



# **JURNAL MAJELIS**

## **Media Aspirasi Konstitusi**

# **MEMBANGUN SISTEM HUKUM INDONESIA**

---

Badan Pengkajian MPR RI

2019

## Susunan Dewan Redaksi

**Penasehat** : Dr. (H.C.) Zulkifli Hasan, S.E., M.M.  
Dr. Mahyudin, S.T., M.M.  
E.E. Mangindaan, S.IP.  
Dr. H.M. 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. dr. Delis Julkarson Hehi, MARS  
Prof. Dr. Hendrawan Supratikno  
Rambe Kamarul Zaman, M.Sc., M.M.  
Martin Hutabarat, S.H.  
Ir. Tifatul Sembiring

**Penanggung Jawab** : Dr. 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; Rindra Budi Priyatmo; Dian Kartika Sari; Widhi Aditia Putra; Wafistrietman Corris; Elias Petege; Indra Ardianto; Wasinton Saragih;

## 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](mailto:biro.pengkajian@setjen.mpr.go.id) / [biro.pengkajian@gmail.com](mailto:biro.pengkajian@gmail.com)

## DAFTAR ISI

	Hal
Daftar Isi	I
Pengantar	III
Sepatah Kata	IX
Sambutan	XIII
Catatan Kritis Sistem Hukum Dan Praktik Ketatanegaraan Republik Indonesia Di Era Reformasi - Hesti Armiwulan	1
Pembentukan Sistem Hukum Di Indonesia - Cora Elly Novianti	15
Konstruksi Sistem Hukum Dalam Prespektif Yuridis Konstitusional - Vieta Imelda Cornelis	25
Konsekuensi Indonesia Sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan PBB Periode 2019-2020 Dalam Prespektif Hukum Nasional - Atik Krustiyati	37
Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) Dalam Sistem Hukum Indonesia - Sonya Claudia Siwu	45
Konstruksi Peraturan Desa Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan - Tjondro Tirtamulia	55
Konsep Hak Berdaulat Di Wilayah Yurisdiksi Untuk Memanfaatkan Hak Ekonomi Di Negara Kepulauan Pancasila - Marlina Purba	69
Meninjau Kembali Relevansi Opini Badan Pemeriksa Keuangan Terhadap Pengelolaan Keuangan Negara Dan Potensi Kerugian Keuangan Negara - Wafia Silvi Dhesinta Rini	77
Menalar Kebebasan Beragama Dalam Sistem Hukum Indonesia: Telaah Mobilisasi Massa Dalam Penodaan Agama - Igam Arya Wada	87
Sistem Beban Pembuktian Dinamis ( <i>Dynamic Burden of Proof</i> ): Paradigma Kebijakan Kriminal Dan Hak Asasi Manusia - Peter Jeremiah Setiawan	99
Daftar Penulis	119



## Pengantar

Dengan memanjatkan puji dan syukur kehadirat Allah *Subhanahu Wa Ta'ala*, Tuhan Yang Maha Esa, penyusunan Jurnal Majelis dengan pokok bahasan “Membangun Sistem Hukum Indonesia” 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 “*Membangun Sistem Hukum Indonesia*” merupakan salah satu varian tema yang tentu nya tidak dapat dilepaskan dalam rangka mengemban amanah tugas MPR yang tertuang dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD, 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 jurnal ini memuat pendapat dan pemikiran dari:

**Pertama, Hesti Armiwulan**, dengan judul tulisan “*Sistem Hukum dan Praktik Ketatanegaraan Republik Indonesia di Era Reformasi*”. Tulisan ini membahas bahwa sistem ketatanegaraan Republik Indonesia mengalami perubahan signifikan di Era Reformasi pasca perubahan UUD 1945 menjadi UUD Negara RI Tahun 1945. Perubahan sistem ketatanegaraan tersebut tentunya membawa konsekuensi adanya dinamika dalam penyelenggaraan negara dan juga tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara. Dinamika yang bermakna positif ketika diperoleh capaian-capaian yang lebih baik dan progresif, namun di sisi yang lain dimungkinkan dinamika yang bermakna sebagai kemunduran dalam penyelenggaraan negara. Apabila ternyata terjadi kemunduran dan tidak sesuai dengan kehendak para pendiri negara, tidak sesuai dengan cita-cita kemerdekaan Indonesia, maka menjadi kewajiban Majelis Permusyawaratan Rakyat untuk melaksanakan amanat sebagaimana yang ditentukan dalam Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945.

**Kedua, Cora Elly Noviati**, dengan judul tulisan “*Pembentukan Sistem Hukum di Indonesia*”. Tulisan ini mencoba menguraikan bahwa sebelum kemerdekaan, gagasan dan struktur kehidupan masyarakat Indonesia didasarkan pada kolonialisme yang sangat eksploitatif, namun setelah

kemerdekaan, gagasan dan struktur tersebut berubah total menjadi masyarakat merdeka. Untuk itu, dalam rangka mewujudkan independensi atas hukum Indonesia, mau tidak mau pengembangan dan sistem hukum Indonesia mesti sesegera mungkin untuk dilaksanakan. Pengembangan hukum nasional Indonesia yang saat ini sangat dipengaruhi oleh unsur-unsur luar sedapat mungkin untuk tetap mempertahankan sumber-sumber hukum materil dari hukum- hukum Indonesia.

**Ketiga, Vieta Imelda Cornelis**, dengan judul tulisan “*Konstruksi Sistem Hukum dalam Perspektif Yuridis Konstitusional*”, yang memaparkan bahwa dalam kehidupan bermasyarakat sangat diperlukan sistem hukum yang bertujuan menciptakan kehidupan masyarakat yang teratur dan menjadi sejahtera. Hukum harus menjadi bagian yang bermanfaat kepada masyarakat. Pada kenyataannya, peraturan hukum atau regulasi yang ada tidak bisa mewadahi seluruh problematika yang timbul dalam masyarakat sehingga mengakibatkan benturan antara bidang bidang tersebut, Salah satu contoh yang sering terjadi duplikasi, tumpang tindih diantara bagian bagian tersebut. Sistem Hukum mempunyai unsur yaitu struktur Hukum (*legal structure*, Substansi Hukum, *legal substance*) dan Budaya Hukum (*legal culture*) tetapi masih ada saja kekosongan hukum, ketidakjelasan norma atau norma kurang lengkap serta terjadi konflik norma, sehingga dalam hal ini dibutuhkan pembangunan atau konstruksi sistem hukum yang tentu saja harus berpijak pada cara pandang Yuridis Kostitusional dengan mengambil langkah pada Yuridis konstitusional pada Posisi (*Position*), Prioritas (*priority*) dan Tujuan (*purpose*).

**Keempat, Atik Krustiyati**, dengan judul tulisan “*Konsekuensi Indonesia Sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan PBB Periode 2019-2020 Dalam Prespektif Hukum Nasional*”. Penulis berpendapat bahwa Indonesia adalah Negara dengan konstitusi yang *outward looking*. Hal ini menjadi sangat penting ketika Indonesia menjadi anggota tidak tetap Dewan Keamanan PBB setelah mendapatkan 144 Suara di pertemuan Majelis Umum PBB tanggal 8 Juli 2018 untuk jabatan 2019 - 2020. Agar keikutsertaan (peran) Indonesia di Dewan Keamanan PBB dapat optimal diperlukan pemahaman mendalam tentang Konteks Politik yang meliputi Dewan Keamanan PBB serta kemampuan merespons isu utama yang diagendakan (terorisme, krisis, nuklir, konflik Israel Palestina, isu HAM). Peran Indonesia juga harus memperhatikan kepentingan nasional untuk ikut serta menjaga perdamaian dan keamanan internasional sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945 . Selain itu untuk menerapkan Resolusi DK PBB yang merupakan langkah strategis diperlukan payung hukum berupa Undang-Undang yang pembuatannya harus mengacu pada UUD 1945, Pasal 10 UU 24 Tahun 2000 dan UU No. 12 Tahun 2011. Jika pembentukan payung hukum menjadi kendala maka harus dilakukan revisi terhadap UU No. 24 Tahun 2000.

**Kelima, Sonya Claudia Siwu**, dengan judul tulisan "*Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Dalam Sistem Hukum Indonesia*". Penulis meneliti bahwa hukum darurat juga menjadi bagian dari sistem hukum Indonesia. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) adalah salah satu bentuk hukum darurat di Indonesia. Mengacu pada Pasal 22 UUD NRI Tahun 1945, dalam Pasal 1 angka 4 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU No. 12/2011), PERPPU didefinisikan sebagai peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden saat menghadapi hal ihwal kegentingan yang memaksa. Meski demikian baik dalam UUD NRI 1945 maupun UU No. 12/2011 tidak ditentukan makna dari hal ihwal kegentingan yang memaksa. Dalam penerapannya, PERPPU seringkali menuai kontroversi sekalipun pada tahun 2009 terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa telah dimaknai sebagai darurat hukum oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009. Pasca reformasi, PERPPU yang banyak menerima kritikan bahkan penolakan adalah: PERPPU tentang Pemerintahan Daerah; PERPPU tentang PEMILU Anggota DPR, DPD, dan DPRD; PERPPU tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan untuk kasus Bank Century; PERPPU tentang Mahkamah Konstitusi; dan PERPPU ORMAS. Di awal tahun 2019, Presiden Joko Widodo juga disarankan untuk menerbitkan PERPPU jika ingin membebaskan Abu Bakar Ba'asyir pelaku tindak pidana teroris. Sepanjang sejarah ratusan PERPPU telah diberlakukan sejak kepemimpinan Presiden Soekarno. Penafsiran Mahkamah Konstitusi atas terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa dimaksudkan untuk mengantisipasi Presiden menyalahgunakan kewenangan istimewanya tersebut. Namun demikian pemberian makna terhadap terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum masih menimbulkan berbagai pertanyaan lanjutan mengenai kesepadanan konsep hukum darurat hukum menurut tafsir Mahkamah Konstitusi terhadap konsep hukum hal ihwal kegentingan yang memaksa. Apakah tafsir Mahkamah Konstitusi dapat mengantisipasi potensi penyalahgunaan wewenang oleh Presiden.

**Keenam, Tjondro Tirtamulia**, dengan judul tulisan, "*Konstruksi Peraturan Desa Dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undang*", yang meneliti bahwa berbagai upaya pemerintah melakukan penataan regulasi mulai hulu sampai hilir untuk kepentingan pengaturan penyelenggaraan pemerintah dipandang perlu untuk mengevaluasi kembali peraturan perundang-undangan yang telah dibentuk berdasarkan hierarki, khususnya kedudukan Peraturan Desa. Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam sistem hukum nasional tidak terlepas dari politik hukum. Politik hukum merupakan bagian dari kesatuan sistem hukum yang membutuhkan penguasaan materi peraturan dalam kesatuan tata hukum dengan tata norma dalam tingkatan yang berbeda. Pemikiran pembentukan peraturan perundang-undangan didasarkan argumentasi "keinginan" pengaturan yang merujuk kepentingan

pembangunan hukum nasional pada arah kebijakan pembangunan hukum dapat mewujudkan tertib peraturan perundang-undangan. Mengingat bahwa yang dimaksud Peraturan Desa sebagai bentuk peraturan perundang-undangan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum merupakan adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Kepala Desa bersama Badan Permusyawaratan Desa melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Sebagaimana diketahui, bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan yang tertib merupakan salah satu tatanan terselenggaranya negara hukum, selain untuk memenuhi kepentingan pemerintah dalam penyelenggaraan negara juga untuk memenuhi kebutuhan hukum masyarakat akan adanya peraturan perundang-undangan.

**Ketujuh, Marlina Purba**, dengan judul tulisan, *“Konsep Hak Berdaulat Di Wilayah Yurisdiksi Untuk Memanfaatkan Hak Ekonomi Di Negara Kepulauan Pancasila”*. Penulis memaparkan idenya bahwa Undang-Undang Republik Indonesia No. 43 Tahun 2008 tentang Wilayah Negara (UU Wilayah Negara) menegaskan apa yang disebut dengan wilayah negara dan wilayah yurisdiksi. Wilayah negara adalah zona di bawah kedaulatan penuh suatu negara. Wilayah yurisdiksi adalah zona di bawah hak berdaulat suatu negara. Zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen merupakan wilayah yurisdiksi. Keberadaan hak berdaulat membuka kesempatan kepada negara lain untuk memanfaatkan hak ekonomi. Pemanfaatan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila menjadi poros kajian untuk dikupas. Pertanyaannya adalah Bagaimana konsep hak berdaulat di wilayah yurisdiksi untuk memanfaatkan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila? Menjamin pelaksanaannya tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD NRI Tahun 1945.

**Kedelapan, Wafia Silvi Dhesinta Rini**, dengan judul tulisan *“Meninjau Kembali Relevansi Opini Badan Pemeriksa Keuangan Terhadap Pengelolaan Keuangan Negara Dan Potensi Kerugian Keuangan Negara”*. Penulis menjelaskan bahwa Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) memiliki tugas dan fungsi melakukan pemeriksaan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara sebagai bentuk pelaksanaan kedaulatan rakyat sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK adalah keseluruhan pemeriksaan terhadap pengelolaan keuangan negara mulai dari perencanaan, pelaksanaan, pengawasan dan pertanggungjawaban. Setiap tahap pada prinsipnya dilakukan secara bebas dan mandiri yang kemudian hasil akhirnya berupa Laporan Hasil Pemeriksaan (LHP) secara objektif. Di dalam laporan hasil pemeriksaan memuat opini terhadap entitas yang diperiksa. Opini BPK ini yang kemudian menentukan tingkat kewajaran laporan keuangan yang disajikan oleh pengelola keuangan. Penelitian ini berupaya untuk menemukan relevansi hukum opini yang diberikan oleh BPK terhadap laporan keuangan dan kaitannya dengan potensi timbulnya kerugian keuangan negara. Tujuan



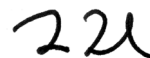
penelitian ini adalah mengungkapkan adanya keterkaitan hukum antara opini BPK dengan indikasi potensi kerugian keuangan negara dalam pengelolaan keuangan negara. Berdasarkan hasil penelitian diketahui bahwa opini BPK tidak menunjukkan adanya relevansi terhadap indikasi adanya kerugian keuangan negara selain semata-mata sebagai wujud atas terselenggaranya asas-asas pemerintahan yang baik (*good governance*) dalam penyelenggaraan pemerintahan yakni keterbukaan, transparansi dan partisipasi. Lebih jauh lagi, opini BPK terhadap laporan keuangan yang merupakan hasil dari pemeriksaan keuangan merupakan bentuk dan upaya BPK dan juga Lembaga/Kementerian/Pemerintah Pusat maupun Daerah untuk secara sinergitas mewujudkan *good financial governance*.

**Kesembilan, Igam Arya Wada**, dengan judul tulisan "*Menalar Kebebasan Beragama Dalam Sistem Hukum Indonesia: Telaah Mobilisasi Massa Dalam Penodaan Agama*". Penelitian ini membahas persoalan sebuah sistem hukum berkaitan erat dengan struktur yang ada di dalamnya. Sistem tersebut tidak boleh bertentangan satu dengan yang lainnya karena, esensinya harus berjalan bersama-sama agar sebuah cita hukum dapat tercapai. Indonesia merupakan sebuah negara yang menganut pada sistem hukum yang demokratis. Demokrasi diklaim menjadi sistem yang terbaik digunakan di beberapa negara termasuk Indonesia dan diartikan sebagai sebuah penghargaan terhadap Hak Asasi Manusia karena bersinggungan erat dengan persamaan (*egalite*), *equality* (keadilan), kebebasan (*freedom*). Kebebasan dapat diartikan sebagai sebuah kemerdekaan yang diberikan kepada setiap orang dalam melakukan kegiatan sesuai dengan hati nurani dan kehendaknya. Konstitusi telah mengatur mengenai hak kebebasan setiap orang untuk memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya. Secara filosofis, kebebasan beragama juga dapat diartikan sebagai bebas untuk memeluk agama tertentu ataupun bebas untuk tidak memeluk agama. Tetapi ketika manusia telah menentukan kebebasannya, justru negara tidak dapat hadir untuk melindunginya. Kasus penodaan agama yang terjadi akhir-akhir ini marak digunakan oleh sekelompok masyarakat untuk menyerang orang-orang yang memiliki pendapat yang berbeda, khususnya dalam era politik. Peraturan mengenai penodaan agama, juga tidak memiliki tolak ukur yang jelas dan sebatas mana unsur penodaan agama tersebut dapat diberlakukan. Bahkan pasal mengenai penodaan agama semakin berkembang dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia. Dalam kasus penodaan agama pada umumnya selalu terjadi mobilisasi massa secara besar-besaran. Mobilisasi tersebut juga dapat memicu kekacauan di negara yang majemuk seperti Indonesia. Maka, pengkajian ulang mengenai konsep aturan hukum penodaan agama harus segera dilakukan agar masyarakat Indonesia mendapatkan hak pemenuhannya terhadap kebebasan beragama dan hak rasa aman dari ancaman kelompok-kelompok yang menggunakan dalih agama untuk menyerang hak kebebasan orang lain.

**Kesepuluh, Peter Jeremiah Setiawan**, dengan judul “*Sistem Beban Pembuktian Dinamis (Dynamic Burden of Proof): Paradigma Kebijakan Kriminal dan Hak Asasi Manusia*”. Penelitian ini membahas tentang sistem beban pembuktian dinamis meletakkan beban pembuktian pada pihak-pihak yang memiliki posisi dan kemampuan lebih layak serta wajar dalam membuktikan suatu fakta yang berorientasi pada perolehan kebenaran materiil (*substantial truth*). Sistem ini menghendaki kerjasama total dari para pihak yang terlibat dalam proses pemeriksaan perkara (peradilan), termasuk iktikad baik (*good faith principle*) dari para pihak serta menitikberatkan pembuktian berdasarkan kedekatan/penguasaan/ pemilikan suatu pihak pada objek pembuktian yang mengandung fakta kebenaran materiil. Bentuk kebijakan kriminal yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis secara khusus berupa perampasan aset tanpa pidana (*non-conviction based asset forfeiture/civil forfeiture atau in rem forfeiture*), termasuk pula atas orang-orang mengalami peningkatan harta kekayaan tidak wajar dan kekayaan-kekayaan yang tidak mampu dijelaskan asal-usul (*illicit enrichment/unexplained wealth*). Sistem beban pembuktian dinamis menyediakan kerangka ratio legis yang lebih fundamental atas kebijakan kriminal yang menggunakan pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang pada tindak pidana korupsi dan pencucian uang. Kebijakan perampasan aset tanpa pidana yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis, pada dasarnya tidak akan bertentangan dengan hak sasi manusia apabila kebijakan ini dilengkapi dengan berbagai instrumen perlindungan yang proporsional bagi termohon pada prosesnya (*human rights safeguards*).

Akhir kata, 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,



YANA INDRAWAN

## Sepatah Kata

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 2 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang 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 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 sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2018, 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 kali ini memuat bahasan isu spesifik mengenai "*Membangun Sistem Hukum Indonesia*". Adapun dalam buku ini dibahas tentang isu-isu seputar pembangunan sistem hukum Indonesia, yang dikemas dengan sangat menarik, dengan judul antara lain "*Catatan Kritis Sistem Hukum dan Praktik Ketatanegaraan Republik Indonesia di Era Reformasi*",

*"Pembentukan Sistem Hukum di Indonesia", "Konstruksi Sistem Hukum dalam Perspektif Yuridis Konstitusional", "Konsekuensi Indonesia sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan PBB Periode 2019-2020 dalam Perspektif Hukum Nasional", "Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) dalam Sistem Hukum Indonesia", "Konstruksi Peraturan Desa dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan", "Konsep Hak Berdaulat di Wilayah Yurisdiksi untuk Memanfaatkan Hak Ekonomi di Negara Kepulauan Pancasila", "Meninjau Kembali Relevansi Opini Badan Pemeriksa Keuangan Terhadap Pengelolaan Keuangan Negara dan Potensi Kerugian Keuangan Negara", "Menalar Kebebasan Beragama dalam Sistem Hukum Indonesia: Telaah Mobilisasi Massa Dalam Penodaan Agama", "Sistem Beban Pembuktian Dinamis (Dynamic Burden of Proof): Paradigma Kebijakan Kriminal dan Hak Asasi Manusia",*

Penyusunan jurnal ini didasari dengan semangat untuk memberikan informasi yang mendalam tentang upaya-upaya dan permasalahan dalam pembangunan sistem hukum di Indonesia. Artikel yang dimuat berisi tentang informasi dan kajian yang khusus serta spesifik sehingga pembaca dapat memperoleh pandangan yang komprehensif mengenai pokok bahasan yang disampaikan. Melalui jurnal ini juga, diharapkan dapat memberikan informasi serta menjadi rujukan yang berharga bagi Anggota MPR dalam mendukung tugas dan wewenang konstitusionalnya.

Sekretaris Jenderal MPR,



Dr. MA'RUF CAHYONO, S.H., M.H.



## Sambutan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang pertama kali ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 1945 dan telah diubah pada tahun 1999, 2000, 2001, dan 2002 adalah landasan bagi berjalannya sistem ketatanegaraan Republik Indonesia. Berbagai muatan materi yang terkandung di dalamnya telah mengalami perubahan sehingga mengubah praktek penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara. Dinamika perubahan yang telah terjadi menegaskan bahwa kedaulatan hukum di Indonesia tidak menentang terhadap adanya perubahan konstitusi, tetapi sepanjang untuk kepentingan negara dan penyesuaian perkembangan zaman, perubahan terhadap konstitusi bukanlah sesuatu yang dilarang.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 setelah perubahan memberikan nuansa yang sangat berbeda pada tataran muatan yang terkandung di dalamnya. Banyak muatan yang secara politik, ekonomi, sosial, budaya, dan hukum mengalami perubahan yang mendasar. Setiap perubahan yang terjadi tidak dapat dipisahkan dari paham Indonesia sebagai negara hukum. Paham konstitusionalisme merupakan upaya pembatasan dan pengaturan kekuasaan negara, sehingga setiap perubahan yang terjadi harus mencerminkan sikap warga negara yang menjunjung tinggi kedaulatan hukum sebagai pelaksanaan ketatanegaraan dan kehidupan sehari-hari. Oleh karenanya, muatan-muatan yang terkandung di dalam konstitusi seharusnya dapat langsung dirasakan bagi masyarakat Indonesia agar tercipta keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang telah diubah tersebut dalam beberapa tahun terakhir ini banyak mendapat tanggapan dari masyarakat dan daerah. Dalam Laporan Kinerja Pimpinan MPR Masa Jabatan 2009-2014, antara lain disampaikan bahwa terdapat aspirasi masyarakat dan daerah yang menghendaki adanya penataan sistem ketatanegaraan Indonesia melalui Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, antara lain tentang paham kedaulatan rakyat, konsepsi negara hukum, kekuasaan pemerintah, otonomi daerah sistem perwakilan, pemilihan umum, Mahkamah Konstitusi, Forum Previligiatum, Hak Asasi Manusia, Perekonomian Nasional, dan Pasal 37 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Sistem ketatanegaraan yang diatur dalam Undang-Undang Dasar, idealnya mampu menampung berbagai dimensi strategis dinamika kehidupan berbangsa dan bernegara, baik di bidang ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya, dan hukum serta pertahanan dan keamanan. Aspirasi masyarakat menghendaki adanya kejelasan, kepastian, ketertiban, dan keadilan dalam kehidupannya melalui sistem ketatanegaraan yang presisi, akuntabel,

dan terukur demi terciptanya kesejahteraan masyarakat Indonesia. Sistem ketatanegaraan Indonesia sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah produk politik sebagai resultante dari berbagai kepentingan politik masyarakat dan daerah, yang niscaya akan terus berkembang sesuai dengan kebutuhan masyarakat. Penataan sistem ketatanegaraan sangat penting untuk lebih membangun sistem ketatanegaraan yang sesuai dengan kebutuhan dan tantangan zaman. Perubahan merupakan sesuatu yang pasti untuk sebuah produk peraturan, termasuk Undang-Undang Dasar.

Proses reformasi yang sangat luas dan fundamental pada tahun 1998, telah dilalui oleh bangsa Indonesia. Indonesia yang merupakan negara kepulauan yang besar dan majemuk, yang terdiri dari 300 lebih suku bangsa, besar dan kecil, dengan 500 lebih bahasa dan dialek, yang berdiam di 17.000-an pulau, dengan sejarah panjang kerajaan-kerajaan Nusantara masing-masing, berhasil menjalaninya dengan utuh tidak terpecah-belah, terhindar dari kekerasan dan perpecahan. Selesaiannya perubahan-perubahan itu bermakna bahwa sistem politik berdasar desain UUD NRI Tahun 1945 telah dikonsolidasikan untuk mampu menerima dan mengarahkan beban dinamika politik seraya terus melandasi proses demokratisasi dan reformasi berkelanjutan tanpa harus terjerumus ke dalam situasi yang kacau (chaos).

Indonesia sekarang adalah negara demokrasi yang besar. Kebebasan berpendapat, Hak Asasi Manusia, supremasi hukum, dan sistem politik checks and balances, telah diatur dalam Undang-Undang Dasar. Walaupun prosedur berdemokrasi telah dibangun, di hadapan kita terbentang tugas yang besar dan penting untuk mengkonsolidasikannya, menjadikannya demokrasi subtansial, sebagai tata cara kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, tidak sekedar demokrasi prosedural-formal belaka. Membangun demokrasi subtansial-prosedural seperti itu seyogyanya senantiasa menjadi tujuan kita karena dengan itulah kesejahteraan dalam kualitasnya yang paling dalam akan dapat diwujudkan.

Pada tahun 2014, pada Sidang Akhir Masa Jabatan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia periode 2009-2014, terjadi momentum penting yaitu telah diputuskannya Keputusan MPR Nomor 4/MPR/2014 tentang Rekomendasi Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Masa Jabatan Tahun 2009-2014. Dalam Rekomendasi tersebut antara lain disebutkan sebagai berikut:

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, Negara Kesatuan Republik Indonesia, 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 RI;
  6. Melakukan penataan sistem peraturan perundang-undangan dengan berdasarkan Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara;
  7. Memperkuat status hukum Ketetapan MPRS dan MPR dalam sistem hukum Indonesia.

Berkembangnya aspirasi masyarakat yang dihimpun MPR periode 2009-2014 tentang perlunya penataan sistem ketatanegaraan melalui perubahan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah produk legal yang dalam perjalanan dari waktu ke waktu tidak dapat dipungkiri bahwa ada bagian-bagian yang tidak sesuai lagi dengan kenyataan yang berlaku. Penyesuaian dan penyempurnaan Undang-Undang Dasar dimungkinkan sepanjang memenuhi persyaratan yang ditentukan. Dalam rangka menindaklanjuti rekomendasi MPR sebagaimana terdapat pada Keputusan MPR Nomor 4/MPR/2014, MPR melakukan berbagai kegiatan yang membuka ruang untuk penjarangan aspirasi yang seluas-luasnya dari berbagai kalangan dan berbagai bidang baik yang dilakukan secara langsung maupun tidak langsung. Kajian tentang 7 (tujuh) rekomendasi yang terdapat pada keputusan MPR tersebut dilakukan dengan cara menghimpun pandangan dan pendapat dari masyarakat, daerah, dan lembaga negara.

Penyusunan Jurnal Majelis tentang "*Pembangunan Sistem Hukum Indonesia*" berisikan artikel dari berbagai kalangan dan akademisi yang memuat gagasan dan pemikiran mengenai upaya pembangunan, penataan, dan penguatan sistem hukum Indonesia. Saat ini, sistem hukum dan sistem ketatanegaraan

telah berubah. Penyelenggaraan negara dilakukan menurut UUD Negara RI Tahun 1945 yang merupakan UUD hasil perubahan terhadap UUD 1945. Pasal 1 ayat (2) UUD Negara RI Tahun 1945 yang menentukan bahwa “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD”. Artinya dalam Sistem Pemerintahan di Indonesia memang bersumber dari UUD, oleh karena itu UUD merupakan sumber hukum yang tertinggi. Namun bedanya UUD 1945 merupakan hasil pemikiran dan perenungan para pendiri Negara RI, sedangkan UUD Negara RI Tahun 1945 merupakan hasil dari Sidang MPR Tahun 1999, Tahun 2000, Tahun 2001 dan Tahun 2002.

Oleh karena itu, untuk memahami makna dari teks yang terdapat dalam UUD Negara RI Tahun 1945, harus juga dipahami kehendak dari para pendiri negara. Konstitusi tidak hanya memuat aturan mengenai kekuasaan pemerintahan saja tetapi juga mengandung kehendak untuk melindungi warga negara dari segala bentuk kesewenang-wenangan. Dengan kata lain, konstitusi merupakan representasi dari kekuasaan sekaligus juga merepresentasikan mengenai kebebasan.

Salah satu perubahan mendasar pasca reformasi, adalah terkait dengan Lembaga Negara khususnya kedudukan MPR yang tidak lagi sebagai lembaga tertinggi melainkan sebagai lembaga negara yang kedudukannya sama dengan lembaga-lembaga negara yang lain. Perubahan UUD 1945 menjadi UUD Negara RI Tahun 1945 telah mengubah ketatanegaraan Republik Indonesia termasuk juga mengenai lembaga-lembaga negara yang tentunya semua berkorelasi pada perubahan terhadap sistem hukum. Setelah reformasi, kedudukan lembaga-lembaga negara yang diatur dalam UUD Negara RI Tahun 1945 hanya dibedakan berdasarkan fungsi/kewenangan masing-masing. Dengan kata lain lembaga-lembaga negara mempunyai kedudukan yang sama yaitu sebagai lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.

Oleh karena itu, sudah saatnya MPR melakukan evaluasi atas praktik ketatanegaraan setelah era Reformasi berdasarkan UUD Negara RI Tahun 1945 yang telah berlangsung 17 tahun. Sebagai negara yang berdaulat, Indonesia berhak untuk menentukan sikap sesuai dengan pandangan dan pendirian atas prinsip-prinsip kehidupan bernegara.

Oleh karenanya, artikel maupun penelitian yang membahas mengenai "Pembangunan Sistem Hukum Indonesia" yang terangkum dalam jurnal ini merupakan aspirasi yang berkembang dan berhasil dihimpun dari kalangan masyarakat maupun akademisi. Himpunan artikel maupun penelitian yang berhasil dihimpun ini berisikan gagasan untuk melakukan pekerjaan "memperkuat pembangunan sistem hukum" merupakan gagasan para pendiri negara Indonesia yang hendak diwujudkan.

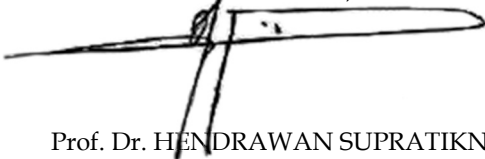
BADAN PENGKAJIAN  
MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT  
REPUBLIK INDONESIA,

Ketua,



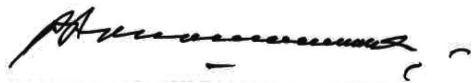
Dr. dr. DELIS JULKARSON HEHI, MARS

Wakil Ketua,



Prof. Dr. HENDRAWAN SUPRATIKNO

Wakil Ketua,



RAMBE KAMARUL ZAMAN, M.Sc., MM

Wakil Ketua,



MARTIN HUTABARAT, S.H.

Wakil Ketua,



Ir. TIFATUL SEMBIRING



# CATATAN KRITIS SISTEM HUKUM DAN PRAKTIK KETATANEGARAAN REPUBLIK INDONESIA DI ERA REFORMASI

Hesti Armiwulan<sup>1</sup>

## Abstrak

*Sistem ketatanegaraan Republik Indonesia mengalami perubahan signifikan di Era Reformasi pasca perubahan UUD 1945 menjadi UUD Negara RI Tahun 1945. Perubahan sistem ketatanegaraan tersebut tentunya membawa konsekuensi adanya dinamika dalam penyelenggaraan negara dan juga tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara. Dinamika yang bermakna positif ketika diperoleh capaian-capaian yang lebih baik dan progresif, namun di sisi yang lain dimungkinkan dinamika yang bermakna sebagai kemunduran dalam penyelenggaraan negara. Apabila ternyata terjadi kemunduran dan tidak sesuai dengan kehendak para pendiri negara, tidak sesuai dengan cita-cita kemerdekaan Indonesia, maka menjadi kewajiban Majelis Permusyawaratan Rakyat untuk melaksanakan amanat sebagaimana yang ditentukan dalam Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945.*

*Kata kunci : Dinamika, Indonesia, Pancasila, Reformasi, UUD Negara*

## PENDAHULUAN

Sistem ketatanegaraan Republik Indonesia di Era Reformasi yang berlangsung mulai Tahun 1998 telah membawa berbagai perubahan dan dinamika dalam penyelenggaraan negara. Penguatan demokrasi merupakan salah satu bukti yang paling nyata dan sangat signifikan. Walaupun komitmen bahwa Negara Indonesia adalah negara yang berkedaulatan rakyat atau negara demokrasi telah dinyatakan sejak Indonesia merdeka pada tanggal 17 Agustus 1945, namun potret demokrasi dalam semua tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara

di Indonesia semakin menguat di Era Reformasi. Salah satu ciri demokrasi yaitu kebebasan/kemerdekaan dan kesetaraan menjadi tuntutan yang harus dipenuhi oleh Negara. Katub kebebasan / kemerdekaan yang pada masa lalu terbelenggu telah terbuka sehingga semua orang berpeluang untuk memmanifestasikan kebebasan / kemerdekaan sesuai dengan logika subyektif masing-masing yang sifatnya *temporary*. Perasaan senang karena tidak ada halangan/ belenggu untuk menikmati kebebasan diekspresikan secara spontan yang sering kali tidak disertai dengan kajian atau perenungan yang mendalam atau perenungan yang mendalam (*euforia*). Kebebasan / kemerdekaan

---

<sup>1)</sup> Ketua Laboratorium Hukum Tata Negara, Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Surabaya

tersebut dapat dimaknai sebagai kebebasan/kemerdekaan individu (*individual liberty*) maupun sebagai kebebasan / kemerdekaan nasional (*national liberty*) yang dalam perspektif hak asas manusia hakekatnya adalah **bebas untuk** (*freedom to*) dan **bebas dari** (*freedom from*).<sup>2</sup> Reformasi di Indonesia pada Tahun 1998 yang hakekatnya memperjuangkan kebebasan dan kesetaraan mengingatkan pada gagasan John Locke dalam bukunya *Two Treaties of Government* yang ditulis pada Tahun 1690. John Locke menggambarkan keadaan alami manusia adalah individu yang memiliki kebebasan, namun kebebasan tersebut tidak dapat dinikmati karena dalam kondisi yang terbelenggu. Belenggu tersebut harus dilepaskan agar manusia dapat menikmati dan sekaligus mendapat jaminan perlindungan atas kebebasan yang dimiliki.<sup>3</sup> Gagasan John Locke mirip dengan gagasan dari Jean Jacques Rousseau dalam bukunya berjudul *Le Contract Social ou Principes de Droit Politique* yang ditulis Tahun 1672. Secara garis besar JJ Rousseau juga membahas mengenai kebebasan yang hakekatnya tidak dapat dicabut dan merupakan dasar dari kebahagiaan, namun walaupun manusia itu sama, tetapi alam, fisik dan moral bisa menghasilkan ketidaksamaan. Ada orang-orang yang memperoleh keistimewaan karena status sosial, status ekonomi, penguasa dan sebagainya. Menurut JJ Rousseau kehendak umum adalah

jawaban untuk menentukan yang terbaik bagi masyarakat, artinya kehendak umum menghasilkan negara yang memungkinkan manusia menikmati kebebasan yang lebih baik.<sup>4</sup>

Teori Kontrak Sosial yang dikemukakan oleh J.J.Rousseau dan John Locke pada Abad XVI tersebut sepertinya cocok digunakan untuk memotret catatan perjalanan era Reformasi di Indonesia yang fokusnya pada penguatan kelembagaan kebebasan dan kesetaraan dalam kehidupan bernegara. Tuntutan Reformasi dari berbagai elemen masyarakat di seluruh wilayah Indonesia merupakan manifestasi kehendak rakyat sebagai pemegang kedaulatan, Oleh kerennanya Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sebagai penjelmaan dari seluruh rakyat Indonesia secara cepat merespon kehendak rakyat yang menuntut reformasi atas penyelenggaraan Pemerintahan di Indonesia. Reformasi diawali dengan pernyataan pengunduran diri dari Soeharto sebagai Presiden RI pada tanggal 21 Mei 1998. Setelah itu dilanjutkan dengan Sidang Istimewa MPR yang berlangsung selama 3 hari yaitu tanggal 10 Nov - 13 November 1998. Dari Sidang Istimewa yang berlangsung cukup singkat, yaitu hanya 3 hari tonggak babakan baru Era Reformasi bermula. Melalui Sidang Istimewa MPR Tahun 1989 tersebut terjadi perubahan yang sangat mendasar terhadap sistem hukum

2) Hesti Armiwulan, *Diskriminasi Rasial dalam Hukum HAM*, Yogyakarta, Genta Publishing, 2013, hal. 23

3) *Ibid*, hal 31-32

4) *Ibid*, hal 33

bahkan ketatanegaraan Indonesia. Perubahan mendasar tersebut dapat dicermati dari 12 (dua belas) Ketetapan MPR yang dihasilkan oleh Sidang Istimewa MPR Tahun 1989, sebagai berikut :

1. MPR mencabut Ketetapan MPR No.IV Tahun 1993 tentang Referendum
2. MPR mencabut Ketetapan MPR No.II Tahun 1998 tentang GBHN
3. MPR mencabut Ketetapan MPR No.V Tahun 1998 tentang Pemberian Tugas dan Wewenang Khusus kepada Presiden/ Mandataris MPR dalam Mensukseskan dan Mengamankan Pembangunan Nasional sebagai Pengamalan Pancasila.
4. MPR mencabut Ketetapan MPR No.II Tahun 1978 tentang Penghayatan dan Pengamalan Pancasila (Eka Prasetya Pancakarsa)
5. MPR membatasi masa jabatan Presiden dan Wakil Presiden melalui Ketetapan MPR No. XIII Tahun 1998
6. MPR melakukan perubahan dan Tambahan atas Ketetapan MPR No.III Tahun 1998 tentang Pemilu.
7. MPR juga menegaskan mengenai pelaksanaan Reformasi melalui Ketetapan MPR No. X Tahun 1998 tentang Pokok-Pokok Reformasi Dalam Rangka Penyelamatan dan Normalisasi Kehidupan Nasional sebagai Haluan Negara.
8. MPR mengeluarkan Ketetapan mengenai Pelaksanaan dan Penyelenggaraan Pemerintahan yang Bersih dari unsur korupsi,

kolusi dan nepotisme.

9. MPR mengeluarkan Ketetapan mengenai Hak Asasi Manusia
10. MPR mengeluarkan Ketetapan mengenai Proses penyelenggaraan otonomi daerah
11. MPR mengeluarkan Ketetapan mengenai Kehidupan Politik ekonomi dalam rangka melanggengkan konsep demokrasi ekonomi
12. MPR membuat Ketetapan yang mengubah dan menambah Ketetapan MPR No.1 Tahun 1983 mengenai Peraturan Tata Tertib MPR RI

Dari Ketetapan MPR tersebut dengan jelas menunjukkan bahwa Perubahan mendasar terhadap sistem hukum dan ketatanegaraan Indonesia yang berlangsung mulai Tahun 1998 merupakan hasil Sidang Istimewa MPR Bahkan dengan adanya Ketetapan MPR yang mencabut Ketetapan MPR tentang Referendum, maka perubahan atas Undang-Undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) menjadi sangat dimungkinkan. Perubahan sistem hukum dan ketatanegaraan yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat masih berlanjut dengan melakukan Perubahan UUD 1945. Semula UUD 1945 yang terdiri dari tiga bagian, yaitu Pembukaan, Batang Tubuh dan Penjelasan diubah hanya terdiri dari Pembukaan dan Pasal-Pasal. Semula hanya terdiri dari 16 Bab 37 Pasal, berubah menjadi 20 Bab, 73 Pasal. Hal tersebut menunjukkan telah terjadi perubahan sekaligus penambahan

materi yang diatur dalam UUD. Bahkan apabila diperhatikan perubahannya sangat signifikan karena hampir meliputi sebagian besar dari materi UUD 1945. Semula total ketentuan dalam UUD 1945 hanya berjumlah 71, namun setelah mengalami perubahan sebanyak empat kali, jumlah ketentuannya menjadi 199. Selain itu perubahan UUD mengakibatkan terjadinya perubahan mengenai kedudukan lembaga-lembaga negara, hubungan antar lembaga negara, penghapusan lembaga negara Dewan Pertimbangan Agung (DPA) dan pembentukan lembaga negara baru, yaitu Mahkamah Konstitusi, Dewan Perwakilan Daerah (DPD) serta Komisi Yudisial.

Hal penting yang perlu mendapat perhatian dan perenungan dari uraian mengenai histori awal mula Era Reformasi sebagaimana yang dijelaskan di atas adalah Siapa yang mempunyai peran penting terwujudnya Reformasi di Indonesia?. Reformasi pada Tahun 1998 terjadi pada saat masih berlakunya UUD 1945 yang dibuat oleh BPUPKI dan disahkan oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945. Ditentukan dalam Pasal 2 Ayat (1) "Kedaulatan ada di tangan rakyat, dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat". Selanjutnya dalam Penjelasan UUD 1945 tentang Sistem Pemerintahan Negara ditegaskan bahwa "Kekuasaan Negara yang tertinggi di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (*Die gesetznte Staatsgewalt liege allein bei der Majelis*). Kedaulatan Rakyat dipegang oleh suatu badan, bernama Majelis

Permusyawaratan Rakyat sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia (*Vertretungsorgan des Willens des Staatsvolkers*)..." Adapun konsekuensi dari kedudukan MPR tersebut adalah Presiden sebagai mandataris MPR. Berdasarkan ketentuan UUD 1945 tersebut, tuntutan Reformasi yang merupakan kehendak rakyat Indonesia, dan menurut konsep Hukum Tata Negara maknanya adalah kehendak rakyat merupakan hukum yang tertinggi (*Solus Populi supremalex*) maka MPR yang mendapat amanah sebagai penjelmaan rakyat Indonesia haruslah memastikan kehendak rakyat dapat terwujud dalam penyelenggaraan negara di Indonesia. Dengan kata lain bahwa MPR adalah Lembaga Negara yang telah mewujudkan kehendak Reformasi Tahun 1998, yaitu melakukan perubahan mendasar terhadap sistem hukum bahkan MPR juga yang menegaskan mengenai pokok-pokok reformasi sebagai haluan negara.

