajian merupakan upaya yang dapat dilakukan oleh Badan Pengkajian MPR untuk memberikan ruang pemikiran dan gagasan secara akademis dari para pakar, penyelenggara negara, dan praktisi dalam bidang tertentu untuk merumuskan materi sesuai dengan fokus kajian. Tugas Badan Pengkajian termuat dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, dan DPD, dan DPRD menetapkan tugas MPR adalah m6masyarakatkan Ketetapan MPR, UUD NRI tahun 1945, NKRI, dan Bhinneka Tunggal Ika serta mengkaji sistem ketatanegaraan dan menyerap aspirasi masyarakat berkaitan dengan pelaksanaan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dengan tugas tersebut, MPR telah menetapkan berbagai program kegiatan berupa kegiatan sosialisasi, kajian, dan penyelenggaraan aspirasi masyarakat.

Harapannya, dengan terbitnya Jurnal Majelis ini dapat menginspirasi para pembaca untuk berpikir kritis terhadap permasalahan bangsa dan negara yang terjadi serta turut berkontribusi dalam pembenahan sistem ketatanegaraan Indonesia.

Dalam kesempatan ini, tidak lupa saya mengucapkan terimakasih kepada para akademisi dan peneliti yang telah dengan serius berkontribusi menyumbangkan gagasan pemikirannya dan seluruh pihak yang terkait. Semoga jurnal ini memberikan manfaat.

Jakarta, Juli 2018

PIMPINAN BADAN PENGAJIAN MPR RI

Ketua,

t.t.d

Dr. BAMBANG SADONO, S.H.,M.H.

Wakil Ketua,

t.t.d

Prof. Dr. HENDRAWAN SUPRATIKNO

Wakil Ketua,

t.t.d

MARTIN HUTABARAT, S.H.

Wakil Ketua,

t.t.d

RAMBE KAMARULZAMAN, M.Sc.,MM

Wakil Ketua,

t.t.d

IT. TIFATUL SEMBIRING

PROBLEM IMPLEMENTASI HAK KONSTITUSIONAL ATAS SUAKA: KEENGGANAN DAN DAMPAKNYA

Bilal Dewansyah¹ dan Ratu Durotun Nafisah²

Abstrak

Hak konstitusional atas suaka yang dijamin UUD 1945 tidak dapat terlaksana di dalam praktik saat ini. Pilihan sikap sebagai negara transit menunjukkan keengganan dari otoritas negara untuk menindaklanjuti amanat tersebut ke dalam produk hukum undang-undang sehingga menghambat perlindungan pencari suaka dan pengungsi yang berlandaskan hak asasi manusia. Dampaknya adalah tidak terpenuhinya secara maksimal hak-hak dasar dari para pencari suaka di Indonesia dan kurangnya peran Pemerintah dalam melakukan pengawasan terhadap para pencari suaka. Persoalan implementasi tersebut juga disebabkan karena rumusan hak atas suaka dalam UUD 1945 tidak secara jelas mendefinisikan ruang lingkup, alasan suaka, sehingga mengaburkan kewajiban negara kepada pencari suaka.

Kata kunci: hak asasi manusia, hak konstitusional atas suaka, pencari suaka.

Abstract

The right of constitutional asylum granted in Indonesian Constitution cannot be implemented today. The choice as a transit country has shown a consistent reluctance from state authority to accommodate the right of constitutional asylum in a form of legislative act thus preventing the protection of refugees and asylum seekers based on human rights perspective. The implications are the lack of basic rights fulfillment for the asylum-seekers in Indonesia as well as

¹) Dosen Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

²) Staf Advokasi ELSAM.

the lack of supervision from the Government. These implementation problems also caused by the wording of constitutional asylum clause in Indonesian Constitution that does not clearly define scope and asylum criteria thus blurred state obligation to asylum-seekers.

Keywords: asylum-seekers, constitutional asylum, human rights.

PENDAHULUAN

Salah satu hak konstitusional yang dijamin dalam UUD 1945 paska perubahan adalah “hak memperoleh suaka politik dari negara lain.³ Oleh karena, pemangku hak ini adalah setiap orang, maka jaminan konstitusional ini bukan hanya berlaku bagi warga negara Indonesia, tetapi juga orang asing. Hak ini, dalam implementasinya dikaitkan dengan keberadaan para pencari suaka dan pengungsi orang asing yang masuk ke Indonesia untuk menghindari ancaman persekusi di negara asalnya.

Praktiknya, Indonesia tidak pernah secara formal memberikan status perlindungan atau penerima suaka kepada kelompok orang asing tersebut. Bahkan dalam beberapa kesempatan Pemerintah Indonesia menolak masuknya pencari suaka yang masuk wilayah Indonesia terutama melalui jalur laut.⁴ Walaupun posisi terakhir kebijakan Pemerintah Indonesia tidak

akan menolak masuknya pencari suaka terutama dalam keadaan darurat⁵, namun hingga saat ini tidak ada mekanisme perlindungan yang sifatnya komprehensif sebagai wujud realisasi hak atas suaka dalam UUD 1945.

Tulisan ini dimaksudkan untuk membuktikan secara singkat bahwa dalam implementasinya, hak atas suaka sebagai salah satu hak konstitusional dalam UUD 1945 dihadapkan pada problem keangangan Pemerintah untuk merealisasikan hak ini secara penuh kepada pencari suaka dan pengungsi. Tulisan ini juga memaparkan, bahwa implementasi yang demikian memberikan dampak, bukan hanya bagi pencari suaka dan pengungsi, tetapi juga kepada kewenangan pengawasan Pemerintah terhadap orang asing di wilayah Indonesia dalam memenuhi hak konstitusional yang berkarakter hak asasi manusia.

³) Pasal 28G ayat (2) Perubahan Kedua UUD 1945 (2000).

⁴) Staf Advokasi Terakhir kali, Indonesia sempat menolak masuknya pencari suaka Rohingya tahun 2015, walaupun atas desakan berbagai pihak pada akhirnya Indonesia mengizinkan para pencari suaka tersebut untuk berlabuh di perairan Aceh. Lihat Graham Thom, “The May 2015 boat crisis: the Rohingya in Aceh”, *CCS Journal - University Technology of Sydney*, Vol. 8, No. 2, 2016, h. 39 - 40.

⁵) Terakhir kali, Indonesia sempat menolak masuknya pencari suaka Rohingya tahun 2015, walaupun atas desakan berbagai pihak pada akhirnya Indonesia mengizinkan para pencari suaka tersebut untuk berlabuh di perairan Aceh. Lihat Graham Thom, “The May 2015 boat crisis: the Rohingya in Aceh”, *CCS Journal - University Technology of Sydney*, Vol. 8, No. 2, 2016, h. 39 - 40.

Sekilas Hak Konstitusional atas Suaka: Teori dan Jaminan dalam UUD 1945

Jaminan hak atas suaka dalam konstitusi pada prinsipnya merupakan klausul dalam konstitusi terdokumentasikan (*documentary constitution*) yang menjamin dan mengatur pranata suaka kepada orang asing, juga dikenal dengan istilah *constitutional asylum*.⁶ Sejumlah negara memiliki klausul demikian sejak lama, bahkan sebelum pengaturan tentang status pengungsi dalam hukum internasional lahir (1951), seperti Perancis (1946), Italia (1948) dan Jerman (1949).⁷

Secara umum, menurut Maria-Teresa Gil Bazo, suaka (*asylum*) berbeda dengan status pengungsi, dimana suaka membentuk pranata untuk memberikan perlindungan, sementara status pengungsi mengacu pada kategori individual yang mendapatkan manfaat dari perlindungan tersebut.⁸ Meskipun demikian, menurutnya, pada praktik di negara-negara Eropa (terutama pada level Uni Eropa), istilah suaka dibatasi pada rezim status pengungsi yang diatur dalam Konvensi tentang Status Pengungsi 1951/ Konvensi Pengungsi (dan protokolnya).⁹ Terkait dengan

hak konstitusional atas suaka, senada dengan pandangan Gil-Bazo, Stephen Meili juga menegaskan perlunya membedakan hak konstitusional atas suaka dengan kebanyakan hukum suaka yang diatur dalam undang-undang yang pada umumnya berisi inkorporasi konvensi tersebut ke dalam hukum domestik.¹⁰

Selain karena pranata suaka "lebih tua" dari rezim status pengungsi, perbedaan keduanya terutama terletak pada ruang lingkup subjek yang diproteksi. Stephen Meili menegaskan bahwa rezim status pengungsi membatasi suaka hanya kepada orang-orang yang dapat menunjukkan terjadinya ketakutan atas persekusi yang beralasan setidaknya karena satu dari lima dasar yaitu: ras, agama, kewarganegaraan, pandangan politik, atau keanggotaan pada kelompok sosial tertentu.¹¹ Sementara itu, hak konstitusional atas suaka lebih beragam dan berbeda-beda substansinya di berbagai konstitusi negara nasional. Secara umum, menurut Stephen Meili, cakupan dari hak ini lebih luas dari kategori yang diatur dalam Konvensi Pengungsi¹², walaupun dalam konstitusi-konstitusi negara tertentu, cakupan kategori pemangku hak ini ada yang lebih sempit, hampir sama dengan kriteria

6) Posisi ini dapat dilihat secara implisit dengan ditetapkannya Perpres No.125 Tahun 2016, terutama dengan mengatur bahwa orang asing masuk ke wilayah Indonesia yang menyatakan diri sebagai pengungsi, akan diproses, walaupun bukan oleh Pemerintah Indonesia, namun oleh UNHCR. Lihat Pasal 20 ayat (2) Perpres No. 125 Tahun 2016.

7) *Ibid.*, h. 16

8) Maria-Teresa Gil-Bazo, "Asylum as a General Principle of International Law", *International Journal of Refugee Law*, 2015, Vol. 27, No. 1, h. 4.

9) *Ibid.*

10) Stephen Meili, "The Constitutional Right to Asylum: The Wave of the Future in International Refugee Law?", *Fordham International Law Journal*, Vol. 41, Issue 2, 2018, h. 386.

11) *Ibid.*

12) *Ibid.*, h.387.

dalam Konvensi Pengungsi, atau bahkan sangat luas.

Kriteria pemangku hak konstitusional atas suaka dalam Konstitusi Perancis (pembukaannya), misalnya, lebih sempit dari Konvensi Pengungsi, namun dari segi substansi perlindungannya bersifat permanen.¹³ Sementara, itu dalam Konstitusi Hungaria, kriteria pemangku hak konstitusional atas suaka hampir sama dengan kriteria dalam Konvensi Pengungsi.¹⁴ Yang cukup unik, Konstitusi Ekuador, menjamin hak atas suaka yang mencakup kriteria “..humanitarian and legal emergency assistance” (bantuan kemanusiaan dan hukum).¹⁵ Ini menunjukkan konsepsi hak atas suaka yang sangat luas, yang dalam hal tertentu, juga dapat ditafsirkan pemberian suaka karena tersangkut kasus-kasus hukum pada umumnya, bukan hanya perkara politik. Bagaimana pun, karakter pranata suaka yang luas, memang dibenarkan dari konsep aslinya di masa lalu, dimana suaka dahulu tidak berkaitan dengan alasan ancaman persekusi politik, tetapi lebih luas dari itu, juga diberikan kepada orang-orang yang mengklaim tidak bersalah atas tuntutan hukum di suatu negara.¹⁶ Walaupun ada yang menganggap pranata suaka ini

terkesan hampir using (*obsolete*) karena telah tergantikan dengan rezim status pengungsi dalam hukum Internasional dan legislasi di level Uni Eropa¹⁷, namun beberapa kasus klaim suaka di luar alasan menjadi pengungsi yang telah mencuat kembali, menunjukkan kembali relevansi baru keberadaan pranata hak suaka, khususnya yang dijamin dalam konstitusi. Misalnya, pemberian suaka kepada pendiri *WikiLeaks*, Julian Assange oleh Ekuador pada tahun 2012¹⁸, yang uniknya diberikan pada saat Assange berada di Inggris (proteksi di Kedutaan Besar Equador di Inggris/ *diplomatic asylum*).¹⁹ Walaupun suaka yang diminta adalah suaka politik, namun sebenarnya Assange bermaksud untuk menghindari tuntutan pelecehan seksual dari Pemerintah Swedia.²⁰ Bahkan, di Ekuador pula, sekelompok advokat sosial (*cause lawyers*), menggugat keputusan Presiden yang membatasi hak atas suaka pada Mahkamah Konstitusi atas dasar jaminan hak atas suaka dalam Konstitusi Ekuador, dan gugatannya diterima.²¹

Berbeda dengan jaminan hak konstitusional atas suaka di kebanyakan negara, UUD 1945 tidak secara eksplisit menegaskan Indonesia menjamin hak atas suaka bagi orang

13) Lihat Helene Lambert, F. Messineo, P. Tiedemann, *Op.Cit.*, h. 18

14) Lihat Stephen Meili, *Op.Cit.*, h. 390, catatan kaki No. 27.

15) Pasal 41 Konstitusi Equador (2008).

16) Bandingkan Maria-Teresa Gil-Bazo, *Op.Cit.*, h. 18.

17) Lihat klaim ini dalam Helene Lambert, F. Messineo, P. Tiedemann, *op.cit.*, h.17.

18) Lihat Maria-Teresa Gil-Bazo, *Op.Cit.*, h. 5.

19) Lihat René Värk, “Diplomatic Asylum: Theory, Practice and the Case of Julian Assange”, *Sisekaitseakadeemia Toimetised*, Vol. 11, 2012, h. 240, dst.

20) ABC News, *WikiLeaks’ Julian Assange may be evicted from Ecuador embassy providing asylum, reports say (online)*, 25 Juli, 2018, <https://abcnews.go.com/International/wikileaks-julian-assange-evicted-ecuador-embassy-providing-asylum/story?id=56808551>, diakses 7 November 2018.

21) Stephen Meili, *Op.Cit.*, h. 393 – 395.

asing, melainkan hanya menegaskan jaminan umum setiap orang berhak mendapatkan suaka politik dari negara lain. Jaminan demikian, hampir sama dengan jaminan umum hak atas suaka dalam Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) 1948: *"Everyone has the right to seek and to enjoy in other countries asylum from persecution.*²² Kemiripan ketentuan hak atas suaka dalam UUD 1945 dan DUHAM dapat dimengerti, mengingat perumusan jaminan HAM dalam UUD 1945 (Perubahan) juga mengacu pada substansi DUHAM.²³ Akan tetapi, rumusan hak atas tersebut pun menghilangkan aspek penting jaminan hak atas suaka dalam DUHAM, yaitu *"right to seek..."* (hak untuk mencari suaka), dan seolah-olah langsung menjamin hak seseorang untuk mendapatkan suaka. Padahal, aspek terakhir (hak untuk mendapatkan suaka), bersentuhan dengan kedaulatan negara untuk memberikan suaka yang sangat bergantung pada kriteria suaka yang ditetapkan suatu negara. Selain itu, rumusan hak atas suaka dalam UUD 1945, juga menimbulkan pertanyaan, apakah benar Indonesia memiliki intensi memberikan suaka politik kepada orang asing yang mendapat ancaman persekusi, atau Indonesia hanya sekedar menghormati negara lain memberikan suaka, termasuk kepada WNI di luar negeri? Penulis

meyakini, rumusan hak atas suaka dalam UUD 1945 yang ambigu, pasti akan mempengaruhi penegakannya dalam praktik.

Problem Implementasi: Keengganan Pemerintah dan Dampaknya

Hak konstitusional atas suaka dapat terlaksana secara efektif apabila ia ditindaklanjuti oleh suatu undang-undang.²⁴ Sebagai contoh, Helene Lambert, dkk menerangkan bahwa ketiadaan undang-undang untuk mengimplementasikan hak atas suaka yang dijamin oleh Konstitusi Italia telah mengakibatkan sulitnya norma konstitusi tersebut untuk dilaksanakan dalam praktik.²⁵ Keengganan yang sama dapat pula ditemukan dalam praktik di Indonesia. Sampai saat ini, belum ada undang - undang khusus yang secara komprehensif mengatur prosedur pemberian suaka serta hak-hak pencari suaka di Indonesia sebagaimana yang diamanatkan UUD 1945.²⁶ Hal ini dapat berkaitan pula dengan hak konstitusional atas suaka di dalam UUD 1945 yang cenderung hanya menjamin hak untuk mendapatkan suaka dan tidak secara tegas menjamin hak untuk mencari suaka. Adapun produk hukum yang terbilang khusus mengatur pengelolaan pencari suaka dan pengungsi dapat ditemukan dalam Peraturan Presiden Nomor 125 Tahun

22) Pasal 14 ayat (1) DUHAM.

23) Lihat Bilal Dewansyah, *Pencegahan dan Penangkalan dalam Perspektif Hak Atas Kebebasan Bergerak Setelah Perubahan UUD 1945*, Tesis Program Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 2013, tidak dipublikasikan, h. 217.

24) Helene Lambert, F. Messineo, P. Tiedemann, *Op.Cit.*, h. 24.

25) *Ibid.*

26) Antje Missbach, *Troubled Transit: Asylum Seekers Stuck in Indonesia*, Singapore: ISEAS-Yusof Ishak Institute, 2015, h. 156.

2016 tentang Penanganan Pengungsi dari Luar Negeri (Perpres No. 125/2016)²⁷. Padahal, permasalahan hak atas suaka tergolong ke dalam isu konstitusional terkait jaminan hak asasi manusia (HAM) yang idealnya diatur oleh undang-undang.²⁸ Perpres No. 125/2016 pun hanya terbatas mengatur proses penemuan, penampungan, pengamanan dan pengawasan keimigrasian yang menitikberatkan pada perspektif keimigrasian dibanding HAM.²⁹ Hal ini setidaknya tergambar dari tiga hal.

Pertama, titik berat peran Pemerintah dalam pengelolaan pengungsi dilakukan atas dasar bantuan kemanusiaan (*humanitarian assistance*) sebagaimana yang dikehendaki Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian (UU No. 6/2011), bukan atas dasar kewajiban Pemerintah dalam menjamin HAM para pencari suaka sebagaimana yang dijamin konstitusi.³⁰ Dalam setiap tahap yang diatur Perpres No. 125/2016, Pemerintah lebih berperan dalam melakukan urusan keimigrasian seperti pendataan dan koordinasi yang bersifat prosedural antar lembaga. Kedua, terkait pemenuhan kebutuhan

dasar pengungsi, meski Perpres No. 125/2016 mengatur bahwa hal tersebut dapat difasilitasi oleh Organisasi Internasional, namun pada praktiknya justru organisasi internasional seperti *International Organization of Migration* (IOM) yang memiliki peran sentral dalam hal pendanaan kebutuhan dasar pengungsi, dari mulai tempat tinggal hingga kebutuhan sehari-hari.³¹ Peran Pemerintah terbilang sangat minimal dalam hal tersebut.³²

Ketiga, penentuan status pencari suaka atau pengungsi di Indonesia juga tidak dilakukan oleh Pemerintah, melainkan oleh *United Nations High Commissioner for Refugees* (UNHCR),³³ sehingga diterimanya mereka di Indonesia tidak dapat dikatakan sebagai manifestasi pemberian hak konstitusional atas suaka oleh Pemerintah. Terakhir, Perpres No. 125/2016 hanya memungkinkan pilihan bagi pengungsi berupa pemulangan sukarela dan penempatan ke negara ketiga, tidak ada opsi integrasi dengan masyarakat lokal.³⁴ Pilihan yang diambil oleh Pemerintah tersebut menggambarkan digunakannya prinsip *non-immigrant state* dan kebijakan selektif dalam hukum keimigrasian Indonesia,

27) Perpres ini merupakan peraturan pelaksana dari Undang-Undang Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri. Undang-undang ini merupakan satu-satunya undang-undang nasional yang mengatur secara tegas tentang suaka politik. Akan tetapi, dilihat dari waktu terbentuknya, undang-undang ini lahir sebelum jaminan hak konstitusional atas suaka lahir dalam Perubahan Kedua UUD 1945 (2000).

28) Bilal Dewansyah, Wicaksana Dramanda, Imam Mulyana, "Asylum Seekers in a Non-Immigrant State and the Absence of Regional Asylum Seekers Mechanism: a Case Study of Rohingya Asylum Seekers in Aceh-Indonesia and ASEAN Response", *Indonesia Law Review*, Volume 7, Nomor 3, 2017, h.353.

29) *Ibid*, h. 355.

30) *Ibid*, h. 350

31) Asher Lazarus Hirsch & Cameron Doig, "Outsourcing control: the International Organization for Migration in Indonesia", *The International Journal of Human Rights*, Volume 22, Issue 5, 2018, h. 687 & 690.

32) *Ibid*.

33) Antje Missbach, *Op.Cit.*, h. 125.

34) Bilal Dewansyah, Wicaksana Dramanda, Imam Mulyana, *Op.Cit.*, h. 352.

dimana melalui prinsip itu orang asing yang dianggap kurang menguntungkan tidak dikehendaki untuk dapat tinggal secara permanen di Indonesia atau menikmati hak-hak dasar seperti hak untuk bekerja dan hak atas pendidikan.³⁵

Menurut Antje Missbach, absennya mekanisme domestik tersendiri dalam pengelolaan pencari suaka di Indonesia menunjukkan konsistensi pilihan sikap sebagai negara transit yang enggan menerima para pencari suaka dalam kurun waktu yang lama.³⁶ Pendekatan ini bersifat problematik terhadap pemenuhan hak hak mendasar dari para pencari suaka yang tidak maksimal karena mereka bukan dipandang sebagai "*people with rights*" atau individu dengan hak, melainkan sebagai *people receiving service* atau individu yang menerima pelayanan.³⁷

Berdasarkan wawancara yang penulis lakukan kepada pengungsi Rohingya di *Community House IOM Hotel Pelangi Medan*, mereka mengakui kesulitan secara finansial untuk dapat bertahan di Indonesia, terutama apabila telah berkeluarga.³⁸ Uang saku sebesar Rp. 1.250.000,00 per bulan dari IOM harus dicukupkan untuk memenuhi kebutuhan sehari-hari.³⁹ Uang tersebut terbilang sangat

kecil apabila dibandingkan rata-rata penghasilan penduduk Indonesia yang sebesar Rp.4.000.000,00 per bulan.⁴⁰ Belum lagi, mereka tidak pula diberikan hak untuk bekerja sehingga dipaksa mencukupi kebutuhannya dengan dana yang sangat terbatas.⁴¹

Kendala finansial dan pembatasan hak untuk bekerja kemudian memaksa sebagian dari mereka untuk melarikan diri dari Indonesia guna mendapat penghidupan yang lebih layak di negara lain. Ketika penulis mewawancarai pengungsi Rohingya bernama Qabir Ahmed pada 16 Mei 2018, ia mengaku baru saja keluar dari Rudenim setelah percobaan yang ketiga kalinya untuk melarikan diri.⁴² Kisah dari Qabir Ahmed tersebut menggambarkan tekanan yang ia alami selama di Indonesia. Tekanan tersebut timbul bukan hanya dari kurangnya fasilitas yang ia terima, namun juga karena lama waktu transit di Indonesia yang telah ia jalani, yakni selama 9 tahun tanpa diperbolehkan untuk bekerja.⁴³

Dampak lain yang timbul dari keengganan Pemerintah adalah terbatasnya pemenuhan hak dasar anak-anak pencari suaka, di antaranya hak atas pencatatan kelahiran serta hak atas pendidikan. Berdasarkan wawancara yang penulis lakukan,

35) Bilal Dewansyah, "Perkembangan Politik Hukum dan Kebutuhan Hukum Keimigrasian Indonesia: Menjawab Sebagian, Melupakan Selebihnya", *Hassanuddin Law Review*, Volume 1, Issue 2, 2015, h. 149.

36) Antje Missbach, *Op.Cit.*, h. 154-155.

37) Antje Missbach, *Op.Cit.*, h. 120.

38) Berdasarkan keterangan pengungsi Rohingya bernama Qabir Ahmed pada sesi wawancara tanggal 16 Mei 2018.

39) *Ibid.*

40) Fiki Ariyanti, *Pendapatan Rata-rata Orang Indonesia Rp 47 Juta per Tahun (online)*, <https://www.liputan6.com/bisnis/read/2847909/pendapatan-rata-rata-orang-indonesia-rp-47-juta-per-tahun>, diakses 18 Oktober 2018.

41) Antje Missbach, *Op.Cit.*, h. 99.

42) Berdasarkan keterangan pengungsi Rohingya bernama Qabir Ahmed pada sesi wawancara tanggal 16 Mei 2018.

43) *Ibid.*

terdapat 28 anak di *Community House IOM Hotel Pelangi Medan* yang lahir di Indonesia, namun tidak memiliki akta kelahiran.⁴⁴ Padahal, hak atas akta kelahiran harus diberikan pada setiap anak tanpa memandang status keimigrasian dari orang tuanya.⁴⁵ Menurut Kepala Seksi Rudenim Medan dan pegawai Direktorat Jenderal Imigrasi, anak-anak pengungsi sulit untuk memperoleh akta kelahiran karena status orang tuanya sebagai pengungsi yang memiliki berbagai keterbatasan dalam menyediakan dokumen-dokumen administrasi.⁴⁶ Dapat dilihat bahwa perspektif keimigrasian yang digunakan justru memandang anak pengungsi sebagai orang asing yang dikecualikan terhadap beberapa hak, bukan sebagai pengungsi yang memiliki hak yang patut dilindungi. Selain itu, anak pencari suaka atau pengungsi juga memiliki keterbatasan mengakses hak atas pendidikan. Sebagaimana diketahui, UUD 1945 hanya menjamin hak mendapatkan pendidikan untuk warga negara Indonesia. Alhasil, biaya pendidikan mereka harus ditanggung oleh uang saku bulanan yang diperoleh dari IOM.⁴⁷ Akibat dari itu, tidak semua anak pengungsi dapat

menempuh pendidikan formal karena sangat bergantung dengan kehendak dan kesanggupan dari masing-masing orang tua.⁴⁸

Selain itu, Pemerintah juga tampak kesulitan dalam melakukan pengawasan terhadap para pencari suaka. Adanya para pencari suaka yang terlantar dan kesulitan untuk mengakses prosedur penentuan status yang disediakan oleh UNHCR menunjukkan tidak adanya bentuk pendampingan atau pengawasan dari Pemerintah.⁴⁹ Selain itu, Pemerintah tidak pula memiliki mekanisme pengawasan yang dapat secara intensif melihat perkembangan dan kondisi para pencari suaka. Alhasil, pencari suaka tidak memiliki tempat untuk mengadakan komplain atas fasilitas yang mereka terima sehingga ada pengungsi yang dapat kabur dan lolos dari pengawasan Pemerintah.⁵⁰

Seyogianya, meski Indonesia bukan merupakan negara anggota Konvensi tentang Status Pengungsi 1951 dan/atau protokolnya, namun penting untuk memiliki mekanisme pengelolaan pencari suaka yang diatur dalam undang-undang dengan menggunakan pendekatan HAM. Thailand misalnya, walaupun tidak

44) Berdasarkan keterangan petugas *Community House IOM* bernama Rohanah, Hotel Pelangi, Medan pada sesi wawancara tanggal 16 Mei 2018.

45) UNHCR, *Good Practices Paper - Action 2: Ensuring that no child is born stateless (online)*, 2017, h. 10-12, <http://www.refworld.org/docid/58cfab014.html>, diakses 18 Oktober 2018.

46) Berdasarkan keterangan Kepala Seksi Rudenim Medan pada sesi wawancara tanggal 15 Mei 2018; Berdasarkan keterangan Seksi Penelaahan Status Subdirektorat Status Keimigrasian dan Kewarganegaraan Dirjen Imigrasi pada sesi wawancara tanggal 22 Mei 2018.

47) Berdasarkan keterangan petugas *Community House IOM* bernama Rohanah, Hotel Pelangi, Medan pada sesi wawancara tanggal 16 Mei 2018.

48) Shaila Tiekem, "Ketiadaan Kewarganegaraan Pada Anak-Anak Rohingnya sebagai Bentuk Kekerasan Struktural Berbasis Etnis", *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Volume 9 Nomor 1, 2013, h. 58-60.

49) LBH Jakarta, *Pengungsi Terlantar di Kalideres Tanggung Jawab Bersama Jokowi, Yasonna Laoly, dan Anies Baswedan (online)*, <https://www.bantuanhukum.or.id/web/pengungsi-terlantar-di-kalideres-tanggung-jawab-bersama-jokowi-yasonna-laoly-dan-anies-baswedan/>, diakses 19 Oktober 2018.

50) BBC, *Malaysia sayangkan pengungsi Rohingnya lari dari Aceh (online)*, 24 Februari 2018, https://www.bbc.com/indonesia/dunia/2016/02/160223_dunia_pengungsi_rohingya_aceh, diakses 19 November 2018

meratifikasi konvensi tersebut, namun Thailand saat ini sedang menyusun undang-undang khusus yang mengatur mekanisme perlindungan pencari suaka di negaranya.⁵¹ Beberapa rancangan yang diajukan diantaranya adalah pelaksanaan penentuan status pengungsi oleh Pemerintah; pemberian akses terhadap bantuan hukum; hak untuk banding terhadap putusan penentuan status; serta hak atas pendidikan, kesehatan, pekerjaan dan berbagai dokumen administrasi yang disahkan negara.⁵² Mekanisme domestik tersendiri seperti yang sedang dirancang di Thailand patut untuk diadopsi guna mengejawantahkan amanat hak konstitusional atas suaka di Indonesia.

KESIMPULAN

Secara umum, analisis terhadap implementasi hak konstitusional atas suaka dalam UUD 1945 menunjukkan bahwa keengganan Pemerintah untuk merealisasikan hak tersebut untuk para pencari suaka tampak dari ketiadaan dasar hukum yang cukup berupa undang-undang yang merinci prosedur dan substansi hak atas suaka dalam konstitusi. Peraturan perundang-undangan yang saat ini berlaku bagi para pencari suaka tidak sama sekali mengarustamakan pendekatan hak asasi yang substansinya dijamin dalam UUD 1945.

Tulisan ini memberikan gambaran, bahwa ketiadaan undang-undang yang mengatur hak konstitusional atas suaka berdampak pada sulitnya realisasi hak-hak pencari suaka, termasuk kepada anak-anak pencari suaka, sehingga cenderung memperluas kerentanan mereka terhadap pelanggaran hak asasi lain yang juga bersifat fundamental. Selain itu, kebijakan ini juga berdampak pada keterbatasan Pemerintah untuk melakukan pengawasan terhadap para pencari suaka dan pengungsi, mengingat sebagian besar tanggung jawab dialihkan pada UNHCR dan IOM, sehingga mencerminkan pelepasan kedaulatan negara secara sukarela (*voluntary renunciation of sovereignty*) untuk mengendalikan arus dan dampak migrasi.

Tulisan ini juga menunjukkan bahwa problem normatif pada level undang-undang dan peraturan di bawahnya, serta problem implementasi yang muncul dalam praktik, juga disebabkan karena rumusan hak atas suaka dalam UUD 1945 tidak tegas menjamin hak atas suaka, termasuk mendefinisikan ruang lingkup dan alasan klaim terhadap suaka di Indonesia. Hal tersebut mengaburkan kewajiban negara dalam memenuhi hak tersebut. Jika momentum Perubahan Kelima UUD 1945 terjadi, sudah saatnya MPR merumuskan kembali hak tersebut dalam konstitusi agar jelas

51) Fortify Rights (et.al), *Thailand: Ensure Refugee Rights and Protections Through Refugee Regulation* (online), 18 Juni, [http://www.fortifyrights.org/downloads/Joint%20Statement%20Thailand%20Implement%20Commitments%20to%20Protect%20Refugee%20Rights%20\(July%202017\).pdf](http://www.fortifyrights.org/downloads/Joint%20Statement%20Thailand%20Implement%20Commitments%20to%20Protect%20Refugee%20Rights%20(July%202017).pdf), diakses 18 Oktober 2018.

52) *Ibid.*

lingkup, kriteria suaka dan kewajiban Indonesia terhadap para pencari suaka. Jika Amendemen Kelima masih sukar diwujudkan, Pemerintah dan DRP pun harus mempertimbangkan untuk menetapkan aturan yang lebih sesuai dalam mewujudkan hak konstitusional atas suaka dalam kenyataan, khususnya dalam bentuk undang-undang.

Daftar Pustaka

- ABC News, 2018, WikiLeaks' Julian Assange may be evicted from Ecuador embassy providing asylum, reports say (online), 25 Juli, <https://abcnews.go.com/International/wikileaks-julian-assange-evicted-ecuador-embassy-providing-asylum/story?id=56808551>, diakses 7 November 2018.
- BBC, 2018, *Malaysia sayangkan pengungsi Rohingya lari dari Aceh* (online), 24 Februari, https://www.bbc.com/indonesia/dunia/2016/02/160223_dunia_pengungsi_rohingya_aceh, diakses 19 November 2018.
- Bilal Dewansyah, Wicaksana Dramanda, Imam Mulyana, "Asylum Seekers in a Non-Immigrant State and the Absence of Regional Asylum Seekers Mechanism: A Case Study of Rohingya Asylum Seekers in Aceh-Indonesia and ASEAN Response", *Indonesia Law Review*, Volume 7, Nomor 3, 2017.
- Bilal Dewansyah, "Perkembangan Politik Hukum dan Kebutuhan Hukum Keimigrasian Indonesia: Menjawab Sebagian, Melupakan Selebihnya", *Hassanuddin Law Review*, Volume 1, Issue 2, 2015.
- _____, *Pencegahan dan Penangkalan dalam Perspektif Hak Atas Kebebasan Bergerak Setelah Perubahan UUD 1945*, Tesis Program Magister Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 2013, tidak dipublikasikan.
- Fiki Ariyanti, 2018, *Pendapatan Rata-rata Orang Indonesia Rp 47 Juta per Tahun* (online), <https://www.liptan6.com/bisnis/read/2847909/pendapatan-rata-rata-orang-indonesia-rp-47-juta-per-tahun>, diakses 18 Oktober 2018.
- Fortify Rights (et.al), 2018, *Thailand: Ensure Refugee Rights and Protections Through Refugee Regulation* (online), 18 Juni, [http://www.fortifyrights.org/downloads/Joint%20Statement Thailand Implement Commitments to Protect Refugee Rights \(July 2017\).pdf](http://www.fortifyrights.org/downloads/Joint%20Statement%20Thailand%20Implement%20Commitments%20to%20Protect%20Refugee%20Rights%20(July%202017).pdf), diakses 18 Oktober 2018.
- Gil-Bazo, María-Teresa, 2015, "Asylum as a General Principle of International Law", *International Journal of Refugee Law*, 2015, Vol. 27, No. 1.
- Hirsch, Asher Lazarus & Cameron Doig, 2018, "Outsourcing control: the International Organization for Migration in Indonesia", *The International Journal of Human Rights*, Volume 22, Issue 5.
- Lambert, Helene, F. Messineo, P. Tiedemann, 2008, "Comparative Perspectives Of Constitutional Asylum In France, Italy, And Germany: Requiescat In Pace?", *Refugee Survey Quarterly*, Volume 27, Nomor 3.
- LBH Jakarta, 2018, *Pengungsi Terlantar di Kalideres Tanggung Jawab Bersama Jokowi*,

- Yasonna Laoly, dan Anies Baswedan (online), <https://www.bantuanhukum.or.id/web/pengungsi-terlantar-di-kalideres-tanggung-jawab-bersama-jokowi-yasonna-laoly-dan-anies-baswedan/>, diakses 19 Oktober 2018.
- Meili, Stephen, 2018, "The Constitutional Right to Asylum: The Wave of the Future in International Refugee Law?", *Fordham International Law Journal*, Vol. 41, Issue 2.
- Missbach, Antje, 2015, *Troubled Transit: Asylum Seekers Stuck in Indonesia*, Singapore: ISEAS-Yusof Ishak Institute.
- Thom, Graham, 2016, "The May 2015 boat crisis: the Rohingya in Aceh", *CCS Journal - University Technology of Sydney*, Vol. 8, No. 2.
- Tieken, Shaila, 2013, "Ketiadaan Kewarganegaraan Pada Anak-Anak Rohingya sebagai Bentuk Kekerasan Struktural Berbasis Etnis", *Jurnal Kriminologi Indonesia*, Volume 9 Nomor 1.
- UNHCR, 2017, *Good Practices Paper - Action 2: Ensuring that no child is born stateless* (online), <http://www.refworld.org/docid/58cfab014.html>, diakses 18 Oktober 2018.
- Värk, René, 2012, "Diplomatic Asylum: Theory, Practice and the Case of Julian Assange, *Sisekaitseakadeemia Toimetised*, Vol. 11.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.
- Undang-Undang Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri
- Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2011 tentang Keimigrasian.
- Konvensi tentang Status Pengungsi 1951 (dan protokolnya).
- Konstitusi Ekuador 2008.
- Peraturan Presiden Nomor 125 Tahun 2016 tentang Penanganan Pengungsi dari Luar Negeri.

LEMBAGA PENASEHAT PRESIDEN DALAM UUD NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945

Utang Rosidin¹

Abstrak

Lembaga penasehat Presiden dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dengan sebutan Dewan Pertimbangan Presiden, yang kedudukannya berada di bawah Presiden, dengan fungsi memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden. Sebagai konsekuensi dari kedudukannya yang berada di bawah Presiden, maka fungsi kepenasihatatan dan pertimbangan yang dimilikinya tidak berpengaruh terhadap kebijakan Presiden. Setelah lahirnya Dewan Pertimbangan Presiden sebagai lembaga yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden, maka keberadaan sejumlah staf ahli, staf khusus, maupun penasehat Presiden yang lainnya sebagai lembaga di lingkungan kekuasaan Presiden yang bertugas memberikan nasehat dan pertimbangan kepada Presiden seharusnya ditiadakan, sebab tugas dan fungsinya sudah tercantum dalam Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 tentang Dewan Pertimbangan Presiden.

