

MAHKAMAH KONSTITUSI

DALAM SISTEM
KETATANEGARAAN INDONESIA



Soimin, dilahirkan di daerah pesisir pantai utara Kabupaten Indramayu, 20 April 1978. Dalam pengembaraannya menempuh pendidikan SD Th. 1991 dan SMP Th. 1994 di daerah kelahiran sendiri, kemudian melanjutkan pendidikan menengah atas di Madrasah Aliyah Negeri (MAN) dengan menjadi Santri di Pondok Pesantren Assyalafi'e Babakan Ciwaringin Cirebon Th. 1998. Pada tahun 2003 telah menyelesaikan jenjang Pendidikan Tinggi pada Fak. Hukum Universitas Muhammadiyah Malang. Di tahun 2009 telah menyelesaikan studi Magister Hukum pada Universitas yang sama. Pengalaman dalam dunia pendidikan di tingkat Perguruan Tinggi sebagai Dosen (LB) pada Universitas Muhammadiyah Malang sejak Th. 2005 – 2006, maupun sebagai tenaga Guru di beberapa Lembaga Pendidikan Tingkat Atas (SMA/MA) di Kota Malang sejak Th. 2004 – 2007 sekaligus juga sebagai penulis dan editor lepas. Saat ini mencurahkan hidupnya untuk bergabung dalam program pemberdayaan masyarakat di PNM Mandiri Perdesaan Dirjen PMD Kementerian Dalam Negeri sejak dipenghujung tahun 2007. Beberapa karya tulis yang sudah dipublikasikan ke dalam bentuk buku di antaranya : *Hubungan Badan Legislatif dan Yudikatif dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, UMM Press, Malang, 2005; *Hukum Agraria dalam Perspektif Sejarah*; Refika Aditama, Bandung, 2008; *Pengantar Memahami Sistem Hukum Indonesia*, UMM Press, Malang, 2008; *Nietzsche Sudah Mati* (penyunting), Kanisius, Yogyakarta, 2008; *Impeachment Presiden dan Wakil Presiden di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2009; *Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Negara di Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2010. Sedangkan karya yang mau dipublikasikan di antaranya: *Paradigma Hukum Penatagunaan Tanah dan Penataan Ruang* (antara teks dan realita); *Sistem Pemerintahan Presidensial Menurut UUD 1945*. Beberapa naskah buku yang sudah disunting di antaranya: *Pergulatan Agama Publik : Moralitas Politik dan Masa Depan Bangsa*.

Mashuriyanto, dilahirkan di daerah kepulauan Madura Sumenep, 19 Oktober 1979. Dalam menempuh pendidikan SD tahun 1992, untuk SLTP dan SLTA di tempuh pada MTs dan MA anuqoyah masing-masing tahun 1995 dan 1998, sedangkan Pendidikan Tinggi pada Ilmu Pemerintahan FISIP Universitas Muhammadiyah Malang tahun 2004. Pengalaman organisasi selama perkuliahan pernah menjadi: Ketua Senat FISIP periode 2002-2003, Kabis. PTKP HMI Cabang Malang periode 2003-2004, dan Kabis. Eksternal Badan Koordinasi HMI Cabang Jawa Timur periode 2004-2006. Selain mengikuti kegiatan kemahasiswaan juga pernah menjadi Dewan Redaksi MUARA periode 2001-2002, Direktur Eksekutif Lembaga Studi Inter-disipliner Malang (LSiM) periode 2002-2003.

ISBN. 978-979-3333-mm-mm

Soimin, SH., M. Hum
Mashuriyanto, S.IP

MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA

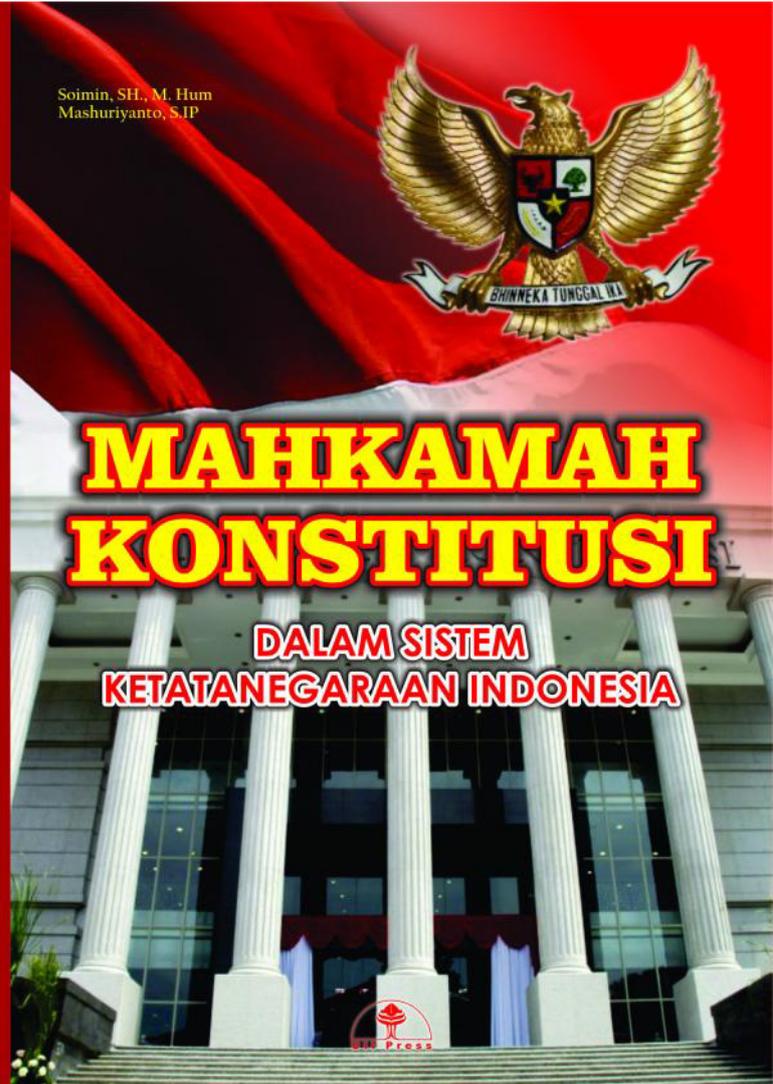


Soimin, SH., M. Hum
Mashuriyanto, S.IP



MAHKAMAH KONSTITUSI

DALAM SISTEM
KETATANEGARAAN INDONESIA



amandemen UUD 1945, dan apa saja yang menjadi latar belakang pembentukan MK Indonesia serta ada persoalan apa di dalam kewenangan MK berdasarkan hasil amandemen UUD 1945 yang diberikan kepada MK sebagai tugas tanggung jawabnya.

Bab *kedua* mengetengahkan tentang masalah konstitusi sebagai landasan negara. Karena kedudukan konstitusi di dalam suatu negara sangatlah dominan keberadaannya. Dalam pada itu, konstitusi merupakan suatu asas yang fundamental yang dibuat secara sadar sebagai perangkat kaidah yang mempunyai nilai politis dan histories dari jenis kaidah lain yang ada pada perundang-undangan, karena konstitusi menjadi dasar bagi seluruh tata kehidupan negara. Maka sesuai dengan kenyataan-kenyataan yang terdapat di dalamnya kita dapat mengatakan, bahwa UUD sebagai konstitusi tertulis merupakan sebagai dokumen formal. Sebagai dokumen formal maka konstitusi tersebut memuat; (a) hasil perjuangan politik bangsa di waktu lampau; (b) tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa; (c) pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik untuyk waktu sekarang maupun untuk masa yang akan dating; dan (d) suatu keinginan, dengan mana perkembangan perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin. Hal itu dibahas dalam sub bab pembahasan tentang UUD 1945 sebagai konstitusi tertulis dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Kemudian dalam Bab *ketiga*, mengetengahkan otoritas kelembagaan MK dalam sistem ketatanegaraan Indonesia menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, di mana UUD 1945 dan UU No. 24 Tahun 2003 sebagai landasan hukum MK dalam menjalankan tugas dan tanggung jawabnya. Selain itu bukan hanya sekedar menjelaskan otoritas kelembagaan MK, melainkan juga dijelaskan komposisi kelembagaan MK yang pertamakalinya pejabat yang menduduki jabatan di dalam struktur kelembagaan

MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA

Presiden, Mahkamah Agung (MA), Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), dan lembaga-lembaga yang berada di Pemerintahan Daerah sekaligus juga menghapus lembaga negara yang bernama Dewan Pertimbangan Agung (DPA).

Terkait dalam penambahan lembaga negara hasil amandemen konstitusi dengan diperkenalkannya lembaga-lembaga baru terutama di dalam kekuasaan kehakiman (*judicial power*), diharapkan dapat memberikan *check and balances* di antara lembaga-lembaga negara yang ada terutama lembaga eksekutif dan legislatif. Untuk mewujudkan keseimbangan kekuasaan (*power*) lembaga-lembaga negara maka kekuasaan yudikatif merupakan pilihan yang tepat untuk menegakkan itu semua terutama sendi-sendi hukum dan demokrasi yang ada di dalam kaidah konstitusi (UUD 1945). Sehingga kehadiran MK sangatlah tepat untuk menjaga amanat konstitusi. Karena di berbagai negara manapun, yang sebelumnya telah mengakui eksistensi MK, maka kewenangan yang dimilikinya itu biasanya meliputi: (a) memutus sengketa lembaga negara yang kekuasaannya diberikan oleh UUD; (b) melakukan *judicial review* atas materi UU terhadap UUD; (c) memutus hasil pemilihan umum; dan (d) memberikan penafsiran hukum atas materi UUD beserta peraturan perundang-undangan.

Berkenaan dengan itu, maka kehadiran buku ini salah satunya ialah untuk memenuhi apa saja yang dimiliki atas kompetensi tugas dan fungsi MK Indonesia yang baru diperkenalkan di dalam hasil amandemen UUD 1945 meskipun sudah banyak kajian yang dilakukan oleh para ahli hukum Indonesia menyangkut tentang MK. Dalam memberikan penjelasan atau ulasan atas pokok-pokok pembahasan pada buku ini, penulis membaginya ke dalam 5 (*lima*) Bab pokok-pokok pembahasan atas penilaian sistem ketatanegaraan Indonesia terutama perihal tentang MK. Dalam Bab *pertama* mengetengahkan latar belakang permasalahan yang berkaitan dengan pokok-pokok kompetensi MK hasil

**Sanksi pelanggaran Pasal 72:
Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002
tentang Hak Cipta**

1. Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran hak cipta atau hak terkait, sebagaimana dimaksud ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)

Dengan adanya perubahan UUD 1945 itu, hal ini mengakibatkan pada sistem kehidupan perpolitikan bangsa Indonesia terutama dalam sistem ketatanegaraan yang dibangun mengalami pergeseran yang sangat berarti bagi penataan kehidupan berbangsa dan bernegara di masa yang akan datang dalam proses demokratisasi Indonesia. Perubahan yang terjadi dalam sistem ketatanegaraan berdasarkan hasil amandemen konstitusi yang telah menghasilkan atas diintrodusir dan diakomodasinya lembaga-lembaga baru yang sebelumnya tidak dikenal di dalam konstitusi negara Indonesia. Lembaga-lembaga yang baru saja diperkenalkan dan diakomodasi keberadaannya di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia itu, ialah Mahkamah Konstitusi (MK) yang sampai kini usianya baru menginjak \pm 10 tahun lebih sedikit, kemudian Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang saat ini baru-baru saja mencoba untuk menggulirkan kembali wacana perubahan UUD 1945 yang ke-5.

Tidak kalah pentingnya juga lembaga yang baru diakui eksistensinya di dalam UUD 1945 adalah Komisi Yudisial (KY) meskipun kewenangan yang dimilikinya sangat terbatas setelah mendapatkan Putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan kewenangan Komisi Yudisial dalam melakukan pengawasan terhadap Hakim Agung dan juga terhadap Hakim Konstitusi. Masih terdapat lembaga-lembaga baru yang kedudukannya kemudian dicantumkan di dalam UUD 1945 adalah, seperti Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang baru saja institusinya mendapat sandungan hukum dengan mencuatnya kasus *Cicak vs Buaya*, TNI dan Polri yang saat ini sudah tidak lagi satu atap, kemudian Bank Indonesia juga eksistensinya diakui oleh UUD 1945 dengan kewenangannya diberikan oleh UU. Sehingga kelembagaan negara dalam struktur pemerintahan Republik Indonesia setelah hasil amandemen konstitusi (UUD 1945) itu, selain lembaga-lembaga negara yang sudah diperkenalkan sebelumnya di dalam UUD 1945 seperti MPR, DPR, Presiden dan Wakil

Soimin, SH., M. Hum

Mashuriyanto, S.IP

MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA



Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Soimin, SH., M.Hum dan Mashuriyanto, S.IP

Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia ; --
Yogyakarta: UII Press, 2013

xx + 352 hlm. ; 16 x 23 x 1.5 cm.

ISBN. 978 - 979 - 3333 - 50 - 2

Cetakan Pertama : Maret 2013
Editor : Muntoha
Cover - Layout : UII Press Yogyakarta
Penerbit : UII Press Yogyakarta (Anggota IKAPI)
 Jl. Cik Di Tiro No.1, Yogyakarta - 55223
 Tel. (0274) 547865 (Hotline); Fax. (0274) 547864
E-mail : uiiipress@uii.ac.id; uiiipress@asia.com; fb: UII Press
Hak cipta © 2011 pada UII Press dilindungi undang-undang (*all rights reserved*)

PENGANTAR PENULIS

Reformasi politik suatu keniscayaan dan terus mengalir, ketika bangsa Indonesia berkeinginan untuk melakukan perbaikan sistem kehidupan bernegara. Karena hal ini bercermin dari sistem ketatanegaraan yang dibangun pada masa Orde Baru tidak mencerminkan sistem kehidupan bernegara yang demokratis. Di mana kehidupan bernegara yang mencerminkan sistem pemerintahan yang demokratis, salah satunya adalah tingkat partisipasi masyarakat dalam pemerintahan terutama dalam pengambilan kebijakan diikutsertakan di tingkat penyelenggaraan negara itu terbuka lebar, serta adanya mekanisme *check and balances* di antara lembaga-lembaga negara dalam menjalankan kebijakan negara terutama peraturan perundang-undangan.

Dengan keberhasilan tingkat reformasi politik, yang dibuktikan dengan adanya amandemen konstitusi (UUD 1945) yang selama pemerintahan Orde Baru sangat disakralkan itu seperti "*kitab suci*" yang tidak boleh diganggu gugat. Namun setelah tumbanganya kekuasaan Orde Baru dengan turunnya Presiden Soeharto pada tanggal 21 Mei 1998, UUD 1945 yang disakralkan itu berubah total ketika MPR hasil Pemilihan Umum 1999 menghendaki perubahan UUD 1945 yang dianggap memberikan legitimasi terhadap kekuasaan untuk bertindak sewenang-wenang terutama Presiden. Dengan tingkat keberhasilan amandemen konstitusi yang dilakukan 4 (*empat*) kali perubahan (1999 – 2002) oleh MPR itu ialah tidak adanya lagi sistem ketatanegaraan Indonesia yang diklasifikasikan atau dikategorisasikan lembaga-lembaga negara yang ada, seperti adanya lembaga tinggi negara dan lembaga tertinggi negara.

yang baik untuk diupayakan terus menerus pengayaan dan pengkajiannya demi perkembangan ilmu hukum khususnya hukum tata negara, apalagi di dalam bukunya ini juga mencoba penulis untuk memaparkan Mahkamah Konstitusi di beberapa negara.

Untuk itu, yang menjadi kekurangan dan kelebihan di dalam isi buku ini sudah seharusnya dan selanjutnya untuk diberikan kritik dan saran beserta apresiasi ditujukan pada saudara Soimin dan Mashuriyanto untuk terus melakukan perbaikan dan pembaruan untuk sempurnanya buku ini. Terlepas dari itu, apa yang sudah dilakukan oleh saudara Soimin dan Mashuriyanto merupakan upaya yang baik untuk menambah khazanah ilmu pengetahuan di bidang hukum khususnya hukum tata negara di Indonesia. Dengan demikian, perkembangan ilmu hukum di masa-masa yang akan datang, akan menjadikan dorongan bagi para ahli hukum lainnya untuk terus menulis dan berkarya demi kemajuan hukum di Indonesia.

Wassalamu`alaikum Wr. Wb.

Surakarta, 12 Februari 2012



Prof. DR. Khudzaifah Dimyati, SH.

KATA SAMBUTAN

Assalamu`alaikum Wr. Wb

Puji syukur alhamdulillah bagi Allah swt yang telah memberikan rahmat dan hidayah kepada kita, sehingga senantiasa tetap berada pada jalan kebenaran dan bimbingan-Nya. Bersama itu pula ucapan sholawat dan salam saya tujukan pada Nabi kita Muhammad saw yang telah memberikan bimbingan dan suri tauladan bagi kita semua sehingga senantiasa mengimani akan keesaan Tuhan sang pencipta alam semesta, dan dapat mengilhami kita semua dalam menjalani tugas kehidupan di muka bumi ini.

Saudara Soimin dan Mashuriyanto telah menulis dalam bukunya ini tentang "*Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*". Di dalam isi bukunya ia menjelaskan gambaran perjalanan bangsa Indonesia merdeka. Sepanjang perjalanan itu, bangsa Indonesia di dalam sistem ketatanegaraannya mengalami dinamika ketatanegaraan. Dinamika ketatanegaraan Indonesia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, sepanjang kemerdekaannya itu mengalami pasang surut terhadap implementasi kekuasaan di dalam sistem ketatanegaraan. Sistem politik yang terbangun dalam dinamika kehidupan ketatanegaraan Indonesia mengalami pasang surut dalam pelaksanaannya apabila dilihat dari masa Orde Lama, Orde Baru, dan Orde Reformasi. Bukti adanya pasang surut pelaksanaan sistem ketatanegaraan di ketiga masa itu adalah atas penerapan UUD 1945 yang selama kemerdekaan Indonesia mengalami peralihan dan pergantian dalam sistem pemerintahan Indonesia terhadap ketatanegaraannya.

Peralihan dan pergantian UUD 1945 dalam sistem pemerintahan Indonesia sering terjadi ketika Indonesia

menerapkan sistem "*demokrasi liberal*" pada awal-awal masa kemerdekaan dengan bergunta-gantinya konstitusi negara Indonesia, dari UUD 1945 diganti oleh Konstitusi RIS setelah disepakatinya hasil KMB di Belanda tahun 1949. Pelaksanaan Konstitusi RIS kurang didukung oleh beberapa negara bagian, dan meminta kepada pemerintah federal untuk kembali pada sistem kesatuan akhirnya Konstitusi RIS diganti oleh UUDS 1950. Dengan berlakunya UUDS 1950 maka bentuk kenegaraan Indonesia kembali pada bentuk negara kesatuan bukan negara federal buatan Belanda. Di masa-masa UUDS 1950 pemerintah pusat ditugaskan untuk membuat UUD yang sempurna bukan sementara dengan dibentuknya Badan Konstituante yang diberi tugas untuk membentuk UUD yang lengkap dan sempurna.