Sekarang Tahun 2019, artinya praktik ketatanegaraan Republik Indonesia di Era Reformasi berdasarkan UUD Negara RI Tahun 1945 telah berlangsung 21 tahun atau dua dekade. Tentu berbagai dinamika mewarnai perjalanan kehidupan berbangsa dan bernegara. Seiring dengan adanya perubahan UUD 1945 maka sejak saat itu telah terjadi perubahan sistem hukum di Indonesia. Apabila mencermati hal tersebut memang harus diakui bahwa dengan adanya Reformasi dalam penyelenggaraan kehidupan ketatanegaraan, Indonesia mengalami



kemajuan yang cukup signifikan di berbagai hal. Pembangunan yang semula berorientasi ke Pusat berubah ke daerah sehingga pemerataan pembangunan terjadi hampir di seluruh wilayah Indonesia, Pembangunan di bidang politik yang makin demokratis dan juga adanya jaminan perlindungan dan pemenuhan terhadap hak asasi manusia. Namun tidak menutup kemungkinan justru di era Reformasi terjadi kemunduran dalam kehidupan ketatanegaraan. Oleh karena itu kiranya perlu dilakukan telaah kritis yang ditinjau dari sudut pandang hukum tata negara.

## II. PEMBAHASAN

### A. Tatanan Kehidupan Berbangsa dan Bernegara

Salah satu buah Reformasi adalah pencabutan Ketetapan MPR No.II Tahun 1978 tentang Penghayatan dan Pengamalan Pancasila yang kemudian dalam Ketetapan MPR No.XVIII Tahun 1998 menyatakan bahwa Pancasila tidak lagi dijadikan asas tunggal. Akibat dari dua Ketetapan MPR tersebut maka sejak Tahun 1998 Pancasila mulai terasing bahkan mulai dilupakan. Pelajaran/Pendidikan Pancasila menjadi tidak wajib bahkan ada perguruan tinggi yang meniadakan mata kuliah Pendidikan Pancasila. Di sisi yang lain justru yang diutamakan adalah pelajaran tentang demokrasi dan hak asasi manusia. Dampak yang dirasakan adalah identitas ke Indonesiaan semakin melemah. Nilai-

nilai kehidupan bersama yang selama ini diidentikkan sebagai karakter bangsa Indonesia ikut tergerus dengan menguatnya kehidupan demokrasi dan hak asasi manusia ditambah dengan tuntutan kemajuan iptek dan komunikasi yang begitu cepat. Begitu pula nilai-nilai kehidupan masyarakat paguyuban berubah menjadi masyarakat patembayan yang lebih mengedepankan "aku" daripada "kami" atau "kita". Memang harus diakui bahwa demokrasi menjadi sistem politik sekaligus menjadi pergaulan dunia karena 95 % negara-negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa mengaku sebagai negara demokrasi. Namun pemahaman tentang demokrasi dan hak asasi manusia yang diberikan sebatas euphoria, tinjuannya kurang komprehensif tanpa diikuti dengan hakekat demokrasi dan hak asasi manusia dalam konteks negara Indonesia yang berdasar Pancasila. Memaknai demokrasi dengan kalah menang, mayoritas minoritas atau suara terbanyak. Begitu juga memaknai hak asasi manusia sebagai pelembagaan kebebasan dengan tolok ukur nilai-nilai universal menjadi sebab munculnya berbagai permasalahan yang mudah memicu terjadinya konflik sosial. Orientasi pendidikan lebih mengedepankan keunggulan dalam menguasai ilmu pengetahuan dan teknologi, mampu berkomunikasi dalam pergaulan internasional serta pengetahuan mengenai demokrasi dan hak asasi manusia. Di sisi yang lain pendidikan karakter, pengetahuan yang utuh dan komprehensif tentang

sejarah dan wawasan Indonesia tidak lagi menjadi prioritas. Akibatnya tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa maupun bernegara acapkali tidak sesuai dengan Pancasila sebagai falsafah hidup dan juga Pandangan hidup bangsa Indonesia. Padahal memaknai demokrasi harus sesuai dengan nilai-nilai yang berlaku dan diakui sebagai jati diri bangsa dimana demokrasi tersebut diimplementasikan. Prof Jimly Asshiddiqie dalam kuliah umum yang disampaikan di Universitas Pembangunan Nasional (UPN) Jawa Timur pada tanggal 17 Januari 2018 menyampaikan bahwa ada beberapa parameter dalam memaknai kehidupan berdemokrasi yaitu :

- a. Bangga mempunyai identitas - identitas Indonesia
- b. Menghayati kenyataan hidup plural (keberagaman)
- c. Inklusifism yaitu bergaul dengan lintas identitas,
- d. Universalism, menemukan nilai-nilai yang universal seperti kejujuran, perdamaian, dll

Pandangan Prof. Jimly menegaskan bahwa memaknai pengertian demokrasi yang pertama adalah demokrasi dalam konteks Indonesia, bukan sekedar prosedur tetapi juga sistem yang mengandung cita-cita substansial dan itu merupakan cita-cita ideal seluruh masyarakat. Cita-cita itu sebagai dimensi substansialitas demokrasi itu adalah keadilan sosial. Keadilan sosial ini kalau dijabarkan lebih luas dan konkrit adalah hal-hal yang menyangkut seluruh

perbaikan kehidupan masyarakat baik dibidang ekonomi, politik, sosial dan budaya. Hal ini karena para pendiri Negara menghendaki bahwa rakyat secara keseluruhan berdaulat secara penuh, bukan hanya kedaulatan politik. Secara kongkrit nilai atau cita-cita itu bisa berupa lepasnya masyarakat dari himpitan kemiskinan, adanya pekerjaan yang layak bagi masyarakat, pendidikan murah, kesehatan murah, transportasi murah dan terpenuhinya kebutuhan-kebutuhan pokok masyarakat lainnya, terutama kebutuhan-kebutuhan primer (sandang, pangan dan papan). Nilai-nilai ini merupakan substansi demokrasi itu sendiri. Dengan sistem demokrasi itu, diharapkan kesejahteraan dan kemakmuran diberbagai segi kehidupan bisa merata dan bisa dinikmati oleh seluruh rakyat Indonesia, dan bukannya oleh segelintir orang atau kelas tertentu sebagaimana yang ada dalam sistem monarkhi absolut atau tirani. Apabila dicermati, konsep keadilan yang dicitakan dalam UUD 1945 berbeda dengan konsep keadilan yang berkembang di Negara Barat. Filosofi yang tersurat dalam Pembukaan UUD 1945 adalah keadilan sosial yang berakar pada kolektivitas, sedangkan konsep keadilan berdasarkan "rule of law" di Negara Barat lebih berakar pada perlindungan yang sifatnya individual.

Mengenai ide demokrasi yang diinginkan dalam kehidupan bernegara, Bung Karno dalam pidatonya menyatakan:

saudara-saudara, saya usulkan, kalau kita mencari demokrasi hendaknya bukan demokrasi Barat, tetapi permusyawaratan yang memberi hidup, yaitu politiek-economische yang memapu mendatangkan kesejahteraan social. Rakyat Indonesia sudah berbicara tentang hal ini. Apakah yang dimaksud dengan ratu adil? Yang dimaksud dengan faham ratu adil, ialah sociale rechtvaardigheid. Rakyat ingin sejahtera, rakyat yang tadinya merasa dirinya kurang makan, kurang pakaian, menciptakan dunia yang di dalamnya ada keadilan, di bawah pimpinan Ratu Adil. Maka oleh karena itu, jikalau memang betul-betul mengerti, mengingat, mencintai rakyat Indonesia marilah kita terima prinsip hal sociale rechtvaardigheid ini, yaitu bukan saja persamaan politiek, saudara-saudara, tetapi pun di atas lapangan ekonomi kita harus mengadakan persamaan, artinya kesejahteraan bersama yang sebaik-baiknya.<sup>5</sup>

Demokrasi yang dicita-citakan oleh para pendiri negara yaitu kedaulatan rakyat dengan berdasar pada Pancasila secara tegas telah dirumuskan dalam Pembukaan UUD Tahun 1945, Alinea Ke-empat

*Kemudian daripada itu untuk membentuk suatu - Pemerintah Negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan*

*seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahkteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka disusunlah kemerdekaan Kebangsaan Indonesia itu dalam suatu Undang-Undang Dasar Negara Indonesia, yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia dengan berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada: Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.*

Begitu pula dalam memaknai hak asasi manusia juga harus sesuai dengan nilai-nilai kehidupan bangsa Indonesia dan sejalan dengan falsafah hidup bangsa Indonesia. Untuk memahami bagaimana seharusnya memaknai kebebasan/kemerdekaan dalam konteks negara Indonesia dapat dicermati dari pandangan para pendiri negara pada saat sidang BPUPKI ketika membahas tentang hak asasi manusia pada tanggal 15 Juli 1945.<sup>6</sup>

Hal-hal yang perlu mendapat perhatian mengenai gagasan penting yang disampaikan oleh para pendiri Negara pada saat membahas materi

<sup>5)</sup> Suseno, Franz Magnis. Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1999, hal 32

<sup>6)</sup> Sekretariat Negara Republik Indonesia, Himpunan Risalah Sidang-Sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) yang berhubungan dengan Penyusunan Undang-Undang Dasar 1945. (Dikutip dari "Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945 oleh Prof. Mr. Haji Muhammad Yamin, Jilid pertama, Tahun 1959).hal.221-232

yang berhubungan dengan hak asasi manusia adalah sebagai berikut :

- a. Menentang / menolak paham individualisme (perseorangan) dan liberalisme
- b. Undang-Undang Dasar mengandung sistem kekeluargaan
- c. Membentuk Negara baru di atas dasar gotong royong dan hasil usaha bersama
- d. Mencantumkan hak-hak warga negara perlu untuk menjaga, supaya Negara kita adalah Negara pengurus, tidak menjadi Negara kekuasaan, sebab kita mendasarkan Negara kita atas dasar kedaulatan rakyat.
- e. Adanya jaminan yang diberikan kepada rakyat, yaitu hak untuk merdeka berpikir, bukan individualisme.
- f. Menerima aliran, pengertian Negara persatuan, Negara yang melindungi dan meliputi segenap bangsa. Pengertian persatuan, meliputi seluruhnya, segenap bangsa, seluruh rakyat. Dengan kata lain Negara mengatasi segala golongan, mengatasi segala paham perseorangan.
- g. Segala Constitution lama dan baru di atas dunia berisi perlindungan aturan dasar. Aturan mengenai kemerdekaan warga Negara merupakan aturan dasar. Aturan dasar tidaklah berhubungan dengan liberalisme, melainkan semata-mata suatu keharusan perlindungan kemerdekaan, yang harus diakui dalam Undang-Undang Dasar.

Dari uraian di atas maka bagaimana para penyelenggara negara memaknai demokrasi dan hak asasi manusia akan tercermin dalam sistem hukum yang berlaku di Indonesia. Artinya perwujudan dari demokrasi dan hak asasi manusia yang berdasarkan Pancasila dan sesuai dengan cita-cita bangsa Indonesia harus tercermin dalam Sistem hukum dan sistem Ketatanegaraan Indonesia. Hal ini sebagaimana ditentukan dalam Pasal 28 I Ayat (5) UUD Negara RI Tahun “Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan”.

## **B. Sistem Pemerintahan Negara**

Saat ini sistem hukum dan sistem ketatanegaraan telah berubah. Penyelenggaraan negara dilakukan menurut UUD Negara RI Tahun 1945 yang merupakan UUD hasil perubahan terhadap UUD 1945. Di era pemerintahan Orde Baru semangat penyelenggara negara saat itu adalah kehendak untuk melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekuen. Frasa “melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekuen” dimaknai sebagai cara rezim Orde Baru untuk melanggengkan kekuasaan. Begitu pula dengan Era Reformasi yang menyatakan bahwa penyelenggaraan negara berdasarkan Konstitusi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 1 ayat (2) UUD Negara RI

Tahun 1945 yang menentukan bahwa “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD”. Artinya dalam Sistem Pemerintahan di Indonesia memang bersumber dari UUD, oleh karena itu UUD merupakan sumber hukum yang tertinggi. Namun bedanya UUD 1945 merupakan hasil pemikiran dan perenungan para pendiri negara RI sedangkan UUD Negara RI Tahun 1945 merupakan hasil dari Sidang MPR Tahun 1999, Tahun 2000, Tahun 2001 dan Tahun 2002.

Kedudukan Undang-Undang Dasar, menurut Soekarno:

*“... Alangkah keramatnya Undang-Undang Dasar bagi suatu bangsa - seringkali sesuatu bangsa melahirkan Undang-Undang Dasarnya dengan sesungguhnya didalam lautan darah dan lautan airmata, oleh karena itu nyatalah bahwa sesuatu Undang-Undang Dasar sebenarnya adalah satu hal yang amat keramat bagi sesuatu rakyat, dan jika kitapun hendak menetapkan Undang-Undang Dasar kita, kita perlu mengingat akan kekeramatan pekerjaan itu”<sup>7</sup>.*

Oleh karena itu untuk memahami makna dari teks yang terdapat dalam UUD Negara RI Tahun 1945 harus juga dipahami kehendak dari para pendiri negara. Konstitusi tidak hanya memuat aturan mengenai kekuasaan pemerintahan saja tetapi juga mengandung kehendak untuk melindungi warga negara dari segala

bentuk kesewenang-wenangan”. Dengan kata lain konstitusi merupakan representasi dari kekuasaan sekaligus juga merepresentasikan mengenai kebebasan. Mengenai hal ini Jimly Asshiddiqie mengemukakan “Kebebasan individu warga Negara harus dijamin tetapi kekuasaan Negara juga harus berdiri tegak, sehingga tercipta tertib bermasyarakat dan bernegara. Ketertiban itu sendiri terwujud apabila dipertahankan kekuasaan yang efektif dan kebebasan warga Negara tidak terganggu.”<sup>8</sup>

Salah satu perubahan mendasar adalah terkait dengan Lembaga Negara khususnya kedudukan MPR tidak lagi sebagai lembaga tertinggi melainkan sebagai lembaga negara yang kedudukannya sama dengan lembaga-lembaga negara yang lain. Perubahan UUD 1945 menjadi UUD Negara RI Tahun 1945 telah mengubah ketatanegaraan Republik Indonesia termasuk juga mengenai lembaga-lembaga negara yang tentunya semua berkorelasi pada perubahan terhadap sistem hukum. Setelah Reformasi, kedudukan lembaga-lembaga negara yang diatur dalam UUD Negara RI Tahun 1945 hanya dibedakan berdasarkan fungsi/kewenangan masing-masing. Dengan kata lain lembaga-lembaga negara mempunyai kedudukan yang sama yaitu sebagai lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.

Perubahan yang cukup signifikan terjadi pada kedudukan dan kewenangan MPR. Lembaga negara

<sup>7)</sup> Ibid, hlm 222-223

<sup>8)</sup> Jimly Asshiddiqie, Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid I, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hal. 149

yaitu MPR tetap dipertahankan tetapi kedudukannya tidak lagi sebagai lembaga tertinggi negara. Kewenangannya tidak lagi menetapkan garis-garis besar daripada haluan negara serta memilih Presiden dan Wakil Presiden. Berdasarkan UUD Negara RI Tahun 1945, kewenangan MPR adalah mengubah dan menetapkan UUD, melantik Presiden dan Wakil Presiden serta memberhentikan Presiden dan Wakil Presiden. Begitu juga keanggotaannya yang hanya meliputi anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang jumlahnya tidak lebih dari 1/3 anggota DPR. Perubahan terhadap kedudukan, kewenangan dan keanggotaan MPR RI berdampak pada tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara yang berpotensi bahwa Tujuan Negara sebagaimana ditentukan dalam Pembukaan UUD Tahun 1945, Alinea ke-empat tidak dapat terwujud. Disain praktik penyelenggaraan negara bukan lagi sebagai negara pengurus melainkan menjadi negara kekuasaan (*Machstaat*). Negara hukum tidak lagi bermakna *rechstaat/rule of law* melainkan menjadi *rule by law*. Penyelenggaraan negara tidak lagi mencerminkan sebagai negara persatuan sebagaimana yang dikemukakan oleh Pendiri Negara, Soepomo “Menerima aliran, pengertian Negara persatuan, Negara yang melindungi dan meliputi segenap bangsa. Pengertian persatuan, meliputi seluruhnya, segenap bangsa, seluruh rakyat. Dengan

kata lain Negara mengatasi segala golongan, mengatasi segala paham perseorangan”. Dari perspektif Ilmu Negara maupun Hukum Tata Negara sepertinya MPR tidak mungkin dapat melaksanakan kewenangannya karena mayoritas anggota MPR adalah anggota DPR yang berdasarkan UUD mempunyai wewenang tersendiri pasti akan kesulitan untuk bisa fokus melaksanakan kewenangan MPR, sementara itu anggota DPD yang hanya berjumlah 1/3 dari anggota DPR tidak mungkin dapat membuat keputusan tanpa kehadiran anggota DPR.

Perubahan atas kedudukan dan kewenangan lembaga-lembaga negara apabila dicermati merupakan perwujudan dari teori Trias Politica yang dikemukakan oleh Montesque yaitu sistem Pemisahan kekuasaan (*Seperation of Power*) dengan mekanisme adanya *cheks and balances*. Selain itu perubahan terhadap kedudukan dan kewenangan MPR sepertinya lebih disebabkan karena praktik pemerintahan Orde Baru. Menurut pemikiran saya kedudukan dan kewenangan MPR RI yang dirumuskan oleh para pendiri negara dalam UUD 1945 adalah sesuai dengan hakekat negara persatuan dan kedaulatan rakyat yang berdasarkan Pancasila. Oleh karena itu sudah saatnya MPR melakukan evaluasi atas carut marut praktik ketatanegaraan di era Reformasi berdasarkan UUD Negara RI Tahun 1945 yang telah berlangsung 21 tahun. Solly Lubis dalam bukunya yang berjudul

9) Solly Lubis, Ketatanegaraan Republik Indonesia, Bandung, Mandar Maju, 1993, hal 1

Ketatanegaraan Republik Indonesia berpendapat bahwa “Setiap bangsa bernegara ingin mempertahankan eksistensi dan identitasnya dalam posisi dan situasi manapun baik dalam hubungan ke dalam (Nasional) maupun ke luar (Internasional). Mempertahankan eksistensi dan identitas ini, berarti memantapkan sendi-sendi kehidupannya secara konsepsional dan operasional. Ada tiga faktor yang harus dimantapkan, yaitu :

- a. filsafat hidup bernegara,
- b. landasan hukum bernegara
- c. politik pemerintahan negara

Menurut Solly Lubis, tiap manusia yang eksistensi dan identitasnya jelas, memiliki filsafat atau pandangan hidup, mempunyai pendirian dan mampu menentukan sikap sesuai dengan pandangan dan pendiriannya. menunda pemantapan ketiga faktor ini berarti mempercepat tibanya malapetaka pertentangan dan terancamnya ketahanan menghadapi masalah ke dalam dan ke luar.<sup>9</sup>

Dengan demikian dalam penentuan sistem pemerintahan negara tidak ada keharusan untuk mencontoh dan menerapkan sistem pemerintahan yang membedakan antara sistem pemerintahan parlementer dan sistem pemerintahan pemisahan kekuasaan atau disebut sistem presidensiil. Sebagai negara yang berdaulat, Indonesia berhak untuk menentukan sikap sesuai dengan pandangan dan pendirian atas prinsip-prinsip kehidupan bernegara.

### III. KESIMPULAN

#### A. Simpulan

- a. Sistem ketatanegaraan di Era Reformasi yang dimulai pada Tahun 1998 merupakan momentum penyelenggaraan negara yang menjunjung tinggi demokrasi dan hak asasi manusia.
- b. Demokrasi dan hak asasi manusia dalam praktik ketatanegaraan Indonesia harus terwujud dalam Sistem hukum yang sesuai dengan kehendak bernegara sebagaimana yang ditentukan dalam Alinea keempat UUD Tahun 1945, yaitu berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada Pancasila. Pancasila harus menjadi parameter dalam menilai pelaksanaan demokrasi dan hak asasi manusia di Indonesia.
- c. Undang-Undang Dasar yang menjadi hukum dasar atau sumber hukum tertinggi di Indonesia harus merupakan perwujudan dari amanah Pembentukan Pemerintah Negara yang terbentuk dalam suatu susunan Negara Republik Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Dengan berkedaulatan rakyat dengan berdasar kepada : Ketuhanan Yang Maha Esa, kemanusiaan yang adil

dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan, serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

- d. Kedudukan dan kewenangan MPR RI sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945 sesuai dengan hakekat Pancasila sebagai Dasar Negara Indonesia dan hakekat negara Indonesia sebagai negara Persatuan dengan semboyan Bhineka Tunggal Ika.

## **B. Saran**

Walaupun kedudukan MPR RI tidak lagi sebagai Lembaga Negara Tertinggi dan bukan lagi sebagai penjelmaan rakyat Indonesia, namun karena di dalam UUD Negara RI Tahun 1945 tidak ada ketentuan yang menegaskan mengenai lembaga negara yang mampu menyuarakan kehendak rakyat sebagai pemegang kedaulatan, maka agar tidak terjadi konflik horizontal kiranya MPR RI perlu menyediakan/ menginisiasi ruang diskusi untuk mendengarkan semua kehendak dari rakyat. MPR RI harus bisa merepresentasikan sebagai Negara yang melindungi seluruh rakyat dan mengatasi segala golongan, mengatasi segala paham perseorangan.



## DAFTAR PUSTAKA

Armiwulan, Hesti, 2013, *Diskriminasi Rasial dalam Hukum HAM*, Yogyakarta: Genta Publishing.

Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta : Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI,

-----, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

-----, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta: Mahkamah Konstitusi

-----, 2008, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, Jakarta: Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

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

Mill, John Stuart, 1996, *On Liberty*, atau *Perihal Kebebasan*, terj. Alex Lanur, Jakarta : Yayasan Obor Indonesia.

Locke, John , 1960, *Two Treatises of Civil Government*, London: The Aldine Press,.

Lubis, Solly, 1993 *Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Bandung : Mandar Maju,

Suseno, Franz Magnis, 1999 *Etika Politik: Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*. Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama,

Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Himpunan Risalah Sidang-Sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) yang berhubungan dengan Penyusunan Undang-Undang Dasar 1945*, (Dikutip dari "Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945 oleh Prof .Mr. Haji Muhammad Yamin, Jilid pertama, Tahun 1959



# “PEMBENTUKAN SISTEM HUKUM DI INDONESIA”

Cora Elly Noviati

## Abstrak

Sebelum kemerdekaan gagasan dan struktur kehidupan masyarakat Indonesia didasarkan pada kolonialisme yang sangat eksploitatif, setelah kemerdekaan gagasan dan struktur tersebut berubah total menjadi masyarakat merdeka. Untuk itu, dalam rangka mewujudkan independensi atas hukum Indonesia, mau tidak mau pengembangan dan sistem hukum Indonesia mesti sesegera mungkin untuk dilaksanakan. Pengembangan hukum nasional Indonesia yang saat ini sangat dipengaruhi oleh unsur-unsur luar sedapat mungkin untuk tetap mempertahankan sumber-sumber hukum materil dari hukum- hukum Indonesia.

Kata Kunci : Pembentukan, Pengembangan, Sistem, Hukum, Di Indonesia.

## A. PENDAHULUAN

Pasal 1 ayat (1) UUD 1945 yang telah diamandemen menegaskan bahwa Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik. Pasal 1 ayat (2) menentukan bahwa kedaulatan rakyat berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Sedangkan Pasal 1 ayat (3) menentukan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Ketiga ayat dalam Pasal 1 UUD 1945 tersebut menunjukkan bahwa Negara Indonesia merupakan negara kesatuan yang berbentuk republik, kedaulatan berada di tangan rakyat dan berdasarkan hukum (*rechtstaat*) bukan berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtstaat*).

Hamdan Zoelva (2009)<sup>1</sup> mengatakan, bahwa negara hukum dalam perspektif Pancasila yang dapat diistilahkan sebagai negara hukum Indonesia atau negara hukum Pancasila disamping memiliki elemen-elemen yang sama dengan elemen negara hukum<sup>2</sup> dalam *rechtstaat* maupun *rule of law*, juga memiliki elemen-elemen yang spesifik yang menjadikan negara hukum Indonesia berbeda dengan konsep negara hukum yang dikenal secara umum. Perbedaan itu terletak pada nilai-nilai yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945 yang di dalamnya mengandung Pancasila dengan prinsip-prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa serta tidak adanya pemisahan antara negara dan agama, prinsip musyawarah dalam

1) <https://hamdanzoelva.wordpress.com/2009/05/30/negara-hukum-dalam-perspektif-pancasila/> diakses pada tanggal 5/2/2019 pukul 19.00 WIB

2) Amandemen Ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945

pelaksanaan kekuasaan pemerintahan negara, prinsip keadilan sosial, kekeluargaan dan gotong-royong serta hukum yang mengabdikan pada keutuhan negara kesatuan Indonesia. Pembentukan hukum baik oleh pembentuk undang-undang maupun oleh Mahkamah Konstitusi harus menjadikan keseluruhan elemen negara hukum itu dalam satu kesatuan sebagai nilai standar dalam pembentukan maupun pengujian undang-undang.

Sebagai negara hukum, baik penguasa maupun rakyat atau warganegara, bahkan negara itu sendiri semuanya harus tunduk kepada hukum. Semua sikap, tingkah laku, dan perbuatannya harus sesuai atau menurut hukum. Sumber hukumnya adalah rasa hukum yang terdapat di dalam masyarakat itu sendiri. Menurut Plato penyelenggaraan negara<sup>3</sup> yang baik adalah pemerintahan yang didasarkan pada pengaturan hukum yang baik, dan penyelenggaraan pemerintahan yang didasarkan pada hukum merupakan salah satu alternatif yang baik dalam penyelenggaraan negara. Negara Indonesia sebagai negara hukum yang merdeka harus membangun hukum nasionalnya sendiri yang bercirikan kepada watak dan jiwa kepribadian (*volkgeis*) bangsa Indonesia. Hukum nasional Indonesia merupakan hukum dalam lingkup nasional yang dibangun dari hasil usaha bangsa Indonesia yang berlandaskan dan

berpedoman pada dasar falsafah dari ideologi Pancasila.<sup>4</sup> Setelah 72 tahun Negara Indonesia merdeka, masih banyak hukum Negara Belanda yang dipergunakan, misalnya dalam hukum materiil masih menggunakan KUHP yang berasal dari *Wetboek van Straafrecht (WvS)*, padahal *Wetboek van Straafrecht* itu sendiri di Negara Belanda telah berkali-kali direvisi. Dalam perkara tertentu di Indonesia masih menggunakan KUHPPerdata yang berasal dari *Burgerlijk Wetboek*. Demikian pula dalam perkara perdata masih menggunakan hukum acara Belanda yakni HIR untuk Jawa dan Madura, dan RBg untuk luar Jawa dan Madura.

Selama ini Negara Indonesia dalam hukum masih menerapkan empat hukum yaitu hukum adat, hukum Islam, *civil law* dan *common law*.<sup>5</sup> Hukum adat diberlakukan di Indonesia karena hukum adat merupakan hukum asli yang lahir dari kebudayaan dan hidup di tengah-tengah masyarakat Indonesia. Menurut van Vollenhoven dalam bukunya yang berjudul *het Adatrecht van Nederlandsch*, hukum adat merupakan keseluruhan aturan-aturan tingkah laku yang berlaku bagi orang-orang bumiputera dan orang-orang timur asing yang mempunyai pemaksa dan sanksi, lagi pula tidak terkodifikasi.<sup>6</sup>

Dalam pembentukan hukum harus memperhatikan politik hukum pembentukan hukum. Moh. Mahfud

<sup>3</sup>) Teguh Prasetyo & Arie Purnomosidi, 2014, *Membangun Hukum Berdasarkan Pancasila*, Bandung: Nusa Media, hlm 1.

<sup>4</sup>) Teguh Prasetyo & Arie Purnomosidi, *op.cit.*, hlm 5-6.

<sup>5</sup>) Teguh Prasetyo, 2013, *Hukum dan Sistem Hukum Berdasarkan Pancasila*, Yogyakarta: Media Perkasa, hlm 75.

<sup>6</sup>) *Ibid*, hlm 3.

MD (1998), mengatakan, bahwa politik hukum secara sederhana dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah; mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu.<sup>7</sup>

## B. PEMBAHASAN

Pembentukan hukum (*in casu* undang-undang) oleh wakil-wakil rakyat, baik yang ada di Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Presiden yang dipilih langsung oleh rakyat, maka hukum tersebut harus bernuansa kerakyatan, atau bersifat aspiratif dan responsif. Hukum responsif akan menghasilkan hukum yang bersifat responsif terhadap tuntutan-tuntutan berbagai kelompok social dan individu dalam masyarakatnya.<sup>8</sup>

Tahapan hukum dalam *law making process* harus berakar dari rakyat dan muaranya ditujukan untuk kepentingan rakyat. Dalam tahapan *legal product* harus terpenuhi syarat-syarat, sebagaimana dikatakan oleh Soehino, sebagai berikut:<sup>9</sup>

Suatu produk yang merupakan hasil karya Badan Pembentuk Undang-undang seperti tersebut di atas supaya secara formal berbentuk Undang-undang harus memperhatikan syarat-

syarat:

- a. Tata cara pembentukannya harus melalui prosedur yang telah ditentukan, sejak mempersiapkan rancangan undang-undang sampai penandatanganan/ pengesahan undang-undang;
- b. Dituangkan dalam bentuk yang telah ditentukan;
- c. Diundangan sebagaimana mestinya, yaitu menurut bentuk dan cara yang telah ditentukan untuk itu.

Dengan demikian dalam tahapan *law implementation* tentunya tidak akan mengalami hambatan, yang selanjutnya dalam tahapan *law enforcement* juga relatif tidak akan menemui masalah (efektif). Pelaksanaan hukum dapat berlangsung secara normal, damai, tetapi dapat pula terjadi karena pelanggaran hukum. Dalam hal ini hukum yang telah dilanggar itu harus ditegakkan.

Melalui penegakan hukum inilah hukum itu menjadi kenyataan. Dalam menegakkan hukum ada 3 (tiga) unsur yang selalu harus diperhatikan yaitu:

1. Kepastian hukum (*rechtssicherheit*),
2. Kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*), dan
3. Keadilan (*Gerechtigkeit*).<sup>10</sup>

Kaitannya dengan pembentukan hukum di Indonesia, harus disadari pula bahwa hukum dibentuk karena pertimbangan keadilan (*gerechtigheit*) disamping sebagai kepastian hukum (*rechtssicherheit*) dan kemanfaatan

<sup>7</sup>) Moh. Mahfud MD, 1998, Politik Hukum Di Indonesia, Jakarta: Pustaka LP3ES Indonesia, hlm 1-2.

<sup>8</sup>) Ibid, hlm. 23.

<sup>9</sup>) Soehino, 1996, Hukum Tatanegara, Teknik Perundang-undangan, Yogyakarta: Liberty, hlm. 16.

<sup>10</sup>) Sudikno Mertokusumo, 1988, Mengenal Hukum, Yogyakarta: Liberty, hlm. 140.

(*zweckmassigkeit*)<sup>11</sup> Pembentukan hukum di Indonesia telah diatur jenis, hierarkinya oleh Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Negara di dunia yang menganut paham teokrasi menganggap sumber dari segala sumber hukum adalah ajaran-ajaran Tuhan yang berwujud wahyu, yang terhimpun dalam kitab-kitab suci atau yang serupa dengan itu. Kemudian untuk Negara yang menganut paham negara kekuasaan yang dianggap sebagai sumber dari segala sumber hukum adalah kekuasaan. Lain halnya dengan negara yang menganut paham kedaulatan rakyat yang dianggap sebagai sumber dari sumber hukum adalah kedaulatan rakyat.

Bagi Negara Republik Indonesia yang menjadi sumber dari sumber hukum adalah Pancasila yang dijumpai dalam alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pancasila sebagai dasar falsafah, pandangan hidup, dasar negara, dan sumber tertib hukum Indonesia yang menjwai serta menjadi mercusuar hukum Indonesia. Pancasila inilah yang menjadi landasan pembenar bagi pembangunan ilmu hukum Indonesia berdasarkan epistemology rasio-empiris-intuisi-wahyu. Masuknya intuisi-religi sebagai metode dalam ilmu hukum Indonesia diharapkan mampu menjadikan lengkap ilmu

hukum dan memberi semangat serta jiwa pembangunan hukum Indonesia.<sup>12</sup>

Keterkaitan hukum dan manusia tidak dapat dipisahkan. Oleh karenanya pembangunan hukum Indonesia harus melalui pemahaman hakekat manusia. Notonagoro menunjukkan hakekat manusia secara integral. Hakekat dasar manusia dalam Negara Republik Indonesia yang ber-Pancasila sebagai makhluk yang monopluralis (majemuk-tunggal). Manusia sebagai makhluk monopluralis oleh Notonagoro diartikan sebagai makhluk yang sekaligus memiliki tiga hakekat kodrat sebagai berikut:

1. Susunan kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk yang tersusun dari raga dan jiwa.
2. Sifat kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk individu dan makhluk social.
3. Kedudukan kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk yang berdiri sendiri dan makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa.<sup>13</sup>

Melalui pemahanan bahwa manusia bersifat monopluralis ini memberikan landasan bahwa paradigm hukum Indonesia adalah Pancasila. Diuraikan oleh Notonagoro bahwa landasan ontology manusia yang monopluralis adalah landasan bagi Pancasila menjadi sebuah system filsafat. Selanjutnya Pancasila menjadi

11) Darji Darmodiharjo, dan Sidarta, 2006, Pokok-pokok Filsafat Hukum (Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia), Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, hlm. 154.

12) Abdul Ghofur Anshori, 2008, Menggali Makna Sistem Hukum Dalam Rangka Pembangunan Ilmu Hukum Dan Sistem Hukum Nasional, Orasi Ilmiah Dies Natalis Fakultas Hukum UGM ke-62, hlm. 5

13) Ibid, hal. 12.

sebuah system filsafat menjiwai segenap hukum (*rules*) di dalam system hukum Indonesia.<sup>14</sup>

Pembentukan hukum di Indonesia telah diatur jenis, hierarkinya oleh Undang-Undang Republik Indonesia Nomer 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Negara di dunia yang menganut paham teokrasi menganggap sumber dari segala sumber hukum adalah ajaran-ajaran Tuhan yang berwujud wahyu, yang terhimpun dalam kitab-kitab suci atau yang serupa dengan itu. Kemudian untuk Negara yang menganut paham negara kekuasaan yang dianggap sebagai sumber dari segala sumber hukum adalah kekuasaan. Lain halnya dengan negara yang menganut paham kedaulatan rakyat yang dianggap sebagai sumber dari sumber hukum adalah kedaulatan rakyat.

Bagi Negara Republik Indonesia yang menjadi sumber dari sumber hukum adalah Pancasila yang dijumpai dalam alinea keempat Pembukaan Undang-Undang Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pancasila sebagai dasar falsafah, pandangan hidup, dasar negara, dan sumber tertib hukum Indonesia yang menjiwai serta menjadi mercusuar hukum Indonesia. Pancasila inilah yang menjadi landasan pembenar bagi pembangunan ilmu hukum Indonesia berdasarkan epistemology rasio-empiris-intuisi-wahyu. Masuknya intuisi-religi sebagai metode dalam ilmu hukum Indonesia diharapkan mampu menjadikan lengkap ilmu

hukum dan memberi semangat serta jiwa pembangunan hukum Indonesia.

Keterkaitan hukum dan manusia tidak dapat dipisahkan. Oleh karenanya pembangunan hukum Indonesia harus melalui pemahaman hakekat manusia. Notonagoro menunjukkan hakekat manusia secara integral. Hakekat dasar manusia dalam Negara Republik Indonesia yang ber-Pancasila sebagai makhluk yang monopluralis (majemuk-tunggal). Manusia sebagai makhluk monopluralis oleh Notonagoro diartikan sebagai makhluk yang sekaligus memiliki tiga hakekat kodrat sebagai berikut:

1. Susunan kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk yang tersusun dari raga dan jiwa.
2. Sifat kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk individu dan makhluk social.
3. Kedudukan kodrat monodualis: yaitu manusia sebagai makhluk yang berdiri sendiri dan makhluk ciptaan Tuhan Yang Maha Esa.

Melalui pemahanan bahwa manusia bersifat monopluralis ini memberikan landasan bahwa paradigm hukum Indonesia adalah Pancasila. Diuraikan oleh Notonagoro bahwa landasan ontology manusia yang monopluralis adalah landasan bagi Pancasila menjadi sebuah system filsafat. Selanjutnya Pancasila menjadi sebuah system filsafat menjiwai segenap hukum (*rules*) di dalam system hukum Indonesia.

---

<sup>14</sup>) Ibid, hal. 13.

Pembentukan hukum di Indonesia diatur oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Pasal 2 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menentukan bahwa Pancasila merupakan sumber segala sumber hukum negara. Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan menentukan bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan hukum dasar dalam Peraturan Perundang-undangan.

Perubahan UUD 1945 telah berimplikasi pada lahirnya banyak lembaga negara atau organ, baik lembaga utama (*primary constitution organs*) maupun lembaga pendukung/penunjang (*state auxiliary body/SAB*). Peran *auxiliary bodies* dibutuhkan untuk memperkuat pelaksanaan tugas pelayanan publik, penegakan hukum dan peradilan serta pembentukan dan perencanaan hukum. Namun demikian, maraknya kelahiran berbagai komisi-komisi negara saat ini perlu ditata dan dikaji ulang urgensi pembentukannya dan eksistensinya secara selektif agar benar-benar bermanfaat dan tidak membebani kinerja dan perekonomian nasional. Kaji ulang tersebut paling tidak mencakup :

- a. tingkat kepercayaan keberadaannya;
- b. kadar urgensinya;
- c. eksistensi dan kinerjanya; dan

- d. efisiensi dan efektivitas pelaksanaan tugasnya

Dengan demikian harus dilakukan tindak lanjut yang mencakup:

- a. penguatan dan pemberdayaan SAB yang masih diperlukan;
- b. pengintegrasian SAB yang tugas dan fungsinya tumpang tindih;
- c. penghapusan atau penggabungan SAB yang tidak mempunyai urgensi dan eksistensi.

Saat ini pun tata hubungan dan tata kelola lembaga-lembaga utama maupun penunjang tersebut belum secara jelas diatur, sehingga mengakibatkan disharmoni, yang dapat mengganggu jalannya pemerintahan, dan mengakibatkan konflik antar lembaga. Oleh karena itu tata hubungan antar lembaga negara perlu diatur secara tegas dalam perundangundangan secara khusus.

Salah satu persoalan mendasar, dalam membangun hukum nasional yang demokratis, adalah bagaimana membuat sistem hukum yang kondusif bagi keberagaman sub-sistem, keberagaman substansi, pengembangan bidang-bidang hukum yang dibutuhkan masyarakat, juga kondusif bagi terciptanya kesadaran hukum masyarakat, dan kebebasan hukum masyarakat, dan kebebasan untuk melaksanakan hak-hak, dan kewajiban-kewajiban sesuai dengan aturan yang berlaku.

Salah satu upaya yang dilakukan untuk mewujudkan hal tersebut adalah dengan membentuk peraturan perundang-undangan yang disusun



melalui instrumen perencanaan penyusunan undang-undang yang dikenal dengan Program Legislasi Nasional (Prolegnas), yang pelaksana dari pihak Pemerintahnya dilakukan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN).

Secara singkat, Prolegnas dibuat untuk menjamin ketepatan isi dan ketepatan produser yang didasarkan pada falsafah dan UUD NRI 1945. Untuk kali pertama dalam sejarah perundang-undangan di Indonesia, ditetapkan Prolegnas jangka menengah 2005- 2009 melalui Keputusan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada tanggal 01 Pebruari 2005 sebanyak 284 RUU. Sampai dengan 2008, telah ada 120 RUU yang disahkan menjadi UU dari daftar tersebut.

Salah satu indikator kualitas UU adalah maraknya upaya pengujian melalui MK. Menurut data Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, dari tahun 2003 hingga 27 Agustus 2008 telah ada 150 putusan terhadap 73 UU yang diconstitutional review, dan 40 putusan diantaranya mengabulkan permohonan tersebut. Putusan MK sangat berpengaruh pada Prolegnas, oleh karena itu pada Prolegnas tahun 2008 telah diprioritaskan tujuh RUU akibat Putusan Mahkamah Konstitusi, di antaranya adalah RUU tentang perubahan atas Undangundang No. 4 tahun 2004. tentang Kekuasaan Kehakiman, RUU tentang Penggantian atas UU No. 27 tahun 2004 tentang Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi, RUU tentang Perubahan atas UU No. 30 tahun 2002 tentang Komisi

Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan RUU tentang Pengadilan Tipikor.

Banyaknya Undang-Undang yang diajukan constitutional review ke Mahkamah Konstitusi menunjukkan bahwa pembentukan undang-undang harus konsisten baik secara vertikal maupun horizontal, oleh karena itu penyusunan RUU harus didasarkan atas sebuah kajian dan penelitian yang mendalam yang meliputi aspek asas-asas, nor seluruh prosesnya yang dituangkan dalam suatu Naskah Akademik (NA). NA itu sendiri merupakan landasan dan pertanggungjawaban akademik untuk setiap asas dan norma yang dituangkan dalam rancangan undang-undang. Dengan disusunnya NA RUU diharapkan proses harmonisasi dan keterkaitannya dengan peraturan lain sudah dapat dilakukan sejak dini, sehingga dapat menghindari kendala di atas. Tidak kurang dari Presiden Republik Indonesia, Susilo Bambang Yudhoyono, ketika membuka Konvensi Hukum Nasional pada tanggal 15 April 2008 yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) di Jakarta, mengingatkan pentingnya penyusunan naskah akademik, dalam menata dan memantapkan sistem hukum nasional, melalui perundang-undangan, yang bisa mengeksplorasi pikiran-pikiran yang jernih dan pikiran-pikiran yang benar agar tidak dangkal, dan betul-betul memperhatikan segi filosofis, segi sosiologis, segi historis, serta dapat

dipertanggungjawabkan.<sup>15</sup>

Dalam rangka pembangunan hukum nasional, diperlukan adanya suatu Grand Design Sistem dan Politik Hukum Nasional (GDSPHN) yang jelas. GDSPHN merupakan sebuah desain komprehensif, yang menjadi pedoman bagi seluruh stake holders, yang mencakup seluruh unsur dari mulai perencanaan, legislasi, diseminasi dan budaya hukum

masyarakat. Grand Design Sistem dan Politik Hukum Nasional merupakan guide line komprehensif, yang menjadi titik fokus dan tujuan seluruh stake holder pembangunan hukum, yang mencakup desain struktur pembangunan hukum secara utuh. Grand Design harus diawali dengan pemikiran paling mendasar, sebagai berikut :

- a) Pembangunan hukum harus mencakup : Asas, Norma, Institusi, proses-proses dan penegakkannya dengan tanpa mengabaikan budaya hukum;
- b) Dalam rangka harmonisasi hukum, diperlukan suatu mekanisme legislasi yang lebih sistemik, komprehensif dan holistik;
- c) Konsistensi pada hirarki regulasi yang berpuncak pada konstitusi.
- d) Pengabdian kepada kepentingan nasional sebagai pilar untuk tercapainya tujuan hukum, yaitu terciptanya keadilan dan ketertiban dalam rangka negara kesejahteraan.
- e) Grand design dilakukan persektor hukum.