Kata Kunci: Lembaga Negara, Penasehat, Pertimbangan.

Abstract

The President's advisory body in the Indonesian constitutional system is regulated in the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia as the Presidential Advisory Council, whose position is under the President, with the function of

1) Anggota Asosiasi Dosen Perbandingan Hukum Indonesia (ADPHI), Dosen Program Studi Ilmu Hukum UIN Bandung, Jl. AH. Nasution No. 105 Bandung, S1 Ilmu Hukum UIN Bandung (2003), S2 Ilmu Hukum UNPAD (2009), dan S3 Ilmu Hukum UNPAD (2014). email, utangrosidin@uinsgd.ac.id

giving advice and consideration to the President. As a consequence of his position under the President, his advisory functions and considerations do not affect the President's policies. After the establishment of the President's Advisory Council as an institution tasked with giving advice and consideration to the President, I argue that the existence of a number of expert staff, special staff, and other advisors to the President as an institution within the President's authority whose duty to give advice and consideration to the President should be abolished. The rationale is because the function has been stated in Law Number 19 of 2006 concerning the Presidential Advisory Council.

Keywords: State institution, Advisor, Consideration.

PENDAHULUAN

Setelah dilaksanakannya amandemen UUD 1945 pada tahun 1999 sampai 2002, beberapa lembaga negara baru dibentuk, di antaranya adalah Komisi Yudisial (KY)², Mahkamah Konstitusi (MK)³, Dewan Perwakilan Daerah (DPD)⁴, dan yang terakhir dibentuk adalah Dewan Pertimbangan Presiden (WANTIMPRES)⁵. Landasan konstitusional Dewan Pertimbangan Presiden dalam sistem ketatanegaraan Negara Republik Indonesia diatur dalam Pasal 16 UUD 1945 yang menyatakan bahwa :

Presiden membentuk suatu dewan pertimbangan yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden, yang

selanjutnya diatur dalam undang-undang. (*hasil Perubahan Keempat*)⁶.

Pasal ini merubah Pasal 16 sebelumnya yang tercantum dalam Bab IV tentang Dewan Pertimbangan Agung. Pasal 16 yang lama itu dihapus, kemudian diganti dengan Pasal 16 seperti dikutip di atas, hanya saja setelah Perubahan Keempat Undang-Undang Dasar 1945, Pasal 16 ini merupakan bagian dari Bab III tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara⁷.

Eksistensi Dewan Pertimbangan Agung (DPA) yang dalam UUD 1945 berkedudukan sebagai lembaga tinggi negara, dengan Perubahan Keempat UUD 1945 eksistensinya dihapuskan dari lembaga tinggi negara menjadi lembaga di dalam pemerintahan

1) Anggota Asosiasi Dosen Perbandingan Hukum Indonesia (ADPHI), Dosen Program Studi Ilmu Hukum UIN Bandung, Jl. AH. Nasution No. 105 Bandung, 51 Ilmu Hukum UIN Bandung (2003), 52 Ilmu Hukum UNPAD (2009), dan S3 Ilmu Hukum UNPAD (2014). email, utangrosidin@uinsgd.ac.id

2) Pasal 24B ayat (1), (2), (3), dan (4) UUD 1945

3) Pasal 24C UUD 1945

4) Pasal 22C dan 22D UUD 1945

5) Berdasarkan Pasal 16 UUD 1945

6) Perubahan Keempat tanggal 10 Agustus 2002

7) Jimly Asshiddiqie, *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005, h. 2

negara.⁸ Namun demikian, meskipun kelembagaannya dihapuskan, fungsi kepenasihatatan tetap dipertahankan dengan pengaturan baru melalui perumusan baru Pasal 16 Perubahan Keempat UUD 1945. Sesuai dengan kebutuhan, Presiden diberi hak konstitusional untuk membentuk suatu dewan pertimbangan yang diberikan tugas untuk memberikan nasihat dan pertimbangan.⁹

Tugas ini kemudian dijabarkan lebih rinci dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 yang menyatakan bahwa, "Dewan Pertimbangan Presiden adalah lembaga Pemerintah yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945".

Nasihat dan pertimbangan Dewan Pertimbangan Presiden dibutuhkan agar Presiden tidak memerintah secara otoriter dan dalam pengambilan keputusan relatif lebih objektif. Akan tetapi, sebaik apa pun nasihat itu, semuanya tergantung kepada Presiden, tidak ada kewajiban Presiden untuk melaksanakan nasihat atau pertimbangan-pertimbangan yang telah dikeluarkan oleh Dewan Pertimbangan Presiden tersebut.¹⁰ Salah satu argumen mengapa pertimbangan Dewan Pertimbangan Presiden tidak mengikat adalah karena Dewan Pertimbangan Presiden

berkedudukan di bawah Presiden.¹¹ Oleh karena itu, jika nasihat itu diharapkan mengikat, seharusnya kedudukan penasihat tidak boleh berada di bawah kewibawaan yang diberi nasihat. Karena itu, kedudukannya harus diresmikan berada dalam derajat yang sama dengan yang diberi nasihat.¹²

Berdasarkan uraian di atas, dapat diidentifikasi beberapa masalah sebagai berikut:

1. Bagaimanakah kedudukan dan fungsi Dewan Pertimbangan Presiden dalam memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden ?
2. Bagaimanakah keberadaan sejumlah staf ahli, staf khusus, maupun penasehat presiden yang lainnya setelah terbentuknya Dewan Pertimbangan Presiden ?

Tugas dan Fungsi Dewan Pertimbangan Presiden

Tugas Dewan Pertimbangan Presiden adalah memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan Negara. Hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UUD 1945 hasil Perubahan Keempat yang menyatakan "Presiden membentuk suatu dewan pertimbangan yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden yang selanjutnya diatur dalam Undang-Undang".

⁸) Ni'matul Huda, *Lembaga Negara dalam Masa Transisi Demokrasi*, UII Press, Yogyakarta, 2007, h. 129

⁹) Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2005, h 154

¹⁰) Editorial Media Indonesia, *Sembilan Pendekar Penasihat Presiden*, Media Indonesia, 3 April 2007

¹¹) Hukumonline.com, 18 Desember 2006

¹²) Jimly Ass-shiddiqie, *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung*, *Op.cit.*, h. 23

Tugas ini kemudian dijabarkan lebih rinci dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 tahun 2006 yang menyatakan bahwa "Dewan Pertimbangan Presiden adalah lembaga Pemerintah yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945". Selain itu, tugas dan fungsi Dewan Pertimbangan Presiden diatur dalam Pasal 4 Undang-undang Nomor 19 tahun 2006, yaitu :

- (1) Dewan Pertimbangan Presiden bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan negara.
- (2) Pemberian nasihat dan pertimbangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) wajib dilakukan oleh Dewan Pertimbangan Presiden baik diminta maupun tidak diminta oleh Presiden.
- (3) Nasihat dan pertimbangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) disampaikan baik secara perorangan maupun sebagai satu kesatuan nasihat dan pertimbangan seluruh anggota dewan.

Keberadaan suatu dewan yang mempunyai tugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan penyelenggaraan pemerintahan negara dalam menyelenggarakan kekuasaannya mempunyai peranan yang penting. Hal ini dibuktikan dari adanya ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 sejak awal penetapannya.¹³

Presiden membutuhkan suatu badan yang dapat memberikan nasihat dan pertimbangan, khususnya yang menyangkut penyelenggaraan pemerintah yang bersih dan berwibawa untuk mengatasi berbagai permasalahan negara yang sedang dihadapi bangsa Indonesia sekarang ini dan yang akan datang.¹⁴

Dewan Pertimbangan Presiden melaksanakan fungsi nasihat dan pertimbangan yang terkait dengan pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara¹⁵. Pelaksanaan tugas dan fungsi pertimbangan yang dimiliki oleh anggota Dewan Pertimbangan Presiden tidak dibenarkan memberikan keterangan, pernyataan, dan/atau menyebarluaskan isi nasihat dan pertimbangan kepada pihak mana pun. Dalam rangka melaksanakan tugas dan fungsinya tersebut, anggota Dewan Pertimbangan Presiden atas permintaan Presiden dapat mengikuti

¹³) Pandangan dan Pendapat Presiden terhadap Rancangan Undang-undang tentang Dewan Pertimbangan dan Penasihat Presiden, diambil dari <http://www.legalitas.org>

¹⁴) Komisi Konstitusi, *Buku 1 Naskah Akademik Kajian Komprehensif Komisi Konstitusi tentang Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, 2004, h. 53

¹⁵) Pasal 5 Undang-undang Nomor 19 tahun 2006

sidang kabinet dan mengikuti kunjungan kerja dan kunjungan kenegaraan¹⁶.

Setiap anggota Dewan Pertimbangan Presiden berhak menyampaikan nasihat dan pertimbangan yang disampaikan secara perorangan kepada Presiden. Nasihat dan pertimbangan tersebut harus ditandatangani oleh anggota Dewan Pertimbangan Presiden yang bersangkutan. Selain itu, nasihat dan pertimbangan yang disampaikan kepada Presiden diajukan secara lembaga oleh Dewan Pertimbangan Presiden yang disetujui secara mufakat oleh seluruh anggota Dewan Pertimbangan Presiden berdasarkan rapat yang dihadiri paling sedikit oleh 5 (lima) orang anggota Dewan Pertimbangan Presiden, yang kemudian ditandatangani oleh Ketua Dewan Pertimbangan Presiden.

Untuk kelancaran pelaksanaan tugas dan fungsinya, Dewan Pertimbangan Presiden dibantu oleh sebuah sekretariat yang dipimpin oleh seorang sekretaris. Ketentuan mengenai Sekretariat Dewan Pertimbangan Presiden diatur melalui Peraturan Menteri Sekretaris Negara Republik Indonesia Nomor 2 tahun 2007 tentang Organisasi dan Tata Kerja Sekretariat Dewan Pertimbangan Presiden.¹⁷

Kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden

Dewan Pertimbangan Presiden merupakan lembaga pemerintah yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 16 ini merupakan pasal hasil amandemen UUD 1945, yang mengatur tentang eksistensi Dewan Pertimbangan Agung sebagai lembaga tinggi negara telah dibentuk sejak tahun 1945 melalui Pengumuman Pemerintah tertanggal 25 September 1945.¹⁸ Pada waktu itu jumlahnya hanya sebelas orang, yang diketuai oleh Margono Djojohadikusumo.

Lembaga DPA kemudian tidak dikenal dalam Konstitusi RIS 1949 dan UUDS 1950; barulah setelah kembali ke UUD 1945, keberadaan DPA timbul lagi, yang dibentuk melalui Penetapan Presiden Nomor 3 tahun 1959 tertanggal 22 Juli 1959. Pengaturan yang lebih lengkap mengenai DPA ini baru terjadi setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 3 tahun 1967 pada tanggal 5 Mei 1967, kemudian disempurnakan dengan lahirnya Undang-undang Nomor 4 tahun 1978¹⁹.

¹⁶) Pasal 6 Undang-undang Nomor 19 tahun 2006

¹⁷) Peraturan Menteri Sekretaris Negara Republik Indonesia yang ditetapkan pada tanggal 5 April 2007

¹⁸) Berita Negara Republik Indonesia Tahun 1945 No.4

¹⁹) Jimly Asshiddiqie, *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung*, Op.cit, h. 21

Pengaturan tentang Dewan Pertimbangan Agung yang terdapat dalam Pasal 16 Bab IV tentang Dewan Pertimbangan Agung tersebut, dengan Perubahan Keempat UUD 1945 pada tahun 2002 dihapus dan diganti dengan rumusan baru, seperti dikutip di atas. Ketentuan Pasal 16 baru ini tidak lagi ditempatkan dalam Bab IV tentang Dewan Pertimbangan Agung, Bab IV dengan judulnya itu sudah dinyatakan dihapuskan. Sebagai gantinya, rumusan baru Pasal 16 ini ditempatkan menjadi bagian Bab III tentang kekuasaan Pemerintahan Negara. Dengan demikian, keberadaan lembaga baru ini berada dalam lingkup cabang kekuasaan pemerintahan negara. Posisi strukturalnya tidak lagi seperti kedudukan DPA di masa lalu yang diperlukan sebagai salah satu lembaga tinggi negara yang sederajat dengan Presiden/Wakil Presiden, DPR, MA, dan BPK.²⁰

Penghapusan Pasal 16 rumusan lama dengan rumusan Pasal 16 hasil perubahan didasarkan atas pertimbangan untuk meningkatkan efisiensi dan efektivitas penyelenggaraan negara. Sebelum perubahan, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 mengatur kewenangan lembaga negara DPA yang memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden dalam kedudukan sejajar. Namun Presiden tidak terikat dengan nasihat dan pertimbangan itu. Hal

ini menunjukkan keberadaan DPA sebagai lembaga negara setingkat Presiden yang tidak efektif dan tidak efisien.

Mekanisme penetapan pertimbangan oleh DPA harus melalui prosedur pembahasan dalam pengambilan putusan dalam Sidang DPA sehingga membutuhkan waktu atau tidak dapat dilakukan secara serta merta apabila Presiden membutuhkan pertimbangan yang cepat. Untuk itu, ketentuan UUD 1945 Bab IV tentang Dewan Pertimbangan Agung dihapuskan. Sebagai gantinya, dirumuskan ketentuan Pasal 16 yang memberikan kekuasaan kepada Presiden untuk membentuk suatu dewan pertimbangan yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden dan berkedudukan di bawah Presiden. Oleh karena itu, ketentuan ini dimasukkan ke dalam Bab tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara yang di dalamnya mengatur tentang Kekuasaan Presiden. Hal ini juga didasari oleh hasil pengkajian bahwa secara fungsional lembaga kepenasehatan sesungguhnya berada dalam rumpun eksekutif²¹.

Demikian juga dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 menempatkan kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden sebagai lembaga yang mempunyai tugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden berkedudukan di bawah Presiden. Hal ini sebagaimana diatur dalam

²⁰⁾ *Ibid*

²¹⁾ Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Sekretariat Jenderal MPR-RI, Jakarta, 2008, h. 76

Pasal 2 Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 yang menyatakan “Dewan Pertimbangan Presiden berkedudukan di bawah Presiden dan bertanggung jawab kepada Presiden”.

Berdasarkan ketentuan Pasal 2 di atas yang menempatkan kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden di bawah Presiden, diharapkan pelaksanaan tugas suatu dewan pertimbangan akan lebih efektif dan efisien karena langsung berada di bawah pimpinan dan koordinasi Presiden. Selain itu, suatu dewan pertimbangan memang dibentuk untuk memberikan dukungan secara terus menerus kepada Presiden agar lebih sukses dalam melaksanakan tugasnya²².

Kedudukan lembaga penasihat Presiden yang berada di bawah Presiden sebenarnya telah terjadi pada tahun 1959, yaitu ketika Dewan Pertimbangan Agung diatur berdasarkan Penetapan Presiden RI (Pnps) No.3/1959 Tentang Dewan Pertimbangan Agung (L.N.No.78/1959 dan T.L.N. No.1917). Menurut ayat (1) Penetapan Presiden tersebut, anggota Dewan Pertimbangan Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Karena itu kedudukannya bergantung sepenuhnya kepada Presiden, seperti halnya Menteri-Menteri Negara. Oleh karenanya menjadi pertanyaan, dapatkah para anggota dewan tersebut mengemukakan pendapat

dengan bebas. Lebih-lebih apabila yang dikemukakan itu menyangkut kebijaksanaan Pemerintah/Presiden.²³

Namun sebagai konsekuensi kedudukannya yang berada di bawah Presiden, maka nasihat dan pertimbangan yang diberikan oleh Dewan Pertimbangan Presiden tidak mengikat²⁴. Karena itu kedudukannya bergantung sepenuhnya kepada Presiden, seperti halnya Menteri-Menteri Negara. Oleh karenanya menjadi pertanyaan, dapatkah para anggota dewan tersebut mengemukakan pendapat dengan bebas, lebih-lebih apabila yang dikemukakan itu menyangkut kebijaksanaan Pemerintah/Presiden²⁵.

Sebenarnya, kalau nasihat dan pertimbangan yang dikeluarkan oleh Dewan Pertimbangan Presiden diharapkan akan mempengaruhi terhadap kebijakan Presiden, seharusnya kedudukan penasihat tidak boleh berada di bawah kewibawaan yang diberi nasihat. Karena itu, kedudukannya harus diresmikan berada dalam derajat yang sama dengan yang diberi nasihat²⁶. Kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden secara struktural sebaiknya berada sejajar dengan Presiden, sebab bagaimana mungkin nasihat dan pertimbangan akan disampaikan kepada Presiden, apabila kedudukannya di bawah Presiden, sedangkan masukan dan saran dari

²²) *Ibid*

²³) Sri Soemantri, *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, h. 143

²⁴) Hukumonline.com, 18 Desember 2006

²⁵) Sri Soemantri, *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, Op.cit, h.143

²⁶) Jimly Ass-shiddiqie, *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung*, Op.cit, h. 23

bawah sudah banyak disampaikan dari para pembantu Presiden²⁷.

Menempatkan kedudukan Dewan Pertimbangan Presiden di bawah Presiden, berarti dapat dikatakan bahwa lembaga penasihat yang sejak semula diharapkan memiliki kedudukan yang sederajat dengan yang diberi nasihat, dengan maksud agar nasihat-nasihat yang diberikannya tidak hanya bersifat sukarela, melainkan memiliki daya ikat yang cukup kuat terhadap penerima nasihat tidak dapat terwujud melalui pembentukan Dewan Pertimbangan Presiden ini.²⁸

Anggota Dewan Pertimbangan Presiden diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pengangkatan dan pemberhentian anggota Dewan Pertimbangan Presiden ditetapkan dengan Keputusan Presiden. Anggota Dewan Pertimbangan Presiden diangkat oleh Presiden paling lambat 3 (tiga) bulan terhitung sejak tanggal Presiden terpilih dilantik.

Eksistensi Lembaga Penasehat Presiden Setelah Dibentuk Dewan Pertimbangan Presiden

Tugas Dewan Pertimbangan Presiden adalah memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan Negara, sebagaimana diatur dalam Pasal 16 UUD 1945 hasil Perubahan Keempat. Tugas ini kemudian dijabarkan lebih rinci dalam Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang

Nomor 19 tahun 2006 yang menyatakan bahwa "Dewan Pertimbangan Presiden adalah lembaga Pemerintah yang bertugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945".

Tugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden sebenarnya bukan suatu hal baru yang ditugaskan pada suatu lembaga. Sebut saja seperti Komisi Hukum Nasional (KHN) yang dibentuk berdasarkan Keppres No. 15 Tahun 2000 bertugas memberikan pendapat atas permintaan Presiden tentang berbagai kebijakan hukum yang dibuat atau direncanakan oleh Pemerintah. Selain itu juga membantu presiden memberikan pendapat tentang masalah-masalah hukum yang berkaitan dengan kepentingan umum dan kepentingan nasional. Sementara untuk membantu memberikan pendapat kepada Presiden, dibentuk juga staf-staf ahli di berbagai kementerian, selain beberapa dewan yang dibentuk berdasarkan bidangnya seperti dewan ekonomi dan dewan maritim.

Sejumlah komisi dan staf yang ada di sekitar presiden sendiri saat ini jumlahnya sudah cukup banyak. Sebagai contoh misalnya terdapat Komisi Hukum Nasional yang dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden No. 15 Tahun 2000. Komisi Kepolisian Nasional yang dibentuk berdasarkan amanat Undang-undang No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian

²⁷⁾ Pendapat ini disampaikan oleh Muladi dalam Risalah Rapat Panitia Khusus RUU tentang Dewan Penasehat Presiden dan RUU tentang Kementerian Negara, Dewan Perwakilan Rakyat RI, Kamis, 9 Februari 2006, di Gedung Nusantara II Paripurna Lt.I

²⁸⁾ *Ibid*

Negara RI dan Komisi Kejaksaan RI yang dibentuk berdasarkan amanat Undang-undang No. 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI. Masih ada lagi lembaga-lembaga seperti Dewan Maritim Indonesia, Dewan Ketahanan Pangan dan Dewan Ketahanan Nasional.

Selain itu masih bisa ditambah dengan staf khusus Presiden yang diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 40 Tahun 2005 tentang Staf Khusus Presiden, yang berjumlah sembilan orang. Jumlah staf khusus itu masih dapat bertambah lagi karena Presiden dapat mengangkat staf khusus lainnya dengan sebutan Penasihat Khusus Presiden atau Utusan Khusus Presiden. Berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 tahun 2006, presiden juga membentuk Unit Kerja Presiden Pengelolaan dan Program Reformasi.

Setelah diundangkannya Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2006, maka eksistensi sejumlah staf ahli, staf khusus, maupun penasehat presiden lainnya yang dibentuk oleh Presiden seharusnya ditiadakan. Hal ini berdasarkan pada pertimbangan yuridis, yaitu berdasarkan Pasal 17 Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 yang menyebutkan, "Dengan diundangkannya undang-undang ini, peraturan perundang-undangan yang terkait dengan tugas dan fungsi Dewan Pertimbangan Presiden dicabut dan dinyatakan tidak berlaku".

Berdasarkan pada ketentuan di atas, tentunya ketentuan-ketentuan yang mengatur tentang pembentukan

sejumlah staf ahli, staf khusus, maupun penasehat presiden yang lainnya tidak bisa diberlakukan, karena ketentuan yang mengaturnya diatur dalam sebuah Keputusan Presiden, sedangkan ketentuan yang mengatur tentang Dewan Pertimbangan Presiden diatur dalam suatu undang-undang yang merupakan amanat perubahan Undang-undang Dasar 1945.

Berdasarkan pada pertimbangan-pertimbangan di atas, maka sudah tidak ada alasan lagi bahwa lahirnya Dewan Pertimbangan Presiden yang sudah jelas diatur tugas dan fungsinya berdasarkan Pasal 16 UUD 1945 maupun dalam Undang-Undang Nomor 19 tahun 2006, maka eksistensi semua lembaga penasehat yang ada di sekitar Presiden, berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 17 tahun 2006 seharusnya ditiadakan. Hal ini dilakukan dalam rangka optimalisasi kinerja dari Dewan Pertimbangan Presiden, yang diharapkan akan mampu memberikan nasihat-nasihat dan pertimbangan-pertimbangan kepada Presiden dengan efektif.

KESIMPULAN

1. Dewan Pertimbangan Presiden adalah lembaga penasehat Presiden yang lahir berdasarkan Perubahan Keempat UUD 1945, mempunyai tugas memberikan nasihat dan pertimbangan kepada Presiden, berkedudukan di bawah Presiden, sebagaimana diatur dalam Pasal 16 Bab III tentang kekuasaan Pemerintahan Negara.

2. Keberadaan sejumlah penasehat presiden yang lainnya sebagai lembaga yang berada di bawah kekuasaan pemerintah, setelah lahirnya Dewan Pertimbangan Presiden seharusnya ditiadakan, sebab tugas dan fungsi yang dimiliki oleh lembaga-lembaga tersebut sudah tercantum dalam Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 yang diberikan tugasnya kepada Dewan Pertimbangan Presiden.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku-buku :

Arif Budiman, *Teori Negara: Negara, Kekuasaan, dan Ideologi*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996

Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, FHUII Press, Yogyakarta, 2006

Jimly Asshiddiqie, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, PSHTN FH UI, Jakarta, 2002

_____, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2005

_____, *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005

_____, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006

Mahfud M.D, Moh, *Demokrasi dan Konstitusi Di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993

Moedjanto. G, *Konsep Kekuasaan Jawa*, Kanisius, Jakarta, 1987

Ni'matul Huda, *Lembaga Negara dalam Masa Transisi Demokrasi*, UII Press, Yogyakarta, 2007

Soewargo Kartodihardjo, *Peranan Dewan Pertimbangan Agung dalam Rangka Memperlancar Tugas Presiden*, Laporan Penelitian FH-UGM, Yogyakarta, 1987

Sri Soemantri, 1993, *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti

_____, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, PT. Alumni, Bandung, 2006

B. Makalah dan Artikel :

Baharudin Aritonang, *Dewan Pertimbangan Presiden*, dalam Sinar Harapan, 11 April 2007

Ismail Sunny, *Amandemen UUD 1945 dan Implikasinya Terhadap Arah Kebijakan Pembangunan Hukum Nasional*, Seminar tentang Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen, yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, Jakarta, 29 - 31 Mei 2006

Jimly Asshiddiqie, *Struktur Ketatanegaraan Indonesia Setelah Perubahan Keempat*

UUD Tahun 1945, Simposium Nasional yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman dan HAM, 2003.

D. Peraturan Perundang-undangan :

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Undang-undang Nomor 19 tahun 2006 tentang Dewan Pertimbangan Presiden

Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 10 tahun 2007 tentang Tata Kerja Dewan Pertimbangan Presiden dan Sekretariat Dewan Pertimbangan Presiden

Peraturan Menteri Sekretaris Negara Republik Indonesia Nomor 2 tahun 2007 tentang Organisasi dan Tata Kerja Sekretariat Dewan Pertimbangan Presiden

E. Lain-lain

Komisi Konstitusi, *Buku I Naskah Akademik Kajian Komprehensif Komisi Konstitusi Tentang Perubahan Undang-Undang Dasar Nagara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, 2004

Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Sekretariat Jenderal MPR-RI, Jakarta, 2008

TIPOLOGI MAHKAMAH KONSTITUSI INDONESIA DALAM PUSARAN POLITIK DAN HUKUM: KAJIAN PADA PUTUSAN TENTANG PEMILU SERENTAK

Lailani Sungkar¹ dan Abdurrachman Satrio²

Abstrak

Tulisan ini merupakan potret perkembangan judicial review di Mahkamah Konstitusi dalam putusan mengenai pemilu serentak. Putusan ini dipilih karena MK telah dua kali memutusnya dengan tafsiran berlawanan. Analisa dilakukan menggunakan tipologi pengadilan konstitusi dari Theunis Roux, yang mengklasifikasikan pengadilan berdasarkan cara dan karakteristik pengambilan putusan pada perkara judicial review. Melalui dua putusan pemilu serentak, diketahui jika MK sedang berada dalam proses perubahan dari tipologi unconstrained court menuju ke arah political court. Kedudukan seperti ini mempengaruhi fungsi MK sebagai penjaga konstitusi dan demokrasi.

Kata Kunci : Mahkamah Konstitusi, Pemilu Serentak, Judicial Review.

This paper tries to capture the development of the Indonesian Constitutional Court judicial review authority in the decision of simultaneous election cases. The cases are chosen because the Court has to decide that two times with a contrast interpretation. The analysis is done with using the constitutional court typology which formulated by Theunis Roux, that classifies the Court based on the method and characteristics to decide on the judicial review case. Through the two decisions, it found out that the Court is in the process of moving from

the typology of an unconstrained court to the typology of political court. This position influences the function of the Constitutional Court as guardian of the constitution and democracy.

Key Words: Constitutional Court, Simultaneous Election, Judicial Review.

PENDAHULUAN

Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Nomor 14/PUU-XI/2013 tentang pemilu serentak (selanjutnya disebut sebagai Putusan Pemilu Serentak II) membawa perubahan signifikan pada sistem pemilu di Indonesia. Sistem pemilu presiden dan legislatif yang sebelumnya tidak dilaksanakan secara bersamaan dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden (UU Pemilu Presiden) dinyatakan inkonstitusional, sebab UUD 1945 menghendaki pemilu dilaksanakan secara serentak.

Langkah MK mengeluarkan putusan tersebut mendapat apresiasi para aktivis demokrasi serta ahli-ahli hukum dan politik, sebab MK dinilai membantu memperkuat sistem presidensial,³ dan upaya mengurangi jumlah partai politik di Indonesia.⁴

Namun demikian, terdapat fakta yang tak boleh dilupakan bahwa sebelum keluarnya putusan pemilu serentak II ini MK pada tahun 2008 pernah pula menguji undang-undang yang sama dan menolak permohonan tersebut melalui Putusan MK Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008 (Putusan Pemilu Serentak I). Pada Putusan Pemilu Serentak I pelaksanaan pemilu legislative dan presiden yang terpisah dinyatakan konstotusional.

Dua putusan yang berbanding terbalik ini memperlihatkan inkonsistensi MK dalam memutus perkara dan memperlihatkan konteks politik serta hukum (*politico-legal*)⁵ di Indonesia yang mempengaruhi MK dalam membuat suatu putusan. Pusaran politik dan hukum yang mempengaruhi cara pengadilan membuat putusan ini sendiri secara khusus menjadi dasar seorang ahli hukum tata negara asal Afrika Selatan

³ Jimly Asshiddiqie, "Pemilihan Umum Serentak dan Penguatan Sistem Pemerintahan", diakses dari http://jimly.com/makalah/namafile/173/PEMILIHAN_UMUM_SERENTAK.pdf; Saldi Isra, "Jalan Panjang Menuju Pemilu Serentak", *Media Indonesia*, 27 Januari 2014.

⁴ Djayadi Hanan, "Memperkuat Presidensialisme Multipartai di Indonesia: Pemilu Serentak, Sistem Pemilu, dan Sistem Kepartaian", *Jurnal Universitas Paramadina*, Vol. 13, 2016, Hlm. 1451

⁵ Penulis memilih istilah "politik dan hukum" (*politico-legal*) yang digunakan oleh Theunis Roux ketika mengkaji beberapa pengadilan konstitusi termasuk MK Indonesia ketimbang istilah dinamika politik atau konteks politik yang biasa digunakan oleh ahli lain, dengan alasan bahwa istilah politik dan hukum lebih mampu menangkap dimensi permasalahan pada dua lingkup tersebut baik itu politik dan juga hukum. Lihat Theunis Roux, "American ideas abroad: Comparative Implications of US Supreme Court decision-making model", *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 13 No. 1, 2015, Hlm. 108; Contoh penggunaan istilah "konteks politik" dalam mengkaji MK bisa dilihat dalam tulisan Fritz Edward Siregar, "The Political Context of Judicial Review in Indonesia", *Indonesian Law Review*, Vol. 2, 2015.

Theunis Roux untuk membuat klasifikasi tipologi pengadilan konstitusi.

Roux membentuk empat jenis tipologi pengadilan konstitusi yaitu *Principled, Constrained, Unconstrained,* dan *Political Court*.⁶ Melalui tipologi ini penulis hendak menemukan salah satu alasan atau penjelasan atas fenomena MK yang kerap tidak konsisten dalam memutus suatu perkara.⁷ Selain itu penulis juga berharap melalui tipologi ini akan didapat pelajaran mengenai bagaimana pengaruh *judicial review* bagi perkembangan demokrasi di Indonesia.

Perkara pemilu serentak sendiri dipilih karena merupakan contoh implementasi UUD 1945 melalui perubahan tafsiran yang digunakan hakim dalam putusannya dan terdapat pula muatan politik yang tinggi terkait dengan kepentingan para kontestan pemilu. Perkara ini juga memiliki implikasi yang besar bagi sistem demokrasi di Indonesia.

Tipologi Pengadilan Konstitusi dalam Dinamika Politik dan Hukum

Sebagian ahli misalnya Tom Ginsburg mengkaji *judicial review* semata-mata sebagai hasil kontestasi

antara elit-elit politik dimana independensi MK menjalankan wewenang *judicial review* yang dimilikinya lebih ditentukan oleh fragmentasi politik elit-elit yang bersaing memperebutkan kekuasaan.⁸ Berbeda dengan hal tersebut, menurut Roux mayoritas ahli hukum arus utama seperti Hart, Dworkin, atau Joseph Raz setidaknya tetap memandang hukum dalam kondisi tertentu memainkan peran penting membatasi pengadilan ketika mengambil keputusan,⁹ adapun hukum yang dimaksud Roux disini tidak hanya berkaitan dengan hukum dalam arti formal yang telah ada, tetapi mencakup pula cara menafsirkan hukum (*legal reasoning*), tradisi dan perspektif terhadap hukum yang terinstitusionalisasi serta mempengaruhi hakim ketika menafsirkan hukum.¹⁰

Sebelum membangun tipologinya, Roux membagi dua spektrum keadaan terlebih dahulu, yaitu '*legally constrained*' (terbatasan oleh hukum) dan '*politically constrained*' (terbatasan oleh politik):¹¹ *Legally constrained* diartikan sebagai suatu keadaan dimana terdapat tradisi hukum yang membatasi seorang hakim dalam memutus perkara, sedangkan *politically constrained* diartikan sebagai

⁶ Penjelasan mengenai tipologi yang dilakukan Roux akan dijelaskan pada bab selanjutnya. Theunis Roux, *American ideas...., Op. Cit*, Hlm. 105.

⁷ Dikatakan salah satu alasan sebab objek kajian artikel ini hanya pada dua perkara, padahal ketidak konsistenan MK terhadap putusan yang dikeluarkannya juga terdapat pada beberapa perkara lain misalnya mengenai kewenangan penyelesaian

⁸ Lihat argumen Ginsburg yang memandang kuat tidaknya MK dalam menjalankan wewenang *judicial review* yang dimilikinya akan sangat ditentukan oleh konstelasi politik yang ada, menurutnya konstelasi politik yang terbagi dan tak memiliki partai yang benar-benar kuat akan melahirkan MK yang kuat. Dalam Tom Ginsburg, "Constitutional Courts in New Democracies: Understanding Variation in East Asia", *Global Jurist Advances*, Vol. 2 Issue 1, 2002.

⁹ Theunis Roux, *American Ideas...., Op. Cit*, Hlm. 96.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid*, Hlm. 103

suatu keadaan dimana terdapat serangan-serangan yang dilakukan institusi politik untuk melemahkan kewenangan pengadilan sebagai institusi independen.¹²

Pasca membagi kedalam dua spektrum keadaan tadi, Roux membagi lagi dua spektrum tersebut menjadi empat spektrum, dimana dua spektrum pertama bertemu antonimnya. *Legally constrained* berlawanan dengan *legally unconstrained* yakni kondisi dimana pengadilan relatif tidak terbatas oleh hukum ketika memutus suatu perkara. *Politically constrained* dilawankan dengan *politically unconstrained* yaitu kondisi dimana institusi-institusi politik cenderung tidak melakukan upaya-upaya mengganggu independensi pengadilan.¹³ Dari empat spektrum itulah Roux kemudian membangun empat tipologi pengadilan berikut:¹⁴

Principled court adalah tipologi pengadilan yang hakim-hakimnya cenderung membuat putusan yang memiliki argumen kuat secara yuridis karena terbangun dari kondisi dimana telah terdapat tradisi hukum yang kuat dan konsisten. Kedudukan *principled court* independen, bebas dari tekanan institusi politik bahkan untuk memutus perkara ketatanegaraan besar yang bermuatan politis tinggi. *Constrained court* sebaliknya, meski memiliki tradisi hukum yang kuat dan terinstitusionalisasi, namun eksistensinya selalu berada dalam ancaman institusi politik, karenanya pengadilan dalam tipe ini cenderung memisahkan hukum dan politik secara tajam dan menjadikan tradisi hukum yang dimilikinya sebagai alasan untuk tidak memutus kasus-kasus yang memiliki muatan politis tinggi agar menghindari serangan institusi politik.¹⁵

	<i>Politically Unconstrained Relative to other Courts</i>	<i>Politically Constrained Relative to other Courts</i>
<i>Legally Constrained Relative to Other Courts</i>	<i>Principled Court</i>	<i>Constrained Court</i>
<i>Legally Unconstrained Relative to Other Courts</i>	<i>Unconstrained Court</i>	<i>Political Court</i>

12) *Ibid*, Hlm. 101.
 13) *Ibid*, Hlm. 104.
 14) *Ibid*, Hlm. 105.
 15) *Ibid*, Hlm. 105.

Unconstrained court adalah tipologi pengadilan yang tidak memiliki tradisi hukum yang kuat, namun terbebas dari intervensi politik sehingga dapat memutus kasus-kasus ketatanegaraan besar yang memiliki muatan politis tinggi. Satu-satunya problem yang dimiliki pengadilan konstitusi tipe ini ialah mereka terjebak pada situasi dimana tidak terdapatnya konsistensi terkait argumen hukum dalam putusannya akibat ketiadaan tradisi hukum yang kuat.¹⁶

Political court merupakan tipologi pengadilan yang terbangun dalam situasi tidak memiliki tradisi hukum yang terinstitusionalisasi. Para hakim memutus perkara dengan metode penafsiran hukum yang relatif bebas, namun sangat memertimbangkan implikasi yang ditimbulkan dari putusannya, sebab mereka berada dalam ancaman serangan institusi politis. *Political Court* cenderung lebih seperti institusi politik, dan walaupun hakim menggunakan argumen hukum dalam memutus perkara, mereka lebih memfungsikannya sebagai sarana untuk menghindari serangan institusi politik ketimbang untuk membangun suatu tradisi hukum yang konsisten.