Akan tetapi, dalam perjalanannya Badan Konstituante yang bersidang di Bandung tidak dapat menciptakan UUD yang dimaksudkan karena tidak adanya kesepakatan dari masing-masing anggota konstituante, dan dari masing-masing anggota Badan Konstituante rata-rata menyatakan untuk tidak menghadiri lagi rapat-rapat badan tersebut. Dengan situasi politik yang kurang stabil tersebut mendorong Presiden untuk dikeluarkan Dekrit 5 Juli 1959 yang salah satunya adalah memberlakukan kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya UUDS 1950. Berlakunya kembali UUD 1945 dengan sistem "*demokrasi terpimpin*" berdampak buruk pada sistem pemerintahan Indonesia yang dijalankan berdasarkan sentralisasi kekuasaan yang berada pada tangan Presiden, dan hal ini terus berjalan sepanjang penerapan UUD 1945 hingga Orde Baru.

Akhirnya Orde Baru pun tumbang setelah adanya gerakan reformasi yang ditandai berhentinya Presiden Soeharto pada tanggal 21 Mei 1998. Di masa-masa awal Orde Reformasi terutama masa Presiden Gus Dur pemerintah melakukan perubahan mendasar atas UUD 1945 yang selama ini dianggap UUD 1945 memberikan peluang

terhadap kekuasaan untuk berbuat tidak demokratis. Oleh sebab itu, UUD 1945 akhirnya dilakukan amandemen oleh MPR selama 4 kali perubahan sebagai salah satu desakan dari gerakan reformasi. Hasil dari perubahan UUD 1945 yang dihasilkan oleh MPR, hal yang menarik untuk ditelaah pada sistem ketatanegaraan Indonesia saat ini adalah lembaga-lembaga negara yang sebelumnya tidak ada pada struktur ketatanegaraan Indonesia. Lembaga negara yang dimaksud adalah "*Mahkamah Konstitusi*" yang eksistensinya terlembagakan setelah perubahan ke-3 UUD 1945.

Perdebatan dalam perubahan UUD 1945 dari amandemen pertama sampai amandemen keempat yang dilakukan oleh MPR melalui Badan Pekerja MPR menyangkut adanya lembaga penyeimbang dari lembaga-lembaga negara lainnya terutama eksekutif dan legislatif, maka dalam perubahan ketiga diakomodasinya Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga penyeimbang apabila terjadi konflik politik yang terjadi antara eksekutif dengan legislatif. Demikian pula apabila terjadi adanya produk kebijakan hukum berupa Undang-undang yang bertentangan dengan hak konstitusional warga negara yang ada pada UUD 1945 hasil amandemen kedua UUD 1945. Sebelumnya Undang-undang tidak dapat diajukan hak uji oleh lembaga kehakiman terutama oleh Mahkamah Agung yang selama ini sebagai lembaga kekuasaan kehakiman.

Untuk lebih jelasnya menyangkut wewenang dan kekuasaan Mahkamah Konstitusi, sekaligus juga landasan filosofis mengapa Mahkamah Konstitusi harus dibentuk di Indonesia saudara Soimin dan Mashuriyanto mencoba merangkai dan merangkum peristiwa-peristiwa penting tersebut dalam pembentukan lembaga Mahkamah Konstitusi di Indonesia pada proses amandemen UUD 1945. Apa yang sudah dilakukan oleh saudara Soimin dan Mashuriyanto adalah upaya konstruksi dan refleksi atas kelahiran lembaga yang bernama Mahkamah Konstitusi yang sudah berusia 4 tahun sejak kelahirannya. Hal ini merupakan hal

**MAHKAMAH KONSTITUSI
DALAM SISTEM
KETATANEGARAAN
INDONESIA**

**Sanksi pelanggaran Pasal 72:
Undang-undang Nomor 19 Tahun 2002
tentang Hak Cipta**

1. Barang siapa dengan sengaja dan tanpa hak melakukan perbuatan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 ayat (1) atau pasal 49 ayat (1) dan ayat (2) dipidana penjara masing-masing paling singkat 1 (satu) bulan dan/atau denda paling sedikit Rp. 1.000.000,00 (satu juta rupiah), atau pidana penjara paling lama 7 (tujuh) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 5.000.000.000,00 (lima miliar rupiah).
2. Barang siapa dengan sengaja menyiarkan, memamerkan, mengedarkan, atau menjual kepada umum suatu ciptaan atau barang hasil pelanggaran hak cipta atau hak terkait, sebagaimana dimaksud ayat (1) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun dan/atau denda paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah)

Soimin, SH., M. Hum

Mashuriyanto, S.IP

**MAHKAMAH KONSTITUSI
DALAM SISTEM
KETATANEGARAAN
INDONESIA**



Katalog Dalam Terbitan (KDT)

Soimin, SH., M.Hum dan Mashuriyanto, S.IP

Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia ; --
Yogyakarta: UII Press, 2013

xx + 352 hlm. ; 16 x 23 x 1.5 cm.

ISBN. 978 - 979 - 3333 - 50 - 2

Cetakan Pertama : Maret 2013
Editor : Muntoha
Cover - Layout : UII Press Yogyakarta
Penerbit : UII Press Yogyakarta (Anggota IKAPI)
Jl. Cik Di Tiro No.1, Yogyakarta - 55223
Tel. (0274) 547865 (Hotline); Fax. (0274) 547864
E-mail : uiipress@uii.ac.id; uiipress@asia.com; fb: UII Press
Hak cipta © 2011 pada UII Press dilindungi undang-undang (*all rights reserved*)

KATA SAMBUTAN

Assalamu`alaikum Wr. Wb

Puji syukur alhamdulillah bagi Allah swt yang telah memberikan rahmat dan hidayah kepada kita, sehingga senantiasa tetap berada pada jalan kebenaran dan bimbingan-Nya. Bersama itu pula ucapan sholawat dan salam saya tujukan pada Nabi kita Muhammad saw yang telah memberikan bimbingan dan suri tauladan bagi kita semua sehingga senantiasa mengimani akan keesaan Tuhan sang pencipta alam semesta, dan dapat mengilhami kita semua dalam menjalani tugas kehidupan di muka bumi ini.

Saudara Soimin dan Mashuriyanto telah menulis dalam bukunya ini tentang *"Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia"*. Di dalam isi bukunya ia menjelaskan gambaran perjalanan bangsa Indonesia merdeka. Sepanjang perjalanan itu, bangsa Indonesia di dalam sistem ketatanegaraannya mengalami dinamika ketatanegaraan. Dinamika ketatanegaraan Indonesia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, sepanjang kemerdekaannya itu mengalami pasang surut terhadap implementasi kekuasaan di dalam sistem ketatanegaraan. Sistem politik yang terbangun dalam dinamika kehidupan ketatanegaraan Indonesia mengalami pasang surut dalam pelaksanaannya apabila dilihat dari masa Orde Lama, Orde Baru, dan Orde Reformasi. Bukti adanya pasang surut pelaksanaan sistem ketatanegaraan di ketiga masa itu adalah atas penerapan UUD 1945 yang selama kemerdekaan Indonesia mengalami peralihan dan pergantian dalam sistem pemerintahan Indonesia terhadap ketatanegaraannya.

Peralihan dan pergantian UUD 1945 dalam sistem pemerintahan Indonesia sering terjadi ketika Indonesia

menerapkan sistem "*demokrasi liberal*" pada awal-awal masa kemerdekaan dengan bergunta-gantinya konstitusi negara Indonesia, dari UUD 1945 diganti oleh Konstitusi RIS setelah disepakatinya hasil KMB di Belanda tahun 1949. Pelaksanaan Konstitusi RIS kurang didukung oleh beberapa negara bagian, dan meminta kepada pemerintah federal untuk kembali pada sistem kesatuan akhirnya Konstitusi RIS diganti oleh UUDS 1950. Dengan berlakunya UUDS 1950 maka bentuk kenegaraan Indonesia kembali pada bentuk negara kesatuan bukan negara federal buatan Belanda. Di masa-masa UUDS 1950 pemerintah pusat ditugaskan untuk membuat UUD yang sempurna bukan sementara dengan dibentuknya Badan Konstituante yang diberi tugas untuk membentuk UUD yang lengkap dan sempurna.

Akan tetapi, dalam perjalanannya Badan Konstituante yang bersidang di Bandung tidak dapat menciptakan UUD yang dimaksudkan karena tidak adanya kesepakatan dari masing-masing anggota konstituante, dan dari masing-masing anggota Badan Konstituante rata-rata menyatakan untuk tidak menghadiri lagi rapat-rapat badan tersebut. Dengan situasi politik yang kurang stabil tersebut mendorong Presiden untuk dikeluarkan Dekrit 5 Juli 1959 yang salah satunya adalah memberlakukan kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya UUDS 1950. Berlakunya kembali UUD 1945 dengan sistem "*demokrasi terpimpin*" berdampak buruk pada sistem pemerintahan Indonesia yang dijalankan berdasarkan sentralisasi kekuasaan yang berada pada tangan Presiden, dan hal ini terus berjalan sepanjang penerapan UUD 1945 hingga Orde Baru.

Akhirnya Orde Baru pun tumbang setelah adanya gerakan reformasi yang ditandai berhentinya Presiden Soeharto pada tanggal 21 Mei 1998. Di masa-masa awal Orde Reformasi terutama masa Presiden Gus Dur pemerintah melakukan perubahan mendasar atas UUD 1945 yang selama ini dianggap UUD 1945 memberikan peluang

terhadap kekuasaan untuk berbuat tidak demokratis. Oleh sebab itu, UUD 1945 akhirnya dilakukan amandemen oleh MPR selama 4 kali perubahan sebagai salah satu desakan dari gerakan reformasi. Hasil dari perubahan UUD 1945 yang dihasilkan oleh MPR, hal yang menarik untuk ditelaah pada sistem ketatanegaraan Indonesia saat ini adalah lembaga-lembaga negara yang sebelumnya tidak ada pada struktur ketatanegaraan Indonesia. Lembaga negara yang dimaksud adalah "*Mahkamah Konstitusi*" yang eksistensinya terlembagakan setelah perubahan ke-3 UUD 1945.

Perdebatan dalam perubahan UUD 1945 dari amandemen pertama sampai amandemen keempat yang dilakukan oleh MPR melalui Badan Pekerja MPR menyangkut adanya lembaga penyeimbang dari lembaga-lembaga negara lainnya terutama eksekutif dan legislatif, maka dalam perubahan ketiga diakomodasinya Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga penyeimbang apabila terjadi konflik politik yang terjadi antara eksekutif dengan legislatif. Demikian pula apabila terjadi adanya produk kebijakan hukum berupa Undang-undang yang bertentangan dengan hak konstitusional warga negara yang ada pada UUD 1945 hasil amandemen kedua UUD 1945. Sebelumnya Undang-undang tidak dapat diajukan hak uji oleh lembaga kehakiman terutama oleh Mahkamah Agung yang selama ini sebagai lembaga kekuasaan kehakiman.

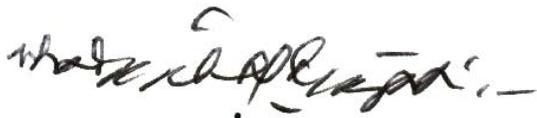
Untuk lebih jelasnya menyangkut wewenang dan kekuasaan Mahkamah Konstitusi, sekaligus juga landasan filosofis mengapa Mahkamah Konstitusi harus dibentuk di Indonesia saudara Soimin dan Mashuriyanto mencoba merangkai dan merangkum peristiwa-peristiwa penting tersebut dalam pembentukan lembaga Mahkamah Konstitusi di Indonesia pada proses amandemen UUD 1945. Apa yang sudah dilakukan oleh saudara Soimin dan Mashuriyanto adalah upaya konstruksi dan refleksi atas kelahiran lembaga yang bernama Mahkamah Konstitusi yang sudah berusia 4 tahun sejak kelahirannya. Hal ini merupakan hal

yang baik untuk diupayakan terus menerus pengayaan dan pengkajiannya demi perkembangan ilmu hukum khususnya hukum tata negara, apalagi di dalam bukunya ini juga mencoba penulis untuk memaparkan Mahkamah Konstitusi di beberapa negara.

Untuk itu, yang menjadi kekurangan dan kelebihan di dalam isi buku ini sudah seharusnya dan selayaknya untuk diberikan kritik dan saran beserta apresiasi ditujukan pada saudara Soimin dan Mashuriyanto untuk terus melakukan perbaikan dan pembaruan untuk sempurnanya buku ini. Terlepas dari itu, apa yang sudah dilakukan oleh saudara Soimin dan Mashuriyanto merupakan upaya yang baik untuk menambah khazanah ilmu pengetahuan di bidang hukum khususnya hukum tata negara di Indonesia. Dengan demikian, perkembangan ilmu hukum di masa-masa yang akan datang, akan menjadikan dorongan bagi para ahli hukum lainnya untuk terus menulis dan berkarya demi kemajuan hukum di Indonesia.

Wassalamu`alaikum Wr. Wb.

Surakarta, 12 Februari 2012



Prof. DR. Khudzaifah Dimiyati, SH.

PENGANTAR PENULIS

Reformasi politik suatu keniscayaan dan terus mengalir, ketika bangsa Indonesia berkeinginan untuk melakukan perbaikan sistem kehidupan bernegara. Karena hal ini bercermin dari sistem ketatanegaraan yang dibangun pada masa Orde Baru tidak mencerminkan sistem kehidupan bernegara yang demokratis. Di mana kehidupan bernegara yang mencerminkan sistem pemerintahan yang demokratis, salah satunya adalah tingkat partisipasi masyarakat dalam pemerintahan terutama dalam pengambilan kebijakan diikutsertakan di tingkat penyelenggaraan negara itu terbuka lebar, serta adanya mekanisme *check and balances* di antara lembaga-lembaga negara dalam menjalankan kebijakan negara terutama peraturan perundang-undangan.

Dengan keberhasilan tingkat reformasi politik, yang dibuktikan dengan adanya amandemen konstitusi (UUD 1945) yang selama pemerintahan Orde Baru sangat disakralkan itu seperti "*kitab suci*" yang tidak boleh diganggu gugat. Namun setelah tumbangya kekuasaan Orde Baru dengan turunnya Presiden Soeharto pada tanggal 21 Mei 1998, UUD 1945 yang disakralkan itu berubah total ketika MPR hasil Pemilihan Umum 1999 menghendaki perubahan UUD 1945 yang dianggap memberikan legitimasi terhadap kekuasaan untuk bertindak sewenang-wenang terutama Presiden. Dengan tingkat keberhasilan amandemen konstitusi yang dilakukan 4 (*empat*) kali perubahan (1999 – 2002) oleh MPR itu ialah tidak adanya lagi sistem ketatanegaraan Indonesia yang diklasifikasikan atau dikategorisasikan lembaga-lembaga negara yang ada, seperti adanya lembaga tinggi negara dan lembaga tertinggi negara.

Dengan adanya perubahan UUD 1945 itu, hal ini mengakibatkan pada sistem kehidupan perpolitikan bangsa Indonesia terutama dalam sistem ketatanegaraan yang dibangun mengalami pergeseran yang sangat berarti bagi penataan kehidupan berbangsa dan bernegara di masa yang akan datang dalam proses demokratisasi Indonesia. Perubahan yang terjadi dalam sistem ketatanegaraan berdasarkan hasil amandemen konstitusi yang telah menghasilkan atas diintrodusir dan diakomodasinya lembaga-lembaga baru yang sebelumnya tidak dikenal di dalam konstitusi negara Indonesia. Lembaga-lembaga yang baru saja diperkenalkan dan diakomodasi keberadaannya di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia itu, ialah Mahkamah Konstitusi (MK) yang sampai kini usianya baru menginjak \pm 10 tahun lebih sedikit, kemudian Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang saat ini baru-baru saja mencoba untuk menggulirkan kembali wacana perubahan UUD 1945 yang ke-5.

Tidak kalah pentingnya juga lembaga yang baru diakui eksistensinya di dalam UUD 1945 adalah Komisi Yudisial (KY) meskipun kewenangan yang dimilikinya sangat terbatas setelah mendapatkan Putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan kewenangan Komisi Yudisial dalam melakukan pengawasan terhadap Hakim Agung dan juga terhadap Hakim Konstitusi. Masih terdapat lembaga-lembaga baru yang kedudukannya kemudian dicantumkan di dalam UUD 1945 adalah, seperti Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang baru saja institusinya mendapat sandungan hukum dengan mencuatnya kasus *Cicak vs Buaya*, TNI dan Polri yang saat ini sudah tidak lagi satu atap, kemudian Bank Indonesia juga eksistensinya diakui oleh UUD 1945 dengan kewenangannya diberikan oleh UU. Sehingga kelembagaan negara dalam struktur pemerintahan Republik Indonesia setelah hasil amandemen konstitusi (UUD 1945) itu, selain lembaga-lembaga negara yang sudah diperkenalkan sebelumnya di dalam UUD 1945 seperti MPR, DPR, Presiden dan Wakil

Presiden, Mahkamah Agung (MA), Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), dan lembaga-lembaga yang berada di Pemerintahan Daerah sekaligus juga menghapus lembaga negara yang bernama Dewan Pertimbangan Agung (DPA).

Terkait dalam penambahan lembaga negara hasil amandemen konstitusi dengan diperkenalkannya lembaga-lembaga baru terutama di dalam kekuasaan kehakiman (*judicial power*), diharapkan dapat memberikan *check and balances* di antara lembaga-lembaga negara yang ada terutama lembaga eksekutif dan legislatif. Untuk mewujudkan keseimbangan kekuasaan (*power*) lembaga-lembaga negara maka kekuasaan yudikatif merupakan pilihan yang tepat untuk menegakkan itu semua terutama sendi-sendi hukum dan demokrasi yang ada di dalam kaidah konstitusi (UUD 1945). Sehingga kehadiran MK sangatlah tepat untuk menjaga amanat konstitusi. Karena di berbagai negara manapun, yang sebelumnya telah mengakui eksistensi MK, maka kewenangan yang dimilikinya itu biasanya meliputi: (a) memutus sengketa lembaga negara yang kekuasaannya diberikan oleh UUD; (b) melakukan *judicial review* atas materi UU terhadap UUD; (c) memutus hasil pemilihan umum; dan (d) memberikan penafsiran hukum atas materi UUD beserta peraturan perundang-undangan.