Dalam rangka keadilan dan kepastian hukum, pembangunan hukum harus dilihat secara utuh, yang tidak terlepas dari sejarah. Di dunia ini, tidak ada negara yang langsung serta-merta memiliki infrastruktur hukum yang mapan dan demokratis, tanpa melalui ma, institusi dan perubahan yang panjang. Karena hukum adalah refleksi dari masyarakat itu sendiri. Oleh karena itu koreksi, penyempurnaan dan perubahan orientasi hukum harus dilakukan dengan tetap memegang teguh asas dan kepastian hukum serta paradigma perubahan dan kenyataan adanya dimensi waktu dan kondisi yang sangat menentukan perkembangan hukum itu sendiri.

Pembangunan hukum, tidaklah terlepas dari sejarah negara itu sendiri. Dengan telah dimulainya reformasi, tidaklah berarti kita memulai segala sesuatunya dari nol. Semua hal yang baik, yang ada dalam produk-produk hukum positif yang sudah ada, harus menjadi modal pembangunan hukum, sementara yang tidak baik, dan tidak sesuai lagi, harus kita koreksi dan perbaiki. Pembangunan hukum adalah konsep yang berkesinambungan, dan tidak pernah berhenti, sehingga masalah keadilan, penegakan hukum, dan sikap masyarakat terhadap hukum, tidak boleh mengabaikan keadaan dan dimensi waktu dan yurisdiksi. Kita juga perlu belajar, dari berbagai negara yang saat ini memiliki sistem dan politik hukum yang demokratis, tetapi bermula dari sejarah panjang dan mengalami masa-

<sup>15)</sup> Ahmad M. Ramli, 2006, Sistem Hukum Indonesia , hlm. 23

masa yang sangat bertolak belakang dengan prinsip-prinsip demokrasi itu, seperti adanya perbudakan.

Melalui penerapan prinsip *law as a tool of social engineering*, negara tersebut kemudian berhasil mengubah pola pikir, karakter, dan budaya hukum masyarakatnya, menjadi demokratis, dan menjunjung tinggi HAM, tanpa mengingkari kenyataan dan prinsip legalitas, dan menjadikan segala fakta filosofis, sosiologis, yuridis yang ada dalam sejarah sebagai modal untuk membangun hukum modernnya. Respon terhadap perkembangan global adalah suatu keniscayaan. Namun demikian, prinsip hukum modern yang terkait dengan kedaulatan, imunitas negara, kewajiban negara untuk melindungi warganegarannya, dan menjaga keutuhan wilayah, dan seluruh infrastruktur negaranya, adalah landasan yang harus selalu dipegang teguh dalam pembangunan hukum nasional, sehingga hukum yang dibangun akan menjadi instrumen yang bermanfaat dan maslahat, sesuai pilar utama yaitu hukum yang mengabdikan pada kepentingan bangsa dan negara secara utuh.

Budaya hukum merupakan salah satu elemen penting dalam membangun sistem hukum nasional. Oleh karena itu Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Hukum dan HAM, mencanangkan Tahun 2008 ini, sebagai Tahun Peningkatan Budaya Hukum Nasional. Salah satu upaya dalam membangun dan menciptakan budaya hukum masyarakat adalah melalui kegiatan

edukasi dalam bentuk diseminasi dan penyuluhan hukum. Proses edukasi dan pembudayaan hukum dilakukan terhadap semua lapisan, baik penyelenggara negara, aparatur penegak hukum maupun masyarakat pada umumnya.

### C. KESIMPULAN

Mencermati uraian-uraian tentang pembaharuan/pembangunan di bidang hukum itu sesungguhnya bukanlah sesuatu yang baru. Sejak pernyataan kemerdekaan Indonesia dari penjajahan kolonial Belanda, telah dilakukan berbagai upaya kearah pembaharuan hukum, baik dari segi sistem, teori, asas, fungsi dan tujuan, peraturan perundangundangan, sampai dengan penerapan dan penegakannya.

Pembaharuan itu didasarkan pada hakekat dari hukum itu sendiri sebagai suatu peraturan yang berlakunya harus memenuhi persyaratan filosofis, politis, yuridis, dan sosiologis. Secara filosofis hukum itu harus sesuai dengan sistem, teori, asas-asas, fungsi dan tujuan hukum. Dari segi politis hukum itu harus merupakan buatan dari pemerintah Negara merdeka dan bukan peninggalan kolonial. Secara yuridis pembuatannya harus memenuhi prosedur pembuatan undang-undang dan tata urutan peraturan perundang-undangan yang ada. Sedangkan dari segi sosiologis, hukum itu muncul dari aspirasi masyarakat sehingga berlakunya diterima dan dipatuhi oleh masyarakat.

## DAFTAR PUSTAKA

Andi Mattalatta. 2008. *Pembangunan Hukum di Indonesia*. Program Pendidikan Reguler Angkatan XLII. Lembaga Ketahanan Nasional RT. Jakarta 23 Juli 2008

Ahmad M. Ramli. 2008. *Optimalisasi Peran Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang sebagai Bagian Integral dari Proses Penyusunan Prolegnas*. Makalah Rapat Pembahasan Tahunan Prolegnas, 25-27 Agustus

Abdul Ghofur Anshori, 2008, *Menggali Makna Sistem Hukum Dalam Rangka Pembangunan Ilmu Hukum Dan Sistem Hukum Nasional*, Orasi Ilmiah Dies Natalis Fakultas Hukum UGM ke-62

Darji Darmodiharjo, dan Sidarta, 2006, *Pokok-pokok Filsafat Hukum (Apa dan Bagaimana Filsafat Hukum Indonesia)*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama

Hamdan Zoelva, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila (online)*

<https://hamdanzoelva.wordpress.com/2009/05/30/negara-hukum-dalam-perspektif-pancasila/> diakses tanggal 5 Februari 2019.

Moh. Mahfud MD, 1998, *Politik Hukum Di Indonesia*, Jakarta: Pustaka LP3ES Indonesia

Teguh Prasetyo, 2013, *Hukum dan Sistem Hukum Berdasarkan Pancasila*, Yogyakarta: Media Perkasa

Soehino, 1996, *Hukum Tatanegara, Teknik Perundang-undangan*, Yogyakarta

# KONSTRUKSI SISTEM HUKUM DALAM PRESPEKTIF YURIDIS KONSTITUSIONAL

Vieta Imelda Cornelis <sup>1</sup>

## Abstrak

*Dalam Kehidupan bermasyarakat sangat diperlukan sistem hukum yang bertujuan menciptakan kehidupan masyarakat yang teratur dan menjadi sejahtera. Hukum harus menjadi bagian yang bermanfaat kepada masyarakat. Pada kenyataannya peraturan hukum atau regulasi yang ada tidak bisa mewartakan seluruh problematika yang timbul dalam masyarakat sehingga mengakibatkan benturan antara bidang-bidang tersebut, Salah satu contoh yang sering terjadi Duplikasi, tumpang tindih diantara bagian-bagian tersebut.*

*Sistem Hukum mempunyai unsur yaitu Struktur Hukum (legal structure), Substansi Hukum (legal substance) dan Budaya Hukum (legal culture) tetapi masih ada saja Kekosongan Hukum, ketidakjelasan Norma atau Norma kurang lengkap serta terjadi konflik Norma, sehingga dalam hal ini dibutuhkan Pembangunan atau konstruksi Sistem Hukum yang tentu saja harus berpijak pada cara pandang Yuridis Konstitusional dengan mengambil langkah pada Yuridis konstitusional pada Posisi (position), Prioritas (priority) Tujuan (purpose).*

*Kata Kunci : Konstruksi, Yuridis konstitusional, Posisi, Prioritas, Tujuan*

## PENDAHULUAN

Pembangunan versus gerakan sosial “nyaris tiada hari yang terlewatkan tanpa gerakan-gerakan protes sosial terhadap sisi lain pembangunan. Ini bukan hal yang kemarin sore ditengah proses pembangunan yang bertumbuh. Akan tetapi fenomena ini sudah sejak lama merebak pada 1970-an ketika pembangunan Nasional mulai mengeliat melalui master plan lima

tahun tahap pertama ( Pelita I) di era orde baru”<sup>2</sup>

“Sederetan permasalahan pembangunan itu, tak pelak dapat menghilir kepelbagai muara distabilitas: distabilitas sosial, distabilitas politik, pun distabilitas pertahanan dan keamanan. Pada gilirannya pula, distabilitas-distabilitas itu berpotensi ancaman terhadap keutuhan rumah-kebangsaan, rumah kebersamaan, yaitu Negara Kesatuan Republik Indonesia.”<sup>3</sup> Belum

1) Sebagai Dosen yang berkonsisten pada Pengajaran Hukum Tata Negara dan merupakan Dosen DPK LLDIKTI VII Pada Fakultas Hukum Universitas Dr. Soetomo. Surabaya

2) Malak Stepanus, Menatap Rumah Bangsa, antologi pemikiran Pembangunan Nasional, Jakarta, Tritama solution publishing, PT Gramedia printing, 2012, h.83

3) Ibid, h.xii

lagi Problematika yang timbul pada tingkat kelembagan atau lembaga lembaga negara.” Perkembangan Ketatanegaraan Indonesia pasca reformasi telah melahirkan berbagai varian kelembagaan negara baik yang dibentuk berdasarkan UUD 1945, Ketetapan MPR, Undang-undang ataupun Keputusan Presiden. Kehadiran berbagai lembaga Negara dan lembaga negara Independen (komisi Negara) pasca reformasi tahun 1998 tersebut tidak jarang memunculkan ketegangan ataupun persengketaan kewenangan antar lembaga negara, antara lembaga negara dengan lembaga negara independen ( komisi negara), ataupun antar komisi negara”.<sup>4</sup>

Problematika problematika yang ada pada rumah kebangsan ini tentunya diperlukan susunan Hukum atau Tata Hukum atau tatanan hukum yang tersistem untuk mengatasinya, sehingga memberikan tempat sebenarnya pada problematika yang terjadi pada rana publik maupun rana privat didalam masyarakat. “Tata atau susunan itu pelaksanaannya berlangsung selama pergaulan hidup manusia berkembang.oleh karena itu, dalam tata hukum ada aturan hukum yang berlaku pada saat tertentu,ditempat tertentu, ditempat tertentu yang disebut juga hukum positif atau ius constitutum”.<sup>5</sup>

Hukum positif yang ada pada suatu negara tentunya sangat kompleks namun kekompeksan hukum tersebut tidak bisa dilihat secara parsial tetapi

harus dipandang secara holistik dan teratur. Negara Republik Indonesia menganut teori Hierarki peraturan perundang undangan atau Teori Stufenbou yang menurut pencetusnya yaitu Hans Kelsen yang memposisikan Hukum itu sebagai satu satunya sumber hukum dan kekuasaan tertinggi dalam suatu negara dengan sistem yang berjenjang atau beranak tangga, dengan ketentuan atau prasyarat norma hukum yang paling rendah harus sejalan atau berpedoman pada kaidah hukum yang lebih tinggi atau norma hukum yang lebih tinggi.

Tatanan hukum yang berhirarki atau berjenjang tersebut tentunya harus diatur dalam konsep menyeluruh menjadi satu sistem, Sehingga perlu ada pembenahan pembenahan dalam Sistem hukum.

Pembangunan Sistem Hukum atau Membenahi Hukum di Negara ini tidak cukup hanya melihat secara parsial atau dilihat dari satu sisi saja, seyogyanya harus dipandang sebagai bagian yang menyeluruh dengan konsep awal yang hakiki yaitu Konstitusi itu sendiri dengan agenda awal diawali dengan legalitas bahwasannya Indonesia adalah Negara Hukum ( Pasal 1:3 UUD NRI 1945).

Ada banyak fakta fakta sosial serta fakta Hukum dari masa lalu dan sekarang yang harus diangkat menjadi problematika Hukum dan bisa menjadi bahan dasar solusi untuk penyelesaian atau untuk menyusun regulasinya. Cara pandang dengan

<sup>4)</sup> Huda Ni'Matul, Sengketa kewenangna Lembaga Negara, Dalam Teori dan praktek di mahkamah konstitusi. Yogyakarta, UII Press, 2016, h.127

<sup>5)</sup> Djamali abdoel, Pengantar Hukum Indoesia, Jakarta, Rajawali pers, 2011, H. 3

konsep yang menyeluruh terhadap tatanan hukum inilah yang kita sebut dengan modal atau dasar untuk membangun Sistem Hukum. Sistem Hukum harus bisa menjadi rangkaian yang bisa menyelesaikan Problematika hukum itu sendiri.

Sistem adalah merupakan elemen elemen atau terdiri dari berbagai komponen yang saling menjadi bagian yang saling berhubungan, melengkapi dan bergabung untuk saling mengisi serta bertujuan untuk mencapai tujuan yang dimaksud.

Menurut "Prof. Subekti, S.H (dalam Seminar hukum Nasional IV Mret 1979 di Jakarta berpendapat bahwa ; Suatu sistem adalah suatu susunan atau tatanan yang teratur, suatu keseluruhan yang terdiri dari atas bagian bagian yang berkaitan satu sama lain, tersusun menurut suatu rencana atau pola, hasil dari suatu penulisan untuk mencapai suatu tujuan"<sup>6</sup> sedangkan pemahaman yang umum mengenai sistem mengatakan bahwa suatu sistem adalah suatu kesatuan yang bersifat kompleks yang terdiri dari bagian bagian yang berhubungan satu sama lain."<sup>7</sup>

"Pemahaman yang demikian itu hanya menekankan pada ciri keterhubungan dari bagian bagiannya, tetapi mengabaikan cirinya yang lain yaitu bahwa bagian bagian tersebut bekerja sama secara aktif untuk mencapai tujuan pokok dari kesatuan tersebut."<sup>8</sup> Jika kita hanya melihat sistem sebagai ciri keterhubungan tanpa melihat esensi

dan tujuan bahwa setiap organ/ bagian dari sistem tersebut harus aktif satu sama lain untuk mencapai tujuan maka kita akan kehilangan esensi dari pembangunan sistem hukum itu sendiri. Dengan adanya problematika Hukum yang kompleks maka diperlukan membangun sistem hukum yang bermartabat dalam wilayah NKRI.

Jika itu menjadi konsep awalnya maka pertanyaan mendasarnya atau rumusan masalahnya adalah Perluakah merekonstruksi Sistem Hukum Indonesia.

### **Konstruksi Pembangunan Sistem Hukum**

Konstruksi Pembangunan sistem hukum yang berkualitas. Jika dilihat dari pembangunan sistem Hukumnya. Tentunya skema Perencanaannya awalnya adalah sebelum menjawab rumusan masalah diatas adalah, Pertama Pembangunan Sistem Hukum harus didasari dengan langkah awal berpikir sistematis bagi para pembuat uu atau foundingnya. Berpikir sistematis adalah suatu keahlian atau suatu kemampuan dengan menggunakan pendekatan yang holistik untuk memandang masalah masalah secara menyeluruh dimana elemen/ komponen tersebut saling berhubungan dan aktif. Tentunya elemen atau komponen yang dimaksud disini adalah elemen atau komponen Hukum.

6) Ibid, h.67

7) Rahardjo Satjipto, Ilmu Hukum, Bandung, Citra aditya Bakti, 2012, h.48

8) Ibid

Persoalannya Siapa yang akan Membangun sistem Hukum tersebut atau merekonstruksi pembangunan sistem hukum tersebut, kemudian apakah yang akan merekonstruksikan bangunan sistem Hukum tersebut mempunyai kapasitas yang mumpuni atau kapabilitas yang berpikir sistematis, atau paling tidak mengerti akan hukum, Para Pembuat UU ketika masuk menjadi anggota legislatif tidak disertai atau tidak mempunyai syarat yang dilampirkan sebagai manusia yang kapabilitas atau berkompentensi hukum semestinya hal tersebut sudah harus dipikirkan Ini bukan berarti pengertiannya adalah yang bisa duduk sebagai anggota legislatif hanya seorang Sarjana Hukum, tidak seperti itu siapa saja bisa masuk sebagai calon legislatif berbagai macam profesi dan latar pendidikan yang bermacam-macam hanya saja perlu dipikirkan minimal sudah mempunyai atau pernah mengikuti pelatihan *legal drafting/ legislative drafting* atau perancangan undang undang, ini ditandai dengan syarat sertifikat kompetensi pada saat prasyarat sebagai calon legislatif.

Hal ini menjadi pemikiran mendasar ketika begitu banyak Undang Undang yang di yudisial review ke Mahkamah Konstitusi, persoalan ini menjadi pertanyaan besar akan kurangnya pemahaman *legal drafting* minimal pada landasan dan asas Pembentukan Peraturan perundang undangan, baik proses pembentukan, tehnik penyusunan naskah akademik serta penyusunan

substansi perundangan. Meskipun ada yang berdalil bahwa kompetensi untuk hukum khususnya pembuatan UU tidak terlalu penting karena menjadi anggota DPR diperlengkapi dengan staf ahli tetapi yang menjadi pertanyaan dan menjadi masalah berapa pembuat kebijakan tersebut yang mendengar saran dari staf ahli tersebut, apakah budaya mendengar atau menjadi pendengar yang baik sudah dilakukan dengan baik, nyatanya komunikasi dua arah yang seimbang atau pola patnership dengan staf ahli sangat jarang ideal karena kurangnya pemahaman akan hukum bagi pemegang legalitas, dan bisa saja staf ahli terjebak dalam tekanan pemahaman yang berbeda.

Itu sebabnya untuk menjembatani dan mencegah konflik diperlukan dasar dasar hukum di kompetensi tersebut. Hal ini sejalan dengan Pasal 20 UUD NRI 1945 yaitu “ DPR memegang kekuasaan membentuk UU” Kekuasaan membentuk itu berarti pengendalian penuh ada pada Anggota DPR untuk membentuk undang undang, Membentuk memiliki banyak pengertian,” Membentuk berasal dari kata dasar bentuk. Membentuk adalah sebuah Hononim karena artinya memiliki ejaan dan pelafalan yang sama tapi maknanya berbeda. Membentuk memiliki arti dalam kelas verba atau kata kerja sehingga membentuk dapat menyatakan suatu tindakan, keberadaan, pengalaman atau pengertian dinamis lainnya,<sup>9</sup> sehingga jika ditarik benang merah Bila kita konsekuen bahwa

<sup>9)</sup> <https://www.apaarti.com/membentuk...> diakses pada tgl 15-Februari-2019



Indonesia Adalah Negara Hukum maka seyogyanya pengelolaan atau membuat Hukum atau Membentuk Hukum harus diawali dengan langkah awal mempunyai calon calon legislatif yang mempunyai kompetensi *legislative drafting*. Sehingga Hukum itu benar benar menjadi panglima di Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Kemudian pertanyaan kedua sebelum masuk pada peta rekonstruksi hukum tersebut adalah, Apakah Pola Pembangunan Sistem hukum kita sudah ideal atau sudah memenuhi mekanisme keadilan dan kemanfaatan bagi semua organ/ lembaga dalam sistem hukum atau masyarakat, jika belum itu tandanya kita harus mencari pola atau desain yang bagaimana yang pas dalam Merekonstruksi pengelolaan Sistem Pembangunan Hukum itu sendiri.

Ibarat kata ketika seorang chief akan membuat kue tart yang terbaik tentu ada cara dan keahlian yang harus diolah dari resep dan tata cara pembuatannya, karena. Ada hal yang sangat esensi yang tidak bisa ditinggalkan dalam tata cara pembuatan kue tart tersebut. Begitu juga Hukum ketika masuk dalam regulasinya sampai pada tataran *law enformance* atau pelaksanaannya butuh pola atau desain dalam penggunaan atau pelaksanaannya. yang disebut dengan sistem hukum. karena ada hal yang paling esensi yang harus atau tidak bisa ditinggalkan dalam tata cara pelaksanaannya.

konstruksi menurut Kamus Besar bahasa Indonesia adalah

Susunan (model, tata letak, sementara pemahaman yang lain menyatakan bahwa Konstruksi adalah merupakan suatu kegiatan membangun sarana maupun prasarana, dan walaupun kegiatan konstruksi dikenal sebagai satu pekerjaan atau satu kegiatan tetapi faktanya atau pada kenyataannya konstruksi merupakan satuan kegiatan yang terdiri dari beberapa pekerjaan lain yang berbeda. Dengan melihat definisi secara umum tersebut, penulis berpendapat konstruksi adalah suatu keahlian atau kompetensi dalam kegiatan membangun sarana atau prasarana Hukum yang terdiri dari komponen komponen Hukum dari segala aspek.

Kontek Konstruksi Sistem Hukum tersebut tentunya harus didasari dengan prespektif yuridis konstiusional, tepatnya adalah Prespektif Yuridis Kontitusional yang merupakan norma norma yang paling mendasar sebagai acuan/ landasan untuk menata atau mengatur kehidupan berbangsa dan bernegara melalui Sistem hukum itu sendiri.

“Dalam suatu sistem yang baik tidak boleh terdapat suatu pertentangan atau benturan antara bagian bagian. Selain itu juga tidak boleh terjadi duplikasi atau tumpang tindih (*overlapping*) diantara bagian bagian itu.”<sup>10</sup>

“Ter Haar dalam bukunya yang terkenal berbicara tentang “beginselen” en “stelsel” (van het adatrecht). Menurutnya yang dinamakan stelsel itu adalah sistem yang kita maksudkan sementara

<sup>10)</sup> Djamali Abdoel, op.cit

beginiselen adalah asas asas (*basic principles*) atau pondasi yang mendukung sistem.”<sup>11</sup>

Sehingga ketika berbicara tentang problematika sistem itu tidak terlepas dari beginiselen atau asas asas tersebut asal yang menjadi pendukung dari sistem tersebut.

Dalam Konteks Konstruksi Sistem Hukum dalam Prespektif Yuridis Konstitusional setiap komponen” mengandung beberapa asas yang menjadi pedoman dalam pembentukannya, dapat dikatakan suatu sistem tidak terlepas dari satu asas asas yang mendukungnya”<sup>12</sup> Untuk membahas Konstruksi sistem Hukum ini penulis membagi pada 3 Tiga konteks atau fokus Prespektif Yuridis Konstitusional yaitu : Yuridis konstitusional pada posisi (*position*), Yuridis Konstitusional pada prioritas (*priority*), Yuridis konstitusional pada Tujuan (*porpouse*). Pembagian ini dilakukan untuk mempermudah saja atau mengajak kita untuk berpikir secara sistematis tahap tahap dalam pelaksanaan atau meredesain kembali sehingga penulis memakai istilah yang mudah dipahami pada tahapan prespektif pada Yuridis konstitusional dalam tahap Posisi, Prioritas dan Tujuan.

Yuridis Konstitusional merupakan norma norma yang paling mendasar, dan merupakan asas atau landasan yang mengatur kehidupan berbangsa dan bernegara.yang dalam hal ini adalah Hukum, Baik hukum tertulis dan tidak tertulis.

## 1. Yuridis Konstitusional Pada Posisi ( Position)

Penentuan posisi keberadaan perjalanan hukum itu sangat penting karena dengan melihat atau mengkaji posisi kita. Maka kita akan tahu sudah sampai mana Revival (kebangkitan) hukum kita sejak zaman kemerdekaan.

Penentuan posisi ini sebagai cermin untuk melangkah dan menentukan posisi kita ada dimana, apakah Membangun sistem Hukumnya sudah layak diadakan perubahan perubahan atau sistem hukum yang sekarang masih pas atau layak dipakai. Bentuk awalnya adalah harus memetakan posisi dimanakah Konstruksi Sistem Hukum yang sudah dibangun Baik bersifat Nasional, Internasional maupun lokal. Apakah pembangunan Hukum kita benar benar sesuai dengan amanat dari Pancasila atau UUD 1945, dan sudah sejauh mana Pembaruan pembaruan Hukum yang sudah dilakukan, ataukah kita tetap berada dalam substansi hukum peninggalan penjajah. lebih lanjut bagaimana posisi dari Unsur unsur Hukumnya apakah bisa sejalan dengan perkembangan Masyarakat. “Sistem Hukum mempunyai unsur yaitu struktur Hukum (*legal structure*, Substansi Hukum (*legal substance*) dan Budaya Hukum (*legal Culture*)”<sup>13</sup> Persoalan Posisi sistem Hukum yang dimaksud dan dilihat dari unsur unsur yang melekat pada sistem Hukum ini tentunya konsep utama yang dibicarakan adalah sifat Hukum

11) Ibid.67

12) ibid,68

13) Friedman.L.M “ American law: An Introduction.( Hukum Amerika sebuah pengantar) penerjemah; Whisnu basuki,Jakarta, Tatanusa,2001,H. 6-8.

yang tertulis yang berupa regulasi atau Undang undang.

“Undang undang merupakan salah satu bagian dari sistem hukum. karenanya Proses pembentukan undang undang akan sangat dipengaruhi sistem Hukum yang dianut oleh negara tempat undang undang itu dibentuk”<sup>14</sup> Selain itu Penentuan Posisi ini juga setelah terstruktur mencermati sistem Hukum yang ada yang terakhir adalah tidak kalah pentingnya memetakan atau membuat diagram atau urutan problematika yang menjadi akar konstruksi atau Pembangunan sistem Hukum nantinya. Seperti Apakah Dalam sistem Hukum kita sangat banyak Kekosongan Hukum yang didasari hirarki Per-undang undangan kemudian berapa banyak posisi komponen sistem hukum yang kurang lengkap atau ketidak-jelasan norma maupun ada berapa komponen sistem hukum yang menimbulkan konflik norma.

Kekosongan Hukum bisa terjadi apabila dalam tataran pelaksanaan sesuatu peristiwa hukum terjadi kemudian tidak ada aturan yang mengaturnya bahkan sampai pada tingkat nasional. Jenis dan Hierarki Peraturan perundang undangan Indonesia diatur secara berjenjang, sehingga jika dilihat pada Pasal 7 UU No 12 Tahun 2011 terdiri atas,UUD 1945,Ketetapan MPR,UU/Perppu, Peraturan pemerintah, peraturan Presiden,Peraturan daerah Provinsi dan Peraturan daerah Kabupaten/

kota.

Contoh sederhana ketika UU sudah mengatur kemudian regulasi perda belum mengaturnya maka disitulah Kekosongan hukum itu terjadi. Komponen sistem hukum yang kurang lengkap atau ketidak-jelasan norma menyebabkan legalitas suatu peristiwa hukum yang menjadi koridor pengaturnya tidak bisa diatur oleh norma tersebut.

Sedangkan Komponen sistem Hukum yang konflik norma adalah adanya norma ganda yang menyebabkan overlapping peraturan tersebut sehingga pada tataran pelaksanaannya tidak bisa diberlakukan atau ketika diberlakukan menjadi kontraversial.

Kekosongan Hukum, kemudian Ketidakjelasan Norma atau norma tidak lengkap serta konflik norma ini menggambarkan bahwa sulitnya penegakan hukum jika regulasi sistem hukum belum sempurna, keberadaan yang menempatkan cara agar hukum dapat sejalan dengan norma masyarakat yang ada sangat sulit dikarenakan perkembangan masyarakat akan atau lebih cepat dari perkembangan regulasi itu sendiri. Dengan adanya pengkajian Prespektif Yuridis Konstitusional pada Posisi, maka akan ditemukan langkah yang menjadi perencanaan kedepan atau titik perencanaan awal urgensinya Konstruksi pembangunan sistem Hukum tersebut.

---

<sup>14</sup>) Yuliandri, *Asas-asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik, gagasan pembentukan Hukum Yang berkelanjutan*, Jakarta, PT Raja Grafindo Persada, H.31

## 2. Yuridis Konstitusional Pada Prioritas ( Priority)

Adapun komponen berdasarkan Yuridis konstitusional Pada Prioritas pada pelaksanaan Konstruksi Sistem Hukum adalah menempatkan skala Prioritas setelah Yuridis Konstitusional posisi sudah kita dapatkan. Skala prioritas ini menentukan Konstruksi Sistem Hukum yang akan dirubah terlebih dahulu adalah sistem Hukum yang mana apakah diawali dengan Konstitusi atau regulasi yang paling bawah. atau yg superior. Menurut Soetandyo Wigjosoebroto, Doktrin positivisme mengajarkan hukum itu harus memiliki sosok yang tidak berada dirana yang meta yuridis, melainkan dirana yang menampak dan terbaca tegas dan jelas dengan sifatnya yang obyektif.”<sup>15</sup> Prioritas adalah pengutamakan atau diutamakan adalah persoalan hal hal yang harus didahulukan dan sangat urgensi pada konstruksi sistem Hukum. Menurut Hans kelsen undang undang adalah norma umum yang diciptakan dengan proses legislasi yang tingkat struktur hirarkisnya dibawah Konstitusi “<sup>16</sup>

Dalam Konteks ini kita harus menentukan konstruksi sistem hukum mana yang harus dibenahi atau tatanan hukum mana yang harus diubah, jika yang dibenahi adalah Konstitusi tentunya harus dilihat konsep kekosongan Hukum, ketidakjelasan normanya ataupun konflik norma yang ada pada Konstitusi tersebut. Pasca

Amden bukan berarti perubahan perubahan konstitusi sudah menjadi sempurna tapi paling tidak itu adalah konsesus yang terbaik yang disepakati bersama oleh para pembuat Konstitusi atau UUD 1945. Sejalan dengan bergulirnya reformasi tentu dalam perjalanan pelaksanaannya ada banyak hal hal yang diluar ekspetasi hukum yang tidak bisa terelakan, yaitu antara lembaga lembaga Negara yang semestinya harus aktif sebagai sistem hukum malah yang terjadi adalah kekuasaan yang berlebihan dari satu lembaga dan bahkan ada lembaga yang dari lahir sudah membawa cacat bawaan pada kewenangannya sehingga tidak bisa maksimal melakukan tugas tugasnya. Contohnya DPD, DPD bisa dikatakan sudah membawa cacat bawaan dari konsep kewenangannya sebagai lembaga yang merupakan patnership dengan DPR tentang pengajuan uu yang bersubtansi tentang daerah, tapi nyatanya kedudukan dan kewenangannya diposisikan dibawah DPR.

Penentuan prioritas ini harus diambil sebagai langkah biar pelaksanaan kontruksi hukum bisa terarah dan tidak menjadi rana politik tetapi harus dalam sikap rana hukum. Sderetan aturan teori hukum harus dikuasai dan mempunyai kompetensi harus diperhatikan bila terjadi konstruksi sistem hukum. Pembangunan sistem hukum harus diupayakan semaksimal mungkin dan

<sup>15</sup>) Wigjosoebroto soetandyo, Menggagas terwujudnya peradilan yang independen dengan hakim profesional yang tidak memihak” buletin komisi yudisial Vol.1/ no.3 Desember 2006,hlm.16

<sup>16</sup>) Hans kelsen,Introduction to the problem of legal theory, translated by Bonnie litschlewski and stanley poulsen, oxford,clarendon press,1992,P.65

dilakukan secara bertahap dan terbatas. Kesepakatan awal dalam merubah konstitusi atau mengamandemen konstitusi harus menentukan posisi posisi mana saja yang harus dirubah atau lembaga lembaga mana yang harus ditambah kewenangannya atau dikurangi, jangan sampai hal hal diluar konsesus awal perubahan amandemen berubah menjadi politik penjualan sistem politik dari kekuatan partai. Sedangkan jika konstruksi sistem hukum yang akan diubah adalah aturan dibawah konstitusi maka harus memegang aturan asas Peraturan hukum yang baik.

Dalam konteks Indonesia, langkah langkah yang dilakukan dalam rangka mewujudkan Konstruksi sistem Hukum pada peraturan perundang undangan yang berkualitas dan berdaya guna salah satunya adalah melalui pembentukan Undang undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang pembentukan peraturan perundang undang, Pembentukan Peraturan Perundang undangan harus memperhatikan yang baik. Karena pada Hakekatnya Hukum itu diciptakan untuk membantu manusia untuk hidup lebih tertib dan teratur. Menurut pendapat Prof. Dr. Satjipto Rahardjo mengingatkan semua bahwa hukum tidak berawal dari hukum itu sendiri, melainkan berawal dari manusia dan kemanusiaan.

### 3. Yuridis Konstitusional pada Tujuan (Purpose)

“Tujuan Hukum ialah mengatur Pergaulan Hidup secara damai hukum menghendaki perdamaian”<sup>17</sup> dan Hukum mempertahankan perdamaian dengan menimbang kepentingan yang bertentangan secara teliti dan mengadakan keseimbangan diantaranya karena hukum hanya dapat mencapai tujuan (mengatur pergaulan hidup secara damai) jika ia menuju peraturan pada mana terdapat keseimbangan antara kepentingan kepentingan yang dilindungi pada setiap orang yang memperoleh sebanyak mungkin yang menjadi bagiannya ada bagian terakhir atau dalam perjalanan penyelesaian.

Prespektif Yuridis konstitusional pada bagian terakhir setelah Prespektif Yuridis konstitusional Prioritas adalah pada Tujuan (*Purpose*) tentunya pada saat perjalanan Perubahan yang akan dihadirkan pada Konstruksi Prespektif Prioritas, Tujuan ini sudah menjadi roh yang utama ketika akan menghadirkan Konstruksi sistem hukum yang baru. Karena persyaratan terpenting untuk dapat dikatakan sebagai hukum yang baik adalah hukum harus didasarkan pada prinsip manfaat (*maximizing happiness and minimizing pains*). Selain prinsip manfaat hukum harus diketahui semua orang konsisten pelaksanaannya jelas, sederhana dan ditegakan secara tegas”<sup>18</sup>

<sup>17)</sup> L.J van Apeldoorn, Pengantar ilmu Hukum, Jakarta, Pradnya Paramita, H. 10

<sup>18)</sup> Bayu Dwi Anggono, Perkembangan Pembentukan Undang-Undang di Indonesia, Jakarta, konstitusi press.h. 1

## Kesimpulan

Hukum pada esensinya hadir sebagai kaidah hukum, kaidah hukum ada yang tertulis dan tidak tertulis. Komponen komponen Hukum yang ada membentuk sistem Hukum. Sistem hukum sejalan dengan situasi dan kondisi pasti membutuhkan perubahan perubahan sehingga pada suatu saat dibutuhkan konstruksi sistem hukum sebagai langkah Pembangunan Sistem Hukum kearah yang lebih baik. tentunya dalam mempersiapkan konstruksi sistem Hukum harus tetap berpijak pada Pancasila dan Konstitusi sebagai cara pandang Yuridis Konseptual pada Posisi, Prioritas serta Tujuan yang akan dicapai dalam membangun sistem Hukum.

## Saran

Unsur kehati-hatian dalam prespektif Yuridis konseptual pada Penempatan posisi harus dilaksanakan dengan sikap yang bertanggungjawab dan disertai kajian kajian hukum dan penelitian yang tidak tergesa gesa tidak hanya sebagai pemenuhan risalah atau tuntutan naskah akademik namun harus dilaksanakan secara terukur dan sistematis dan terjadwal sehingga bisa ditentukan kapan pembangunan atau konstruksi sistem hukum tersebut, kemudian dilanjutkan pada posisi prespektif yuridis konseptual pada tataran memberi Prioritas pembangunan Konstruksi sistem Hukum tetapi tetap dalam koridor dan membawa visi misi Tujuan Hukum yang menjadi Prioritas Kesejahteraan Masyarakat seperti yang tercantum dalam Pembukaan UUD NRI 1945.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Bayu Dwi Anggono, *Perkembangan Pembentukan Undang-Undang di Indonesia*, Jakarta, konstitusi press.

Djamali abdoel, *Pengantar Hukum Indoesia*, Jakarta, Rajawali pers

Friedman.L.M “ *American law: An Introduction.*( Hukum Amerika sebuah pengantar) penerjemah; Whisnu basuki, Jakarta, Tatanusa, 2001

Hans kelsen, *Introduction to the problem of legal theory*, translated by Bonnie litschlewski and stanley poulsen, oxford, clarend

Huda Ni’Matul, *Sengketa kewenangna Lembaga Negara, Dalam Teori dan praktek di mahkamah konstitusi.* Yogyakarta, UII Press, 2016.

L.J van Apeldoorn, *Pengantar ilmu Hukum*, Jakarta, Pradnya Paramita,

Malak Stepanus, *Menatap Rumah Bangsa*, antologi pemikiran Pembangunan Nasional, Jakarta, Tritama solution publishing, PT Gramedia printing, 2012

Rahardjo Satjipto, *Ilmu Hukum*, Bandung, Citra aditya Bakti, 2012

Yuliandri, *Asas-asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik*, gagasan pembentukan Hukum Yang berkelanjutan. Jakarta, PT Raja Grafindo Persada.

Wignjosoebroto soetandyo, *Menggagas terwujudnya peradilan yang independen dengan hakim profesional yang tidak memihak”* buletin komisi yudisial Vol.I/no.3 Desember 2006.

### Undang Undang

UUD NKRI 1945

UU No 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.





# KONSEKUENSI INDONESIA SEBAGAI ANGGOTA TIDAK TETAP DEWAN KEAMANAN PBB PERIODE 2019-2020 DALAM PERSPEKTIF HUKUM NASIONAL

Atik Krustiyati

## Abstrak

*Indonesia adalah Negara dengan konstitusi yang outward looking. Hal ini menjadi sangat penting ketika Indonesia menjadi anggota tidak tetap Dewan Keamanan PBB setelah mendapatkan 144 Suara di pertemuan Majelis Umum PBB tanggal 8 Juli 2018 untuk jabatan 2019 – 2020. Agar keikutsertaan (peran) Indonesia di Dewan Keamanan PBB dapat optimal diperlukan pemahaman mendalam tentang Konteks Politik yang meliputi Dewan Keamanan PBB serta kemampuan merespons isu utama yang diagendakan (terorisme, krisis, nuklir, konflik Israel Palestina, isu HAM). Peran Indonesia juga harus memperhatikan kepentingan nasional untuk ikut serta menjaga perdamaian dan keamanan internasional sebagaimana tercantum dalam pembukaan UUD 1945. Selain itu untuk menerapkan Resolusi DK PBB yang merupakan langkah strategis diperlukan payung hukum berupa Undang-Undang yang pembuatannya harus mengacu pada UUD 1945, Pasal 10 UU 24/2000 dan UU No. 12/2011. Jika pembentukan payung hukum menjadi kendala maka harus dilakukan amandemen terhadap UU 24/2000.*

*Kata Kunci : Anggota tidak tetap DK PBB, Resolusi, Hukum Nasional.*

## 1. Latar Belakang

Indonesia adalah Negara dengan konstitusi paling *outward looking* dan asertif di dunia. Sejak awal para pendiri bangsa ini begitu percaya diri atas kapasitas yang dimiliki negerinya. Jika konstitusi lain berbicara mengenai urusan internal suatu negara, alinea pertama Pembukaan UUD 45 langsung bicara mengenai penghapusan penjajahan di muka bumi (bukan hanya di Indonesia) dan di alinea penutup mengamanatkan pemerintahan untuk ikut melaksanakan ketertiban dunia

yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Sebagai contoh konstitusi Singapura pada bagi awal berbicara tentang urusan internal Negara yakni kekuasaan Negara untuk membuat aturan dalam rangka melaksanakan keputusan DKPBB sebagaimana diatur dalam Pasal 41 Piagam.<sup>1</sup>

Karena itu, selama dunia belum memberikan kemerdekaan dari rasa takut, dari kemiskinan, dan untuk hidup secara bermartabat (*freedom from fear, freedom from want, and freedom to live in dignity*), belum damai dan belum

---

<sup>1</sup>) United Nations Act Singapore Chapter 339

berkeadilan sosial, maka Pemerintah Indonesia wajib terus mengambil peran aktif dalam memelihara perdamaian dan ketertiban dunia. Peran menjaga perdamaian dan ketertiban dunia ini ada pada Dewan Keamanan PBB sebagai mana diatur dalam Bab VII Pasal 39 Piagam PBB.

DK PBB adalah institusi yang paling berkuasa, jika dibandingkan dengan Majelis Umum PBB di mana semua negara terwakili. Misalnya menjadi Sekjen PBB harus melalui persetujuan DK PBB, menjadi hakim di Mahkamah Internasional harus melalui DK PBB, menjadi negara anggota PBB pun harus melalui persetujuan DK PBB.<sup>2</sup> Keputusan DK PBB adalah satu-satunya keputusan yang bersifat mengikat dan memiliki mekanisme penegakan hukum (*enforceable*). DK PBB dapat memberikan sanksi dan lebih dari itu, lembaga ini juga memiliki kewenangan membentuk, mengerahkan, dan memonitor pasukan perdamaian. Adapun kedudukan DK PBB, merupakan satu tingkat di bawah Majelis Umum. DK adalah pengurus harian yang bekerja sepanjang waktu bila ada masalah-masalah di dunia ini.

Tahun 2019 menjadi tahun penting bagi politik luar negeri Indonesia dalam forum internasional. Sebagai tindak lanjut proses pemilihan yang berlangsung pada Juni 2018 di Markas PBB di New York, Indonesia resmi terpilih sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan (DK) PBB periode 2019-2020. Terpilihnya Indonesia

sebagai anggota tidak tetap DK PBB menimbulkan pro dan kontra. Pandangan yang optimistis melihat bahwa ini merupakan momentum yang harus dimanfaatkan Indonesia dalam menegaskan posisinya sebagai negara yang memiliki pengaruh dalam konstelasi keamanan global. Selain itu pandangan yang pro dan positif berpendapat bahwa dengan menjadi anggota tidak tetap DK PBB, Indonesia dapat membahas banyak masalah-masalah di dunia. Sebab, jika bukan anggota tidak tetap DK, Indonesia hanya dapat melakukan pembahasan masalah di dunia melalui majelis umum atau institusi PBB lainnya. Pandangan skeptis (kontra) menganggap bahwa keberhasilan tersebut tidak terlalu penting untuk dibahas mengingat posisi yang "hanya" sebagai Anggota Tidak Tetap di mana 126 negara lainnya juga pernah menduduki keanggotaan tersebut. Lagi pula, kemenangan Indonesia hanya atas sebuah negara kecil, Maladewa.