Putusan Pemilu Serentak dalam Tipologi Pengadilan Konstitusi

Tatkala membuat tipologi pengadilan konstitusi, Roux secara

singkat sempat menguji tipologi tersebut pada MK Indonesia. Roux mengklasifikasi MK Indonesia pada tipologi *unconstrained court* karena pada saat terbentuk Indonesia relatif belum memiliki tradisi hukum yang baik. Di era Orde Baru pengadilan Indonesia kerap menjadi sasaran manipulasi politik sehingga wajar ketika MK terbentuk sebagai lembaga negara baru yang belum memiliki tradisi hukum dalam memutus perkara.¹⁷ Selain itu secara politik MK justru memiliki kedudukan yang relatif kuat dan terbebas dari tekanan institusi politik.¹⁸

Lantas jika mengamati putusan pemilu serentak, apakah klasifikasi Roux yang mengkategorikan MK dalam tipe *unconstrained court* masih sesuai? Dalam Putusan Pemilu Serentak I yang diputus tahun 2009, MK berada dibawah kepemimpinan Mahfud MD. Studi yang dilakukan Stefanus Hendrianto memperlihatkan selama kepemimpinan Mahfud MD MK berada dalam posisi yang relatif independen dari institusi-institusi politik seperti DPR maupun Presiden.¹⁹ Independensi MK juga cukup terjamin sebab hasil pemilu 2004 melahirkan fragmentasi kepartaian yang tajam di DPR, hal ini membuat Presiden yang saat itu didukung oleh partai non-mayoritas kesulitan untuk mengonsolidasi kekuasaannya, artinya tak ada satu institusi politik

¹⁶) *Ibid.*

¹⁷) *Ibid.*, Hlm. 109; Meskipun demikian, Bedner menganggap MK Indonesia relatif lebih sukses membangun tradisi hukum yang stabil dan terintegrasi di Indonesia ketimbang institusi-institusi hukum lainnya. Adriaan Bedner, "Indonesian Legal Scholarship and Jurisprudence as an Obstacle for Transplanting Legal Institutions", *Hague Journal on the Rule of Law*, Vol. 5 Issue 2, 2013.

¹⁸) Theunis Roux, *Op. Cit.*, Hlm. 110.

¹⁹) Stefanus Hendrianto, *Op. Cit.*, Hlm. 539-542.

di Indonesia yang dapat benar-benar mengancam MK.²⁰

Tipe *unconstrained court* juga dicirikan dengan relatif tidak dibatasinya MK oleh ketentuan hukum ketika memutus perkara. Pada Putusan Pemilu Serentak I, MK menyatakan pemilu tidak serentak konstitusional dengan menjadikan konvensi ketatanegaraan sebagai landasan dalam putusannya. Hal ini dapat diamati dari kutipan berikut:²¹

“...pengalaman dan kebiasaan juga bisa menjadi hukum..... Pengalaman yang telah berjalan ialah Pemilu Presiden dilaksanakan setelah Pemilu DPR, DPD, dan DPRD, karena Presiden dan/atau Wakil Presiden dilantik oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat [Pasal 3 ayat (2) UUD 1945], Sesungguhnya telah terjadi apa yang disebut desuetudo atau kebiasaan (**konvensi ketatanegaraan**) telah menggantikan ketentuan hukum, yaitu suatu hal yang seringkali terjadi baik praktik di Indonesia maupun di negara lain.”

Dijadikannya konvensi ketatanegaraan sebagai pertimbangan hakim sebenarnya dapat dinilai bahwa

MK mencoba memahami konstitusi dalam arti luas, tidak hanya UUD tertulis namun juga konvensinya. Namun hal ini belum cukup untuk digolongkan ke dalam spektrum *legally constrained* sebab pada spektrum ini pengadilan bukan hanya membatasi diri dengan hukum namun juga sudah memiliki tradisi hukum.

Penggunaan konvensi sebagai dasar untuk membuat suatu putusan sebenarnya merupakan sesuatu yang masih asing di Indonesia, bahkan di dunia. Pandangan yang secara umum berkembang ialah konvensi tidak dapat ditegakkan di pengadilan,²² memang studi Farrah Ahmed dan Richard Albert baru-baru ini membuktikan pandangan tersebut tidak sepenuhnya benar khususnya di negara-negara *commonwealth*, setidaknya terdapat bukti pengadilan mengakui keberadaan konvensi.²³ Ketika menyatakan pemilu tidak serentak konstitusional dengan dalih bentuk tersebut ialah konvensi ketatanegaraan sehingga tak dapat dibatalkan, MK telah masuk dalam tahap *enforcement* yakni tahap memberi pengakuan terkuat atas konvensi

20) Fritz Edward Siregar, *Op. Cit.* Hlm. 219; Lihat juga Marcus Mietzner, “Political Conflict Resolution and Democratic Consolidation in Indonesia: The Role of the Constitutional Court”, *Journal of East Asian Studies*, Vol. 10, 2010, Hlm. 412.

21) Lihat pertimbangan hukum Putusan MK Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008, Hlm. 186-187.

22) A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Indianapolis: Liberty Fund, 1982, Hlm. 277.

23) Studi Farrah Ahmed dan Richard Albert memperlihatkan di tiga negara *commonwealth* India, Inggris, dan Kanada, pengadilan mengakui keberadaan konvensi. Pengakuan ini dapat dilakukan melalui tiga tahap yaitu *recognition* atau sekedar mengakui adanya konvensi, *employment* yakni menggunakan konvensi sebagai premis tatkala menafsirkan hukum, serta *enforcement* ketika suatu konvensi ditegakkan oleh pengadilan. Lihat Farrah Ahmed, Richard Albert, dan Adam Perry, “Judging Constitutional Conventions”, *International Journal of Constitutional Law*, (Forthcoming 2018).

ketatanegaraan.²⁴

Konvensi sebagai pertimbangan hukum yang diambil MK pada perkara pemilu serentak I semakin menegaskan posisi MK sebagai *unconstrained court* mengingat konvensi cenderung bersifat politis dan non-legal,²⁵ sehingga penggunaannya sebagai batu uji mencerminkan bila MK relatif tak terbatas oleh hukum tertulis.

Sekalipun terdapat contoh pengadilan negara lain yang menegakkan konvensi, namun putusan tersebut seperti yang terdapat di Korea Selatan menuai banyak kritik karena mengambil pertimbangan politis,²⁶ dan dapat membuka celah bagi kelompok-kelompok tertentu untuk memanfaatkan argumen mengenai konvensi ketatanegaraan demi kepentingan politiknya. Hal ini dapat terjadi sebab konvensi ketatanegaraan tidak memiliki batasan yang jelas seperti konstitusi tertulis.²⁷

Di samping menilai MK masuk kedalam tipologi *unconstrained court*, Roux dalam tulisannya yang ditulis tahun 2016 sempat menyinggung bila

MK setelah mengalami kasus korupsi yang menyeret mantan ketuanya Akhil Mochtar, tampak sedang bergerak ke arah tipologi *political court*.²⁸ Roux memandang MK sedang menuju kearah ini mengingat saat tulisannya ditulis, MK mengalami penurunan dukungan publik yang cukup besar akibat kasus korupsi, hal ini menurut Roux dapat membuat independensi MK di hadapan institusi politik melemah.²⁹ Putusan MK mengenai pemilu serentak II bisa menjadi acuan untuk membuktikan apakah dugaan Roux tersebut benar, mengingat putusan tersebut dibuat pada bulan Januari 2014, atau tak lama berselang pasca tertangkapnya Akhil Mochtar pada bulan Oktober 2013. Dalam putusan tersebut MK menyatakan pemilu presiden dan legislatif harus dilaksanakan serentak, sebab *original intent* dari UUD 1945 menghendaki demikian.³⁰ Di satu sisi, putusan ini menunjukkan MK relatif tak terbatas ketentuan atau tradisi hukum ketika memutus perkara sesuai dengan ciri pertama dari *political court*, sebab MK tak menghiraukan tafsiran sebelumnya yang telah mereka bentuk. Penolakan MK

²⁴) Contoh pengadilan konstitusi yang sampai ke tahap ini *enforcement* adalah Mahkamah Agung India dalam kasus *NJAC* yang membatalkan UU karena bertentangan dengan konvensi mengenai proses pengangkatan hakim (Ibid) serta Mahkamah Konstitusi Korea Selatan yang membatalkan UU mengenai perpindahan ibu kota yang bertentangan dengan kebiasaan ketatanegaraan (*customary constitution*) yang selalu memandang Seoul sebagai ibu kota. (Jonghyun Park, "The Judicialization of Politics in Korea", *Asian-Pacific Law & Policy Journal*, Vol. 10 No. 1, 2008, Hlm. 76). Beberapa pengadilan seperti di Inggris dan Kanada meski mengakui eksistensi konvensi ketatanegaraan tetapi menolak menegakkannya dengan dalih hal itu masuk dalam urusan politik. (Farrah Ahmed, Richard Albert, dan Adam Perry, *Op Cit*, Hlm. 22-23).

²⁵) Beberapa pengadilan yang mengakui keberadaan konvensi seperti Mahkamah Agung Inggris dalam kasus *Miller v. Secretary of State for Exiting the European Union* (2017), atau Mahkamah Agung Kanada dalam kasus *Patriation Reference*, menegaskan jika mereka tak dapat menegakkan konvensi sebab konvensi memiliki muatan politis yang besar. Lihat Farrah Ahmed, Richard Albert, dan Adam Perry, *Op. Cit*, Hlm. 13-20.

²⁶) Jonghyun Park, *Op. Cit*, Hlm. 84.

²⁷) *Ibid*, Hlm. 86.

²⁸) Theunis Roux, *Op. Cit*, Hlm. 110.

²⁹) *Ibid*.

³⁰) Lihat pertimbangan hukum Putusan MK Nomor 14/PUU-XI/2013, Hlm. 82.

untuk melanjutkan penafsiran yang telah mereka gunakan sebelumnya dalam kasus yang sama boleh jadi disebabkan adanya anggapan di antara para *jurist* Indonesia yang memandang bahwa sebagai negara yang menerapkan *civil law system* maka hakim tak terikat preseden.³¹ Kondisi ini sebenarnya kurang ideal bagi MK sebab akan mencegah terbentuknya pola penafsiran yang konsisten serta tradisi hukum yang nantinya dapat memandu MK membuat putusan kedepannya.

Di sisi lain putusan ini mengekspos kerentanan MK dari tekanan institusi politik. Dalam putusan tersebut MK terlihat berhati-hati dalam memutus, terlihat dari lamanya perkara ini diputus (permohonan Januari 2013, putusan Januari 2014). Jangka waktu satu tahun untuk memutus perkara sesungguhnya tak lazim bagi MK mengingat rata-rata jangka waktu diputusnya pengujian UU sekitar 6,5 bulan.³² Kemungkinan besar alasan MK memutus perkara ini begitu lama disebabkan mereka mempertimbangkan implikasi politik yang dihasilkan mengingat kasus ini erat kaitannya dengan kepentingan partai-partai politik, bahkan sumber di dalam MK menyebutkan jika putusan pemilu serentak II sesungguhnya telah dibuat semenjak Maret 2013 saat

Mahfud MD masih menjadi Ketua MK,³³ namun MK sengaja menunda pembacaan putusan tersebut.

Walau akhirnya MK memutus kasus tersebut dan mengharuskan sistem pemilu Indonesia digantikan dengan pemilu serentak, cara MK memutus pun bisa dibilang cukup unik, sebab MK menegaskan di dalam putusannya bila pemilu serentak baru dapat dilaksanakan di pemilu tahun 2019.³⁴ Pilihan tersebut diambil sebab menurut MK saat diputuskannya, proses pemilu 2014 telah hampir terlaksana, sehingga untuk menghindari kekacauan bila pemilu 2014 dipaksakan menggunakan pemilu serentak, MK akhirnya memutuskan untuk menunda keberlakuan putusannya.³⁵ Pilihan menunda berlakunya putusan sesungguhnya bukan hal aneh, kajian dari Rosalind Dixon menunjukkan cara ini telah digunakan pengadilan konstitusi di berbagai negara dengan beberapa tujuan, misalnya untuk menciptakan dialog antara pengadilan dengan lembaga pembentuk UU, atau untuk menghindari konfrontasi politik dengan lembaga-lembaga politik.³⁶ Sekilas tujuan penundaan keberlakuan putusan pemilu serentak II terkesan hanya untuk menciptakan dialog dengan lembaga pembentuk UU karena memberi mereka waktu

³¹ Adriaan Bedner, *Op. Cit.*, Hlm. 263.

³² Hlm. 6.

³³ Oscar Ferri, "Pemilu Serentak 2019, MK Khianati Mahfud MD?", *Liputan 6*, diakses tanggal 21 Oktober 2018 dari <https://www.liputan6.com/news/read/808291/pemilu-serentak-2019-mk-khianati-mahfud-md>

³⁴ Lihat Amar Putusan MK Nomor 14/PUU-XI/2013, Hlm. 88.

³⁵ Lihat Pertimbangan hukum Putusan MK Nomor 14/PUU-XI/2013. *Ibid.*, Hlm. 85.

³⁶ Rosalind Dixon, "Living to Fight Another Day: Judicial Deferral in Defense of Democracy", *Wisconsin Law Review*, 683, 2016, Hlm. 687.

untuk mengubah UU yang berkaitan dengan pelaksanaannya. Akan tetapi, mengingat MK dapat memutus kasus ini sejak lama sebelum persiapan proses pemilu 2014 dilaksanakan, maka patut diduga bahwa MK tengah menghindari konflik dengan institusi-institusi politik seperti Presiden dan DPR yang memiliki kepentingan di pemilu 2014. Dugaan ini diperkuat dengan peristiwa yang terjadi beberapa bulan sebelum dikeluarkannya putusan yaitu kasus korupsi ketua MK, hakim Akhil Mochtar.

Pasca putusan tersebut kepercayaan masyarakat pada MK menurun drastis. Stephen Gardbaum pernah mengemukakan bahwa opini publik sangat mempengaruhi berjalannya pengadilan konstitusi, menurutnya dukungan publik yang kuat cenderung membuat suatu pengadilan lebih bebas menjalankan kewenangannya.³⁷

Pada putusan pemilu serentak II, dukungan publik yang berkurang tampak membuat MK lebih berhati-hati dalam membuat putusan guna menghindari konflik dengan lembaga-lembaga politik. Karena itulah dugaan Roux bahwa MK pasca kasus Akhil Mochtar cenderung mengarah pada *political court* terbukti benar pada kasus ini, sebab MK di kasus ini selain relatif tak dibatasi ketentuan hukum dengan tak mengindahkan tafsiran yang telah

mereka bentuk sebelumnya, juga bertindak selayaknya institusi politik dengan mengambil pertimbangan keselamatan institusinya yang tengah melemah di hadapan ancaman lembaga-lembaga politik seperti presiden dan DPR.

KESIMPULAN

Berdasarkan Putusan MK tentang pemilu serentak I dan II disimpulkan bahwa MK Indonesia bergerak dari tipologi *unconstrained court* menuju ke arah *political court*. Pergerakan tersebut menjadi alasan mengapa MK kerap tidak konsisten dalam membuat penafsiran konstitusi, sebab pengadilan konstitusi dalam dua tipologi tersebut relatif tidak memiliki tradisi hukum yang kuat.

Harus diakui bahwa kesimpulan terhadap tipologi MK Indonesia ini belum dapat digeneralisasi karena hanya berdasarkan dua putusan saja. Namun putusan pemilu serentak tetap dapat memberi pelajaran, khususnya bagi demokrasi di Indonesia. Sebagai negara yang baru mengalami transisi dari otoriter ke demokrasi, keberadaan MK dengan kewenangan *judicial review* yang dimilikinya sangat penting guna menjamin berjalannya demokrasi dan konstitusionalisme.³⁸ Akan tetapi, dinamika *judicial review* yang ditunjukkan dalam perkara pemilu serentak memunculkan

³⁷) Stephen Gardbaum, *What Makes for More or Less Powerful Constitutional Court?*, UCLA School of Law Public Law & Legal Theory Research Paper Series No. 17-37, 2017, Hlm. 18-19.

³⁸) Studi dari Simon Butt memperlihatkan bila keberadaan MK di Indonesia terbukti mampu membentuk kultur menghargai konstitusionalisme bagi para pembentuk UU, dalam Simon Butt, "Indonesia's Constitutional Court: Conservative Activist or Strategic Operator?", dalam Bjorn Dressel, *The Judicialization of Politics in Asia*, London dan New York: Routledge, 2012, Hlm. 111.

indikasi mengkhawatirkan terutama bagi demokrasi Indonesia. Jika MK terus-menerus bertindak selayaknya *political court* akan sulit baginya melindungi demokrasi. Terutama jika demokrasi sedang terancam dengan usaha pelemahan yang dilakukan melalui ketentuan hukum dan konstitusi oleh kekuasaan politik yang terkonsolidasi seperti yang sekarang terjadi di masa pemerintahan Joko Widodo.³⁹ MK yang bertindak sebagai *political court* tentunya tak akan mau mempertaruhkan kedudukannya dari ancaman institusi-institusi politik.

³⁹) Marcus Mietzner, "Fighting Illiberalism with Illiberalism: Islamic Populism and Democratic Deconsolidation in Indonesia, *Pacific Affairs*, Vol. 91 No. 2, 2018; Tom Power, "Jokowi's authoritarian turn", *New Mandala*, Diakses 15 Oktober 2019, <http://www.newmandala.org/jokowis-authoritarian-turn/>

Daftar Pustaka

- Adriaan Bedner, "Indonesian Legal Scholarship and Jurisprudence as an Obstacle for Transplanting Legal Institutions", *Hague Journal on the Rule of Law*, Vol. 5 Issue 2, 2013.
- A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Indianapolis: Liberty Fund, 1982.
- Djayadi Hanan, "Memperkuat Presidensialisme Multipartai di Indonesia: Pemilu Serentak, Sistem Pemilu, dan Sistem Kepartaian", *Jurnal Universitas Paramadina*, Vol. 13, 2016.
- Farrah Ahmed, Richard Albert, dan Adam Perry, "Judging Constitutional Conventions", *International Journal of Constitutional Law*, (Forthcoming 2018).
- Fritz Edward Siregar, "The Political Context of Judicial Review in Indonesia", *Indonesian Law Review*, Vol. 2, 2015.
- Jimly Asshiddiqie, "Pemilihan Umum Serentak dan Penguatan Sistem Pemerintahan", diakses dari http://jimly.com/makalah/namafile/173/PEMILIHAN_UMUM_SERENTAK.pdf
- Jonghyun Park, "The Judicialization of Politics in Korea", *Asian-Pacific Law & Policy Journal*, Vol. 10 No. 1, 2008.
- Marcus Mietzner, "Political Conflict Resolution and Democratic Consolidation in Indonesia: The Role of the Constitutional Court", *Journal of East Asian Studies*, Vol. 10, 2010.
- , "Fighting Illiberalism with Illiberalism: Islamic Populism and Democratic Deconsolidation in Indonesia", *Pacific Affairs*, Vol. 91 No. 2, 2018.
- Rosalind Dixon, "Living to Fight Another Day: Judicial Deferral in Defense of Democracy", *Wisconsin Law Review*, 683, 2016.
- Saldi Isra, "Jalan Panjang Menuju Pemilu Serentak", *Media Indonesia*, 27 Januari 2014.
- Simon Butt, "Indonesia's Constitutional Court: Conserve Activist or Strategic Operator?", dalam Bjorn Dressel, *The Judicialization of Politics in Asia*, London dan New York: Routledge, 2012.
- Stefanus Hendrianto, "The Rise and Fall of Historic Chief Justices: Constitutional

Politics and Judicial Leadership in Indonesia”, *Washington International Law Journal*, Vol. 25 No. 3, 2016.

Stephen Gardbaum, *What Makes for More or Less Powerful Constitutional Court?*, UCLA School of Law Public Law & Legal Theory Research Paper Series No. 17-37, 2017.

Theunis Roux, “American ideas abroad: Comparative implications of US Supreme Court decision-making model”, *International Journal of Constitutional Law*, Vol. 13 No. 1, 2015.

Tom Ginsburg, “Constitutional Courts in New Democracies: Understanding Variation in East Asia”, *Global Jurist Advances*, Vol. 2 Issue 1, 2002.

Tom Power, “Jokowi’s authoritarian turn”, *New Mandala*, Diakses 15 Oktober 2019, <http://www.newmandala.org/jokowis-authoritarian-turn/>

Putusan MK Nomor 14/PUU-XI/2013.

Putusan MK Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008.

HARUSKAH HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DINORMAKAN?

Ali Abdurahman¹ dan Rahayu Prasetyaningih²

Abstrak

Suatu norma dinyatakan valid apabila dibentuk dengan suatu prosedur tertentu, termasuk pula bahwa suatu norma akan bersumber dari norma lainnya yang lebih tinggi tingkatannya. UUD sebagai norma tertulis tertinggi yang ada dalam suatu negara tentunya akan menjadi sumber bagi norma-norma lain yang ada dibawahnya. UUD pula yang akan menentukan jenis, bentuk, hirarki termasuk tatacara pembentukan norma serta lembaga-lembaga yang berwenang untuk membentuk norma tertentu. Berdasarkan perkembangan berlakunya UUD 1945 (asli) maupun UUD 1945 Perubahan tidak secara tegas menentukan hirarki peraturan perundang-undangan dalam sistem perundang-undangan di Indonesia. Praktik pelaksanaan hirarki peraturan perundang-undangan dilakukan berdasarkan ketetapan MPR bahkan dalam perkembangannya ditentukan oleh Undang-undang. Dimasa yang akan datang apakah perlu tetap mempertahankan penormaan hirarki tersebut atau justru hirarki tersebut tidak perlu dinormakan secara rinci.

Kata Kunci: konstitusi, hierarki, peraturan perundang-undangan.

Abstract

Validity of a norm comes from the higher norm and formed by a certain procedure. Constitution as a supreme norm in a country, become a source for other norms. The constitution will determine the type, form and hierarchy of other norms,

¹) Dosen Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

²) Dosen Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

norms, including procedure and law-making institutions which competence. The 1945 Constitution did not clearly prescribe and enumerate the system of legislation and its hierarchy. The implementation of the hierarchy was under the People's Consultative Assembly's Decree (Ketetapan MPR) furthermore by a lower law. In the future, need to consider whether to maintain the enumerated norm of hierarchy or leave it without enumeration norm.

Keywords: constitution, hierarchy, legislation.

PENDAHULUAN

“Negara Indonesia adalah negara hukum” adalah pernyataan yang secara tegas dimasukkan dalam batang tubuh UUD 1945 Perubahan. UUD 1945 (asli) tidak menyatakan secara eksplisit bahwa negara Indonesia adalah negara hukum, melainkan secara implisit dengan menghadirkan UUD 1945 menunjukkan bahwa pilihan para pendiri negara adalah menjadikan hukum sebagai dasar bagi berjalannya negara, pilihan ini sejalan dengan pemikiran tentang konstitualisme bahwa kekuasaan-kekuasaan yang ada dalam negara harus dibatasi dengan pembatasan melalui hukum dan pada sisi lain hukum tersebut juga memberikan jaminan atas hak asasi dan hak warga negara.³ Namun kemudian pernyataan bahwa negara Indonesia berdasarkan atas hukum muncul pada penjelasan umum UUD 1945 yang menyatakan “Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*)”. Perubahan UUD 1945 menempatkan sebagian substansi dari Penjelasan kedalam

batang tubuh, salah satunya adalah pernyataan negara hukum tersebut. Konsekuensi dari sebuah negara hukum adalah menjadikan hukum sebagai pengarah bagi berjalannya negara. Sejalan dengan itu, pilihan sistem hukum yang diterapkan yaitu cenderung pada tradisi eropa kontinental yang menekankan pada hukum-hukum tertulis menjadikan kehadiran peraturan perundang-undangan sebagai suatu keniscayaan. Pertanyaan yang kemudian muncul adalah, bagaimana UUD 1945 menentukan kedudukan, jenis/ bentuk peraturan perundang-undangan sebagai aturan-aturan pelaksanaan dalam penyelenggaraan negara berdasarkan UUD 1945? Untuk menjawab pertanyaan tersebut, terdapat beberapa konsep dalam UUD 1945 yang dapat diuraikan lebih lanjut melalui tulisan singkat ini yang meliputi:

Pertama, UUD 1945 tidak menentukan secara tegas bahwa UUD merupakan the supreme constitution. Tidak seperti Amerika serikat yang

³) Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Penerbit CV. Mandar Maju, Bandung, 1995, hlm. 6.

menyatakan secara tegas dalam Art. VI US Constitution “*This Constitution, and the Laws of the United States which shall be made in Pursuance thereof; and all Treaties made, or which shall be made, under the Authority of the United States, shall be the supreme Law of the Land; and the Judges in Every State shall be bound thereby, any Thing in the Constitution or Laws of any State to the Contrary notwithstanding.*” Pernyataan ini menunjukkan secara tegas bahwa konstitusi Amerika Serikat merupakan hukum tertinggi yang berlaku, dan dalam konteks tradisi Common Law dimana pembentukan hukum lebih diutamakan oleh hakim (judge made law) pembentukan hukum harus didasarkan pada dan tidak boleh bertentangan dengan Konstitusinya tersebut. Namun demikian, juga tidak sama dengan Inggris yang menganut prinsip ‘*Parliamentary sovereignty*’ yang menjadikan parlemen sebagai otoritas hukum tertinggi (supreme) yang dapat menciptakan atau mencabut/menghentikan berlakunya hukum, prinsip supremasi parlemen ini menjadi bagian paling penting dalam konstitusi Inggris (UK constitution).⁴ Inggris dapat dikatakan sebagai negara yang konstitusinya tersebar dalam berbagai dokumen “*not exist in a single text*” sebagian tertulis dalam berbagai peraturan dalam bentuk statute law yang dikeluarkan oleh Parlemen.⁵ Sistem dalam ketentuan UUD 1945 berbeda dengan sistem di Inggris

dalam beberapa hal, batang tubuh tidak secara tegas mengatakan salah satu institusi (dalam hal ini MPR) sebagai supreme, yang dapat menciptakan atau mencabut/menghentikan berlakunya hukum seperti halnya parlemen Inggris. Termasuk pada ketentuan UUD 1945 asli walaupun dinyatakan MPR melakukan kedaulatan rakyat sepenuhnya, namun rincian kewenangan MPR untuk menetapkan dan mengubah UUD, namun tidak secara langsung MPR diberi kewenangan untuk dapat membatalkan peraturan perundang-undangan dibawah UUD, dalam hal ini UU yang dibentuk oleh DPR bersama Presiden.

Kedua, Asas dan prinsip mengenai kedudukan peraturan perundang-undangan dan susunannya dalam negara menjadi kajian yang cukup mengemuka, terutama pandangan Hans Kelsen mengenai *Der Stufenbau Der Rechtsordnung* (jenjang/hirarki mengenai norma hukum) ketika membahas validitas suatu norma sebagai sumber hukum dalam negara, Kelsen mengatakan bahwa “*The question of the validity of any particular norm is answered within the system by recourse to the first constitution, which establishes the validity of all norms.*”⁶ bahwa validitas dari norma-norma yang ada dalam negara dapat dijawab melalui sistem yang ada dengan cara melihat dari konstitusinya, yang akan

4) Website resmi Parlemen UK, <https://www.parliament.uk/about/how/role/sovereignty/> diunduh 24/10/2018.

5) *Ibid.*

6) Hans Kelsen, *Introduction to The Problems of Legal theory, A Translation of the first Edition of the Reine Rechtslehre or Pure Theory of Law*, translated by Bonnie Litschewski Paulson and Stanley L. Paulson, Clarendon Press Oxford, 1992, reprinted 2002. hlm. 62-63 lihat juga hlm. 221.

menentukan validitas semua norma yang ada (dibawahnya). Dengan demikian untuk menentukan validitas peraturan perundang-undangan yang ada di Indonesia, perlu untuk memperhatikan dengan seksama berbagai ketentuan yang ada dalam UUD 1945.

Ketiga, bahwa untuk menentukan hirarki peraturan perundang-undangan sehingga yang satu kedudukannya lebih tinggi dari yang lain, juga dapat didasarkan pada asas ketertiban hukum.⁷

Perkembangan Jenis dan Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Sri Soemantri menyatakan bila dikaji secara teliti UUD 1945 (asli) terdapat tiga macam bentuk peraturan perundang-undangan selain dari UUD 1945 sendiri, yaitu:⁸

1. Undang-Undang (Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 UUD 1945);
2. Peraturan Pemerintah sebagai Pengganti Undang-Undang (Pasal 22 UUD 1945); dan
3. Peraturan Pemerintah (Pasal 5 ayat (2) UUD 1945).

Menilik pendapat Sri Soemantri tersebut, apabila mengkaji UUD 1945 pasca perubahan dapat dikatakan bahwa terdapat empat macam bentuk peraturan perundang-undangan

selain dari UUD 1945, yaitu:

1. Undang-Undang (Pasal 5 ayat (1), Pasal 20 dan Pasal 21);
2. Peraturan Pemerintah (Pasal 5 ayat (2)); dan
3. Peraturan Daerah atau Peraturan-Peraturan lain untuk melaksanakan otonomi daerah (Pasal 18 ayat (5)).

Keberadaan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang sebagaimana disebut pada Pasal 22 UUD 1945 sebenarnya tidak dapat dikatakan sebagai satu bentuk peraturan perundang-undangan tersendiri, karena bentuknya adalah peraturan pemerintah sebagaimana dimaksud pada Pasal 5 ayat (2) namun secara substansi/materi muatannya adalah materi muatan undang-undang, karena dimaksudkan untuk mengganti ketentuan yang ada dalam suatu undang-undang, dengan syarat adanya hal ihwal kepentingan. Berbeda halnya dengan ketentuan Pasal 139 ayat (1) Konstitusi RIS "*Pemerintah berhak atas kuasa dan tanggung-jawab sendiri menetapkan undang-undang darurat untuk mengatur hal-hal penyelenggaraan-pemerintahan federal yang karena keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan segera.*" dan Pasal 96 UUDS 1950 "*Pemerintah berhak atas kuasa dan tanggung jawab sendiri menetapkan undang-undang darurat untuk mengatur*

⁷ Disampaikan oleh Bagir Manan ketika menanggapi pemaparan penulis tentang hirarki peraturan perundang-undangan, dalam Focus Group Discussion "Evaluasi terhadap Implementasi UUD 1945" tanggal 2 November 2018 di Bandung.

⁸ Sri Soemantri, *Ketetapan MPR (S) sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara*, Penerbit Remadja Karya CV, 1985, hlm. 3.

hal-hal penyelenggaraan pemerintahan yang karena keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan segera." Yang menyebutkan secara tegas nama undang-undang darurat. Ketentuan mengenai peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang

Ketiadaan ketentuan yang secara tegas mengatur mengenai kedudukan UUD serta peraturan perundang-undangan lain, dalam praktek pengaturannya justru dilakukan oleh MPR melalui Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan tata urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia dinyatakan "bentuk-bentuk Peraturan Perundangan Republik Indonesia menurut Undang-undang Dasar 1945 adalah:

1. Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945,
2. Ketetapan MPR,
3. Undang-undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang,
4. Peraturan Pemerintah,
5. Keputusan Presiden,
6. Peraturan-peraturan Pelaksanaan lainnya seperti:
 - Peraturan Menteri
 - Instruksi Menteri
 - dan lain-lainnya.

Tap MPRS tersebut menyatakan bahwa UUD 1945 adalah bentuk peraturan perundang-undangan tertinggi.

Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan menyatakan bahwa tap MPRS No. XX/MPRS/1966 menimbulkan kerancuan pengertian sehingga tidak dapat dijadikan landasan penyusunan peraturan perundang-undangan. Namun, dalam Tap No. III/MPR/2000 ditentukan tata urutan peraturan perundang-undangan Republik Indonesia adalah :⁹

1. Undang-Undang Dasar 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia;
3. Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu);
5. Peraturan Pemerintah;
6. Keputusan Presiden;
7. Peraturan Daerah.

Catatan yang dapat penulis berikan terhadap isi Tap tersebut, diantaranya memasukkan jenis peraturan yang tidak secara tegas dinyatakan dalam UUD 1945 (asli), yaitu Ketetapan MPR, Keputusan Presiden, dan Peraturan Daerah.

Menempatkan Perpu dibawah UU, hal ini dapat menimbulkan

⁹⁾ Pasal 2 Tap MPR No. III/MPR/2000.

permasalahan baik secara teoretis maupun dalam pelaksanaannya. UUD 1945 menyatakan bahwa Perpu adalah peraturan yang dapat menggantikan UU, secara teoretis suatu UU hanya dapat digantikan oleh peraturan yang kedudukannya sederajat atau peraturan lebih tinggi, peraturan yang kedudukannya berada dibawah harus mengikuti ketentuan/tidak dapat bertentangan dengan yang lebih tinggi. Mendudukan Perpu dibawah UU menjadikan kehadiran Perpu tidak berarti karena tidak dapat menggantikan UU.

Kehadiran Peraturan Daerah, sejalan dengan proses perubahan UUD 1945 pada Perubahan Kedua yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 2000 oleh MPR dengan salah satu pasal yang diubah adalah Pasal 18 mengenai Pemerintahan Daerah dengan Pasal 18, Pasal 18A dan Pasal 18B, Pasal 18 ayat (5) (baru) menyatakan bahwa Pemerintahan Daerah berhak menetapkan Peraturan Daerah dan Peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan Tugas Pembantuan.¹⁰

Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 dibahas dan ditetapkan pada waktu yang hampir bersamaan yaitu pada Sidang tahunan MPR tanggal 7 sd 18 Agustus 2000, sehingga secara substantif terdapat ketentuan perubahan yang sinkron antara UUD 1945 Perubahan Kedua dengan Tap MPR No. III/MPR/2000. Pada tahun

2003 MPR melakukan peninjauan terhadap materi dan status hukum ketetapan MPRS dan ketetapan MPR RI tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002 sebagai tindak lanjut dari perubahan UUD 1945. Ketetapan MPR No. I/MPR/2003 menyatakan bahwa Tap MPR No. III/MPR/2000 masih tetap berlaku sampai dengan terbentuknya UU yang akan menggantikannya.¹¹ Dengan perkataan lain, memerintahkan pengaturan mengenai susunan tata urutan peraturan perundang-undangan melalui UU, dengan demikian penormaam/pengaturan mengenai hirarki peraturan perundang-undangan dalam undang-undang justru diperintahkan oleh ketetapan MPR. UUD hanya mengamanatkan melalui Pasal 22A pengaturan lebih lanjut mengenai tata cara pembentukan undang-undang diatur dengan undang-undang. Terdapat beberapa catatan menyangkut Pasal 22A yang perlu untuk mendapat perhatian, Pertama, ketentuan ini hanya menyebut undang-undang, dimana istilah undang-undang tentu akan merujuk kepada ketentuan Pasal 20 yang sudah sangat spesifik. Kedua, Pasal 22A merupakan perintah untuk mengatur **tata cara** pembentukan undang-undang, dan undang-undang yang dibentuk seharusnya dibatasi pada mengatur tata cara pembentukan undang-undang. Ketiga, tidak ada perintah untuk mengatur lebih lanjut mengenai kedudukan undang-undang tersebut dalam sistem

¹⁰⁾ Lihat teks UUD 1945 Perubahan Kedua.

¹¹⁾ Pasal 4 Tap MPR NO. I/MPR/2003.

perundang-undangan, termasuk tidak ada perintah untuk mengatur tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan lainnya.

Akan tetapi, pada pelaksanaannya kemudian disahkan UU No. 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang kemudian diganti dengan UU 12 Tahun 2011, dengan penamaan yang sama yaitu "tentang pembentukan peraturan perundang-undangan", bukan "pembentukan undang-undang". Kedua UU tersebut menegaskan bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan. Dengan perkataan lain, pengertian pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut memuat tata cara atau mekanisme pembuatan peraturan perundang-undangan.

Pada kenyataannya juga, UU No. 10 tahun 2004 turut mengatur/ menentukan jenis dan tata urutan peraturan perundang-undangan, yang meliputi:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- c. Peraturan Pemerintah;

- d. Peraturan Presiden;
- e. Peraturan Daerah.¹²

UU juga menyatakan Peraturan Daerah terdiri dari Peraturan Daerah provinsi, peraturan daerah kabupaten/kota dan Peraturan Desa/peraturan setingkat desa. UU juga mengakui jenis peraturan perundang-undangan lain sepanjang diperintahkan peraturan yang lebih tinggi.

UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, menggantikan UU No. 10 Tahun 2004 dengan pertimbangan bahwa UU sebelumnya sudah tidak sesuai dengan perkembangan kebutuhan masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik dan UU baru menentukan cara dan metode yang pasti, baku, dan standar dalam pembentukan peraturan perundang-undangan serta dinyatakan dalam dasar menimbang bahwa cara dan metode tersebut mengikat semua lembaga yang berwenang membentuk peraturan perundang-undangan.

UU No. 12 tahun 2011 juga menentukan hirarki, bentuk dan jenis peraturan meliputi:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis

¹²⁾ Pasal 7 ayat (1) UU No. 10 tahun 2004.

- Permusyawaratan Rakyat;¹³
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
 - d. Peraturan Pemerintah;
 - e. Peraturan Presiden;
 - f. Peraturan Daerah provinsi; dan
 - g. Peraturan Daerah kabupaten/kota.

UU juga mengakui jenis peraturan perundang-undangan lain selain pada Pasal 7 ayat (1) tanpa menyebutkan secara tegas hirarki dari masing-masing peraturan tersebut sepanjang diperintahkan oleh peraturan yang lebih tinggi,¹⁴ termasuk mengakui peraturan yang dibentuk atas dasar kewenangan tanpa penyebut prosedur serta bentuk/jenis tertentu.¹⁵

Dengan ketentuan seperti tersebut terdapat beberapa hal terkait penentuan jenis/bentuk dan hirarki peraturan perundang-undangan dalam UUD 1945, yaitu:

Pertama, pilihan untuk menempatkan Undang-Undang Dasar (UUD) nya sebagai peraturan perundang-undangan tertinggi

yang tentunya akan berpengaruh terhadap bagaimana memposisikan berbagai peraturan perundang-undangan lainnya satu sama lain, karena tentunya berbagai peraturan perundang-undangan tersebut semuanya harus tunduk pada ketentuan dalam UUD. UUD dapat merumuskan secara tegas maupun secara tersirat, dengan didukung oleh doktrin *stufenbau des rechtsordnung* dan penerapan asas ketertiban hukum mengenai kedudukan berbagai peraturan perundang-undangan yang ada dalam negara. Kenyataan bahwa UUD 1945 tidak menyatakan secara tegas sebagai *supreme law of the land* dan tidak menentukan hirarki peraturan perundang-undangan didalamnya secara terperinci, namun dapat dikatakan bahwa UUD 1945 mengatur secara tersirat melalui Pasal 24A ayat (1)¹⁶ Mahkamah Agung dapat menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang, dan Pasal 24C ayat (1)¹⁷ Mahkamah Konstitusi menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, secara tersirat ketentuan tersebut menyatakan UUD mempunyai kedudukan lebih tinggi dari UU dengan peraturan perundang-undangan lain dibawah UU.