Berkenaan dengan itu, maka kehadiran buku ini salah satunya ialah untuk memenuhi apa saja yang dimiliki atas kompetensi tugas dan fungsi MK Indonesia yang baru diperkenalkan di dalam hasil amandemen UUD 1945 meskipun sudah banyak kajian yang dilakukan oleh para ahli hukum Indonesia menyangkut tentang MK. Dalam memberikan penjelasan atau ulasan atas pokok-pokok pembahasan pada buku ini, penulis membaginya ke dalam 5 (*lima*) Bab pokok-pokok pembahasan atas penilaian sistem ketatanegaraan Indonesia terutama perihal tentang MK. Dalam Bab *pertama* mengetengahkan latar belakang permasalahan yang berkaitan dengan pokok-pokok kompetensi MK hasil

amandemen UUD 1945, dan apa saja yang menjadi latar belakang pembentukan MK Indonesia serta ada persoalan apa di dalam kewenangan MK berdasarkan hasil amandemen UUD 1945 yang diberikan kepada MK sebagai tugas tanggung jawabnya.

Bab *kedua* mengetengahkan tentang masalah konstitusi sebagai landasan negara. Karena kedudukan konstitusi di dalam suatu negara sangatlah dominan keberadaannya. Dalam pada itu, konstitusi merupakan suatu asas yang fundamental yang dibuat secara sadar sebagai perangkat kaidah yang mempunyai nilai politis dan histories dari jenis kaidah lain yang ada pada perundang-undangan, karena konstitusi menjadi dasar bagi seluruh tata kehidupan negara. Maka sesuai dengan kenyataan-kenyataan yang terdapat di dalamnya kita dapat mengatakan, bahwa UUD sebagai konstitusi tertulis merupakan sebagai dokumen formal. Sebagai dokumen formal maka konstitusi tersebut memuat; (a) hasil perjuangan politik bangsa di waktu lampau; (b) tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa; (c) pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujudkan, baik untuyk waktu sekarang maupun untuk masa yang akan dating; dan (d) suatu keinginan, dengan mana perkembangan perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin. Hal itu dibahas dalam sub bab pembahasan tentang UUD 1945 sebagai konstitusi tertulis dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Kemudian dalam Bab *ketiga*, mengetengahkan otoritas kelembagaan MK dalam sistem ketatanegaraan Indonesia menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku, di mana UUD 1945 dan UU No. 24 Tahun 2003 sebagai landasan hukum MK dalam menjalankan tugas dan tanggung jawabnya. Selain itu bukan hanya sekedar menjelaskan otoritas kelembagaan MK, melainkan juga dijelaskan komposisi kelembagaan MK yang pertamakalnya pejabat yang menduduki jabatan di dalam struktur kelembagaan

MK setelah adanya amandemen konstitusi (UDD 1945) yang telah dihasilkan oleh MPR sebagai lembaga negara yang diberikan mandat dibidang *judicial power*. Sebagai lembaga tinggi negara, maka MK berkedudukan sederajat dengan lembaga-lembaga negara tinggi lainnya berkenaan dengan hubungan kelembagaan dan fungsional untuk menjalankan kekuasaan dan kewenangan berdasarkan UUD 1945. Tetapi sebelum membahas itu semua, terlebih dahulu kiranya perlu untuk dikemukakan latar belakang sejarah pembentukan MK sebagai bagian dari lembaga negara di dalam kekuasaan yudicial. Dan diakhiri dengan pembicaraan tentang MK di beberapa negara baik Eropa, Afrika maupun Asia.

Untuk itu dalam pembahasan Bab *keempat* akan menjelaskan tentang kompetensi MK sebagai tugas dan tanggung jawabnya berdasarkan UUD 1945 dan ketentuan peraturan perundang-undangan (UU No. 24 Tahun 2003) dalam menjalankan kekuasaan dan kewenangan di bidang yudicial. Secara keseluruhan dapat diungkapkan yang menjadi kewenangan dan kewajiban MK berdasarkan peraturan perundang-undangan tersebut adalah: (a) hak untuk melakukan *judicial review* atas UU terhadap UUD 1945; (b) hak untuk memutuskan *impeachment*; (c) hak untuk memutuskan pembubaran partai politik; (d) hak untuk memutuskan sengketa antar lembaga negara; dan (e) hak untuk memutuskan hasil perhitungan pemilihan umum. Dalam menjalankan kewenangan dan kewajiban MK tersebut sebagai kompetensinya itu diatur proses beracaranya di dalam sub pembahasan permohonan dan gugatan di lembaga MK Republik Indonesia. Sedangkan pada Bab *kelima* merupakan rangkaian pembahasan MK berkenaan dengan dinamika ketatanegaraan yang disebabkan oleh konstelasi politik, yang telah menciptakan tobosan hukum dalam pembentukan hukum nasional. Sehingga menciptakan produk hukum, yang boleh dikata babak baru dalam sejarah hukum nasional. Bab *keenam* merupakan bagian penutup dari hasil penilaian kekuasaan dan kewenangan

MK berdasarkan peraturan perundang-undangan sebagai lembaga pengawal dan penegak konstitusi sepanjang perjalanannya, sejak terbentuknya lembaga tersebut. Dengan demikian, rangkaian penjelasan dalam buku ini merupakan rekam jejak perjalanan MK dalam menjalankan kekuasaan dan kewenangannya semenjak kemunculannya di dalam kelembagaan ketatanegaraan Indonesia.

Dengan begitu, dalam kesempatan ini penulis ingin mengucapkan puji syukur kehadiran Allah swt yang memberikan taufik dan hidayah pada diri penulis. Sehingga penulis dapat menyelesaikan karya ilmiah ini ke dalam bentuk buku – karena pertolongan-Nyalah buku ini hadir. Sholawat dan salam penulis sampaikan kepada junjungan Nabi Besar Muhammad saw yang telah memperjuangkan kebenaran Islam di muka bumi ini sehingga penulis dapat mengerti apa yang Beliau sampaikan pada ummatnya. Selain itu juga, penulis mengucapkan banyak terima kasih kepada kedua orang tua penulis dalam alunan doa sepanjang masa, dan Bapak/Ibu mertua yang sudah memberikan perhatian pula pada diri penulis, serta anak dan istriku yang sudah memberikan kebahagiaan tersendiri dalam batin penulis.

Penulis juga mengucapkan terima kasih kepada para Dosen yang telah memberikan ilmunya kepada diri penulis, baik yang ada di Fakultas Hukum (FH) maupun di Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik (FISIP) Universitas Muhammadiyah Malang (UMM) atas dedikasi yang telah ditunjukkan, penulis hanya bisa mendo`akan agar apa yang Beliau-beliau perbuat mendapatkan balasan dari sisi Allah swt. Tidak lupa juga penulis sampaikan terima kasih kepada Pak Eko Sri Haryanto, Bito Wikantosa, Benni Irwan, Rio Pongpadati, Suyadi, Danang Binuko, Rudi, M. Salahuddin Thoriq Ibrahim, Dewi Saraswati, Basuki Sriyono, Agung Wijanarko, Matheos Tan dan teman-teman Sekretariat PNPM Mandiri di lingkungan Direktorat Jenderal PMD, Kementerian Dalam Negeri Perdesaan seperti Maizir Ahmadin, Wahyu

Pamuji, Budi Hartono, Sustina Adiningsih, Tommy Aryanto, Mashuri, A. Latip, Sidiq Fathoni, Gunarso Sigit, Elvin R.K dan teman-teman lainnya yang tidak dapat di sebutkan satu persatunya.

Dan atas keberhasilan itu juga, penulis mengucapkan terima kasih pada saudara-saudara yang ada di Penerbit UII Press yang sudah memberikan kesempatan kepada diri penulis atas diterbitkannya naskah buku penulis untuk dapat dipublikasikan ke dalam bentuk buku, sehingga buah pemikiran yang tertuang di dalam buku ini dapat dikomsumsikan kepada masyarakat luas sebagai wahana memperluas cakrawala ilmu pengetahuan kita terutama yang memperhatikan terhadap perkembangan sistem ketatanegaraan Indonesia setelah UUD 1945 diamandemen. Dan penulis juga mengucapkan banyak banyak terima kasih kepada pembaca atas partisipasinya, untuk itu penulis mengharapkan kritik dan saran dari pembaca dalam rangka perbaikan buku ini pada edisi-edisi berikutnya.

Jakarta, 5 Januari 2012

(Penulis)

DAFTAR ISI

Kata Sambutan	v
Pengantar Penulis	ix
Daftar Isi	xvii
BAB I PENDAHULUAN	1
BAB II KONSTITUSI DALAM PENYELENGGARAAN NEGARA HUKUM DAN DEMOKRASI.....	19
A. Pengertian Konstitusi Dalam Penyelenggaraan Negara	19
B. Makna Konstitusi Dalam Suatu Negara Hukum dan Demokrasi	24
C. Konstitusi Sebagai Landasan Pemerintahan Demokrasi	33
D. UUD 1945 Sebagai Konstitusi Tertulis Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia.....	41
BAB III PELEMBAGAAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM STRUKTUR KETETANEGARAAN INDONESIA	49
A. Sejarah Pembentukan Mahkamah Konstitusi	49
B. Kedudukan, Wewenang, dan Kewajiban Mahkamah Konstitusi	62
C. Komposisi Kelembagaan Mahkamah Konstitusi	67
D. Eksistensi Kelembagaan Mahkamah Konstitusi	73

1. Kedudukan MK Terhadap MA Dalam Kekuasaan Kehakiman	74
2. Kedudukan MK Terhadap MPR Dalam Kekuasaan Kehakiman	78
3. Kedudukan MK Terhadap Presiden Dalam Kekuasaan Kehakiman	83
4. Kedudukan MK Terhadap DPR Dalam Kekuasaan Kehakiman	86
5. Kedudukan MK Terhadap Lembaga-lembaga Tinggi	89
E. Eksistensi Mahkamah Konstitusi di Beberapa Negara Sebagai Model Persandingan	92
1. Republik Lithuania	93
2. Republik Afrika Selatan	96
3. Republik Perancis	98
4. Republik Thailand.....	99
5. Republik Rusia	100
6. Republik Chechnya.....	101
7. Republik Italia	101
8. Republik Luxemburg.....	102
9. Republik Slovakia	102
10. Republik Belarus	104
11. Republik Latvia.....	104
12. Republik Adzerbaijan	105
13. Republik Federasi Yugoslavia	106
14. Republik Herzegovina.....	108
15. Republik Slovenia	109

BAB IV KOMPETENSI MAHKAMAH KONSTITUSI	
DALAM SISTEM KETATANEGARAAN	
INDONESIA	111
A. Hukum Acara dan Pengajuan Gugatan	
Dalam Lembaga Mahkamah Konstitusi	111
B. <i>Judicial Review</i> : Upaya Mencari Keadilan	
Konstitusional di Hadapan Mahkamah	
Konstitusi	123
C. Mahkamah Konstitusi : Penegak <i>Checks</i>	
<i>And Balances</i> Dalam Sistem Ketatanegaraan	
Indonesia	140
D. Jaminan Konstitusional Mahkamah Konstitusi	
Dalam Sistem Kepartaian dan Pemilu	150
E. Pemberhentian Presiden Melalui Pengadilan	
Mahkamah Konstitusi.....	160
BAB V DINAMIKA MAHKAMAH KONSTITUSI	
DALAM KONSTELASI KETATANEGARAAN	
INDONESIA	171
A. Terobosan Mahkamah Konstitusi Dalam	
Pembentukan Hukum Nasional	171
1. Terobosan Hukum Dalam Pengujian	
UU KPK	175
2. Terobosan Hukum Dalam Hak Menyatakan	
Pendapat DPR Terhadap Pembatasan	
<i>Impeachment</i> Presiden dan Wapres	181

3. Terobosan Hukum Hak Konstitusional Warga Negara Dalam Pemilu Presiden dan Wapres.....	184
4. Terobosan Hukum Calon Independen Dalam Pemilu Kepala Daerah	189
B. Babak Baru Hukum Nasional Dalam Sejarah Mahkamah Konstitusi	192
1. Refleksi Hukum Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Setelah Putusan MK	197
2. MK Membuka Peluang <i>Impeachment</i> Presiden dan Wapres	204
3. Hak Konstitusional Warga Negara Kembali Pulih Dalam Alam Demokrasi Indonesia ..	209
4. Kemenangan Rakyat Dalam Pesta Demokrasi Daerah Setelah MK Mengabulkan Calon Independen	213
BAB VI PENUTUP	221
Daftar Pustaka	229
Lampiran	239

BAB I



PENDAHULUAN

Salah satu agenda terpenting dari tuntutan reformasi dan demokrasi adalah perubahan sistem politik Indonesia melalui apa yang disebut dalam paket “*reformasi total*”.¹ Sebuah koreksi mendasar atas instrumen penyelenggaraan kekuasaan negara (*instrument of government*) serta hubungan wewenang yang terkontrol (*limited of government*) oleh batasan-batasan kekuasaan yang berdasarkan hukum. Selama 32 (*tiga puluh dua*) tahun di bawah rezim Orde Baru, stabilitas politik menjadi obsesi dalam rangka menopang pembangunan ekonomi. Format dan struktur politik di desain seefektif mungkin untuk mewujudkan stabilitas nasional dengan perangkat hukum dan prosedur politik yang memiliki karakter otoriter birokratis. UUD 1945 sebagai dasar hukum (*rechtsstaat*) bagi penyelenggaraan kekuasaan negara ditafsirkan sedemikian rupa sehingga dalam implementasinya terjadi distorsi dan penyimpangan-penyimpangan terutama dalam prakatek ketatanegaraan.

¹ Istilah “*reformasi total*” muncul dari kalangan mahasiswa dan beberapa tokoh reformasi di saat-saat awal reformasi bergulir dengan menggotong 7 (tujuh) isu agenda reformasi: 1). Pengadilan terhadap Soeharto dan Kroninya, 2). Penghapusan dwi fungsi ABRI, 3). Perubahan sistem politik dan ketatanegaraan melalui Amandemen UUD 1945, 4). Penegakan supremasi hukum, penghormatan Hak Azasi Manusia (HAM), dan pemberantasan Kolusi, Korupsi dan Nipotisme (KKN), 5). Desentralisasi yang berkeadilan dalam bentuk Otonomi Daerah, 6). Kebebasan pers, dan 7). Mewujudkan kehidupan demokrasi. Tujuh agenda reformasi ini sangat populer di kalangan mahasiswa terutama mereka yang konsisten dalam pengawalan reformasi.

Penyimpangan rezim Orde Baru terhadap praktek-praktek ketatanegaraan dari prinsip-prinsip demokrasi telah dimulai dengan penyalahgunaan dan penafsiran paradigma negara integralistik sebagai acuan dasar dalam pembangunan politik. Negara integralistik sebagaimana yang dimaksudkan oleh Soepomo dalam sidang paripurna BPUPKI, adalah negara yang bukan dimaksud untuk menjamin kepentingan seseorang ataupun golongan, melainkan dimaksud untuk menjamin kepentingan masyarakat seluruhnya sebagai persatuan. Negara merupakan susunan masyarakat yang integral yang di dalamnya segala golongan, segala bagian dan segala anggotanya saling berhubungan secara erat dan bersatu padu dalam masyarakat yang organis.² Namun di bawah Presiden Soeharto, paham negara integralistik dimaknai sebagai kedaulatan negara yang sepenuhnya ada di tangan Presiden sebagai pemangku kekuasaan negara, untuk dipergunakan demi kesejahteraan dan kemakmuran rakyat.

Dengan penyalahgunaan dan penafsiran paradigma tersebut dalam praktek kehidupan kewarganegaraan, hak-hak dasar (*rights*) rakyat mulai dikubur dan partisipasi mereka dalam proses politik dikebiri. Partisipasi rakyat sebagai warga negara (*citizen*) hanya dibutuhkan untuk memberikan

² Konsepsi negara integralistik umumnya berdasar pada aliran pemikiran tentang negara yang diajarkan oleh Spinoza, Adam Muller, Hegel dan lain-lain pada abad ke 18-19. Spinoza mengatakan bahwa negara dalam keadaan alamiah (*state of nature*), tidak ada salah dan benar, karena kesalahan itu berupa pelanggaran hukum. Dalam keserasiannya yang alami, semesta terdiri dari keanekaragaman yang membentuk kesatuan sistem, demikian juga negara. Gerejapun – sebagai sub-sistem negara – harus tunduk pada negara. Dengan kalimat yang berbeda Hegel menyebutkan dalam bukunya yang berjudul *The Philosophy of Law*, bahwa negara adalah realitas idea moral – ruh moral, sebagai kehendak substansial yang paling gamblang bagi dirinya sendiri. Memikirkan, mengetahui, dan memunuhi dengan sendirinya apa yang diketehui. Negara eksis bukan hanya demi kepentingan individu (sebagaimana pendapat orang liberal), tetapi individu, bisa atau tidak bisa sudah menjadi bagian dari anggota negara. Lihat, Bertrand Russell, *Sejarah Filsafat Barat Kaitannya dengan Kondisi Sosio-politik Zaman Kuno Hingga Sekarang*, Terjemahan Sigit Jatmiko, dkk., Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002, hlm., 747 & 954. Lihat juga, Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia (Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan)*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 2003, hlm., 38-39.

legitimasi politik untuk memperkuat pemerintahan yang ada. Yang terjadi dalam sistem ketatanegaraan selama itu adalah pembalikan dari demokrasi, yaitu munculnya kekuasaan negara yang sangat kuat dan tanpa kontrol, khususnya pada lembaga eksekutif. Presiden atas nama negara, dalam prakteknya seringkali mengambil alih posisi sentral warga negara dan menjadi pihak yang mengontrol atas seluruh kehidupan warga negara.

Hal itu terjadi akhir tahun 70-an dan menjelang awal tahun 80-an, Soeharto semakin memantapkan kekuasaannya. Beberapa kebijakan politik untuk membatasi ruang gerak dan aktivitas politik rakyat mulai di undangkan. Dimulai dari pembatasan partai politik yang difusikan kedalam dua Papol (PDI dan PPP), dan satu Golongan Karya (Golkar), penetrasi gerakan mahasiswa ke dalam Normalisasi Kehidupan Kampus dan Badan Koordinasi Kampus (NKK/BKK), dan klimaknya terjadi saat pemberlakuan Azas Tunggal Pancasila sebagai satu-satunya azas bagi organisasi apapun yang hidup di Indonesia dengan satu penafsir tunggal terhadap ideologi Pancasila, yaitu Pemerintah. Walaupun sebelumnya sempat mengalami perlawanan yang cukup keras dari beberapa organisasi kemasyarakatan (Ormas) dan organisasi kemahasiswaan, pemerintahan Orde Baru tetap saja meyakinkan kepada rakyat bahwa itulah masa depan kemakmuran dan kesejahteraan bangsa.