Terlepas dari pandangan positif maupun skeptis tersebut diatas, satu hal yang penting adalah dengan masuknya Indonesia sebagai anggota tidak tetap DK PBB sekarang ini, maka selama dua tahun ke depan, Indonesia harus aktif membahas dan menyelesaikan masalah-masalah dunia. "Jadi hal ini bukan suatu kehormatan, tapi tanggung jawab. Indonesia dapat fokus terhadap masalah perdamaian dunia, dan berkomitmen melaksanakan

<sup>2)</sup> Pasal 4 (2): Pinjaman untuk keanggotaan

Pasal 3 (2): Negara bukan anggota PBB dapat berperkara di Mahkamah Internasional

Pasal 4 (1):statute Mahkamah Internasioanl untuk keanggotaan hakim di Mahkamah Internasional

keputusan DK PBB sebagaimana diatur dalam pasal 25 piagam.<sup>3</sup> Kondisi senyatanya adalah hingga saat ini tidak terdapat instrument dan modalitas di tingkat nasional yang dapat menaungi Pemerintah Indonesia untuk menerapkan ketentuan yang terkandung dalam resolusi DK PBB. Instrumen hukum dan modalitas tersebut menjadi sangat penting, terlebih lagi dalam sejumlah resolusi DK PBB juga berdampak terhadap hak dan kewajiban individu dan subjek hukum bukan Negara (korporasi).<sup>4</sup> Kondisi ini menyebabkan ada kesenjangan antara hukum Internasional dan hukum Nasional dalam kaitan dengan pelaksanaan Resolusi DK PBB.

## 2. Rumusan Masalah

Sehubungan dengan latar belakang tersebut diatas maka persoalannya adalah : **Apakah Konsekuensi Indonesia Sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan PBB Periode 2019-2020 Dalam Prespektif Hukum Nasional?**

## 3. Pembahasan

Berbicara tentang konsekuensi sebagai anggota tidak tetap DK PBB menimbulkan beberapa persoalan yang dapat dibahas. **Pertama** berkaitan dengan produk hukum yang dihasilkan oleh DK PBB berupa Resolusi. **Kedua,**

bagaimana keterikatan suatu anggota terhadap Resolusi tersebut, dan **ketiga** upaya hukum nasional apa saja yang harus dilakukan sehubungan dengan Resolusi tersebut. Untuk membahas persoalan tersebut akan diawali dengan Keanggotaan Indonesia di DK PBB. Sebagai anggota tidak tetap DK PBB, Indonesia bersama 14 negara lainnya yakni, Amerika Serikat, Inggris, Prancis, Rusia, Cina, Kuwait, Afrika Selatan, Pantai Gading, Equatorial Guinea, Jerman, Belgia, Polandia, Peru, dan Republik Dominika, akan menjadi bagian dari proses perumusan kebijakan untuk menjaga perdamaian dan keamanan internasional sesuai mandatnya di dalam Piagam PBB.<sup>5</sup> Untuk menjalankan mandat sebagaimana tercantum dalam Bab VII Pasal 25 Piagam PBB, maka DK dapat mengeluarkan Resolusi yang bersifat politik dan yuridis.

Memang tidak dapat dipungkiri bahwa perlakuan Negara terhadap pemberlakuan Resolusi DK PBB berbeda-beda antara satu dengan yang lain. Ada Negara yang beranggapan bahwa Resolusi DK merupakan *self executing treaty* artinya dapat langsung berlaku dalam hukum nasionalnya, akan tetapi ada juga Negara yang menganut prinsip *non self executing treaty* artinya agar instrumen hukum Internasional berlaku dalam hukum nasional maka perlu ada norma hukum yang mengaturnya/mengharuskan ada pemberlakuan Instrumen hukum

<sup>3</sup>) Ricky Suhendar, Penerapan Keputusan DK PBB dalam Hukum Nasional, Diskusi Pakar Penyusunan Kerangka Dasar Konsep Peraturan Nasional tentang implementasi Res DK PBB, Surabaya, 29.1.2019

<sup>4</sup>) Damos D. Agusman, Pembukaan dan Pembahasan Kerangka Dasar Konsep Peraturan Nasional tentang Implementasi Resolusi DK PBB, Surabaya, 28-30 Januari 2019

<sup>5</sup>) Keanggotaan Indonesia di Dewan Keamanan PBB merupakan yang keempat kalinya setelah periode 1973-1974, 1995-1996, dan 2007-2008

internasional ke dalam hukum nasional.

Pemberlakuan hukum internasional juga berkaitan dengan Teori Monisme dan Dualisme. Indonesia tidak menganut secara kaku antara dua teori tersebut sehingga sering menimbulkan dilema antara melanggar hukum nasional demi menghormati hukum internasional atau menegakkan hukum nasional dengan melanggar hukum internasional.

Negara mempunyai hak untuk menginterpretasikan norma hukum internasional tersebut, dalam hal ini negara dapat melakukan interpretasi terhadap kewajiban yang diharuskan dalam Resolusi DK PBB. Secara garis besar interpretasi dapat dibedakan menjadi 2 macam yaitu interpretasi harafiah dan fungsional. Interpretasi harafiah merupakan interpretasi yang semata-mata menggunakan kalimat dari peraturan tersebut (tidak keluar dari litera legis). Sedangkan interpretasi fungsional hukum tidak mengikatkan diri pada peraturan tersebut.<sup>6</sup> Dengan demikian untuk memberlakukan Resolusi DK PBB harus dilihat urgensi, relevansi dan harmonisasi dengan perundang-undangan ditingkat nasional.

Efektifitas hukum internasional pada dasarnya ditentukan oleh dua kriteria. Pertama, apakah hukum internasional yang ada masih mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat internasional atau sebaliknya. Kedua, harus dilihat

sikap dan pandangan masyarakat internasional tersebut merasakan dan menaati hukum internasional sebagai norma yang harus ditaati, norma tersebut akan berlaku efektif.<sup>7</sup>

Program kerja Indonesia sebagai anggota tidak tetap DK PBB yang dilansir dari situs resmi Kementerian Luar Negeri.

1. Indonesia akan memperkuat ekosistem perdamaian dan stabilitas global. Untuk itu, Indonesia akan mendorong budaya habit of dialogue, agar penyelesaian konflik dapat selalu dilakukan secara damai.
2. Indonesia juga akan berupaya meningkatkan sinergi antara organisasi kawasan dengan DK PBB dalam menjaga perdamaian, serta meningkatkan kapasitas pasukan perdamaian PBB termasuk peran perempuan.
3. Indonesia akan memanfaatkan keanggotaan di DK PBB agar terbentuk global *comprehensive approach* untuk memerangi terorisme, radikalisme, dan ekstrimisme.
4. Indonesia akan mendorong kemitraan global agar tercapai sinergi antara penciptaan perdamaian dan kegiatan pembangunan berkelanjutan.
5. Isu Palestina juga akan menjadi perhatian. Indonesia merupakan negara yang mendukung kemerdekaan Palestina.
6. Indonesia akan mengajak negara anggota DK PBB lainnya untuk

<sup>6)</sup> Martitah. Mahkamah Konstitusi Dari Negative Legislature ke Positive Legislature, Konstitusi Press, Jakarta, 2013, h.89

<sup>7)</sup> Adji Samekto, Negara Dalam Dimensi Hukum Internasional, Citra Aditya Bakti, 2009, h.14

membuat DK PBB bekerja lebih efisien, efektif, dan akuntabel dalam menghadapi berbagai tantangan keamanan dan perdamaian global.<sup>8</sup>

Sebagaimana sudah disebutkan di atas, sampai saat ini Indonesia belum mempunyai payung hukum untuk melaksanakan Resolusi DK PBB, padahal DK PBB sesuai dengan piagam PBB memiliki mandate untuk menjaga perdamaian dan keamanan internasional, dengan mengeluarkan resolusi yang bersifat mengikat bagi seluruh negara-negara anggota PBB, dan bahkan warganegara dari negara tersebut.

Di dalam Pasal 10 Undang-Undang No 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian internasional disebutkan bahwa Pengesahan perjanjian internasional dilakukan dengan undang-undang apabila berkenaan dengan :

- a. Masalah politik , perdamaian, pertahanan, dan keamanan negara;
- b. Perubahan wilayah atau penetapan batas wilayah negara Republik Indonesia ;
- c. Kedaulatan atau hak berdaulat negara;
- d. Hak asasi manusia dan lingkungan hidup;
- e. Pembentukan kaidah hukum baru;
- f. Pinjaman dan/ atau hibah luar negeri.

Dengan demikian jika mengacu pada pasal 10 UU No 24 Tahun 2000 maka pelaksanaan Resolusi DK PBB dalam hukum nasional harus dibuat dalam bentuk UU karena menyangkut masalah politik, perdamaian dan keamanan Negara.

Sementara itu kewenangan membentuk UU menurut UUD 1945 diatur dalam Pasal 5 jo Pasal 11 UUD 1945 yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 5

- 1) Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat
- 2) Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya.

Pasal 11

- 1) Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, memuat perdamaian dan perjanjian dengan Negara lain.

Pasal 11 UUD 1945 tersebut yang menyangkut perjanjian internasional sangat sumir dan menimbulkan pertanyaan. Apa yang dimaksud dengan kata membuat, dan apa saja yang meliputi kata perjanjian, menghendaki penjelasan dan penelitian lebih lanjut.<sup>9</sup> Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah

<sup>8</sup>) Situs resmi Kementerian Luar Negeri : <http://www.kemlu.go.id/id/default.aspx> . Diakses tanggal 1 Februari 2019

<sup>9</sup>) Boer Mauna, Hukum Internasional Pengertian, Peranan, dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global, Alumni, Bandung, 2015, h.163

konstitusi Negara sebagai landasan konstitusional bangsa Indonesia yang menjadi hukum dasar bagi setiap peraturan perundang-undangan dibawahnya.<sup>10</sup> Dalam konteks konstitusi, kebebasan dan kekuasaan merupakan dua hal yang berhadapan dan memiliki legitimasi yang sah. Kebebasan adalah hak asasi setiap orang yang harus dijamin dan dilindungi oleh karenanya sebagai suatu nilai, maka kebebasan harus diformulasikan dalam Konstitusi.<sup>11</sup>

Mengingat masa keanggotaan Indonesia di DK PBB yang singkat dan proses pembuatan UU yang cukup lama, maka harus segera dipikirkan untuk membuat payung hukum sebagai pelaksana dari Resolusi DK PBB. Dalam prespektif Hukum Tata Negara, Resolusi DK PBB hanya berupa norma yang dipaksakan pemberlakuannya di tingkat nasional, dengan demikian perlu adanya kebijakan untuk menjembatan antara globalisasi hukum internasional dan supremasi hukum nasional.

Dalam mengambil langkah untuk membuat payung hukum pelaksanaan Resolusi DK PBB juga memperhatikan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan khususnya pasal 5 Jo pasal 6 yang mengatur bahwa pembentukan perundang-undangan harus memenuhi :

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis, hierarki,

- dan materi muatan;
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan atau kehasilgunaan;
- f. Kejelasan rumusan; dan
- g. Keterbukaan.

#### Pasal 6

- 1) Materi muatan Peraturan Perundang Undangan harus mencerminkan asas :
  - a. Pengayoman;
  - b. Kemanusiaan;
  - c. Kebangsaan;
  - d. Kekeluargaan;
  - e. Kenusantaraan;
  - f. Bhineka tunggal ika;
  - g. Keadilan;
  - h. Kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan;
  - i. Ketertiban dan kepastian hukum; dan /atau
  - j. Keseimbangan, keserasian, dan keselarasan.

Dalam kaitannya dengan Undang-Undang pelaksanaan Resolusi DK PBB maka yang menjadi perhatian adalah asas ketertiban dan kepastian hukum sebagaimana diatur dalam pasal 6 (i) UU 12/2011.

#### Kesimpulan :

1. Dengan terpilihnya Indonesia sebagai anggota tidak tetap DK PBB, penerapan resolusi DK PBB ke dalam hukum nasional Indonesia menjadi sangat penting. Untuk mengimplementasikan Resolusi DK PBB dibutuhkan payung

<sup>10)</sup> Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara, Sekretariat Jendral MPR RI, Jakarta, 2013, h.7

<sup>11)</sup> Hesti Armiwulan Sochmawardiah, Diskriminasi Rasial Dalam Hukum HAM, Genta Publishing , 2013, h.223

hukum. Memang dalam praktek Indonesia pernah menerapkan perjanjian internasional tanpa Undang-Undang pelaksana misalnya Konversi Wina 1961 (Hubungan Diplomatik) dan Konvensi Wina 1963 (Hubungan Konsuler). Namun penerapan Resolusi DK PBB dalam bentuk Undang-Undang akan memagari kedaulatan dan integritas teritorial NKRI. Peluang untuk mereformasi DK PBB selaras dengan mandat UUD 1945 untuk ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial yang dapat memberikan kepastian dan efektifitas pelaksanaan resolusi DK PBB sesuai kepentingan nasional. Payung hukum yang dimaksud adalah Undang-Undang mengingat resolusi DK PBB akan berdampak pada hak dan kewajiban Negara.

**Saran :**

1. Dalam rangka mewujudkan mandat UUD 1945 untuk ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial, maka seharusnya Indonesia mempunyai reputasi, kapabilitas dalam rangka melaksanakan resolusi DK PBB, karena resolusi DK PBB sangat berpengaruh pada kebijakan politik luar negeri.
2. Harus dilakukan sinkronisasi dengan peraturan perundangan yang berlaku, mengingat keputusan DK PBB dapat berkaitan dengan persoalan politik yang sudah ada sebelumnya.
2. Pembentukan Undang-Undang untuk implementasi Resolusi DK PBB tersebut perlu kajian mendalam dari aspek ideology, politik, ekonomi, sosial budaya, dan pertahanan keamanan agar kepentingan nasional dapat terjaga.
3. Jika pembentukan payung hukum berupa Undang-Undang menjadi kendala, maka langkah yang harus dilakukan adalah melakukan amandemen terhadap UU 24/2000 tentang Perjanjian Internasional.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Adji Samekto, **Negara Dalam Dimensi Hukum Internasional**, Citra Aditya Bakti, 2009

Boer Mauna, **Hukum Internasional Pengertian, Peranan, dan Fungsi Dalam Era Dinamika Global**, Alumni, Bandung, 2015

**Empat Pilar Kehidupan Berbangsa dan Bernegara**, Sekretariat Jendral MPR RI, Jakarta, 2013

Hesti Armiwulan Sochmawardiah, **Diskriminasi Rasial Dalam Hukum HAM**, Genta Publishing , 2013

Martitah. **Mahkamah Konstitusi Dari Negative Legislature ke Positive Legislature**, Konstitusi Press, Jakarta, 2013

Ricky Suhendar, **Penerapan Keputusan DK PBB dalam Hukum Nasional**, Diskusi Pakar Penyusunan Kerangka Dasar Konsep Peraturan Nasional tentang implementasi resolusi DK PBB, Surabaya, 29.1.2019

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Piagam PBB dan Statuta Mahkamah Internasional

UU 24/2000 tentang Perjanjian Internasional

UU 12/2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

United Nations Act Singapore

### Internet

Situs resmi Kementerian Luar Negeri : <http://www.kemlu.go.id/id/default.aspx>



# PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG (PERPPU) DALAM SISTEM HUKUM INDONESIA

Sonya Claudia Siwu \*

## Abstrak

*Hukum darurat juga menjadi bagian dari sistem hukum Indonesia. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) adalah salah satu bentuk hukum darurat di Indonesia. Mengacu pada Pasal 22 UUD NRI 1945, dalam Pasal 1 angka 4 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (UU No. 12/2011), PERPPU didefinisikan sebagai peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Presiden saat menghadapi hal ihwal kegentingan yang memaksa. Meski demikian baik dalam UUD NRI 1945 maupun UU No. 12/2011 tidak ditentukan makna dari hal ihwal kegentingan yang memaksa. Dalam penerapannya, PERPPU seringkali menuai kontroversi sekalipun pada tahun 2009 terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa telah dimaknai sebagai darurat hukum oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009. Pasca reformasi, PERPPU yang banyak menerima kritikan bahkan penolakan adalah: PERPPU tentang Pemerintahan Daerah; PERPPU tentang PEMILU Anggota DPR, DPD, dan DPRD; PERPPU tentang Jaring Pengaman Sistem Keuangan untuk kasus Bank Century; PERPPU tentang Mahkamah Konstitusi; dan PERPPU ORMAS. Di awal tahun 2019, Presiden Joko Widodo juga disarankan untuk menerbitkan PERPPU jika ingin membebaskan Abu Bakar Ba'asyir pelaku tindak pidana teroris. Sepanjang sejarah ratusan PERPPU telah diberlakukan sejak kepemimpinan Presiden Soekarno. Penafsiran Mahkamah Konstitusi atas terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa dimaksudkan untuk mengantisipasi Presiden menyalahgunakan kewenangan istimewanya tersebut. Namun demikian pemberian makna terhadap terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum masih menimbulkan berbagai pertanyaan lanjutan mengenai kesepadanan konsep hukum darurat hukum menurut tafsir Mahkamah Konstitusi terhadap konsep hukum hal ihwal kegentingan yang memaksa. Apakah tafsir Mahkamah Konstitusi dapat mengantisipasi potensi penyalahgunaan wewenang oleh Presiden.*

*Kata kunci: Darurat, tafsir, konsep, proporsionalitas*

---

\*) Dosen Laboratorium Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum Universitas Surabaya, email: sonya@staff.ubaya.ac.id

## I. Pendahuluan

Menurut pemahaman umum dari sudut pandang ilmu bahasa, kata darurat didefinisikan sebagai suatu keadaan sulit yang tidak disangka-sangka (bahaya, kelaparan, dan sebagainya) yang memerlukan penanggulangan segera; atau keadaan terpaksa yang bersifat sementara<sup>1</sup> Darurat sebagai adalah suatu ancaman bahaya atau keadaan bahaya yang tiba-tiba (nyata), yang dijadikan sebagai alasan pembenar oleh seseorang untuk mengambil tindakan diluar standar/tidak sewajarnya/di luar kebiasaan (*abnormal*) untuk suatu alasan yang masuk akal yaitu saat ia menghadapi situasi di mana secara tiba-tiba atau mendesak bantuan itu diperlukan. Bila situasi darurat itu dialami negara, langkah penyelamatan bahkan dimungkinkan meninggalkan konstitusi, sebab oleh karena situasi yang luar biasa itu maka cara yang harus digunakan adalah menerapkan hukum yang luar biasa pula.<sup>2</sup> Menurut Krabbe: "*abnormal recht voor abnormal tijd*".<sup>3</sup>

Di Indonesia, hukum darurat diatur dalam UUD NRI 1945 tepatnya pada Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945. UUD NRI 1945 tidak menggunakan istilah darurat melainkan terminologi hukum darurat keadaan bahaya dan hal ihwal kegentingan yang memaksa. Pasal 12 UUD NRI menjadi dasar hukum diberlakukannya hukum darurat negara dalam bentuk Undang-

Undang Keadaan Bahaya (UUKB); dan Pasal 22 UUD NRI 1945 menjadi landasan hukum diberlakukannya PERPPU hal ihwal kegentingan yang memaksa. Khusus mengenai PERPPU, selengkapnya isi Pasal 22 UUD NRI 1945 menentukan sebagai berikut:

- "1. Dalam hal ikhwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.
2. Peraturan pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan rakyat dalam persidangan berikutnya.
3. Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut."

Tidak dijelaskan dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 apa yang dimaksud dengan hal ihwal kegentingan yang memaksa.

Menurut R. Kranenburg hukum darurat dalam penerapannya harus seimbang antara upaya penanganan dengan situasi darurat yang ada. Keseimbangan menurut A.A.L.F. Van Dullemen adalah bahwa dalam penerapannya hukum darurat negara harus mengedepankan hak asasi manusia. Keseimbangan adalah prinsip yang utama dalam hukum darurat yang sifatnya mutlak dan sebagai dasar legitimasi diterapkannya hukum darurat negara. Menurut teori ini hukum yang berlaku saat situasi darurat, bobotnya harus seimbang

1) Kamus Besar Bahasa Indonesia, Edisi Keempat, PT. Gramedia Pustaka Utama, 2008

2) Kabul Arifin, Peraturan Pemerintah Pengganti UU Tentang Keadaan Bahaya, Jakarta, 1960, hlm. 54

3) Jinly Asshiddiqie, Hukum Tata Negara Darurat, Rajawali Press, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 86

dengan bobot situasi yang ada.<sup>4</sup> Namun demikian, problem muncul ketika teori keseimbangan dalam penerapan hukum darurat di Indonesia sulit bahkan tidak dapat terwujud oleh karena terminologi hukum darurat bersifat kabur dan multitafsir. Bagaimana dapat ditentukan tindakan penanganan darurat yang seimbang jika pemahaman darurat negara itu sendiri belum jelas atau memiliki makna ganda. Menurut Mathias Klatt, kekaburan dan ambiguitas norma merupakan problematika yuridis.<sup>5</sup>

Tercatat di era reformasi, PERPPU yang sangat kontroversial antara lain adalah PERPPU No. 4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengaman Sektor Keuangan yang ditujukan untuk mengenai memberikan dana talangan bagi Bank Century<sup>6</sup> dan PERPPU PILKADA<sup>7</sup> yang ditetapkan oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono yaitu PERPPU No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota yang sekaligus mencabut Undang-Undang No. 22 Tahun 2014 yang mengatur pemilihan tidak langsung oleh DPRD dan PERPPU No. 2 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dan Kewenangan DPRD untuk memilih Kepala Daerah sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang No.

23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah; dan yang isu kontroversi terbaru yang masih belum selesai pembahasannya hingga saat ini adalah PERPPU No. 2 Tahun 2017 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 17 Tahun 2013 tentang Organisasi Kemasyarakatan yang ditetapkan oleh Presiden Jokowi.<sup>8</sup> PERPPU ini menjadi dasar bagi Pemerintah untuk dapat membubarkan suatu ORMAS tanpa melalui pengadilan. PERPPU kontroversial dinilai otoriter dan potensi terjadinya penyalahgunaan wewenang.

Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 138/PUUVIII/2009 tertanggal 8 Februari 2010 memberikan makna darurat hukum terhadap terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai tafsir terhadap Pasal 22 UUD NRI 1945 dengan maksud untuk mengantisipasi penyalahgunaan kewenangan oleh Presiden dalam menggunakan kewenangan istimewanya untuk menerbitkan PERPPU. Berdasarkan uraian singkat latar belakang tersebut di atas, maka permasalahan yang dibahas dalam tulisan ini adalah apakah pemaknaan yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi terhadap terminologi

<sup>4</sup> Herman Sihombing, *Hukum Tata Negara Darurat Di Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 1996. hlm. 5

<sup>5</sup> Dalam tulisannya Mathias Klatt menggulirkan problematika yuridis, yakni tidak dapat ditentukan apa hukumnya secara tepat (legal indeterminacy) yang kemungkinan disebabkan oleh berbagai hal, antara lain: kekaburan makna (vagueness), ke-mendua-artian makna (ambiguity), inkonsistensi (inconsistency), dan konsep-konsep yang mendasar bertentangan atau bersaing yang disebut Gallie sebagai evaluative openness, atau konsep-konsep yang masih terbuka untuk dievaluasi. Mathias Klatt, *Making The Law Explicit: The Normativity of Legal Argumentation*, Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing, 2008, hlm. 3

<sup>6</sup> Mohammad F. Falaakh, *Involusi PERPPU (Bank Century)*, Indonesian Corruption Watch, <https://antikorupsi.org/id/news/involusi-perppu-bank-century>, diakses tanggal 11 Januari 2013.

<sup>7</sup> Indra Akuntoto, *PERPPU Pilkada Dinilai Hanya Trik*, Kompas, [https://nasional.kompas.com/read/2014/10/04/11035241/Perppu.Pilkada.Dinilai.Hanya.Trik.Politik.SBY\\_](https://nasional.kompas.com/read/2014/10/04/11035241/Perppu.Pilkada.Dinilai.Hanya.Trik.Politik.SBY_), diakses tanggal 12 Januari 2015

<sup>8</sup> Fabian Januarius Kuwado, *Kontroversi Isi PERPPU ORMAS, Bukti Keberanian atau Jalan Pintas?*, Media Kompas, <https://nasional.kompas.com/read/2017/07/13/07414181/kontroversi-isi-perppu-ormas-bukti-keberanian-atau-jalan-pintas?page=all>, diakses tanggal 27 Maret 2018

darurat hal ihwal kegentingan yang memaksa sepadan dengan konteks darurat menurut Pasal 22 UUD NRI 1945? Bagaimana darurat hukum hasil tafsir Mahkamah Konstitusi dimaknai dengan benar sebagai konsep darurat dalam konteks kegentingan yang memaksa sesuai kehendak Pasal 22 UUD NRI 1945?

## II. Pembahasan

### A. Konsep Hukum Darurat Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa

Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 menentukan: "Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang." Hal ihwal kegentingan yang memaksa merupakan alasan diberlakukannya Hukum Darurat Negara dalam bentuk PERPPU. Di bagian penjelasan, terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa adalah terjemahan dari *noodverordeningsrecht*. Terminologi tersebut dalam bahasa Inggris hukum dimaknai sebagai konsep *clear and present danger* yaitu situasi bahaya yang terang benderang dan memaksa.

Dalam tafsiran otentik (penjelasan) Pasal 22 UUD NRI 1945 dinyatakan bahwa:

"Pasal ini mengenai *noodverordeningsrecht* Presiden. Aturan seperti ini memang perlu diadakan

agar supaya keselamatan negara dapat dijamin oleh pemerintah dalam keadaan yang genting, yang memaksa pemerintah untuk bertindak lekas dan tepat. Meskipun demikian pemerintah tidak akan terlepas dari pengawasan Dewan Perwakilan Rakyat. Oleh karena itu peraturan pemerintah dalam pasal ini kekuatannya sama dengan undang-undang harus disahkan pula oleh Dewan Perwakilan Rakyat."

*Noodverordeningsrecht* adalah peraturan hukum yang digunakan untuk mengatur keadaan darurat ketika<sup>9)</sup>: (1) ada situasi bahaya, situasi genting; (2) situasi tersebut dapat mengancam keselamatan Negara jika Pemerintah tidak sesegera mungkin mengambil tindakan konkrit; (3) oleh sebab situasinya yang mendesak, dibutuhkan tindakan Pemerintah secepatnya, sehingga tidak dimungkinkan untuk melibatkan mekanisme DPR yang lama prosesnya. Hal ihwal kegentingan yang memaksa dapat digambarkan sebagai suatu kondisi *abnormal* yang membutuhkan upaya-upaya di luar kebiasaan untuk segera mengakhiri kondisi tersebut. Di sisi lain, hal ihwal kegentingan yang memaksa dapat menjadi sarana yang dapat digunakan oleh Presiden selaku Penguasa Darurat untuk kepentingan kekuasaannya atau kepentingan lain dibaliknya. Pasal 22 UUD NRI 1945 memberikan kewenangan sepenuhnya kepada Presiden untuk menilai seperti apa dan bagaimana situasi darurat hal

<sup>9)</sup> Dengan demikian terdapat tiga unsur penting yang secara bersama-sama membentuk pengertian keadaan bahaya yang menimbulkan kegentingan yang memaksa, yakni: pertama, adanya unsur ancaman yang membahayakan (*dangerous threat*); unsur kebutuhan yang mengharuskan (*reasonable necessity*); dan yang terakhir adalah unsur keterbatasan waktu (*limited time*) yang tersedia, Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, Rajawali Press, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008, hlm. 207-208

ihwal kegentingan yang memaksa itu.

Dinamika diberlakukannya PERPPU di Indonesia<sup>10</sup> menunjukkan bahwa memang ukuran hal ihwal kegentingan yang memaksa adalah situasi yang *abnormal* di segala bidang baik di bidang politik, hukum, ekonomi, sosial, bencana alam, dan lain sebagainya di mana perlengkapan hukum yang ada tidak lagi mampu mengatasi situasi darurat yang ada. Latar belakang penetapan PERPPU menjadi beragam oleh karena ukuran hal ihwal kegentingan yang memaksa multitafsir dan menjadi kewenangan subyektif Presiden selaku Penguasa Darurat dalam menafsirkannya.<sup>11</sup>

Menurut Jimly Asshiddiqie, hal ihwal kegentingan yang memaksa tidaklah sama pengertiannya dengan Keadaan Bahaya dalam Pasal 12 UUD NRI 1945, sekalipun kedua terminologi darurat itu merupakan penjabaran yang lebih konkrit dari kondisi darurat pada suatu sistem hukum tertentu. Saat situasi genting dan memaksa, segala sesuatunya tergantung subyektifitas Presiden, sekalipun nantinya tetap memerlukan persetujuan obyektif dari DPR.<sup>12</sup> Menurut Vernon Bogdanor, setidaknya ada 3 (tiga) kondisi keadaan darurat yang dapat mengakibatkan kegentingan memaksa yakni darurat perang, darurat sipil, dan darurat internal (*innere not stand*). Darurat

yang bersifat internal didasarkan pada penilaian subyektif Presiden untuk memberlakukan hukum darurat Negara.<sup>13</sup>

Sejarah telah membuktikan bahwa hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai salah satu bentuk darurat negara di Indonesia diartikan luas oleh Presiden. Hal ihwal kegentingan yang memaksa tidak hanya berupa situasi perang tetapi juga berbagai hal atau peristiwa-peristiwa di berbagai bidang yang tidak hanya berpotensi membahayakan eksistensi negara tetapi merupakan bahaya itu sendiri.

## B. Tafsir Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa Sebagai Darurat Hukum

Mahkamah Konstitusi mencoba memaknai terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa dengan menerbitkan Putusan MK No. 138/PUU/VII/2009 yang isinya adalah ketentuan mengenai persyaratan atau kriteria situasi untuk dapat dikeluarkannya PERPPU. Berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut PERPPU dapat diterbitkan apabila:

1. adanya keadaan yaitu kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara tepat berdasarkan undang-undang;

<sup>10</sup> Daniel P Yusmic Foekh, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) Suatu Kajian Dari Perspektif Hukum Tata Negara Normal dan Hukum Tata Negara Darurat, Disertasi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2011

<sup>11</sup> Nur Rohim, Kontroversi Pembentukan PERPPU No. 1 Tahun 2013 tentang Mahkamah Konstitusi Dalam Ranah Kegentingan Yang Memaksa, Jurnal Cita Hukum, Vol. 1 No. 1, 2014, h. 125, <http://www.academia.edu/11155449>

<sup>12</sup> Jimly Asshiddiqie, Op.Cit., hlm. 207-208

<sup>13</sup> Wahjudi Djafar, dalam Jan Patar Simamora, Multitafsir Pengertian "Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa" Dalam Penerbitan PERPPU, Jurnal Mimbar Hukum, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010, hlm. 59

2. undang-undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum atau ada undang-undang tetapi tidak memadai;
3. kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat undang-undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan.<sup>14</sup>

Diberlakukannya Putusan Mahkamah Konstitusi itu dimaksudkan untuk mengantisipasi kemungkinan penyalahgunaan wewenang atau tindakan sewenang-wenang oleh Presiden. Sehingga bila Presiden menetapkan PERPPU di luar alasan tersebut, maka Presiden dianggap melakukan tindakan sewenang-wenang atau penyalahgunaan wewenang.

Namun jika dicermati dengan seksama pertimbangan hukum dari Mahkamah Konstitusi ini justru menentang kehendak atau maksud dari pendiri negara. Ketentuan Pasal 22 UUD NRI 1945 secara tegas menentukan bahwa kewenangan menilai Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa adalah kewenangan subyektif Presiden. Selain itu, Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut memberikan makna kepada Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa

hanya sebagai darurat bidang hukum berarti Mahkamah Konstitusi bisa jadi telah mempersempit ruang lingkup pemahaman Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa.

Pemaknaan yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi terhadap Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa tersebut bertentangan dengan maksud dari pendiri negara yang tertuang dalam konstitusi UUD NRI 1945.<sup>15</sup> Mempersempit makna Hal Ihwal Kegentingan Memaksa berarti Mahkamah Konstitusi telah membatasi kewenangan subyektif Presiden dan Putusan Mahkamah Konstitusi itu bertentangan dengan atau dapat dikatakan justru menentang Pasal 22 UUD NRI 1945.<sup>16</sup>

Bila dicermati kembali latar belakang sejarah ditetapkannya UUD NRI 1945 maka jelas bahwa pendiri negara melalui penguasa yang ada, memang bermaksud memberi makna yang luas (*open-textured*)<sup>17</sup> terhadap terminologi hal ihwal kegentingan yang memaksa. Pendiri negara mengatur sedemikian rupa mengenai Keadaan Bahaya dan Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa sebab mereka sangat memahami hakikat dari darurat negara. Hakikat darurat negara adalah sesuatu yang tidak dapat diprediksi yang dapat membahayakan eksistensi negara. Sifat darurat negara itupun mulai dari yang paling ringan sampai yang paling berat bobotnya dan dapat berwujud dalam beragam

<sup>14</sup>) Ibnu Sina Chandranegara, Pengujian PERPPU Terkait Sengketa Kewenangan Konstitusional Antara-Lembaga Negara, Kajian Atas Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009, Jurnal Yudisial, Vol.-V/No.01/ April/2012, Komisi Yudisial, Jakarta. hlm. 6

<sup>15</sup>) Ibnu Sina Chandranegara, *Ibid.*, hlm.7

<sup>16</sup>) *Ibid.*

<sup>17</sup>) Sonya Claudia Siwu, Hukum Darurat Negara Di Indonesia, Disertasi, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, hlm. 155

bentuk ancaman.<sup>18</sup> Dan oleh pendiri negara, darurat negara itu dalam UUD NRI 1945 diistilahkan sebagai Keadaan Bahaya dan Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa.

Putusan MK No. 138/PUU/VII/2009 tidak tepat. Mahkamah Konstitusi telah menetapkan bahwa yang dimaksud dengan Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa adalah masalah hukum yang penyebabnya beragam. Ada banyak hal yang dapat menjadi penyebab kegentingan yang memaksa. Keadaan genting yang memaksa dapat disebabkan karena perang, bencana, kekacauan ekonomi, politik, sosial dan sebagainya. Jelas yang dimaksud oleh pendiri negara dalam Pasal 22 UUD 1945 adalah kegentingan tidak hanya di bidang hukum. Kegentingan yang memaksa itu dapat disebabkan oleh banyak faktor bukan hanya bidang hukum saja.

Dengan demikian menafsirkan hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum belumlah dapat dikatakan bahwa Mahkamah Konstitusi telah melakukan terobosan baru membatasi kewenangan Presiden untuk secara subyektif menilai suatu keadaan dapat dikatakan berada dalam kegentingan yang memaksa. Sebaliknya pemaknaan hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum apabila tidak digunakan dengan hati-hati, justru menjadi legitimasi bagi Presiden untuk dengan mudahnya memberlakukan PERPPU atas dasar kewenangan

subyektifnya memaknai darurat hukum sebagai darurat (administratif) biasa dan bukan darurat dalam konteks hal ihwal kegentingan yang memaksa yang secara konseptual merupakan darurat negara. Jika demikian halnya maka pemaknaan sempit ini justru memberikan peluang bagi Presiden selaku penguasa darurat negara untuk dengan mudahnya menggunakan kewenangan istimewanya untuk menerbitkan PERPPU darurat hukum meski tidak dalam konteks darurat negara. Potensi penyalahgunaan wewenang oleh Presiden selaku penguasa darurat negara justru sangat dimungkinkan oleh sebab pemaknaan yang sempit untuk suatu kewenangan istimewa (hak prerogatif).

Oleh sebab itu, menafsirkan hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum hendaknya selalu berada dalam konteks darurat negara sebagaimana dikehendaki oleh Pasal 22 UUD NRI 1945, sehingga Presiden dalam hal ini tidak dengan mudah menetapkan PERPPU di luar konteks darurat negara, semata hanya disebabkan oleh darurat hukum sebagaimana yang ditafsirkan secara sempit dalam Putusan MK No. 138/PUU/VII/2009. Pemberian makna yang tidak tepat terhadap konsep darurat hal ihwal kegentingan yang memaksa tidak dapat menjamin keseimbangan proporsionalitas dalam penerapan PERPPU sebagai hukum darurat negara.

---

<sup>18</sup>) Herman Sihombing, Op.Cit

### III. Kesimpulan

#### A. Simpulan

1. Pemaknaan yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi terhadap terminologi darurat hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum mempersempit dengan konteks darurat yang dimaksud oleh *the founding father* sebagaimana telah ditentukan dalam Pasal 22 UUD NRI 1945. Alih-alih membatasi kewenangan istimewa Presiden, pemaknaan yang sempit terhadap hal ihwal kegentingan yang memaksa justru berpotensi membuka peluang penyalahgunaan wewenang melalui PERPPU.
2. Darurat hukum hasil tafsir Mahkamah Konstitusi berpotensi hal ihwal kegentingan yang memaksa dimaknai bukan dalam konteks darurat negara melainkan darurat hukum biasa. Pemberian makna terhadap hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai darurat hukum tidak dapat menjamin keseimbangan dalam berlakunya PERPPU.

#### B. Saran

Konsep hukum darurat hal ihwal kegentingan yang memaksa hendaknya dibiarkan bersifat terbuka dan menjadi kewenangan Presiden untuk menentukan dan menilai situasi yang ada sebab dalam perkembangannya situasi darurat itu makin beragam dan kompleks seiring kemajuan zaman. Peran DPR dalam mekanisme berlakunya PERPPU sebagaimana telah ditentukan dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 cukup sebagai benteng antisipasi kemungkinan penyalahgunaan wewenang oleh Presiden selaku penguasa darurat dalam memaknai darurat hal ihwal kegentingan yang memaksa sebagai dasar diterbitkannya PERPPU.



## DAFTAR PUSTAKA

### Literatur

Arifin, Kabul, *Peraturan Pemerintah Pengganti UU Tentang Keadaan Bahaya*, Jakarta, 1960

Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Tata Negara Darurat*, Rajawali Press, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2008

Klatt, Mathias, *Making The Law Explicit: The Normativity of Legal Argumentation*, Oxford and Portland Oregon: Hart Publishing, 2008

Sihombing, Herman, *Hukum Tata Negara Darurat Di Indonesia*, Djambatan, Jakarta, 1996

### Jurnal

Chandranegara, Ibnu Sina, *Pengujian PERPPU Terkait Sengketa Kewenangan Konstitusional Antara-Lembaga Negara, Kajian Atas Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009*, Jurnal Yudisial, Vol.-V/No.01/April/2012, Komisi Yudisial, Jakarta.

Rohim, Nur, *Kontroversi Pembentukan PERPPU No. 1 Tahun 2013 tentang Mahkamah Konstitusi Dalam Ranah Kegentingan Yang Memaksa*, Jurnal Cita Hukum, Vol. I No. 1, 2014

Simamora, Jan Patar, *Multitafsir Pengertian "Hal Ihwal Kegentingan Yang Memaksa" Dalam Penerbitan PERPPU*, Jurnal Mimbar Hukum, Volume 22, Nomor 1, Februari 2010

### Disertasi

Foekh, Daniel P Yusmic, *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) Suatu Kajian Dari Perspektif Hukum Tata Negara Normal dan Hukum Tata Negara Darurat*, Disertasi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2011

Siwu, Sonya Claudia, *Hukum Darurat Negara Di Indonesia*, Disertasi, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, 2018

### Internet

Akuntono, Indra, *PERPPU Pilkada Dinilai Hanya Trik*, Kompas, <https://nasional.kompas.com/read/2014/10/04/11035241/Perppu.Pilkada.Dinilai.Hanya.Trik.Politik.SBY>

Falaakh, Mohammad, *Involusi PERPPU (Bank Century)*, Indonesian Corruption Watch, <https://antikorupsi.org/id/news/involusi-perppu-bank-century>.



# KONSTRUKSI PERATURAN DESA DALAM HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Tjondro Tirtamulia<sup>1</sup>

## Abstrak

*Berbagai upaya pemerintah melakukan penataan regulasi mulai hulu sampai hilir untuk kepentingan pengaturan penyelenggaraan pemerintah dipandang perlu untuk mengevaluasi kembali peraturan perundang-undangan yang telah dibentuk berdasarkan hierarki, khususnya kedudukan Peraturan Desa. Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam sistem hukum nasional tidak terlepas dari politik hukum. Politik hukum merupakan bagian dari kesatuan sistem hukum yang membutuhkan penguasaan materi peraturan dalam kesatuan tata hukum dengan tata norma dalam tingkatan yang berbeda. Pemikiran pembentukan peraturan perundang-undangan didasarkan argumentasi “keinginan” pengaturan yang merujuk kepentingan pembangunan hukum nasional pada arah kebijakan pembangunan hukum dapat mewujudkan tertib peraturan perundang-undangan. Mengingat bahwa yang dimaksud Peraturan Desa sebagai bentuk peraturan perundang-undangan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum merupakan adalah peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh Kepala Desa bersama Badan Permusyawaratan Desa melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan. Sebagaimana diketahui, bahwa pembentukan peraturan perundang-undangan yang tertib merupakan salah satu tatanan terselenggaranya negara hukum, selain untuk memenuhi kepentingan pemerintah dalam penyelenggaraan negara juga untuk memenuhi kebutuhan hukum masyarakat akan adanya peraturan perundang-undangan.*

*kata kunci: peraturan tertulis, hierarki, peraturan desa.*

## PENDAHULUAN

Pengkajian ini berawal dari ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, yaitu seperti halnya peraturan yang ditetapkan oleh “Kepala Desa atau yang setingkat”. Padahal Peraturan Kepala Desa merupakan pelaksanaan dari Peraturan Desa, sebagaimana

dimaksud pada Pasal 85 Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (Lembaran Negara Tahun 2014 Nomor 123, Tambahan Lembaran Negara Tahun 2014 Nomor 5539).