¹³) Ketentuan mengenai Ketetapan MPR ini disertai dengan penjelasan pada Pasal 7 ayat (1) huruf b yang menyebutkan "Yang dimaksud dengan "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat" adalah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 4 Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor: 1/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, tanggal 7 Agustus 2003."

¹⁴) Pasal 8 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011.

¹⁵) Pasal 8 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011.

¹⁶) Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

¹⁷) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Apakah dengan ketentuan tersirat seperti tersebut pada akhirnya diperlukan penormaan terhadap hirarki peraturan perundang-undangan dalam suatu negara? Praktek penormaan hirarki di Indonesia sudah dimulai sejak tahun 1966 dan terus dimodifikasi melalui berbagai peraturan yang mengubah atau menggantinya, yang pada akhirnya menimbulkan kritik secara akademis,¹⁸ juga menimbulkan berbagai pertanyaan yang perlu dikaji lebih lanjut, diantaranya apakah perlu penormaan secara tegas mengenai hirarki peraturan perundang-undangan? Pada jenis/jenjang peraturan yang manapenentuan hirarki ini dinormakan? Bila dinormakan apakah dengan penormaan tersebut menjadi terbatas jenis dan bentuknya? Apakah harus pada peraturan tingkat tertinggi atau boleh pada tingkatan di bawah? Apa konsekuensinya? Bila tidak dinormakan bagaimana prinsip review/pengujian dapat dilaksanakan? Permasalahan lainnya adalah bahwa hirarki yang secara tegas disebutkan dalam berbagai norma tersebut hanya meliputi peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh pemegang kekuasaan legislatif dan lingkup kekuasaan eksekutif saja, padahal dalam praktek terdapa banyak lembaga lain diluar legislatif dan eksekutif (cabang kekuasaan lain) yang juga membentuk peraturan, menurut UU 10 tahun 2004 dan UU No. 12 Tahun 2011 diakui sebagai

peraturan perundang-undangan sepanjang diperintah oleh peraturan yang lebih tinggi, sehingga hirarkinya tersirat hanya hubungan peraturan tersebut dengan peraturan yang memerintahkannya, lalu bagaimana kedudukan peraturan tersebut terhadap jenis peraturan perundang-undangan lainnya.

Bahwa prinsip hirarki secara teoretis terus berkembang, bahkan ketiadaan norma secara tegas mengenai hirarki dalam peraturan perundang-undangan pada kenyataannya justru dapat memberikan keleluasaan bagi pembentuk peraturan/penyelenggara negara untuk membentuk peraturan sesuai dengan kewenangan yang dimilikinya tanpa terikat dengan jenis dan hirarki yang dinormakan.

Dalam hal tidak adanya norma secara tegas mengenai hirarki peraturan perundang-undangan tidak dapat menutup kemungkinan pengujian peraturan perundang-undangan di pengadilan, mengingat berbagai prinsip kekuasaan kehakiman diantaranya hakim tidak dapat menolak memutus suatu perkara atas dasar tidak ada aturan hukumnya, serta bahwa hakim juga harus dapat memberikan putusan yang adil dan memberikan kepastian hukum, yang memungkinkan hakim bahkan pada akhirnya menjadi pembentuk hukum itu sendiri melalui putusan-putusannya.

18) Diantaranya yang dikemukakan oleh I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a dalam Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan Indonesia*, Penerbit alumni, Bandung, 2008, hlm. 135-136., juga dikemukakan oleh Rosjidi Ranggawidjaja dalam Ali Abdurahman, dkk, *Ilmu Perundang-undangan*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

Kedua, peralihan ketentuan mengenai jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan pasca evaluasi berbagai ketetapan MPRS dan ketetapan MPR tahun 1960-2002 yang disesuaikan dengan UUD 1945 Perubahan menjadikan penormaan mengenai bentuk/jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan justru ditentukan oleh UU, dimana kedudukan UU tentunya berada dibawah UUD dan ketetapan MPR, yang pada akhirnya ketentuan dalam UU yang menunjuk hirarki UUD dan ketetapan MPR, dan menambahkan berbagai bentuk dan jenis peraturan serta hirarki peraturan perundang-undangan lain yang tidak ditentukan oleh UUD 1945.

Ketiga, mengenai ketetapan MPR, pada UU No. 10 tahun 2004 tidak dimasukkan kedalam bentuk/jenis dan hirarki peraturan dalam ketentuan Pasal 7 sehingga juga tidak jelas kedudukan ketetapan MPR, padahal dalam UUD 1945 Perubahan MPR dianggap sudah tidak mempunyai kewenangan untuk menetapkan keputusan dalam bentuk peraturan perundang-undangan kecuali untuk kewenangan mengubah dan menetapkan UUD.¹⁹ Namun, ketetapan MPR justru hadir lagi dalam bentuk/jenis dan hirarki dalam UU No. 12 Tahun 2011 walaupun dengan penjelasan, hanya untuk ketetapan MPR yang pada saat pemberlakuan UU ini masih berlaku sesuai ketentuan Pasal 2 dan Pasal 4 Tap MPR No. I/

MPR/2003, artinya bila ketetapan-ketetapan MPR yang ditunjuk sudah habis masa berlakunya atau dicabut, maka tidak ada lagi bentuk ketetapan MPR sebagai peraturan perundang-undangan. Ketentuan mengenai bentuk/jenis dan hirarki ketetapan MPR bila merujuk pada UU ini yang menunjuk keberlakuan ketetapan MPR tertentu saja dalam Penjelasan Pasal 7 ayat (1) huruf b memunculkan pertanyaan secara akademis, karena sifat dan kedudukan Penjelasan suatu peraturan perundang-undangan, bahkan pada Lampiran II UU No. 12 tahun 2011 mengenai Teknik Penyusunan Peraturan Perundang-undangan bagian E angka 176 dinyatakan bahwa penjelasan tidak boleh mengakibatkan terjadinya ketidakjelasan norma, angka 177 penjelasan tidak boleh mencantumkan rumusan yang berisi norma dan angka 178 bahwa penjelasan tidak menggunakan rumusan yang isinya memuat perubahan terselubung terhadap ketentuan peraturan perundang-undangan. Penjelasan Pasal 7 ayat (1) huruf b justru memuat norma baru, mengubah secara terselubung isi norma dalam batang tubuh dan menimbulkan ketidak-jelasan norma karena norma dalam Pasal 7 mengatur jenis dan hirarki yang akan terus berlaku sepanjang UU tersebut berlaku, namun penjelasannya menjadi membatasi jenis ketetapan MPR serta kemungkinan keberlakuannya

¹⁹) Pasal 7 ayat (1) UU No. 10 tahun 2004.

bila suatu saat ketetapan MPR yang ditunjuk oleh penjelasan tersebut menjadi tidak berlaku.

Keempat, Pasal 7 dalam UU yang menghierarkikan secara tegas peraturan perundang-undangan hanya menentukan jenis peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh badan legislatif (dalam hal ini UU) dan badan eksekutif, sedangkan untuk peraturan yang dibentuk oleh lembaga lainnya tidak disebutkan hirarkinya dan hanya menunjuk sepanjang diperintahkan oleh peraturan yang lebih tinggi. UUD 1945 tidak menyebut peraturan dapat dibuat oleh lembaga negara lain selain lembaga pada lingkungan kekuasaan legislatif dan eksekutif, terlebih bahwa UU mengakui peraturan lainnya yang dibentuk atas dasar kewenangan, tanpa menentukan bentuk/jenis dan lingkungan jabatan yang dimaksud. Kebanyakan pengaturan kewenangan lembaga-lembaga negara untuk membentuk peraturan dimuat dalam UU yang mengatur masing-masing lembaga, namun menurut Jimly Asshiddiqie dapat juga lembaga negara dibentuk oleh peraturan yang lebih rendah dari UU,²⁰ lalu bagaimana bentuk/jenis dan kedudukan dari peraturan yang dibentuk oleh lembaga-lembaga tersebut.

PENUTUP

Berdasarkan kajian teoretis dan perkembangan praktik penentuan

bentuk/jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, masih menimbulkan perdebatan akademis soal apakah pilihan menormakan hirarki peraturan perundang-undangan dan merinci bentuk/jenis peraturan perundang-undangan apakah merupakan pilihan yang tepat dan dapat memberikan jaminan kepastian terhadap pelaksanaannya terlebih bahwa penentuan tersebut bukan dalam UUD 1945 melainkan pada tingkat UU. Dimasa yang akan datang perlu untuk dipertimbangkan apakah perlu penentuan dalam UUD untuk memperjelas bentuk/jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan tersebut atau memang dianggap cukup diatur dalam bentuk undang-undang saja, atau membuatnya menjadi terbuka saja dalam arti hierarki peraturan perundang-undangan tidak dinormakan dan bentuk/jenis peraturan tidak dirinci secara tegas baik dalam UUD maupun dalam peraturan perundang-undangan yang lebih rendah semisal undang-undang.

²⁰) Jimly Asshiddiqie, Hubungan Antar Lembaga Negara Pasca Perubahan UUD 1945, bahan ceramah Pada Pendidikan dan Latihan Kepemimpinan (Diklatpim) Tingkat I angkatan XVII Lembaga Administrasi Negara, Jakarta 30 Oktober 2008..

Daftar Pustaka

- Ali Abdurahman, dkk, *Ilmu Perundang-undangan*, Buku Ajar Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Kalam Ilmu, Bandung, 2015.
- Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Penerbit CV. Mandar Maju, Bandung, 1995.
- Hans Kelsen, *Introduction to The Problems of Legal theory, A Translation of the first Edition of the Reine Rechtslehre or Pure Theory of Law*, translated by Bonnie Litschewski Paulson and Stanley L. Paulson, Clarendon Press Oxford, 1992, reprinted 2002.
- I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan Indonesia*, Penerbit alumni, Bandung, 2008.
- Jimly Asshiddiqie, *Hubungan Antar Lembaga Negara Pasca Perubahan UUD 1945*, bahan ceramah Pada Pendidikan dan Latihan Kepemimpinan (Diklatpim) Tingkat I angkatan XVII Lembaga Administrasi Negara, Jakarta 30 Oktober 2008.
- Sri Soemantri, *Ketetapan MPR (S) sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara*, Penerbit Remadja Karya CV, 1985.
- Website resmi Parlemen UK, <https://www.parliament.uk/about/how/role/sovereignty/> diunduh 24/10/2018
- Undang-Undang Dasar negara Republik Indonesia tahun 1945.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan tata urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.
- Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia N Nomor. I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 sampai dengan tahun 2002.
- Undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

HAK ATAS KEWARGANEGARAAN: TELAAH KRITIS ATAS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 80/PUU-XIV/2016 TENTANG PENGUJIAN UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2006 TENTANG KEWARGANEGARAAN

Susi Dwi Harijanti¹ dan Wicaksana Dramanda²

Abstrak

Kehadiran Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan merupakan salah satu bentuk pemenuhan hak atas kewarganegaraan yang dijamin di dalam Pasal 28D ayat (4) UUD 1945. Jaminan tersebut terutama ditujukan bagi anak hasil perkawinan campur dari perempuan warga negara Indonesia dengan warga negara lain, yang berdasarkan undang-undang sebelumnya tidak dikategorikan sebagai warga negara Indonesia. Namun, putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 yang hanya didasarkan pada asas fiksi hukum dan tafsir gramatikal, menjadikan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 menjauh dari politik hukumnya berupa pengakuan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan dalam konteks pemberian status kewarganegaraan berdasarkan asas ius sanguinis. Putusan tersebut juga cekak akan pertimbangan hukum kewarganegaraan dan hak asasi manusia, karena tidak mempertimbangkan asas genuine link dan kewajiban internasional yang dimiliki Indonesia dalam hal perlindungan terhadap anak.

Kata Kunci: Hak Asasi Manusia, Kewarganegaraan, Mahkamah Konstitusi.

¹) Guru Besar Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

²) Peneliti Pusat Studi Kebijakan Negara (PSKN) Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

Abstract

The Law Number 12 of 2006 concerning Citizenship is a form of fulfillment of the right to citizenship guaranteed in Article 28D verse (4) of the 1945 Constitution. The guarantee is primarily intended for children from mixed marriages of Indonesian women and foreign nationals, which according to the previous law were not categorized as Indonesian citizens. However, the Constitutional Court Decision Number 80 / PUU-XIV / 2016 which is only based on the principles of legal fiction and grammatical interpretation, makes Law Number 12 of 2006 move away from its legal policy in the form of recognition of equality between men and women in the context of granting citizenship status based on the principle of ius sanguinis. The decision is also lacking in consideration of citizenship and human rights law, because it does not consider the principle of genuine links and international obligations that Indonesia has in terms of protection of the child.

Keywords: Human Rights, Citizenship, Constitutional Court.

PENDAHULUAN

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan terhadap UUD 1945 merupakan putusan yang cekakakan pertimbangan hukum kewarganegaraan. Dalam menanggapi permohonan Pemohon, yakni Ira Hartini Natapradja Hamel,³ Mahkamah Konstitusi hanya mendasarkan putusannya pada teori

fiksi hukum. Padahal, permohonan Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan yang memberikan batas waktu pendaftaran bagi anak hasil kawin campur yang lahir sebelum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 diundangkan merupakan norma yang mengandung sifat diskriminatif karena memperlakukan berbeda antara anak hasil kawin campur yang lahir sebelum dan sesudah Undang-Undang Nomor

³) Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1), 28G ayat (1), dan 28B ayat (2) UUD 1945. Lebih jelas, Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 menyatakan sebagai berikut: "Anak yang lahir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf c, huruf d, huruf h, dan huruf l dan anak yang diakui atau diangkat secara sah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 sebelum undang-undang ini diundangkan dan belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia berdasarkan Undang-Undang ini dengan mendaftarkan diri kepada Menteri melalui Pejabat atau Perwakilan Republik Indonesia paling lambat 4 (empat) tahun setelah undang-undang ini diundangkan". Ketentuan tersebut mengakibatkan anak kandungnya yang bernama Gloria Natapradja Hamel, yang lahir dari perkawinan campur dengan laki-laki berkeewarganegaraan Perancis tidak pernah mendapatkan status kewarganegaraan Indonesia akibat permohonan pendaftaran dilakukan setelah masa pendaftaran yang diatur di dalam Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 terlampaui.

12 Tahun 2006 diundangkan,⁴ harus dijawab dengan pendekatan hukum kewarganegaraan yang mendalam. Hal ini diperlukan karena pada dasarnya, putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara ini akan turut menentukan status kewarganegaraan seseorang. Fakta menunjukkan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi ini pada akhirnya mempertegas status kewarganegaraan Gloria Natapradja Hamel, anak dari Pemohon, sebagai warga negara asing akibat kelalaian atau ketidaktahuan orang tuanya terhadap berlakunya sebuah norma undang-undang.

Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi bahkan tidak menyentuh sedikitpun mengenai politik hukum kewarganegaraan Indonesia yang terkandung di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 dan aspek hak asasi manusia mengenai status kewarganegaraan yang mengalami berbagai perkembangan signifikan dari sisi teori dan praktik di berbagai belahan dunia.⁵ Praktis, Putusan Mahkamah Konstitusi hanya menguraikan dan menggambarkan perdebatan normatif yang terbatas pada perdebatan interpretatif mengenai konsistensi susunan pasal demi pasal dalam Undang-

Undang Nomor 12 Tahun 2006 atau hanya memperdebatkan aspek ilmu perundang-undangan semata tanpa mempertimbangkan aspek hak asasi manusia secara substantif. Praktik ini tentu merupakan kemunduran mengingat tafsir teleologis bahkan menjadikan perjanjian internasional mengenai hak asasi manusia sebagai sebuah sumber hukum pernah dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi,⁶ semata-mata dalam rangka menjamin perlindungan terhadap hak asasi warga negara dan menjamin kehidupan demokrasi yang substantif. Pada akhirnya, putusan ini menjauhkan Mahkamah Konstitusi dari predikat yang selama ini coba dicitrakan oleh Mahkamah Konstitusi sendiri, yakni Mahkamah Konstitusi sebagai pelindung hak asasi manusia (*the protector of human rights*). Oleh karena itu, kemunduran ini perlu untuk dikritisi secara akademis untuk menggugah kembali sensitifitas Mahkamah terhadap kebutuhan pemenuhan hak asasi warga negara dan perkembangan keilmuan hukum, dalam hal ini hukum kewarganegaraan.

Artikel ini akan menguraikan berbagai kritik terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/

⁴ Lihat alasan permohonan yang diajukan pemohon dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan terhadap UUD 1945, hlm. 10.

⁵ Di dalam UUD 1945, jaminan hak atas kewarganegaraan dinyatakan di dalam Pasal 28D ayat (4) UUD 1945: "Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan".

⁶ Lihat misalnya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 138/PUU-VII/2009 tentang pengujian Peraturan Pemerintah Penganti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap UUD 1945. Dalam putusan ini, Hakim Moh. Mahfud MD memberikan *concurring opinion* didasarkan pada beberapa pendekatan tafsir termasuk diantaranya tafsir teleologis. Lihat juga misalnya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 13/PUU-I/2003 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2003 tentang penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Mahkamah Konstitusi menggunakan perjanjian-perjanjian internasional sebagai sumber hukum dalam pertimbangannya meskipun perjanjian internasional tersebut belum diratifikasi oleh Indonesia pada masa itu.

PUU-XIV/2016 tentang pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan terhadap UUD 1945 yang akan dituangkan ke dalam tiga bagian. Pada Bagian B, makalah ini akan menguraikan bagaimana politik hukum kewarganegaraan yang terkandung di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 yang tidak cukup disentuh di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi. Bagian berikutnya, makalah ini akan menguraikan bagaimana asas-asas hukum kewarganegaraan telah berkembang dalam teori dan praktik di berbagai belahan dunia, misalnya perkembangan doktrin dan asas yang muncul dalam perkara *Nottebohm Case*. Pada bagian D, makalah ini akan memuat kesimpulan.

Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Perspektif Politik Hukum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 Tentang Kewarganegaraan.

Dalam permohonannya, pada dasarnya Pemohon meminta bahwa ketentuan peralihan di Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 sepanjang frasa "... mendaftarkan diri kepada Menteri melalui Pejabat atau Perwakilan Republik Indonesia paling lambat 4 (empat) tahun setelah

undang-undang ini diundangkan" bertentangan dengan Pasal 28B ayat (2),⁷ 28D ayat (1),⁸ 28G ayat (1),⁹ 28H ayat (2),¹⁰ dan 28I ayat (4) UUD 1945.¹¹ Secara lengkap Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 berbunyi sebagai berikut:

"Anak yang lahir sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 huruf d, huruf h, huruf l dan anak yang diakui atau diangkat secara sah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 5 sebelum undang-undang ini diundangkan dan belum berusia 18 (delapan belas) tahun atau belum kawin memperoleh kewarganegaraan Republik Indonesia berdasarkan undang-undang ini dengan mendaftarkan diri kepada Menteri melalui Pejabat atau Perwakilan Republik Indonesia paling lambat 4 (empat) tahun setelah undang-undang ini diundangkan".

Meskipun begitu, permohonan ini pada dasarnya menguji sebuah ketentuan yang secara hukum telah berakhir dan tidak lagi memiliki kekuatan hukum mengikat. Namun, perlu dicatat bahwa kerugian konstitusional pemohon justru hadir akibat ketentuan tersebut telah berakhir daya ikatnya. Kewajiban

7) Pasal 28B ayat (2) UUD 1945: "Kewajiban pendaftaran tersebut juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara".

8) Pasal 28D ayat (1) UUD 1945: "Kewajiban pendaftaran tersebut juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara".

9) Pasal 28G ayat (1) UUD 1945: "Kewajiban pendaftaran tersebut juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara".

10) Pasal 28H ayat (2) UUD 1945: "Kewajiban pendaftaran tersebut juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara".

11) Pasal 28I ayat (4) UUD 1945: "Kewajiban pendaftaran tersebut juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara".

pendaftaran sebagaimana dinyatakan di dalam Pasal 41 di atas juga didalilkan sebagai bentuk pengalihan kewajiban negara untuk melakukan perlindungan, penegakan, pemajuan, dan pemenuhan hak asasi manusia kepada warga negara. Dalam kasus ini, Pemohon merasa tidak mendapatkan informasi yang cukup mengenai keberlakuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 khususnya mengenai ketentuan Pasal 41 yang mengakibatkan terlampauinya masa pendaftaran.

Menanggapi permohonan ini Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa kerugian konstitusional yang didalilkan pemohon bukan diakibatkan inkonstitusionalitas dari Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006, melainkan terjadi akibat kelalaian pemohon sendiri. Mahkamah mendasarkan pendapatnya dari dua asas hukum umum, yakni *pertama*: asas "*nemmo commodum capere potest de injuria sua propria*", yakni tidak seorangpun boleh diuntungkan oleh pelanggaran yang dilakukannya sendiri dan tak seorang pun boleh diuntungkan oleh pelanggaran yang dilakukan oleh orang lain. *Kedua*, asas "*ignorantia juris excusat neminem*", yakni bahwa ketidaktahuan akan hukum tidak membuat seseorang bebas dari hukum itu.¹² Berdasarkan kedua asas hukum di atas, secara sederhana dapat dikatakan bahwa Mahkamah Konstitusi hanya berdiri

pada asas fiksi hukum dalam mengadili permohonan ini.

Jika dicermati secara seksama, permohonan ini pada dasarnya mencoba untuk memberikan hak atas status kewarganegaraan Indonesia yang sejatinya memang ingin diberikan oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 kepada anak hasil perkawinan campur dari perempuan berkewarganegaraan Indonesia yang sebelumnya tidak diakui sebagai warga negara Indonesia. Oleh karena itu, permohonan Pemohon pun harus dibaca dan dimaknai pada posisi yang sejalan dengan latar belakang lahirnya undang-undang tersebut, yakni memberikan status kewarganegaraan Indonesia pada Gloria Natapradja Hamel, anak dari seorang perempuan yang berkewarganegaraan Indonesia. Oleh karena itu, pertimbangan Mahkamah Konstitusi yang hanya mendasarkan pendapatnya pada asas fiksi hukum menjadi terlalu dangkal dan tidak sejalan dengan praktik yang selama ini coba dibangun oleh Mahkamah Konstitusi untuk melindungi hak asasi warga negara secara substantif.

Konstruksi substantif yang gagal dilihat oleh Mahkamah Konstitusi dalam perkara ini adalah bahwa salah satu politik hukum yang mendasari Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 adalah asas *ius sanguinis* dengan pendekatan kesetaraan antara laki-

¹² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Terhadap UUD NRI 1945. hlm. 51.

laki dan perempuan. Sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006, asas *ius sanguinis* hanya dimaknai sebagai pemberian status kewarganegaraan dari garis keturunan ayah atau laki-laki. Artinya, makna *ius sanguinis* pada masa itu sangat kental dengan ideologi patriarkhi dan cenderung tidak menempatkan perempuan pada posisi yang setara dengan laki-laki. Setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006, meskipun asas persamaan dan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan tidak dinyatakan secara eksplisit, namun makna *ius sanguinis* yang mencerminkan kesetaraan antara laki-laki dan perempuan tercermin pada beberapa ketentuan sebagai berikut:

“Pasal 4

- a.;
- b. anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang ayah dan **ibu Warga Negara Indonesia**;
- c. anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang ayah Warga Negara Indonesia dan **ibu warga negara asing**;
- d. anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang ayah warga negara asing dan **ibu Warga Negara Indonesia**;
- e. anak yang lahir dari perkawinan yang sah dari seorang **ibu Warga Negara Indonesia**, tetapi ayahnya tidak mempunyai

kewarganegaraan atau hukum negara asal ayahnya tidak memberikan kewarganegaraan kepada anak tersebut;

- f. ...
- g. anak yang lahir di luar perkawinan yang sah dari seorang **ibu Warga Negara Indonesia**;
- h.”

Dari sisi perubahan paradigma ini, maka sejatinya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 menghendaki adanya pengakuan kewarganegaraan bagi anak-anak yang lahir dari perempuan warga negara Indonesia. Oleh karena itu, kehadiran ketentuan peralihan dalam Pasal 41 yang membatasi masa pendaftaran selama empat tahun bagi anak hasil perkawinan campur menjadi premis yang kontra-produktif terhadap tujuan yang hendak dicapai. Hal ini dikarenakan bahwa terdapat potensi mereka yang sejatinya berhak atas status kewarganegaraan sebelum berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 gagal menerima haknya tanpa ada intensi untuk memilih kewarganegaraan lain atau karena kelalaian orang lain memenuhi ketentuan administratif yang disyaratkan oleh undang-undang. Artinya, Pasal 41 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 mengenyampingkan hak asasi yang substantif dengan ketentuan yang bersifat administratif prosedural.

“Genuine Link” dan “Real and Effective Nationality” : Asas Hukum Kewarganegaraan Yang Dilupakan

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya bahwa perdebatan yang dihadirkan di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi lebih banyak menguraikan masalah yang berkaitan dengan ilmu perundang-undangan dan sangat minim uraian mengenai hak asasi manusia, terutama dalam perspektif kewarganegaraan. Padahal, uraian mengenai kewarganegaraan sebagai sebuah hak asasi dapat memberikan kejelasan mengenai bagaimana seharusnya negara mengambil posisi terkait status kewarganegaraan dari anak Pemohon, yakni Gloria Natapradja Hamel.

Secara teoretis, kewarganegaraan sejatinya merupakan hubungan yang spesifik antara individu dan negara berupa hak dan kewajiban yang bersifat timbal balik dan membedakannya dengan individu lain yang tidak berstatus sebagai warga negara.¹³ Dalam bahasa yang lebih sederhana, Ursula Vogel menyebutnya sebagai “full member” dari sebuah komunitas politik tertentu.¹⁴ Dalam perspektif hak asasi manusia, kewarganegaraan

merupakan instrumen untuk mendapatkan pemenuhan hak asasi lainnya, sehingga kewarganegaraan selalu dimaknai sebagai “the right to have rights”.¹⁵ Pertanyaannya adalah, bagaimana menentukan status kewarganegaraan?

Teori hukum kewarganegaraan menyebutkan bahwa pada dasarnya, penentuan status kewarganegaraan dilakukan berdasarkan asas *ius soli* (the law of the land) dan *ius sanguinis* (the law of the blood), Namun, terdapat kondisi dimana penentuan status berdasarkan dua asas utama tersebut menjadi lebih sulit dilakukan. Misalnya, pada kondisi dimana fenomena *multinational/transnational citizenship* yang diakibatkan oleh arus migrasi dan globalisasi hadir.¹⁶ Doktrin hukum kewarganegaraan pada dasarnya telah memberikan sebuah panduan agar penentuan status kewarganegaraan tetap dapat dilakukan pada kondisi yang demikian. Misalnya dengan pendekatan asas *genuine link* atau *real and effective nationality* yang telah dikembangkan dari hukum kebiasaan internasional dan diterapkan pada kasus konkret oleh *International Court of Justice* (ICJ) dalam *Nottebohm case* tahun 1955.¹⁷ Dalam perkara yang

¹³) Weis, P., *Nationality and Statelessness in International Law*, The Netherlands: Sijthoff & Noordhoff International Publisher, 1979. hlm. 29.

¹⁴) Vogel, Ursula, “Is Citizenship Gender-specific?” dalam Vogel, Ursula dan Moran, Michael (eds), *The Frontiers of Citizenship*, MacMillan: London, 1991. hlm 62.

¹⁵) Stephanie DeGooyer (et, al), *The Right To Have Rights*, London, Brooklyn: Verso, 2018, hlm. 114.

¹⁶) *Multinational/transnational citizenship* adalah kondisi dimana seseorang memiliki lebih dari satu keterikatan dengan negara lain. Lihat Spiro, Peter J., “Dual citizenship as human right”, *International Journal of Constitutional Law (ICON)*, Vol. 8 No. 1, 2010. hlm. 111.

diajukan oleh Liechtenstein atas tindakan Guatemala yang merugikan warganegaraanya, ICJ menyatakan bahwa Liechtenstein tidak dapat membuktikan “*bond of attachment*” antara Friederich Nottebohm sebagai warga negara dan Liechtenstein sebagai negaranya. ICJ menyatakan bahwa kewarganegaraan harus dapat memperlihatkan keterikatan secara nyata antara warga negara dengan kehidupan sosial di negaranya, baik dalam bentuk hubungan kepentingan, sentimen, kebersamaan, hingga hak dan kewajiban yang timbal balik antara warga negara dengan negara.¹⁸ Artinya, ICJ berpendapat bahwa kewarganegaraan harus mencerminkan seseorang memiliki hubungan yang dekat dengan komunitas sosial negaranya daripada dengan komunitas negara lain. Dalam perkara Nottebohm, ICJ tidak melihat ada intensi dari Nottebohm untuk menetap dan tidak

memperlihatkan tindakan-tindakan yang mencerminkan keinginannya untuk memutus hubungannya dengan Jerman sebagai negara asalnya.¹⁹ Oleh karena itu, dalam putusannya, ICJ menyatakan bahwa Friederich Nottebohm, meskipun telah melalui proses naturalisasi menjadi warga negara Liechtenstein, namun tidak memiliki “*bond of attachment*” dengan Liechtenstein, melainkan tetap memiliki hubungan yang *genuine* dengan Jerman. Sehingga, ICJ berpendapat bahwa Friederich Nottebohm adalah warga negara Jerman berdasarkan doktrin *real and effective nationality*.

Berdasarkan perkara Nottebohm, seharusnya Mahkamah Konstitusi memperhitungkan “*bond of attachment*” antara Gloria dengan Indonesia untuk melihat *real and effective nationality* yang melekat padanya. Berdasarkan Permohonan Pemohon,

17) Perkara Nottebohm diajukan ke ICJ oleh Liechtenstein atas nama warga negaranya Friederich Nottebohm yang juga memiliki kewarganegaraan Jerman atas dugaan pelanggaran hukum yang telah dilakukan oleh Guatemala yang telah melakukan penangkapan dan penyitaan aset-aset Nottebohm di Guatemala pada saat perang dunia kedua berlangsung. Friedrich Nottebohm adalah warga negara Jerman sejak kelahirannya pada tahun 1881. Pada tahun 1905 Nottebohm bertempat tinggal di Guatemala dan mengembangkan bisnisnya tanpa menjadi warga negara Guatemala. Pada masa itu, Nottebohm terkadang kembali mengunjungi Jerman dan juga mengunjungi Liechtenstein untuk bertemu saudaranya yang menetap disana sejak 1931. Setelah Jerman melakukan invasi ke Polandia pada 9 Oktober 1939, Nottebohm mengajukan permohonan naturalisasi kepada Liechtenstein dengan membayar sejumlah biaya dan pajak yang diatur dalam hukum nasional Liechtenstein. Nottebohm juga diberikan pengecualian oleh pemerintah Liechtenstein untuk terlebih dahulu menetap selama tiga tahun sebelum dapat memperoleh status kewarganegaraan, sehingga Nottebohm memperoleh kewarganegaraannya secara langsung dan mengucap sumpah setia sebagai warga negara pada 20 Oktober 1939. Oleh karena itu, berdasarkan hukum nasional Liechtenstein, Nottebohm telah kehilangan status kewarganegaraan Jerman-nya. Pada 11 Desember 1941, Amerika Serikat yang menyatakan perang melawan Jerman telah membekukan aset Nottebohm di Amerika. Kondisi ini mengakibatkan Guatemala turut melakukan hal serupa karena keberpihakannya pada sekutu. Oleh karena itu, Nottebohm ditangkap pada Oktober 1943 berdasarkan hukum perang yang berlaku di Guatemala dan diserahkan ke Amerika hingga tahun 1946. Seluruh asetnya di Guatemala disita tanpa kompensasi karena Nottebohm dianggap sebagai warga negara Jerman, sehingga berdasarkan hukum Guatemala pada masa itu, Nottebohm dianggap sebagai musuh perang. Lihat Myrus McDougal, Harold D, Lasswell, Lung-chu Chen, “Nationality and Human Rights: The Protection of the Individual and External Arenas”, *Faculty Scholarship Series, Yale Law School, Paper 2564*. hlm. 909-910.

18) Dalam putusannya, ICJ menyatakan: “*Nationality is a legal bond having as its basis a social fact of attachment, a genuine connection of existence, interests and sentiments, together with the existence of reciprocal rights and duties. It may be said to constitute the juridical expression of the fact that the individual upon whom it is conferred, either directly by the law or as the result of an act of the authorities, is in fact more closely connected with the population of the State conferring nationality than with that of any other State*”. Lihat Putusan ICJ dalam Nottebohm Case. hlm. 23.

19) Hans Goldschmidt, “Recent Applications of Domestic Nationality Law by International Tribunals”, *Fordham Law Review Volume 28 Issue 4, 1959*, hlm. 96.

disampaikan fakta bahwa: *Pertama*, Gloria Natapradja Hamel adalah anak kandung Pemohon²⁰ yang berdasarkan politik hukum yang terkandung di dalam Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2006 hendak diberikan status kewarganegaraan meskipun memiliki pula kewarganegaraan Perancis dari ayahnya berdasarkan asas kewarganegaraan ganda terbatas sebagaimana diatur di dalam Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006. *Kedua*, Gloria Natapradja Hamel sejak kelahirannya bertempat tinggal di Indonesia dan bersekolah sejak taman kanak-kanak hingga sekolah menengah atas di Indonesia. Sehingga, Gloria memiliki kedekatan secara faktual dengan komunitas sosial di Indonesia. Bahkan, Gloria Natapradja Hamel memperlihatkan sentimen kebersamaan terhadap komunitas Indonesia dengan berusaha menjadi bagian dari Pasukan Pengibar Bendera (Paskibraka) yang ditempuhnya dengan mekanisme seleksi yang ketat secara nasional.²¹ Berdasarkan kedua fakta tersebut, seharusnya Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan Pemohon yang akan berdampak pada pemenuhan hak Gloria Natapradja Hamel untuk diberikan status kewarganegaraan Indonesia.

Selain kurangnya Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan aspek hukum kewarganegaraan, Mahkamah Konstitusi juga terlihat tidak melakukan elaborasi terhadap kewajiban internasional Indonesia yang lahir akibat keikutsertaan Indonesia terhadap perjanjian internasional tertentu. Dalam hal ini, Indonesia telah meratifikasi *Convention on the Rights of the Child* melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990. Artinya, masyarakat Indonesia memiliki *legitimate expectation* bahwa Pemerintah akan bertindak sesuai dengan prinsip-prinsip dasar yang terkandung di dalam kovenan tersebut. Dalam *Convention on the Rights of the Child* dinyatakan bahwa negara pihak wajib untuk menjadikan prinsip "*the best interest of the child*" sebagai pertimbangan primer (*primary consideration*) dalam memutuskan segala hal yang akan berdampak pada anak.²² Berdasarkan hal tersebut, maka putusan Mahkamah Konstitusi yang hanya mempertimbangkan aspek normatif di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tidak memperhatikan aspek kepentingan anak sebagaimana dijamin di dalam *Convention on the Rights of the Child*, dalam hal ini kepentingan anak yang

20) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Terhadap UUD NRI 1945. hlm. 5.

21) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undnag-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Terhadap UUD NRI 1945. hlm. 6-7.

22) Article 3 *Convention on the Rights of the Child*: "The best interests of children must be the primary concern in making decisions that may affect them. All adults should do what is best for children. When adults make decisions, they should think about how their decisions will affect children. This particularly applies to budget, policy and law makers".

utama adalah kesatuan hukum dalam keluarga, yakni antara Gloria dengan ibunya yang tidak dapat terpenuhi tanpa status kewarganegaraan Indonesia.²³

KESIMPULAN

Berdasarkan uraian pada bagian-bagian sebelumnya, terdapat empat hal yang dapat disimpulkan dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 terhadap UUD NRI 1945.

Pertama, Putusan Mahkamah Konstitusi hanya mendasarkan pendapatnya dari teori fiksi hukum yang mungkin saja tidak dapat terpenuhi oleh warga negara, baik karena lalai ataupun dikarenakan kurangnya sosialisasi dari pemerintah. Hanya berdiri pada pondasi fiksi hukum menjadikan Mahkamah Konstitusi seolah abai pada substansi inti permohonan yang pada dasarnya meminta pemberian status kewarganegaraan bagi anak Pemohon yang lahir dari ibu berkewarganegaraan Indonesia. Secara sederhana, dapat dikatakan bahwa Mahkamah Konstitusi hanya memberikan pertimbangan pada aspek ilmu perundang-undangan dan tidak mempertimbangkan secara mendalam pada aspek hukum kewarganegaraan, khususnya dari perspektif hak asasi

manusia. Sehingga, putusan ini tidak mencerminkan predikat Mahkamah Konstitusi sebagai “*the protector of human rights*”.