Kematangan politik rezim Orde Baru dalam rangka mewujudkan obsesi pembangunan telah menjadikan demokrasi hanyalah topeng belaka. Sumber daya politik dan institusi politik yang dikembangkan dalam konteks struktur dan format ketatanegaraan sepenuhnya diabdikan untuk melayani kepentingan negara dan elit penguasa (*power elits* dan *the rulling classes*). Kesempatan partisipasi yang dimiliki rakyat yang dijamin oleh konstitusi, menjadi tidak berdaya di bawah kontrol dan pengawasan pemerintah. Pemilu sebagai wahana partisipasi dan sekaligus kontrol demokrasi

bukan saja sarat dengan manipulasi tetapi juga merupakan “*pelecehan demokrasi*”.³

Kondisi seperti di atas bukan saja menjadikan stagnasi dalam sistem ketatanegaraan, tetapi juga dekadensi. Kehidupan ketatanegaraan selama berlangsungnya rezim Orde Baru tidak mengalami proses pengembangan dialektis sesuai dengan kebutuhan-kebutuhan dinamika masyarakat demokratis menuju suatu penyempurnaan dari kondisi awal pembentukan negara. Sedangkan dekadensi yang dimaksud adalah matinya kehidupan demokrasi dengan tersumbatnya proses-proses politik yang normal dan wajar sebagaimana yang dijamin dan dilindungi oleh konstitusi. Sehingga “*kesemrawutan*” politik terjadi di mana-mana. Kesenjangan yang mendasar antara kesengsaraan yang ada di hati rakyat dengan apa yang ada di benak kerakusan penguasa, memendam kebencian yang mendalam. Akibatnya, sistem keketatanegaraan mengalami proses pembusukan (*decay*) dari dalam sehingga sangat rentan terhadap krisis.

Gerakan reformasi yang dimotori oleh mahasiswa, pemuda dan kompen bangsa lainnya, menjadi gelombang kekuatan yang tak terbendung. Bukan saja mengakibatkan pergeseran kekuasaan yang ditandai oleh jatuhnya Presiden Soeharto, tetapi yang lebih mendasar adalah perubahan kehidupan berbangsa dan bernegara. Wacana “*civil society*” yang pada awalnya berkembang luas di Barat sejak pertengahan abad ke-20, pasca reformasi di tanah air kian mendapat proporsi yang cukup luas untuk dikembangkan dalam sebuah gagasan mengenai “*masyarakat madani*” – yang selain mencakupi elemen-elemen pengertian *civil*

³ Lazimnya dalam negara demokrasi Pemilu memiliki empat fungsi utama: 1). Legitimasi politik, 2). Terciptanya perwakilan politik, 3). Sirkulasi elit politik, dan 4). Sarana politik dan sekaligus pendidikan politik bagi warga negara (*civic education*). Dari keempat fungsi utama tersebut dalam enam kali Pemilu di bawah Rezim Orde Baru, Pemilu hanya dijadikan alat legitimasi Penguasa untuk mendapatkan keabsahan kembali untuk memerintah. Lihat, A.S. Hikam, *Politik Kewarganegaraan: Landasan Redemokratisasi di Indonesia*, Jakarta: Erlangga, 1999, hlm., 16.

society juga mencakupi pengertian-pengertian moralitas sesuai dengan realitas keberagaman dan keragaman tradisi kultural bangsa Indonesia.

Setelah reformasi berhasil menumbangkan otoritarianisme kekuasaan negara, konsepsi mengenai masyarakat madani menjadi diskursus utama dalam gagasan mengenai menata kembali kehidupan berbangsa dan bernegara. Walaupun tidak seramai di saat-saat awal pembentukan negara – seperti dalam sidang-sidang BPUPKI dan PPKI, cikal-bakal itu sudah mulai terlihat dalam gagasan perubahan format-format kelembagaan negara.⁴ Hal itu sebagai respons atas tuntutan reformasi politik dalam pengembangan kelembagaan negara yang dialektis dengan kebutuhan demokratisasi. Sehingga kekuasaan negara sebagai penyelenggara kedaulatan rakyat melalui lembaga-lembaga negara mampu menjamin hak-hak dasar warga negara.

Menurut Jimly Asshiddiqie, dalam gagasan kehidupan masyarakat madani, negara adalah sebuah bangunan hukum (*law construction*) yang dapat diibaratkan sebagai suatu “*Republik Madani*” yang bentuk, susunan, dan mekanisme kerjanya ditentukan dalam susunan naskah konstitusi yang benar-benar hidup sebagai hukum dasar dalam kehidupan bernegara. Sehingga perubahan-perubahan yang terjadi serta praktek-praktek penyelenggaraan kekuasaan negara mendapatkan legitimasi formal yang kuat, karena Republik Indonesia ini adalah negara yang berdasarkan hukum.⁵ Karena itu kemudian, agenda reformasi ketatanegaraan haruslah dimulai dengan agenda penyusunan naskah baru UUD ataupun UUD 1945 yang diubah melalui mekanisme amandemen (konstitusi).

⁴ Saat-saat awal sebelum kemerdekaan, dalam sidang-sidang BPUPKI dan PPKI, perdebatan mengenai konsepsi negara, dasar negara, ideologi negara, kewarganegaraan, dan Undang-Undang Dasar negara menjadi isu utama.

⁵ Lihat, Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, Yogyakarta: FH UII Press, 2004, hlm., 1.

Pembaharuan politik dan sistem ketatanegaraan pada pokoknya harus didasarkan pada naskah baru UUD ataupun UUD 1945 hasil amandemen sebagai konstitusi yang benar-benar dapat dijadikan landasan secara utuh dan sistematis. Konstitusi tersebut merupakan perwujudan hukum dasar yang menampung aspirasi ke arah sistem kenegaraan yang ideal di masa depan. Dalam agenda penyusunan atau perubahan konstitusi itu dapat pula ditampung dasar-dasar konseptual mengenai dua agenda sekaligus, yaitu agenda pembaharuan kelembagaan (*structural reform*) dan pembaharuan sistem peraturan perundang-undangan (*instrumental reform*).⁶

Sejak reformasi bergulir, perdebatan mengenai penataan kelembagaan dan penataan struktur perundang-undangan menjadi dinamika dan tuntutan yang tak terelakkan lagi, seiring dengan perdebatan mengenai amandemen terhadap UUD 1945. Banyak alasan kemudian muncul, kenapa UUD 1945 harus di amandemen? Setidaknya secara umum alasan perlunya amandemen terhadap UUD 1945 sebagaimana yang diungkapkan oleh Bambang Widjajanto; meliputi perspektif eksternal maupun internal. Alasan eksternal dimaksudkan sebagai alasan yang bersifat legitimasi historis maupun argumentasi konstekstual. Sedangkan alasan internal dimaksudkan sebagai problematik yuridis yang termaktub di dalam UUD 1945.⁷

Dari perspektif eksternal ada beberapa alasan kenapa UUD 1945 harus di amandemen. *Pertama*; Secara filosofis pentingnya amandemen karena terwujudnya UUD 1945 adalah kristalisasi dari momentum yang mempertemukan dari berbagai kekuatan politik dan ekonomi yang dominan pada saat dirumuskannya konstitusi itu. Sehingga barang

⁶ Ibid., hlm., 2.

⁷ Bambang Widjajanto., *Kapita Selekta Amandemen (Problematika Perubahan UUD 1945)*, Makalah pada Seminar Nasional XVI Asosiasi Ilmu Politik Indonesia (AIP) dalam kerjasama dengan Partnership for Government Reform ini Indonesia dan FIA Unibraw, pada tanggal 23-25 Juli 2002.

tentu pada saat-saat berikutnya dalam perjalanan kehidupan berbangsa dan bernegara tidak mampu mencakup kebutuhan berbagai perubahan baik pada tingkat nasional maupun global. *Kedua*; Dari aspek historis sejak semula diakui pembuatan UUD 1945 bersifat sementara, sehingga acapkali disebut sebagai *revolutie grundwet*. Sebagaimana dinyatakan sendiri oleh Soekarno (sebagai Ketua PPKI saat itu), dalam rapat pertama pada tanggal 18 Agustus 1945, ia mengatakan:⁸

“...tuan-tuan semuanya tentu mengerti bahwa undang-undang yang kita buat saat ini adalah undang-undang dasar sementara. Kalau boleh saya memakai perkataan “ini adalah undang-undang dasar kilat”, nanti kalau kita telah bernegara dalam suasana yang lebih tenteram kita tentu akan mengumpulkan kembali MPR yang dapat membuat undang-undang dasar yang lebih lengkap dan lebih sempurna ...”.

Ketiga; UUD 1945 sebagai sub-sistem dari tatanan konstitusi, dalam beberapa kali pergantian kekuasaan terbukti tidak mampu memberikan batasan kekuasaan sehingga memungkinkan seringkali terjadinya penyelewengan konstitusi. Meskipun Indonesia sebagai sebuah negara dijalankan berdasarkan ketentuan-ketentuan hukum (konstitusi), itu tidak lebih dari sekedar membangun institusi-institusi pemerintah dan membiarkannya bertindak menurut kemauan Penguasa. Dalam hal seperti itu, tidak bisa kemudian UUD 1945 dijadikan pijakan bagi penyelenggaraan pemerintahan yang konstitusional.

Alasan internal dalam amandemen UUD 1945 dapat kita lihat secara yuridis maupun substansi dari UUD 1945. Secara yuridis, rumusan UUD 1945 sudah menunjukkan kearifan konstitusi yang memungkinkan pada suatu saat akan mengalami perubahan. Walaupun masih sangat simpel

⁸ Moh. Yamin. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Yayasan Prapanca, 1971, hlm., 410.

sebagaimana diatur dalam Pasal 37 UUD 1945. Sedangkan secara substantif, kelemahan yang terkandung dalam UUD 1945 banyak sekali. Sebut saja apa yang diungkapkan oleh Ni`matul Huda:⁹

“Secara substantif, UUD 1945 banyak sekali mengandung kelemahan. Hal itu dapat kita ketahui antara lain; *pertama*, kekuasaan eksekutif terlalu besar tanpa disertai oleh prinsip *checks and balances* yang memadai, sehingga UUD 1945 biasa disebut *executive heavy*, dan itu menguntungkan bagi siapa saja yang menduduki jabatan presiden. Menurut istilah Soepomo: “*concentration of power and responsibility upon the president*”; *kedua*, rumusan ketentuan UUD 1945 sebagian bersifat sangat sederhana, umum, bahkan tidak jelas (*vague*), sehingga banyak pasal yang menimbulkan multi tafsir; *ketiga*, unsur-unsur konstitusionalisme tidak dielaborasi secara memadai dalam UUD 1945; *keempat*, UUD 1945 memberikan atribusi kewenangan yang terlalu besar kepada presiden untuk mengatur berbagai hal penting dengan UU. Akibatnya, banyak UU yang substansinya banyak menguntungkan Si Pembuatnya (Presiden dan MPR) ataupun saling bertentangan satu sama lain. *Kenam*, banyak materi muatan yang penting justru diatur dalam penjelasan UUD 1945, tetapi tidak tercantum di dalam pasal-pasal UUD 1945. *Ketujuh*, status dan materi Penjelasan UUD 1945”.

Pasca jatuhnya Presiden Soeharto, secara mengejutkan MPR dalam sidang-sidang tahunannya telah 4 (*empat*) kali melakukan proses amandemen secara bertahap. Perubahan empat tahap UUD 1945 atau empat kali amandemen konstitusi tersebut dilakukan dalam satu rangkaian perubahan secara sistematis, dan komprehensif. Adanya tahapan-tahapan dimaksud adalah untuk mempermudah

⁹ Ni`matul Huda. *Politik Ketatanegaraan Indonesia: (Kajian terhadap Dinamika Perubahan UUD 1945)*, Yogyakarta: FH UII, Hal, 7.

mekanisme pembahasan dan kesepakatan antar fraksi dalam MPR yang dijadikan koridor dan *platform* dalam melakukan perubahan UUD 1945. Perubahan empat tahap dalam UUD 1945 dilakukan dengan cara “*adendum*”, yaitu proses perubahan yang masih tetap menjadikan Teks UUD 1945 sebagai dasar dan model dalam penyempurnaan konstitusi.¹⁰

Walaupun tidak sedikit kalangan yang kecewa terhadap proses dan hasil amandemen konstitusi yang dilakukan oleh MPR – karena terkesan setengah hati, tidak melibatkan unsur-unsur penting seperti; tokoh masyarakat, cendekiawan, ahli hukum dan lain-lain – UUD 1945 hasil amandemen telah menjadi dasar hukum baru yang sangat mempengaruhi terhadap struktur ketatanegaraan dan instrumen hukum peraturan perundang-perundangan di bawahnya. Sehingga segala bentuk praktek penyelenggaraan kekuasaan negara serta aturan hukum perundang-undangan didasarkan kepada UUD 1945 hasil amandemen sebagai produk hukum yang dihasilkan dari proses politik di parlemen.

Dengan empat kali perubahan dalam satu rangkaian kegiatan yang diakhiri dengan disahkannya perubahan keempat UUD 1945 pada Sidang Tahunan MPR tahun 2002 yang lalu, maka UUD 1945 memiliki susunan sebagaimana berikut:

1. Undang-Undang Dasar 1945 naskah asli;
2. Perubahan Pertama Undang-Undang Dasar 1945;

¹⁰ Dalam melakukan perubahan UUD 1945, MPR berpedoman pada ketentuan pasal 37 UUD 1945 yang mengatur prosedur perubahan UUD 1945. Sedangkan naskah UUD 1945 yang dijadikan objek perubahan adalah UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 1945 dan diberlakukan kembali dengan Dekrit Presiden, 5 Juli 1959 serta dikukuhkan secara aklamasi oleh DPR sebagaimana tercantum dalam Lembaran Negara No. 75/1959. Sebelum melakukan perubahan UUD 1945, MPR lebih dulu mencabut Tap. MPR No. IV/MPR/1983 tentang referendum, yang mengharuskan terlebih dahulu penyelenggaraan referendum secara nasional sebelum dilakukannya perubahan UUD 1945. Karena Tap. MPR tersebut tidak sesuai dengan kearifan konstitusional sebagaimana ditentukan dalam Pasal 37 UUD 1945 (sebelum di amandemen).

3. Perubahan Kedua Undang-Undang Dasar 1945;
4. Perubahan Ketiga Undang-Undang Dasar 1945;
5. Perubahan Keempat Undang-Undang Dasar 1945;¹¹

Terlepas dari perdebatan pro dan kontra atas proses dan hasil amendemen, UUD 1945 sebagaimana diungkapkan di atas telah disahkan dan ditetapkan menjadi suatu susunan naskah Undang-Undang Dasar 1945 dalam satu kesatuan. Dengan demikian agenda reformasi konstitusi untuk kurun waktu sekarang ini – masa transisi – dapat dikatakan telah tuntas.¹² Selanjutnya dapat kita lihat sejauh mana efektifitas konstitusi dalam mengawal reformasi dan demokratisasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara yang berdasar pada aturan-aturan fundamental yang diatur di dalam Undang-Undang Dasar sebagaimana terkandung dalam sebuah konstitusi modern.

Keberhasilan amendemen UUD 1945 oleh MPR, maka sedikitnya telah menjawab kehausan masyarakat akan kebutuhan konstitusi baru sebagai dasar pijakan atas terbentuknya tatanan dan mekanisme ketatanegaraan RI yang berdasar pada sebuah konstitusi yang kokoh dan dapat melindungi dirinya dari ancaman baik dari dalam maupun dari luar pemerintahan itu sendiri. Konstitusi

¹¹ Untuk memudahkan pemahaman secara sistematis, holistik, dan komprehensif dikalangan masyarakat sebagai sebuah bangsa, kemudian MPR menyusun UUD 1945 dalam satu naskah di mana di dalamnya mencakup naskah asli dan empat kali perubahan sesuai penomoran bab, pasal atau ayat. Walau demikian, hal itu sama sekali tidak mengubah sistematika UUD 1945; yakni secara penomoran tetap terdiri dari 16 Bab dan 37 Pasal. Perubahan Bab dan Pasal hasil amendemen ditandai dengan penambahan huruf (A, B, C dan seterusnya) di belakang angka bab atau pasal. Contohnya Bab X A tentang Hak Asasi Manusia Pasal 28 E. Penomoran UUD 1945 yang tetap tersebut adalah konsekuensi logis dari pilihan melakukan perubahan dengan cara adendum. Lihat *Panduan dalam Memasyarakatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Latar Belakang, Proses dan Hasil Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2003, hlm., 74.

¹² Selanjutnya untuk melakukan pengkajian secara komprehensif tentang hasil amendemen UUD 1945, MPR menugaskan Komisi Konstitusi (KK) untuk melakukan tugas tersebut melalui Tap. MPR No. 4/MPR/2003.

yang menjadi dasar bagi keberkelanjutan demokrasi dalam sebuah negara konstitusional. Salah satu yang menjadi konsekuensi logis dari hasil amandemen terhadap UUD 1945 adalah perubahan terhadap tatanan dan mekanisme ketatanegaraan RI, termasuk di dalamnya terbentuknya institusi-institusi pemerintahan baru sebagai amanah konstitusi. Menurut Mukthie Fadjar, *“perubahan terhadap sistem ketatanegaraan RI menjadi sebuah keharusan mengingat Hukum Tata Negara positif Indonesia bertumpu pada hukum dasar tertulis yakni UUD 1945 dan Undang-Undang organik yang di bawahnya”*.¹³

Sebagai negara hukum (*rechtstaat*) yang berlandaskan pada konstitusi yang kokoh, di mana konstitusi dalam salah satu fungsinya menjadi dasar atas instrumen penyelenggaraan kekuasaan negara yang ditandai dengan terwujudnya institusi pemerintahan serta mengatur secara rinci hubungan batas-batas kewenangan dan kekuasaan institusi-institusi pemerintahan. Sehingga konstitusi bukan saja memberikan kewenangan bagi terbentuknya lembaga-lembaga negara, tetapi juga memberikan batasan-batasan atas penyelenggaraan kekuasaan negara. Kekuasaan yang dimiliki oleh penyelenggara lembaga-lembaga negara adalah kekuasaan yang diberikan dan dibatasi oleh konstitusi.