Dalam kenyataannya Peraturan Desa tidak berada dalam hierarki

---

<sup>1)</sup> Dosen Tetap Fakultas Hukum Universitas Surabaya

Peraturan Perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dan Desa diatur secara tersendiri dalam bentuk Undang-Undang. Dengan demikian perlu pemikiran untuk menjawab, kedudukan Peraturan Desa juga sebagai peraturan perundang-undangan.

Hal ini mengingat bahwa Peraturan Desa adalah peraturan tertulis yang mengikat dan dibentuk atau ditetapkan oleh kepala desa setelah dibahas dan disepakati bersama Badan Permusyawaratan Desa.

Konsekuensi adanya hierarki peraturan perundang-undangan (sesuai dengan *Stufentheorie*) bahwa yang lebih rendah harus selalu bersumber dan berdasar pada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.<sup>2</sup> Secara keseluruhan hierarki peraturan perundang-undangan merupakan kesatuan sistem hukum nasional.

Sudikno Mertokusumo menyatakan bahwa hukum bukanlah sekedar kumpulan peraturan yang berdiri sendiri, karena arti pentingnya hukum adalah pada sistimatis hubungan antara peraturan yang satu dengan peraturan lainnya, sehingga hukum akan merupakan suatu sistem, tatanan satu kesatuan utuh yang bekerja sama untuk mencapai tujuan tersebut.<sup>3</sup>

Menurut Paul Scholten menjadikan hukum yang ada dalam peraturan perundang-undangan memiliki kedudukan yang penting dan strategis dalam kehidupan bernegara,<sup>4</sup> sejalan dengan pendapat Bagir Manan, bahwa peraturan perundang-undangan akan menjadi pendukung utama penyelenggaraan pemerintahan negara.<sup>5</sup>

Hal yang terpenting dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dalam negara berdasar atas hukum, adalah melakukan pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, harmonis, dan mudah diterima dalam masyarakat merupakan salah satu kunci utama dalam penyelenggaraan pemerintah negara.

Secara umum "negara hukum" dapat diartikan sebagai negara dimana tindakan pemerintah maupun rakyatnya didasarkan atas hukum untuk mencegah adanya tindakan sewenang-wenang dari pihak pemerintah dan tindakan rakyat yang dilakukan menurut kehendaknya sendiri.<sup>6</sup>

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan untuk mewujudkan Indonesia sebagai negara hukum dalam sistem hukum nasional yang berdasarkan UUD 1945. Dalam sistim hukum, Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

2) Maria Farida Indriati Soeprapto I, Ilmu Perundang-undangan 1: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Kanisius, Yogyakarta, 2007, h. 95-96.

3) Sudikno Mertokusumo, Mengenal Hukum: Suatu Pengantar, Liberty, Yogyakarta, 2008, h. 122.

4) Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, Edisi Revisi, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1991, h. 91.

5) Bagir Manan I, Dasar-Dasar Perundang-undangan Indonesia, Ind. Hill.Co, Jakarta, 1992, h. 6-10.

6) Bintan R. Saragih, Peranan DPR-GR periode 1965-1971 dalam Menegakkan Ketatanegaraan yang Konstitusional Berdasarkan UUD 1945, Disertasi Doktor pada Fakultas Pascasarjana, Universitas Padjadjaran, Bandung, 1991, h. 11.

merupakan salah satu bidang dari kesatuan dari semua elemen sistem hukum yang saling menunjang dalam rangka mengantisipasi dan mengatasi permasalahan yang timbul dalam kehidupan berbangsa, bernegara, dan bermasyarakat yang berlaku di Indonesia.

Hal ini hanya akan mengidentikkan hukum dirumuskan dalam peraturan perundang-undangan hanya sebagai kepastian tanpa mempersoalkan apakah hukum itu adil dan/atau memberikan manfaat bagi masyarakat.

Untuk itu perlu dipahami hierarki dimaksudkan agar perumusan norma hukumnya sesuai dengan materi muatan jenis peraturan perundang-undangan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan pembentuknya sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

## PEMBAHASAN

Indonesia sebagai negara hukum berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, memberikan wawasan pembentukan peraturan perundang-undangan dan segala aspek kehidupan dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan termasuk pemerintahan harus senantiasa berdasarkan atas hukum.

Pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia adalah berdasar landasan ideologis Pancasila sebagai sumber segala sumber hukum negara dan landasan konstitusional UUD 1945 sebagai hukum dasar dalam Peraturan Perundang-undangan.

Membicarakan pembentukan peraturan perundang-undangan akan terkait dengan suatu proses pembuatan Peraturan Perundang-undangan yang keberadaannya dan kekuatan hukumnya mengikat sepanjang dibentuk berdasarkan kewenangannya. Dalam hal ini penjelasan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang nomor 12 Tahun 2011 memberikan pengertian bahwa yang dimaksudkan dengan "berdasarkan kewenangan" adalah penyelenggaraan urusan tertentu pemerintahan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

Ketentuan ini dapat dibaca: "sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan<sup>7</sup> atau sebagaimana dimaksud merupakan jenis-jenis pembuatan peraturan-peraturan negara."<sup>8</sup>

Memahami Desa sebagai pusat kehidupan masyarakat tak dapat dipungkiri, bahwa Desa memiliki otonomi pengelolaan kekuasaan dalam wilayah berdasarkan kearifan lokal. Perkembangan pemerintahan negara berkeinginan mengatur pemerintahan

<sup>7</sup> Penjelasan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, bahwa yang dimaksudkan dengan "berdasarkan kewenangan" adalah penyelenggaraan urusan tertentu pemerintahan sesuai dengan ketentuan Peraturan Perundang-undangan.

<sup>8</sup> Solly Lubis, *Landasan dan Teknik Perundang-undangan*, Mandar Maju, Bandung, 1989, h. 1-2.

desa mendudukkan Desa sebagai bagian fundamental pemerintahan dalam konsep perkembangan ketatanegaraan Indonesia.

Desa merupakan kesatuan masyarakat hukum yang berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia. Pemerintahan Desa merupakan penyelenggara urusan pemerintahan dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diselenggarakan oleh pemerintah desa dibantu perangkat Desa.

Dengan adanya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa diharapkan dapat mendorong implementasi desa dalam pemerintahan negara Republik Indonesia, bahwa Pemerintahan Desa nampak memiliki kewenangan pemerintahan yang sebenarnya dan mandiri, artinya semua hal tidak bergantung pada pemerintahan daerah. Oleh karena itu kedudukan Pemerintahan Desa dalam perkembangan dinamika dan politik hukum nasional dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.

Pemerintahan Desa memiliki landasan kedudukan menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 ditunjukkan, bahwa "Desa berkedudukan di wilayah Kabupaten/Kota" dan "Desa dimaksud adalah dibentuk dalam sistem pemerintahan negara sebagaimana dimaksud Undang-Undang Dasar 1945".<sup>9</sup> Hal

ini menunjukkan perkembangan pemerintahan negara memandang perlu memperkuat Desa sebagai subyek pemerintahan dan mengatur pemerintahannya sendiri untuk memajukan pemerintahan kabupaten/kota.

Salah satu tujuan pengaturan desa menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 antara lain adalah untuk "memberikan kejelasan status dan kepastian hukum atas Desa dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia demi mewujudkan keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia" dan "membentuk Pemerintahan Desa yang profesional, efisien dan efektif, terbuka, serta bertanggung jawab".

Pemerintahan dijalankan oleh lembaga yang berwenang mengelola dan mengatur jalannya sistem pemerintahan negara untuk mencapai tujuan negara. Pemerintahan desa merupakan kekuasaan politik lokal yang memiliki kedudukan penting mengingat mayoritas penduduk Indonesia tinggal di pedesaan.

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam sistem hukum nasional tidak terlepas dari politik hukum. Bagian substansial dari politik hukum terletak pada teknik-teknik perundang-undangan yang membutuhkan penguasaan-penguasaan bidang-bidang di dalam sistem hukum itu sendiri, sehingga menjadikan sebagai satu sistem.<sup>10</sup>

Sistem hukum sebagai kesatuan tata hukum bukan hanya semata-mata sebagai bentuk koordinasi, berdiri

<sup>9</sup>) Perhatikan ketentuan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, beserta penjelasannya.

<sup>10</sup>) Satjipto Rahardjo, Op. Cit., h.351-353.

sejajar atau sederajat melainkan berkaitan dengan tata norma dalam tingkatan yang berbeda.

Ketentuan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, menentukan bahwa: "Negara Indonesia adalah negara hukum". Hukum yang dibentuk dan ditetapkan negara merupakan kesatuan hukum yang ditata sedemikian rupa sehingga dapat diketahui hubungan keterkaitannya satu hukum terhadap hukum-hukum lainnya dalam perkembangan kebutuhan hukum masyarakat.

Penataan hukum demikian ini disebut dengan istilah "tata hukum" atau *recht orde* (bahasa Belanda) sebagai kesatuan utuh tatanan hukum yang terikat dalam tata hukum yang tunduk pada jenis sistem hukum tertentu yang berlaku di suatu negara.

Hukum dalam "kehidupan"nya sangat bergantung pada perkembangan dan kebutuhan hukum masyarakat, atau secara keseluruhan dalam batas-batas tata hukum yang berlaku akan ditentukan oleh politik hukum negara untuk menentukan tujuan yang hendak dicapai hukum tersebut melalui kehendak pemerintah berdasarkan tujuan negara dalam konstitusinya.

Politik hukum dalam pembangunan hukum nasional saat ini didasarkan pada Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2007 tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional 2005-2025. Pada Rencana Pembangunan Jangka Menengah

Nasional (RPJMN) I Tahun 2005-2009,<sup>11</sup> memiliki arah kebijakan masih memandang perlu menyempurnakan atau pembenahan sistem dan politik hukum untuk memperbaiki substansi (materi) hukum, struktur (kelembagaan) hukum, dan kultur (budaya) hukum, antara lain "Menata kembali substansi hukum melalui peninjauan dan penataan kembali peraturan perundang-undangan untuk mewujudkan tertib perundang-undangan dengan memperhatikan asas umum dan hirarki perundang-undangan;".

Peraturan Desa merupakan wewenang Kepala Desa setelah dimusyawarahkan bersama dengan BPD dan BPD yang dimaksud merupakan representasi masyarakat desa, sebagaimana dimaksud Pasal 55 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014, menyebutkan salah satu fungsi BPD adalah membahas dan menyepakati rancangan Peraturan Desa bersama Kepala Desa.

Memperhatikan kewenangan yang dimiliki Kepala Desa, maka Kepala Desa merupakan representasi pemerintah desa sebagai pemimpin masyarakat yang menyelenggarakan pemerintahan desa.<sup>12</sup> Akuntabilitas pejabat politik pada sebuah negara demokrasi terdapat pada konstituen pemilih, karena dipilih langsung oleh masyarakatnya, sebagaimana gambaran hubungan Kepala Desa dengan Camat tidak bersifat subordinasi.

<sup>11</sup>) Perhatikan Bab 9 Lampiran Peraturan Presiden Nomor 7 Tahun 2005.

<sup>12</sup>) Perhatikan ketentuan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014, bahwa "Kepala Desa bertugas menyelenggarakan pemerintahan desa, melaksanakan pembangunan desa, pembinaan kemasyarakatan desa, dan pemberdayaan masyarakat desa".

Hal ini dapat diperhatikan dari ketentuan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 bahwa Kepala Desa memiliki kewajiban menyampaikan laporan penyelenggaraan pemerintahan desa kepada Bupati/Walikota, BPD, dan masyarakat desa sebagai konstituennya.

Marcus Tullius Cicero (106-43 SM), filsuf Roma 20 abad yang lalu, menyatakan "*ubi societas ibi ius*" bahwa "*where there is society, there is law*" yang diterjemahkan dalam bahasa Indonesia menjadi "Dimana ada masyarakat disitu ada hukum" menunjukkan hukum tidak dapat dipisahkan dari kehidupan masyarakat.

Keberadaan "negara hukum" pada umumnya merupakan pengertian negara hukum sebagai negara dimana tindakan pemerintah maupun rakyatnya didasarkan atas hukum untuk mencegah adanya tindakan sewenang-wenang dari pihak pemerintah dan tindakan rakyat yang dilakukan menurut kehendaknya sendiri.<sup>13</sup>

Dalam memandang hubungan manusia dan negara, A. Hamid S. Attamimi memandang perundang-undangan merupakan nilai dan kaedah hukum yang berlaku di masyarakat, juga fungsi penyelenggaraan pemerintahan negara diperlukan untuk mewujudkan kesejahteraan kehidupan masyarakatnya.<sup>14</sup>

Peraturan Desa merupakan jenis peraturan perundang-undangan yang menjadi kewenangan pemerintahan

desa untuk mengatur dan mengurus desa. Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 memuat secara khusus penjelasan mengenai Peraturan Desa. Peraturan Desa merupakan penjabaran berbagai kewenangan desa dengan mengacu pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Peraturan Desa dapat dipandang sebagai produk politik karena diproses secara demokratis dan partisipatif dengan mengikutsertakan masyarakat.

Dalam pemberian kewenangan menyusun regulasi membentuk Peraturan Desa merupakan konsekuensi logis dari posisi desa sebagai kesatuan masyarakat hukum dan Pemerintah Desa sebagai lembaga pemerintah. Kedudukan Peraturan Desa sebagai Peraturan Perundang-Undangan yang dikenal dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014. Kedudukan Peraturan Desa sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan terdapat dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dan "hilang" pada penggantinya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Hal inilah penting untuk dikaji karena sebelumnya secara eksplisit Peraturan Desa sebagai salah satu bentuk peraturan perundang-undangan yang tingkatannya berada di bawah Peraturan Daerah, eksistensinya menjadi "..., Kepala Desa atau yang setingkat" pada ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

<sup>13)</sup> Bintang R. Saragih, Op. Cit., h. 11.

<sup>14)</sup> A. Hamid S. Attamimi I. Peranan Perundang-undangan Dalam Negara Republik Indonesia - Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan Diperlukan Kehadirannya, Artikel pada Jurnal Justitia Et Pax, Universitas Atma Jaya - Yogyakarta, 1985, h. 5.



dalam kalimat pembuka ayat "Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh ...".

Jadi, apakah sebenarnya hanya "nama" produk hukum peraturan perundang-undangan yang disesuaikan, padahal jika membaca ketentuan Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014, selain Peraturan Desa juga terdapat Peraturan Kepala Desa. Selain itu peraturan Kepala Desa dimaksudkan ditempatkan sebagai peraturan pelaksanaan Peraturan Desa. Ketentuan Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 secara yuridis normatif dipandang bertentangan dengan asas hierarki peraturan perundang-undangan.

Ketentuan Pasal 69 ayat (1) Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 menyebutkan bahwa jenis peraturan di Desa terdiri atas Peraturan Desa, peraturan bersama Kepala Desa, dan peraturan Kepala Desa. Selanjutnya pada ayat (11)-nya disebutkan bahwa Peraturan Desa dan peraturan Kepala Desa diundangkan dalam Lembaran Desa dan Berita Desa oleh sekretaris Desa.

Sedangkan teknik penyusunan Peraturan Desa<sup>15</sup> adalah sesuai dengan ketentuan Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan

Perundang-undangan, yaitu Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dan secara khusus sebagai teknis lebih lanjut mengenai tata cara penyusunan sebagaimana dimaksud pada Pasal 32 ayat (2) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 diatur dalam Peraturan Bupati/Wali kota.

Tentunya tidak hanya teknik penyusunan saja, karena selain itu harus juga memenuhi asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, sebagaimana yang dimaksud Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, yaitu: (a) kejelasan tujuan; (b) kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat; (c) kesesuaian antara jenis, hierarki dan materi muatan; (d) dapat dilaksanakan; (e) kedayagunaan dan kehasilgunaan; (f) kejelasan rumusan; dan (g) keterbukaan.

Pada lembaga pembentuk Peraturan Desa menurut Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 ditentukan bahwa Peraturan Desa ditetapkan Kepala Desa setelah dibahas dan disepakati bersama BPD. Jika diperbandingkan dengan pembentukan Undang-Undang dan/atau Peraturan Daerah, terhadap pembentukan Peraturan Desa ada perbedaan peran dan istilah yang dipergunakan yang dapat dilihat pada tabel berikut:

<sup>15</sup> Ketentuan Pasal 32 ayat (1) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014, menyebut teknis penyusunan Peraturan di Desa dan Keputusan Kepala Desa sesuai dengan ketentuan Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

	Undang-Undang	Peraturan Daerah			Peraturan Desa
<b>Dibentuk oleh</b>	DPR	DPRD Provinsi	DPRD Kab/Kota	<b>ditetapkan</b>	Kepala Desa
<b>Dengan persetujuan bersama</b>	Presiden	Gubernur	Bupati/Wali kota	<b>setelah dibahas dan disepakati bersama</b>	BPD

Namun hal yang menarik, baik antara Undang-Undang dan/atau Peraturan Daerah, maupun Peraturan Desa adalah Peraturan Perundang-undangan. Jika demikian sesuai dengan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, bahwa yang dimaksud dengan Peraturan Perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Selain itu pengusulan Peraturan Desa ternyata menganut prinsip yang tidak berbeda dengan pola pembentukan Undang-Undang dan/atau Peraturan Daerah, yaitu berdasarkan ketentuan Undang-Undang Desa Nomor 6 Tahun 2014 Kepala Desa dapat mengajukan rancangan (Pasal 26 ayat (3) huruf b) atau BPD sebagai usulan rancangan Peraturan Desa (Pasal 62 huruf a).

Dengan demikian pembentukan Peraturan Desa sebagai Peraturan Perundang-undangan sebenarnya tidak berbeda dengan pembentukan Peraturan Perundang-undangan lainnya atau paling tidak adalah

sama dengan yang dimaksud Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, bahwa Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah pembuatan Peraturan Perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan. Pembentukan Peraturan Desa dimaksud diatur dengan Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan Di Desa.

Memang Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 memberikan pengetahuan mengenai teknik penyusunan peraturan perundang-undangan. Keberadaan Undang-Undang ini diharapkan dapat mengarah dan menjadi pedoman ketertiban dalam bentuk dan format pembentukan peraturan perundang-undangan, baik di tingkat pusat maupun daerah.

Namun demikian, sesuai *Stufentheorie* keberadaan peraturan perundang-undangan berdasarkan hierarkinya adalah bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah harus selalu bersumber dan berdasar pada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi,<sup>16</sup>

<sup>16)</sup> Maria Farida Indriati Soepranto I, Op. Cit., h. 95-96.

sehingga jika memperhatikan hal ini dan dimasukkan pada ketentuan Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, maka kedudukan Peraturan Desa adalah akan berada di bawah Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Hierarki Peraturan Perundang-undangan ditentukan dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang terdiri atas: a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat; c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; d. Peraturan Pemerintah; e. Peraturan Presiden; f. Peraturan Daerah Provinsi; dan g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Hierarki Peraturan Perundang-undangan negara Republik Indonesia dalam perkembangan selalu memiliki perubahan akibat adanya perkembangan pemikiran terhadap peraturan perundang-undangan mulai dari yang diatur dengan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1950, Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966, Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dan yang terakhir (yang berlaku saat ini) adalah berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Hierarki atau tata susunan menunjukkan suatu tingkatan atau jenjang dari jenis peraturan perundang-undangan yang mengandung fungsi dan materi muatan yang berbeda,<sup>17</sup> sehingga peraturan perundang-

undangan sebagai peraturan tertulis yang dibentuk oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang mengikat secara umum akan tersusun dalam suatu tatanan berjenjang dari bentuk peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi hingga peraturan perundang-undangan yang lebih rendah.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dalam ketentuan Pasal 7 ayat (2) menyebut hierarki pada Pasal 7 ayat (1) menunjukkan adanya kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan, berbeda dengan yang tidak tersusun sebagaimana terdapat pada ketentuan Pasal 8 ayat (1), sehingga ketentuan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menunjuk keberlakuan berdasarkan "... diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi ....".

Keberlakuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dengan mendasarkan pada prinsip hierarki peraturan perundang-undangan, yaitu menetapkan beberapa jenis peraturan perundang-undangan yang berbasiskan "*hierarkhie struktural*" yang menjadi prinsip utama dalam sistem norma Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Hierarki struktural menggambarkan hierarki susunan lembaga-lembaga negara/pemerintah yang berwenang dalam penyelenggaraan pemerintahan. Jika dikaitkan dengan Peraturan Desa,

<sup>17</sup>) Ibid., h. 80.

adanya Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 eksplisit diakui atau tidak telah mendudukan Pemerintahan Desa sebagai penyelenggara(an)<sup>18</sup> urusan pemerintahan yang diselenggarakan oleh Kepala Desa dan BPD.

Sedangkan menurut sifatnya hierarki pada Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 apabila ditafsirkan secara gramatika, sistematis, dan *wet/rechthistorische interpretatie* peraturan perundang-undangan, maka jenis dalam hierarki atau tata susunan jenis peraturan perundang-undangan tersebut menjadi tidak bersifat limitatif. Ketidaklimitatif-annya karena masih ada ketentuan lain pasal 8 ayat (1) dan kiranya Peraturan Desa memiliki kelayakan untuk duduk di bawah Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

## KESIMPULAN

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan akan menjadi sendi utama dalam pembentukan hukum di negara hukum. Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah untuk mewujudkan Indonesia sebagai negara hukum dalam sistem hukum nasional yang berdasarkan UUD 1945.

Kesatuan tata hukum mengharuskan pembentukan norma yang lebih rendah ditentukan oleh norma yang lebih tinggi, demikian seterusnya pembentukan yang lebih tinggi ditentukan oleh norma yang lebih tinggi lagi, sehingga dalam penerapannya sah (*valid*) adalah bersumber atau berdasar pada norma yang lebih tinggi.

Penataan hierarki peraturan perundang-undangan dipandang perlu dikaji kembali khususnya Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 terhadap jenis peraturan perundang-undangan Peraturan Desa.

<sup>18)</sup> Perhatikan Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014, bahwa Pemerintahan Desa adalah penyelenggaraan urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem pemerintahan Negara Kesatuan Republik Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### BUKU

Attamimi, A. Hamid S., 1985, *Peranan Perundang-undangan Dalam Negara Republik Indonesia-Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan Diperlukan Kehadirannya*, Artikel pada Jurnal *Justitia Et Pax*, Universitas Atma Jaya - Yogyakarta.

Asshiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa'at, 2006, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Cetakan Pertama, Konstitusi Press-Sekretariat Jenderal & Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta.

Joeniarto, 1991, *Selayang Pandang Tentang Sumber-Sumber Hukum Tata Negara*, Liberty, Yogyakarta.

Kelsen, Hans, 1995, *Teori Hukum Murni: Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Empirik-Deskriptif*, Alih Bahasa "General Theory Of Law And State": Somardi, Rimdi Press.

Lubis, M. Solly, 1989, *Landasan Dan Teknik Perundang-undangan*, Mandar Maju, Bandung.

Manan, Bagir, 1992, *Dasar-Dasar Perundang-undangan Indonesia*, IND-Hill.Co., Jakarta.

....., 2004, *Teori dan Politik konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta.

Mertokusumo, Sudikno, 2008, *Mengenal Hukum: Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta.

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

Ranggawidjaja, Rosjidi, 1998, *Pengantar Ilmu Perundang-undangan Indonesia*, Mandar Maju, Bandung.

Saragih, Bintan R., 1991, *Peranan DPR-GR periode 1965-1971 dalam Menegakkan Ketatanegaraan yang Konstitusional Berdasarkan UUD 1945*, Disertasi Doktor pada Fakultas Pascasarjana, Universitas Padjadjaran, Bandung.

Seno Adji, Oemar, 1966, *Ketatanegaraan Undang-Undang Dasar 1945*, PT. Seruling Masa, Jakarta.

Soeprapto, Maria Farida Indriati, 2007, *Ilmu Perundang-undangan 1: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta.

....., 2007, *Ilmu Perundang-undangan 2: Proses dan Teknik Pembentukannya*, Kanisius, Yogyakarta.

Syarif, Amiroeddin, 1987, *Perundang-undangan: Dasar, Jenis, Dan Teknik*

*Membuatnya*, Bina Aksara, Jakarta.

Tirtamulia, Tjondro, 2017, *Pembentukan Peraturan Pusat, Daerah, dan Desa*, Universitas Surabaya, Surabaya.

## **ARTIKEL, MAKALAH, DISERTASI**

Attamimi, A. Hamid S., 1985, *Peranan Perundang-undangan Dalam Negara Republik Indonesia-Ilmu Pengetahuan Perundang-undangan Diperlukan Kehadirannya*, Artikel pada Jurnal *Justitia Et Pax*, Universitas Atma Jaya - Yogyakarta.

....., 1990, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV*, Disertasi Doktor pada Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta.

## **PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN**

UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234).

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 7, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5495).

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 244, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587) sebagaimana telah diubah beberapa kali terakhir dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 58, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5679).

Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksana Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 123, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5539), sebagaimana telah diubah dengan Peraturan Pemerintah Nomor 47 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 2014 tentang Peraturan Pelaksana Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5717).

Peraturan Presiden Nomor 87 Tahun 2014 tentang Peraturan pelaksana Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 199).

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 111 Tahun 2014 tentang Pedoman Teknis Peraturan Di Desa (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 2091).

Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 80 Tahun 2015 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah (Berita Negara Republik Indonesia Tahun 2015 Nomor 2036).





# KONSEP HAK BERDAULAT DI WILAYAH YURISDIKSI UNTUK MEMANFAATKAN HAK EKONOMI DI NEGARA KEPULAUAN PANCASILA

Marlina Purba <sup>1</sup>

## Abstrak

*Undang-Undang Republik Indonesia No. 43 Tahun 2008 tentang wilayah negara (uu wilayah negara) menegaskan apa yang disebut dengan wilayah negara dan wilayah yurisdiksi. Wilayah negara adalah zona di bawah kedaulatan penuh suatu negara. Wilayah yurisdiksi adalah zona di bawah hak berdaulat suatu negara. Zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen merupakan wilayah yurisdiksi. Keberadaan hak berdaulat membuka kesempatan kepada negara lain untuk memanfaatkan hak ekonomi. Pemanfaatan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila menjadi poros kajian untuk dikupas. Pertanyaannya adalah Bagaimana konsep hak berdaulat di wilayah yurisdiksi untuk memanfaatkan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila? Menjamin pelaksanaannya tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.*

*Kata kunci: hak berdaulat di wilayah yurisdiksi, hak ekonomi, negara kepulauan Pancasila.*

## PENDAHULUAN

Negara kepulauan Pancasila merupakan istilah yang belum biasa diadopsi untuk melukiskan keberadaan negara kepulauan Indonesia. Berbeda dengan negara kepulauan yang berciri nusantara, istilah tersebut dapat ditemukan dalam Pasal 25A UUD NRI 1945. Negara Kesatuan Republik Indonesia adalah sebuah negara kepulauan yang berciri Nusantara dengan wilayah yang batas-batas dan hak-haknya ditetapkan dengan undang-undang.

Keberadaan negara kepulauan yang berciri nusantara mengandung

muatan kata negara kepulauan dan nusantara. Pasal 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 32 Tahun 2014 tentang Kelautan (UU Kelautan) memberikan maksud untuk negara kepulauan adalah negara yang seluruhnya terdiri atas satu atau lebih kepulauan dan dapat mencakup pulau-pulau lain. Kata nusantara merupakan sebutan (nama) bagi seluruh wilayah kepulauan Indonesia.

Apa yang menjadi kriteria untuk disebut sebagai negara kepulauan berciri nusantara. Negara kepulauan yang bagaimana yang berciri nusantara. Menarik, bahwa Soekarno pernah menyebut negara

---

<sup>1</sup>) Dosen Fakultas Hukum Universitas Surabaya

Indonesia sebagai “negara lautan yang ditaburi pulau-pulau. Hal itu sesuai dengan istilah *archipelago*, yang berarti “kekuasaan lautan” (*arch/archi*: kekuasaan; *pelago/pelagos*: lautan). Mohammad Hatta melukiskan etos kelautan manusia Indonesia secara indah.<sup>2</sup>

Laut yang melingkungi tempat kediamannya membentuk karakternya. Pecahan ombak yang berderai di tepi pantainya, dengan irama yang tetap, besar pengaruhnya atas timbulnya perasaan yang menjadi semangat bangsa. Penduduk yang menetap di daerah pantai saban hari mengalami pengaruh alam yang tidak berhinga, yang hanya dibatasi oleh kaki langit yang makin dikejar makin jauh. Bangsa-bangsa asing yang sering singgah di Indonesia dalam melakukan perniagaan dari negeri ke negeri, mendidik nenek moyang kami ini dalam pelbagai rupa, memberi ia petunjuk tentang barang-barang yang berharga dan tentang jalannya perniagaan. *Last but not least*, pertemuan-pertemuan yang tetap dengan bangsa-bangsa asing itu, orang Hindi, orang Arab, orang Tionghoa dan banyak lainnya, mengasah budi-pekertinya dan menjadikan bangsa kami jadi tuan rumah yang peramah. Pada bangsa pelaut ini, keinginan untuk menempuh laut besar membakar jiwa senantiasa. Dengan perahunya yang ramping, dilayarinya lautan besar

dengan tidak mengenal gentar, ditempuhnya rantau yang jauh dengan tiada menginget takut.

Pelukisan etos kelautan manusia Indonesia yang dipaparkan secara indah oleh Hatta, ada muatan ekonomi yang ditandai dengan kalimat perniagaan. Ada permintaan dan penawaran, ada keberadaan bangsa-bangsa asing, ada kepentingan yang dipadukan dari kebutuhan dan potensi untuk memenuhi kebutuhan tersebut.

Pasal 33 UUD 1945 merupakan pasal yang mengatur perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial. Kata “dikuasai negara” di dalamnya. Terkait dengan persoalan “dikuasai oleh negara” dari rumusan Panitia Keuangan dan Perekonomian yang diketuai Moh.Hatta dan dibentuk oleh BPUPKI didapatkan beberapa petunjuk antara lain: (1). “Pemerintah harus menjadi pengawas dan pengatur, dengan berpedoman kepada keselamatan rakyat”; (2). “Semakin besar perusahaan dan semakin banyak jumlah orang yang menggantungkan dasar hidupnya kesana semakin besar mestinya pesertaan Pemerintah”; (3). “Tanah.....haruslah di bawah kekuasaan negara”; (4). Perusahaan tambang yang besar..... dijalankan sebagai usaha negara”.

Dapat dirumuskan bahwa dikuasai oleh negara mencakup penguasaan semacam “pemilikan” oleh negara. Artinya negara pemegang wewenang untuk menentukan hak termasuk di sini bumi, air, dan kekayaan yang

<sup>2)</sup> Yudi Latif, Negara Paripurna Historisitas, Rasionalitas, dan Aktualitas Pancasila, Yogyakarta, Gramedia Pustaka Utama, 2011, h. 2-3.

terkandung di dalamnya. Dikuasai oleh negara tidak berarti negara sendiri menjadi penguasa, usahawan atau "ordernemer". Lebih tepat dikatakan, negara berkuasa membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula "penghisapan" orang yang lemah oleh orang yang bermodal. Dimungkinkan juga adanya penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.<sup>3</sup>

Permasalahannya adalah bagaimana konsep hak berdaulat di wilayah yurisdiksi untuk memanfaatkan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila? Menjamin pelaksanaannya tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.

Menarik apa yang dikemukakan oleh Hans Kelsen dalam paparannya bahwa: *If the legal order does not contain any explicit rule to the contrary, there is a presumption that every law applying organ has this power of refusing to apply unconstitutional laws.* Menurut Hans Kelsen, apabila dalam peraturan yang ada tidak dicantumkan larangan mengenyampingkan, maka dianggap lembaga yang bertugas menerapkan hukum mempunyai kekuasaan untuk tidak menerapkan peraturan yang bertentangan dengan UUD.<sup>4</sup>

## PEMBAHASAN

Metode ilmiah sering disandingkan dengan modernisme dalam tujuan untuk mencari kepastian

hukum. Dalam bukunya yang berjudul *Legal Theories in Principle*, *Marett Leiboff* dan *Mark Thomas*<sup>5</sup> menegaskan bahwa modernisme berkenaan dengan penemuan sebuah landasan mutlak dari pengetahuan. Metode ilmiah adalah sebuah proses pencarian dan validasi proposisi-proposisi berdasarkan pengamatan dan pengumpulan data, penyusunan hipotesis (atau teori) untuk menjelaskan data. Selanjutnya akan diuji dengan pengamatan untuk memberikan verifikasi terhadap hipotesis (atau teori).

Metode ini yang dimasukkan Hans Kelsen dalam membangun teori murninya tentang hukum, yang tidak terpengaruh oleh pertimbangan subjektif apapun. Teori ini mencari dasar-dasar hukum sebagai landasan validitas, tidak pada prinsip-prinsip meta-juridis tetapi melalui suatu hipotesis yuridis yaitu suatu norma dasar. Dibangun dengan analisis logis berdasarkan cara berpikir yuristik aktual. Konsisten dalam menggunakan metodenya terkait masalah konsep-konsep dasar, norma hukum, hak hukum, kewajiban hukum, dan hubungan antara negara dan hukum.<sup>6</sup>

Kelsen mengutarakan bahwa yang menciptakan negara itu adalah hukum atau lebih tegas lagi tertib hukum nasional (*national legal order*) yang adalah satu kesatuan atau sistem hukum yang didukung dan berlaku (valid) bagi satu negara. Artinya yang melingkupi wilayah negara

<sup>3</sup>) Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung, Mandar Maju, 1995, h. 71-72.

<sup>4</sup>) *Ibid.*, h. 43-44.

<sup>5</sup>) Marett, Leiboff dan Mark, Thomas, *Legal Theories in Principle*, Sydney, Lawbook Co, 2004, p 84-88.

<sup>6</sup>) Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta, Konstitusi Press, 2012, h. 8-11.

dengan unsur pokoknya: *one territory, one people and one power*. Sehingga menurut Kelsen yang menjadi wujud negara adalah satu bentuk masyarakat yang memenuhi syarat sebagai negara dan sebagai satu gejala hukum berupa kekuasaan negara (power) terhadap warganya yang bersifat mutlak dan memaksa (*coersive power*).<sup>7</sup>

Karena hukum dan negara sesungguhnya sama dan bahwa yang menciptakan negara itu adalah hukum atau lebih tegas lagi tertib hukum nasional yang adalah satu kesatuan atau sistem hukum yang didukung dan berlaku (valid) artinya ada kehendak untuk mendukung keberlakuannya sehingga keberlakuan adalah suatu kondisi bagi validitasnya. Dari kesamaan kehendak inilah yang kemudian memunculkan kesamaan subjektifitas pada tiap-tiap orang. Kesamaan subjektifitas di Indonesia tercermin pada saat bangsa Indonesia merumuskan Pancasila. Menurut sejarahnya, Pancasila diadakan atau dirumuskan dengan tujuan untuk dipakai sebagai dasar negara Republik Indonesia.

Satjipto Rahardjo menjelaskan bahwa Pancasila merupakan dasar dan sumber yang mengalirkan nilai, ide, tentang bagaimana masyarakat Indonesia hendaknya diorganisasikan. Pancasila merupakan wawasan kemanusiaan dan kemasyarakatan yang terdalam mengenai keharusan-keharusan yang dikehendakinya

dalam mengatur kehidupan bermasyarakat.<sup>8</sup>

Kelima sila dari Pancasila merupakan suatu rangkaian kesatuan yang bulat. Sebagai suatu totalitas yang tidak dapat dibagi-bagi ataupun diputar-balikkan tata urutannya dan tidak pula diubah-ubah rumusan kata-katanya. Tiap-tiap sila dari Pancasila dijiwai oleh sila-sila lainnya.<sup>9</sup>

Dasar Ketuhanan Yang Maha Esa jadi dasar yang memimpin cita-cita negara kita, yang memberikan jiwa kepada usaha menyelenggarakan segala yang benar, adil dan baik, sedangkan dasar kemanusiaan yang adil dan beradab adalah kelanjutan dalam perbuatan dan praktik hidup daripada dasar yang memimpin tadi.....Pemerintah Negara kita tidak boleh menyimpang dari jalan yang lurus untuk mencapai keselamatan negara dan masyarakat, ketertiban dunia dan persaudaraan bangsa-bangsa. Manakala kesasar sewaktu-waktu dalam perjalanan, ada senantiasa terasa desakan yang gaib yang membimbing kembali ke jalan yang benar.<sup>10</sup>

Benang merah yang dapat ditarik dengan apa yang dikemukakan oleh Hans Kelsen adalah, bahwa Isi dari norma dasar ditentukan oleh fakta melalui perintah yang dibuat dan diterapkan. Isi dari Pancasila ditentukan oleh fakta melalui perintah yang dibuat dan diterapkan. Aturan normatif menjadi kehilangan

7) Kuntjoro Purbopranoto, *Santiaji Pancasila*, Surabaya, Usaha Nasional, 1991, h. 211-212<sup>8)</sup> Ibid

8) Satjipto Rahardjo, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Yogyakarta, Genta Publishing, 2009, h. 124.

9) Darji Darmodiharjo dan Nyoman Dekker, *Pokok-Pokok Demokrasi Pancasila Suatu Uraian Singkat*, Malang, Lembaga Penerbitan Universitas Brawijaya, 1979, h. 29-30.

10) Mohammad Hatta, *Pengertian Pancasila*, Jakarta, Yayasan Idayu, 1981, h. 17.<sup>12)</sup> *ibid*, 68

validitasnya ketika realitas tidak lagi sesuai dengannya. Maka validitas suatu aturan hukum tergantung pada kesesuaiannya dengan realitas, yaitu pada keberlakuan.

Pendaratannya di dalam bagaimana konsep hak berdaulat di wilayah yurisdiksi untuk memanfaatkan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila adalah dengan melihat kembali bagaimana isi dari norma dasar kita yang ditentukan oleh fakta melalui perintah yang dibuat dan diterapkan. Soekarno mengatakan bahwa teras Pancasila adalah *gotong-royong*. Sebagai prinsip sentral, maka sila pertama dapat ditafsirkan gotong-royong antara semua kelompok agama. Sila kedua adalah gotong-royong antara semua bangsa. Sila ketiga adalah gotong-royong antara semua golongan dalam masyarakat Indonesia. Sila keempat adalah gotong-royong antara semua ideologi dan partai politik. Sila kelima adalah gotong-royong antara semua kelas ekonomi dan sosial dalam masyarakat Indonesia.<sup>11</sup>

Prinsip sentral yaitu gotong-royong dapat diterapkan pula dalam konsep hak berdaulat di wilayah yurisdiksi untuk memanfaatkan hak ekonomi di negara kepulauan Pancasila. Menjadi perlu diperhatikan adalah bagaimana bentuk teknis dari prinsip gotong-royong tersebut. Mengenai hal ini apa yang disampaikan oleh Jimly dalam bukunya dapat menjadi rujukan. Bahwa Pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia memiliki

perbedaan dengan sistem kapitalisme-liberal maupun sosialisme-komunis. Pancasila mengakui dan melindungi baik hak-hak individu maupun hak masyarakat baik di bidang ekonomi maupun politik. Dengan demikian mengakui secara selaras baik kolektivisme maupun individualisme. Dalam sistem kapitalisme liberal dasar perekonomian bukan usaha bersama dan kekeluargaan, namun kebebasan individual untuk berusaha. Sedangkan dalam sistem etatisme, negara yang mendominasi perekonomian bukan warga negara baik sebagai individu maupun bersama-sama dengan warga negara lainnya.<sup>12</sup>

Bentuk teknis dari prinsip gotong-royong untuk konsep hak berdaulat di negara kepulauan Pancasila adalah mengakui dan melindungi baik hak-hak individu maupun hak masyarakat baik di bidang ekonomi maupun politik.

Ide dasar dalam agenda global United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) memiliki ruh yang sama dengan prinsip gotong-royong. Membentuk kerjasama global yang melibatkan negara, pemerintah dan masyarakat. Dalam Deklarasi Rio yang dihasilkan turut pula dilahirkan prinsip-prinsip pengaturan dan pengelolaan wilayah laut, diantaranya adalah prinsip keterpaduan (*integrated*) dan prinsip keberlangsungan (*sustainability*).

Tampaknya hal tersebut telah tertangkap oleh para pendiri bangsa

<sup>11</sup>) Eka Darmaputera, *Pancasila Identitas Dan Modernitas Tinjauan Etis Dan Budaya*, Jakarta, BPK Gunung Mulia, 1991, h. 141.

<sup>12</sup>) Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*, Jakarta, Konstitusi Press, 2006, h. 290.

Indonesia saat merumuskan kesamaan kehendak. Kembali pada pemikiran Kelsen, bahwa hukum dan negara sesungguhnya sama dan bahwa yang menciptakan negara itu adalah hukum atau lebih tegas lagi tertib hukum nasional yang adalah satu kesatuan atau sistem hukum yang didukung dan berlaku (valid) artinya ada kehendak untuk mendukung keberlakuannya sehingga keberlakuan adalah suatu kondisi bagi validitasnya. Dari kesamaan kehendak inilah yang kemudian memunculkan kesamaan subjektifitas pada tiap-tiap orang. Kesamaan subjektifitas di Indonesia tercermin pada saat bangsa Indonesia merumuskan Pancasila.

Konsep hak berdaulat yang bagaimana untuk memanfaatkan hak ekonomi di wilayah yurisdiksi negara kepulauan Pancasila adalah memasukkan prinsip gotong-royong. Prinsip ini melibatkan seluruh komponen dan pendaratan dalam bentuk teknisnya harus dijamin tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945. Membentuk kerjasama global yang melibatkan negara, pemerintah, dan masyarakat juga menjadi ide dasar dalam agenda global United Nations Conference on Environment and Development (UNCED).

Hak berdaulat berbeda dengan kedaulatan. Hak berdaulat yang dimiliki Indonesia diatur dalam Pasal 7 UU Wilayah Negara bahwa Negara Indonesia memiliki hak-hak berdaulat dan hak-hak lain di wilayah yurisdiksi yang pelaksanaannya sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan dan hukum

internasional. Zona ekonomi eksklusif dan landas kontinen merupakan wilayah yurisdiksi yang diatur dengan peraturan perundang-undangan dan hukum internasional. Mengapa hukum internasional ikut mengatur? Karena yang ada dalam wilayah yurisdiksi hanya hak berdaulat.

Pasal 56 Konvensi Hukum Laut Internasional (UNCLOS 1982) mengatur hak berdaulat yang dimiliki negara pantai dalam zona ekonomi eksklusif untuk keperluan eksplorasi dan eksploitasi, konservasi dan pengelolaan sumber kekayaan alam, baik hayati maupun non-hayati, dari perairan di atas dasar laut dan dari dasar laut dan tanah di bawahnya dan berkenaan dengan kegiatan lain untuk keperluan eksplorasi dan eksploitasi zona tersebut, seperti produksi energi dari air, arus dan angin.