Kedua, Mahkamah Konstitusi tidak mempertimbangkan perubahan politik hukum kewarganegaraan yang terkandung di dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006, terutama pada aspek perubahan makna *ius sanguinis* yang tidak lagi dilekatkan pada garis keturunan laki-laki, tetapi juga pada perempuan. Artinya, makna *ius sanguinis* pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tidak lagi dimaknai secara patriarkhis dan telah mencerminkan kesetaraan atau persamaan derajat antara laki-laki dan perempuan.

Ketiga, jika aspek hukum kewarganegaraan turut dipertimbangkan, maka dengan melihat *bond of attachment* antara Gloria Natapradja Hamel dan Indonesia, status kewarganegaraan selayaknya diberikan padanya. *Bond of attachment* tersebut terlihat dalam relasi darah antara Gloria Natapradja Hamel dengan ibunya yang berkewarganegaraan Indonesia serta relasi Gloria dengan komunitas sosialnya di Indonesia.

Keempat, Mahkamah Konstitusi tidak mempertimbangkan kewajiban internasional Indonesia yang lahir

²³) Lihat perkara Teoh (*Teoh Case*) Tahun 1995 yang diputus oleh *High Court Australia*. Dalam putusannya, *High Court Australia* membatalkan keputusan Pemerintah Federal Australia untuk mendeportasi Ah Hin Teoh, seorang warga negara Malaysia yang telah menikah dan memiliki anak dengan warga negara Australia, akibat kepemilikan narkotika. Dalam pertimbangannya, *High Court Australia* menyatakan bahwa keputusan deportasi yang diterbitkan oleh Pemerintah Federal Australia tidak mempertimbangkan kepentingan anak (*the best interest of the child*) sebagaimana dijamin di dalam *Article 3 Convention on the Rights of the Child* yang mengakibatkan keutuhan keluarga Teoh terancam dan merugikan anak-anaknya. Gavan Griffith, Carolyn Evans, “Teoh and Vision of International Law”, *Public Law and Legal Theory Research Paper The University of Melbourne No. 34, 2002*, hlm. 2.

akibat turut sertanya Indonesia pada perjanjian internasional tertentu. Dalam hal ini kewajiban internasional yang lahir akibat diratifikasinya *Convention on the Rights of the Child* melalui Keputusan Presiden Nomor 36 Tahun 1990 adalah bahwa Indonesia dalam pengambilan kebijakan apapun harus menjadikan kepentingan anak sebagai pertimbangan utama (*primary consideration*) sebagaimana asas "*the best interest of the child*" yang terkandung di dalam *Article 3 Convention on the Rights of the Child*.

Daftar Pustaka

- Weis, P., *Nationality and Statelessness in International Law*, The Netherlands: Sijthoff & Noordhoff International Publisher, 1979.
- Vogel, Ursula dan Moran, Michael (eds), *The Frontiers of Citizenship*, MacMillan: London, 1991.
- Spiro, Peter J., "Dual citizenship as human right", *International Journal of Constitutional Law (ICON)*, Vol. 8 No. 1, 2010.
- Myrus Mcdougal, Harold D, Lasswell, Lung-chu Chen, "Nationality and Human Rights: The Protection of the Individual and External Arenas", *Faculty Scholarship Series, Yale Law School, Paper 2564*.
- Hans Goldschmidt, "Recent Applications of Domestic Nationality Law by International Tribunals", *Fordham Law Review Volume 28 Issue 4*, 1959.
- Gavan Griffith, Carolyn Evans, "Teoh and Vision of International Law", *Public Law and Legal Theory Research Paper The University of Melbourne No. 34*, 2002.
- Stephanie Degooyer (et, al), *The Right To Have Rights*, London, Brooklyn: Verso, 2018.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 80/PUU-XIV/2016 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan Terhadap UUD NRI 1945.
- International Court of Justice on Nottebohm Case*, 1955.
- Convention on the Rights of the Child*.
- Minister of State for Immigration and Ethnic Affairs v Teoh* 1995 (Teoh Case).

IMPLIKASI KEWENANGAN KOMISI YUDISIAL TERHADAP INTEGRITAS HAKIM DI INDONESIA

Efik Yusdiansyah¹

Abstrak

Salah satu perubahan dari ketetapan Perubahan UUD 1945 adalah pada kekuasaan kehakiman. Terdapat Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial (KY) sebagai lembaga baru yang diberi kewenangan untuk mengawasi hakim. Keberadaan KY dilatarbelakangi pemikiran membentuk lembaga kontrol terhadap MA dan para hakim khususnya berkenaan dengan tugas yudisialnya. Perubahan ketentuan hukum yang mengatur kewenangan KY, pada akhirnya sampai pada pemberian wewenang dan tugas untuk menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Hal ini mengarah pada kekuasaan kehakiman yang merdeka. Sehingga implikasi keberadaan KY berbanding lurus atau berdampak positif terhadap integritas hakim.

Kata Kunci: Komisi Yudisial, Integritas Hakim.

Abstract

One of the changes in the Amendment of UUD 1945 is the judicial power. There are Constitutional Court and Judicial Commission as the new institutions that are given the authority to supervise judges. The existence of the Judicial Commission was motivated by the idea of forming a control body against the Supreme Court and judges, especially with regard to its judicial duties. Changes in the legal provisions governing the authority of the Judicial Commission,

¹) Dosen Fakultas Hukum Unisba Bandung Makalah ini pernah disampaikan pada Seminar di Fakultas Hukum Unisba.

eventually come to the granting of authority and duties to safeguard and uphold the honor, dignity, and behavior of judges. This leads to independent judicial power. So that the existence of KY gives direct influence implications or have a positive impact on the integrity of judges.

Keywords: Judicial Commission, Integrity Judge.

PENDAHULUAN

Lingkungan jabatan kenegaraan yang ada dalam suatu negara dapat berbeda dengan negara lain.² Perbedaan ini sangat dipengaruhi oleh keperluan masing-masing negara. Walaupun demikian adanya pengaruh ajaran *Trias Politica* menyebabkan di setiap negara sekurang-kurangnya selalu dijumpai tiga lingkungan jabatan kenegaraan, yaitu *Legislatif, Eksekutif, dan, Yudisial*.³

Susunan lingkungan jabatan kenegaraan beserta ruang lingkup kewenangannya masing-masing diatur dalam Undang-Undang Dasar (UUD). UUD yang berlaku di Indonesia saat ini adalah UUD 1945. UUD 1945 ini telah mengalami empat kali perubahan, selama empat kali perubahan itu jika dihitung presentasi kuantitasnya maka yang berubahnya adalah lebih dari 300%. Sebelum perubahan UUD 1945 terdiri dari 37 Pasal dan ketentuan yang ada

adalah 65 ketentuan dan 4 ketentuan di aturan peralihan serta 2 atura diaturan tambahan sehingga totalnya 71 ketentuan. Dari 71 ketentuan tersebut yang dipertahankan hanya 25 ketentuan saja sedangkan 46 ketentuan lainnya mengalami perubahan. Setelah perubahan jumlah ketentuannya menjadi 199 ketentuan dan ketentuan yang barunya adalah 174 ketentuan.⁴

Salah satu dari ketentuan yang berubah adalah yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman. Ada dua lembaga baru yang diatur dalam BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman yaitu Mahkamah Konstitusi⁵ dan Komisi Yudisial⁶. BAB IX ini terdiri dari Pasal 24, 24A, 24B, 24C dan Pasal 25, ada beberapa hal yang dapat dikaji secara mendalam berkaitan dengan keberadaan Komisi Yudisial dimasukan dalam Bab yang berkenaan dengan kekuasaan kehakiman yaitu:

1. Di Pasal 24 ayat (2) jelas disebutkan bahwa yang menjalankan kekuasaan

²) Efik Yusdiansyah, *Implikasi Keberadaan Mahkamah Konstitusi Terhadap Pembentukan Hukum Nasional dalam Kerangka Negara Hukum*, Lubuk Agung, Bandung, 2010, hlm. 1.

³) idem

⁴) Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*, Sekretariat Jenderal, 2003, hlm.3-79.

⁵) Lihat lebih lanjut Pasal 24 ayat 2 dan Pasal 24C UUD 1945.

⁶) Lihat lebih lanjut Pasal 24B UUD 1945

kehakiman hanya dua badan yaitu MA dan MK dimana MA memiliki peradilan dibawahnya. Dari ketentuan tersebut jelas bahwa Komisi Yudisial tidak menjalankan kekuasaan kehakiman, karena yang menjalankan kekuasaan kehakiman hanya MA dan badan perdilan di bawahnya serta MK.

2. Di Pasal 24 ayat (3) dimungkinkan ada badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman tapi disitu dinyatakan badan lain ini diatur dalam UU. Artinya dari ketentuan Pasal ini ada kemungkinan badan-badan lain ini adalah badan diluar kekuasaan kehakiman yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman, sehingga ketika dimunculkan Komisi Yudisial dalam Pasal 24B ini harus diartikan sebagai badan lain yang masuk dalam kekuasaan kehakiman sehingga keberadaannya diatur dalam UUD ini.

Keberadaan Komisi Yudisial ini dilatarbelakangi oleh pemikiran untuk membentuk lembaga kontrol terhadap MA dan para hakim khususnya berkenaan dengan tugas yudisialnya. Hal ini terlihat dari pandangan Hamdan Zoelva dalam sidang Panitia *ad hoc* I BPPMPR yang menyatakan :*"bahwa pengawasan/kontrol tidak boleh*

*diserahkan kepada lembagatinggi maupun lembaga tertinggi negara yang syarat dengan muatan politik. Kami berpendapat bahwa untuk melakukan pengawasan dan kontrol terhadap MA termasuk terhadap para hakim-hakim khususnya berkaitan dengan pelaksanaan tugas yudisial perlu dibentuk sebuah komisi independen yang anggotanya dipilih oleh DPR dan disahkan oleh Presiden selaku kepala negara dari para mantan hakim, mantan jaksa, pengacara-pengacara senior maupun profesor hukum dari perguruan tinggi ditambah dengan tokoh-tokoh masyarakat yang kesemuanya dikenal memiliki integritas sangat tinggi serta tidak memiliki cacat moral sedikitpun. Komisi ini diberikan kewenangan untuk melakukan pemeriksaan terhadap hakim-hakim yang diduga melakukan penyimpangan termasuk hukuman penurunan pangkat atau pemberhentian jika seandainya komisi merekomendasikannya. Hal-hal yang menyangkut komisi ini perlu diatur dalam UUD ini."*⁷

Akhirnya dalam Pasal 24B UUD 1945 diatur komisi yudisial yang menurut ayat 1nya menyatakan *"Komisi yudisial bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku hakim"*. Dan ayat 4 dari pasal ini menyatakan *"Susunan, kedudukan, dan keanggotaan komisi yudisial diatur dengan undang-undang"*. Pasal 24B ini memberikan kewenang konstitusional kepada Komisi Yudisial

⁷⁾ Sekretariat Jenderal MPR, *Risalah Rapat ke-3 Panitia Ad.Hoc I BP MPR (Senin 6 Desember 1999)*, Jakarta, 1999, hlm.3.

untuk mengusulkan pengangkatan hakim agung dan menjaga dan menegakan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku hakim. Dan mendelegasikan kepada pembentuk UU untuk mengatur tentang susunan, kedudukan dan keanggotaan Komisi Yudisial.

Tulisan ini akan membahas permasalahan dengan kewenangan konstitusional yang dimiliki oleh Komisi Yudisial bagaimana Implikasinya Terhadap Integritas Hakim Di Indonesia.

Implikasi Wewenang Komisi Yudisial terhadap Integritas Hakim di Indonesia

Undang-undang pertama yang mengatur Komisi Yudisial adalah Undang-undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial yang disahkan tanggal 13 Agustus 2004 dan anggota Komisi Yudisialnya sendiri diangkat dan ditetapkan dengan Keputusan Presiden Tanggal 2 Juli 2005 yang menetapkan anggota Komisi Yudisial periode 2005-2010. Berdasarkan UU No. 22 Tahun 2004 maka Komisi Yudisial memiliki wewenang untuk mengusulkan pengangkatan hakim agung dan menegakan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim.⁸ Berkaitan dengan mengusulkan pengangkatan hakim agung Komisi Yudisial memiliki

tugas a. Melakukan pendaftaran calon hakim agung, b. Melakukan seleksi terhadap calon hakim agung, c. Menetapkan calon hakim agung, dan d. Mengajukan calon hakim agung ke DPR.⁹ Sedangkan dalam menjaga dan menegakan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim komisi Yudisial memiliki tugas melakukan pengawasan. Berkaitan dengan pengawasan ini komisi Yudisial dapat : a. Menerima laporan masyarakat tentang perilaku hakim, b. Meminta laporan secara berkala kepada badan peradilan berkaitan dengan perilaku hakim, c. Melakukan pemeriksaan terhadap dugaan pelanggaran perilaku hakim, d. Memanggil dan meminta keterangan dari hakim yang diduga melanggar kode etik perilaku hakim, dan e. Membuat hasil pemeriksaan yang berupa rekomendasi dan disampaikan kepada Mahkamah Agung dan/ atau Mahkamah Konstitusi, serta tindakannya disampaikan kepada Presiden dan DPR.¹⁰

Kegiatan pengawasan dalam lingkungan kekuasaan kehakiman ditujukan semata-mata hanya untuk menciptakan kekuasaan kehakiman yang merdeka, efektif dan berorientasi pada pencapaian visi dan misi organisasi. Hal ini memperlihatkan bahwa betapa pentingnya keberadaan kekuasaan kehakiman yang merdeka dalam suatu negara, untuk itu maka perlu terlebih dahulu merumuskan

8) Lihat Pasal 13 UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang komisi Yudisial.

9) Lihat Pasal 14 UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang komisi Yudisial.

10) Lihat Pasal 22 UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang komisi Yudisial.

pengertian kekuasaan yang merdeka. Bagir Manan¹¹ berpendapat bahwa ada beberapa substansi dalam kekuasaan kehakiman yang merdeka, yaitu :

- (1) Kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah kekuasaan dalam menyelenggarakan peradilan atau fungsi yustisial yang meliputi kekuasaan memeriksa dan memutus suatu perkara atau sengketa, dan kekuasaan membuat suatu ketetapan hukum.
- (2) Kekuasaan kehakiman yang merdeka dimaksudkan untuk menjamin kebebasan hakim dari berbagai kekhawatiran atau rasa takut akibat suatu putusan atau ketetapan hukum yang dibuat.
- (3) Kekuasaan kehakiman yang merdeka bertujuan menjamin hakim bertindak objektif, jujur, dan tidak memihak.
- (4) Pengawasan kekuasaan kehakiman yang merdeka dilakukan semata-mata melalui upaya hukum, baik upaya hukum biasa maupun luar biasa oleh dan dalam lingkungan kekuasaan kehakiman sendiri.
- (5) Kekuasaan kehakiman yang merdeka melarang segala bentuk campur tangan dari kekuasaan di luar kekuasaan kehakiman.

- (6) Semua tindakan terhadap hakim semata-mata dilakukan menurut undang-undang.

Sejalan dengan pendapat Bagir Manan di atas, Archibald Cox pada tahun 1985, mengemukakan definisi kekuasaan kehakiman yang merdeka (*judicial independence*) sebagai berikut :¹²

- (1) *That lawsuits shall be decided by judges free from any outside pressure, personal, economic, or political, including any fear of reprisal"* (bahwa perkara hukum akan diputuskan oleh hakim yang bebas dari tekanan dari luar, pribadi, ekonomi, atau politik, termasuk rasa takut akan balas dendam);
- (2) *That the Courts decisions shall be final in all cases except as changed by general, prospective legislation, and final upon constitutional questions excepts as changed by constitutional amendment"; and* (Bahwa keputusan peradilan harus final pada semua kasus kecuali bila diubah oleh perundang-undangan yang umum, dan final atas persoalan-persoalan konstitusional kecuali bila diubah oleh amandemen yang konstitusional); dan
- (3) *That there shall be no tampering with the organization or jurisdiction of the courts for the*

11) Bagir Manan, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam Undang-undang nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2005, hlm. 25-26.

12) *Idem*, hlm. 66; pengertian kemerdekaan kekuasaan kehakiman tersebut disampaikan oleh Archibald Cox pada "Forum on the Independence of the Judiciary", Golden Gate College of Law, San Francisco, California, September 1985.

purposes of controlling their decisions upon constitutional questions." (Bahwa janganlah ada penyuaapan pada organisasi atau yurisdiksi pengadilan untuk tujuan mengawasi keputusan mereka terhadap persoalan-persoalan konstitusional).

Di bagian lain Richard D. Aldrich menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka tidak akan tercipta, apabila para hakim berada dalam ikatan-ikatan loyalitas, baik dalam ikatan secara pribadi maupun dalam ikatan kelompok. Pemikiran ini tertuang dalam ungkapan Richard D. Aldrich yang menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah :

*"... that individual judges must remain free of influences, except for the dictates of law, the constitution, reasoned decision, legal precedent, and the dictates of the judges individual consciences".*¹³ (... bahwa para hakim tersendiri harus tetap bebas dari pengaruh, kecuali atas perintah hukum, konstitusi, keputusan yang dipertimbangkan pemikiran sehat, preseden hukum, dan perintah hati nurani para hakim sendiri).

Pengertian kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagaimana dikemukakan oleh Aldrich di atas dapat diartikan bahwa para hakim itu sendiri harus menjalankan fungsinya dalam sistem peradilan yang

mungkin tidak seluruhnya bebas atau merdeka dari cabang kekuasaan lain, tetapi harus bekerja di dalam suatu pembagian kekuasaan yang *symbiotic (a symbiotic sharing of powers)*.¹⁴ Dengan demikian kemerdekaan kekuasaan kehakiman konsisten dengan teori pemisahan kekuasaan dengan berbagai modifikasi. Baik itu modifikasi dengan *check and balance*, maupun modifikasi dengan pembagian fungsi yang tidak terkait langsung dengan organ tertentu. Selain itu kekuasaan kehakiman yang merdeka (*independent judiciary*) harus sejalan dengan pengertian masyarakat demokratis (*democratic society*). Konsekuensinya jangan sampai dengan mengatasnamakan partisipasi masyarakat kekuasaan kehakiman yang merdeka dihadapkan pada campur tangan publik.

Lebih lanjut Aldrich membagi kekuasaan kehakiman yang merdeka ke dalam dua pengertian, yaitu : kemerdekaan personal (*personal independent*) dan kemerdekaan substantif (*substantive independent*). Kemerdekaan personal adalah kebebasan yang dikaitkan dengan keberadaan dari individu hakim itu sendiri. Sedangkan kemerdekaan substantif adalah kebebasan yang berkaitan dengan isi dari putusan yang akan dilakukannya. Kemerdekaan personal ini meliputi unsur-unsur sebagai berikut :¹⁵

¹³) *Idem*, hlm. 67.

¹⁴) Hal itu terjadi jika dalam konstitusi suatu negara memang diatur seperti itu, artinya Konstitusinya mengatur adanya pembagian fungsi yang satu sama lain dalam hal tertentu dapat melakukan saling kontrol.

¹⁵) Hal itu terjadi jika dalam konstitusi suatu negara memang diatur seperti itu, artinya Konstitusinya mengatur adanya pembagian fungsi yang satu sama lain dalam hal tertentu dapat melakukan saling kontrol.

- (1) penghasilan atau gaji yang cukup; maupun eksteren, atau secara politik maupun ekonomi.
- (2) masa jabatan yang ditetapkan dengan undang-undang; Uraian di atas memperlihatkan bahwa tujuan dasar dari kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah:
- (3) kebal terhadap tuntutan perdata;
- (4) kebal terhadap kesaksian tentang akibat dari keputusannya;
- (5) kontrol pengadilan atas pemecatan (perpindahan) dan disiplin para hakim;

Sedangkan kemerdekaan substantif menurutnya meliputi unsur-unsur sebagai berikut¹⁶ :

- (1) seorang hakim hanya dihadapkan kepada hukum, konstitusi, pertimbangan berdasarkan akal sehat; dan
- (2) promosi para hakim harus didasarkan atas mutu kinerjanya.

Pembagian kekuasaan kehakiman yang merdeka menjadi kemerdekaan personal dan kemerdekaan substantif sebagaimana dikemukakan Aldrich di atas bertujuan untuk memberikan tolok ukur kepada suatu negara apakah dalam negara tersebut dianut teori kekuasaan kehakiman yang merdeka atau tidak. Selain itu pembagian ini penting untuk menghindari hakim dari pengaruh, baik bersifat interen

maupun eksteren, atau secara politik maupun ekonomi.

Uraian di atas memperlihatkan bahwa tujuan dasar dari kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah:

- (1) Sebagai bagian dari sistem pemisahan atau pembagian kekuasaan di antara badan-badan penyelenggara negara, kekuasaan kehakiman yang merdeka diperlukan untuk menjamin dan melindungi kebebasan individu.
- (2) Kekuasaan kehakiman yang merdeka diperlukan untuk mencegah penyelenggara pemerintah bertindak dengan kekerasan atau tak semena-mena dan menindas.
- (3) Kekuasaan kehakiman yang merdeka diperlukan untuk menilai keabsahan secara hukum tindakan pemerintahan atau suatu peraturan perundang-undangan sehingga sistem hukum dapat dijalankan dan ditegakkan.¹⁷
- (4) kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menjamin sikap tidak memihak, adil, jujur, atau netral (*impartiality*) dari hakim dalam memutuskan suatu perkara.

Selain itu dalam rangka menciptakan kekuasaan kehakiman

¹⁶ Substantive independence means : (a) a judge should be subject only to the law, the constitution, reason and conscience; and (b) promotion of judges must be based upon the quality of the judge's performance."

¹⁷ Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM-Universitas Islam Bandung, Bandung, 1995, hlm. 6.

yang merdeka maka penerapan asas-asas peradilan yang demokratis harus dikembangkan. Hal ini dilakukan untuk mencegah campur tangan publik yang dapat menekan kebebasan hakim. Bagir Manan menyatakan ada 4 (empat) asas peradilan demokratis¹⁸ yaitu :

- (1) Prinsip praduga tak bersalah (*presumption of innocence*), hal ini menyebabkan tidak boleh membentuk pendapat umum yang dikesankan bahwa terdakwa bersalah;
- (2) Larangan peradilan oleh Pers (*Trial by the press*), tidak jarang pengadilan oleh pers ini melanggar hak pribadi dan kematian perdata atau pembunuhan karakter terhadap seseorang bahkan terhadap keluarganya;
- (3) Prinsip *Fairness*, yang mengandung makna tidak saja memuat tanggung jawab hakim untuk berlaku jujur dan tidak memihak, tetapi mengandung makna pula bahwa setiap pihak yang berperkara (termasuk terdakwa) mempunyai kesempatan yang sama untuk memenangkan perkara. Keadilan bukan hanya hak publik atau hak korban, tetapi juga hak mereka yang disangka bersalah atau sedang diadili; dan

- (4) Prinsip kebebasan hakim, kebebasan ini termasuk di dalamnya bebas dari rasa kebimbangan dan rasa takut hakim sebagai akibat dari adanya tekanan publik baik berupa perusakan gedung pengadilan atau penganiayaan yang ditujukan pada hakim.

Kekuasaan kehakiman yang merdeka yang berwujud kebebasan hakim dalam memutus perkara inipun bukan sesuatu yang tanpa resiko. Sangat dimungkinkan dengan mengatasnamakan kebebasan, hakim dapat menyalahgunakan kekuasaannya dan bertindak sewenang-wenang. Untuk mencegah hal ini harus diciptakan batasan-batasan tertentu tanpa mengorbankan prinsip kebebasan sebagai hakikat kekuasaan kehakiman. Bagir Manan¹⁹ merumuskan bahwa batasan-batasan terhadap kekuasaan kehakiman dapat dilakukan dalam bentuk :

- (1) Hakim hanya memutus menurut hukum, hal ini membawa konsekuensi bahwa setiap putusan yang dikeluarkan oleh hakim dalam memutus perkara konkret harus dapat menunjuk secara tegas ketentuan hukum yang ditetapkan dalam perkara tersebut. Hal ini sejalan dengan asas legalitas dari suatu negara yang berdasarkan hukum;

¹⁸⁾ Bagir Manan, *Suatu ...Op.cit.*, hlm. 15-16.

¹⁹⁾ Bagir Manan, *Kekuasaan ... Op.cit.*, hlm. 12-13.

- (2) Hakim memutus semata-mata untuk memberikan keadilan. Hal ini berimplikasi bahwa hakim dapat melakukan penafsiran, melakukan konstruksi hukum, bahkan tidak menerapkan atau mengenyampingkan suatu ketentuan hukum yang berlaku. Semua itu dilakukan dalam rangka menciptakan keadilan sehingga tidak dapat dilaksanakan dengan sewenang-wenang;
- (3) Dalam melakukan penafsiran, konstruksi atau menemukan hukum, hakim harus tetap berpegang teguh pada asas-asas hukum umum (*general principle of law*) dan asas keadilan yang umum (*The general principles of natural justice*); dan
- (4) Harus diciptakan suatu mekanisme yang memungkinkan menindak hakim yang sewenang-wenang atau menyalahgunakan kewenangan atau kebebasannya.
- Merujuk pada uraian di atas pengawasan yang dilakukan oleh komisi judicial justru diperlukan dalam rangka mewujudkan kekuasaan kehakiman yang merdeka. Untuk itu sebetulnya bukan sesuatu yang harus dipertentangkan jika dalam UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi yudisial diatur tentang pengawasan oleh Komisi yudisial sementara UU Mahkamah Agung dalam Pasal 32 ayat (1&2) menyatakan bahwa MA memegang kekuasaan tertinggi dalam pengawasan para hakim di semua badan peradilan di bawah MA. Dapat saja dikatakan bahwa pengawasan yang dilakukan oleh MA sebagai pengawasan melekat karena pengawasan itu dilakukan oleh pimpinan terhadap bawahannya sedangkan pengawasan yang dilakukan oleh Komisi Yudisial dikategorikan kepada pengawasan fungsional. Apalagi jika dikaitkan dengan wewenang Komisi Yudisial dalam pengawasan yaitu mengawasi perilaku hakim maka ada alasan lain untuk menyatakan pengawasan ini diperlukan dalam rangka mewujudkan kekuasaan kehakiman yang merdeka yaitu :
1. Pada umumnya sasaran pengawasan terhadap hakim adalah untuk memelihara agar kekuasaan kehakiman dapat berjalan dengan baik,
 2. Tolok ukurnya adalah hukum yang mengatur dan membatasi kekuasaan dan tindakan hakim dalam hukum material dan formal,
 3. Jika terjadi tanda-tanda akan terjadi penyimpangan terhadap tolok ukur dapat dilakukan tindakan pencegahan dan jika sudah terjadi penyimpangan dapat dilakukan koreksi serta memperbaikinya sebagai upaya refresif.²⁰

²⁰ Paulus Efendi Lotulung, *Beberapa sistem tentang Contro segi hukum terhadap pemerintah*, Citra Aditya, Bandung, 1993, hlm. 3.1

Alasan lain dari pentingnya keberadaan Komisi Yudisial ini lebih dikonkritkan lagi dengan hasil penelitian yang dilakukan oleh A. Ahsin Thohari yang menyimpulkan alasan utama dari dibentuknya Komisi Yudisial diberbagai negara adalah :

1. Lemahnya monitoring yang intensif terhadap kekuasaan kehakiman karena monitoring hanya dilakukan secara internal saja,
2. Tidak adanya lembaga penghubung antara pemerintah dan kekuasaan kehakiman,
3. Kekuasaan kehakiman dianggap tidak efisien dan efektif dalam menjalankan tugasnya apabila masih disibukan dengan persoalan-persoalan teknis non hukum,
4. Rendahnya kualitas dan tidak adanya konsistensi putusan lembaga peradilan karena tidak diawasi secara intensif oleh lembaga yang benar-benar independen, dan
5. Pola rekrutmen hakim terlalu bias dengan masalah politik karena lembaga yang mengusulkan dan merekrutnya adalah lembaga-lembaga politik yaitu presiden atau parlemen.²¹ Dalam perjalanannya untuk melaksanakan kewenangannya sebagai mana diatur dalam UU No. 22 Tahun 2004 Komisi Yudisial

terlibat Konflik dengan MA penyebabnya terkait dengan objek pengawasan yang dilakukan oleh Komisi Yudisial (KY), MA menganggap KY tidak berwenang mengawasi hakim agung dan tidak boleh melakukan intervensi terhadap peradilan karena bertentangan dengan asas-asas hukum yang berlaku secara umum yaitu kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Akhirnya 31 hakim agung mengajukan yudisial review terhadap UU KY dimana disitu dimohonkan bahwa KY tidak berwenang mengawasi hakim agung. Terhadap permohonan ini Mahkamah Konstitusi mengeluarkan Putusan No.005/PUU-IV/2006 Inti dari puutusnya KY tidak dapat mengawasi hakim MK dan Ma serta substansi tentang pengawasan dan penjatuhan sanksi terhadap hakim dibatalkan.

Pasca keluarnya Putusan MK ini keberadaan KY menjadi terkebiri karena kewenangan yang disisakan hanya menyeleksi calon hakim agung. KY baru bertambah fungsi lagi setelah keluar UU No.3 Tahun 2009 tentang perubahan kedua UU No 14 Tahun 1985 tentang MA dimana UU ini memunculkan kembali wewenwng pengawasan KY. Hal ini terlihat dari

²¹) A. Ahsin Thohari, *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Jakarta, 2004, hlm. 31.

Pasal 32A yang isinya: (1) Pengawasan internal atas tingkah laku hakim agung dilakukan oleh Mahkamah Agung. (2) Pengawasan eksternal atas perilaku hakim agung dilakukan oleh Komisi Yudisial. (3) Pengawasan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) berpedoman kepada kode etik dan pedoman perilaku hakim. (4) Kode etik dan pedoman perilaku hakim sebagaimana dimaksud pada ayat (3) ditetapkan oleh Komisi Yudisial dan Mahkamah Agung. Dari ketentuan Pasal 32A ini jelas KY dapat melakukan pengawasan yang berpedoman pada kode etik dimana kode etiknya dibuat oleh KY dan MA. Bahkan lebih dari itu dalam Pasal 11A ayat (3 & 5) KY diberi kewenangan untuk mengajukan usul pemberhentian hakim agung. Usul pemberhentian ini dilakukan dalam hal hakim agung melakukan perbuatan tercela atau melanggar kode etik dan/atau pedoman perilaku hakim. Sebelum mengajukan usul pemberhentian terlebih dahulu harus memberi kesempatan kepada hakim agung melakukan pembelaan dimana pembelaan ini dilakukan dihadapan Majelis Kehormatan Hakim yang beranggotakan 4 orang dari KY dan 3 orang dari MA. Kemudian keluar lagi UU No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. dalam Pasal 42 UU ini menyatakan bahwa KY dapat menganalisis putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap sebagai dasar rekomendasi untuk melakukan mutasi hakim.

Dalam perkembangannya kemudian keluar UU No. 18 Tahun

2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 Tentang Komisi Yudisial dimana wewenang KY ini dirumuskan kembali dalam Pasal 13, isi Pasal ini adalah :

Pasal 13

Komisi Yudisial mempunyai wewenang:

- a. mengusulkan pengangkatan hakim agung dan hakim *ad hoc* di Mahkamah Agung kepada DPR untuk mendapatkan persetujuan;
- b. menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim;
- c. menetapkan Kode Etik dan/ atau Pedoman Perilaku Hakim bersama-sama dengan Mahkamah Agung; dan
- d. menjaga dan menegakkan pelaksanaan Kode Etik dan/ atau Pedoman Perilaku Hakim.

Selanjutnya dalam Pasal 20 dirumuskan

Pasal 20

- (1) Dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku Hakim, Komisi Yudisial mempunyai tugas:

- a. melakukan pemantauan dan pengawasan terhadap perilaku Hakim;
- b. menerima laporan dari

- masyarakat berkaitan dengan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim;
- c. melakukan verifikasi, klarifikasi, dan investigasi terhadap laporan dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim secara tertutup;
 - d. memutuskan benar tidaknya laporan dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim; dan
 - e. mengambil langkah hukum dan/atau langkah lain terhadap orang perseorangan, kelompok orang, atau badan hukum yang merendahkan kehormatan dan keluhuran martabat Hakim.
- (2) Selain tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Komisi Yudisial juga mempunyai tugas mengupayakan peningkatan kapasitas dan kesejahteraan Hakim.
- (3) Dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf a Komisi Yudisial dapat meminta bantuan kepada aparat penegak hukum untuk melakukan penyadapan dan merekam pembicaraan dalam hal adanya dugaan pelanggaran Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim oleh Hakim.
 - (4) Aparat penegak hukum wajib menindaklanjuti permintaan Komisi Yudisial sebagaimana dimaksud pada ayat (3).
- Pemberian wewenang ini membawa pengaruh positif terhadap pelaksanaan tugas KY yang jika dicermati semua wewenang dan tugasnya mengarah pada kekuasaan kehakiman yang merdeka sehingga implikasi dari keberadaan KY terhadap integritas hakim berbanding lurus atau berdampak positif. Apalagi jika dicermati dalam UU No. 18 tahun 2011 ini setidaknya ada hal baru yang mendukung peran KY untuk lebih optimal menjaga integritas hakim hal-hal itu adalah:
1. KY dapat mengangkat penghubung di daerah sesuai kebutuhan,²² KY terlibat dalam pengusulan hakim ad hoc²³

²² Lihat lebih lanjut Pasal 3 ayat (3) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

²³ Lihat lebih lanjut Pasal 13 ayat (1) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

2. KY mempunyai tugas untuk mengupayakan peningkatan kesejahteraan hakim dan kapasitas hakim,²⁴
3. KY dapat meminta bantuan kepada penegak hukum untuk melakukan penyediaan terhadap hakim yang diduga melanggar kode etik dan pedoman perilaku hakim²⁵,
4. Adanya ketentuan jika MA tidak melaksanakan usulan KY tentang penjatuhan sanksi dalam jangka waktu 60 hari maka usulan KY berlaku secara otomatis dan wajib dilaksanakan oleh MA²⁶
5. Sanksinya lebih variatif dari ringan sampai berat.²⁷

Berkaitan dengan kode etik dan pedoman perilaku hakim sejak Tahun 2009 telah dibuat oleh MA dan KY dalam bentuk Surat Keputusan Bersama Mahkamah Agung dan Komisi Yudisial Nomor 047/KMA/SKB/IV/2009; 02/SKB/KY/iV/2009 tentang Kode etik dan Pedoman perilaku Hakim. Kode etik ini berisi 10 hal, namun dalam perkembangannya terjadi lagi ketegangan antara KY dan MA terkait dengan rekomendasi KY agar hakim yang menangani kasus Antasari Azhar agar dinonpalukan

selama paling lama 6 Bulan. Akhirnya SKB ini diuji secara materiil oleh MA dan ketentuan Butir 8 dan 10 dibatalkan.²⁸

Terlepas dari ketegangan ketegangan tersebut sebetulnya lembaga semacam KY ini dimiliki oleh 197 negara didunia sampai Tahun 1999, dan kalau dilihat tujuan dari dibentuknya badan ini adalah :

1. Menjamin adanya independensi peradilan,
2. Menjadi lembaga yang melakukan penyeleksian calon hakim, pendidikan profesional hakim, pengujian kompetensi hakim, penegakan kedisiplinan hakim, dan kode etik,
3. Mengambil alih fungsi manajemen peradilan dari tanggung jawab pemerintah.²⁹ Dengan mendasari dari tujuan tersebut maka di beberapa negara peran komisi yudisial ini adalah menjamin sistem peradilan, mengajukan kandidat hakim yang profesional, memberikan pendidikan yang berkualitas pada hakim, menguji kompetensi hakim, menegakan kode etik hakim, mengembangkan jaringan

²⁴) Lihat lebih lanjut Pasal 20 ayat (2) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

²⁵) Lihat lebih lanjut Pasal 22E ayat (1 & 3) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

²⁶) Lihat lebih lanjut Pasal 22E ayat (1 & 3) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

²⁷) Lihat lebih lanjut Pasal 22D ayat (2) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

²⁸) Lihat lebih lanjut Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 36P/HUM/2011 tentang Hak Uji Materiil Surat Keputusan Bersama Mahkammah Agung dan Komisi Yudisial Nomor 047/KMA/SKB/IV/2009 dan Nomor 02/SKB/P.KY/IV/2009 tentang Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim.

²⁹) Wim Voermans, *Peran Komisi Yudisial di Era Transmisi Menuju Demokrasi*, Komisi Yudisial RI, Jakarta, 2010, hlm. 98-101.

publik, dan mengambil alih fungsi manajemen peradilan dari tanggung jawab pemerintah. Nampaknya KY di Indonesiapun untuk dapat menjalankan fungsinya lebih baik lagi agar diberi peran seperti dinegara lain yang disebutkan di atas.

PENUTUP

Uraian di atas memperlihatkan bahwa implikasi dari keberadaan KY terhadap integritas hakim berbanding lurus untuk itu perlu diperhatikan pendapat Imam Al Ghazali yang menyatakan bahwa pejabat yang melakukan pengawasan harus memiliki ilmu yang baik, wara dan akhlak yang baik.³⁰ Sejalan dengan ini As Siqhti dalam kitabnya Adab Al Hisbah menyatakan bagi orang yang memangku jabatan sebagai pengawas harus memahami agama, menegakkan kebenaran, bersih dirinya, tinggi semangatnya, tegas dan arif, cerdas dan faham, memiliki ilmu pengetahuan yang luas, tidak tamak, tidak takut siapapun dalam menjalankan Agama Allah, berwibawa, dan ditakuti pelaku kriminal.³¹

³⁰) Samir Aliyah (terjemahan Amuni Solihan Zamakhsyari), *Sistem pemerintahan, peradilan, dan adat dalam Islam*, Khalifa, Jakarta, 2004, hlm 71.