Hasil amandemen UUD 1945 memberikan banyak amanah perubahan tugas, fungsi, wewenang, dan kekuasaan institusi-institusi pemerintahan serta atas terbentuknya institusi pemerintahan baru yang menjamin bagi keberlanjutan demokrasi dalam pemerintahan konstitusional. Adapun institusi-institusi baru yang muncul sebagai amanah amandemen di antaranya adalah; Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Komisi Yudisial (KY), Komisi Pemilihan Umum (KPU), dan Mahkamah Konstitusi (MK).

¹³ Secara lebih rinci mengenai urutan perundang-undangan serta dasar hukum atas terbentuknya institusi pemerintahan baik pemerintahan pusat (*central government*) maupun pemerintahan daerah (*local government*). Lihat A. Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi dalam Masa Transisi Paradigmatik*, Malang: In-Transt, 2003, hlm., 22.

Munculnya lembaga-lembaga tersebut membawa warna baru dalam sistem ketatanegaraan RI, termasuk di dalamnya keberadaan Mahkamah Konstitusi. Kehadiran Mahkamah Konstitusi merupakan pencerahan baru dalam mewujudkan kehidupan demokrasi dan ketatanegaraan RI. Paling tidak, ini adalah respon atas perdebatan hukum sebelumnya, ketika terjadi tarik-menarik persepsi Hukum Tata Negara antara Presiden Abdurrahman Wahid (Gus Dur) dengan DPR tentang alasan pemberhentian Gus Dur dari kursi Presiden. MPR melalui Sidang Istimewa (SI) memberhentikan Gus Dur karena dinilai sungguh-sungguh melanggar Haluan Negara, sementara Gus Dur menilai dasar yang digunakan oleh MPR untuk menjatuhkannya tidak kuat dan menganggapnya telah melakukan "*kudeta parlemen*".

Kontroversi tersebut sempat membingungkan dan membawa keresahan yang cukup mencekam dalam kehidupan kewarganegaraan. Muncul ketidak pastian kekuasaan di kehidupan rakyat. Apakah Gus Dur sebagai Kepala Negara yang mengeluarkan dekrit untuk membekukan DPR dan menyatakan negara dalam keadaan darurat masih tetap sebagai Presiden yang sah, atau hasil keputusan SI MPR yang memberhentikan Gus Dur sebagai Presiden dan menggantikannya dengan Megawati dan Hamzah Haz sebagai Presiden dan Wakil Presiden sebagai mandataris kekuasaan yang sah berikutnya? Sehingga hal itu memunculkan silang pendapat, perbedaan persepsi dan kontroversi atas masalah tersebut; bukan saja terjadi di tingkatan elit, tetapi juga telah memobilisir bias pendukung masing-masing dalam sebuah ancaman konflik horisontal. Maka dari kasus ini kemudian sebagian telah membuka hati para politisi di parlemen untuk membentuk suatu lembaga yang bisa menyelesaikan secara adil apabila perseteruan atau sengketa antara Presiden dengan DPR/DPD serupa terjadi dikemudian hari.

Dalam kehidupan negara demokratis yang dinamis, sengketa antar lembaga negara seperti di atas sangat mungkin

terjadi, karena dalam penyelenggaraannya masing-masing lembaga negara memiliki instrumen aturan perundang-perundangan tersendiri yang sama-sama mengacu kepada Undang-Undang Dasar sebagai konstitusi. Di dalam praktek kekuasaannya; penerjemahan terhadap Undang Undang Dasar atau Undang-undang oleh masing-masing lembaga negara ada beberapa yang mengakibatkan tumpang-tindih kekuasaan yang berujung pada sengketa antar lembaga negara. Apabila terjadi hal tersebut, kewenangan untuk mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final ada di dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi.

Sebelum UUD 1945 di amendemen, penyelesaian sengketa antar lembaga negara biasanya dilakukan secara politis melalui mekanisme persidangan yang ada di parlemen. Kedudukan MPR sebagai Lembaga Tertinggi Negara memiliki kewenangan yang cukup luas termasuk menyelesaikan sengketa antara Presiden dan DPR. Tetapi tidak dapat dipungkiri, bahwa masih banyak kalangan yang meragukan objektivitasnya mengingat sebagian besar anggota MPR adalah anggota DPR. Sehingga walaupun MPR mempunyai celah hukum untuk dijadikan dasar hukum dalam menjatuhkan Presiden, yaitu Tap MPR No. III/MPR/1978; bahwa Presiden dapat diganti bila sungguh-sungguh melanggar haluan negara, yang didahului oleh memorandum 1 dan 2. Apabila memorandum tidak diindahkan DPR dapat mengusulkan SI MPR untuk meminta pertanggungjawaban Presiden. Keadilan yang di vonis oleh MPR atas perseteruan antara lembaga negara sangat rentan dengan muatan-muatan politik. Di samping karena mayoritas MPR adalah anggota DPR, keberadaan mereka di parlemen dipilih melalui mekanisme politik. Sehingga netralitas dalam memberikan putusan hukum dalam sengketa antar lembaga negara diragukan.

Kewenangan tersebut sekarang ada di Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan UUD 1945 Pasal 24 C, "*Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan*

Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar” amandemen ke-3. MPR sebagai pemegang kedaulatan rakyat tidak lagi memiliki kewenangan untuk mengadili dan memutuskan persengketaan tersebut. Dari yang semula MPR mempunyai kewenangan memeriksa, mengadili dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden/Wakil Presiden telah tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden, sekarang MPR kewenangan yang dimiliki sebatas mengeksekusi atas usulan DPR yang putusannya ada ditangan Mahkamah Konstitusi.

Selain itu juga – sebelum amandemen ketiga UUD 1945 – MPR diberi kewenangan “*menguji UU terhadap UUD 1945, dan Tap MPR*” sebagaimana dimaksud di dalam Pasal 5 ayat (1) Tap MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Perundang-Undangan.¹⁴ Keberadaan TAP MPR ini banyak dikritisi, karena bagaimana mungkin mengukur netralitas dan objektivitas MPR menguji keputusannya sendiri (Tap MPR, red) apabila bertentangan dengan kaidah UUD 1945. Sebagai lembaga politik, putusan-putusannya pun banyak dipengaruhi oleh argumentasi-argumentasi yang sifatnya politis. Sehingga asumsi yang dibangun bukan dalam rangka penegakan supremasi hukum, melainkan supremasi politik.

Pasca amandemen UUD 1945 kewenangan menguji Undang-undang (UU) terhadap UUD 1945, bukan lagi ada ditangan MPR. Kewenangan *judicial review* dalam rangka mengujikonstitusionalitas suatu Undang-undang, baik dalam arti formil ataupun dalam arti pengujian material sekarang ada di tangan Mahkamah Konstitusi. Kewenangan *judicial review* tersebut oleh Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945, hanya dibatasi pada pengujian

¹⁴ Lihat Marwan Mas, “Refleksi atas Pembentukan Mahkamah Konstitusi” dalam Mukthie Fadjar (Eds.) *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Malang: In-Trans, 2004, hlm., 311.

atas konstitusionalitas Undang-undang terhadap UUD 1945. Sedangkan peraturan di bawah Undang-undang yakni Perpu sampai Perda yang pengujiannya sesuai dengan prinsip hirarki tata urutan perundang-undangan, hak pengujiannya masih tetap di tangan Mahkamah Agung sesuai ketentuan Pasal 24 A ayat (1).

Salah satu produk hukum yang baru lahir dari kewenangan *judicial review* Mahkamah Konstitusi adalah putusan yang mengabulkan permohonan uji materiil Pasal 60 huruf (g) Undang-undang Pemilu yang dinilai diskriminatif terhadap eks anggota PKI dan keluarganya dalam berpolitik. Pasal tersebut dianggap bertentangan dengan UUD 1945 Pasal 27 ayat (1) yang menegaskan bahwa semua warga negara bersamaan kedudukannya di dapan hukum dan pemerintahan dengan tidak ada perkecualiannya dan Pasal 28 ayat (2) yang menyatakan bahwa setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapat perlindungan terhadap perlakuan diskriminatif itu. Keputusan tersebut bukan saja melegakan mantan tahanan politik (Tapol) eks anggota PKI dan keluarganya, tetapi juga pembuktian awal atas kepastian jaminan hak konstitusional warga negara dalam sistem ketatanegaraan RI.

Walaupun putusan tersebut masih kontroversial, paling tidak itu adalah langkah maju dari salah satu lembaga ketatanegaraan baru yang independen dalam membela hak-hak konstitusioanl rakyat. Menurut Ismail Suny, keputusan tersebut akan menjadi "*blunder*" bagi Mahkamah konstitusi itu sendiri, sebab putusan tersebut juga harus ditindak lanjuti oleh Mahkamah Konstitusi untuk mencabut Undang-undang diskriminatif lainnya yang diprediksikan akan mengalami perlawanan keras dari MPR karena mayoritas fraksi kurang sependapat dengan keputusan Mahkamah Konstitusi tersebut.¹⁵

¹⁵ Jawa Post, 02/03/2004

Adapun produk-produk hukum yang dinilai masih diskriminatif terhadap Eks anggota PKI dan keluarganya adalah Tap. MPRS No. XXV Tahun 1968 tentang Pembubaran PKI, UU No. 43 Tahun 1999 tentang Perubahan atas UU No 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian, UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah, UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilu dan UU No. 23 Tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden.¹⁶ Produk hukum tersebut mestinya juga ikut dicabut karena juga diskriminatif terhadap hak-hak sipil mereka.

Tidak sebatas pada produk hukum sebagaimana disebut di atas, tugas berat Mahkamah Konstitusi dalam menegakkan konstitusionalitas demokrasi dalam sistem ketatanegaraan masih mengagendakan banyak tugas dalam menguji sebuah UU sebagai produk hukum masa lalu terhadap UUD 1945. Keberadaan UU sebagai bagian dari aturan perundang-perundangan perlu diuji kembali konstitusionalitasnya untuk dinilai apakah UU tersebut tidak bertentangan dengan UUD 1945 dan/atau untuk dilihat apakah ada hak konstitusional warga yang dilanggar dengan adanya UU tersebut.

Sementara itu kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tidak kalah pentingnya dalam sistem ketatanegaraan adalah memutuskan perselisihan tentang hasil Pemilu dan memutuskan tentang pembubaran partai politik sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24 C ayat (1). Perselesaian tentang hasil Pemilu yang biasanya menjadi persoalan krusial bagi parpol-parpol konstestan Pemilu yang semula lebih banyak diselesaikan secara politis melalui tekanan-tekanan politik oleh penguasa, sekarang juga mendapat kepastian hukum untuk diselesaikan melalui mekanisme persidangan di bawah kewenangan Mahkamah Konsititusi. Partisipasi rakyat dalam Pemilu bukan sebatas memberikan suara, melainkan juga ikut menjaga keamanan suara hingga penetapan hasil akhir

¹⁶ Ibid.

suara dalam Pemilu. Kerena hal tersebut sekarang sudah dijamin oleh Undang-undang.

Sehari setelah Komisi Pemilihan Umum (KPU) mengumumkan hasil penghitungan suara manual, Mahkamah Konstitusi menjadi tumpuan pengaduan. Bukan hanya partai politik, tetapi juga perorangan dari calon anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang merasa dicurangi dalam Pemilu legislatif, di mana ia berharap keadilan dari lembaga tersebut. Hingga hari terakhir ditutupnya masa pendaftaran gugatan sengketa hasil Pemilu (Sabtu, 08/05/2004), tidak kurang dari 131 permohonan gugatan yang masuk ke meja Mahkamah Konstitusi. Rinciannya, 22 pemohon dari partai politik – termasuk forum lintas partai dan 109 dari calon anggota DPD. Praktis hanya ada dua Dewan Pimpinan Pusat (DPP) partai politik yang tidak mengajukan permohonan gugatan, yaitu Partai Persatuan Nahdlatul Ummah Indonesia (PPNUI) dan PNI Marhaenisme. Realitas tersebut menunjukkan bagaimana antusiasnya rakyat untuk mendapatkan jaminan hukum dari Mahkamah Konstitusi dalam mengawal partisipasi mereka. Keputusan Mahkamah Konstitusi sangat menentukan hasil akhir Pemilu yang secara otomatis juga menentukan komposisi pengisian jabatan politik di dalam lembaga legislatif.

Kepastian hukum yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi bukan saja berpengaruh pada konfigurasi politik berdasarkan hasil Pemilihan Umum, tetapi juga menjamin bagi berlangsungnya demokrasi yang fair untuk menentukan kehendak rakyat yang sebenarnya. Untuk itu Mahkamah Konstitusi juga memiliki kewenangan membubarkan partai politik yang dianggap melanggar terhadap prinsip-prinsip dasar UUD 1945 dan/atau tidak memenuhi lagi syarat sebagai partai politik peserta pemilu. Dalam menentukan kewenangan membubarkan Partai Politik, MK harus mendasarkan pada adanya gugatan dari pihak pemerintah terhadap Partai Politik tertentu yang dianggap atau diduga

oleh pihak pemerintah bahwa partai politik tertentu tersebut telah melanggar ketentuan UUD 1945.

Dinamika ketatanegaraan Indonesia seperti yang telah diungkap tersebut di atas, telah benar-benar dibuktikan oleh MK dengan berbagai terobosan hukum dalam membuka keran demokrasi ketika hukum mengalami kebuntuan dalam memberikan jaminan konstitusionalisme. Di antara sekian terobosan hukum, yang telah menciptakan babak baru hukum Indonesia adalah calon independen dalam Pemiluakada, yang memberikan kebebasan setiap warga negara apabila didukung oleh masyarakat dengan persyaratan yang telah ditentukan oleh KPUD. Tidak hanya itu, MK juga telah memberikan peluang kepada DPR untuk melakukan *impeachment* Presiden dan/atau Wapres yang dimungkinkan, dengan persyaratan yang tidak begitu berat dalam persetujuan anggota yang hadir dengan membatalkan ketentuan 3/4 menjadi 2/3 anggota yang hadir.

Terlepas dari dinamika kompetensi di atas, akan kehadiran dan peran Mahkamah Konstitusi dalam kekuasaan kehakiman dan ketatanegaraan RI diharapkan lebih menyemarakkan iklim demokrasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara menyongsong masa depan Indonesia baru – sebagaimana yang menjadi spirit dasar dalam reformasi politik terutama UUD 1945. Kendatipun masih berada di wilayah kekuasaan kehakiman, namun pada dasarnya Mahkamah Konstitusi – sekilas dari kompetensi di atas – juga adalah lembaga politik yang mempunyai kekuasaan yang cukup besar dalam sistem ketatanegaraan RI, karena Mahkamah Konstitusi dapat melakukan pengadilan politik dan menjatuhkan vonis atau sanksi terhadap lembaga-lembaga negara yang lain. Sehingga keberadaan Mahkamah Konstitusi di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia sebagai hasil amandemen ketiga UUD 1945 memberikan warna dan harapan baru dalam pembaharuan dan penyempurnaan sistem ketatanegaraan RI dalam mewujudkan pemerintahan yang demokratis.

BAB II



KONSTITUSI DALAM PENYELENGGARAAN NEGARA HUKUM DAN DEMOKRASI

A. Pengertian Konstitusi Dalam Penyelenggaraan Negara

Dalam diskursus wacana politik – terutama kalau mengacu pada negara-negara maju – kata “*konstitusi*” biasanya digunakan dalam dua pengertian, sebagaimana dikemukakan oleh K.C. Wheare: *Pertama*, kata ini digunakan untuk menggambarkan seluruh sistem ketatanegaraan suatu negara, yang berisi kumpulan peraturan-peraturan yang mendasari dan mengatur atau mengarahkan suatu sistem pemerintahan. Kumpulan-kumpulan peraturan ini bersifat legal, dalam arti terkodifikasi dalam dokumen Undang-undang yang dijadikan sebagai landasan yuridis dalam pengadilan hukum. *Kedua*, di samping yang bersifat legal-formal konstitusi ada juga yang bersifat non-legal atau ekstra-legal, yang berupa kebiasaan, persetujuan, adat atau konvensi, atau sesuatu yang tidak diakui dalam oleh pengadilan sebagai hukum yuridis tetapi

tidak kalah efektifnya dalam mengatur pemerintahan dibandingkan dengan apa yang secara legal-formal disebut hukum.¹

Dalam prakteknya, hampir semua negara di dunia, dalam penyelenggaraan pemerintahannya menggunakan campuran dari peraturan legal dan non-legal, sehingga dalam pengertian yang lebih luas dapat kita sebut kumpulan peraturan-peraturan tersebut – baik legal maupun non legal – sebagai konstitusi, namun sebagaimana juga diungkapkan oleh Wheare, konstitusi lebih banyak digunakan dalam pengertian yang lebih sempit. Kata ini digunakan untuk menggambarkan bukan seluruh kumpulan peraturan, baik legal maupun non-legal, tetapi hanya hasil seleksi dari peraturan-peraturan yang biasanya terwujud dalam suatu dokumen atau dalam beberapa dokumen yang terkait secara erat.² Pengertian konstitusi yang lebih sempit ini jelas merupakan pengertian yang paling umum, dan yang lebih banyak dipakai untuk melihat landasan konstitusional penyelenggaraan pemerintahan dalam suatu negara.

Sebagaimana pengertian di atas, pada umumnya para Sarjana Politik dan Hukum Tata Negara (HTN) Indonesia membaginya ke dalam dua pengertian konstitusi. *Pertama*, konstitusi diartikan sama halnya dengan Undang-Undang Dasar, karena sebagian besar negara-negara modern menjadikan Undang-Undang Dasar sebagai dasar hukum dalam praktek ketatanegaraan. *Kedua*, Istilah konstitusi berbeda dengan Undang-Undang Dasar. Dalam arti yang lebih luas Undang-Undang Dasar dalam sebuah negara hanyalah bagian tertulis – sub-sistem dari konstitusi. Sebab konstitusi mencakup bukan saja pada Undang-undang yang

¹ Lihat K. C. Whearee, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, Terjemahan Muhammad Hardani Surabaya: Pustaka Eureka, 2003, hlm., 2-4.

² Terlebih lagi, hasil tersebut hampir selalu merupakan seleksi dari peraturan-peraturan hukum yang terkodifikasi secara yuridis semata. Maka konstitusi, bagi sebagian besar negara-negara di dunia, merupakan hasil seleksi dari peraturan-peraturan hukum yang mengatur pemerintahan negara tersebut dan telah diwujudkan dalam sebuah dokumen negara. *Ibid.*, hlm. 3.

sifatnya tertulis, melainkan juga kebiasaan, adat-istiadat, tradisi yang tidak kalah efektifnya di dalam penyelenggaraan negara.