Hak sama yang berlaku di landas kontinen, yaitu hak berdaulat untuk tujuan mengeksplorasinya dan mengeksploitasi sumber kekayaan alamnya. Hanya sifatnya adalah eksklusif. Pasal 77 Konvensi Hukum Laut Internasional (UNCLOS 1982) menyatakan hak berdaulat di landas kontinen adalah eksklusif, dalam arti bahwa apabila negara pantai tidak mengeksplorasi landas kontinen atau mengeksploitasi sumber kekayaan alamnya, tiada seorangpun dapat melakukan kegiatan itu tanpa persetujuan tegas Negara pantai.

Hasil dari ratifikasi Konvensi Hukum Laut Internasional (UNCLOS 1982), mengikat terhadap aturan yang dibuat untuk zona hak berdaulat. Isi ketentuan pasal dalam hukum nasional

juga disesuaikan dengan apa yang diatur dalam hukum internasional.

Termuat hak berdaulat untuk memanfaatkan hak ekonomi di wilayah yurisdiksi. Konsepnya dengan menggunakan prinsip gotong-royong yang mencerminkan karakter negara kepulauan Pancasila. Pendaratan dalam bentuk teknisnya adalah yang dijamin tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.

## **KESIMPULAN**

1. Hak berdaulat di wilayah yurisdiksi berbeda dengan kedaulatan di wilayah negara. Termuat hak berdaulat artinya ada hak ekonomi untuk ikut memanfaatkan. Pelaksananya harus sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan hukum nasional dan ketentuan hukum internasional.
2. Pasal 33 UUD 1945 merupakan pasal yang mengatur perekonomian nasional dan kesejahteraan sosial. Kata "dikuasai negara" di dalamnya, tidak berarti negara sendiri menjadi penguasa, usahawan atau "order nemer".

Lebih tepat dikatakan, negara berkuasa membuat peraturan guna kelancaran jalan ekonomi, peraturan yang melarang pula "penghisapan" orang yang lemah oleh orang yang bermodal. Dimungkinkan juga adanya penyertaan modal dan dalam bentuk perusahaan negara untuk usaha-usaha tertentu.

3. Negara kepulauan Pancasila adalah negara kepulauan dengan prinsip sentral gotong-royong. Konsepnya dengan menggunakan prinsip gotong-royong yang mencerminkan karakter negara kepulauan Pancasila. Pendaratan dalam bentuk teknisnya adalah yang dijamin tidak bertentangan dengan Pasal 33 UUD 1945.

## DAFTAR PUSTAKA

Asshiddiqie, Jimly, 2006, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi Sepiahan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*, Jakarta: Konstitusi Press.

Asshiddiqie, Jimly dan Ali Safa'at, 2012, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press.

Darmaputera, Eka, 1991, *Pancasila Identitas Dan Modernitas Tinjauan Etis dan Budaya*, Jakarta: BPK Gunung Mulia.

Darmodiharjo, Darji dan Nyoman Dekker, 1979, *Pokok-Pokok Demokrasi Pancasila Suatu Uraian Singkat*, Malang: Universitas Brawijaya.

Hatta, Mohammad, 1981, *Pengertian Pancasila*, Jakarta: Yayasan Idayu.

Leiboff, Marett and Mark Thomas, 2004, *Legal Theories in Principle*, Sydney: Lawbook Co.

Manan, Bagir, 1995, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung: Mandar Maju.

Purbopranoto, Kuntjoro, 1991, *Santiaji Pancasila*, Surabaya: Usaha Nasional.

Rahardjo, Satjipto, 2009, *Pendidikan Hukum Sebagai Pendidikan Manusia*, Yogyakarta: Genta Publishing.

Undang-Undang Republik Indonesia No.43 Tahun 2008 tentang Wilayah Negara.

Undang-Undang Republik Indonesia No.32 Tahun 2014 tentang Kelautan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

United Nations Conference on Environment and Development (UNCED)

United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS)



# **MENINJAU KEMBALI RELEVANSI OPINI BADAN PEMERIKSA KEUANGAN TERHADAP PENGELOLAAN KEUANGAN NEGARA DAN POTENSI KERUGIAN KEUANGAN NEGARA**

Wafia Silvi Dhesinta Rini

Abstrak

*Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) memiliki tugas dan fungsi melakukan pemeriksaan pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara sebagai bentuk pelaksanaan kedaulatan rakyat sebagaimana termaktub dalam Pasal 1 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK adalah keseluruhan pemeriksaan terhadap pengelolaan keuangan negara mulai dari perencanaan, pelaksanaan, pengawasan dan pertanggungjawaban. Setiap tahap pada prinsipnya dilakukan secara bebas dan mandiri yang kemudian hasil akhirnya berupa Laporan Hasil Pemeriksaan (LHP) secara objektif. Di dalam laporan hasil pemeriksaan memuat opini terhadap entitas yang diperiksa. Opini BPK ini yang kemudian menentukan tingkat kewajaran laporan keuangan yang disajikan oleh pengelola keuangan.*

*Penelitian ini berupaya untuk menemukan relevansi hukum opini yang diberikan oleh BPK terhadap laporan keuangan dan kaitannya dengan potensi timbulnya kerugian keuangan negara. Tujuan penelitian ini adalah mengungkapkan adanya keterkaitan hukum antara opini BPK dengan indikasi potensi kerugian keuangan negara dalam pengelolaan keuangan negara. Berdasarkan hasil penelitian diketahui bahwa opini BPK tidak menunjukkan adanya relevansi terhadap indikasi adanya kerugian keuangan negara selain semata-mata sebagai wujud atas terselenggaranya asas-asas pemerintahan yang baik (good governance) dalam penyelenggaraan pemerintahan yakni keterbukaan, transparansi dan partisipasi. Lebih jauh lagi, opini BPK terhadap laporan keuangan yang merupakan hasil dari pemeriksaan keuangan merupakan bentuk dan upaya BPK dan juga Lembaga/Kementerian/Pemerintah Pusat maupun Daerah untuk secara sinergitas mewujudkan good financial governance.*

*Kata kunci : Opini Badan Pemeriksa Keuangan, Good Financial Governance, Kerugian Keuangan Negara.*

## **A. Pendahuluan**

### **1. Latar Belakang**

Dalam membangun sistem hukum di Indonesia, beberapa aspek perlu menjadi perhatian dan pembenahan baik dari segi pengaturan maupun

pelaksanaannya. Pelaksanaan pemerintahan di Indonesia sudah barang tentu memerlukan sumber pendanaan demi tercapainya tujuan-tujuan bernegara sebagaimana termaktub dalam alinea ke-empat Pembukaan Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun

1945 (selanjutnya disebut dengan UUD NRI Tahun 1945). Bangunan sistem hukum dalam bingkai negara kesatuan tidak dapat dilepaskan dari penyelenggaraan pemerintahan yang baik dan bersih. Prinsip-prinsip penyelenggaraan pemerintahan yang baik (*good governance*) dapat dikatakan merupakan nafas yang menyertai keberlangsungan pelaksanaan pemerintahan baik di tingkat pusat maupun daerah.

Dalam konteks penyelenggaraan pengelolaan keuangan negara, prinsip-prinsip *good governance* tersebut juga tidak dapat ditinggalkan. Pengelolaan keuangan yang terdiri dari perencanaan, pelaksanaan, pengawasan dan pertanggungjawaban mengacu pada penerapan kaidah-kaidah yang baik (*best practice*) yang memuat beberapa ketentuan diantaranya: (1) akuntabilitas berorientasi pada hasil; (2) profesionalitas; (3) proporsionalitas; (4) keterbukaan dalam pengelolaan keuangan negara; dan (4) pemeriksaan keuangan oleh badan pemeriksa keuangan yang bebas dan mandiri.<sup>1</sup> Terkait dengan perihal pemeriksaan keuangan yang dilakukan oleh badan pemeriksa yang bebas dan mandiri, diartikan sebagai kebebasan badan pemeriksa keuangan untuk melakukan pemeriksaan keuangan negara dengan tidak dipengaruhi oleh siapapun.<sup>2</sup> Oleh karenanya Badan Pemeriksa Keuangan (untuk

selanjutnya disebut BPK) merupakan salah satu lembaga pemerintahan yang dikenal dalam UUD NRI Tahun 1945 untuk melaksanakan kedaulatan rakyat di bidang pemeriksaan atas pengelolaan dan tanggung jawab keuangan pemerintahan.<sup>3</sup> Tujuan dari pemeriksaan tersebut tidak lain dan tidak bukan untuk menciptakan pemerintahan yang bersih dan bebas dari korupsi, kolusi dan nepotisme.

Tindak lanjut BPK terhadap hasil pemeriksaan dikeluarkan dalam bentuk laporan hasil pemeriksaan yang di dalamnya memuat opini. Terdapat empat jenis opini yang diklasifikasikan oleh BPK yakni opini wajar tanpa pengecualian, opini wajar dengan pengecualian, opini tidak wajar, dan pernyataan menolak memberikan opini.<sup>4</sup> Ketentuan mengenai kewenangan BPK dalam memberikan opini terdapat pada Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara yang berbunyi "laporan hasil pemeriksaan atas laporan keuangan pemerintah memuat opini". Selanjutnya di dalam penjelasan ayat tersebut juga dijabarkan lebih komperhensif mengenai definisi yuridis tentang opini yaitu:

Opini merupakan pernyataan profesional pemeriksa mengenai kewajaran informasi keuangan yang disajikan dalam laporan

1) Sahya Anggara, 2016, *Administrasi Keuangan Negara*, Penerbit Pustaka Setia, Bandung, hlm. 262.

2) *Ibid.*, hlm. 263.

3) Pasal 23E ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menyatakan bahwa: "untuk memeriksa pengelolaan dan tanggung jawab tentang keuangan negara diadakan satu Badan Pemeriksa Keuangan yang bebas dan mandiri".

4) Penjelasan Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara.

keuangan yang didasarkan pada kriteria (i) kesesuaian dengan standar akuntansi pemerintahan; (ii) kecukupan pengungkapan (*adequate disclosures*); (iii) kepatuhan terhadap peraturan perundang-undangan dan (iv) efektivitas sistem pengendalian intern.<sup>5</sup>

Opini BPK tersebut kemudian dijadikan sebagai tolak ukur terhadap efektivitas penerapan prinsip *good governance* dalam pengelolaan keuangan negara. Dikatakan demikian karena dalam standar yang disyaratkan oleh BPK dalam menilai tingkat kewajaran suatu laporan keuangan berkaitan erat dengan nilai-nilai utama yang menjadi pilar dalam penerapan prinsip *good governance* yakni partisipasi, transparansi, dan akuntabilitas.<sup>6</sup>

Berkaitan dengan hal tersebut, banyak lembaga-lembaga pemerintah “mengejar” opini yang terbaik dari BPK. Puncaknya, pada tahun 2016, hasil pemeriksaan BPK yang disampaikan kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) pada Mei 2017 menyebutkan sebanyak 74 Laporan Keuangan Kementerian Negara/Lembaga (LKKL) atau sekitar 84% memperoleh opini Wajar Tanpa Pengecualian (WTP), sedangkan opini Wajar Dengan Pengecualian (WDP)

diberikan oleh BPK kepada 8 LKKL atau sekitar 9%. Selanjutnya, opini Tidak Memberikan Pendapat (TMP) sebanyak 7% atau 6 LKKL.<sup>7</sup> Terhadap laporan yang disampaikan oleh BPK tersebut, Presiden Joko Widodo juga menyampaikan rasa syukurnya karena setelah 12 tahun untuk pertama kalinya Laporan Keuangan Pemerintah Pusat mendapatkan opini WTP.<sup>8</sup>

Meskipun demikian, predikat opini yang tersemat pada lembaga/kementerian negara tidak diartikan bahwa kementerian negara/lembaga benar-benar *clear* dari indikasi-indikasi adanya tindak pidana korupsi yang merugikan keuangan negara. Tidak lama setelah acara penyerahan LKPP yang diselenggarakan di Istana Kepresidenan di Bogor pada tanggal 23 Mei 2017, berita mengenai Operasi Tangkap Tangan (OTT) oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) yang terjadi di Kementerian Desa, Pembangunan Daerah Tertinggal, dan Transmigrasi (Kemendes PDTT) ramai dibicarakan di berbagai media dan disayangkan oleh berbagai pihak karena Kementerian tersebut dinyatakan WTP oleh BPK.<sup>9</sup> Secara sekilas tentu terlihat seperti sebuah anomali, bagaimana bisa suatu lembaga atau entitas yang dinyatakan “*clear*” dalam laporan

<sup>5</sup> Ibid.

<sup>6</sup> Elvira Zeyn, 2011, Pengaruh Penerapan Good Governance dan Standart Akuntansi Pemerintahan Terhadap Akuntabilitas Keuangan, Jurnal Trikonomika Volume 10 No.1 Juni 2011, hlm. 53.

<sup>7</sup> Biro Humas dan Kerjasama Internasional Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia, 19 Mei 2017, BPK Beri Opini Wajar Tanpa Pengecualian Atas LKPP 2016, [http://www.bpk.go.id/news/bpk-beri-opini-wajar-tanpa-pengecualian-atas-lkpp-2016\(online\)](http://www.bpk.go.id/news/bpk-beri-opini-wajar-tanpa-pengecualian-atas-lkpp-2016(online)), tanggal akses 22 September 2017

<sup>8</sup> Redaksi Fajar Manado, 25 Mei 2017, Jokowi : Tahun Depan, Jangan Ada Yang ‘Disclaimer’ dan WDP, <http://fajarmanado.com/jangan-ada-yang-disclaimer-dan-wdp/>, tanggal akses 22 September 2017.

<sup>9</sup> Koran Sindo, 30 Mei 2017, [https://nasional.sindonews.com/read/1209116/16/mengejar-opini-wtp-1496070631\(online\)](https://nasional.sindonews.com/read/1209116/16/mengejar-opini-wtp-1496070631(online)), tanggal akses 21 September 2017.

hasil pemeriksaan pengelolaan keuangan dan mendapatkan predikat WTP terhadap laporan keuangannya, namun masih ditemukan dugaan korupsi yang merugikan keuangan negara.

## 2. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang sebagaimana telah diuraikan di atas, maka rumusan masalah dalam penelitian ini adalah bagaimana relevansi antara opini Badan Pemeriksa Keuangan terhadap pengelolaan keuangan negara dan timbulnya potensi kerugian keuangan negara?

## 3. Metode Penelitian

Dilihat dari jenis penelitiannya, penelitian ini tergolong dalam penelitian hukum normatif-empiris. Penelitian hukum normatif akan diarahkan pada kajian mengenai peranan BPK sebagai lembaga yang diberikan kewenangan untuk memeriksa pengelolaan keuangan negaradan/ataudaerahsertajenisopini yang dikeluarkan oleh BPK. Sementara itu, penelitian empiris diarahkan pada kajian mengenai relevansi opini yang dikeluarkan oleh BPK terhadap potensi kerugian keuangan negara. Berdasarkan sifat penelitiannya, penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yakni mengungkapkan

peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan teori-teori hukum yang menjadi objek penelitian. Penelitian yang bersifat berisi pemaparan dan bertujuan untuk memperoleh gambaran (deskripsi) lengkap tentang keadaan hukum yang berlaku di tempat tertentu dan pada saat tertentu yang terjadi dalam masyarakat.<sup>10</sup> Guna mendapatkan informasi secara komprehensif terkait dengan permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini, maka digunakan beberapa metode pendekatan yaitu pendekatan perundang-undangan (*statute approach*) dan pendekatan konseptual (*conseptual approach*). Selanjutnya, data yang telah terkumpul dianalisis secara kualitatif sesuai dengan kualitas kebenarannya kemudian dituangkan dalam bentuk deskripsi yang menggambarkan tentang relevansi opini Badan Pemeriksa Keuangan terhadap pengelolaan keuangan negara dan kaitannya dengan potensi timbulnya kerugian keuangan negara.

## B. Hasil Penelitian dan Pembahasan

### 1. Pemeriksaan Keuangan oleh Badan Pemeriksa Keuangan terhadap Pengelolaan Keuangan Negara

Pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK bertujuan untuk menciptakan pemerintahan yang bersih dan bebas dari perbuatan hukum yang

<sup>10)</sup> Zainuddin Ali, 2014, *Metode Penelitian Hukum*, Cetakan Ke-V, Sinar Grafika, Jakarta, hlm.106.

<sup>11)</sup> Muhammad Djafar Saidi, 2008, *Hukum Keuangan Negara Teori dan Praktik*, Rajawali Press, Jakarta, hlm 97.

<sup>12)</sup> Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia Perwakilan Provinsi Kepulauan Riau, *Jenis-jenis Pemeriksaan BPK*, <http://>

menimbulkan kerugian keuangan negara. Perbuatan hukum tersebut berupa perbuatan melanggar hukum, penyalahgunaan wewenang, atau perbuatan yang melampaui batas kewenangan.<sup>11</sup> Ketiga jenis perbuatan hukum tersebut seringkali terjadi dalam proses pengelolaan keuangan negara sehingga menimbulkan kerugian keuangan negara yang berujung pada penanganan oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK). Pemeriksaan juga berfungsi untuk meningkatkan transparansi dan akuntabilitas serta memberikan manfaat guna memberikan pemahaman terhadap kondisi yang sesungguhnya terjadi dari suatu entitas sehingga dapat dijadikan dasar untuk melakukan antisipasi masa mendatang maupun sebagai dasar bagi pengambilan keputusan. Selain itu, pemeriksaan berfungsi mengurangi resiko kesalahan dalam pengambilan kebijakan.

Dalam hal pemeriksaan pengelolaan keuangan negara, setidaknya terdapat tiga aturan yang dijadikan sebagai acuan dan pedoman, yakni Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2006 tentang Badan Pemeriksa Keuangan, Undang-Undang Nomor 17 tahun 2003 tentang Keuangan Negara dan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 tentang Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara (UUPTJKN). BPK dalam hal melaksanakan pemeriksaan atas pengelolaan dan tanggungjawab keuangan negara diatur dalam Pasal 4 ayat (1) UUPTJKN. Pasal tersebut menyebutkan bahwa pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK terdiri atas pemerikaan keuangan, pemeriksaan kinerja dan pemeriksaan dengan tujuan tertentu. Dalam masing-masing jenis pemeriksaan tersebut memiliki masing-masing tujuan. Guna memperjelas jenis dan tujuan pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK tersaji dalam skema sebagai berikut:

Tabel 1.1  
Perbedaan Hasil Jenis-jenis Pemeriksaan yang Dilakukan oleh BPK RI

<b>Jenis pemeriksaan</b>	<b>Tujuan</b>	<b>Hasil</b>
Keuangan	Menilai kewajaran laporan keuangan	Opini atas laporan keuangan
Kinerja	Menilai aspek ekonomi, efisiensi, atau efektivitas	Simpulan dan rekomendasi atas aspek kinerja yang dinilai

PDTT	Memberikan simpulan atas suatu hal yang dapat diperiksa dan dapat bersifat eksaminasi (pengujian), review, atau prosedur yang disepakati (agreed upon procedures)	<p>Tergantung jenis PDTT</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Eksaminasi</i></li> </ul> <p>Simpulan dengan tingkat keyakinan positif (<i>positive assurance</i>) bahwa suatu pokok masalah telah sesuai dengan kriteria dalam semua hal yang material</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Reviu</i></li> </ul> <p>Simpulan dengan tingkat keyakinan negatif (<i>negative assurance</i>) bahwa tidak ada informasi yang diperoleh pemeriksa dari pekerjaan yang dilaksanakan menunjukkan bahwa pokok masalah tidak didasari (atau tidak sesuai dengan) kriteria</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <i>Agreed upon procedures</i></li> </ul> <p>Simpulan atas hasil pelaksanaan prosedur tertentu yang disepakati dengan pemberitugas terhadap suatu pokok masalah</p>
------	---	---

Sumber : bahan hukum sekunder, 2018, diolah.

Berdasarkan skema dan tabel di atas, dapat diketahui bahwa opini yang diberikan oleh BPK adalah hasil "*judgement*" auditor terhadap hasil pemeriksaan keuangan sehingga dapat diketahui dan dipahami bersama bahwa opini yang dikeluarkan oleh BPK merupakan hasil dari pemeriksaan keuangan, bukan merupakan hasil dari pemeriksaan

kinerja maupun pemeriksaan dengan tujuan tertentu.

Menilik pada definisi pemeriksaan keuangan, pemeriksaan keuangan adalah pemeriksaan atas laporan keuangan yang bertujuan memberikan keyakinan yang memadai (*reasonable assurance*) bahwa laporan keuangan telah disajikan secara wajar dalam semua hal material sesuai dengan

prinsip akuntansi yang berlaku umum di Indonesia atau basis akuntansi komprehensif selain prinsip akuntansi yang berlaku umum di Indonesia.<sup>12</sup> Sehubungan dengan hal ini pula, auditor Badan Pemeriksa Keuangan dan Pembangunan (BPKP) yang sekaligus sebagai audit eksternal KPK, Tonny T Tampubolon menjelaskan bahwa:

“Opini itu bukan merupakan suatu indikasi bahwa ada kerugian keuangan negara atau kecurangan di dalam suatu pengelolaan disebuah institusi. Jadi opini bukanlah jaminan, sama halnya dengan konteks dalam hukum yang namanya “judgment” hakim. Auditor juga memiliki judgment. Jika menceritakan judgment, bukan cerita tentang “hitam-putih” artinya judgment itu berdasar pada keyakinan auditor, jadi sifatnya mirip dengan hakim dalam persidangan yang mana hakim akan menilai berdasarkan keyakinan terhadap bukti-bukti yang diserahkan di muka persidangan, begitu pula dengan auditor ketika menjalankan pemeriksaan keuangan yang mana auditor hanya memeriksa terhadap laporan keuangan yang disajikan oleh instansi. Barangkali dalam pengelolaan keuangan tersebut terdapat indikasi *fraud* atau kecurangan, namun opini BPK tidak menyentuh sampai pada itu”<sup>13</sup>

Perlu dipahami pula bahwa pemeriksaan keuangan merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari pemeriksaan keuangan negara.

Artinya, berdasarkan amanat UUPTJKN yang memberikan kewenangan secara atributif kepada BPK untuk melakukan pemeriksaan keuangan negara yang mana salah satunya adalah pemeriksaan keuangan. Dengan demikian dapat dikeraahui bahwa konsep mengenai pemeriksaan keuangan negara merupakan istilah dan pengertian yang cakupannya lebih luas daripada pemeriksaan keuangan.

## 2. Relevansi Opini Badan Pemeriksa Keuangan terhadap Potensi Kerugian Keuangan Negara

Opini didefinisikan sebagai pernyataan profesional sebagai kesimpulan pemeriksa mengenai tingkat kewajaran informasi yang disajikan dalam laporan keuangan.<sup>14</sup> Kewajaran informasi yang disajikan dalam laporan keuangan didasarkan pada kriteria diantaranya: (1) kesesuaian dengan standar akuntansi pemerintah (SAP); (2) kecukupan pengungkapan (*adequate disclosure*); (3) kepatuhan terhadap peraturan perundang-undangan; (4) efektivitas sistem pengendalian intern.<sup>15</sup> SAP inilah yang dijadikan pedoman dalam pengelolaan keuangan baik oleh pemerintah pusat maupun daerah. Dasar hukum penggunaan SAP sebagai acuan dalam pengelolaan keuangan terdapat dalam Pasal 32 ayat (2) UU Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara yang

<sup>13</sup>) Wawancara dengan Tonny Timbul Tampubolon, Auditor Muda Badan Pemeriksa Keuangan dan Pembangunan Republik Indonesia pada tanggal 29 September 2018.

<sup>14</sup>) Pasal 1 ayat (11) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2004 Pemeriksaan Pengelolaan dan Tanggung Jawab Keuangan Negara.

<sup>15</sup>) Elvira Zeyn, Op.Cit., hlm. 53.

menegaskan bahwa dalam mengelola penerimaan dan penggunaan dana secara transparan, efisien dan dapat dipertanggungjawabkan, SAP diperlukan untuk mewujudkan transparansi dan akuntabilitas. Dalam konteks pemeriksaan keuangan, pemeriksaan atas laporan keuangan tidak bertujuan secara langsung untuk mencari indikasi terjadinya suatu fraud atau kecurangan seperti tindak pidana korupsi.<sup>16</sup> Pemeriksaan keuangan adalah pemeriksaan yang bertujuan untuk memberikan keyakinan yang memadai (*reasonable assurance*) apakah laporan keuangan yang telah disajikan secara wajar dalam semua hal yang material sesuai dengan prinsip akuntansi yang berlaku umum di Indonesia atau basis akuntansi komperhensif selain prinsip akuntansi yang berlaku umum di Indonesia. Intinya, ketika tindakan korupsi tidak memberikan salah saji yang material pada laporan keuangan, tindakan korupsi tersebut tidak akan terdeteksi oleh auditor yang kemudian tidak akan mengganggu opini yang diberikan oleh auditor.

Pada hakikatnya, opini yang dikeluarkan BPK tidak berpengaruh atau tidak terdapat relevansinya dengan indikasi potensi adanya kecurangan yang berkibat pada kerugian keuangan negara. Opini BPK yang merupakan hasil pemeriksaan atas laporan keuangan tidak dirancang untuk mendeteksi adanya potensi kerugian keuangan

negara yang dilakukan melalui tindak pidana korupsi, sehingga dalam konteks ini tidak ditemukan adanya relevansi antara opini BPK dengan adanya indikasi potensi kerugian keuangan negara, selain semata-mata menunjukkan telah diterapkannya prinsip-prinsip penyelenggaraan pemerintahan yang baik (*good governance*).

Penerapan prinsip-prinsip *good governance* dalam penyelenggaraan negara tidak dapat dilepaskan dari masalah akuntabilitas dan transparansi pengelolaan keuangan negara. Guna mendukung terpenuhinya unsur akuntabilitas dan transparansi tersebut salah satu upaya konkret yang dilakukan adalah penyampaian laporan pertanggungjawaban keuangan pemerintah yang memenuhi prinsip-prinsip tepat waktu dan disusun dengan mengikuti standar akuntansi pemerintah yang telah diterima secara umum. Opini yang diberikan oleh BPK terhadap hasil pemeriksaan merupakan bukti konkrit bahwa terhadap entitas yang diperiksa oleh auditor telah tercipta penyelenggaraan pengelolaan keuangan negara yang bernafaskan transparansi, partisipasi dan akuntabilitas.

Akhirnya, penyelenggaraan pengelolaan keuangan negara yang baik mulai dari perencanaan sampai dengan pertanggungjawaban memerlukan pengaturan yang benar-benar komperhensif dan harmonis

<sup>16)</sup> Kecurangan atau fraud dalam konteks ini diartikan sebagai perbuatan yang mengandung unsur kesengajaan, niat, menguntungkan diri sendiri atau orang lain, penipuan, penyembunyian atau penggelapan dan penyalahgunaan kepercayaan yang bertujuan untuk memperoleh keuntungan secara tidak sah yang dapat berupa uang, barang/harta jasa dan tidak membayar jasa yang dilakukan oleh satu individu atau lebih dari pihak yang bertanggung jawab atas tata kelola, pegawai atau pihak ketiga.



daritingkat pusat sampai dengan daerah. Demikian karena pengelolaan keuangan negara yang tepat dan sesuai prosedur tidak hanya merefleksikan adanya penerapan *good governance* tetapi juga *good financial governance*.

### C. Kesimpulan

Pemeriksaan yang dilakukan oleh BPK terdiri dari 3 jenis pemeriksaan yaitu: (1) Pemeriksaan keuangan; (2) Pemeriksaan kinerja; dan (3) Pemeriksaan dengan tujuan tertentu. Pemeriksaan keuangan adalah pemeriksaan atas laporan keuangan. Opini BPK tidak dirancang untuk mendeteksi adanya potensi kerugian keuangan negara sehingga perlu

pula dipahami bahwa tidak semua kasus korupsi/*fraud*/kecurangan akan berpengaruh terhadap tingkat kewajaran laporan keuangan. Opini yang diberikan oleh BPK merupakan refleksi atas nilai-nilai dalam *good governance* dan bukan merupakan penentu adanya potensi kerugian keuangan negara. Opini BPK atas audit merupakan opini pemeriksa yang menyangkut "kewajaran" dan bukan "kebenaran" atas informasi yang ada pada entitas yang diperiksa karena berkaitan dengan prosedur pemeriksaan yang dilakukan dan keputusan pemeriksa yang berorientasi pada hal yang signifikan (material) saja, sehingga sangat terpengaruh oleh pertimbangan profesional auditor.

## DAFTAR PUSTAKA

Ali, Zainuddin. 2014. *Metode Penelitian Hukum* Cetakan Ke-V. Jakarta: Sinar Grafika.

Anggara, Sahya. 2016. *Administrasi Keuangan Negara*. Bandung: Penerbit Pustaka Setia.

Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia Perwakilan Provinsi Kepulauan Riau, Jenis-jenis Pemeriksaan BPK, <http://tanjungpinang.bpk.go.id/?p=4927>, tanggal akses 15 Desember 2018.

Biro Humas dan Kerjasama Internasional Badan Pemeriksa Keuangan Republik Indonesia, 19 Mei 2017, *BPK Beri Opini Wajar Tanpa Pengecualian Atas LKPP 2016*, [http://www.bpk.go.id/news/bpk-beri-opini-wajar-tanpa-engecualian-atas-lkpp-2016\(online\)](http://www.bpk.go.id/news/bpk-beri-opini-wajar-tanpa-engecualian-atas-lkpp-2016(online)), tanggal akses 22 September 2017.

Fahrojih, Ikhwan. 2016. *Pengawasan Keuangan Negara*. Malang: Intrans Publishing.

Koran Sindo, 30 Mei 2017, [https://nasional.sindonews.com/read/1209116/16/mengejar-opini-wtp-1496070631\(online\)](https://nasional.sindonews.com/read/1209116/16/mengejar-opini-wtp-1496070631(online)), tanggal akses 21 September 2017.

Redaksi Fajar Manado, 25 Mei 2017, Jokowi : Tahun Depan, Jangan Ada Yang 'Disclaimer' dan WDP, <http://fajarmanado.com/jangan-ada-yang-disclaimer-dan-wdp/>, tanggal akses 22 September 2017.

Saidi, Muhammad Djafar. 2008. *Hukum Keuangan Negara Teori dan Praktik*. Jakarta: Rajawali Press.

Sutedi, Adrian. 2012. *Hukum Keuangan Negara*. Jakarta: Penerbit Sinar Grafika.

Zeyn, Elvira. 2011. "Pengaruh Penerapan Good Governance dan Standart Akuntansi Pemerintahan Terhadap Akuntabilitas Keuangan", *Jurnal Trikonomika* Volume 10 No.1 Juni 2011.

# **MENALAR KEBEBASAN BERAGAMA DALAM SISTEM HUKUM INDONESIA: TELAAH MOBILISASI MASSA DALAM PENODAAN AGAMA**

Igam Arya Wada<sup>1</sup>

## **Abstrak**

*Sebuah sistem hukum berkaitan erat dengan struktur yang ada di dalamnya. Sistem tersebut tidak boleh bertentangan satu dengan yang lainnya karena, esensinya harus berjalan bersama-sama agar sebuah cita hukum dapat tercapai. Indonesia merupakan sebuah negara yang menganut pada sistem hukum yang demokratis. Demokrasi diklaim menjadi sistem yang terbaik digunakan di beberapa negara termasuk Indonesia dan diartikan sebagai sebuah penghargaan terhadap Hak Asasi Manusia karena bersinggungan erat dengan persamaan (egalite), equality (keadilan), kebebasan (freedom). Kebebasan dapat diartikan sebagai sebuah kemerdekaan yang diberikan kepada setiap orang dalam melakukan kegiatan sesuai dengan hati nurani dan kehendaknya. Konstitusi telah mengatur mengenai hak kebebasan setiap orang untuk memeluk agamanya masing-masing dan beribadat menurut agama dan kepercayaannya. Secara filosofis, kebebasan beragama juga dapat diartikan sebagai bebas untuk memeluk agama tertentu ataupun bebas untuk tidak memeluk agama. Tetapi ketika manusia telah menentukan kebebasannya, justru negara tidak dapat hadir untuk melindunginya. Kasus penodaan agama yang terjadi akhir-akhir ini marak digunakan oleh sekelompok masyarakat untuk menyerang orang-orang yang memiliki pendapat yang berbeda, khususnya dalam era politik. Peraturan mengenai penodaan agama, juga tidak memiliki tolak ukur yang jelas dan sebatas mana unsur penodaan agama tersebut dapat diberlakukan. Bahkan pasal mengenai penodaan agama semakin berkembang dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia. Dalam kasus penodaan agama pada umumnya selalu terjadi mobilisasi massa secara besar-besaran. Mobilisasi tersebut juga dapat memicu kekacauan di negara yang majemuk seperti Indonesia. Maka, pengkajian ulang mengenai konsep aturan hukum penodaan agama harus segera dilakukan agar masyarakat Indonesia mendapatkan hak pemenuhannya terhadap kebebasan beragama dan hak rasa aman dari ancaman kelompok-kelompok yang menggunakan dalih agama untuk menyerang hak kebebasan orang lain.*

*Kata Kunci: Kebebasan Beragama, Demokrasi, Hak Asasi Manusia, Penodaan Agama, Mobilisasi Massa*

---

<sup>1</sup>) Penulis adalah Dosen Hukum Tata Negara di Fakultas Hukum Universitas Surabaya

## A. Pendahuluan

### 1. Latar Belakang

Sebuah sistem hukum yang berlaku di dalam negara merupakan sesuatu yang sangat fundamental untuk mencapai tujuan negara. Tujuan tersebut tentunya juga berakar pada tatanan kehidupan serta pemerintahan dalam negara. Suatu keberhasilan yang dapat dilihat dari adanya sebuah sistem adalah keberhasilan dimana negara, masyarakat, dan pemerintahan seyogyanya dapat menaati serta menjalankan hukum yang telah dibuatnya. Di negara yang majemuk seperti Indonesia, tentunya sebuah sistem hukum sangat berpengaruh pada setiap sendi kehidupan, karena Indonesia menganut sistem hukum yang demokratis. Demokrasi merupakan suatu konsep pemerintahan yang bermula dan berkembang pesat pada zaman Yunani kuno di Polis, Athena. Konsep ini terus berkembang dengan pesat hingga ke Eropa dan belahan dunia lainnya.<sup>2</sup> Demokrasi dianggap sebagai sebuah paradigma yang berkembang dan membahas mengenai sistem pemerintahan serta politik yang ideal untuk dilaksanakan.<sup>3</sup>

Charles Costello dalam tulisannya

mempertegas bahwa demokrasi merupakan sebuah sistem sosial dan politik di dalam pemerintahan suatu negara yang dibatasi dengan hukum serta untuk melindungi hak-hak individu setiap warga negara.<sup>4</sup> Penjelasan tersebut juga sejalan dengan pendapat Mohammad Mafud MD yang menyatakan bahwa sebuah demokrasi tanpa negara hukum atau yang lebih sering disebut sebagai nomokrasi akan menjadi kacau jika tidak bisa berjalan dengan seimbang.<sup>5</sup> Oleh sebab itu pembatasan terhadap kebebasan dalam berdemokrasi sudah sewajarnya diatur dalam koridor hukum yang berlaku akibat adanya kedua hubungan yang erat antara demokrasi dan nomokrasi. Implikasi dari adanya hubungan tersebut dapat terlihat dari adanya perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia (HAM) yang secara kodrati dimiliki oleh setiap orang.

Dalam Pasal 1 Universal Declaration of Human Rights (UDHR) dinyatakan bahwa *"All human beings are born free and equal in dignity and rights. They are endowed with reason and conscience and should act towards one another in a spirit of brotherhood"*. Pasal tersebut menjelaskan bahwa setiap orang memiliki harkat martabat yang sama dan dilahirkan dalam kehendak

2) Wasino, Demokrasi, Dulu, Kini, dan Esok, Makalah disampaikan dalam diskusi sejarah "Wajah Demokrasi Indonesia. Semarang 30-31 Maret 2009, h. 1.

3) Jimly Asshiddiqie, Konstitusi dan Konstitusionalisme. Jakarta, Konstitusi Press, 2005, h. 141.

4) A Ubaedillah & Abdul Rozak, Pendidikan Kewarganegaraan : Demokrasi, Hak asasi Manusia, dan Masyarakat Madani, Jakarta: ICCE UIN Syarif Hidayatullah, 2006 h. 131. Pengertian tersebut sejalan dengan pengertian Demokrasi di dalam KBBI dimana demokrasi diartikan sebagai sebuah gagasan atau pandangan hidup yang mengutamakan persamaan hak dan kewajiban serta perlakuan yang sama bagi semua warga negara. Lihat selengkapnya dalam "Hasil Pencarian - KBBI Daring", online: <<https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/revitalisasi>>., diakses pada 24 Januari 2019

5) Lihat dalam "Demokrasi Jangan Tabrak Nomokrasi", online: SINDONews.com <<https://nasional.sindonews.com/read/1292238/18/demokrasi-jangan-tabrak-nomokrasi-1521819090>>. Diakses 26 Januari 2019  
Hesti Armiwulan Sochmawardiah, Diskriminasi Rasial Dalam Hukum HAM: Studi Tentang Diskriminasi Terhadap Etnis Tionghoa, Yogyakarta: Genta, 2013, h. 1.

bebas.<sup>6</sup> Bentuk kebebasan yang yang merupakan hak kodrati, salah satunya adalah kebebasan beragama. Kebebasan beragama juga telah diatur di dalam konstitusi dimana disebutkan bahwa setiap orang berhak untuk bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya.<sup>7</sup> Klausula tersebut mengindikasikan bahwa perlindungan, pemajuan, dan penegakan pemenuhan HAM khususnya hak kebebasan beragama (*freedom of religion*) sudah sepatutnya menjadi tanggung jawab negara. Sejalan dengan pendapat tersebut, Jack Donelly berpendapat bahwa HAM merupakan hak yang universal dan bukan merupakan keuntungan, tanggungjawab, keistimewaan atau beberapa bentuk pemberian lainnya tetapi merupakan sesuatu yang kodrati melekat pada diri manusia.<sup>8</sup>

Persoalan mengenai kebebasan beragama merupakan persoalan hak asasi yang berdimensi nasional, sama halnya dengan hak asasi manusia lainnya.<sup>9</sup> Robert A Dahl menyatakan ada delapan ciri demokrasi yang

berhubungan erat dengan HAM di negara modern yaitu salah satunya adalah mengenai hak warga negara untuk mengeluarkan pendapat, tanpa ancaman akan dihukum, mengenai soal-soal politik yang ditentukan secara luas, termasuk melancarkan kritik terhadap para pejabat, pemerintahan, rezim, tata sosioekonomi, dan ideologi yang berlaku.<sup>10</sup> Dalam konteks Indonesia dengan merujuk pada ciri-ciri yang telah diungkapkan oleh Dahl, maka hal ini nihil dapat dilaksanakan dengan baik. Beberapa kasus yang terjadi akhir-akhir ini menunjukkan bahwa demokrasi yang ada di Indonesia tidak berada pada *track* yang benar.<sup>11</sup>

Banyaknya kasus mobilisasi massa secara besar-besaran mengenai penodaan agama yang terjadi beberapa saat lalu menunjukkan bahwa kebebasan yang diartikan oleh sebagian besar masyarakat yaitu bebas yang tidak terbatas merupakan pengertian yang tidak konstitusional.<sup>12</sup> Dalam konteks politik Pilkada DKI Jakarta, kasus mengenai penodaan

6) Hesti Armiwulan Sochmawardiah, *Diskriminasi Rasial Dalam Hukum HAM: Studi Tentang Diskriminasi Terhadap Etnis Tionghoa*, Yogyakarta: Genta, 2013, h. 1.

7) Lihat dalam Pasal 28 E ayat (1) UUD NRI 1945

8) Jack Donelly, "Human Rights and Human Dignity: An Analytic Critique of Non-western Conception of Human Rights" (2003) Vol 76, No.2 American Politic Science Review h. 304.

9) Al Khanif, *Hukum & HAM : Kebebasan Beragama*, Yogyakarta, LaksBang Grafika, 2012, h. 1.

10) Selain ciri yang telah dipaparkan diatas, delapan ciri yang dikemukakan tersebut antara lain kontrol atas keputusan penguasa, hak pemimpin untuk bersaing dalam suatu pemilihan, pengangkatan pejabat melalui proses pemilihan, hak dalam memilih pejabat resmi, hak setiap orang untuk dipilih dalam pemerintahan, Hak untuk mendapat sumber informasi alternatif, hak untuk membentuk perkumpulan atau berorganisasi. Selengkapnyanya pada Iriyanto Edi Slamet, *Pajak Negara Demokrasi dan Konsep dan Implementasinya Di Indonesia*, Yogyakarta, LaksBang Mediatama, 2009, h. 21.

11) Kasus-kasus yang dimaksud oleh penulis dalam pembahasan ini yaitu mengenai pengekan terhadap hak kebebasan berpendapat oleh beberapa kelompok ormas yang ditandai dengan adanya mobilisasi massa secara besar-besaran dalam kasus penodaan agama . Lihat dalam koran Jakarta, "Pasal Penistaan Agama Ancam Toleransi | Koran Jakarta", online: <[http://koran-jakarta.com/images/article/phpe5a3ch\\_resized.jpg](http://koran-jakarta.com/images/article/phpe5a3ch_resized.jpg)>.diakses 27 Januari 2019

12) Setara Institut memperlihatkan data bahwa terjadi peningkatan terhadap pelaporan mengenai kasus penistaan agama yang dilakukan oleh sekelompok orang yang tergabung dalam ormas. Banyaknya kasus tersebut dipicu dari panasnya Pilkada DKI Jakarta yang pada akhirnya memperlihatkan bahwa demokrasi di Indonesia tidak berjalan dengan baik. Lihat selengkapnyanya dalam Ali Akhmad Noor Hidayat tnr, "Setara: Kasus Penistaan Agama Meningkat karena Faktor Politik", (12 May 2017), online: Tempo <<https://nasional.tempo.co/read/874525/setara-kasus-penistaan-agama-meningkat-karena-faktor-politik>>. Diakses 25 Januari 2019

agama telah membuat demokrasi di Indonesia semakin kehilangan esensinya. Bahkan diketahui bahwa kasus terhadap penodaan agama meningkat setelah Basuki Tjahaja Purnama (Ahok) dinyatakan sebagai pelaku penodaan agama. Kasus penodaan agama yang seringkali disertai mobilisasi massa secara besar-besaran dalam proses hukumnya menunjukkan bahwa kebebasan yang selama ini dicita-citakan dalam negara demokrasi telah kebablasan. Mobilisasi massa juga dapat menyebabkan adanya intervensi terhadap penegakan hukum di Indonesia yang sedang dijalkan oleh seseorang.