³¹) *ibid*

Daftar Pustaka

Buku:

- A. Ahsin Thohari, *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, Jakarta, 2004, hlm. 31.
- Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, Pusat Penerbitan Universitas LPPM-Universitas Islam Bandung, Bandung, 1995.
- , *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam Undang-undang nomor 4 Tahun 2004*, Mahkamah Agung RI, Jakarta, 2005.
- Efik Yusdiansyah, *Implikasi Keberadaan Mahkamah Konstitusi Terhadap Pembentukan Hukum Nasional dalam Kerangka Negara Hukum*, LubukAgung, Bandung, 2010.
- Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*, Sekretariat Jenderal, 2003,
- Paulus Efendi Lotulung, *Beberapa sistem tentang Contro segi hukum terhadap pemerintah*, Citra Aditya, Bandung, 1993.
- Samir Aliyah (terjemahan Amuni Solihan Zamakhsyari), *Sistem pemerintahan, peradilan, dan adat dalam Islam*, Khalifa, Jakarta, 2004.
- Sekretariat Jenderal MPR, *Risalah Rapat ke-3 Panitia Ad.Hoc I BP MPR (Senin 6 Desember 1999)*, Jakarta, 1999.
- Wim Voermans, *Peran Komisi Yudisial di Era Tranmisi Menuju Demokrasi*, Komisi Yudisial RI, Jakarta, 2010.

Peraturan Perundang-undangan dan Putusan Hakim

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.
- Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.
- Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas UU No. 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 36P/HUM/2011 tentang Hak Uji Materiil Surat Keputusan Bersama Mahkanmah Agung dan Komisi Yudisial Nomor 047/KMA/SKB/IV/2009 dan Nomor 02/SKB/P.KY/IV/2009 tentang Kode Etik dan Pedoman Perilaku Hakim.

REVITALISASI KEBERADAAN MPR RI DALAM SISTEM PEMERINTAHAN INDONESIA PASCA ERA REFORMASI

W.M. Herry Susilowati¹

Abstrak

MPR sebagai lembaga Negara dalam system pemerintahan Negara diatur dalam Bab III yang berjudul "Majelis Permusyawaratan Rakyat", telah mengalami reduksi keberadaannya yang menjadikan MPR seakan-akan tidak berdaya, karena MPR diposisikan berkedudukan sejajar dengan lembaga Negara lain. Padahal kalau diperhatikan materi muatan UUD 1945, terdapat kedudukan dan fungsi MPR yang mengatasi lembaga Negara lain dan posisinya tidak tergantikan oleh lembaga Negara lain. Sistem Pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945 setelah amandemen memang ada nuansa lebih kuat ke system presidensial murni, naum juga ada nuansa parlementer. Oleh karena itu dalam system yang quasi presidensial ini, perlu pemulihan peran penting yang dilakukan oleh MPR dalam kehidupan berbangsa sebagaimana suasana kebatinan para founding fathers. Dalam porsi legislasi membuat aturan dasar negara menunjukkan peran sebagai lembaga tertinggi, disamping itu dalam presiden dapat di-impeachment oleh MPR melalui proses politis yang diawali dengan proses yuridis oleh MK. Berdasarkan hal tersebut, dapatlah direvitalisasi keberadaan MPR dalam system pemerintahan menurut UUD 1945 setelah amandemen.

Kata kunci: MPR, Keberadaan, Revitalisasi, Sistem Pemerintahan.

¹ W.M. Herry Susilowati, Dosen Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan, Jl. Ciumbuleuit No.94 Bandung, susilowatiherry@yahoo.com, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Padjadjaran, lulus Tahun 2011.

Abstract

The People Consultative Assembly (MPR) as State Institution within the State Governmental system regulated under Chapter III titled "People Consultative Assembly" has faces reduction in its existence which makes it powerless since it has been placed to be equal with other State Institution. Whereas under the provisions of the 1945 Constitution, the position and function of the People Consultative Assembly supposedly above other State Institution and its position could not be replaced by other State Institution. The governmental system under the 1945 Constitution after the amendments, do have a stronger nuance towards a pure Presidential system but also may still have a nuance of Parliamentarian system. Because of that, this quasi Presidential system required a restoration of the essential role of the People Consultative Assembly in the state as determined by the Founding Fathers. In the legislative roles establishing the fundamental law shows the role as the highest institution of the State, in addition, the fact that the President may be impeached by the MPR by a political process which started by a judicial process by the Constitutional Court. Based on these, it is required the revitalization of the existence of the MPR within the Governmental system as stipulated by the 1945 Constitution after the amendments.

Keywords: The People Consultative Assembly (MPR), Existence, Revitalization, Government System.

PENDAHULUAN

Setelah reformasi dengan terjadinya amandemen UUD 1945, telah terjadi perubahan yang cukup mendasar yakni pada Pasal 1 ayat (2) disebutkan: "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar." Ketentuan ini membawa implikasi bahwa kedaulatan rakyat tidak lagi dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (yang selanjutnya disebut MPR), tetapi dilakukan menurut ketentuan

Undang-Undang Dasar. MPR tidak lagi menjadi lembaga negara tertinggi di atas lembaga-lembaga negara tinggi lainnya.² Dengan demikian, maka kedaulatan rakyat dilakukan oleh semua organ konstitusional yang fungsi dan kewenangannya diatur oleh UUD.

Disamping itu, dalam Pasal 3 ayat (1) MPR berwenang mengubah dan menetapkan UUD. Dengan kewenangan tersebut, pola pemikiran ditujukan pada kewenangan tertinggi dalam negara untuk membuat hukum

² Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, Jakarta, PT. Bhuana Ilmu Populer Kelompok Gramedia, 2009, hlm.502.

dasar negara. Ketentuan ini MPR seakan-akan diposisikan sebagai lembaga negara tertinggi.

Kemudian dalam Pasal 3 ayat (2) UUD 1945, MPR “melantik” Presiden dan Wakil Presiden. Dan dalam Pasal 3 ayat (3), MPR dapat memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden walaupun melalui proses yuridis terlebih dahulu oleh Mahkamah Konstitusi (MK). Hal ini menunjukkan MPR ada di posisi sebagai lembaga negara yang dalam prakteknya sebagai lembaga negara tertinggi.

Memang salah satu kesepakatan dalam Sidang Tahunan MPR Tahun 1999 terkait Perubahan UUD 1945 adalah “sepakat untuk mempertahankan system presidensial (dalam pengertian sekaligus menyempurnakan agar betul-betul memenuhi ciri-ciri umum system presidensial.”³ Memang kalau ditelaah “Sistem Pemerintahan Negara” menurut *founding father* dapat ditemukan dalam Penjelasan UUD 1945, disebutkan:

SISTEM PEMERINTAHAN NEGARA

Sistem pemerintahan Negara yang ditegaskan dalam Undang-Undang Dasar ialah:

- I. Indonesia, ialah Negara berdasarkan atas Hukum (*rechstaat*).....
- II. Sistem Konstitusional.....

III. Kekuasaan Negara yang tertinggi di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (*die gezamte staatsgewalt liegt alleinbei der majelis*).

3. Kedaulatan dipegang oleh suatu Badan bernama “Majelis Permusyawaratan Rakyat”, sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia (*vertretungsorgan des willens Staatvolker*).....

Majelis ini menetapkan Undang-Undang Dasar dan Garis-garis Besar Haluan Negara.

Majelis ini mengangkat Kepala Negara (Presiden) Wakil Kepala Negara (Wakil Presiden).

Majelis inilah yang memegang kekuasaan Negara yang tertinggi.....

Presiden yang diangkat oleh Majelis, tunduk dan bertanggung jawab kepada Majelis...

Presiden tidak “*neben*”, akan tetapi “*untergeordnet*” kepada Majelis.

- IV. Presiden ialah penyelenggara pemerintah Negara yang tertinggi di bawah Majelis.....
- V. Presiden tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat.....

³ Lihat Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, Jakarta, PT. Bhuana Ilmu Populer Kelompok Gramedia, 2009, hlm.503.

VI. Menteri Negara ialah pembantu Presiden; Menteri Negara tidak bertanggung jawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat.....

VII. Kekuasaan Kepala Negara tidak terbatas.....

Walaupun setelah amandemen UUD 1945, Penjelasan UUD 1945 menjadi tidak berlaku, namun sebenarnya dapat terlihat sikap dan kemauan *founding father* dalam mengatur tentang system pemerintahan negara. Dengan tuntutan ini, maka konsekuensinya dalam negara semua lembaga negara berkedudukan sejajar dan saling mengawasi, tetapi dalam praktek tidak bisa dipungkiri adanya kewenangan MPR yang mengatasi kewenangan lembaga lain.

Hal inilah menyebabkan memunculkan beberapa permasalahan dalam system pemerintahan Indonesia terkait keberadaan MPR. **Pertama**, ketentuan dalam UUD 1945 yang mengatur tentang MPR tidak memberikan ruang yang cukup bagi MPR untuk melaksanakan fungsinya sebagaimana esensi keberadaannya yang diinginkan *founding fathers* yakni sebagai lembaga permusyawaratan rakyat dalam system pemerintahan negara Republik Indonesia; **Kedua**, kedudukan MPR yang sejajar dengan lembaga Negara lain memunculkan permasalahan terkait kewenangannya dalam mengubah dan menetapkan UUD dimana kewenangan ini

tidak dimiliki oleh lembaga Negara lain; **Ketiga**, kewenangan *ad hoc* dalam memilih Presiden dan Wakil Presiden jika Presiden dan Wakil Presiden mangkat, berhenti dan diberhentikan, atau tidak dapat melakukan kewajibannya dalam masa jabatannya; **Keempat**, MPR dapat memberhentikan Presiden dan/ atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya dengan diawali proses yuridis oleh MK. Dalam system pemerintahan yang demikian seakan-akan pemerintahannya kuat, tetapi menjadi tidak terlalu kuat dengan dapatnya Presiden diberhentikan oleh MPR.

PEMBAHASAN

Revitalisasi sebagai suatu proses atau cara dan perbuatan untuk menghidupkan kembali suatu hal yang sebelumnya tak berdaya, sehingga revitalisasi berarti menjadikan sesuatu atau perbuatan untuk menjadi vital, sedangkan kata vital mempunyai arti sangat penting atau sangat diperlukan sekali untuk kehidupan dan sebagainya. Dalam tulisan ini, yang dimaksudkan adalah memberdayakan kembali keberadaan MPR sebagai lembaga Negara yang berberadaan MPR sebagai lembaga negara tertinggi dalam fungsi-fungsi tertentu.

Sedangkan kata “keberadaan” berasal dari kata “*existence*” berasal dari Bahasa Inggris yang berarti: 1. adanya; 2. kehidupan, keadaan hidup.⁴

⁴) Lihat John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Inggris-Indonesia*, Cornell University, Ithaca, AS, 1975, p.224.

Juga *distence* dalam Bahasa Belanda "*existentie*" yang berarti: adanya kehidupan.⁵

Keberadaan dapat diartikan secara formal maupun secara material. Dalam pengertian secara formal, keberadaan menekankan pada segi bentuk atau jenis, sehingga akan dilihat secara analitis yuridis. Dalam arti materiil lebih ditekankan pada keadaannya, yang dalam hal ini akan lebih mengarahkan pada peranan yang berarti menguraikan fungsi dan kedudukan dalam suatu sistem.

Sistem Pemerintahan Setelah Amandemen UUD 1945

Menurut Carl J. Frederich, sistem adalah suatu keseluruhan terdiri dari beberapa bagian yang mempunyai hubungan fungsional terhadap keseluruhan, sehingga hubungan itu menimbulkan ketergantungan antara bagian-bagian yang akibatnya jika satu bagian tidak bekerja dengan baik akan mempengaruhi keseluruhannya itu.⁶ Dengan demikian dapat juga dikatakan bahwa sistem itu adalah suatu tatanan atau susunan yang terdiri dari bagian-bagian atau komponen-komponen yang saling berkaitan antara satu dengan yang lainnya secara teratur dan terencana untuk mencapai suatu tujuan. Dalam

hal ini keterkaitan antara kelembagaan Negara dalam pelaksanaan pemerintahan Negara. Dengan demikian sistem pemerintahan dapat diartikan secara luas sebagai suatu struktur yang terdiri dari fungsi-fungsi legislative, eksekutif, dan yudikatif yang saling berhubungan, bekerja sama dan mempengaruhi satu sama lain. Menurut Jimly Asshidiqie,⁷ sistem pemerintahan diartikan sebagai suatu sistem hubungan antara lembaga-lembaga negara. Sedangkan Sri Soemantri⁸ mengartikan secara sempit sistem pemerintahan adalah hubungan antara lembaga legislative dan eksekutif; dan dalam penulisan ini memang akan melihat dari hubungan antara lembaga legislative dan eksekutif.

Dalam Sidang Tahunan MPR 1999 terjadi kesepakatan terkait Perubahan UUD 1945, sepakat untuk mempertahankan sistem presidensial dan sekaligus menyempurnakannya. Berkaitan dengan hal itu, Sri Soemantri berpendapat, memang ada penguatan sistem presidensial, tetapi masih ada aspek sistem parlementernya. Sebab jika yang diinginkan sistem presidensial, presiden dan DPR harus diberi wewenang sesuai dengan sistem presidensial itu.⁹

⁵ Lihat S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda-Indonesia*, PT. Ichtiar Baru-Van Hoeve, Jakarta, 1985, hlm.185. Bandingkan dengan Badudu-Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, hlm.375 yang mengartikan: adanya, keberadaan. Dalam pengertian dari istilah tersebut terkandung maksud keberadaannya, dan untuk mengetahui keberadaannya tersebut harus paham terlebih dahulu apa esensi (hakikat) yang dalam konteks ini adalah hakikat dari lembaga negara penunjang.

⁶ Carl J. Friedrich dalam Moh. Kusnardi & Harmaily, 1980, *Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi HTN UI, Jakarta, hlm.160.

⁷ Jimly Asshidiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Cet.1, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dan pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.

⁸ Sri Soemantri, *Sistem Sistem Pemerintahan Negara-negara ASEAN*, Tarsito, Bandung, 1987, hlm.37.

⁹ Sri Soemantri, hasil wawancara informal 3 Juni 2008 di Bandung.

Adapun ciri-ciri system pemerintahan presidensial menurut Bagir Manan dengan melihat model presidensial Amerika Serikat adalah:¹⁰

1. Presiden adalah penyelenggara pemerintahan yang bertanggung jawab, selain sebagai wewenang konstitusional yang bersifat prerogative dan biasanya melekat pada jabatan kepala negara;
2. Presiden tidak bertanggung jawab kepada badan perwakilan rakyat (*congress*) karenanya tidak dapat dikenai mosi tidak percaya oleh *congress*;
3. Presiden tidak dipilih dan diangkat oleh *congress*. Dalam praktiknya langsung dipilih oleh rakyat, walaupun secara formal dipilih oleh badan pemilih (*electoral college*);
4. Presiden memangku jabatan empat tahun(*fixed*) dan hanya dapat dipilih untuk dua kali masa jabatan berturut-turut;
5. Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatan melalui *impeachment*, karena melakukan kejahatan berat, dan pelanggaran hukum lainnya.

Dalam system presidensial terdapat pemisahan antara kekuasaan legislative sebagai pemegang kekuasaan legislative dan eksekutif sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan, presiden adalah kepala negara adalah juga kepala pemerintahan. Ciri-ciri sistem presidensial murni yang harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut:

1. Presiden sebagai kepala negara sekaligus kepala pemerintahan;
2. Presiden dipilih langsung oleh rakyat;
3. Masa jabatan presiden *fix*;
4. Kabinet dibentuk oleh presiden;
5. Presiden tidak bertanggung jawab kepada badan legislative;
6. Presiden tidak dapat membubarkan badan legislative;
7. Menteri tidak boleh merangkap anggota legislative;
8. Menteri bertanggung jawab kepada presiden;
9. Masa jabatan menteri tergantung pada kepercayaan presiden;

¹⁰⁾ Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, Cet.ke-2, FH UII, Yogyakarta, 2003, hlm.48-49.

10. Peran eksekutif dan eksekutif yang cenderung tereduksi, yang seimbang dengan system menempatkan MPR pada posisi *checks and balances*; sejajar dengan lembaga Negara lainnya. Memang MPR bukan lagi pelaksana kedaulatan rakyat, tetapi ada kewenangan yang tidak tergantikan oleh lembaga Negara lainnya, yakni dalam mengubah dan menetapkan UUD 1945 sebagai aturan dasar negara. Sejalan dengan teori perundang-undangan, bahwa kewenangan lembaga menentukan jenis dan tingkatan produk hukum yang dihasilkan, maka penulis berpendapat MPR dapat dikatakan sebagai lembaga negara tertinggi dibidang legislative, yaitu membuat hukum dasar negara sebagai hukum positif tertinggi dalam negara.
11. Pembuatan undang-undang oleh badan legislative tanpa melibatkan lembaga eksekutif;
12. Hak veto presiden terhadap undang-undang yang dibuat oleh badan legislative.

Berdasarkan pada ciri-ciri tersebut di atas, dapat diketahui bahwa UUD 1945 dalam mengatur system pemerintahan tidaklah murni presidensial, sependapat dengan Sri Soemantri bahwa setelah amandemen UUD 1945, Indonesia tidak mempraktekkan system pemerintahan presidensial murni, namun ada nuasa parlemeternya, sehingga dapat dikatakan sebagai quasi presidensial atau presidensial bernuansa parlementer; walaupun sebenarnya sebelum amandemen juga ada nuasa parlementernya yang lebih kuat.

Dalam hal pembuatan undang-undang oleh badan legislative tanpa melibatkan lembaga eksekutif; dapat dimaknai sebagai pemisahan kekuasaan yang terbatas dan yudikatif dapat menguji undang-undang.

Dalam hal keberadaan MPR setelah amandemen UUD 1945 khususnya amandemen keempat, oleh karena bersepakat untuk memperkuat system presidensial murni, mengakibatkan semua lembaga negara berkedudukan sejajar. Sehingga berakibat telah terjadi perubahan keberadaan MPR

Revitalisasi Keberadaan MPR

MPR yang tidak lagi menjadi lembaga Negara tertinggi dan MPR bukanlah lembaga perwakilan, padahal kalau melihat dari sisi keanggotaannya yang terdiri anggota DPR dan anggota DPD, keduanya memiliki fungsi sebagai lembaga konstituante yang bertugas merubah dan menetapkan UUD.

Suasana kebatinan yang terkandung dari keberadaan MPR sebagaimana yang dicita-citakan *founding father* adalah sebagai lembaga perwakilan dalam kehidupan berdemokrasi sebagai pelaksana dari Sila ke-4 Pancasila dasar negara. MPR menjadi wadah bermusyawarah seluruh rakyat yang pemilik kedaulatan, seharusnya selalu ada perannya secara kelembagaan dalam

system pemerintahan. Namun setelah amandemen yang terjadi justru MPR keberadaannya menjadi ada dan tiada yang sering disebut hanya sekedar *joint session* antara anggota DPR dan anggota DPD. Hal ini menjadi perdebatan, apakah di Indonesia menganut parlemen bicameral ataukah trikameral, bahkan menurut Sri Soemantri dikatakan sebagai system parlemen satu setengah kamar. Hal ini mencampurkan kedua system dan mengambil posisi ditengah dari kedua system parlementer tersebut.

Menurut Bagir Manan¹¹ system bicameral di Amerika Serikat, merupakan hasil kompromi antara negara bagian yang berpenduduk banyak dengan yang berpenduduk sedikit, setiap negara bagian diwakili sesuai jumlah penduduk. *Senate* (senat) mewakili negara bagian. Setiap negara bagian diwakili dua orang senator tanpa membeda-bedakan negara bagian yang berjumlah penduduk banyak dengan yang berpenduduk kecil.

Jika di Amerika Serikat, gabungan antara *senate* dan *house of representative* dinamakan *congress* yang menjalankan kekuasaan legislative, di Indonesia setelah perubahan UUD 1945 gabungan antara DPR dan DPD dinamakan MPR, sebagai mana system dua kamar maka MPR tidak lagi menjadi satu lingkungan jabatan yang memiliki wewenang tersendiri.¹² Namun MPR mempunyai lingkungan jabatan

sendiri dan memiliki kewenangan tersendiri di luar kewenangan DPR dan DPD. Sementara itu DPD, mempunyai lingkungan jabatan yang mandiri, namun bukan lembaga legislative penuh, karena hanya dapat mengajukan dan membahas rancangan undang-undang di bidang tertentu saja yang telah disebutkan dalam UUD 1945. Menurut Bagir Manan¹³, hal ini tidak mencerminkan gagasan mengikutsertakan daerah dalam penyelenggaraan seluruh praktek dan pengelolaan negara. Sesuatu yang ganjil ditinjau dari konsep dua kamar. Sedangkan Jimly Asshiddiqie berpendapat, keberadaan MPR tetap ada walaupun telah mengalami perubahan yang sangat mendasar, sehingga system yang di anut UUD 1945 tidak dapat disebut system bicameral atau unicameral, melainkan system trikameral, dengan dasar pemikiran bahwa:

1. Susunan anggota MPR berubah secara structural karena dihapusnya keberadaan utusan golongan yang mencerminkan prinsip perwakilan fungsional dari unsur MPR. Dengan demikian, anggota MPR hanya terdiri atas anggota DPR yang mencerminkan prinsip-prinsip perwakilan daerah.
2. Majelis tidak berfungsi sebagai *supreme body*, yang

¹¹) Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Yogyakarta, FH UII Press, 2003, hlm.58.

¹²) Bagir Manan, *Kekuasaan ... Op.cit.*, hlm. 12-13.

¹³) Bagir Manan, *DPR, DPD, dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, UII Press, Yogyakarta, 2003, hlm.55.

memiliki kewenangan tertinggi dan tanpa control sehingga kewenangannya pun mengalami perubahan-perubahan mendasar.

3. Diadopsinya prinsip pemisahan kekuasaan yang tegas antara fungsi legislative dan fungsi eksekutif dalam perubahan Pasal 5 ayat (1) jo. Pasal 20 ayat (1), Pasal 20 ayat (5), dengan demikian berdasar UUD Negara RI 1945 negara Indonesia tidak lagi menganut system pembagian kekuasaan oleh lembaga tertinggi MPR ke lembaga-lembaga negara di bawahnya.

Ketika keberadaan MPR di masa sebelum dan sesudah UUD 1945 diamandemen, dapat dikatakan bahwa secara normative MPR pada masa sebelum amandemen UUD 1945 lebih jelas keberadaannya bahkan sampai sekarang masih dibutuhkan, namun secara normative setelah amandemen UUD 1945, keberadaan MPR menjadi tidak jelas.

Dalam posisi yang demikian, perlu direvitalisasi keberadaan MPR menjadi lembaga Negara yang memang secara kesejarahan tetap harus ada dan keberadaannya harus lebih diberdayakan kembali sebagai lembaga perwakilan rakyat dengan fungsi dan kewenangan secara tetap, yakni selalu akan melakukan evaluasi terhadap pelaksanaan UUD 1945 dan memberikan pengawasan terhadap

semua lembaga Negara dalam melaksanakan UUD 1945, namun juga harus diawasi oleh rakyat yang memiliki kedaulatan.

Perevitalisasian MPR dapat dilakukan, misalnya melalui amandemen UUD 1945, atau melalui praktek ketatanegaraan atau juga dapat melalui putusan hakim. Kesemuanya itu karena didorong keinginan untuk menjadi lebih baik system pemerintahan negaranya, namun harus ada etikanya. Namun dengan pertimbangan untuk lebih terdapatnya kepastian hukum keberadaan MPR dalam system pemerintahan negara, maka perlu dilakukan melalui amandemen UUD 1945.

Dalam praktek ketatanegaraan, apakah mungkin dikembangkan keberadaan MPR menjadi lebih penting dibandingkan dengan saat ini secara normative. Mungkinkah MPR menegur dapat Presiden, ketika ada etika pemerintahan yang mungkin sedikit ada pergesera pemaknaan oleh Presiden?

Seperti yang telah diuraikan di atas, bahwa MPR tidak lagi mempunyai kewenangan untuk membuat Garis-garis Besar Dari Pada Haluan Negara, namun fungsinya untuk merubah UUD menjadikan MPR sebagai lembaga Negara yang melaksanakan fungsi legislasi dengan membuat aturan dasar Negara (*grundnorm*) yang tidak dimiliki oleh lembaga Negara lain.

Ketika produk legislasinya adalah aturan dasar Negara, maka selayaknya MPR ditempatkan sebagai lembaga Negara di atas lembaga Negara lain dalam hal legislasi.

Dalam posisi sebagai pembuat aturan dasar Negara, MPR dapat membentuk dan membubarkan lembaga Negara, hal inilah yang dapat dipandang MPR sebagai lembaga yang mengatasi lembaga Negara lainnya.

Dalam hal pemilihan Presiden dan Wakil Presiden, walaupun secara normal tidak lagi kewenangan itu dimiliki oleh MPR, tetapi pada keadaan darurat ketika Presiden dan Wakil Presiden mangkat, berhenti dan diberhentikan ataupun tidak dapat melakukan kewajibannya, maka MPR diberi kewenangan untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden. Hal inilah yang dapat dipandang, bahwa MPR ditempatkan sebagai lembaga tertinggi walaupun secara *ad hoc*. Oleh karena itu, seharusnya keberadaan MPR perlu diberdayakan untuk dapat peran lebih optimal dalam system pemerintahan Negara sebagai wadah musyawarah seluruh rakyat melalui perwakilan rakyat.

Selanjutnya dalam pelantikan Presiden dan Wakil Presiden, jika diperhatikan dari kata kerja “melantik” (Pasal 3 ayat (2) UUD 1945), tidaklah tepat. Hal ini dikarenakan pada Pasal 9 ayat (1) UUD 1945, Presiden dan wakil Presiden mengucapkan sumpah atau janji dihadapan MPR atau DPR. Posisi

MPR bukanlah melakukan tindakan untuk melantik Presiden dan Wakil Presiden, tetapi hanya menyaksikan. Apakah melantik bisa disamakan dengan menyaksikan yang sifatnya hanya seremonial saja? Nampaknya tidaklah tepat hal tersebut. Namun terlepas dari diskursus tersebut, dapat dimaknai bahwa MPR dapat berkedudukan sebagai lembaga tertinggi diatas yang dilantik yaitu Presiden dan Wakil Presiden.

Sementara itu, kewenangan MPR untuk memberhentikan Presiden dan/ atau Wakil Presiden setelah Mahkamah Konstitusi memeriksa, mengadili, dan memutus pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden, hanya kewenangan yang bersifat insidental belaka.¹⁴ Melihat pada kewenangan yang demikian itu, nampaknya perlu untuk mengembalikan keberadaan MPR sebagai lembaga negara tertinggi dengan tetap melaksanakan prinsip *check and balances* antar cabang kekuasaan dalam system pemerintahan berdasar UUD 1945.

KESIMPULAN

1. Keberadaan MPR telah tereduksi setelah amendemen UUD 1945,

¹⁴) Lihat Pasal 7A dan Pasal 7B UUD 1945.

- akibat dari kesepakatan untuk menguatkan system pemerintahan presidensial, padahal dalam prakteknya, MPR berdasar beberapa kewenangannya sebagai lembaga Negara tertinggi yang tidak tergantikan oleh lembaga Negara lain, khususnya dalam pembentukan hukum dasar negara yang tentunya juga dapat membentuk dan mengubah lembaga negara lainnya.
2. Sebagai lembaga Negara yang diposisikan sebagai lembaga negara yang sejajar dengan lembaga Negara lain, MPR sudah tidak berdaya lagi sebagai lembaga legislative yang membuat aturan dasar Negara maupun sebagai lembaga Negara yang berperan mengatasi keadaan darurat ketatanegaraan serta dalam rangka pelaksanaan mekanisme *check and balances* dalam system pemerintahan yang quasi presidensial.
 2. menambahkan kewenangan MPR dalam hal perannya sebagai lembaga perwakilan dan wadah rakyat bermusyawarah, agar dapat menjadi lembaga perwakilan rakyat yang menjadi tempat musyawarah dan mufakat seluruh rakyat Indonesia, dengan memperkuat system bicameral (*strong bicameral*) agar rakyat diikut sertakan dalam segala pengambilan kebijakan negara.

SARAN

Perlu mengamandemen kembali UUD 1945 untuk:

1. mengembalikan keberadaan MPR sebagai lembaga Negara tertinggi pada kewenangan untuk membuat hukum dasar negara.

Daftar Pustaka

- Bagir Manan, *DPR, DPD, dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, UII Press, Yogyakarta, 2003.
- _____, *Lembaga Kepresidenan, Cet.ke-2*, FH UII, Yogyakarta, 2003.
- _____, *Teori dan Politik Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2003.
- Harun Alrasyid, *Naskah UUD 1945 Sesudah Empat Kali Diubah oleh MPR*, Universitas Indonesia, Jakarta, 2003.
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia, Cet.1*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dan pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Kosntitusi*, Pustaka LP3ES, Jakarta, 2007.
- Ni'matul Huda, *Mendesain Ulang Kelembagaan MPR dalam UUD 1945*, Jurnal Konstitusi, Vol.4, Nomor 3, September, 2007, Mahkamah Konstitusi.
- Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Alumni, Bandung, 1987.
- _____, *Sistem Sistem Pemerintahan Negara-negara ASEAN*, Tarsito, Bandung, 1987.
- _____, *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945 Dalam Ketatanegaraan Indonesia Dalam Kehidupan Poligtik Indonesia*, Sinar Harapan, Jakarta, 1993.

REKONSTRUKSI MAKNA HAK MENGUASAI NEGARA BERDASARKAN PASAL 33 AYAT (3) UUD 1945 DALAM MEWUJUDKAN KETAHANAN EKONOMI NASIONAL

Nia Kania Winayanti¹

Abstrak

Pasal 33 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan bahwa bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya dikuasai oleh Negara dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Akan tetapi, kenyataan kekayaan alam Indonesia yang melimpah, belum berkolerasi dengan kesejahteraan masyarakatnya. Analisis terhadap persoalan tersebut, dimulai dari pemaknaan hak menguasai Negara yang tidak menempatkan unsur pengendalian kepentingan Negara di dalamnya, atau dengan kata lain, makna hak menguasai Negara hanya sebatas regulasi dan distribusi perusahaan semata. Akibatnya, distribusi lebih kuat dikendalikan pihak pengelola yaitu investor, sehingga perolehan hasilnya lebih besar diperoleh investor bukan pada Negara. Kenyataan, negara hanya sebatas menerima royalti, dan pajak-pajak. Menyadari adanya anomali ketidakselarasan antara kekayaan alam Indonesia dengan kesejahteraan rakyat, diperlukan konstruksi baru tentang pemaknaan hak menguasai Negara atas kekayaan alam yang dimiliki oleh Indonesia.

Kata Kunci: Negara, Hak Menguasai, Sumber Daya Alam, Kesejahteraan Rakyat.

¹) Staf Pengajar pada Prodi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Pasundan Bandung

Abstract

Article 33 paragraph (3) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia determines that the earth, water, and natural resources contained therein are controlled by the State to be used for the greatest prosperity of the people. However, the fact that Indonesia's natural wealth is abundant has not correlated with the welfare of its people. The analysis of the problem, starting from the meaning of the right to control the State that does not place the element of controlling the interests of the State in it, or in other words, the meaning of the right to control the State is only limited to business regulation and distribution. As a result, the distribution is more strongly controlled by the management, namely investors, so that the acquisition of the results is greater for investors, not for the State. In fact, the state is only limited to receiving royalties, and taxes. Realizing the existence of anomalies between Indonesian natural resources and people's welfare, new construction is needed about the meaning of the right to control the State over natural resources owned by Indonesia.

Keywords: State, Right to Control, Natural Resources, People Prosperity.

PENDAHULUAN

Konstitusi Negara kita menegaskan, bahwa sumber daya alam Indonesia dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat². Artinya, negara melalui Pemerintah sebagai pengejawantahan pelaksana fungsi negara dalam menjalankan Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 mempunyai otoritas untuk melakukan pengelolaan dan memanfaatkan kekayaan alam tersebut untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat Indonesia. Bentuk pengelolaan dan pemanfaatan yang dilakukan negara, dilakukan melalui landasan operasional berupa peraturan perundang-undangan

sebagai peraturan organik terjemahan dari cita-cita konstitusi. Karena, Negara dengan kekuasaan yang dimilikinya itu membuat peraturan untuk melindungi hak-hak warganya³, dalam kerangka melindungi hak-hak warga itulah, pemerintah harus hadir menciptakan kesejahteraan dari hasil kekayaan alam yang dimiliki oleh Indonesia.

Jenis kekayaan alam Indonesia sangat beragam dan banyak jumlahnya, sehingga dapat dikelompokkan ke dalam dua kelompok besar, yaitu:

1. kekayaan alam yang dapat diperbaharui atau *renewable resources*, yaitu sumber daya

² Pasal 33 ayat (3) UUD 1945.

³ Imam Anshori Saleh, *Membenahi Hukum dari Proklamasi Ke Reformasi*, Jakarta, konstitusi Press, 2009, hlm 13.

yang berasal dari perkebunan, pertanian, dan perikanan;

2. kekayaan alam yang tidak dapat diperbaharui atau *non renewable resources*. Seperti minyak dan gas bumi, bahan-bahan galian tambang baik mineral, batuan, maupun batubara.

Khusus untuk minyak bumi, meskipun dari sisi produksi saat ini tidak dapat memenuhi kebutuhan dalam negeri lagi, akan tetapi cadangan gas alam, masih cukup besar jumlahnya. Berdasarkan data Badan Pusat Statistik Tahun 2014, cadangan gas alam Indonesia sebesar 103,30 kaki kubik trilyun³, sehingga jika konsumsi gas alam saat ini hanya sebesar 17 % dari konsumsi energi nasional, maka cadangan sebesar itu, cukup untuk 50 tahun⁵.

Masih adanya ketersediaan cadangan beberapa sumber daya alam khususnya gas alam, mineral, dan batuan, diperlukan suatu evaluasi mendasar agar kekayaan alam yang masih tersedia dapat berkontribusi untuk kesejahteraan rakyat Indonesia. Jangan sampai terjadi eksploitasi atas kekayaan alam tersebut, akan tetapi hanya dinikmati oleh investor dan segelintir kelompok saja, sebagaimana yang terjadi selama ini. Kurun waktu 73 tahun Indonesia merdeka, adalah suatu rentang waktu yang tidak bisa

disebut singkat. Di mana, pada rentang waktu itu, cita-cita kemerdekaan untuk mensejahterakan rakyat masih menjadi sebatas konsep yang tertuang di dalam UUD 1945, belum menjadi kenyataan yang diharapkan yaitu kesejahteraan sosial. Hal ini tidak sejalan cita-cita *the founding father* di antaranya Moch Hatta yang menyebutkan kesejahteraan sosial Indonesia, di mana kemakmuran masyarakatlah yang utama, bukan kemakmuran orang seorang, bahwa kesejahteraan sosial Indonesia berdasar pada hak sosial rakyat⁶.

Adanya kenyataan di atas, pasti ada sesuatu yang salah. Titik kesalahan itulah yang kemudian harus ditemukan faktor penyebabnya, lalu dianalisis mulai dari hulu sampai hilir guna mencari solusi terbaik, demi terwujudnya tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

PEMBAHASAN

Arah Politik Hukum Hak Menguasai Negara

Arah adalah tujuan, haluan, dan salah arah berarti salah tujuan, salah jurusan, salah bertindak dan salah melangkah⁷. Selanjutnya, politik adalah segala macam urusan ketatanegaraan yang menyangkut pengaturan pemerintahan yang di dalamnya termasuk sistem,

⁴) Dkatadata, Cadangan Gas Indonesia Terbesar ke 14 Dunia, <http://dkatadata.co.id/infografik/2014/07/12/cadangan-gas>, diakses 15 Oktober 2018, pukul 19:20 WIB.

⁵) Ibid.

⁶) Sri Edi Swasoso, *Indonesia dan Doktrin Kesejahteraan Sosial*, Perkumpulan Pra Karsa, Edisi 2010, hlm 1.

⁷) Badudu - Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, hlm 73.

kebijaksanaan, serta siasat baik terhadap urusan dalam negeri, maupun urusan luar negeri⁸. Jika pengertian arah dan politik tersebut dirangkai dengan hak menguasai negara, maka dapat ditemukan makna yang disebut arah politik hak menguasai Negara, yaitu tujuan atau haluan terhadap segala urusan penyelenggaraan negara menyangkut pengaturan pemerintahan yang berkaitan dengan sistem, kebijakan, dan strategi tentang hak menguasai negara. Sebaliknya, jika politik hak menguasai Negara dirangkai dengan kata salah arah di depannya, maka akan ditemukan makna sebagai salah tujuan dari urusan penyelenggaraan negara yang menyangkut hak menguasai Negara, yang dalam hal ini adalah implementasi hak menguasai Negara.

Adanya kesenjangan antara kekayaan alam berlimpah yang terdapat di Negara Indonesia dengan kesejahteraan rakyatnya, dapat terjadi karena adanya salah arah dari implementasi hak menguasai Negara. Sejalan dengan itu, untuk lebih memahami politik hukum hak menguasai Negara, terlebih dahulu perlu dipahami pengertian politik hukum itu sendiri. Berikut pengertian politik hukum menurut beberapa pakar⁹, yaitu menurut Teuku Mohammad Radie, politik hukum adalah sebagai suatu pernyataan kehendak penguasa Negara mengenai hukum yang berlaku di wilayahnya,

dan mengenai arah perkembangan hukum dibangun.