Istilah konstitusi berasal dari bahasa Perancis (*constituer*) yang berarti “*membentuk*”. Pemakaian istilah ini menurut Wirjono Projodikoro, kalau mengacu pada arti bahasa tersebut dimaksudkan sebagai proses pembentukan suatu negara atau menyusun dan menyatakan atau memproklamirkan suatu negara.³ Konstitusi biasanya dilihat bukan sekedar sekumpulan peraturan perundang-undangan, melainkan juga konstitusi menunjukkan arti pentingnya suatu negara. Karena konstitusi menjadi pijakan kehidupan berbangsa dan bernegara yang sarat akan nilai, ide-ide dasar, perjuangan yang menjadi bukti sejarah terbentuknya negara, sehingga konstitusi juga mampu memberikan bahan pembelajaran sekaligus arahan bagi generasi bangsa dalam melanjutkan kepemimpinan negara.

Di negara-negara persemakmuran Inggris atau negara-negara yang menggunakan bahasa Inggris sebagai bahasa nasional, dipakai istilah *constitution* yang dalam bahasa Indonesia diistilahkan konstitusi. Pengertian konstitusi semacam ini dalam praktek dapat berarti lebih luas dari pada pengertian Undang-Undang Dasar, tetapi ada juga yang menyamakan dengan pengertian Undang-Undang Dasar. Kebanyakan para Sarjana Ilmu Politik dan HTN mengartikan istilah *constitution* sebagai sesuatu yang lebih luas, yakni keseluruhan dari peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis yang mengatur secara mengikat cara-cara bagaimana suatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu negara.⁴

³ Wirjono Projodikoro, *Asas-Asas Hukum Tata Negara di Indonesia*, Jakarta: Dian Rakyat, 1989, hlm., 10.

⁴ Istilah *constitution* diartikan lebih luas, umumnya mengacu pada sistem ketatanegaraan Inggris dan beberapa negara yang menggunakan campuran legal dan non-legal dalam menjadikan dasar hukum ketatanegaraan. Lihat Sri Soemantri M., *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945 dalam Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia*, Jakarta: Sinar Harapan, 1993, hlm. 29; Juga periksa dalam Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992, hlm. 95.

Walau tidak secara dikotomis, pengertian istilah Konstitusi memang berbeda dengan istilah Undang-Undang Dasar yang dalam bahasa Belanda-nya disebut *Gronwet*. L.J. Van Apeldoorn telah mengatakan secara jelas perbedaan di antara keduanya. Kalau *gronwet* (Undang-Undang Dasar) adalah bagian tertulis dari suatu konstitusi, sedangkan *constitution* (konstitusi) memuat baik peraturan tertulis maupun tidak tertulis. Pengertian ini mengacu pada kepustakaan Belanda, yang membedakan pengertian antara konstitusi dengan Undang-Undang Dasar.⁵ Konstitusi jelas lebih luas pengertiannya dari pada Undang-Undang Dasar. Tugas-tugas pokok dari badan penyelenggara pemerintahan suatu negara dan ketentuan-ketentuan pokok cara kerja badan-badan tersebut biasanya dipaparkan dalam naskah yang disebut Undang-Undang Dasar.

Demikian juga dengan Herman Heller membagi pengertian konstitusi menjadi tiga yaitu:⁶

1. *Die Politische verfassung als gesellschaftlich wirklichkeit.* Konstitusi adalah mencerminkan kehidupan politik di dalam masyarakat sebagai suatu kebudayaan. Jadi mengandung pengertian politis dan sosiologis.
2. *Die Verselbstandigte rechtsverfassung.* Konstitusi merupakan suatu kesatuan kaidah yang hidup dalam

⁵ Namun demikian ada juga yang memberikan penyamaan pengertian antara Konstitusi dengan Undang-Undang Dasar. Sri Soemantri misalnya, menyamakan pengertian keduanya. Penyamaan ini sesuai dengan praktek ketatanegaraan di sebagian besar negara-negara dunia termasuk di Indonesia. Penyamaan pengertian ini sebenarnya juga sudah dimulai sejak Oliver Cromwell (Lord Protector Republik Inggris 1649-1660) menamakan Undang-Undang Dasar sebagai *instrument of government*, yaitu bahwa Undang-Undang Dasar dibuat sebagai pegangan untuk memerintah. Dan dari sinilah timbul identifikasi pengertian Konstitusi dengan Undang-Undang Dasar. Lebih lanjut lihat Dahlan Thaib, dkk., *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001, hlm. 7-13.

⁶ Salah satu ahli hukum yang mendukung pembedaan konstitusi dan Undang-Undang Dasar adalah Herman Heller. Menurutnya, konstitusi lebih luar dari Undang-Undang Dasar, karena di dalamnya mencerminkan kehidupan politik, kaidah hukum masyarakat, dan juga naskah undang-undang tertulis. Lihat Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi HTN Fakultas Hukum UI, 1988, hlm. 73.

masyarakat. Jadi dalam pengertian ini mengandung makna yuridis.

3. *Die geshereiben verfassung*. Konstitusi yang ditulis dalam suatu naskah sebagai undang-undang yang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara.

Kalau mengacu pada pendapat Herman Heller di atas, dapat disimpulkan bahwa jika Undang-Undang Dasar dikonotasikan dengan konstitusi, maka artinya Undang-Undang Dasar itu baru merupakan bagian dari konstitusi, yaitu konstitusi yang tertulis saja. Disamping itu, dari pengertian di atas, Konstitusi tidak hanya bersifat yuridis semata-mata, tetapi juga mengandung pengertian sosiologis dan politis. Mengandung pengertian sosiologis karena sifatnya yang hidup ditengah-tengah komunitas bangsa yang mencerminkan dinamika sosial, nilai dan kebudayaan masyarakat dalam suatu bangsa. Sedangkan pengertian politis dalam konstitusi, karena konstitusi merupakan perwujudan politik bangsa dalam suatu negara dan merupakan naskah tertulis sebagai Undang-undang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara.

Perbedaan pengertian tentang konstitusi sebenarnya bukanlah suatu hal yang dikotomis sifatnya. Sebab perbedaan itu ada karena cara pandang (*perspektif*) para Sarjana Politik dan HTN dalam melihat ruang lingkup konstitusi itu berlainan. Namun pada kenyataannya, di hampir setiap negara di dunia – mungkin kecuali Inggris, kata konstitusi digunakan dalam pengertian yang lebih sempit, yaitu sebatas pada Undang-Undang Dasar suatu negara. Pengertian ini digunakan untuk melihat landasan konstitusional penyelenggaraan negara yang unsur-unsur pokoknya biasanya terdapat di dalam sekumpulan peraturan-peraturan yang terwujud dalam suatu dokumen yang disebut Undang Undang Dasar. Konstitusi yang dalam arti sempit disamakan dengan Undang-Undang Dasar, merupakan dasar konstitusional bagi terbentuknya institusi-institusi negara dan menetapkan prinsip-prinsip umum yang mengatur institusi-institusi tersebut.

Di dalam negara yang menganut prinsip-prinsip dasar demokrasi sebagai tata nilai kehidupan berbangsa dan bernegara, konstitusi memiliki makna penting, terutama dalam sistem penyelenggaraan kekuasaan negara. Sebab prinsip-prinsip fundamental yang akan menjadikan dasar dan pedoman bagi terbentuknya struktur, kewenangan, dan kewajiban kekuasaan negara biasanya ada dalam sebuah dokumen yang berupa Undang-Undang Dasar. Dimana UUD merupakan unsur pokok dalam sebuah negara. Disamping memberikan jaminan akan cerminan kehidupan politik di dalam masyarakat sebagai sebuah kebudayaan berdasarkan kaidah dan pandangan hidup bersama, UUD juga memberikan kepastian akan penyelenggaraan kekuasaan negara dalam sebuah sistem ketatanegaraan. Dengan demikian, UUD juga merupakan unsur pokok dalam mempelajari tatanan sistem dalam sebuah negara. Artinya kalau ingin memahami sistem tatanegara suatu negara maka yang utama harus dipahami adalah konstitusi sebagai Hukum Dasar dalam penyelenggaraan negara.

Di dalam konstitusi biasanya ditentukan batasan-batasan kekuasaan pemerintah dan jaminan atas hak-hak politik rakyat dalam sistem ketatanegaraan. Lembaga-lembaga negara yang dibentuk berdasarkan konstitusi adalah untuk mencapai tujuan negara dan untuk menjamin keberlangsungan hak-hak sipil warga negara. Pemikiran politik tentang pembatasan kekuasaan pemerintah dan jaminan akan hak-hak sipil warga negara yang terlembagakan dalam sistem ketatanegaraan serta dijamin dalam sebuah konstitusi, oleh Miriam Budiardjo dinamakan: "*konstitusionalisme dalam sistem ketatanegaraan*".⁷

B. Makna Konstitusi Dalam Suatu Negara Hukum Dan Demokrasi

Di dalam menjalankan kekuasaannya, pemerintahan negara memerlukan suatu keabsahan (*legitimasi*) yang dapat

⁷ Miriam Budiardjo, *Op. cit.*, hlm. 56-57.

membenarkan tindakan tersebut. Di negara-negara modern yang berlandaskan pada sistem pemerintahan demokrasi keabsahan tersebut dapat dibenarkan kalau didasarkan kepada hukum, karena hukum adalah perwujudan dari konsensus masyarakat yang memberikan keabsahan kepada sebagian dan/atau sekelompok orang untuk berkuasa. Kekuasaan tersebut dalam rangka menolong kebutuhan dan kepentingan banyak orang yang berbeda untuk bisa menjamin keberlangsungan hidup bersama.

Hampir di setiap negara atau bangsa memiliki hukum atau sistem hukum tersendiri yang hendak ditegakkan dan dilaksanakan. Walaupun berbeda-beda tetapi pada hakekatnya punya tujuan yang sama yaitu memberikan perlindungan atas hak-hak sipil warga negara dari kemungkinan kesewenang-wenangan kekuasaan negara.

Dalam perkembangannya, tidak setiap negara yang menyatakan diri berdasarkan kepada hukum dapat sepenuhnya menegakkan aturan berdasarkan hukum (*rule of law*) dalam arti materiil, yaitu menegakkan hukum yang benar dan adil, hidup di tengah-tengah masyarakat menjadi kenyataan masyarakat hukum. Sebuah hukum yang mampu menciptakan ketenteraman dan kesejahteraan yang riil dalam kehidupan rakyat, sebab hukum bukannya lahir secara alamiah, tetapi muncul sebagai produk kekuasaan manusia. Prakteknya ada suatu negara yang hanya menjadikan hukum sebagai dasar terbentuknya lembaga-lembaga kekuasaan negara, tetapi membiarkannya bertindak sesuai dengan kepentingan kekuasaan yang sama sekali tidak terkontrol oleh hukum, sehingga hukum hanya dijadikan legitimasi yuridis untuk mendapatkan keabsahan kekuasaan untuk memerintah.

Bahkan di antara negara-negara yang menyatakan dirinya sebagai negara berdasarkan hukum dan melaksanakannya dalam arti materiil, terdapat perbedaan-perbedaan arti,

materi, maupun pelaksanaan dari hukum itu sendiri. Hal itu karena terdapat perbedaan latar belakang sejarah, budaya, sosio-politik, ekonomi serta falsafah hidup masing-masing bangsa. Kendatipun demikian, dengan derajat yang berbeda sesuai dengan pengalaman kehidupan berbangsa dan bernegara, masing memiliki tujuan pada terciptanya kehidupan bersama yang membawa kepada kesejahteraan umum dalam arti seluas-luasnya. Negara sebagai perwujudan hukum, kekuasaannya diatur menurut hukum yang berlaku serta menempatkan hukum sebagai sesuatu yang sifatnya “*suprematif*” dalam negara.

Di negara-negara Eropa Barat dan Amerika terdapat dua aliran hukum yang mendasari sistem hukum dan ketatanegaraan. Termasuk penerapan Undang-Undang Dasar sebagai dasar konstitusi negara. *Pertama*, sistem *cammon law*; sebuah sistem hukum yang didasarkan pada kebiasaan-kebiasaan lembaga kehakiman di dalam memutuskan hukum (*yurisprudensi*). Hukum adalah ciptaan hakim (*judge-made law*) di dalam memutuskan perkara. *Kedua*, sistem *civil law*; suatu sistem hukum yang didasarkan pada aturan hukum yang dikodifikasikan dalam suatu Kitab Undang-Undang (*statute*).⁸

Di negara-negara yang menganut sistem *civil law* pada umumnya menjadikan Undang-Undang Dasar sebagai konstitusi dan hukum dasar tertinggi. Sistem politik dan ketatanegaraannya didasarkan pada pokok-pokok dasar kaidah konstitusi yang ditentukan di dalam Undang-Undang

⁸ Sistem *cammon law* lebih ruwet kalau dibandingkan dengan *civil law*. Tidak terbukukan secara rapi akibatnya kacau balau, amburadul, tidak seragam dan tidak konsisten. Sedangkan *civil law* dikenal sebagai sistem hukum yang lebih rapi dan lebih ringkas. Mungkin itu wajar karena undang-undang dapat langsung menjelaskan secara tepat pada hukumnya, aturan apa yang harus dipatuhi oleh warga negara. Amerika Serikat pada awalnya menganut sistem *cammon law*, tetapi karena sistem *civil law* dirasa lebih rapi, logis, dan setidaknya kelihatan lebih rasional, pada abad ke-19 tergugah untuk mengadopsi gagasan mengkodifikasi hukum sebagaimana yang menjadi ciri sistem *civil law*. Lihat, Lawrence M. Fridman, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Terjemahan Wishnu Basuki, Jakarta: PT. Tatanusa, 2001, hlm. 123-134.

Dasar. Sistem hukum *civil law* dikenal sebagai sistem hukum yang lebih tertata, rapi, logis, dan memiliki kepastian hukum karena terkodifikasi dalam suatu dokumen hukum yang disebut konstitusi. Hal ini muncul di negara-negara yang lahir pada abad ke-19, di mana pada umumnya menganut aliran *civil law* dalam pengembangan hukum dan sistem ketatanegaraannya.

Meskipun begitu, dalam kenyataannya hampir setiap negara di dunia ini, di dalam menjalankan kekuasaan negara dan sistem pemerintahannya mendasarkan diri pada suatu sistem hukum dasar yang disebut konstitusi, baik konstitusi itu disamakan dengan Undang-Undang Dasar suatu negara (konstitusi dalam arti sempit, red.), maupun keseluruhan perundang-undangan baik tertulis ataupun tidak tertulis, seperti di Inggris (konstitusi dalam arti luas, red.). Konstitusi tersebut dijadikan dasar dan sumber dari segala sumber hukum yang ada dalam suatu negara. Karena itu, lazimnya di negara modern suatu negara yang berdasarkan kepada hukum menjadikan konstitusi sebagai hukum dasar tertulis yang mengatur prinsip-prinsip umum pembentukan institusi-institusi negara serta mengatur batasan-batasan kewenangan institusi-institusi tersebut. Dengan demikian negara yang berdasarkan hukum harus pula merupakan negara konstitusional.

Bahkan Max Boli Sabon mengungkapkan lebih radikal lagi: "*Tanpa konstitusi negara tidak mungkin ada*".⁹ Pernyataan ini didasarkan pada suatu kenyataan bahwa tidak ada satupun negara di dunia sekarang ini yang tidak mempunyai konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Negara dan konstitusi seolah menjadi dua lembaga yang tidak dapat dipisahkan satu dengan yang lainnya (bagaikan sekeping mata uang). Hal ini menjadikan embrio (asal-usul) lahirnya konstitusi dalam suatu negara, yang biasanya juga mengiringi

⁹ Lihat Max Boli Sabon, *Fungsi Ganda Konstitusi*, Bandung: PT Grafiti, 1991, hlm. 44.

sejarah dari pembentukan negara itu sendiri, sebab konstitusi sudah merupakan unsur pokok sebagai hukum dasar (*droit constitutional*) dari terbentuknya negara.

Sehingga apabila dilihat dari sudut pandang negara dan pemerintahan, menurut Hawgood dalam bukunya "*Modern Constitution since 1787*", mengemukakan bahwa konstitusi memiliki arti penting yang menggambarkan bangunan bentuk negara dan pemerintahan, karena kedua hal tersebut, pada hakekatnya tercantum dalam setiap konsitusi. Pendapat tersebut didasarkan pada studinya yang membandingkan bentuk-bentuk negara di dunia, sehingga Hawgood memperkenalkan beberapa macam bentuk negara dan konstitusi. Ada tiga macam bentuk bangunan negara dan konstitusi yang bisa dilihat dari perkembangan negara-negara di dunia sekarang ini.¹⁰

1. *Spontaneous state (spontane staat)*. Sedangkan konstitusinya disebut *Revolutionary constitution*. *Spontaneous state* adalah negara yang timbul sebagai akibat revolusi. Dengan demikian konstitusinya pun bersifat revolusioner. Karena itu konstitusinya disebut *Revolutionary Constitution*. Contohnya Amerika Serikat dan Perancis.
2. *Negotiated State (Parlementaire staat)*. Konstitusinya disebut *Parliamentarian Contitution*.

Negotiated State adalah negara yang berdasarkan pada kebenaran relatif. Timbul dari sebuah gagasan filosofis mengenai negara dari sebuah pemikiran *the founding fathers* yang memiliki kebenaran relatif. Sehingga dalam perwujudannya kebenaran-kebenaran relatif itu dikonkretkan dalam forum diskusi dan negosiasi. Yang dalam perkembangannya Parlemen adalah merupakan

¹⁰ Secara lebih jauh tentang bebarapa aliran dan faham konstitusi, termasuk juga konstitusi meurut faham Hawgood melalui pendekatan *comparative history*; Lihat Abu Daud Busrah, *Ilmu Negara*, Jakarta: Bumi Aksara, 1990, hlm. 141-142.

tempat di mana diskusi dan negosiasi dilaksanakan. Oleh karena itu konstitusinya disebut *Parliamentarian Constitution*.

3. *Derivative State*. Konstitusinya di sebut *Neo-National Constitution*.

Derivative State adalah negara yang konstitusinya mengambil pengalaman dari negara-negara yang sudah ada (*neo-national*). Menurut Hawgood, negara seperti ini hanya meniru, tidak ada sebuah pemikiran yang asli. Termasuk bentuk negaranya yang lebih banyak meniru negara-negara maju di Barat. Keadaan yang demikian oleh Hawgood disebut "*neo-national*", maksudnya nasionalisme yang didasarkan pada kolonialisme. Menurut Dahlan Thaib, nasionalisme tersebut timbul karena penjajahan sebagai akibat akulturasi proses. Seperti Tailand, Vietnam, India, Pakistan, dan mungkin juga Indonesia.¹¹ Sehingga konstitusinya disebut "*Neo-National Constitution*".