Tentunya kasus penodaan agama yang marak terjadi juga berkaitan erat dengan aturan hukum mengenai penodaan agama yang hingga saat ini masih belum jelas tolak ukurnya. Bahkan pasal-pasal mengenai penodaan agama yang awalnya terdapat di dalam Penetapan Presiden Republik Indonesia No.1/PNPS 1965 (PPRI No.1/PNPS 1965) dan Pasal 156 KUHP tentang penodaan agama telah meluas kepada aturan-aturan hukum lainnya. Hal ini menyebabkan sebuah ancaman terhadap hak kebebasan beragama serta pengekanan terhadap hak berpendapat yang berdasar pada hati nurani serta pikiran dari masyarakat Indonesia yang demokratis.

Untuk itu perlu dipikirkan ulang mengenai penerapan aturan hukum penodaan agama di negara Indonesia yang majemuk karena bisa memicu terjadinya berbagai masalah disintegrasi bangsa yang akan membuat bangsa ini ada dalam keadaan *chaos*.<sup>13</sup> Indonesia bukanlah negara yang berdasarkan pada satu agama, tetapi negara Indonesia hidup dalam keberagaman yang dimilikinya. Maka dari itu penulis memandang bahwa tulisan mengenai Menalar Kebebasan Beragama Dalam Sistem Hukum Demokratis: Telaah Mobilisasi Massa Dalam Penodaan Agama perlu untuk dibahas. Kajian ini bisa dijadikan sebagai rujukan dan sebuah bahan acuan bagaimana pemerintah dan masyarakat seharusnya menalar sebuah kebebasan dalam negara hukum yang demokratis, khususnya di negara majemuk seperti Indonesia

## B. Pembahasan

### 1. Konsep Penodaan Agama di Indonesia

Persoalan mengenai kebebasan beragama di Indonesia merupakan hak asasi manusia yang berdimensi nasional dan memiliki rentan waktu yang panjang dalam penyelesaiannya. Kebebasan beragama yang telah diatur di dalam konstitusi merupakan

<sup>13</sup> Menurut KBBI kekacauan merupakan sebuah keadaan yang kalut, tidak beres, atau kusut. Jika dikaitkan dengan kepribadian kekacauan berarti keadaan pikiran, akal, perasaan, dan dorongan batin yang tidak berfungsi dan tidak dapat dikendalikan. Lihat dalam "Arti kata kacau - Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI) Online", online: <<http://kbbi.web.id/#>>. Diakses 26 Januari 2019. Sedangkan Chaos adalah terjemahan bahasa Inggris dari kata kekacauan yang berarti suatu keadaan sengkabut, ricuh, kekisruhan, kekacaubalaan. Jika dikaitkan dengan konteks Negara dalam keadaan Chaos dimana suatu negara mengalami keadaan kacau yang disebabkan karena terjadinya konflik diseluruh penjuru negeri sehingga hukum tidak dapat diterapkan. Lihat dalam "chaos | en\_id | Sederet.com", online: <<http://uuu.sederet.com/translate.php>>.diakses 26 Januari 2019

hak asasi yang tidak dapat dikurangi pemenuhannya (*non derogable rights*).<sup>14</sup> Al Khanif dalam bukunya berpendapat bahwa perlindungan terhadap kebebasan beragama sangat bergantung pada sebuah produk hukum serta kebijakan di dalam suatu negara.<sup>15</sup> Bahkan tidak semua produk hukum mengenai pengaturan kebebasan agama bisa berdampak baik untuk kebebasan beragama pada suatu negara.

Salah satu contoh dari adanya aturan hukum mengenai pembatasan terhadap kebebasan beragama yang tidak berdampak baik di dalam negara majemuk seperti Indonesia yaitu PPRI No.1/PNPS 1965 dan Pasal 156 KUHP mengenai Penodaan Agama. Produk hukum tersebut dapat menjadi sumber permasalahan tersendiri dalam negara demokrasi seperti Indonesia. Undang-undang ini seringkali digunakan serta ditafsirkan oleh suatu kelompok untuk mendiskriminasi hak-hak individu atau kelompok lainnya. Artinya kelompok yang bisa dikatakan sebagai mayoritas agama bisa saja menggunakan pasal tersebut untuk menyerang kelompok minoritas dengan dalih penistaan terhadap agama yang dibelanya.

Dalam kasus penodaan agama biasanya terjadi melibatkan massa secara besar-besaran (*mobilisasi massa*). Hal ini dapat dibuktikan dari adanya kasus yang melibatkan Ahok dalam kontestasi Pilkada DKI Jakarta pada tahun 2017<sup>16</sup>, Kasus Penodaan agama oleh Meilina yang lebih dikenal dengan Kasus Tanjung Balai, Bahkan pasal penodaan agama juga mengekang kebebasan berekspresi yang dilakukan oleh Sukmawati Soekarno Putri dalam bentuk karya seni puisi yang berjudul "Ibu Indonesia".<sup>17</sup> Mobilisasi massa secara besar-besaran yang menuntut Ahok, Meilina, serta Sukmawati untuk dihukum sebagai penista agama merupakan sebuah intervensi terhadap sebuah proses hukum di negara yang mendalilkan diri sebagai negara hukum.<sup>18</sup>

Dalam konteks penegakan hukum, hakim seharusnya berhati-hati dalam menerapkan pasal tersebut karena pasal penodaan agama merupakan pasal karet yang belum jelas tolak ukurnya, sehingga bisa digunakan juga sebagai pasal untuk mengkriminalisasi keyakinan atau pendapat seseorang. Selain itu hakim juga harus memiliki keyakinan sesuai dengan hati nuraninya untuk

14) Lihat dalam pasal 28 I ayat (1) UUD NRI 1945

15) Al Khanif, Op.cit h. 1.

16) Aksi massa secara besar-besaran yang dimaksud oleh penulis yaitu demonstrasi massa yang diinisiasi oleh ormas front pembela islam (FPI) yang dilakukan berulang kali dan masih melekat diingatan karena juga melibatkan banyak ormas islam yang menuntut ahok segera dihukum sebagai penista agama. Lihat selengkapnya dalam Heyder Affan, "Apakah aksi 411 dan 212 membuat FPI menjadi 'besar'?", BBC Indones (2 December 2016), online: <<http://www.bbc.com/indonesia/indonesia-38169982>>.

17) Lihat selengkapnya kasus tanjung balai dalam Kompas Cyber Media, "Keluhan Pengeras Suara Azan di Tanjungbalai, Meiliana Divonis 1,5 Tahun Penjara", (23 August 2018), online: KOMPAS.com <<https://regional.kompas.com/read/2018/08/23/14163561/keluhan-pengeras-suara-azan-di-tanjungbalai-meiliana-divonis-15-tahun>>. Diakses 24 Januari 2019 Lihat juga kasus penodaana gama yang dilakukan oleh sukawati dalam "Puisi Ibu Indonesia: Sukmawati Soekarnoputri 'mohon maaf lahir batin' kepada umat Islam", (4 April 2018), online: <<https://www.bbc.com/indonesia/trensosial-43626623>>. Diakses pada 12 Februari 2019

18) Lihat dalam pasal 1 ayat (3) UUD NRI 1945

memutuskan suatu perkara bukan karena adanya suatu desakan massa atau media yang memberitakan mengenai kasus tersebut. Dengan merujuk pada beberapa kasus yang telah disebutkan diatas maka dapat diartikan secara eksplisit bahwa sebuah masalah yang dimulai dengan latar belakang atau isu agama yang terjadi di Indonesia akan membuat Indonesia kacau. Isu agama di negara yang majemuk seperti Indonesia merupakan isu yang sangat sensitif dan harus di hindari.

PPRI No.1/PNPS 1965 dan Pasal 156 KUHP merupakan aturan hukum yang rumit dalam usaha untuk menegakkan kebebasan beragama di Indonesia. Tolak ukur mengenai penodaan terhadap agama juga tidak dijelaskan dalam peraturan tersebut. Akibatnya kata penodaan agama menjadi multitafsir dan menjadi celah yang digunakan oleh mayoritas agama untuk mendiskrimansi minoritas. Untuk itu perlu adanya sebuah konsep yang jelas mengenai makna penodaan agama yang sebenarnya. Dalam konteks kemajemukan yang dimiliki oleh Indonesia dengan adanya multitafsir pengertian penodaan agama, maka pasal ini akan menyebabkan kerancuan ditengah masyarakat dan menyebabkan masyarakat takut untuk mengungkapkan pendapat dimuka umum sesuai dengan hati nurani serta kebebasan berfikir jika menyentuh ranah agama.<sup>19</sup>

Ditengah kerancuan mengenai

makna penodaan agama, sudah seharusnya pemerintah hadir untuk membantu masyarakat agar tidak menafsirkan makna penodaan agama sesuai dengan pikirannya masing-masing. Dalam Keppres No.1/PNPS 1965 disebutkan bahwa Penodaan Agama merupakan serangkaian kegiatan untuk menceritakan, menganjurkan atau mengusahakan dukungan umum, untuk melakukan penafsiran tentang sesuatu agama yang dianut di Indonesia atau melakukan kegiatan-kegiatan keagamaan yang menyerupai kegiatan-kegiatan keagamaan dari agama itu, penafsiran dan kegiatan mana menyimpang dari pokok-pokok ajaran agama itu dengan sengaja.

Pasal tersebut tidak menyebutkan apa yang dimaksud dengan penodaan agama. Ditengah kerancuan ini beberapa tahun lalu, pasal mengenai penodaan agama yang terdapat di dalam PPRI No.1/PNPS 1965 telah diuji materill oleh Mahkamah Konstitusi (MK). Sayangnya MK Menolak Uji Materi terhadap Pasal 1, 2, 3 PPRI No.1/PNPS 1965. Penolakan terhadap permohonan uji materi tersebut diterbitkan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56 /PUU-XV/2017. MK memandang bahwa pasal penodaan agama tidak mengancam kebebasan untuk beragama, tidak diskriminatif, juga tidak berpotensi kriminalisasi terhadap penganut agama minoritas. Kehidupan beragama di Indonesia sangat unik, setiap orang harus hidup saling

<sup>19)</sup> Mengenai kemerdekaan pikiran dan hati nurani merupakan hak yang mutlak dan tidak dapat dikurangi. Bahkan negara harus menjamin pemenuhan terhadap hak tersebut. Lihat selengkapnya dalam Pasal 28f ayat (1) dan (4) UUD NRI 1945



berdampingan setiap harinya. Mereka tidak boleh memfitnah, menghina, dan menyinggung, maka dari itu pasal penodaan agama diperlukan untuk menjaga hal tersebut. Pada dasarnya kasus penodaan terhadap agama ini bisa diselesaikan dengan jalur diluar pengadilan (*mediasi*) hingga saling memaafkan. Pasal penodaan agama ini harus diterapkan dengan hati-hati, agar tidak menjadi alat untuk mengkriminalisasi keyakinan atau pendapat seseorang.<sup>20</sup>

Merujuk pada pendapat Hakim Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah dipaparkan sebelumnya, penulis berpandangan bahwa sebagai *The Guardian Of Constitution* sudah seharusnya mahkamah bisa membantu masyarakat untuk memberikan penafsiran yang tepat agar setiap orang tidak menafsirkan sesuai dengan kehendaknya masing-masing. Karena pada kenyataannya saat ini pasal penodaan agama banyak digunakan untuk mendiskreditkan minoritas. Setiap orang yang ingin menggunakan pasal tersebut selalu bersembunyi juga atas nama agama, bahkan pasal tersebut sangat berbahaya pada iklim demokrasi yang berujung pada penafsiran untuk melakukan tindakan yang bebas tanpa adanya tanggung jawab.

Tetapi dalam pertimbangan putusan tersebut mahkamah juga memberikan pandangan bahwa PPRI No.1/PNPS 1965 memang membutuhkan revisi yang merujuk

pada penjelasan mengenai makna penodaan agama agar masyarakat tidak ricuh dalam menafsirkan makna penodaan agama. Tetapi tentunya untuk revisi terhadap undang-undang penodaan agama tersebut harus melalui proses legislasi di Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI). Pertimbangan tersebut menurut hemat penulis, menunjukkan bahwa ada sedikit kesetujuan mahkamah mengenai kerancuan makna penodaan agama yang berpotensi untuk digunakan oleh pihak-pihak yang berkepentingan untuk menyerang hak kebebasan beragama dan berekspresi orang lain.

Dengan merujuk pada unsur pasal dalam PPRI No.1/PNPS 1965 konsep mengenai penodaan agama pada umumnya berisi mengenai tafsir yang berbeda dari yang umum diyakini oleh masyarakat, menyatakan sesuatu yang dianggap menghina agama sesuai dengan ajaran agama, melakukan kritik sesuai dengan ajaran agama lain, melakukan kritik terhadap pemahaman ajaran agama lain, melakukan otokritik terhadap ajaran yang dianut baik dalam bentuk tulisan di media, diskusi, maupun ceramah, melakukan otokritik terhadap pemahaman ajaran agama orang yang seagama dengan dirinya, melakukan provokasi terhadap kebencian kepada agama tertentu, membuat ajaran keagamaan baru, melakukan kepercayaan atau agama adat yang memiliki ritual mirip dengan suatu agama, pernyataan yang dianggap

<sup>20)</sup> Lihat selengkapnya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56 /PUU-XV/2017

menghina ulama atau tokoh agama lainnya, dan mempersoalkan ritual, simbol, dan/identitas suatu agama.<sup>21</sup>

## 2. Relevansi Pasal Penodaan Agama Dalam Negara Demokratis

Pelaporan terhadap penodaan agama yang dilakukan sebagaimana telah dipaparkan dalam pembahasan sebelumnya dapat merusak citra demokrasi itu sendiri. Kebebasan dalam berdemokrasi merupakan kebebasan yang telah diberikan oleh undang-undang, bahkan negara harus mengawalinya dengan baik.<sup>22</sup>

Penegasan terhadap kebebasan berfikir, berhati nurani, dan beragama pada dasarnya telah diatur didalam instrument HAM International yaitu *International Covenant on Civil and Politic Rights (ICCPR)* yang telah diratifikasi oleh Indonesia melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005.<sup>23</sup> Berkaitan dengan hukum international, perlindungan hak tersebut tergantung pada kepatuhan hukum suatu negara terhadap instrumen - instrumen international yang mengatur mengenai hak fundamental manusia tersebut. Kepatuhan hukum tersebut menjadi

penting karena jika terjadi pelanggaran terhadap hak-hak fundamental maka negara memiliki tanggung jawab untuk menyelesaikannya.<sup>24</sup>

Ironis tapi nyata, di negara demokrasi seperti Indonesia aturan mengenai penodaan agama masih dipakai sebagai payung hukum yang tentunya akan berdampak besar pada iklim berdemokrasi di Indonesia dan terhadap disintegrasi bangsa.<sup>25</sup> Tidak hanya di indonesia, laporan *U.S Commision on International Religious Freedom (USCIRF)* Tahun 2016 menunjukkan bahwa ada 71 negara di dunia yang masih memiliki pasal penodaan agama.<sup>26</sup> Artinya Pasal penodaan agama yang merupakan pasal karet bisa membelenggu dan membuat setiap masyarakat yang ingin menyatakan pendapat sesuai dengan hati nuraninya menjadi takut dan memilih untuk diam. Padahal perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia seperti hak menyatakan pendapat, hak atas rasa aman dan bebas dari ancaman, serta hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani merupakan tanggung jawab negara, terutama pemerintah.<sup>27</sup>

Undang-Undang tersebut juga

21) Asfinawati, Muhammad Isnur & Febi Yonesta, Factsheet Penodaan Agama (Jakarta: Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, 2018) h. 4.

22) Komnas HAM, Komentar Umum : Konvenan International Hak Sipil Dan Politik Konvenan International Hak Ekonomi Sosial Budaya , Jakarta: Perpustakaan Nasional, 2009, h. ix.

23) Lihat dalam pasal 18 ICCPR

24) Al Khanif, op.cit h. 1-2.

25) Aturan mengenai penodaan agama yang dimaksud oleh penulis adalah Penetapan Presiden Republik Indonesia Nomor 1/ PNPS 1965 Tentang Pencegahan Penyalahgunaan Dan/ Atau Penodaan Agama. Selain itu juga ada Pasal 156 Huruf a KUHP yang menyatakan bahwa barangsiapa di muka umum menyatakan perasaan permusuhan, kebencian, atau penghinaan terhadap suatu atau beberapa golongan rakyat Indonesia, diancam dengan pidana penjara paling lama 4 Tahun atau pidana denda paling banyak empat ribu lima ratus rupiah.

26) Lihat selengkapnya dalam laporan Joelle Fiss and Jocelyn Getgen Kestenbaum, *Respecting Rights? : Measuring The World Blasphemy Laws* (Panama: United States Commission On International Religious Freedom, 2017) h. 3.

27) Lihat dalam Pasal 28 I ayat (4) UUD NRI 1945

menjadi sebuah dasar hukum bagi pemerintah dan daerah untuk membuat aturan yang diskriminatif terhadap minoritas seperti pada kasus ahmadiyah dan syiah.<sup>28</sup> Bahkan perluasan penodaan agama juga terdapat didalam klausula pasal di dalam undang-undang lainnya.<sup>29</sup>

Secara historis, PPRI No.1/PNPS 1965 disahkan pada tahun 1965 pada era demokrasi terpimpin. Peraturan ini muncul sebagai sebuah respon terhadap muncul dan berkembangnya berbagai aliran dan organisasi kebatinan/kepercayaan dalam masyarakat yang dianggap bertentangan dengan ajaran-ajaran dan hukum agama. Selain itu kemunculan aliran dan organisasi kebatinan dianggap telah menimbulkan pelanggaran hukum, memecah persatuan nasional, menyalahgunakan dan atau mempergunakan agama, dan menodai agama. Perkembangan aliran dan organisasi kebatinan/kepercayaan dianggap telah membahayakan agama-agama yang ada.<sup>30</sup>

Penjelasan tersebut tidak bisa dilepaskan dari perkembangan aliran kepercayaan yang berkembang pada saat itu dan sempat terjadi ketegangan antara penghayat kepercayaan dengan kelompok agama. Pada saat itu kelompok penghayat kepercayaan yang mulai bangkit, didekati oleh kelompok Partai Komunis Indonesia

(PKI) untuk meraih suara dalam Pemilu. Setelah peristiwa G30S/PKI para penghayat kepercayaan dicari karena identik dengan PKI maka dari itu secara implisit pasal mengenai penodaan agama terdapat dalam PPRI No.1/PNPS 1965.<sup>31</sup>

Dari penjelasan yang telah penulis paparkan maka dapat diambil kesimpulan bahwa, pada dasarnya pasal mengenai penodaan agama sudah tidak relevan lagi digunakan di Indonesia karena akan mengekang hak kebebasan berfikir, berpendapat, serta beragama di Indonesia. Pasal tersebut juga rentan digunakan oleh pihak-pihak yang memiliki kepentingan tertentu dalam kontestasi politik untuk menyerang lawan politiknya karena adanya makna yang masih rancu. Untuk itu penulis menyarankan kepada DPR RI untuk melakukan revisi terhadap aturan mengenai penodaan agama dengan memberikan penjelasan makna penodaan agama agar, masyarakat tidak sebebannya mengartikannya sesuai dengan apa yang mereka pikirkan.

### C. Kesimpulan

Makna penodaan agama masih tidak memiliki tolak ukur yang jelas dan dapat ditafsirkan dengan bebas oleh setiap orang. Hal ini sangat berbahaya dan akan menjadi bom waktu untuk keutuhan bangsa yang

28) Lihat selengkapnya dalam Kompas Cyber Media, "UU Penodaan Agama Dinilai Kerap Dipakai untuk Mendiskriminasi Minoritas", (20 February 2018), online: KOMPAS.com <<https://nasional.kompas.com/read/2018/02/20/21185001/uu-penodaan-agama-dinilai-kerap-dipakai-untuk-mendiskriminasi-minoritas>>. Diakses 27 Januari 2019

29) Perluasan pasal penodaan agama juga terdapat di dalam Pasal 28 ayat (2) UU ITE, Pasal 59 ayat 2 UU No 17 Tahun 2013 Tentang Ormas, dan Pasal 59 ayat (3) UU No 16 Tahun 2017 Tentang Perubahan UU Ormas.

30) Lihat dalam penjelasan PPRI No.1/PNPS 1965

31) Asfinawati, Muhammad Isnur & Febi Yonesta, op.cit h. 2.

majemuk seperti Indonesia. Dalam hal ini Indonesia telah menjadikan ICCPR yang merupakan konvenan international menjadi hukum positif di Indonesia dengan meratifikasi ke dalam UU No 5 Tahun 2005. Di dalam pasal 18 telah dinyatakan bahwa sudah merupakan kewajiban negara untuk melindungi hak berfikir, berhati nurani, dan beragama. Pasal 1 jo Pasal 3 ICCPR juga mengatur mengenai hak menentukan agama atau keyakinan yang tidak dapat dibatasi oleh apapun. Artinya penodaan agama yang seringkali mengadili keyakinan tertentu sudah bertentangan dengan aturan ini. Hal ini juga berkaitan dengan adanya kepatuhan negara dalam melaksanakan instrumen-instrumen HAM International yang telah diratifikasi. Selain itu juga aturan mengenai penodaan agama juga sudah tidak relevan digunakan karena secara historis pasal tersebut digunakan untuk mereduksi adanya kelompok PKI yang berafiliasi dengan penganut kepercayaan pada saat itu.

Setelah mengkaji mengenai penodaan agama dalam tulisan ini penulis menyarankan agar DPR RI melakukan pengkajian kembali bahkan revisi oleh mengenai aturan

pasal penodaan agama di dalam PPRI No 1/PNPS 1965 dan Pasal 156 Huruf a KUHP. Pengkajian tersebut dimaksudkan supaya ada kejelasan mengenai batasan penodaan agama yang diatur didalam undang-undang. Kemudian perlu dikaji apakah aturan hukum tersebut masih dibutuhkan di negara demokrasi seperti Indonesia. Karena adanya pasal-pasal penodaan agama pada kenyataannya semakin mendiskriminasi minoritas serta berdampak pada adanya pelanggaran HAM. Pasal penodaan agama juga bertentangan dengan prinsip HAM dalam ICCPR yang telah diratifikasi oleh Indonesia. Selain itu, sebagai pintu darurat terakhir jika saran pertama tidak dapat dipenuhi, maka pemerintah dalam hal ini Presiden dapat mengeluarkan Perpuu untuk merevisi atau membatalkan aturan mengenai penodaan agama dengan memandang bahwa makna penodaan agama yang belum memiliki tolak ukur yang jelas sebagai sebuah keadaan genting dan memaksa karena dengan adanya pasal tersebut akan mematikan demokrasi yang ada di Indonesia. Pasal tersebut juga rentan memicu konflik sosial khususnya dalam masalah hak kebebasan beragama di Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### BUKU

Al Khanif. 2012, *Hukum & HAM : Kebebasan Beragama*, Yogyakarta: LaksBang Grafika,

Asfinawati, Muhammad Isnur & Febi Yonesta. 2018, *Factsheet Penodaan Agama*, Jakarta: Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia

Asshiddiqie, Jimly. 2005, *Konstitusi dan Konstitusionalisme*, Jakarta: Konstitusi Press.

Edi Slamet, Iriyanto. 2009, *Pajak Negara Demokrasi dan Konsep dan Implementasinya Di Indonesia*, Yogyakarta: LaksBang Mediatama,

Hesti Armiwulan Sochmawardiah. 2013. *Diskriminasi Rasial Dalam Hukum HAM: Studi Tentang Diskriminasi Terhadap Etnis Tionghoa*, 1st ed , Yogyakarta: Genta

Komnas HAM. 2009, *.Komentar Umum : Konvenan International Hak Sipil Dan Politik Konvenan International Hak Ekonomi Sosial Budaya*, Jakarta: Perpustakaan Nasional

Ubaedillah, A & Abdul Rozak. 2006, *Pendidikan Kewarganegaraan : Demokrasi, Hak asasi Manusia, dan Masyarakat Madani*, Jakarta: ICCE UIN Syarif Hidayatullah.

### PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan International Covenant On Civil And Political Rights (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil Dan Politik)

Penetapan Presiden Republik Indonesia Nomor 1/PNPS Tahun 1965

### PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56 /PUU-XV/2017

### JURNAL/ DISERTASI/ LAPORAN

Jack Donelly. 2003, "Human Rights and Human Dignity: an Analytic Critique of Non-western Conception of Human Rights" Vol 76, No.2 American Political Science Revolution.

Wasino. 2009. "Demokrasi, Dulu, Kini, dan Esok" Jurnal Non Publikasi



**SISTEM BEBAN PEMBUKTIAN DINAMIS  
(DYNAMIC BURDEN OF PROOF):  
PARADIGMA KEBIJAKAN KRIMINAL DAN HAK ASASI MANUSIA**

Peter Jeremiah Setiawan<sup>1</sup>

*Abstrak*

*Sistem beban pembuktian dinamis meletakkan beban pembuktian pada pihak-pihak yang memiliki posisi dan kemampuan lebih layak serta wajar dalam membuktikan suatu fakta yang berorientasi pada perolehan kebenaran materiil (substantial truth). Sistem ini menghendaki kerjasama total dari para pihak yang terlibat dalam proses pemeriksaan perkara (peradilan), termasuk iktikad baik (good faith principle) dari para pihak serta menitikberatkan pembuktian berdasarkan kedekatan/penguasaan/pemilikan suatu pihak pada objek pembuktian yang mengandung fakta kebenaran materiil. Bentuk kebijakan kriminal yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis secara khusus berupa perampasan aset tanpa pemidanaan (non-conviction based asset forfeiture/civil forfeiture atau in rem forfeiture), termasuk pula atas orang-orang mengalami peningkatan harta kekayaan tidak wajar dan kekayaan-kekayaan yang tidak mampu dijelaskan asal-usul (illicit enrichment/unexplained wealth). Sistem beban pembuktian dinamis menyediakan kerangka ratio legis yang lebih fundamental atas kebijakan kriminal yang menggunakan pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang pada tindak pidana korupsi dan pencucian uang. Kebijakan perampasan aset tanpa pemidanaan yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis, pada dasarnya tidak akan bertentangan dengan hak sasi manusia apabila kebijakan ini dilengkapi dengan berbagai instrumen perlindungan yang proporsional bagi termohon pada prosesnya (human rights safeguards).*

*Kata Kunci: beban pembuktian dinamis, perampasan aset, kebijakan kriminal, hak asasi manusia.*

**Pendahuluan**

Sistem pembuktian pada perkara hukum khususnya perkara tindak pidana (kejahatan) telah berkembang sedemikian rupa, dilatarbelakangi diskursus doktrinal dan praktik yang beragam. Beberapa diskursus dan praktik yang menyertai perkembangan

tersebut di antaranya tentang faktor perkembangan dan kompleksitas modus kejahatan, strategi dan standar organisasi/ komunitas internasional dalam menanggulangi kejahatan hingga perspektif konstitusi yang mengatur hak asasi manusia termasuk pelaku dan korban kejahatan. Sistem pembuktian sebagai bagian terpenting

---

<sup>1)</sup> Dosen Fakultas Hukum Universitas Surabaya

dalam sistem peradilan pidana<sup>2</sup> berhubungan berbagai aspek termasuk standar dan kekuatan pembuktian, alat bukti, serta beban pembuktian (*burden of proof/ onus probandi*). Beban pembuktian ini tidak hanya berkaitan siapa pihak yang bertanggung jawab melakukan pembuktian semata, tetapi juga kebenaran materil apa saja yang harus dibuktikan pihak tersebut.

Beban pembuktian paling umum (*normal default rule*) dalam sistem pembuktian didasarkan pada prinsip dasar dalam bahasa latin yakni *necessitas probandi incumbit ei qui agit*, yang berarti keharusan pembuktian jatuh pada pihak yang mengajukan tindakan atau upaya hukum, seperti dakwaan, tuntutan, keberatan, atau pengaduan.<sup>3</sup> Termasuk juga prinsip *actori incumbit onus probandi* yang berarti pihak yang menuntut merupakan pihak yang membuktikan.<sup>4</sup> Secara konkret, maka beban pembuktian dalam sistem peradilan pidana umumnya ada pada penuntut umum (*burden of proof on prosecutor*).

Beban pembuktian yang demikian oleh negara-negara *common law system*, kemudian dibedakan atas *burden of persuasion (legal burden)*, *burden of production (evidentiary burden)* dan *tactical burden of proof*, sedangkan pada negara-negara *civil law system* pembedaan itu diaplikasikan secara implisit dalam praktik peradilan.<sup>5</sup> Seiring perkembangannya, sistem

beban pembuktian tidak hanya didasarkan pada prinsip *normal default rule* saja, dinamika beragam faktor memunculkan berbagai sistem beban pembuktian lainya seperti pergeseran beban pembuktian (*shifting burden of proof*), pembalikan beban pembuktian (*reversal burden of proof*), hingga beban pembuktian berimbang. Di antara perkembangan tersebut, terdapat sistem yang disebut dengan beban pembuktian dinamis (*dynamic burden of proof*) yang meletakkan beban pembuktian pada pihak-pihak yang memiliki posisi dan kemampuan lebih layak serta wajar dalam membuktikan suatu fakta.<sup>6</sup>

Pada konteks Indonesia, konsep beban pembuktian dinamis ini penting untuk mendapat kajian, selain karena belum ada kajian konseptual yang utuh, beban pembuktian ini sebenarnya memiliki justifikasi dan hubungan rasionalitas dengan kebijakan kriminal yang telah dibentuk dalam hukum positif Indonesia termasuk juga kaitannya dengan kebijakan kriminal yang di cita-citakan untuk masa mendatang (*ius constituendum*). Kajian konseptual terhadap suatu sistem pembuktian ini dilandaskan pada asas-asas sistem peradilan pidana dan asas-asas tersebut secara prinsip pasti berhubungan hak asasi manusia termasuk norma-norma dalam konstitusi. Dengan demikian, kajian yang dilakukan tidak hanya bertitik tolak dari paradigma kebijakan

2) Andi Hamzah, Hukum Acara Pidana Indonesia, Jakarta: Sinar Grafika, 2008, h. 249.

3) Douglas Walton, Burden of Proof, Presumption, and Argumentation, New York: Cambridge University Press, 2014, h. 50.

4) Eddy O. S. Hiariej, Teori dan Hukum Pembuktian, Jakarta: Erlangga, 2012, h. 43

5) Hendrik Kaptein, et.al, Legal Evidence and Proof, Statistic, Stories and Logic, Farnham: Ashgate, 2008, h. 223-224

6) Booz Allen Hamilton, Comparative Evaluation of Unexplained Wealth Order, Final Report for US Department of Justice, National Institute of Justice, 2011, h. 46.



kriminal semata tetapi juga paradigma hak asasi manusia. Berdasarkan pemahaman tersebut di atas, maka permasalahan yang dapat dirumuskan dalam kajian konseptual ini yaitu

1. Apa bentuk dan *ratio legis* dari kebijakan kriminal yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis?
2. Apakah pengaturan sistem beban pembuktian tidak bertentangan dengan hak asasi manusia?

### **Paradigma Sistem Beban Pembuktian Dinamis sebagai Kebijakan Kriminal**

Pada kerangka pelacakan historis dan komparatif aturan serta praktik negara-negara di dunia, sistem beban pembuktian dinamis sebenarnya berawal dan berkembang dalam berbagai ranah bidang hukum selain hukum pidana. Hal ini karena penerapan beban pembuktian dinamis pada sistem peradilan pidana mesti diatur sebagai kebijakan kriminal khusus atas perkara atau kasus tertentu, yang memiliki dasar pertimbangan tersendiri sebagai pembeda atas prinsip umum pembuktian dalam sistem peradilan pidana, layaknya penerapan pembalikan beban pembuktian (*reversal burden of proof*).

Beberapa aturan dan praktik negara-negara di dunia dapat dijadikan rujukan untuk memahami sistem pembuktian ini secara utuh. Di Negara Spanyol, Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Spanyol Tahun

2001 (Pasal 201) mengatur bahwa pihak tergugat untuk kasus-kasus tertentu dibebani dengan pembuktian (seperti kasus praktik persaingan usaha tidak sehat) dan pengadilan dalam mengalokasikan beban pembuktian tersebut harus mempertimbangkan ketersediaan dan kelayakan para pihak yang bersengketa.<sup>7</sup>

Di Negara Italia, Pasal 106 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Italia (Pasal 106) juga menentukan bahwa Hakim dapat menyiratkan argumentasi bukti dari jawaban yang diberikan para pihak, termasuk apabila pihak tersebut menolak pemeriksaan yang diperintahkan oleh hakim serta secara umum berdasarkan perilaku para-para pihak yang ditunjukkan selama proses beracara. Pengaturan serupa juga ditemukan pada negara Uruguay pada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Umum. Pasal 189 aturan tersebut menegaskan kerjasama maksimum dari para pihak pada proses pengumpulan bukti-bukti. Apabila pihak yang diwajibkan menolak bekerjasama terkait bukti, sekalipun sudah didasarkan perintah pengadilan, maka penolakan itu harus diinterpretasikan sebagai konfirmasi dan ketepatan tuduhan atas fakta yang dicari untuk dibuktikan oleh pihak lain, terkecuali ada bukti-bukti yang membantahnya.<sup>8</sup>

Prinsip-prinsip hukum acara perdata transnasional yang ditetapkan oleh UNIDROIT juga menegaskan

<sup>7</sup>) Nicolás J. Frías Ossandón, *The Dynamic Allocation of Burden Doctrine as a Mitigation of the Undesirable Effects of Iqbal's Pleading Standard*, 37 *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review*, 185, 2016, <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol37/iss2/2>, diakses 19 Januari 2019, h. 207.

<sup>8</sup>) *Ibid.*

hal yang sama (Pasal 17.3), bahwa penolakan untuk patuh terhadap kewajiban yang seharusnya dilakukan para pihak dalam pemeriksaan dapat dijatuhkan sanksi, seperti kesimpulan yang merugikan hingga denda. Disamping itu, prinsip UNIDROIT juga menegaskan bahwa keberatan tidak dapat diterima jika hanya berdasarkan argumentasi bahwa bukti yang diajukan dapat merugikan pihak yang mengungkapkannya.<sup>9</sup>

Di Jerman, penerapan sistem ini tidak diatur baku dalam suatu ketentuan seperti pada contoh negara-negara sebelumnya tetapi diterapkan pada kasus-kasus tertentu oleh pengadilan seperti pada kasus malpratik medis, perlindungan kosumen, sengketa perburuhan, kontrak perbankan hingga kasus lingkungan hidup.<sup>10</sup>

Contoh lain negara yang mengatur sistem beban pembuktian dinamis secara lebih konkret adalah Kolombia. Pasal 167 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Umum Kolombia mengatur secara khusus tentang beban pembuktian secara rinci. Pasal tersebut pada pokoknya menentukan bahwa pihak yang menuntut (mendalilkan) suatu fakta adalah pihak yang bertanggung jawab membuktikan fakta tersebut (khususnya pembuktian asumsi fakta atas norma-norma yang memiliki dampak yuridis yang

mereka kehendaki). Akan tetapi, bergantung pada kekhususan kasus, hakim atas perintahnya atau atas permintaan salah satu pihak, dapat mendistribusikan beban pembuktian dengan menetapkan bukti-bukti terkait. Pembuktian pihak tertentu dibutuhkan, terutama apabila pihak tersebut berada dalam situasi yang lebih menguntungkan untuk mengajukan bukti atau menjelaskan fakta-fakta (kontroversial).<sup>11</sup>

Menurut pasal tersebut, suatu pihak berada dalam situasi yang lebih menguntungkan atau lebih layak dalam pembuktian berdasarkan: (1) kedekatannya pada materi pembuktian tersebut (2) pihak tersebut yang memiliki objek pembuktian (3) karena keadaan teknis khusus (4) pihak tersebut yang melakukan tindakan langsung dalam peristiwa yang menyebabkan proses litigasi dilakukan (5) keadaan tidak berdaya atau kecacatan pihak lainnya dan keadaan-keadaan serupa lainnya.<sup>12</sup> Di Kolombia, ketentuan yang demikian diterapkan pada kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia dan tuntutan ganti rugi akibat malpraktik medis/ kedokteran. Namun, tidak berhenti pada bentuk-bentuk pelanggaran hukum tersebut, Mahkamah Konstitusi Kolombia juga melakukan terobosan dengan memperkenalkan penggunaan

<sup>9</sup>) American Law Institute, UNIDROIT (The International Institute for the Unification of Private Law) Principles of Transnational Civil Procedure, 2004-4, Uniform Law Review, 758, 790, 2004, sebagaimana dikutip oleh Ibid.

<sup>10</sup>) Maria de los Angeles Gonzalez, La Carga Dinámica de la Prueba (The Dynamic Allocation of the Proof), 22 Revista De Derecho Procesal Rev. Der. Procesa, 263, 370, 2012, sebagaimana dikutip oleh Nicolás J. Frías Ossandón, op.cit, h. 207-208.

<sup>11</sup>) Juan Carlos Díaz-Restrepo, The Dynamic Burden of Proof as A Modality of Evidentiary Burden Applied in The Colombian Legal System-Infringement of Constitutional Equality, Entramado Vol.12 no.1 Cali Jan./June 2016, Journal of the Campus Research Director at Libre University, Cali, <http://dx.doi.org/10.18041/entramado.2016v12n1.23123>, diakses 20 Januari 2019.

<sup>12</sup>) Ibid.

ketentuan sistem beban pembuktian demikian pada perampasan aset tanpa pidana (*non-conviction based asset forfeiture/ civil forfeiture* atau *in rem forfeiture*). Mahkamah Konstitusi Kolombia secara eksplisit menggunakan istilah *dynamic burden of proof* pada pengaturan perampasan aset tanpa pidana dan mendeskripsikannya sebagai *requiring the one who is better able to prove a fact, to be the one to prove it*, yang berarti pihak yang memiliki kemampuan lebih baik dalam membuktikan suatu fakta, menjadi pihak yang wajib membuktikan fakta itu.<sup>13</sup>

Perampasan aset tanpa pidana yang diatur oleh Kolombia tersebut harus dipandang dalam kerangka kebijakan kriminal yang bertitik tolak pada pertimbangan rasional sebagai upaya untuk menanggulangi kejahatan (*the rational organization of the control of crime by society*),<sup>14</sup> khususnya kejahatan-kejahatan yang melibatkan dan menghasilkan harta kekayaan (aset). Pertimbangan yang dimaksud tentu serupa dengan rasionalitas dari perampasan aset dengan pidana (*conviction based asset forfeiture/ criminal forfeiture* atau *in personam forfeiture*) yakni pelaku tidak boleh memperoleh keuntungan atau manfaat apapun dari kejahatan dilakukannya dan sebaliknya kerugian yang diperoleh pelaku kejahatan mesti jauh lebih besar (*crime doesn't pay*). Setiap instrumen

dan hasil kejahatan harus dirampas dan digunakan untuk pengembalian kerugian kepada yang berhak, baik itu pada negara ataupun korban kelompok dan individu. Selain itu, perampasan aset merupakan bentuk pencegahan paling awal karena tidak hanya menyerang motivasi ekonomi para pelaku untuk menikmati harta kekayaan hasil kejahatan, tetapi juga mematikan rentetan atau rantai kejahatan yang akan dilakukan para pelaku. Perampasan terhadap harta kekayaan yang digunakan sebagai instrumen atau menjadi hasil kejahatan jelas tidak akan dapat digunakan untuk tujuan-tujuan kejahatan selanjutnya.<sup>15</sup>

Sekalipun memiliki pertimbangan rasional serupa, munculnya perampasan aset tanpa pidana tentu memiliki *ratio legis* orisinal tersendiri. Disamping karena kondisi-kondisi tertentu yang tidak memungkinkan dilakukan pemeriksaan terhadap pelaku (pelaku kejahatan meninggal, melarikan diri atau tidak diketahui),<sup>16</sup> perampasan aset tanpa pidana juga telah berkembang sebagai kebijakan kriminal progresif yang memiliki fitur-fitur untuk memudahkan penegakan hukum dan perampasan harta kekayaan pelaku kejahatan menjadi lebih cepat. Progresifitas ini ditunjukkan pada pengaturan perampasan aset yang tidak semata dilakukan pada harta kekayaan yang

13) Booz Allen Hamilton, op.cit., h. 14

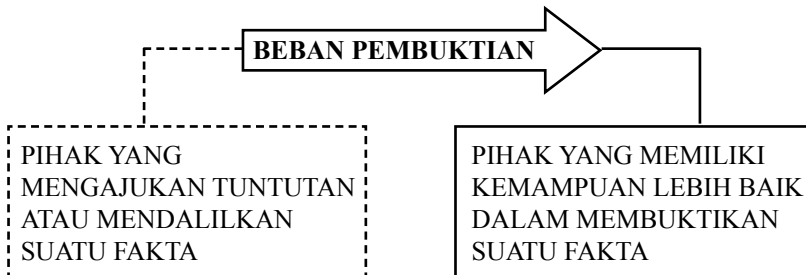
14) Barda Nawawi, Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru, Jakarta: Kencana, 2008, h. 3, dikutip dari Marc Ancel, Social Defence, a Modern Approach to Criminal Problem, Routledge & Kegan Paul, London, 1965, h. 209.

15) Theodore S. Greenberg, et. al., Stolen Asset Recovery: A Good Practice for Guide Non-Conviction Based Asset Forfeiture, Washington D.C: The International Bank for Reconstruction and Development / The World Bank, 2009, h. 14.

16) Ibid., h. 14-15.