Selanjutnya Sunaryati Hartono menyatakan bahwa politik hukum adalah, sebagai suatu saran atau langkah yang dapat dipergunakan oleh pemerintah untuk menciptakan sistem hukum nasional yang dikehendaki, dan dengan sistem hukum nasional itu akan diwujudkan cita-cita bangsa Indonesia. Dan Ridwan Syahrani mendefinisikan politik hukum adalah, suatu bidang studi hukum yang kegiatannya memilih atau menentukan hukum mana yang sesuai dengan tujuan yang hendak dicapai oleh masyarakat.

Mencermati pengertian politik hukum dari beberapa pakar di atas dapat disimpulkan, bahwa politik hukum adalah suatu kehendak pemerintah dalam menyusun dan menentukan sistem hukum dan peraturan, serta implementasinya, guna mencapai tujuan yang ingin dicapai dari hak menguasai Negara, yaitu untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Dengan demikian, arah politik hukum hak menguasai Negara adalah, sebuah langkah kebijakan pemerintah yang harus mau melakukan koreksi mendasar tentang terjadinya ketidakselarasan antara melimpahnya kekayaan alam dengan kesejahteraan rakyat Indonesia. Artinya, tidak tercapainya cita-cita kesejahteraan rakyat, dapat dipastikan adanya salah

⁸) Ibid, hlm 1078.

⁹) Ratna Arta Windari, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, 2017, hlm 27-28.

arah atas kebijakan yang selama ini dilakukan pemerintah.

Rekonstruksi Makna Hak Menguasai Negara

Rekonstruksi berasal dari dua kata, yaitu "re" yang berarti kembali dan "konstruksi", adalah susunan kata di dalam kalimat atau frase¹⁰. Sedangkan "makna" adalah arti, maksud¹¹. Rekonstruksi makna berarti menyusun kembali maksud. Berkaitan dengan rekonstruksi makna hak menguasai Negara, berarti menyusun kembali maksud hak menguasai Negara. Selanjutnya terkait dengan pengertian hak menguasai negara, salah seorang *the founding father* yaitu Moch Hatta menyatakan¹² bahwa penguasaan dan pemanfaatan sumber daya alam sebagaimana dimaksud Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945, dalam rangka hak penguasaan negara, tidak berarti dikelola atau diusahakan langsung oleh Negara atau pemerintah dengan birokrasinya, tetapi dapat menyerahkan kepada usaha swasta, asalkan tetap berada di bawah pengawasan negara/pemerintah. Bagir Manan mengemukakan pengertian hak menguasai negara diambil dari UU Pokok Agraria, yaitu wewenang untuk¹³:

- a. Mengatur dan menyelenggara perubahan, penggunaan, persediaan, dan pemeliharaan

bumi, air dan ruang angkasa tersebut;

- b. Menentukan dan mengatur hubungan - hubungan hukum antara orang - orang dengan bumi, air, dan ruang angkasa;
- c. Menentukan dan mengatur hubungan - hubungan hukum mengenai bumi, air dan ruang angkasa

Selanjutnya A.P. Perlindungan, mengartikan hak menguasai negara adalah, "... pada tingkatan tertinggi dikuasai oleh Negara, sebagai organisasi kekuasaan seluruh rakyat"¹⁴ Pengertian hak menguasai negara juga ada dalam putusan Mahkamah Konstitusi, atas beberapa *judicial review* yang dilakukan terhadap UU Sumber Daya Air, UU Kehutanan, dan UU Ketenagalistrikan. Secara substansi isi putusan atas pemaknaan hak menguasai negara hampir sama dengan makna hak menguasai negara di atas, yaitu berkaitan dengan kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*). Perbedaan pemaknaan selanjutnya menurut MK, adalah mencakup makna penguasaan oleh negara dalam arti luas yang bersumber dan berasal dari konsepsi

¹⁰) Ibid, Badudu - zain, hlm 713.

¹¹) Ibid, hlm 848.

¹²) Mohammad Hatta, *Ekonomi Terpimpin*, Djambatan, Jakarta, 1976, h 46.

¹³) Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 2002, hlm 231.

¹⁴) AP Parllindungan, *Hak pengelolaan menurut Sistem UUPA*, Mandar Maju, Bandung, 1989 hlm 3.

kedaulatan rakyat Indonesia atas segala kekayaan “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya”¹⁵

Penempatan konsep kedaulatan rakyat atas kekayaan alam sebagai perwujudan hak menguasai Negara, seharusnya bermuara pada maksud sebesar-besarnya kemakmuran rakyat, akan tetapi kenyataannya hal itulah yang belum tercapai, sehingga makna kedaulatan rakyat atas kekayaan alam menjadi hilang, sehingga tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat tidak tercapai. Menurut penulis, hal itu terjadi karena tidak adanya penjelmaan bukti kedaulatan rakyat dalam konteks hak menguasai negara, karena tidak adanya fungsi kendali atas pemanfaatan kekayaan alam bagi sebesar-besar kemakmuran rakyat. Inilah, koreksi mendasar yang harus dilakukan, yaitu menghadirkan Negara sebagai pengendali bagi kepentingan hajat hidup orang banyak. Dalam konteks tersebut, harus ada rekonstruksi pemaknaan hak menguasai Negara, yang mencakup beberapa unsur, yaitu :*pertama* pengendalian, *kedua* pengaturan, *ketiga* otoritas Negara, dan *keempat* adalah, perlindungan¹⁶. Hal ini sejalan dengan pendapat Nandang Sudrajat yang menyatakan sebagai berikut:

“Hak menguasai Negara atas bahan galian adalah hak dan kewenangan Negara dalam

mengendalikan, mengatur, dan mengambil manfaat dan hasil atas pengelolaan dan pengusaha bahan - bahan galian yang dalam pelaksanaannya harus lebih mengutamakan kebutuhan dan kepentingan nasional, dalam rangka menjaga stabilitas pertahanan, keamanan, dan ketahanan ekonomi Negara yang disitribusikan secara adil dan proporsional untuk sebesar - besar kemakmuran rakyat”.

Selanjutnya, rekonsruksi pemaknaan harus dilakukan secara terintegrasi, mulai dari pengaturan, distribusi, pemanfaatan, dan pengendalian, dengan titik berat ada pada kepentingan nasional dan rakyat, sehingga pemenuhan kebutuhan dalam negeri menjadi prioritas, sebelum semua kekayaan alam tersebut di ekspor ke negara-negara lain. Manfaat kekayaan alam terlebih dahulu dinikmati oleh rakyat Indonesia.

Unsur pengendalian sebaiknya masuk dalam lingkup hak menguasai Negara, melengkapi unsur-unsur yang telah ada sebagaimana diuraikan di atas. Karena, pengendalian lebih mencerminkan sifat kedaulatan Negara atau pemerintah. Artinya, jika pemerintah hanya berfungsi sebagai pengatur dan pengawas semata, maka pihak ketiga yang menerima hak pengelolaan akan dengan bebas

¹⁵) Tody Sasmitha dkk, *Pemaknaan Hak Menguasai Negara* (Kajian Terhadap Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, Putusan MK No. 50/PUU-X/2012, Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010), STPN Press, Cetakan Pertama, Yogyakarta, 2014, hlm 67.

¹⁶) Nandang Sudrajat, *Teori dan Praktek Pertambangan di Indonesia Menurut Hukum*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, cetakan Pertama, 2010, hlm 23 - 24.

melepas hasil produk kekayaan alam ke pihak manapun tanpa melihat kepentingan nasional, atau kepentingan bangsa dan Negara, dan itulah kenyataan yang terjadi selama ini.

Kolerasi Implementasi Rekonstruksi Hak Menguasai Negara Terhadap Ketahanan Ekonomi Nasional

Selain makna dan substansi Hak menguasai negara yang terdapat dalam Pasal 33 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945, menurut Abrar Saleng, Hak Penguasaan Negara juga akan terkait dengan fungsi negara dalam perekonomian. Negara sebagai salah satu instrumen ekonomi yang sangat penting dalam kerangka sistem hubungan penguasaan yang berfungsi sebagai : pengatur, pengurus, pengelola dan pengawasan terhadap semua sektor perekonomian negara dan masyarakat.

Selanjutnya kosepsi ketahanan nasional Indonesia adalah konsepsi pengembangan kekuatan nasional melalui pengaturan dan penyelenggaraan kesejahteraan dan keamanan yang seimbang serasi dalam seluruh aspek kehidupan secara utuh dan menyeluruh berlandaskan Pancasila, UUD 45 berdasarkan uraian di atas, terdapat korelasi.

Menyadari ketidak-selarasan yang terjadi sebagaimana diuraikan di atas, kebijakan hak menguasai Negara seharusnya diarahkan terlebih dahulu untuk memenuhi kebutuhan nasional. Artinya, kekayaan alam harus dikelola,

diolah sampai menjadi barang jadi dengan skala terukur. Dalam konteks ini, jika kekayaan alam diekspor dalam bentuk barang mentah atau maksimal bahan setengah jadi, maka Indonesia tetap saja akan menjadi Negara tujuan ekspor Negara lain dengan harga – harga atau nilai barang jauh lebih mahal.

Kedaulatan rakyat atas kekayaan alamnya Indonesia, harus diartikan bukan hanya sekedar menerima hasil melalui berbagai bentuk dan program pembangunan, tetapi juga harus didorong dalam kerangka kemandirian ekonomi nasional secara keseluruhan, sehingga pada akhirnya akan tercipta ketahanan ekonomi secara utuh. Contoh, bentuk kedaulatan ekonomi dalam pembuatan mobil nasional, sebenarnya tidak sebatas wacana politik dan isu yang sifatnya timbul tenggelam. Bahan baku mobil nasional dapat diwujudkan, tanpa ketergantungan dari Negara lain. Semua kekayaan alam Indonesia harus didorong diolah menjadi bahan baku industri mobil nasional. Seperti bahan baku sasis, plat body mobil, engine block, di Indonesia terdapat bahan baku mineral logam, yaitu: *pertama*, Fe (besi), bahan baku utama produk logam baja, baik stuktur, maupun plat besi dan lainnya; *kedua*, Cr (Krom), bahan baku pelapisan logam tahan karat; *ketiga*, Ni (nikel), bahan baku stainless steel; *keempat*, Al (dalam bauksit), bahan baku campuran logam ringan. Selanjutnya, bahan baku pembuatan industri kaca, di Indonesia kaya akan silika yang hampir tersebar di sebahagian wilayah

Indonesia. Sedangkan, untuk bahan baku cat, terdapat bahan oker, kaolin, dan kalsium, yang keterdapatannya sangat melimpah, serta untuk ban, sheel karet, negara Indonesia memiliki perkebunan karet yang tersebar di seluruh Indonesia.

Energi untuk kepentingan proses produksi, Indonesia mempunyai cadangan batu bara dan gas alam yang sangat besar. Persoalannya, adalah mengapa tidak dapat diwujudkan dalam sebuah program yang konkret? Menurut penulis tidak ada upaya yang serius dan berpihak untuk menciptakan kedaulatan yang benar-benar berdaulat. Padahal ruang itu telah diberikan dan melekat dalam Negara, yang dalam hal ini adalah pemerintah, yang bersifat asli, tertinggi, dan tidak dapat dibagi-bagikan¹⁷.

Berangkat dari sifat kekuasaan pemerintah, sebenarnya bukan sesuatu yang sulit untuk membuat kebijakan implementasi hak menguasai Negara atas kekayaan alam Indonesia yang bermuara sebesar-besar kemakmuran rakyat. Syarat kedaulatan negara yang melekat pada pemerintah, seharusnya diimplementasikan dengan cara melakukan pengendalian pemanfaatan kekayaan alam untuk menciptakan kedaulatan ekonomi.

Apabila kedaulatan ekonomi telah terbentuk, maka akan menciptakan ketahanan ekonomi. Melalui ketahanan ekonomi yang kuat, cita-cita sebesar-besar kemakmuran rakyat akan menjadi kenyataan. Contoh konkret lain, Negara atau pemerintah cenderung tidak berdaulat atas hasil kekayaan alamnya sendiri, adalah tidak mudahnya memperoleh pasokan gas alam dengan harga yang wajar, dan yang terjadi justru harganya lebih mahal dari harga patokan internasional¹⁸. Padahal, setiap kecenderungan akan merupakan pengorbanan dan kerugian pihak lain¹⁹. Pihak lain yang dimaksud adalah negara dan rakyat Indonesia.

Mencermati adanya kerugian yang dialami oleh Negara dan rakyat Indonesia dalam pengelolaan dan pemanfaatan kekayaan alam Indonesia, diperlukan adanya upaya dan solusi mendasar, agar praktek itu tidak terus berlangsung, sehingga bisa diakhiri. Upaya dan solusi tersebut, antara lain:

1. Melakukan rekonstruksi pemaknaan hak menguasai Negara atas kekayaan alam yang dimiliki Indonesia, tidak hanya sebatas pengaturan pengelolaan, pemanfaatan, dan pengawasan, tetapi diperlukan unsur

¹⁷) Samijo dalam Syaiful Bakhri, *Ilmu Negara dalam Pergumulan Filsafat, Sejarah dan Negara Hukum*, Rajawali Pers, Depok, 2018, hlm 7. Pemerintah yang berdaulat serta berkuasa terhadap seluruh wilayah dan segenap rakyatnya adalah syarat mutlak bagi adanya Negara. Kekuasaan ini disebut kedaulatan (*sovereignty*). Kedaulatan Negara itu bersifat asli, tertinggi dan tidak dapat dibagi bagi. Asli bermakna bahwa kedaulatan tersebut bukan berdasarkan kekuasaan lain. Tertinggi, artinya tidak ada kekuasaan lain yang lebih tinggi di atasnya. Tidak dapat dibagi-bagi bermakna, baik ke dalam maupun ke luar, Negara itu adalah berdaulat sepenuhnya.

¹⁸) Gentur Putro Jati, *Industri Pengguna Gas Tagih Janji Harga Murah dari Pemerintah*, <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20161010203911-85-164554/>, diakses 16 Oktober 2018, pukul 15:13 WIB.

¹⁹) Bagir Manan, *Hubungan antara Pemerintah Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994, hlm 17.

pengendalian dari pemerintah, guna memberikan prioritas pemenuhan kebutuhan nasional;

2. Dibuat peraturan perundang-undangan yang berpihak pada sistem ekonomi berdaulat, sebagai bukti yuridis formal konsep keberpihakan kepada rakyat;
3. Lakukan implementasi pengelolaan dengan memasukkan unsur pengendalian. Bagi kerjasama pengelolaan yang telah berlangsung dan terikat perjanjian, lakukan renegotiasi secara detail, argumentatif, yang berangkat dari kepentingan Negara, dan bangsa Indonesia;
4. Prioritaskan penggunaan bahan baku local, untuk industri yang selama ini masih mengandalkan impor dari negara lain, padahal bahan tersebut cukup besar keterdapatannya di Indonesia, upaya ini dilakukan, antara lain dengan tujuan :
 - a. memberikan kesempatan berusaha bagi pengelola kekayaan alam Indonesia kepada pelaku usaha local dan nasional;
 - b. menekan ketergantungan bahan baku berbasis Impor;
 - c. membangun kemandirian, kedaulatan, dan ketahanan ekonomi secara bertahap tetapi konkret; dan
 - d. menghemat devisa Negara;

KESIMPULAN DAN SARAN

Kesimpulan

Mencermati uraian di atas, dapat disimpulkan sebagai berikut:

- a. Kekayaan alam Indonesia yang melimpah, baik dari sisi jumlah, maupun jenisnya, belum berhasil secara utuh mencapai cita-cita sesuai amanat Pasal 33 ayat (3) UUD 1945, yaitu dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat;
- b. Terdapatnya kekeliruan pemaknaan hak menguasai negara, baik menurut para pakar, menurut UU, maupun tafsir Mahkamah Konstitusi, yang secara substansi, bahwa hak menguasai Negara hanya dalam lingkup kebijakan (*beleid*), melakukan pengaturan (*regelendaad*), melakukan pengurusan (*bestuursdaad*), melakukan pengelolaan (*beheersdaad*), dan melakukan pengawasan (*toezichthoudensdaad*), akan tetapi tidak memasukkan unsur pengendalian.

Saran

Harus adanya upaya rekonstruksi makna Hak Menguasai Negara kekayaan alam Indonesia, dengan memasukkan unsur pengendalian, sebagai unsur konkret kewenangan pemerintah, dengan tujuan:

- a. Penjelmaan otoritas kedaulatan rakyat atas kekayaan alamnya

sendiri; dan

- b. Melindungi kepentingan nasional, khususnya yang menyangkut hajat hidup orang banyak, seperti migas, mineral - mineral logam dan lain - lain, untuk sebesar-benarnya kemakmuran rakyat.

Daftar Pustaka

B u k u

- AP Parlindungan, *Hak Pengelolaan Menurut Sistem UUPA*, Mandar Maju, Bandung, 1989.
- Badudu - Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994.
- Bagir Manan, *Hubungan Antara Pemerintah Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1994.
- , *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Pusat Studi Hukum Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 2002.
- Imam Anshori Saleh, *Membenahi Hukum dari Proklamasi ke Reformasi*, Jakarta, konstitusi Press, 2009.
- Nandang Sudrajat, *Teori dan Praktek Pertambangan di Indonesia Menurut Hukum*, Pustaka Yustisia, Yogyakarta, cetakan Pertama, 2010.
- Ratna Arta Windari, *Pengantar Hukum Indonesia*, Rajawali Pers, Depok, 2017.
- Samijo dalam Syaiful Bakhri, *Ilmu Negara dalam Pergumulan Filsafat, Sejarah dan Negara Hukum*, Rajawali Pers, Depok, 2018.
- Tody Sasmitha dkk, *Pemaknaan Hak Menguasai Negara (Kajian Terhadap Putusan MK No. 35/PUU-X/2012, Putusan MK No. 50/PUU-X/2012, Putusan MK No. 3/PUU-VIII/2010)*, STPN Press, Cetakan Pertama, Yogyakarta, 2014.

Peraturan Perundang - Undangan

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1960, tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria.
- Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Pertambangan Mineral dan Batubara.

Media Online / Internet

- Dkatadata, *Cadangan Gas Indonesia Terbesar ke 14 Dunia*, <http://dkatadata.co.id/infografik/2014/07/12/cadangan-gas>, diakses 15 Oktober 2018, pukul 19:20 WIB.
- Gentur Putro Jati, *Industri Pengguna Gas Tagih Janji Harga Murah dari*

Pemerintah, <https://www.cnnindonesia.com/ekonomi/20161010203911-85-164554/>, diakses 16 Oktober 2018, pukul 15:13 WIB.

REPRESENTASI FUNGSIONAL MELALUI UTUSAN GOLONGAN DALAM KEANGGOTAAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT

Inna Junaenah¹

Abstrak

Susunan MPR pasca Perubahan UUD 1945 hanya mencerminkan representasi politik dan representasi teritorial, dengan mengecualikan pelebagaan representasi fungsional. Dari sisi pragmatis, indikasi dorongan pragmatis kehadiran representasi fungsional muncul dengan kehadiran anggota MPR yang bukan merupakan kader partai politik, maupun mewakili ketokohan kedaerahan. Dari contoh perluasan keterwakilan parlemen di berbagai negara, untuk konteks di Indonesia dapat dipilih beberapa model kehadiran utusan golongan dalam MPR. Pilihan seperti apapun, termasuk model di luar kedua cara tersebut, masih perlu dikaji lebih lanjut, terutama berkaitan dengan mekanisme perwujudan utusan golongan ke dalam keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat.

Kata kunci: anggota MPR, representasi fungsional, utusan golongan.

Abstract

The composition of the People's Consultative Assembly (MPR) of Republic of Indonesia post the Amendment of the 1945 Constitution reflects only political representation and territorial representation, excluding the institutionalization of functional representation. In implementation, indications of the pragmatic impetus for the presence of functional representations arise with the presence of MPR members who are not political party cadres, nor represent regional

¹) Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, e-mail: inna_padjadjaran@yahoo.co.id.

figures. From the example of expanding parliamentary representation in various countries, several models for the presence of group delegates in the MPR can be adapted in the context of Indonesia. Any option remains the necessity of further study, especially with regard to the mechanism for the realization of the delegation of groups into the membership of MPR.

Keywords: member of MPR, functional representation, group representatives.

PENDAHULUAN

Perubahan Undang-Undang Dasar 1945 menentukan bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Daerah yang dipilih melalui pemilihan umum dan diatur lebih lanjut dengan undang-undang.² Secara jelas ketentuan tersebut bermuatan dua hal. Yaitu bahwa anggota MPR terdiri dari anggota DPR dan DPD, dan anggota yang dipilih melalui pemilihan umum adalah anggota DPR dan DPD, bukan anggota MPR. Poin ini diperkuat dengan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 bahwa terhadap keanggotaan MPR diresmikan dengan keputusan Presiden.³ Sebagai lembaga permusyawaratan rakyat,⁴ MPR bertugas di antaranya untuk menyerap aspirasi masyarakat berkaitan dengan pelaksanaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁵ Keanggotaan yang demikian

mencerminkan karakter perwakilan partai politik dan perwakilan kedaerahan.

Dalam pendekatan yang dijelaskan oleh Jimly Asshiddiqie, cerminan kedua perwakilan tersebut merupakan representasi politik dan representasi territorial. Di luar itu, Jimly menggolongkan representasi fungsional.⁶ Jimly menjelaskan bahwa representasi politik (*political representatives*) dihasilkan dari wakil-wakil politik, representasi territorial (*regional representatives* atau *territorial representatives*) dihasilkan dari wakil-wakil daerah, dan representasi fungsional (*functional representatives*) dihasilkan oleh wakil-wakil golongan fungsional. Di samping kedua representasi yang tergambar dari keanggotaan MPR inilah, di masa lalu terdapat contoh utusan golongan. Contoh utusan golongan dalam parlemen yang dikemukakan oleh Jimly adalah *House of Lord* di Inggris, sebagai salah satu kamar dari

2) Pasal 2 ayat 1 Undang-Undang Dasar Perubahan.

3) Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

4) Pasal 3.

5) Pasal 5 huruf d.

6) Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid 2*, Jakarta: Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006, h. 40.

Parlemen Westminster. Di samping itu, tentu saja terdapat representasi politik yang dicerminkan dalam *House of Representatives*. Begitu pula, *Seanad Éireann*, di Irlandia, merupakan perwakilan yang bersifat fungsional, yaitu dari kelompok profesi, perguruan tinggi, dan golongan fungsional lainnya.

Dari sisi pragmatis, indikasi dorongan pragmatis kehadiran representasi fungsional muncul dengan kehadiran anggota MPR yang bukan merupakan kader partai politik, maupun mewakili ketokohan kedaerahan. Hal itu belum mendekati pola atau karakter yang diwakilkan secara teritorial seperti Senat di Amerika Serikat. Indikasi pragmatis kebutuhan adanya utusan golongan tersebut nampak dari kemunculan artis-artis baik di DPR maupun DPD. Lebih khusus lagi, kalau hendak dikatakan, konstelasi anggota DPD lebih mencerminkan representasi fungsional dan politik daripada kedaerahan, karena terdiri dari kalangan artis, unsur politisi (parpol), akademisi, juga tokoh daerah. Hanya saja, cara pengisian DPD tidak tampak kemiripan dengan Senat di Amerika, yang dalam konstitusinya disebutkan bahwa "*The Senate of the United States shall be composed of two Senators from each State, (chosen by the Legislature thereof,) (The preceding words in parentheses superseded by 17th Amendment, section 1.) for six Years; and each Senator shall have one Vote*".⁷ Cara pengisian tersebut berbeda dengan

pengisian *House of Representatives*, yang dipilih "*by the People of the several States*".

Alasan Unsur Utusan Golongan Dalam Keanggotaan MPR

Kemungkinan unsur utusan golongan dalam keanggotaan MPR, jika menggunakan pendekatan yang dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie, harus ditentukan terlebih dahulu, apakah akan menghendaki sistem perwakilan apa yang akan diterapkan. Terlepas dari apakah patokan ini tepat atau tidak, setidaknya terdapat alasan dalam hal ini, yaitu untuk memperluas keterwakilan, pandangan historis *founding fathers* mengenai kelembagaan MPR di awal, dan melihat contoh-contoh di beberapa negara.

1. Perluasan keterwakilan

Perlunya perluasan keterwakilan rakyat dimulai dari sisi hubungan demokrasi dengan representasi. Tidak dapat dihindari terdapat pandangan yang melihat representasi dapat mereduksi demokrasi karena sesungguhnya yang berperan dalam representasi adalah *rulling elites* dan *social elites*. Misalnya, Michael L. Mezey secara tegas berkomentar bahwa system representasi bukanlah demokrasi karena pemerintahan yang mandiri, yang dimaksudkan oleh demokrasi yang sebenarnya tidak sama seperti pemerintahan oleh orang lain, bahkan jika rakyat memilih seseorang untuk memerintah atas

⁷ *The Constitution of the United States*, <http://www.usconstitution.net/const.pdf>, diakses 27 Mei 2016.

nama rakyat (*representative systems are not democratic because self-government, which is what democracy means, is not the same thing as government by someone else, even if you elect that someone to do the governing on your behalf.*)⁸ lebih lanjut Mezey mengatakan bahwa terlepas dari representasi dipercaya sebagai sebuah bentuk demokrasi tidak langsung, pandangan ilmuwan politik menyebutkan bahwa representasi merusak demokrasi dengan cara memindahkan pengambilan keputusan politik dari tangan rakyat kepada sekelompok terpilih yang kemudian memerintah.⁹ Menekankan peran rakyat dalam pengambilan keputusan, Mezey mencatat bahwa warga dalam sistem representasi tidak memiliki peran langsung dalam pengambilan kebijakan publik.¹⁰

Kekurangan dari pandangan Mezey tersebut adalah tidak menegaskan bagaimana demokrasi jika bukan dengan sistem representasi dapat teraktualisasi terhadap perkembangan masyarakat yang semakin banyak. Kecuali itu, Mezey memunculkan bahwa demokrasi langsung dapat tetap dilaksanakan dalam konteks se-lokal mungkin dan isu yang sangat spesifik. Maka dari itu dapat dipahami pandangan Richard Bellami yang melihat bahwa bagaimanapun representasi diakui

sebagai sistem yang paling efektif untuk keberjalanan demokrasi,¹¹ karena tidak semua orang dapat bermusyawarah.¹² Kekosongan dari pandangan Mezey di atas menjadi peluang untuk kebutuhan akan proses demokrasi yang deliberatif. Terhadap kesenjangan antara kelemahan demokrasi langsung dengan representasi, Woo Young Rhee menyarankan dengan cara pendayagunaan teknologi untuk menyerap opini publik.¹³

Kebutuhan perluasan representasi diingatkan pula oleh pesan Sri Soemantri bahwa sistem pencalonan anggota lembaga permusyawaratan rakyat harus menunjukkan adanya kemandirian kekuatan sosial politik. Apalagi dalam menghadapi tantangan globalisasi bagi kualitas lembaga permusyawaratan/perwakilan, Majelis Permusyawaratan Rakyat harus benar-benar mencerminkan aspirasi rakyat yang diwakilinya.¹⁴

Perluasan kesempatan untuk mencerminkan keterwakilan rakyat dapat juga muncul dari hakikat fungsi partai politik dalam rekrutmen politik. Keberadaannya pun adalah untuk menerjemahkan pandangan-pandangan masyarakat secara perorangan maupun kelompok ke dalam suatu program, yang pada

⁸) Michael L. Mezey, *Representatives Democracy, Legislators and Their Constituents*, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., 2008, h. 1.

⁹) *Ibid.*

¹⁰) *Ibid.*

¹¹) Richard Bellami, *Citizenship a Very Short Introduction*, Oxford: Oxford University Press, 2008, h. 99.

¹²) Atip Latifullahay, "Editorial", *Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum*, Volume 1 Nomor 1 April 2014.

¹³) Woo Young Rhee, *Recently Introduced Measures of Direct and Participatory Democracy and Their Constitutional Ramifications in the Republic of Korea*, *National Taiwan University Law Review*, Vol. 4: 2, h. 44.

¹⁴) Sri Soemantri, *Hukum Tata Negara Indonesia, Pemikiran dan Pandangan*, Bandung: Rosda, 2014, h. 220.

gilirannya membentuk kebijakan pemerintah eksekutif dan menyiapkan basis legislasi. Hal itu yang dikatakan Eric Barendt, bahwa "*Parties are essential to translate the views of individuals and pressure groups into political programs, which in their turn constitute the policy of the executive government and provide the basis of legislation*".¹⁵ Maka dari itu, kompetensi untuk dapat menerjemahkan itu yang seharusnya tidak dibatasi pada peran partai politik untuk menjadi wakil rakyat, melainkan adalah pada kualifikasi siapapun yang dapat bermusyawarah. Selain itu, fungsi utama para wakil-wakil rakyat dalam pandangan Qardhawi adalah untuk melakukan *amar ma'ruf nahi munkar*, yang merupakan kewajiban seluruh orang, baik laki-laki, maupun perempuan. Selain membolehkan perempuan untuk duduk di parlemen, Qardhawi pun membolehkan orang-orang non-muslim untuk menjadi wakil rakyat. Salah satu kasus sejarah yang digunakannya adalah adanya beberapa pejabat pada masa 'Abbasiyah yang diangkat dari kalangan nonmuslim, sementara para ulama saat itu tidak membantah atau mengeluarkan fatwa keharamannya.¹⁶ Contoh ini yang tampaknya digunakan oleh parlemen Iran, yang akan dikemukakan di bagian berikutnya.

2. Gagasan Kehadiran Keanggotaan Representasi Fungsional dalam UUD 1945 sebelum Perubahan

Gagasan untuk meningkatkan nilai demokrasi sebetulnya dapat tercermin dari komposisi MPR sebelum Perubahan UUD 1945, yang menghendaki bukan saja terdiri dari partai politik, tetapi juga perwakilan kelompok dan utusan daerah.¹⁷ Dengan kata lain, pelembagaan representasi fungsional dalam UUD 1945 sebelum Perubahan tampak jelas.¹⁸ Diakui, bahwa secara khusus mengenai "golongan fungsional" dikemukakan pula oleh Soekarno dalam Pidatonya tanggal 21 Februari 1957 ketika memperkenalkan terbentuknya Dewan Nasional, sebagai kelanjutan dari pelaksanaan demoktarsi terpimpin.¹⁹ Ricklefs pun mencatat bahwa Dewan Nasional yang diketuai Soekarno sendiri ini terdiri atas 41 "golongan karya" (pemuda, tani, buruh, wanita, cendekiawan, agama, daerah, dan lain-lain), ditambah beberapa orang *ex officio*.²⁰ Ricklefs pun memantaunya demokrasi terpimpin tersebut dikemudian hari menjadi suatu percobaan demokrasi yang gagal.²¹ Walaupun demikian, dapat dicatat bahwa ide mengenai representasi fungsional berlanjut

¹⁵ Eric Barendt, *An Introduction to Constitutional Law*, New York: Oxford University Press, 1998, h. 149.

¹⁶ Ija Suintana, *Model Kekuasaan Legislatif dalam Ketatanegaraan Islam*, Bandung: Refika Aditama, 2007, h. 78.

¹⁷ Bagir Manan, *MPR, DPR, dan DPD*, Yogyakarta: UII Press, 2004.

¹⁸ Catatan Kuntana Magnar, disampaikan dalam *Focussed Group Discussion* tentang Evaluasi Terhadap Pelaksanaan Undang-Undang Dasar 1945, kerja sama antara MPR dengan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung 2 November 2018

¹⁹ Catatan Kuntana Magnar, *ibid.*, terkonfirmasi dalam A. Budi Susanto, *Identitas dan Postkolonialitas di Indonesia*, Yogyakarta: Kanisius, 2003, h.157., dan M.C. Ricklefs, *Sejarah Indonesia Modern 1200-2004*, cetakan III, terjemahan dari "*A History of Modern Indonesia Since c. 1200 Third Edition*", Palgrave: cet. 1, 2001, Jakarta: Serambi, 2007, h. 512.

²⁰ M.C. Ricklefs, *Sejarah Indonesia Modern 1200-2004*, Terjemahan dari "*A History of Modern Indonesia Since c. 1200 Third Edition*", Palgrave, cet. 1, 2001, Serambi, Jakarta, cetakan III, 2007, h. 512.

²¹ A. Budi Susanto, *op.cit.*

dari kerangka UUD 1945 di awal kemerdekaan kepada masa Demokrasi Terpimpin.

Sementara itu, gagasan mengenai representasi fungsional dalam UUD 1945 Perubahan tidak jelas.²² Maka dari itu, menjadi sebuah pertanyaan pula mengapa Perubahan UUD 1945 hanya mengisi kenggotaan MPR terdiri dari partai politik dan perwakilan daerah.²³ Padahal pluralitas bangsa Indonesia tidak dapat dipungkiri dan hakikat dari Majelis Permusyawaratan Rakyat adalah media untuk bermusyawarah. Dari kata “musyawarah/musyawarat” timbul perkataan “bermusyawarah (t)” dan “permusyawaratan”, dan “memusyawarahkan”. Dalam Bahasa Inggris, “musyawarah/musyawarat” mempunyai dua macam arti, yaitu: 1) *meeting, conference*; 2) *discussion, deliberation*. Dari perkataan “musyawarah (t)”, *conference*, dapat terbentuk kata “bermusyawarah” yang berarti “berunding; berembuk; dan “memusyawarahkan” artinya “merundingkan; memufakatkan”. Dengan demikian menurut Sri Soemantri “musyawarah” adalah sebuah proses yang harus dilakukan untuk sampai kepada sebuah keputusan atau solusi.²⁴

Dengan semangat itulah, dalam UUD 1945 asli ditentukan bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat terdiri atas anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat, ditambah dengan

utusan-utusan dari daerah-daerah dan golongan-golongan, menurut aturan yang ditetapkan dengan undang-undang. Dalam penjelasannya dimaksudkan, supaya seluruh rakyat seluruh golongan, seluruh daerah akan mempunyai wakil dalam Majelis, sehingga Majelis itu akan betul-betul dapat dianggap sebagai penjelmaan rakyat. Yang disebut “golongan-golongan,” ialah badan-badan seperti Kooperasi, Serikat Sekerja dan lain-lain Badan kolektif. Aturan demikian memang sesuai dengan aliran zaman. Berhubung dengan anjuran mengadakan sistim koperasi dalam ekonomi, maka ayat ini mengingat akan adanya golongan-golongan dalam Badan-badan ekonomi.” Walaupun masih perlu digali lebih mendalam mengenai penggantian gagasan tersebut, nilai dari gagasan inilah yang jika diaktualisasi dengan tepat, masih perlu untuk dilanjutkan saat ini.

3. Keanggotaan Representasi Non Partai Politik di Parlemen Beberapa Negara

Tidak dapat dihindari suatu kenyataan bahwa terlalu banyak wakil-wakil rakyat yang peling banyak dari partai politik bermasalah dengan hukum, kurang akuntabel menjalankan fungsi legislasi baik secara kelembagaan maupun individu, bahkan karena kurang cakap untuk membentuk suatu Undang-

²²) Catatan Kuntana Magnar, *op.cit.*

²³) Dapat dicatat bahwa terdapat dinamika keanggotaan DPD yang semula, di antara anggotanya terafiliasi dengan partai politik, pasca Putusan Mahkamah Konstitusi No. 30/PUU-XVI/2018, Pasal 1821 Undang-Undang No. 7 Tahun 2018 mengenai hak termasuk Pengurus Partai Politik dalam Lembaga senat ini, dibatalkan.

²⁴) Sri Soemantri, *op.cit.*, h. 196.

Undang. Walaupun demikian, kecenderungan untuk memperluas suatu keterwakilan bukan semata-mata karena ketidakpercayaan secara diam-diam terhadap kader partai politik, melainkan bahwa terbukanya kesempatan untuk duduk sebagai wakil rakyat dari non-partai politik sudah banyak dicontohkan di berbagai negara, seperti *Seanad Éireann* di Irlandia Utara, *Islamic Consultative Assembly* di Iran, *House of Councillor* Jepang, dan Parlemen Malasia, sebagai berikut:

a. *Seanad Éireann* di Irlandia Utara. Salah satu kamar dari parlemen di Irlandia Utara ini terdiri dari 60 anggota. 40 orang dari anggotanya dipilih oleh anggota pemerintah daerah, Dail Deputi yang kembali pada pemilihan umum dan Anggota yang keluar dari *Seanad Éireann*. Para calon yang akan mengisi kursi-kursi ini dipilih dari 5 panel berbeda, yang mewakili kepentingan di bidang a) kebudayaan dan pendidikan, b) pertanian, c) ketenagakerjaan, dan d) hubungan industry dan perdagangan. Setiap kandidat harus menunjukkan pengetahuan dan pengalaman praktis dari panel keahlian yang terkait.

11 orang dari anggota *Seanad Éireann* diusulkan oleh *Taoiseach* (Kepala Daerah atau Perdana Menteri Irlandia). 6 orang dipilih secara langsung oleh perguruan tinggi melalui pemungutan suara. Universitas di Irlandia memilih 3 (tiga) senator sebagaimana yang pernah dilakukan oleh University of Dublin.²⁵

- b. Parlemen Iran. Lembaga yang disebut sebagai *مجلس شورای اسلامی* (*Majles-e Showrā-ye Eslāmī* (*Islamic Consultative Assembly*)), ini terdiri dari 34,62% faksi republican, 29,72 teokrat, dan 8,74 teokrat modern.²⁶ Unsur independen yang sebanyak 25,17% tidak berfraksi dan tidak tercantum dalam daftar partai politik.²⁷ Selain itu terdapat pula unsur fungsi minoritas agama yang berjumlah 1,75%.²⁸
- c. Parlemen Jepang (*House of Councillor, National Diet of Japan*). Dari jumlah keanggotaan sebesar 475 kursi, wakil dari independen cukup banyak, yaitu 14 kursi.²⁹
- d. Parlemen Malaysia³⁰, 38 anggotanya diangkat oleh Raja, dan 26 orang dipilih oleh *State Legislative Assembly* dari setiap negara bagian/kerajaan,³¹ 1 orang

²⁵http://www.oireachtas.ie/parliament/media/Know-Your-Parliament_ENGLISH_web.pdf, h. 20, diakses 27 Mei 2016.