Dari perspektif Hawgood di atas, menunjukkan bahwa konstitusi dan negara merupakan dua lembaga yang tidak dapat dipisahkan. Keadaan konstitusi dalam sebuah negara menunjukkan bentuk bangunan negara dan sistem pemerintahan suatu negara. Karena konstitusi lahir mengiringi ide-ide dasar dan latar belakang kesejarahan dari terbentuknya negara tersebut. Sehingga konstitusi kalau mau dilihat lebih jauh – dalam arti luas, tidak sekedar sebuah dokumen yuridis naskah tertulis, merupakan puncak dari terwujudnya sebuah negara. Konsekuensi dari sebuah kenyataan itu bahwa tanpa konstitusi negara tidak mungkin terbentuk, maka konstitusi menempati posisi yang sangat urgen dalam kehidupan ketatanegaraan suatu negara. Di samping memiliki aspek kesejarahan atas terbentuknya negara, konstitusi atau Undang-Undang Dasar juga memberikan pegangan dan batasan, sekaligus bagaimana

¹¹ Dahlan Thaib, dkk., *Op. cit.*, hlm. 61.

kekuasaan negara harus dijalankan. Sehingga tidak sedikit para Sarjana Politik dan HTN yang berpandangan bahwa konstitusi atau Undang-Undang Dasar merupakan sumber dasar hukum positif dalam praktek ketatanegaraan dan mekanisme pemerintahan.¹²

Gagasan mengenai konstitusi sebagai hukum dasar negara sebenarnya muncul bersamaan dengan munculnya kembali asas-asas demokrasi di Eropa yang mengangkat masalah hak-hak politik rakyat sebagai hak asasi manusia (HAM). Masalah tersebut menjadi tema dasar dalam pemikiran politik ketatanegaraan. Sehingga muncul pemikiran mengenai bagaimana membatasi kekuasaan pemerintah melalui pembuatan Undang-Undang Dasar yang kemudian disebut Konstitusi. Di dalam konstitusi inilah bisa ditentukan batasan-batasan kewenangan dan kekuasaan pemerintah serta adanya jaminan akan hak-hak politik rakyat, sehingga kekuasaan pemerintah juga terimbangi dengan aspirasi rakyat yang terimplementasi dalam kekuasaan parlemen dan jaminan konstitusional dari lembaga-lembaga hukum.

Pada awal pemberlakuannya, konstitusi sebagai hukum dasar (*droit constitutional*) negara masih bersifat formal. Artinya, konstitusi hanya memberikan pijakan formal bagi batasan-batasan kekuasaan pemerintah. Sehingga pemerintah lebih bersifat pasif, yaitu hanya menjadi wasit atau pelaksana dari berbagai keinginan rakyat yang dirumuskan di parlemen. Di sini peranan negara lebih kecil, tak ubahnya sebagai penjaga malam dari kebebasan individualisme rakyat yang diperjuangkan melalui parlemen. Negara yang dulunya memiliki kekuasaan absolut, mulai terkikis dengan batasan-batasan kekuasaan yang konstitusional. Fenomena pemerintahan konstitusional di atas terjadi sekitar abad

¹² Mukthie Fadjar misalkan, mengungkapkan bahwa hukum tata negara positif Indonesia bertumpu pada hukum dasar tertulis UUD 1945 dan Undang-Undang Organik yaitu UU yang diperintahkan keberadaannya oleh UUD 1945 itu sendiri. Lihat Mukthie Fadjar, *Op. cit.*, hlm. 22.

ke-19, sebagai fenomena munculnya kembali asas-asas demokrasi liberalisme.¹³

Menurut Moh. Mahfud MD, perumusan yuridis tentang gagasan kontitusionalisme dicapai pada abad ke-19 dan permulaan abad ke-20 yang ditandai dengan pemberian istilah *rechtsstaat* (diberikan oleh ahli-ahli hukum Eropa Barat Kontinental) atau *rule of law* (diberikan oleh kalangan ahli hukum Anglo Saxon). *Rechtsstaat* atau *rule of law* yang di dalam bahasa Indonesia diterjemahkan dengan “*negara hukum*”. Hal ini muncul pada abad ke-10 yang sering disebut sebagai negara hukum klasik (*formal*), sedangkan pada masa abad ke-19 sering disebut sebagai negara hukum modern.¹⁴

Ciri utama dari pemerintahan konstitusionalisme klasik adalah peranan pemerintah yang sedikit, sebab di sana berlaku semacam adagium, “*Pemerintahan yang paling sedikit peranannya adalah pemerintahan yang paling baik*”. Karena sifatnya yang pasif dan tunduk pada kemauan rakyat yang liberalistik, maka peran pemerintah lebih terkenal sebagai negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*). Pemerintah sangat sempit ruang geraknya, bukan saja dalam lapangan politik tetapi juga dalam pengaturan ekonomi. Seperti pemerintah hanya bertugas untuk menjamin kepentingan ekonomi individu di dalam sebuah pasar yang bebas bagi semua orang menentukan pilihan apa yang terbaik bagi mereka masing-masing. Adapun nilai, keadilan, dan konsensus dicapai dengan kemampuan mereka masing-masing sebagai individu bebas, tanpa campur tangan negara.

Dalam perkembangannya, tepatnya menjelang pertengahan abad ke-20 – setelah perang dunia kedua,

¹³ Mahfud MD menyebutkan, demokrasi abad ke-19 sebagai fenomena “*negara hukum formal*”. Di mana hukum negara (konstitusi) lebih bersifar membatasi pada kewenangan-kewenangan pemerintah untuk menjamin kebebasan individualisme yang diperjuangkan melalui parlemen. Lihat Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia (studi tentang intraksi politik dan kehidupan ketatanegaraan)*, Jakarta: PT. Renika Cipta, 1993, hlm. 26.

¹⁴ *Ibid.*, hlm. 27.

keinginan untuk memperluas peran pemerintah untuk mendorong pertumbuhan dan kemajuan masyarakat secara merata dan adil menjadi gugatan utama masyarakat Eropa. Konstitusi sebagai hukum dasar juga harus dikembangkan dalam arti materiil, yang memberikan kewenangan bagi pemerintah untuk mengembangkan pemerintahan dalam mencapai kesejahteraan bersama. Beberapa faktor yang mendorong pengembangan konsitusi-konstitusi yang memberikan kewenangan pasif bagi pemerintah – menurut Miriam Budiardjo, antara lain adalah ekses-ekses dari industrialisasi kapitalisme yang mengantarkan tersebarnya paham sosialisme yang menginginkan pembagian kekuasaan secara merata serta dikuatkan oleh kemenangan beberapa partai sosialis di Eropa.¹⁵ Gagasan bahwa pemerintah dilarang campur tangan dalam urusan warga negara baik di bidang sosial-politik maupun di bidang ekonomi bergeser ke arah gagasan baru bahwa pemerintah harus bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyat. Campur tangan tersebut pun merupakan derivat kewenangan yang diberikan oleh konstitusi, sehingga kekuasaan pemerintah untuk ikut serta dalam mendinamisir kehidupan sosial-politik dan juga ekonomi memiliki landasan hukum yang dijamin oleh konstitusi.

Konstitusi dalam arti yang lebih dinamis ini berkembang terutama di negara-negara berkembang dan terbelakang. Sebuah landasan demokrasi konstitusional yang dibangun dalam rangka mencapai kesejahteraan bersama dan memajukan bangsa agar bisa sejajar dengan bangsa-bangsa lain di dunia. Konstitusi yang menggunakan landasan *welfare state* memang memberikan ruang dan porsi yang cukup leluasa bagi negara untuk ikut campur dalam setiap sendi kehidupan rakyatnya dengan tetap berpegang teguh pada sendi-sendi negara hukum dan demokrasi yang tertuang dalam konstitusi (UUD).

¹⁵ Miriam Budiardjo, *Op. cit.*, hlm. 59.

C. Konstitusi Sebagai Landasan Pemerintahan Demokrasi

Sudah menjadi sebuah kenyataan bahwa tidak ada satu pun negara di dunia ini yang tidak memiliki konstitusi. Oleh karena itu, negara dan kontitusi merupakan dua lembaga yang tak terpisahkan dalam kehidupan demokrasi suatu bangsa, sebab negara sebagai sebuah lembaga adalah suatu arena kehidupan yang netral, di mana pewarnaannya sangat tergantung pada bentuk-bentuk kekuasaan dan pengisian kekuasaan tersebut. Masalah dasaryang sering muncul dalam sebuah negara – kaitannya dengan pengisian kekuasaan dan penyelenggaraan kekuasaan – adalah mengenai bagaimana legitimasi dari kekuasaan dan ruang batas kekuasaan itu diberikan dan dijalankan? Masalah berikutnya yang juga selalu mengiringi adalah mengenai prinsip-prinsip umum dari penyelenggaraan kekuasaan itu sendiri.

Konstitusi sebagai wujud kristalisasi kehidupan bangsa, pada dasarnya merupakan kerangka masyarakat politik yang diorganisir dengan dan melalui hukum mengenai pengaturan pendirian dan pelaksanaan lembaga-lembaga kekuasaan serta jaminan kehidupan akan hak-hak politik warga negara. Legitimasi kekuasaan yang dimiliki oleh sebagian dan/atau sekelompok orang (pemerintah) untuk berkuasa atas yang lainnya – di samping karena proses politik, juga karena dibenarkan dan/atau dengan melalui konstitusi untuk menjamin keberlangsungan hidup bersama. Karena itu, konstitusi juga pada prinsipnya mengandung unsur pokok dari asas-asas penyelenggaraan kekuasaan secara luas, dan jaminan konstitusional atas hak-hak yang diperintah serta hubungan antara keduanya.

Serta suatu negara-bangsa (*nation state*), konstitusi lahir dengan latar belakang sejarah tertentu. Sebagaimana dijelaskan oleh Hawgood, tentang tiga model lahirnya konstitusi (*revolutionary constitution, parlementarian*

constitution, dan *neo-national contitution*),¹⁶ di dalamnya terdapat bukan saja tentang prinsip-prinsip hukum yang mengatur tentang penyelenggaraan kekuasaan negara, tetapi juga mengandung dasar, cita-cita, harapan dan tujuan negara bangsa itu sendiri, karena konstitusi suatu negara biasanya mengandung suatu rumusan yang di dalamnya sangat komprehensif meliputi pernyataan kemerdekaan, dasar, cita-cita, harapan dan tujuan dari negara bangsa itu sendiri.

Dengan demikian dapat dimengerti, bahwa konstitusi lahir bukan sekedar sebagai dasar hukum atas berdirinya suatu negara. Lebih dari itu, konstitusi juga merupakan landasan kehidupan bangsa yang dalam kehidupan bernegara sebagai landasan kehidupan demokrasi. Oleh sebab itu, konsitusi juga harus dimaknai sebagai jaminan terhadap hak-hak politik rakyat sebagai hak konstitusional warga negara. Dalam melihat keberlangsungan demokrasi, Slamet Efendi Yusuf memberikan pengertian dan batasan-batasan terhadap konstitusi sebagai: *Pertama*, seperangkat norma yang mengandung dasar, cita-cita, harapan, dan tujuan negara. *Kedua*, seperangkat peraturan yang mengatur pembagian dan pembatasan kekuasaan dalam negara. *Ketiga*, seperangkat peraturan yang mengatur kehidupan berbangsa dan bernegara. *Keempat*, seperangkat peraturan yang memberikan jaminan perlindungan hak-hak politik dan hak-hak asasi manusia kepada warga negara dan penduduk negara.¹⁷

¹⁶ Pada bagian sebelumnya, tentang Konstitusi sebagai Hukum Dasar Negara, telah dijelaskan tentang tiga model munculnya konstitusi sebagaimana diungkapkan oleh Hawgood sebagai bagian dari unsur dasar terbentuknya negara. Lihat Abu Daud Busroh, *Op. cit.*, hlm. 140-141.

¹⁷ Sebagai bagian dari politisi di parlemen yang ikut membahas amandemen UUD 1945, Slamet Efendi Yusuf mengakui bahwa UUD 1945 (sebelum diamandemen) memiliki ciri konstitusi yang kurang memperoleh pengaturan secara terperinci berkaitan dengan HAM dan hak-hak individual warga negara. Karena seringkali, hal-hal yang berkenaan dengan hak-hak individu warga negara kurang memperoleh perhatian dan pengaturan yang lebih rinci. Slamet Efendi Yusuf, *Konseptualisasi Dasar-Dasar Konstitusi bagi Demokrasi yang Berkelanjutan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

Sebagai seorang politisi, tentunya pandangan tersebut lebih melihat konstitusi dalam arti materiil dan bersifat dinamis. Konstitusi bukanlah suatu hal yang kaku (*statis*) sifatnya, yang hanya mampu memilah mana yang benar dan yang salah dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, tetapi lebih dari itu, konstitusi juga merupakan landasan dan motivator atas pertumbuhan dan perkembangan bangsa dan negara. Eksistensi konstitusi merupakan perwujudan dari kristalisasi kehidupan bangsa dan negara yang setiap saat tumbuh dan berkembang secara dinamis. Maka evaluasi, pembaharuan dan penyempurnaan terhadap konstitusi setiap saat bagi negara yang demokratis adalah suatu keniscayaan.

Dari kenyataan di atas, sulit untuk dibayangkan sebuah demokrasi terwujud dalam kehidupan berbangsa dan bernegara tanpa adanya kepastian yang terwujud melalui landasan konstitusi. Seolah menjadi keyakinan dunia bahwa keberlanjutan demokrasi hanya dapat terjaga dengan melalui landasan konstitusi yang kokoh, dalam arti konstitusi yang dapat dijadikan landasan yang utuh dan sistematis bagi kehidupan demokrasi bangsa dalam negara. Selain itu, sebuah negara yang diatur menurut konstitusi, merupakan landasan yang paling logis dan paling kuat untuk menjaga keberlanjutan demokrasi. Karena di dalam konstitusi itu sendiri, berisikan prinsip-prinsip dasar bagi demokrasi yang dibangun dan melindunginya dari ancaman yang berlawanan dengan prinsip-prinsip demokrasi. Demokrasi yang seperti itu adalah demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*) yang dalam kehidupan bernegara dikenal konstitusionalisme dalam sistem ketatanegaraan.

Carl J. Friedrich, mengemukakan bahwa konstitusionalisme adalah gagasan bahwa pemerintah merupakan suatu kumpulan aktivitas yang diselenggarakan atas nama rakyat, tetapi yang tunduk kepada pembatasan yang dimaksud untuk menjamin bahwa pemerintahan

tersebut tidak disalah gunakan oleh mereka yang mendapat mandat untuk memerintah.¹⁸ Sehingga demokrasi dalam pengertian pemerintahan konstitusional seperti di atas, merupakan suatu tujuan aturan konstitusional, di mana sumber kewenangan dan kekuasaan terakhir berada pada konstitusi itu sendiri, tidak secara atributif melekat pada tangan penguasa – baik itu Presiden maupun parlemen, serta institusi pemerintah lainnya. Lembaga-lembaga pemerintah tidak memiliki kewenangan yang lebih, selain apa yang telah ditetapkan dalam konstitusi tentang lembaga-lembaga tersebut dalam menjalankan kewenangannya.

Dengan dijadikannya konstitusi sebagai landasan yang kokoh atas keberlanjutan demokrasi, maka dalam kehidupan bernegara keberadaan konstitusi harus juga menjadi landasan negara konstitusional (*contitutional state*). Sebuah negara, di mana kewenangan untuk memerintah tergantung pada konstitusi yang mendistribusikan kewenangan dalam kekuasaan dan memberikan batasan-batasan kewenangan atas pelaksanaan kekuasaan tersebut. Pengaturan kekuasaan dan batasan kewenangan di dalam kekuasaan yang dilandaskan dengan dan melalui konstitusi ditegakkan untuk mewujudkan demokrasi dengan maksud yang lebih baik, yaitu melindungi dan menjamin prinsip-prinsip dasar demokrasi dan hak-hak politik seluruh warga negara.

Namun demikian, landasan demokrasi yang utuh dan sistematis dalam konsititusi dapat bertahan dan memiliki kekuatan yang efektif dalam mengatur sendi-sendi kehidupan bernegara jika sumber dan keberadaanya diakui secara sah (*legitimate*). Sebab tidak mungkin konstitusi sebagai landasan demokrasi menjadi legitimate dan mengikat perilaku politik warga, kalau konstitusi tersebut tidak memperoleh pengesahan yang kuat secara demokratis oleh

¹⁸ Carl J. Friedrich, *Constitution Government and Democracy: Theory and Practice in Europa and Amirica*, 5th edition: Weldham, Mass: Blaisdell Publising Company, 1967. Dalam Miriam Budiardjo, *Op. cit.*, hlm. 57.

rakyat. Jadi, salah satu syarat yang mendasar bagi konstitusi untuk menopang kehidupan demokrasi harus memperoleh persetujuan melalui proses demokrasi dan mendapatkan dukungan yang luas dari sebagian besar rakyat sebagai warga negara.

Di alam demokrasi, sebuah konstitusi keberadaannya tidak sekedar dimaksudkan menjadi kewajiban bagi keberlanjutan demokrasi, tetapi juga bagaimana konstitusi tersebut bisa diterima secara luas oleh rakyat. Menurut N. R. L. Haysom, konstitusi sebagai landasan demokrasi harus memenuhi dua persyaratan yang tak terpisahkan yaitu, dukungan dan sekaligus penerimaan mayoritas oleh berbagai ragam elemen masyarakat disegala level dan daerah. Hal itu menjadi sangat penting untuk menjaga keutuhan bangsa, karena di dalamnya terdapat hal-hal yang berbeda akan nilai, budaya, agama, ras, dan identitas yang mudah pecah.¹⁹ Dari sini kemudian pentingnya konstitusi sebagai landasan bagi seluruh anggota masyarakat yang beraneka ragam, agar segala kebutuhan dan kepentingannya terayomi, terlindungi dan terintegrasikan dalam kepentingan dan kesejahteraan bersama.

Proses pembuatan, persetujuan dan pengesahan konstitusi, rakyat memiliki kesempatan yang cukup terbuka untuk memberikan partisipasi politiknya, yang tentunya diatur dalam sebuah mekanisme yang efektif dalam menjangkau aspirasi. Dalam proses tersebut dukungan dan persetujuan rakyat menjadi penting untuk menjamin kepentingan mereka sendiri dan keutuhan sebuah bangsa itu sendiri.