'tercemar' kejahatan saja (*tainted property*), tetapi juga pada orang-orang yang mengalami peningkatan harta kekayaan dan tidak ada penjelasan yang sah atas peningkatan harta kekayaan tersebut (*illicit enrichment*) atau orang-orang yang memiliki harta kekayaan melebihi jumlah harta kekayaan yang seharusnya diperoleh secara sah menurut hukum (*unexplained wealth*). Salah satu fitur untuk mengakomodir progresifitas kebijakan kriminal tersebut terletak pada penggunaan sistem beban pembuktian dinamis.<sup>17</sup>

Berdasarkan pemahaman sebelumnya atas pendekatan historis serta komparatif dari berbagai aturan dan praktik negara-negara di dunia, beban pembuktian dinamis secara prinsip berpusat pada pengalokasian beban pembuktian. Beban pembuktian ini tidak hanya ditelakkan pada pihak yang menginisiasi dilakukan proses pemeriksaan atau mendalilkan suatu tuntutan atau fakta, tetapi dialokasikan pada pihak-pihak yang secara rasional memiliki kemampuan lebih baik dalam membuktikan suatu fakta tersebut. Jika dapat digambarkan berikut skema yang terbentuk:



**Gambar 1. Skema Sistem Beban Pembuktian Dinamis**

Penentuan pihak-pihak yang secara rasional memiliki posisi dan kemampuan lebih baik atau layak dalam membuktikan suatu fakta tersebut tidak dilakukan atas perintah subjektif penegak hukum semata, tetapi juga berdasarkan ukuran atau parameter objektif tertentu yang harus dipenuhi. Parameter yang digunakan di antaranya dapat merujuk

pada pendapat Paul C. Gianneli. Menurutnya, beban pembuktian dialokasikan atas beberapa faktor. Salah satu faktor tersebut adalah penguasaan atau pemilikan bukti (*possession of the evidence*).

Hal ini berarti pembuktian didasarkan pada pihak yang memiliki akses lebih luas (*superior*) terhadap informasi suatu fakta (*one*

<sup>17)</sup> Booz Allen Hamilton, *op.cit.*, h. 11.

*party's greater access to information*).<sup>18</sup> Faktor ini serupa dengan parameter yang digunakan pada penjelasan komparatif sebelumnya. Kelayakan suatu pihak dalam pembuktian diukur atas kedekatannya terhadap materi pembuktian. Semakin dekat suatu pihak dengan objek pembuktian terlebih jika pihak itu memiliki dan menguasai objek pembuktian, maka semakin baik posisi dan kemampuan pihak tersebut dalam mengajukan dan menjelaskan objek pembuktian. Secara rasional, akan lebih sulit bagi pihak lain mengajukan dan menjelaskan suatu objek pembuktian yang tidak berada dalam kekuasaan atau kepemilikannya dalam sekian waktu tertentu.

Berdasarkan penjelasan tersebut, maka penting untuk dipahami bahwa sistem beban pembuktian dinamis berorientasi pada perolehan kebenaran materiil (*substantial truth*), sistem ini menghendaki kerjasama total dari para pihak yang terlibat dalam proses pemeriksaan perkara (peradilan), termasuk iktikad baik (*good faith principle*) dari para pihak.<sup>19</sup> Sistem ini tidak menitikberatkan pembuktian berdasarkan kedudukan para pihak, apakah sebagai penuntut atau pihak yang dituntut, tetapi berdasarkan *ratio legis* kedekatan/penguasaan/pemilikan suatu pihak pada objek pembuktian yang mengandung kebenaran materiil. Jika suatu pihak menunjukkan iktikad tidak baik dalam proses pemeriksaan, bersikap pasif, tidak mau kooperatif,

menghalang-halangi atau bahkan tidak mau melaksanakan alokasi pembuktian yang telah diperintahkan, maka dapat diartikan pihak tersebut berupaya menutupi kebenaran materiil termasuk apabila kebenaran itu terkait tuduhan pelanggaran yang diperbuatnya.

Sistem beban pembuktian dinamis secara konsep memiliki hubungan rasionalitas dengan dengan sistem pembalikan beban pembuktian (*reversal of burden proof/ omkering van bewijlast*) termasuk yang diterapkan sebagai kebijakan kriminal dalam konteks hukum positif di Indonesia. Sistem pembalikan beban pembuktian diatur dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia diantaranya pada Pasal 12 B ayat (1) huruf a, Pasal 37, Pasal 37 A dan Pasal 37 B UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 77 UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Diskursus doktrinal menyebut penerapan sistem pembalikan beban pembuktian terkait pengaturan tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang di Indonesia tersebut sebagai pergeseran beban pembuktian (*shifting burden of proof*) atau pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang. Terbatas artinya penerapan beban pembuktian ini tidak dapat dilakukan total untuk semua bentuk dan unsur tindak pidana korupsi, melainkan secara

<sup>18</sup>) Paul C. Gianneli, *Understanding Evidence*, San Fransisco: Lexis Nexis, 2009, h. 45-46.

<sup>19</sup>) Nicolás J. Frias Ossandón, *op.cit.*, h. 204.

khusus untuk bentuk dan unsur tertentu seperti bentuk tindak pidana gratifikasi terkait suap dan pembuktian unsur harta kekayaan terdakwa. Berimbang artinya penuntut umum tetap dibebani kewajiban pembuktian termasuk atas dugaan tindak pidana korupsi serta tindak pidana pencucian uang dan kesalahan terdakwa.<sup>20</sup>

Penerapan pembalikan beban pembuktian di Indonesia dilakukan mengingat pembuktian terhadap perkara kasus tertentu seperti korupsi dan pencucian uang relatif lebih rumit dan sulit dilakukan. Indriyanto Seno Adji menekankan *ratio legis* pada karakteristik pelaku tindak pidana korupsi yang umumnya dilakukan para pelaku dengan strata ekonomi dan birokrat kelas atas (*white collar crime*), yang mampu memahami lingkungan kerja, wewenang tugas dan fungsinya bahkan mampu mempelajari cara-cara menghindari pelacakan aparat penegak hukum.<sup>21</sup> Di samping itu, penggunaan beban pembuktian ini merupakan bagian dari *extraordinary instrument/ extraordinary law enforcement* atas kejahatan korupsi sebagai kejahatan yang luar biasa pula (*extra-ordinary crime*), karena secara sistemik dan meluas telah merusak tatanan kehidupan bangsa serta merampas hak-hak ekonomi dan sosial rakyat, terlebih jika kejahatan ini dilanjutkan dengan kejahatan pencucian uang sebagai *serious offence*.<sup>22</sup>

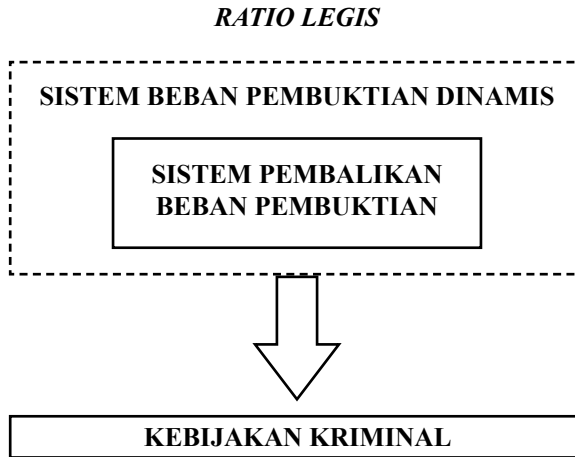
Jika kedua sistem beban pembuktian tersebut (sistem beban pembuktian dinamis dan pembalikan beban pembuktian) ditelaah dan dihubungkan, maka antara sistem beban pembuktian dinamis dan sistem pembalikan beban pembuktian (*reversal of burden proof*) sebenarnya memiliki *ratio legis* yang dapat saling melengkapi atau bahkan dapat dipertukarkan sekalipun pada tataran implementasi kebijakan, keduanya tetap perlu menyesuaikan dengan asas-asas sistem peradilan pidana. Akan tetapi dalam hal ini, sistem beban pembuktian dinamis menyediakan kerangka *ratio legis* yang lebih fundamental atas kebijakan kriminal yang menggunakan pembalikan beban pembuktian, yakni pertama pembuktian yang dilakukan total berorientasi pada perolehan kebenaran materiil (*substantial truth*) yakni kebenaran hakiki yang selengkap-lengkapnyanya dan seterang-terangnya tentang suatu perkara, tanpa mempersoalkan kedudukan para pihak. Kedua, pembuktian dialokasikan pada pihak-pihak yang berada dalam posisi/ kemampuan lebih baik dalam membuktikan, yakni pihak yang menguasai/ memiliki objek pembuktian yang mengandung kebenaran materiil. Ketiga, sistem ini menghendaki kerjasama penuh dan iktikad baik para pihak dalam upaya memperoleh kebenaran materiil. Hubungan kerangka *ratio*

20) Indriyanto Seno Adji, *Korupsi, Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, Jakarta: Diadit Media, 2009, h. 329 dan Lilik Mulyadi, *Pembalikan Beban Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, Bandung: Alumni, 2007, h. 104-105.

21) Indriyanto Seno Adji (2), *Korupsi dan Pembalikan Beban Pembuktian*, Kantor Hukum Indriyanto Seno Adji & Rekan: Jakarta, 2006.

22) Romli Atmasmita, *Sekitar Masalah Korupsi Aspek Nasional dan Internasional*, Bandung: Mandar Maju, 2004, h. 48.

*legis* fundamental antara sistem beban pembuktian dinamis dan pembalikan beban pembuktian tersebut dapat dipahami pada skema berikut: yang dimaksud



**Gambar 2. Kerangka *Ratio Legis* Sistem Beban Pembuktian Dinamis**

Jika dikaitkan dengan kerangka fundamental sistem beban pembuktian dinamis tersebut maka *ratio legis* dari penerapan pembalikan beban pembuktian pada tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang di Indonesia dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Hukum acara tindak pidana korupsi dan pencucian uang di Indonesia merupakan hukum acara pidana khusus yang secara prinsip pasti memiliki tujuan fundamental yang sama dengan hukum acara pidana yakni memperoleh kebenaran materiil.<sup>23</sup>

Oleh karena itu, setiap upaya hendaknya ditujukaan untuk memberikan peluang seluas-luasnya agar kebenaran materiil dapat diungkap dan diperoleh pada setiap pemeriksaan.

2. Kasus tindak pidana korupsi dan pencucian uang merupakan tindak pidana yang berkaitan atau menghasilkan harta kekayaan (*proceeds of crime*), sehingga terduga pelaku dalam hal ini pasti memiliki dan/ atau menguasai harta kekayaan tersebut. Pada proses pemeriksaan harta kekayaan ini tentu akan menjadi objek

<sup>23)</sup> Lihat Pedoman Pelaksanaan KUHAP tentang pengertian kebenaran materiil.

pembuktian dalam pemeriksaan perkara. Penguasaan dan pemilikan harta kekayaan dalam kurun waktu tertentu oleh terduga pelaku tersebut menimbulkan konsekuensi logis bahwa dirinya mengetahui setiap fakta tentang harta kekayaan tersebut. Oleh karena itu, terduga pelaku adalah pihak yang berada dalam posisi yang lebih baik atau layak untuk membuktikan fakta-fakta tentang asal-usul perolehan serta berbagai perbuatan atas harta kekayaannya tersebut.

3. Sistem ini mampu menunjukkan apakah terdakwa korupsi dan pencucian memiliki iktikad baik atau tidak dalam proses penegakan hukum. Jika terdakwa bersikap pasif, tidak mau kooperatif, menghalang-halangi atau bahkan tidak mau memberikan keterangan (membuktikan fakta) tentang harta kekayaan yang dikuasai dan/ atau dimilikinya, maka sikap-sikap itu dapat dijadikan pertimbangan bagi aparat hukum untuk meningkatkan praduganya atas kesalahan dan perbuatan terdakwa, disertai upaya maksimal untuk memperoleh alat bukti selengkap-lengkapunya.

Pada konteks Indonesia, sistem beban pembuktian dinamis sebenarnya tidak hanya diterapkan dalam hubungannya dengan pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang untuk tindak pidana korupsi dan tindak pidana

pencucian uang saja, tetapi juga pada pengaturan perampasan aset tindak pidana sebagai kebijakan kriminal yang dicita-citakan (*ius constituendum*), artinya peraturan perampasan aset tindak pidana yang menerapkan sistem beban pembuktian dinamis saat ini masih sebatas rancangan undang-undang. Formulasi sistem beban pembuktian dinamis terkait proses dan mekanisme masih belum tuntas dirumuskan dalam rancangan undang-undang tersebut, akan tetapi ide dasar penerapannya nampak pada beberapa ketentuan rancangan undang-undang yang pada pokoknya menentukan bahwa perampasan aset dapat dilakukan apabila seseorang tidak dapat melakukan pembuktian asal usul perolehannya secara sah atas harta kekayaannya yang tidak wajar.<sup>24</sup>

Di samping *ratio-ratio legis* sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, pengaturan perampasan aset tanpa pemidanaan sebagai kebijakan kriminal juga memiliki relevansi yang kuat dihubungkan dengan realita persoalan di Indonesia khususnya terkait penanganan atas aliran keuangan mencurigakan serta harta kekayaan yang tidak wajar. Sejumlah fakta dan data secara konkret menegaskan persoalan-persoalan ini. Pada Januari 2019, organisasi yang fokus *Global Financial Integrity* mempublikasikan hasil risetnya tentang aliran keuangan *illegal* pada negara-negara berkembang. Hasilnya dalam kurun waktu 2006 hingga 2015 terdapat aliran keuangan bernilai milyaran dolar Amerika

<sup>24</sup>) Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Perampasan Aset Tindak Pidana.



Serikat aliran uang ilegal yang masuk dan keluar di Indonesia. Hasil riset sesuai pendekatan pertama yang dilakukan Global Financial Integrity menunjukkan terdapat \$9,6 milyar harta kekayaan ilegal yang keluar dari Indonesia dan \$10,1 milyar yang masuk ke Indonesia. Sedangkan, hasil riset menggunakan pendekatan yang kedua menunjukkan, \$10,9 milyar harta kekayaan ilegal yang keluar dari Indonesia dan \$15,6 milyar yang masuk ke Indonesia.<sup>25</sup>

Data aktual lainnya juga menunjukkan persoalan serupa, seperti laporan tahunan PPATK tahun 2017. Menurut laporan tersebut kurun waktu 2017 saja terdapat 228 rekening mencurigakan pihak terlapor yang disampaikan pada PPATK dengan total nilai mencapai Rp. 747 triliun. Akan tetapi, dari sekian banyak rekening, hanya 19 pihak terlapor dan 20 Informasi Hasil Pemeriksaan/ Laporan Hasil Pemeriksaan yang dapat diteruskan pada aparat penegak hukum.<sup>26</sup> Kesembilan belas pihak terlapor memiliki profesi yang beragam mulai dari Gubernur, Bupati, Kepala Bappeda, aparat penegak hukum, pegawai negeri sipil (PNS), pengusaha (pihak swasta), pejabat lelang, dan hingga Kepala RSUD. Profil pihak terlapor ini menunjukkan jelas kualifikasi mereka sebagai *political exposed person*, yakni entitas-entitas yang memiliki risiko tinggi

dalam melakukan kejahatan korupsi dan pencucian uang.

Realita persoalan di atas kemudian juga diperburuk lagi dengan fakta rendahnya kepatuhan pejabat negara/ pemerintahan terhadap pengungkapan harta kekayaan melalui sistem pelaporan harta kekayaan pejabat negara/ LHKPN sebagaimana dimatangkan menurut UU No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Pemerintahan yang Bersih dan Bebas dari Kolusi, Kuropsi dan Nepotisme. Menurut data KPK per Agustus 2018, kepatuhan wajib lapor yang meliputi pejabat eksekutif tingkat pusat hingga daerah, yudikatif, legislatif (MPR, DPR, DPD), pimpinan lembaga negara lainnya hingga BUMN atau BUMD atas LHKPN secara nasional hanya mencapai 52,04 persen atau hanya sejumlah 165.526 wajib lapor, artinya masih terdapat 152.536 wajib lapor yang belum lapor LHKPN atau 47,958 persen.<sup>27</sup> Padahal instrumen ini seharusnya dapat digunakan untuk menilai kepemilikan harta kekayaan (termasuk harta kekayaan tidak wajar) khususnya bagi orang-orang yang memiliki kualifikasi sebagai *political exposed person*.

Uraian penjelasan tersebut di atas mengafirmasi kenyataan bahwa masih belum ada instrumen hukum yang memadai untuk melakukan penanganan dan penegakan hukum atas kepemilikan harta kekayaan tidak

<sup>25</sup>) Global Financial Integrity, Illicit Financial Flows to and from 148 Developing Countries: 2006-2015, Laporan Hasil Penelitian, Creative Commons Attribution License, <https://www.gfintegrity.org/wp-content/uploads/2019/01/GFI-2019-IFF-Update-Report-1.29.18.pdf> diakses tanggal 31 Januari 2018, h. 1-9.

<sup>26</sup>) PPATK, Laporan Tahunan 2017 Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan, [http://www.ppatk.go.id//backend/assets/images/publikasi/1527235410\\_.pdf](http://www.ppatk.go.id//backend/assets/images/publikasi/1527235410_.pdf), diakses tanggal 31 Januari 2018, h. 7-8.

<sup>27</sup>) Theresi Felisiani, Tingkat Kepatuhan Lapor LHKPN Secara Nasional Hanya 52 Persen, Artikel Berita, <http://www.tribunnews.com/nasional/2018/08/04/tingkat-kepatuhan-lapor-lhkpn-secara-nasional-hanya-52-persen>, diakses tanggal 31 Januari 2018.

wajar atau atas aliran-aliran keuangan mencurigakan yang demikian besar di Indonesia. Harta-harta yang demikian pada kenyataannya sulit untuk diperiksa dan dirampas dengan metode perampasan harta kekayaan kejahatan secara konvensional. Selain karena membutuhkan waktu yang relatif lama, pembuktian yang dilakukan juga relatif kompleks dan tidak mudah, karena harus membuktikan terlebih dahulu perbuatan dan kesalahan seseorang, mulai dari tingkat penyidikan hingga pemeriksaan sidang pengadilan. Oleh karena itu, kebijakan perampasan aset tanpa pemidanaan yang menerapkan sistem beban pembuktian dinamis mampu menyediakan kerangka yang tepat untuk menyelesaikan penanganan dan penegakan hukum atas kepemilikan harta kekayaan tidak wajar dengan menitikbertakan pada prosifitas sistem pembuktian.

### **Sistem Beban Pembuktian Dinamis dalam Paradigma Hak Asasi Manusia**

Sekalipun sistem beban pembuktian dinamis telah dirumuskan sebagai *ius constituendum* atau bahkan telah diterapkan dalam pelaksanaan sistem pembalikan beban pembuktian, penggunaan beban pembuktian yang demikian dalam kebijakan kriminal selalu menyisakan problematik-problematik berkaitan dengan asas-asas sistem peradilan pidana yang berkorelasi dengan hak

asasi manusia serta norma-norma konstitusi. Kajian penyelesaian atas problematik demikian mesti fokus langsung pada kebijakan kriminal yang dimaksud yakni kebijakan kriminal berupa penggunaan sistem beban pembuktian dinamis pada perampasan aset tanpa pemidanaan (*non-conviction based asset forfeiture/civil forfeiture* atau *in rem forfeiture*) serta penggunaan sistem pembalikan beban pembuktian pada pengaturan tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang menurut UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 77 UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Salah satu asas dalam sistem peradilan pidana yang selalu dipersinggungkan atau bahkan dipertentangkan dengan kebijakan kriminal yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis serta sistem pembalikan beban pembuktian adalah asas praduga tak bersalah (*presumption of innocence*). Peraturan perundang-undangan Indonesia merumuskan asas ini sebagai hak seseorang yang disangka melakukan tindak pidana, ditangkap, ditahan, dituntut dan/ atau dihadapkan di depan pengadilan agar wajib dianggap tidak bersalah sebelum ada putusan pengadilan yang menyatakan kesalahannya dan telah memperoleh kekuatan hukum tetap.<sup>28</sup> Terkait hak ini, *The Comitte*

<sup>28</sup>) Lihat Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, dan Penjelasan Umum Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP) angka 3 huruf c.

on *Human Right* menekankan bahwa tidak ada tuduhan kesalahan, tanpa ada pembuktian terlebih dahulu atas tuduhan itu dan pembuktian itu harus dilakukan tanpa ada keraguan sedikit pun.<sup>29</sup> Konkretnya ada 3 (tiga) elemen dasar dari pelaksanaan hak atas praduga tak bersalah yakni beban pembuktian pada penuntut umum, standar pembuktian *beyond reasonable doubt* (terbukti bersalah tanpa ada keraguan sedikitpun), dan metode pembuktian dilakukan dengan adil. Tujuan asas ini jelas yakni untuk mencegah seminimal mungkin orang-orang yang tidak bersalah dihukum dan dipenjarakan.<sup>30</sup>

Jaminan perlindungan hak ini tidak secara eksplisit dicantumkan dalam konstitusi Indonesia (*constitutional right*), melainkan tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan (*statutory right*).<sup>31</sup> Namun, apabila dihubungkan dengan konstitusi, hak ini secara fundamental tetap merupakan bagian dari hak konstitusional, yang lebih khusus oleh Simon Butt disebut dengan hak konstitusional tersirat atau *constitutional implied right*<sup>32</sup> dan ditegaskan pula dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, salah satunya Putusan MK Nomor 133/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak

Pidana Korupsi. Hak ini berdasarkan penafsiran Mahkamah Konstitusi merujuk pada prinsip negara hukum sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, termasuk pula di dalamnya prinsip *due process of law* (proses hukum yang adil) dan *equality before the law* (perlakuan yang setara di hadapan hukum) sebagaimana dirumuskan dalam Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD Tahun 1945.

Prinsip tersebut dicantumkan pula dalam Pasal 14.1 Konvenan Internasional tentang Hak-Hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights/ ICCPR*) dan lebih konkret lagi berkaitan dengan hak atas proses peradilan yang adil (*right of a fair trial*) sebagai *the general umbrella of the right* dari hak atas praduga tak bersalah.<sup>33</sup> Sebagai *the general umbrella of the right*, hak atas proses peradilan yang adil ini tidak hanya meliputi hak atas praduga tak bersalah saja, tetapi juga beberapa hak lainnya (*a bundle of different rights*) seperti hak untuk tetap diam (*the right to remain silent*), hak untuk tidak mempersalahkan diri sendiri (*non self incrimination*), hak untuk diadili semestinya tanpa penundaan (*the right to be tried without undue delay*). Pokok persoalan yang selanjutnya mesti dijawab adalah apakah kebijakan kriminal berupa penggunaan sistem

<sup>29</sup>) Nihal Jayawickrama, et.al, Legal Provision to Facilitate the Gathering of Evidence in Corruption Cases: Easing the Burden Proof, *Forum on Crime and Society*, Vol. 2 No. 1, Desember, 2002, h. 26.

<sup>30</sup>) *Ibid.*, h. 26-27.

<sup>31</sup>) Bisariyadi, Menyibak Hak Konstitusional yang Tersembunyi, *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* No. 4, Vol. 24 Oktober 2017, h. 510-511.

<sup>32</sup>) *Ibid.*, dikutip dari Simon Butt, *Judicial Review in Indonesia: Between Civil Law and Accountability? A Study of Constitutional Court Decisions 2003-2005*, "Disertasi, University of Melbourne, Australia, Desember 2006.

<sup>33</sup>) Jeremy Gans et al, *Criminal Process and Human Rights*, Annandale, N.S.W: The Federation Press, 2011, h. 379.

beban pembuktian dinamis pada perampasan aset tanpa pemidanaan (*non-conviction based asset forfeiture/civil forfeiture* atau *in rem forfeiture*) serta penggunaan sistem pembalikan beban pembuktian pada pengaturan tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang ini menciderai atau melanggar asas, prinsip atau hak-hak yang telah dijamin oleh Konstitusi Indonesia tersebut di atas.

Terkait penggunaan sistem beban pembuktian dinamis pada perampasan aset tanpa pemidanaan (*non-conviction based asset forfeiture/civil forfeiture* atau *in rem forfeiture*), maka penting untuk ditegaskan terlebih dahulu bahwa kebijakan kriminal ini pada hakikatnya berada di bawah rezim keperdataan (*civil proceeding*), sehingga sekalipun tujuannya untuk menanggulangi kejahatan dengan menyasar pada harta kekayaan sebagai instrumen dan hasil kejahatan, akan tetapi proses-proses ini tidak menuntut pembuktian atas kesalahan seseorang serta tidak berujung pada pemidanaan atas seseorang. Oleh karena itu, pihak termohon dalam proses ini tetap tidak akan dinyatakan bersalah dan tetap tidak akan dituntut untuk membuktikan kesalahannya.

Pemahaman tersebut di atas juga ditegaskan oleh Romli Atmasasmita, namun secara khusus dihubungkan dengan konteks kejahatan korupsi. Romli menegaskan bahwa perampasan harta kekayaan yang diduga berasal dari korupsi bukan merupakan pelanggaran hak asasi manusia. Hal ini karena pembuktian yang dilakukan

hanya terkait asal-usul harta tersebut di mana pemiliknya didudukkan dalam posisi sebelum memperoleh harta tersebut (sebelum kaya). Akan tetapi, pelaksanaan kebijakan kriminal ini penting untuk diimbangi dengan ketentuan bahwa jika seseorang tidak mampu membuktikan asal-usul dan keabsahan harta kekayaan yang diduga harta korupsi tersebut, maka ini tidak bisa dijadikan bukti untuk menuntut orang tersebut dalam perkara korupsi atau mendudukkan orang tersebut sebagai tersangka/terdakwa korupsi.<sup>34</sup>

Adanya ketentuan pengimbangan yang melindungi termohon dalam kebijakan perampasan aset tanpa pemidanaan (*civil forfeiture/civil recovery*) tersebut di atas, juga ditegaskan oleh Booz Allen Hamilton dalam penelitiannya. Kebijakan perampasan aset tanpa pemidanaan di berbagai dunia, pada dasarnya dilengkapi dengan berbagai instrumen perlindungan yang proporsional bagi termohon pada prosesnya (*human rights safeguards*). Instrumen-instrumen perlindungan ini di antaranya: (1) adanya ketentuan minimal yang pasti untuk harta kekayaannya yang dapat disita dan bagian untuk biaya hidup bagi pihak yang diajukan dalam proses ini (2) negara tetap memiliki beban pembuktian, artinya tidak sepenuhnya beban pembuktian diletakkan pada pihak termohon (3) adanya jaminan representasi para pihak dalam setiap proses (4) adanya bantuan hukum (5) ketentuan kompesasi yang pasti atas putusan yang dapat dibuktikan tidak

<sup>34</sup>) Romli Atmasasmita (2), Pengembalian Aset Korupsi: Masukkan Konvensi Internasional Anti Korupsi 2008, Seputar Indonesia, Senin, 13 Agustus 2007

benar pada tingkatan selanjutnya (6) ada kepentingan publik dan masyarakat termasuk kepentingan atas nama keadilan yang kuat atas harta kekayaan tersebut (7) ketentuan perampasan aset tanpa pemidanaan ini harus diatur bersama di bawah peraturan perundang-undangan yang secara komprehensif mengatur berbagai bentuk perampasan aset.<sup>35</sup>

Terkait penggunaan sistem pembalikan beban pembuktian pada pengaturan tindak pidana korupsi dan tindak pidana pencucian uang, maka beberapa kajian juga telah menegaskan bahwa sistem pembalikan beban pembuktian dapat dibenarkan dan tidak bertentangan dengan hak atas proses peradilan yang adil termasuk hak atas praduga tak bersalah, apabila penerapannya dilakukan secara proporsional dan dibatasi oleh batasan-batasan yang wajar. Indriyanto Seno Adji mengungkapkan sistem pembalikan beban pembuktian sebagai mekanisme yang *diferensial* hanya diperkenankan dalam kasus-kasus tertentu saja. Pembuktian yang dibebankan pun tidak dilakukan secara keseluruhan tetapi memiliki batasan yang seminimal mungkin sehingga tidak menciderai hak tersangka/ terdakwa.<sup>36</sup> Muladi bahkan menekankan bahwa pembalikan beban pembuktian harus dilakukan dalam rangka *proceeding* kejahatan korupsi

untuk mencegah terjadinya *misscariage of justice* yang bersifat kriminogen.<sup>37</sup>

Oliver Stolpe dalam hal ini, mengemukakan suatu prinsip khusus layak pendapat Romli Atmasasmita tentang *civil recovery* sebagaimana telah diuraikan sebelumnya. Prinsip ini memberikan pemahaman penting tentang penyesuaian antara pembalikan beban pembuktian dan hak asasi manusia, yakni prinsip keseimbangan kemungkinan (*balanced probability*) pada pembalikan beban pembuktian khususnya untuk kasus kejahatan korupsi. Lilik Mulyadi menjelaskan prinsip ini bahwa terkait hak asasi terduga pelaku kejahatan korupsi, maka diterapkan prinsip keseimbangan kemungkinan pada level tertinggi (*highest balanced probability*), sehingga beban pembuktian terhadap kesalahan terduga pelaku tetap ada pada penuntut umum dan standar pembuktian yang digunakan tetap *beyond reasonable doubt*. Sedangkan, khusus terhadap hak terduga pelaku korupsi atas harta kekayaannya diterapkan prinsip keseimbangan kemungkinan yang diturunkan (*lowest balanced probability*), sehingga beban pembuktian atas harta kekayaan ini diletakkan khusus pada terduga pelaku korupsi. Harta kekayaannya terduga pelaku ditempatkan pada kondisi saat dirinya belum memiliki harta tersebut.<sup>38</sup>

<sup>35</sup>) Booz Alen Hamilton, *op.cit.*, h. 46

<sup>36</sup>) Indriyanto Seno Adji (2), *op.cit.*, h. 132-133.

<sup>37</sup>) Muladi, Kumpulan Tulisan tentang Rancang Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana, Jakarta: Panitia Penyusunan RUU KUHP Dirjen Peraturan Perundang-Undangan. 2004, h. 121-122.

<sup>38</sup>) Lilik Mulyadi, Asas Pembalikan Beban Pembuktian terhadap Tindak Pidana Korupsi dalam Sistem Hukum di Indonesia dihubungkan dengan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi 2003, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Volume 4, Nomor 1 Maret 2005, h. 130-132, dikutip dari Oliver Stolpe, *Meeting The Burde Of Proof In Corruption-Related Legal Proceedings*, tidak dipublikasikan, h. 3

Berdasarkan penjelasan tersebut di atas, kebijakan kriminal yang menitikberatkan pada sistem beban pembuktian dinamis termasuk pembalikan beban pembuktian pada dasarnya tidak akan bertentangan dengan hak asasi manusia sepanjang pengaturan dan penerapannya dilakukan proporsional, artinya upaya sekeras apapun untuk melindungi masyarakat (*social defence*) dari kejahatan-kejahatan yang menimbulkan kerugian serius bagi masyarakat harus dilakukan proporsional dan konsekuen tanpa mendudukkan individu sebagai orang yang bersalah atau terhukum sejak awal upaya itu dilakukan.

### Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan yang telah dilakukan maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Bentuk kebijakan kriminal yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis secara khusus berupa perampasan aset tanpa pemidanaan (*non-conviction based asset forfeiture/ civil forfeiture* atau *in rem forfeiture*), termasuk pula atas orang-orang yang mengalami peningkatan harta kekayaan dan tidak ada penjelasan yang sah atas peningkatan harta kekayaan tersebut (*illicit enrichment*) atau orang-orang yang memiliki harta kekayaan melebihi jumlah harta kekayaan yang seharusnya diperoleh secara sah menurut hukum (*unexplained wealth*). Kebijakan kriminal serupa juga meliputi pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang sebagaimana diatur pada UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pasal 77 UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.
2. Sistem beban pembuktian dinamis pada penggunaan kebijakan kriminal memiliki *ratio legis* yang berorientasi pada perolehan kebenaran materiil (*substantial truth*). Sistem ini menghendaki kerjasama total dari para pihak yang terlibat dalam proses pemeriksaan perkara (peradilan), termasuk iktikad baik (*good faith principle*) dari para pihak. Sistem ini tidak menitikberatkan pembuktian berdasarkan kedudukan para pihak, apakah sebagai penuntut atau pihak yang dituntut, tetapi berdasarkan kedekatan/ penguasaan/ pemilikan suatu pihak pada objek pembuktian yang mengandung fakta kebenaran materiil.
3. Sistem beban pembuktian dinamis menyediakan kerangka *ratio legis* yang lebih fundamental atas kebijakan kriminal yang menggunakan pembalikan beban pembuktian terbatas dan berimbang sebagaimana diatur pada Pasal 12 B ayat (1) huruf a, Pasal 37, Pasal 37 A dan Pasal 37 B UU No. 31 Tahun 1999 jo. UU No. 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana

Korupsi dan Pasal 77 UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

4. Formulasi sistem beban pembuktian dinamis terkait proses dan mekanisme masih belum tuntas dirumuskan dalam rancangan undang-undang tentang perampasan aset tindak pidana sebagai kebijakan kriminal, akan tetapi ide dasar penerapannya nampak pada beberapa ketentuan rancangan undang-undang yang pada pokoknya menentukan bahwa perampasan aset dapat dilakukan apabila seseorang tidak dapat melakukan pembuktian asal usul perolehannya secara sah atas harta kekayaannya yang tidak wajar.
5. Kebijakan perampasan aset tanpa pemidanaan yang menggunakan sistem beban pembuktian dinamis, pada dasarnya tidak akan bertentangan dengan hak sasi manusia apabila kebijakan ini dilengkapi dengan berbagai instrumen perlindungan yang proporsional bagi termohon pada prosesnya (*human rights safeguards*).

## Saran

Berdasarkan pembahasan yang telah dilakukan maka dapat diberikan saran bahwa pembentuk undang-undang Indonesia dapat mempertimbangkan menyusun peraturan yang memuat sistem hukum penanganan terhadap hasil kejahatan yang terdiri dari upaya perampasan aset/ harta kekayaan yang terintegrasi atau terpadu antara perampasan aset dengan pemidanaan (*conviction based asset forfeiture*) dan perampasan aset tanpa pemidanaan yang tradisional (*non-conviction based asset forfeiture*). Pengaturan ini juga mencakup aturan hukum acara termasuk sistem pembuktian yang diterapkan pada masing-masing bentuk perampasan aset. Sistem ini secara komprehensif dapat membentuk upaya-upaya penanganan terhadap hasil kejahatan, yang total dan cepat menutup setiap celah hukum yang mungkin atau telah timbul dari proses perolehan dan pemanfaatan hasil kejahatan, termasuk atas kepemilikan harta kekayaan tidak wajar.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

Adji, Indriyanto Seno Adji, 2006, *Korupsi dan Pembalikan Beban Pembuktian*, Jakarta: Kantor Hukum Indriyanto Seno Adji & Rekan.

\_\_\_\_\_, 2009, *Korupsi, Kebijakan Aparatur Negara dan Hukum Pidana*, Jakarta: Diadit Media.

American Law Institute, 2004, *UNIDROIT (The International Institute for the Unification of Private Law) Principles of Transnational Civil Procedure, 2004-4*, Uniform Law Review.

Ancel, Marc, 1965, *Social Defence, a Modern Approach to Criminal Problem*, London: Routledge & Kegan Paul.

Atmasasmita, Romli, 2004, *Sekitar Masalah Korupsi Aspek Nasional dan Internasional*, Bandung: Mandar Maju.

\_\_\_\_\_, 2007, *Pengembalian Aset Korupsi: Masukkan Konvensi Internasional Anti Korupsi*, Seputar Indonesia, Senin, 13 Agustus 2007.

Butt, Simon, 2006, *Judicial Review in Indonesia: Between Civil Law and Accountability? A Study of Constitutional Court Decisions 2003-2005*, Disertasi, Melbourne: University of Melbourne, Australia,

Gand, Jeremy, et. al., 2011, *Criminal Process and Human Rights*, Annandale, N.S.W: The Federation Press.

Gianneli, Paul C., 2009, *Understanding Evidence*, San Fransisco: Lexis Nexis.

Greenberg, Theodore S., et. al., 2009, *Stolen Asset Recovery: A Good Practice for Guide Non-Conviction Based Asset Forfeiture*, Whashington D.C: The International Bank for Reconstruction and Development The World Bank.

Hamzah, Andi, 2008, *Hukum Acara Pidana Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.

Hamilton, Booz Allen, 2011, *Comparative Evaluation of Unexplained Wealth Order, Final Report for US Department of Justice*, National Institute of Justice.

Hiariej, Eddy O. S, 2012, *Teori dan Hukum Pembuktian*, Jakarta: Erlangga.

Kaptein, Hendrik, et.al, 2008, *Legal Evidence and Proof, Statistic, Stories and Logic*, Farnham: Ashgate.

Mulyadi, Lilik, 2007, *Pembalikan Beban Pembuktian Tindak Pidana Korupsi*, Bandung: Alumnii.

Muladi, 2004, *Kumpulan Tulisan tentang Rancang Undang-Undang tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana*, Jakarta: Panitia Penyusunan RUU KUHP Dirjen



Peraturan Perundang-Undangan.

Nawawi, Barda, 2008, *Bunga Rampai Kebijakan Hukum Pidana, Perkembangan Penyusunan Konsep KUHP Baru*, Jakarta: Kencana

Stolpe, Oliver, *Meeting The Burde Of Proof In Corruption-Related Legal Proceedings*, tidak dipublikasikan.

Watson Douglas, 2014, *Burden of Proof, Presumption, and Argumentation*, New York: Cambridge Univerity Press.

### Jurnal

Bisariyadi, 2017, *Menyibak Hak Konstituisional yang Tersembunyi*, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum No. 4, Vol. 24 Oktober 2017.

Díaz-Restrepo, Juan Carlos, 2016, *The Dynamic Burden of Proof as A Modality of Evidentiary Burden Applied in The Colombian Legal System-Infringement of Constitutional Equallity*, Entramado Vol.12 no.1 Cali Jan./June 2016, Journal of the Campus Research Director at Libre University, Cali, <http://dx.doi.org/10.18041/entramado.2016v12n1.23123>, diakses 20 Januari 2019.

Gonzalez, Maria de los Angeles, 2012, *La Carga Dinámica de la Prueba (The Dynamic Allocation of the Proof)*, 22 Revista De Derecho Procesal Rev. Der. Procesa.

Jayawickrama, Nihal, et.al, 2002, *Legal Provision to Facilitate the Gathering of Evidence in Corruption Cases: Easing the Burden Proof*, Forum on Crime and Society, Vol. 2 No. 1, Desember.

Mulyadi, Lilik, 2005, *Asas Pembalikan Beban Pembuktian terhadap Tindak Pidana Korupsi dalam Sistem Hukum di Indonesia dihubungkan dengan Konvensi Perserikatan Bangsa-Bangsa Anti Korupsi 2003*, Jurnal Hukum dan dan Peradilan, Volume 4, Nomor 1 Maret 2005.

Ossandón, Nicolás J. Frías, 2016, *The Dynamic Allocation of Burden Doctrine as a Mitigation of the Undesirable Effects of Iqbal's Pleading Standard*, 37 Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review, 185, 2016, <http://digitalcommons.lmu.edu/ilr/vol37/iss2/2>, diakses 19 Januari 2019.

### Internet

Global Financial Integrity, *Illicit Financial Flows to and from 148 Developing Countries: 2006-2015*, Laporan Hasil Penelitian, Creative Commons Attribution License, <https://www.gfintegrity.org/wp-content/uploads/2019/01/GFI-2019-IFF-Update-Report-1.29.18.pdf> diakses tanggal 31 Januari 2018.

PPATK, Laporan Tahunan 2017 Pusat Pelaporan dan Analisis

Transaksi Keuangan, [http://www.ppatk.go.id//backend/assets/images/publikasi/1527235410\\_.pdf](http://www.ppatk.go.id//backend/assets/images/publikasi/1527235410_.pdf), diakses tanggal 31 Januari 2018.

Theresi Felisiani, Tingkat Kepatuhan Laporan LHKPN Secara Nasional Hanya 52 Persen, Artikel Berita, <http://www.tribunnews.com/nasional/2018/08/04/tingkat-kepatuhan-lapor-lhkpn-secara-nasional-hanya-52-persen>, diakses tanggal 31 Januari 2018.

### **Peraturan Perundang-Undangan**

Undang-Undang No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman,

Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia,

Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHAP)

UU No. 28 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Pemerintahan yang Bersih dan Bebas dari Kolusi, Kuropsi dan Nepotisme

Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan Undang-Undang No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

UU No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Daftar Penulis:

1. Dr. Hj. Hesti Armiwulan, SH., M.Hum, adalah pengajar Hukum Tata Negara dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Catatan Kritis Sistem Hukum dan Praktik Ketatanegaraan Republik Indonesia di Era Reformasi"*.
2. Dr. Cora Elly Noviati, SH, MH, adalah Dekan Fakultas Hukum Universitas Moch. Sroedji Jember. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Pembentukan Sistem Hukum di Indonesia"*.
3. Dr. Vieta Imelda Cornelis, SH., M.Hum, adalah dosen yang konsisten pada pengajaran Hukum Tata Negara dari Fakultas Hukum Universitas Dr. Soetomo. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Konstruksi Sistem Hukum Dalam Perspektif Yuridis Konstitusional"*.
4. Dr. J.M. Atik Krustiyati, SH., MS., adalah pengajar hukum internasional dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Konsekuensi Indonesia sebagai Anggota Tidak Tetap Dewan Keamanan PBB Periode 2019-2020 dalam Perspektif Hukum Nasional"*.
5. Dr. Sonya Claudia Siwu, SH, MH, LL.M., adalah dosen yang aktif dalam laboratorium Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) dalam Sistem Hukum Indonesia"*. Penulis dapat dihubungi melalui email: [sonya@staff.ubaya.ac.id](mailto:sonya@staff.ubaya.ac.id).
6. Tjondro Tirtamulia, SH, CN, MH., adalah dosen dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Konstruksi Peraturan Desa dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan"*.
7. Marlina Purba, SH., M.Hum., adalah dosen International Law dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Konsep Hak Berdaulat di Wilayah Yurisdiksi untuk Memanfaatkan Hak Ekonomi di Negara Kepulauan Pancasila"*.
8. Wafia Silvi Dhesinta Rini, SH., MH., adalah pengajar hukum keuangan negara dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Meninjau Kembali Relevansi Opini Badan Pemeriksa Keuangan Terhadap Pengelolaan Keuangan Negara dan Potensi Kerugian Keuangan Negara"*.

9. Igam Arya Wada, SH., MH., adalah pengajar yang konsisten pada ilmu hukum tata negara dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Menalar Kebebasan Beragama dalam Sistem Hukum Indonesia: Telaah Mobilisasi Massa dalam Penodaan Agama"*.
10. Peter Jeremia Setiawan, SH., MH., adalah pengajar hukum forensik dan cyber crime dari Fakultas Hukum Universitas Surabaya. Tulisan dalam jurnal ini berjudul *"Sistem Beban Pembuktian Dinamis (Dynamic Burden of Proof): Paradigma Kebijakan Kriminal dan Hak Asasi Manusia"*.