²⁶ Payam Mohseni, *The 2016 Iranian Parliamentary Elections And the Future of Domestic Politics under the JCPOA*, Report, Cambridge: Belfer Center/ Harvard Kennedy School, 2016, h. 27.

²⁷ *Ibid.*, h. 25.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ https://en.wikipedia.org/wiki/House_of_Representatives_%28Japan%29, diakses 27 Mei 2016.

³⁰ <http://www.sangiin.go.jp/japanese/joho1/kousei/eng/members/index.htm>, diakses 27 Mei 2016.

³¹ http://www.parlimen.gov.my/ahli-dewan.html?ahli_name=&lantikan=DLAGONG&Filter=Show&uweb=dn, diakses 27 Mei 2016.

dari independen, dan 222 orang dari partai politik.³²

KESIMPULAN

Dari ketiga alasan seperti di atas, menurut Affan Gaffar masih bersifat formal-legalistik pada MPR/DPR di masa lalu, karena dalam kenyataannya tidak satupun Undang-Undang berasal dari lembaga legislatif. Menurutnyanya di antara penyebabnya adalah persepsi tentang makna perwakilan atau representasi yang dimiliki oleh pemerintah. Kenyataan saat itu menunjukkan bahwa proses rekrutmen para anggota MPR bersifat tertutup, yang berimplikasi pada tertutupnya peluang bagi masyarakat yang berkualitas untuk duduk sebagai wakil.³³ Selain itu, akibat yang paling fundamental adalah representasi menjadikan peluang kepada mereka yang menjabat sebagai eksekutif, juga menjabat sebagai legislatif. Sementara itu, ada garis pemisah antara rakyat dengan pemerintah.³⁴

Daricontohperluasanketerwakilan parlemen di berbagai negara, untuk konteks di Indonesia dapat dipilih beberapa model kehadiran utusan golongan dalam MPR. Misalnya, cara pertama adalah utusan golongan diisi dengan cara dipilih, dikelompokkan ke dalam panel-panel keahlian, dengan bentuk MPR sistem bikameral. Cara kedua adalah bahwa utusan golongan ditetapkan, atas usulan komunitas yang diperuntukkan di

setiap periode dan/atau bidang-bidang keahlian. Pilihan seperti apapun, termasuk model di luar kedua cara tersebut, masih perlu dikaji lebih lanjut, terutama berkaitan dengan mekanisme perwujudan utusan golongan ke dalam keanggotaan Majelis Permusyawaratan Rakyat.

³² http://www.parlimen.gov.my/ahli-dewan.html?ahli_name=&lantikan=DPDUN&p=All&Filter=Show&uweb=dn, diakses 27

³³ Affan Gaffar, *Politik Indonesia, Transisi Menuju Demokrasi*, Pustaka Pelajar, hlm. Yogyakarta, Cetakan Keenam, 2006, h. 283.

³⁴ *Ibid.*, h. 285.

Daftar Pustaka

Buku-Buku

- A. Budi Susanto, *Identitas dan Postkolonialitas di Indonesia*, Yogyakarta: Kanisius, 2003.
- Affan Gaffar, 2006, *Politik Indonesia, Transisi Menuju Demokrasi*, Cetakan Keenam, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid 2*, Jakarta: Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2006.
- Michael L. Mezey, *Representatives Democracy, Legislators and Their Constituents*, Maryland: Rowman & Littlefield Publishers, Inc., 2008.
- M.C. Ricklefs, *Sejarah Indonesia Modern 1200-2004*, cetakan III, terjemahan dari "A History of Modern Indonesia Since c. 1200 Third Edition", Palgrave: cet. 1, 2001, Jakarta: Serambi, 2007.
- Payam Mohseni, *The 2016 Iranian Parliamentary Elections And the Future of Domestic Politics under the JCPOA, Report*, Cambridge: Belfer Center/Harvard Kennedy School, 2016.
- Richard Bellami, *Citizenship a Very Short Introduction*, Oxford: Oxford University Press, 2008.
- Sri Soemantri, *Hukum Tata Negara Indonesia, Pemikiran dan Pandangan*, Bandung: Rosda, 2014.
- Eric Barendt, *An Introduction to Constitutional Law*, New York: Oxford University Press, 1998.
- Ija Suntana, *Model Kekuasaan Legislatif dalam Ketatanegaraan Islam*, Bandung: Refika Aditama, 2007.
- Bagir Manan, *MPR, DPR, dan DPD*, Yogyakarta: UII Press, 2004.

Sumber Lain

- Atip Latifulhayat, "Editorial" , Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum, Volume 1 Nomor 1 April 2014.
- http://www.oireachtas.ie/parliament/media/Know-Your-Parliament_ENGLISH_web.pdf, h. 20, diakses 27 Mei 2016
- https://en.wikipedia.org/wiki/House_of_Representatives_%28Japan%29 diakses 27 Mei 2016

<http://www.sangiin.go.jp/japanese/joho1/kousei/eng/members/index.htm> diakses 27 Mei 2016

http://www.parlimen.gov.my/ahli-dewan.html?ahli_name=&lantikan=DLAGONG&Filter=Show&uweb=dn, diakses 27 Mei 2016

http://www.parlimen.gov.my/ahli-dewan.html?ahli_name=&lantikan=DPDUN&p=All&Filter=Show&uweb=dn, diakses 27 Mei 2016

http://www.parlimen.gov.my/ahli-dewan.html?ahli_name=&parti=All&p=All&Filter=Show&uweb=dr, diakses 27 Mei 2016

The Constitution of the United States, <http://www.usconstitution.net/const.pdf>, diakses 27 Mei 2016

Undang-Undang Dasar 1945 Perubahan

Undang-Undang Dasar 1945 Naskah Asli

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

Woo Young Rhee, *Recently Introduced Measures of Direct and Participatory Democracy and Their Constitutional Ramifications in the Republic of Korea*, National Taiwan University Law Review, Vol. 4: 2.

PERGESERAN SEMU FUNGSI PEMBENTUKAN UNDANG-UNDANG PADA PERUBAHAN UUD 1945

Indra Perwira¹ Mei Susanto² dan Adnan Yazar³

Abstrak

Sebelum perubahan UUD 1945, Presiden memegang kekuasaan pemerintahan sekaligus memegang kekuasaan membentuk undang-undang. Perubahan pertama UUD 1945 telah menggeser klausul pemegang kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden kepada DPR, klausul tersebut seringkali disebut sebagai legislative vesting clause. Di negara lain, legislative vesting clause tersebut pada umumnya menunjukkan titik berat pada lembaga mana kewenangan sekaligus tanggungjawab membentuk undang-undang berada. Di Indonesia, pergeseran legislative vesting clause gagal menghasilkan pergeseran pada konfigurasi kekuasaan membentuk undang-undang di Indonesia. Baik secara normatif maupun praktik, Presiden tetap menjadi lembaga yang mendominasi pembentukan undang-undang di Indonesia. Dari segi normatif, Presiden masih memiliki kewenangan mengusulkan dan memberikan persetujuan Rancangan Undang-Undang sama besarnya seperti kewenangan yang dimiliki oleh DPR. Dari segi praktik, tidak ada perbedaan yang signifikan bahwa pembentukan undang-undang inisiasinya didominasi oleh eksekutif, sedikit sekali undang-undang hasil inisiasi DPR. Oleh karena itu, meskipun vesting clause kekuasaan membentuk undang-undang telah bergeser dari Presiden kepada DPR, boleh dikatakan yang terjadi hanya pergeseran semu semata.

Kata Kunci: Pergeseran Kekuasaan Legislatif, Klausul Pembagian Kekuasaan, Perubahan UUD 1945.

¹) Dosen Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

²) Dosen Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

³) Peneliti Pusat Studi Kebijakan Negara (PSKN) Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran.

Abstract

Before the amendment of 1945 Constitution, President was vested by executive power as well as legislative power. The first amendment of 1945 Constitution has shifted legislative power clause, oftenly called legislative vesting clause, from President to House of Representative. In the other country, legislative vesting clause generally stressed in which institution the power of legislation is concentrated. But, the shifting of legislative vesting clause in the amendment of 1945 Constitution failed to sufficiently shift the confuguration of power in law making between the President and the House of Representative. After the Constitution amended, the President is still the most dominant institution in law making. Legally, the President still have the power to inisiat and approve equally with the House of Representative. Practically, after the constitutional amendment, most of the law making inisiatives actually still comes from President. Even though the legislative vesting clause has been shifted from the President to the House of Representative, arguably it is only a pseudo legislative power shiting.

Keywords: Legislation Power Shift, Vesting Clause, the Amendmendr of 1945 Constitution

PENDAHULUAN

Sri Soemantri menyatakan bahwa konstitusi pada umumnya memiliki tiga kelompok materi muatan, yaitu: (1) perlindungan hak asasi manusia; (2) susunan ketatanegaraan yang bersifat mendasar; dan (3) pembagian dan pembatasan tugas-tugas ketatanegaraan yang bersifat mendasar.⁴ Terkait dua kelompok materi muatan terakhir, Erwin Chemirinsky dalam konteks Konstitusi Amerika Serikat, namun relevan dengan konstitusi pada umumnya, menyatakan bahwa Konstitusi menetapkan pemerintahan negara dan membagi kekuasaan kepada tiga

cabang, yaitu: (1) kekuasaan legislatif dipegang oleh Kongres; (2) kekuasaan eksekutif diberikan kepada Presiden; dan (3) kekuasaan yudikatif dilakukan oleh Mahkamah Agung.⁵ Cabang kekuasaan yang melaksanakan fungsi legislatif, eksekutif, dan yudikatif tersebut masing-masing seringkali disebut cabang kekuasaan legislatif, cabang kekuasaan eksekutif, dan cabang kekuasaan yudikatif sesuai dengan fungsi yang dilaksanakan. Dengan demikian perkataan “kekuasaan legislatif” dapat memiliki dua pengertian: (1) sebagai fungsi, kekuasaan legislatif memiliki makna kekuasaan membentuk undang-undang; sedangkan (2) sebagai

⁴) Sri Soemantri, *Hukum Tata Negara Indonesia Pemikiran dan Pandangan*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2014, hlm. 10.

⁵) Erwin Chemirinsky, *Constitutional Law Principles and Policies (3rd edition)*, United States of America: Aspen Publishers, 2006, hlm. 1.

lembaga, kekuasaan legislatif memiliki makna kekuasaan yang melaksanakan fungsi untuk membentuk undang-undang. Pemahaman ini juga berlaku secara analog bagi perkataan “kekuasaan eksekutif” dan “kekuasaan yudikatif”. Apabila kembali kepada pendapat **Erwin Chemirinsky**, maka persoalan mengenai fungsi mana dilaksanakan oleh lembaga mana, merupakan materi muatan ditentukan dalam konstitusi suatu negara.

Ketentuan yang berisi pemberian kekuasaan baik kekuasaan legislatif, eksekutif, maupun yudikatif dalam konstitusi seringkali disebut *vesting clause*. Di Negara Amerika Serikat, *vesting clause* ada pada Pasal 1, 2, dan 3 Konstitusi 1789, yang masing-masing berbunyi:

Article I

“All legislative Powers herein granted shall be vested in a Congress of the United States, which shall consist of a Senate and House of Representatives.”.

Article II

“The executive Power shall be vested in a President of the United States of America...”.

Article III

“The judicial Power of the United States, shall be vested in one supreme Court, and in such inferior Courts...”.

Sebagai pembanding, ketentuan mengenai pembagian kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudikatif juga ada pada Konstitusi Korea Selatan Tahun 1948, yang berisi:

Article 40

“The legislative power shall be vested in the National Assembly.”.

Article 66

“... (4) Executive power shall be vested in the Executive Branch headed by the President.”.

Article 101

“(1) Judicial power shall be vested in courts composed of judges...”

Dalam konteks kekuasaan legislatif, perlu dipahami bahwa proses pembentukan undang-undang, mulai dari tahap inisiasi, tahap pembahasan dan tahap pengesahan, bisa jadi tidak dilakukan oleh lembaga representatif sendiri melainkan bersama dengan lembaga kepresidenan. Oleh karena itu, klausul yang menyatakan siapa lembaga yang memegang kekuasaan legislatif (*legislative vesting clause*) dapat berfungsi untuk: (1) menunjukkan pada lembaga mana titik berat kewenangan membentuk undang-undang berada; sekaligus (2) menunjukkan pada lembaga mana titik berat tanggungjawab membentuk undang-undang berada.

Di Indonesia, sebelum perubahan UUD 1945, kekuasaan membentuk undang-undang ada pada Presiden. Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan menyatakan bahwa:

“Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat”.

Dengan kata lain, lembaga utama yang diberi kekuasaan untuk melaksanakan fungsi legislasi bukan DPR sebagai lembaga representatif, melainkan Presiden yang pada saat bersamaan juga memegang kekuasaan pemerintahan (fungsi eksekutif). Klausul tersebut dipandang sebagai salah satu klausul yang menyebabkan terjadinya *executive heavy* pada masa UUD 1945 sebelum perubahan. Oleh karena itu para pengubah UUD 1945 bersepakat untuk mewujudkan *checks and balances* dalam rangka mengurangi kecenderungan *executive heavy* selama UUD 1945 sebelum perubahan tersebut berlaku.⁶ Keinginan tersebut diwujudkan dengan mengubah ketentuan pada Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 menjadi berbunyi:

“Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat”.

Klausul mengenai pemegang kekuasaan membentuk undang-undang berpindah ke Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi:

“Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang”.

Selain mewujudkan *checks and balances*, Saldi Isra menilai pergeseran fungsi pembentukan undang-undang tersebut juga merupakan bagian dari purifikasi sistem pemerintahan

presidensial.⁷ Dengan perubahan tersebut, Jimly Asshidiqie menyatakan bahwa telah terjadi pergeseran kekuasaan substantif dalam kekuasaan legislatif dari tangan Presiden ke tangan DPR, Presiden bukan lagi sebagai pemegang kekuasaan legislatif yang utama.⁸

Tulisan ini akan membahas mengenai pergeseran fungsi legislasi pada perubahan UUD 1945 tersebut, penulis berpandangan bahwa pergeseran fungsi legislasi tersebut masih bersifat semu. Pergeseran semu disini memiliki pengertian bahwa upaya memindahkan fungsi legislasi dari Presiden kepada DPR belum dilakukan secara signifikan, atau boleh dikatakan masih setengah hati. Pernyataan tersebut akan dibuktikan melalui dua hal, yaitu: Pertama, secara normatif perubahan UUD 1945 hanya menggeser *legislative vesting clause* dari Presiden kepada DPR tanpa diikuti konsentrasi kewenangan pembentukan undang-undang pada DPR; Kedua, secara praktik Presiden masih mendominasi kuantitas pembentukan undang-undang setelah perubahan UUD 1945.

PEMBAHASAN

A. Sejarah Kekuasaan Pembentukan Undang-Undang Dalam UUD 1945 Asli

⁶) Lihat Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku IV tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara, Jilid I*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, hlm. 5.

⁷) Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi: Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Sistem Presidensial Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013, hlm. 210.

⁸) Jimly Asshidiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 134-135..

Sebelum membahas perubahan UUD 1945 mengenai fungsi legislasi, ada pentingnya terlebih dahulu memahami konteks pengaturan fungsi legislasi pada UUD 1945 sebelum perubahan. Pertama, UUD 1945 asli tidak dibuat dengan memperhatikan kaidah-kaidah pembentukan konstitusi (*constitution making*) yang baik. Jauh dari pada itu, konstitusi yang sampai saat ini masih berlaku tersebut, disusun dan disahkan dalam keadaan serba tergesa-gesa sebagai bagian dari upaya bangsa Indonesia untuk memerdekakan diri dan mempertahankan kemerdekaan.

Founding Fathers menyadari ketergesa-gesaan tersebut, oleh karena itu Pembentuk UUD 1945 bersepakat untuk hanya membuat UUD sementara dan membuka peluang UUD tersebut untuk diubah kemudian hari.⁹ Soekarno selaku Ketua Panitia Perancang UUD dengan tegas menyatakan bahwa “UUD yang dibuat sekarang ini adalah UUD sementara. Kalau boleh saya memakai perkataan: UUD kilat. Nanti kalau kita telah bernegara di dalam suasana yang lebih tenteram, kita tentu akan mengumpulkan kembali majelis perwakilan rakyat yang dapat membuat UUD yang lebih lengkap dan lebih sempurna.”¹⁰ Selain itu, Soekiman pada sidang BPUPK tanggal 15 Juli 1946 juga menyampaikan bahwa “... maka saya mufakat sekali...

buat sementara dengan kedudukan Presiden sebagai pembikin undang-undang biasa bersama Dewan Perwakilan Rakyat...”¹¹ Oleh karena itu pemberian kekuasaan pembentukan undang-undang dapat dipahami sebagai klausul yang bersifat sementara.

Konteks sosiologis pembentukan UUD 1945 tersebut juga menjelaskan mengapa sistem *checks and balances* pada UUD 1945 Asli kurang memadai, bahkan sangat menekankan pada kekuasaan eksekutif (*executive heavy*).¹² Pada masa itu Pembentuk UUD memang menghendaki pemerintahan yang kuat dan stabil, bahkan untuk mempertahankan kemerdekaan pada masa peperangan Asia Timur Raya, dibuat Aturan Tambahan UUD 1945 yang menyatakan bahwa “(1) Dalam enam bulan sesudah akhirnya peperangan Asia Timur Raya, Presiden Indonesia mengatur dan menyelenggarakan segala hal yang ditetapkan dalam Undang-Undang Dasar ini”. Selain itu, Aturan Tambahan UUD 1945 juga memerintahkan agar setelah Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) dibentuk, MPR tersebut segera bersidang untuk menetapkan Undang-Undang Dasar.

Memang tidak bisa dipastikan ada hubungan sebab-akibat, bahwa alasan Pembentuk UUD 1945 memberikan kekuasaan pembentukan

9) Bagir Manan, *Perkembangan UUD 1945*, Yogyakarta: FH UII Press, 2004, hlm. 13.

10) *Ibid.*, hlm. 13-14.

11) A. B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004, hlm. 375.

12) *Ibid.*, hlm. 18.

undang-undang kepada Presiden itu untuk mengadakan pemerintahan yang stabil dan kuat. Namun dapat dikatakan bahwa kedua hal tersebut memiliki keterkaitan, karena keinginan membentuk pemerintahan yang stabil dan kuat menjadi persepsi para Pembentuk UUD 1945. Tetapi yang dapat dipastikan bahwa desain ketatanegaraan pada UUD 1945 memang tidak memiliki sistem *checks and balances* yang memadai.

Terdapat penjelasan dari Bagir Manan yang menyatakan bahwa mungkin saja Pembentuk UUD 1945 memberikan kekuasaan pembentukan undang-undang kepada Presiden karena dipengaruhi oleh model yang disebut "*Queen in Parliament*" di Inggris atau Belanda.¹³ Hal tersebut mengantarkan pada konteks kedua yang perlu dipahami pada UUD 1945 sebelum perubahan, bahwa UUD 1945 yang dibentuk dengan tergesa-gesa tersebut, mengandung banyak rumusan yang kompromis dari berbagai konsep mulai dari pandangan kenegaraan asli hingga berbagai konsep kenegaraan barat yang bercampur antara yang satu dengan konsep barat yang lain. Termasuk sistem pemerintahan yang dianut, meskipun para Pembentuk UUD menghendaki sistem pemerintahan presidensial, namun hal tersebut tidak sepenuhnya tercermin pada desain sistem pemerintahan UUD 1945.

Sistem pemerintahan UUD 1945 asli sulit digolongkan sebagai sistem

pemerintahan presidensial, namun tidak mungkin juga digolongkan sebagai sistem pemerintahan parlementer. Oleh karena itu dapat dipahami juga mengapa posisi kekuasaan pembentukan undang-undang berada pada Presiden, bukan pada DPR. Penjelasan dari Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan berbunyi "*kecuali executive power Presiden bersama-sama DPR menjalankan legislative power dalam negara*". Menurut Bagir Manan, penjelasan tersebut "berbau" sistem pemerintahan parlementer karena dalam sistem pemerintahan parlementer Pemerintah dan DPR melaksanakan kekuasaan membentuk undang-undang secara bersama-sama.¹⁴

UUD 1945 sebelum perubahan memang belum didesain untuk menjadi sistem pemerintahan presidensial murni seperti sistem pemerintahan Amerika Serikat, dimana kekuasaan membentuk undang-undang berada pada lembaga representatif. Oleh karena itu, pada perubahan UUD 1945 yang memiliki tujuan mempertegas sistem pemerintahan presidensial, seharusnya pergeseran fungsi legislasi dapat dilakukan secara lebih utuh.

B. Perbandingan Normatif Klausul Kekuasaan Pembentukan Undang-Undang Sebelum dan Setelah Perubahan UUD 1945

Pergeseran kekuasaan pembentukan undang-undang dari Presiden kepada DPR pada

¹³) Bagir Manan, *Membedah UUD 1945*, Malang: Universitas Brawijaya Press, 2012, hlm. 84.

¹⁴) Bagir Manan, *Perkembangan...* Op.Cit., hlm. 28.

perubahan UUD 1945 lebih bersifat ekspresi seremonial semata. Memang perkataan “memegang kekuasaan membentuk undang-undang” beralih dari Presiden kepada DPR, namun secara substantif proses pembentukan undang-undang masih dilaksanakan bersama dengan kewenangan yang terbagi dengan setara antara Presiden dan DPR. Hal tersebut dapat dilihat pada tabel perbandingan kewenangan pembentukan undang-undang antara Presiden dan DPR pada UUD 1945 sebelum dan setelah perubahan.

Sepintas tampak bahwa ada pergeseran kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden kepada DPR, terutama dilihat dari (1) Perpindahan *legislative vesting clause* dari Presiden kepada DPR; (2) Penyebutan DPR memiliki fungsi legislasi; dan (3) Kuantitas pasal mengenai pembentukan undang-undang pada BAB DPR dibanding BAB Kekuasaan Pemerintahan Negara. Namun ketiga perubahan tersebut bersifat semu dan tidak substantif, untuk mempermudah memahami

Tabel 1 Perbandingan Kewenangan Pembentukan Undang-Undang Pada UUD 1945 Sebelum dan Setelah Perubahan

UUD 1945 Sebelum Perubahan	UUD 1945 Setelah Perubahan
Pasal 5 (1) Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.	Pasal 5 (1) Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat.
Pasal 20 (1) Tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat. (2) Jika sesuatu rancangan undang-undang tidak mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.	Pasal 20 (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang. (2) Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. (3) Jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu. (4) Presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang. (5) Dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

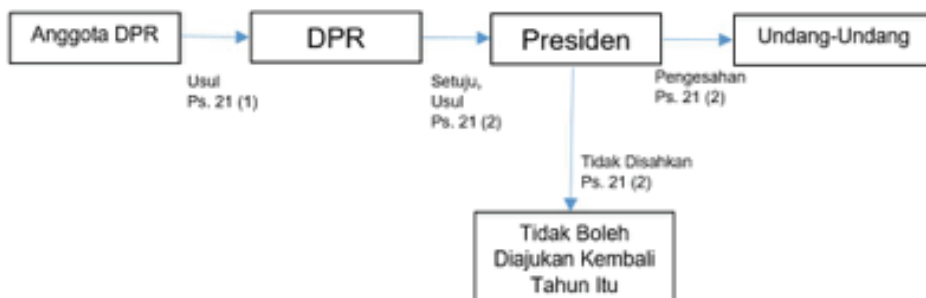
-	Pasal 20A (1) Dewan Perwakilan Rakyat memiliki fungsi legislasi, fungsi anggaran, dan fungsi pengawasan.
Pasal 21 (1) Anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat berhak memajukan rancangan undang-undang. (2) Jika rancangan itu, meskipun disetujui oleh Dewan Perwakilan Rakyat, tidak disahkan oleh Presiden, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.	Pasal 21 Anggota Dewan Perwakilan Rakyat berhak mengajukan usul rancangan undang-undang.

perbandingan tersebut lihat gambar berikut ini:

Gambar 1. UUD 1945 Sebelum Perubahan: Proses Pembentukan UU atas Inisiasi Presiden



Gambar 2. UUD 1945 Sebelum Perubahan: Proses Pembentukan UU atas Inisiasi DPR



Dari ketiga gambar tersebut, dapat disimpulkan bahwa: (1) Presiden dan DPR memiliki kewenangan untuk menginisiasi pembentukan undang-undang baik pada masa UUD 1945 sebelum perubahan maupun setelah perubahan; dan (2) Presiden dan DPR memiliki kewenangan untuk memberikan menyetujui atau menolak RUU inisiasi dari *counterpart* masing-masing baik pada masa UUD 1945 sebelum perubahan maupun setelah perubahan.

Mengenai kewenangan yang disebut kedua tersebut, perlu diperhatikan bahwa ada pergeseran makna pada istilah yang digunakan oleh DPR dan Presiden untuk menyetujui atau menolak RUU inisiasi dari masing-masing *counterpart*. Sebelum perubahan UUD 1945, DPR memberikan persetujuan atas RUU yang diinisiasi oleh Presiden, sedangkan Presiden memberikan pengesahan atas RUU yang diinisiasi DPR. Tidak diberikannya persetujuan oleh DPR terhadap RUU dari Presiden, atau tidak diberikannya pengesahan oleh Presiden terhadap RUU dari DPR, membuat RUU tersebut tidak dapat menjadi undang-undang. Sedangkan setelah perubahan UUD 1945, inisiasi RUU baik berasal dari Presiden maupun DPR akan dibahas bersama oleh Presiden dan DPR untuk mendapatkan persetujuan bersama, apabila kedua belah pihak memberikan persetujuan maka RUU tersebut dapat

dilanjutkan pada proses pengesahan, sebaliknya apabila ada pihak yang tidak memberikan persetujuan maka RUU tersebut tidak dapat dilanjutkan pada proses pengesahan. Selanjutnya, proses pengesahan yang dilakukan Presiden bersifat seremonial semata karena tanpa pengesahan Presiden sekalipun RUU tersebut akan berlaku menjadi undang-undang dalam 30 (tiga puluh) hari. Hal tersebut dapat dipahami, karena Presiden sudah memberikan persetujuan pada tahap pembahasan oleh karena itu kewenangan pengesahan Presiden tidak boleh memiliki konsekuensi yang dapat membalikkan persetujuan Presiden pada saat pembahasan.

Kembali kepada perbandingan pembagian kewenangan pembentukan undang-undang pada UUD 1945 sebelum dan setelah perubahan, dapat disimpulkan bahwa secara substantif pembagian kewenangan membentuk undang-undang di antara kedua lembaga tersebut tidak terjadi perubahan sama sekali. Apabila disimplifikasi, dalam pembentukan undang-undang, kedua cabang kekuasaan tersebut tetap memiliki apa yang disebut Arend Lijphart sebagai *proactive powers* berupa kewenangan untuk menginisiasi RUU, dan *reactive powers* berupa kewenangan untuk memberikan *veto*¹⁵ terhadap RUU yang diinisiasi *counterpart* masing-masing baik pada UUD 1945 sebelum atau setelah perubahan.¹⁶ Simplifikasi

¹⁵) Veto disini memiliki pengertian kewenangan untuk menolak usulan RUU. Dalam UUD 1945, kewenangan tersebut tercermin pada kewenangan memberikan persetujuan atas usulan RUU.

¹⁶) Arend Lijphart, *Patterns of Democracy, Government Forms and Performance in Thirty Six Countries (2nd Edition)*, USA: Yale University Press, 2012, hlm. 116.

tersebut dapat disajikan dalam bentuk tabel sebagai berikut:

di Indonesia semuanya berasal dari inisiatif Pemerintah. Baik pada masa

Tabel 2 Perbandingan Klausul Pembagian Kekuasaan Kewenangan Pembentukan Undang-Undang Berdasarkan UUD 1945 Sebelum dan Sesudah Perubahan

Konstitusi	Lembaga	Klausul Pembagian Kekuasaan	Kewenangan Inisiatif RUU	Kewenangan Memberi Persetujuan
UUD 1945 Sebelum Perubahan	Presiden	✓	✓	✓
	DPR		✓	✓
UUD 1945 Setelah Perubahan	Presiden		✓	✓
	DPR	✓	✓	✓

Perubahan UUD 1945 telah menggeser *legislative vesting clause* dari Presiden kepada DPR tetapi tidak diikuti pergeseran detail pembagian kewenangan pada proses pembentukan undang-undang. Sehingga boleh dikatakan pergeseran fungsi legislasi pada perubahan UUD 1945 bersifat semu atau hanya ekspresi seremonial semata.

C. Dominasi Presiden Dalam Kekuasaan Pembentukan undang-Undang Setelah Perubahan UUD 1945

Telah dibahas bahwa secara normatif UUD 1945 sebelum perubahan memberikan kewenangan kepada DPR untuk menginisiasi RUU, namun dalam praktik selama masa itu ratusan undang-undang yang dibuat

orde lama maupun orde baru DPR tidak menghasilkan satu pun undang-undang yang berasal dari inisiatif DPR sendiri.¹⁷ Data tersebut tidak dapat dibaca dari ketentuan konstitusi pada masa itu, tidak berjalannya hak inisiatif DPR lebih karena kondisi penyelenggaraan pemerintahan di Indonesia yang sedang berada di bawah rezim otoriter.

Secara general, fenomena *executive heavy* sendiri pada masa itu lebih merupakan kenyataan politik, tidaka dapat semata-mata dikaitkan dengan UUD yang memberikan kewenangan lebih besar kepada Presiden. Kenyataannya kewenangan pada kekuasaan legislatif yang diberikan oleh UUD 1945 tidak berjalan, dengan perkataan lain DPR tidak menggunakan kekuasaannya secara

¹⁷) Maleha Soemarsono, "Penerapan Hak Inisiatif Dewan Perwakilan Rakyat Dalam Praktek Penyelenggaraan Negara Indonesia", *Jurnal hukum dan Pembangunan*, No. 5 XXVI, Oktober 1996, hlm. 412.

efektif. Persoalan *executive heavy* tidak bersumber pada paradigma hubungan antara Presiden dengan DPR dalam UUD, melainkan lebih ke persoalan pelaksanaan norma-norma pada konstitusi tersebut.

Kemudian, apakah pergeseran kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden ke DPR akan meniadakan *executive heavy*? Bagir Manan menyatakan bahwa pergeseran tersebut tidak sama sekali menjamin *executive heavy* dalam pembuatan undang-undang hilang dengan beberapa alasan: **Pertama**, Presiden masih memegang kekuasaan pembentukan undang-undang dalam bentuk hak inisiatif dan kewenangan memberikan persetujuan bersama. Dalam praktik, inisiatif DPR dalam mengajukan RUU masih sangat terbatas. **Kedua**, DPR lebih mengutamakan fungsi non-legislatif terutama fungsi pengawasan. Apabila di negara lain dua pertiga waktu DPR digunakan untuk membahas RUU, di Indonesia waktu yang sama bahkan lebih justru digunakan untuk fungsi di luar legislatif. **Ketiga**, meskipun sudah ada prolegnas, tetapi realisasi pembentukan lebih banyak diisi oleh Pemerintah. Meskipun RUU atas inisiatif DPR, namun konsep dari RUU tersebut seringkali dirumuskan oleh Pemerintah juga. Selain itu, di luar pembentukan undang-undang Pemerintah masih menerima banyak limpahan kewajiban untuk membuat peraturan pelaksana (*implementing*

regulation atau *delegated legislation*) yang menunjukkan *executive heavy* di bidang peraturan perundang-undangan.¹⁸

Keterbatasan kapasitas DPR dalam menyusun rancangan undang-undang membuat DPR sangat tergantung pada eksekutif yang memiliki kompetensi dan informasi lebih memadai mengenai pelaksanaan suatu undang-undang. Salah satu bentuk ketergantungan tersebut, DPR seringkali menugaskan Pemerintah untuk melakukan kajian berupa penyusunan naskah akademik dan rancangan undang-undang yang sebetulnya merupakan RUU yang sedang menjadi inisiatif DPR. Salah satu contohnya adalah Rancangan Undang-Undang tentang Sistem Transportasi Nasional yang merupakan RUU inisiasi DPR, namun Pemerintah diberi tugas untuk membuat kajian naskah akademik RUU tersebut. Hal tersebut mengurangi *checks and balances* dalam pembentukan undang-undang, karena nantinya konsep RUU inisiasi DPR adalah konsep dari Pemerintah juga. Dalam praktik hal tersebut dapat menimbulkan kerancuan, karena Pemerintah harus memberikan tanggapan terhadap RUU inisiatif DPR yang materinya berisi konsep-konsep dari Pemerintah sendiri.

Mengenai implementasi hak inisiatif DPR yang masih terbatas, data yang dihimpun oleh Sunarto di bawah ini,¹⁹ menunjukkan bahwa

¹⁸) Bagir Manan, *Membedah... Op.Cit.*, hlm. 84-85.

¹⁹) Sunarto, "Fungsi Legislasi DPR Pasca Amandemen UUD 1945", *Jurnal Integralistik*, No. 1/Th. XXVIII/2017, Januari-Juni, 2017, hlm. 64.

setelah perubahan UUD 1945, inisiasi Pemerintah masih jauh mendominasi kuantitas pembentukan undang-undang dibandingkan dengan inisiasi dari DPR.

dibanding DPR sebagai pemegang utama kekuasaan membentuk undang-undang.

Tabel 3 Perbandingan Inisiasi Pemerintah dan DPR Terhadap Undang-Undang Tahun 2000 - 2014.

No	Tahun	Usul Pemerintah	Usul DPR	Jumlah
1	2000	35	3	38
2	2001	20	2	22
3	2002	29	3	32
4	2003	37	4	41
5	2004	27	14	41
6	2005	13	1	14
7	2006	19	4	23
8	2007	47	26	73
9	2008	?	?	62
10	2009	?	?	?
11	2010	9	6	15
12	2011	13	12	25
13	2012	14	18	32
14	2013	11	11	22
15	2014	5	5	10

Terakhir, pada tahun 2017, berdasarkan laporan Formappi komitmen DPR dalam menyelesaikan RUU yang diinisiasi oleh DPR sendiri sangat rendah. Sebagian besar RUU yang masih pada proses penyusunan hingga saat ini, merupakan RUU inisiasi dari DPR.²⁰ Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa dalam praktik pelaksanaan fungsi pembentukan undang-undang, Pemerintah masih menjadi cabang kekuasaan yang lebih dominan

KESIMPULAN

Perubahan UUD 1945 telah menggeser *vesting clause* kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden kepada DPR. Namun pergeseran tersebut masih bersifat semu, karena perubahan klausul tersebut tidak diikuti dengan konsentrasi kewenangan pembentukan undang-undang kepada DPR. Sebaliknya, secara normatif dari segi kewenangan tidak

²⁰) Formappi, *Catatan Evaluasi Akhir Tahun. 2017: Tahun Gelap Bagi DPR*, Jakarta: Formappi, 2017, hlm. 2.

terjadi perubahan substantif dalam pembagian kekuasaan membentuk undang-undang pada UUD 1945 sebelum perubahan dengan UUD 1945 setelah perubahan. Padahal seharusnya pergeseran *legislative vesting clause* diikuti dengan pergeseran titik berat kewenangan membentuk undang-undang dari Presiden kepada DPR.

Setelah perubahan UUD 1945, DPR boleh dikatakan masih tidak merasa bertanggungjawab lebih dari Pemerintah atas pembentukan undang-undang. Terbukti dari kuantitas inisiatif pembentukan undang-undang, dan keberhasilan menyelesaikan inisiatif tersebut, secara praktik Presiden masih mendominasi kekuasaan membentuk undang-undang di Indonesia.

Daftar Pustaka

- A. B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Arend Lijphart, *Patterns of Democracy, Government Forms and Performance in Thirty Six Countries (2nd Edition)*, USA: Yale University Press, 2012.
- Bagir Manan, *Perkembangan UUD 1945*, Yogyakarta: FH UII Press, 2004.
- Bagir Manan, *Membedah UUD 1945*, Malang: Universitas Brawijaya Press, 2012.
- Erwin Chemirinsky, *Constitutional Law Principles and Policies (3rd edition)*, United States of America: Aspen Publishers, 2006.
- Formappi, *Catatan Evaluasi Akhir Tahun. 2017: Tahun Gelap Bagi DPR*, Jakarta: Formappi, 2017.
- Jimly Asshidiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006.
- Maleha Soemarsono, "Penerapan Hak Inisiatif Dewan Perwakilan Rakyat Dalam Praktek Penyelenggaraan Negara Indonesia", *Jurnal hukum dan Pembangunan*, No. 5 XXVI, Oktober 1996.
- Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi: Menguatnya Model Legislasi Parlementer Dalam Sistem Presidensial Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2013.
- Sri Soemantri, *Hukum Tata Negara Indonesia Pemikiran dan Pandangan*, Bandung: Remaja Rosdakarya, 2014.
- Sunarto, "Fungsi Legislasi DPR Pasca Amandemen UUD 1945", *Jurnal Integralistik*, No. 1/Th. XXVIII/2017, Januari-Juni, 2017.
- Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku IV tentang Kekuasaan Pemerintahan Negara, Jilid I*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.
- UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Konstitusi Amerika Serikat.
- Konstitusi Korea Selatan Tahun 1948.