¹⁹ N. R. L. Haysom juga memberikan gambaran tentang macam-macam proses pengesahan yang legitimate sehingga dapat diterima secara luas oleh sebagian besar rakyat. Beberapa cara pengesahan tersebut adalah: 1). Oleh Majelis yang diangkat secara demokratis, 2). Oleh Parlemen yang dipilih secara demokratis, 3). Oleh Referendum rakyat, dan 4). Oleh Komisi Konstitusi yang mendapat dukungan rakyat. Lihat, N. R. L. Haysom, *Landasan-Landasan Konstitusi untuk Demokrasi yang Berkelanjutan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

Persetujuan mayoritas, besar dan signifikan pengaruhnya dalam kehidupan politik yang harus didapatkan agar konstitusi itu menjadi legitimate dan efektif dalam mengatur kehidupan bangsa dan negara. Karena konstitusi ditujukan untuk membangun landasan yang kuat bagi keberlanjutan demokrasi, maka seharusnya juga mengatur pembentukan struktur yang tepat untuk membentuk pemerintahan yang baik (*good governance*) serta mekanisme penempatan dan/atau pengisian jabatan kekuasaan pemerintahan.

Pada kenyataannya dinamika politik, knstitusi biasanya seringkali untuk mengakomodir kesepakatan-kesepakatan politik tertentu, atau kompromi historis yang dimunculkan sesaat. Sebagaimana yang kita temukan dalam situasi nasional kita saat dilakukan amandemen terhadap UUD 1945, adalah proses kesepakatan politik dari partai-partai politik di parlemen. Untuk itu ke depan – sebagaimana sudah menjadi gagasan masyarakat dunia – penguatan *civil society* adalah suatu keharusan untuk menopang terwujudnya demokrasi konstitusional yang berkelanjutan. Pendidikan kewarganegaraan (*civic education*) dengan melibatkan rakyat dalam setiap proses kebijakan, termasuk di dalam perumusan konstitusi, menjadi syarat mutlak dalam kehidupan demokrasi.

Peran serta masyarakat dalam membentuk, menyetujui, dan mengesahkan konstitusi menjadi syarat utama dari konstitusi agar dapat dijadikan landasan yang kuat bagi keberlanjutan demokrasi, sebab perumusan dan pemberlakuan konstitusi dimaksudkan untuk menjadi kerangka jangka panjang yang mampu bertahan melewati negosiasi-negosiasi politik dan pembagian kekuasaan yang sifatnya temporer, meskipun pada dasarnya proses pembuatan konstitusi sangat dipengaruhi oleh proses-proses politik yang ujung-ujungnya bermuara pada kompromi-kompromi politik, namun tanpa pelibatan unsur-unsur penting dari komponen masyarakat amat sulit sebuah konstitusi bisa

legitimate dan berlaku efektif dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, kecuali di bawah pemerintahan otoriter.

Pada negara-negara demokratis, kehidupan demokrasi dan konstitusi memiliki variasi-variasi yang cukup beragam, namun keberagaman variasi tersebut tidak dapat dijadikan ukuran untuk menilai apakah konstitusi negara dibandingkan dengan negara lainnya lebih baik dan/atau lebih demokratis? Sebab arti konstitusi bagi demokrasi suatu negara bisa terbentuk melalui berbagai cara, dengan bentuk dan derajat yang bervariasi. Menurut Robert A. Dahl dalam bukunya *On Democracy*, dengan cukup luas menjelaskan tentang makna konstitusi bagi demokrasi suatu negara. Menurutnya, konstitusi memberikan arti bagi demokrasi suatu negara yang bisa terbentuk melalui cara-cara sebagai berikut:²⁰

1. *Stabilitas*. Karena konstitusi tidak sekedar menetapkan kerangka demokratis suatu sistem ketatanegaraan, tetapi juga memastikan seluruh hak dan jeminan konstitusional warga dalam lembaga-lembaga negara, maka konstitusi memberikan stabilitas bagi lembaga-lembaga negara dan kehidupan warga.
2. *Hak-hak Fundamental*. Konstitusi memberikan jaminan untuk melindungi hak-hak warga negara, baik mayoritas maupun minoritas. Jaminan tersebut diwujudkan dalam lembaga-lembaga politik dan pemerintah.
3. *Netralitas*. Selain memastikan hak-hak dan tugas-tugas yang mendasar, konstitusi juga memastikan untuk tidak mendukung atau menjatuhkan pandangan atau kepentingan sah warga negara atau kelompok manapun.

²⁰ Dalam sudut pandang demokrasi, konstitusi memiliki arti yang cukup luas. Tidak sebatas kaidah hukum normatif, melainkan sebuah perwujudan masyarakat politik dalam suatu negara. Robert A. Dahl, mengupas demokrasi dengan bahasa-bahas yang elegan, dan mengandung diskursus yang cukup menajukjubkan untuk diperdebatkan. Termasuk dalam salah satu diskursusnya tentang arti konstitusi bagi demokrasi. Lihat Robert A. Dahl, *Perihal Demokrasi*, Terjemahan A. Rahman Zainuddin, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001, hlm. 173-177.

4. *Perwakilan yang Adil*. Konstitusi mengatur tentang sistem keterwakilan dalam demokrasi, dan memastikan setiap warga terwakili dalam pemerintahan.
5. *Akuntabilitas*. Konstitusi memberikan ruang bagi warga untuk menjaga, meminta pertanggungjawaban, dan mencabut kekuasaan para pemimpin politik.
6. *Konsensus yang Disebarluaskan*. Konstitusi memberikan kesempatan dan dorongan bagi warga negara untuk ikut serta dalam membangun negosiasi, akomodasi, dan koalisi yang akan memfasilitasi penyatuan beragam kepentingan.
7. *Pemerintahan yang Efektif*. Konstitusi memberikan ruang bagi pemerintah untuk mengolah isu/persoalan utama yang dihadapi warga dalam suatu kebijakan. Termasuk juga mengambil langkah-langkah darurat apabila negara dalam keadaan darurat, dan warga percaya bahwa tindakan pemerintah tersebut dalam koridor konstitusi.
8. *Transparansi*. Konstitusi memberikan amanat bagi pemerintah untuk terbuka terhadap pandangan publik dan esensi kebijakannya cukup sederhana sehingga dengan mudah dipahami oleh warga negara, bagaimana tindakan itu dijalankan.
9. *Ketangguhan*. Suatu sistem konstitusional harus dinamis, sehingga dapat digunakan pada saat menghadapi situasi yang baru.
10. *Ligitimasi*. Dengan terpenuhinya kesembilan bentuk arti konstitusi di atas, maka dengan sendirinya konstitusi mampu menarik dukungan dan legitimasi bagi kekuasaan negara maupun bagi konstitusi sendiri.

Penjelasan Robert A. Dahl di atas, menunjukkan betapa luasnya arti konstitusi bagi demokrasi. Dalam bentuk-bentuk yang bervariasi, konstitusi mampu memberikan makna pada setiap unsur demokrasi. Bahkan untuk dapat

berkembangnya sistem nilai, budaya, tradisi, dan geopolitik suatu bangsa, konstitusi memberikan banyak alternatif agar demokrasi dapat berlangsung. Untuk itu tidak satupun kita temukan konstitusi suatu negara sama persis dengan negara lainnya, sebab pada prinsipnya demokrasi adalah menjamin keberagaman dalam kebersamaan.

Jaminan konstitusi terhadap demokrasi pada umumnya menjadi muatan materi pokok di dalam konstitusi, terutama pada konstitusi-konstitusi yang dirumuskan pada abad ke-19. Di negara-negara berkembang, bahkan negara terbelakang pun, memiliki kadar penerimaan yang cukup luas terhadap prinsip-prinsip demokrasi sebagai sebuah sistem politik dalam kehidupan bernegara. Penerimaan yang begitu luas tersebut, tidak lepas dari keberhasilan demokrasi konstitusional yang mampu menjamin hak asasi dan hak politik warga negara serta kehidupan bernegara yang lebih maju di Eropa Barat dan Amerika. Tentunya juga tidak dapat dipungkiri, bahwa kenyataan tersebut juga tidak terlepas dari kepentingan globalisasi yang sangat intens didengungkan oleh negara-negara Barat.

D. UUD 1945 Sebagai Konstitusi Tertulis Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Lazimnya sebagai negara demokratis, Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) juga memiliki konstitusi tertulis yang di kenal dengan Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945). Sebagai konstitusi negara, UUD 1945 ditetapkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada hari Sabtu tanggal 18 Agustus 1945, tepatnya sehari setelah Bung Karno dan Bung Hatta memproklamkan kemerdekaan Indonesia. Pada awal ditetapkannya sebagai konstitusi negara, UUD 1945 yang kita kenal sekarang, oleh PPKI hanya diberi nama "*Oendang-Oendang Dasar*". Begitu pun saat UUD diundangkan dalam Berita Republik Indonesia Tahun II tanggal 15 Februari 1946, istilah yang digunakan masih *Oendang-Oendang Dasar*. Istilah UUD 1945 dikenal sebagai

dasar konstitusi NKRI, baru setelah dikeluarkannya Dekrit Presiden pada tanggal 5 Juli 1959 istilah UUD 1945 dipakai sebagaimana yang diundangkan dalam Lembar Negara No. 75 Tahun 1959.²¹

Sebelum ditetapkan istilah UUD 1945 sebagai “*nama*” dari konstitusi NKRI – dalam sejarah konstitusi Indonesia, UUD 1945 sebelumnya sempat mengalami perubahan dan beberapa kali telah dilaksanakan sebagai dasar konstitusi negara. Perubahan terhadap konstitusi sebenarnya bukan hanya menjadi sebuah dinamika pasca jatuhnya rezim Soeharto, tetapi jauh sebelumnya perubahan terhadap konstitusi sudah dimulai sejak lima tahun pertama pasca kemerdekaan RI. Bahkan substansi perubahannya pun sangat mendasar, tidak sekedar mengubah teks pasal demi pasal di dalam batang tubuh saja, tapi juga paradigma konstitusi, negara, sistem kekuasaan, hubungan relasi antar lembaga negara dan juga relasi sosial antar warga dan lembaga kekuasaan negara.²²

Berdasarkan sejarah konstitusi dan ketatanegaraan Indonesia sejak kemerdekaan Indonesia diproklamasikan, UUD 1945 dalam teks asli sebagaimana yang disahkan pada tanggal 18 Agustus 1945, pernah berlaku dua kali dalam suasana ketatanegaraan dan kurun waktu yang berbeda. Dengan teks yang berbeda – UUD 1945 mengalami perubahan melalui empat kali amandemen – istilah UUD 1945 juga berlaku sebagaimana yang kita miliki sekarang. Selain UUD 1945, sebelumnya Indonesia juga sempat memiliki dua macam konstitusi, yaitu Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS), berlaku antara 27 Desember 1949 s.d. 17 Agustus 1950 dan Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS), berlaku antara 17 Agustus 1950 s.d. Juli 1959. Tanpa mengurangi signifikansi

²¹ Dahlan Thaib, dkk., *Op. cit.*, hlm. 96.

²² Perubahan teks pasal demi pasal dalam konstitusi dikenal dengan cara “*adendum*”, lebih bersifat penyempurnaan, karena secara substantif tidak merubah paradigma dari konstitusi itu sendiri. Cara seperti ini dijadikan model dalam empat kali amandemen terakhir dalam UUD 1945.

dan latar belakang kesejarahannya, yang dimaksud dengan UUD dalam pembahasan ini adalah UUD 1945 yang berlaku hingga sekarang sebagai konstitusi negara.²³

Sebagaimana dijelaskan dalam Bagian Umum, Penjelasan UUD 1945, antara lain dikemukakan bahwa:²⁴

“Undang-undang Dasar sesuatu negara ialah hanya sebagian dari hukumnya dasar negara itu. Undang-undang Dasar ialah hukum yang tertulis sedang di sampingnya Undang-undang Dasar itu belaku juga hukum-dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan negara meskipun tidak tertulis.

Memang untuk menyelidiki hukum dasar (*droit constitutionel*) suatu negara, tidak cukup hanya menyelidiki pasal-pasal Undang-undang Dasar (*loi constitutionnelle*) saja, akan tetapi harus menyelidiki juga bagaimana suasana kebatinannya (*geistlichen Hintergrund*). Dari Undang-undang Dasar”.

Dari penjelasan di atas, UUD sebagai sebuah konstitusi negara disebut sebagai hukum tertulis. Selain itu juga dipergunakan untuk menunjuk pengertian hukum dasar (*droit constitutionel*). Dalam penjelasan tersebut juga diakui bahwa selain UUD sebagai hukum dasar tertulis, juga ada hukum tidak tertulis sebagai bagian dari peraturan perundang-undangan di luar UUD.

²³ Dalam penyusunan *Undang-Undang Dasar 1945 dalam Satu Naskah* yang disepakati dalam Sidang Tahunan MPR 2002, bahwa penyusunan UUD 1945 dalam satu naskah terdiri atas: (a) UUD 1945 sebagaimana tercantum dalam Lembaran Negara Nomor 75 Tahun 1959 hasil Dekrit 5 Juli 1959; (b) Perubahan Pertama UUD 1945 yang diputuskan pada Sidang Umum MPR Tahun 1999; (c) Perubahan Kedua UUD 1945 yang diputuskan pada Sidang Tahunan MPR 2000; (d) Perubahan Ketiga UUD 1945 yang diputuskan pada Sidang Tahunan MPR 2001; dan (e) Perubahan Keempat UUD 1945 yang diputuskan pada Sidang Tahunan MPR 2002. Lihat Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan dalam Memasyarakatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2003, hlm. 75-76.

²⁴ Mahkamah Konstitusi, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, 2003, hlm. 11.

Menurut Joeniarto, yang dimaksud dengan UUD adalah sekumpulan dari pada ketentuan di dalam suatu kodifikasi mengenai hal-hal yang dasar-dasar atau pokok-pokok dari pada ketatanegaraan suatu negara. Di dalamnya diberikan sifat yang kekal dan luhur, sedangkan untuk merubahnya diperlukan cara yang istimewa.²⁵ Termasuk juga UUD 1945 sebagai hasil seleksi dari serangkaian pemikiran *the founding father* kita, termaktub dalam sebuah dokumen resmi negara di mana untuk mengoreksi dan mengevaluasinya dibutuhkan cara dan mekanisme yang sifatnya istimewa. Dibilang istimewa, karena tidak seperti peraturan perundang-undangan lainnya yang dapat diubah melalui sebuah kebijakan politik oleh lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.

Selain itu, hal-hal yang pokok dan dasar dalam kehidupan kenegaraan yang diatur dan ditentukan dalam UUD 1945 menyangkut hak-hak konstitusional warga, dasar-dasar ketatanegaraan, serta penegakkan hak konstitusional dalam sistem ketatanegaraan. Namun mengenai ukuran materinya dalam beberapa konstitusi negara di dunia tidak ada satu kesatuan ukuran yang pasti. Hal ini terbukti bahwa materi yang diatur dan ditentukan dalam masing-masing UUD suatu negara biasanya tidak sama, sangat tergantung pada dinamika politik dan suasana kebatinan suatu negara di saat UUD tersebut disusun. Dengan demikian, UUD 1945 di samping sebagai syarat berdirinya negara, di dalamnya juga termasuk cita-cita, tujuan dan mekanisme penyelenggaraan negara yang baik. Hal ini sudah menjadi kelaziman negara-negara modern, apalagi bagi Indonesia sebagai negara baru pada waktu itu, UUD 1945 perlu adanya, bahkan lebih dari pada itu, harus ada karena UUD 1945 merupakan puncak dari kristalisasi perjuangan kemerdekaan bangsa.

Dalam suasana kehidupan bernegara, adanya UUD 1945 baik bagi penguasa maupun masyarakat, kedua pihak akan

²⁵ Joeniarto, *Undang-Undang Dasar 1945 Sebagai Hukum Negara yang Tertinggi*, Jakarta: PT Bina Aksara, 1982, hlm. 11.

dengan mudah mengetahui, mengarahkan dan menjaga agar selalu dijunjung tinggi nilai-nilai dan pokok-pokok ketatanegaraan yang terkandung di dalamnya. Dengan kesadaran konstitusional bersama dapat dijamin suatu sistem ketatanegaraan serta cara penyelenggaraan kekuasaan negara dilaksanakan dengan pasti dan dapat dimengerti oleh rakyat, sehingga dengan pasti dapat dijamin juga apa yang menjadi hak-hak konstitusional warga negara beserta seluruh kewajibannya yang dapat dituntut oleh negara kepada rakyatnya.

Sebagai hukum dasar tertinggi, UUD 1945 memiliki implikasi-implikasi terhadap struktur dan mekanisme penyelenggaraan pemerintahan. Lazimnya sebuah konstitusi, UUD 1945 menurut Jimly Asshiddiqie menampung dasar-dasar konseptual mengenai dua hal yang sifatnya strategis. *Pertama*, sebagai dasar struktur dan penyelenggaraan ketatanegaraan. Sebagai dasar dari struktur ketatanegaraan UUD 1945 memiliki implikasi terhadap sistem pembagian kekuasaan, hubungan kelembagaan, dan mekanisme *check and balances* dalam kekuasaan. *Kedua*, sebagai instrumen peraturan perundang-undangan. Sebagai Undang-Undang Dasar tertinggi, segala peraturan perundang-undangan di bawahnya tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945, sebab peraturan perundang-undangan di bawahnya dibuat atas dasar menerjemahkan terhadap UUD 1945 di mana lembaga yang berwenang menerjemahkannya, kewenangannya diberikan oleh UUD 1945.²⁶

Pasca amandemen UUD 1945, isi dan kandungannya memiliki dampak pada perubahan sistem ketatanegaraan yang cukup mendasar. Perubahan-perubahan tersebut juga mempengaruhi struktur dan mekanisme organ-organ negara yang tidak dapat lagi dijelaskan dan didefinisikan menurut paradigma lama, sebagaimana yang tertuang dalam UUD 1945 sebelum amandemen. Menurut Jimly Asshiddiqie,

²⁶ Jimly Asshiddiqie, *Op. cit.*, hlm. 2.

sedikitnya ada empat pokok-pokok pemikiran baru yang diadopsikan ke dalam UUD 1945 hasil amandemen:²⁷

1. Penegasan Cita Demokrasi dan Nomokrasi. Negara Indonesia menganut paham kedaulatan rakyat atau *democracy*. Dalam sistem konstitusional UUD 1945, pelaksanaan kedaulatan rakyat itu disalurkan dan diselenggarakan menurut prosedur konstitusional yang ditetapkan dalam hukum atau konstitusi (*constitutional democracy*). Karena itu, prinsip kedaulatan rakyat (*democratie*) dan kedaulatan hukum (*nomocratie*) hendaknya dilaksanakan secara beriringan sebagai dua sisi mata uang yang tidak dapat dipisahkan.
2. Pemisahan Kekuasaan dan Prinsip *Checks and Balances*. Dalam UUD 1945 hasil amandemen, prinsip kedaulatan rakyat dibagi secara horizontal dengan cara memisahkan kekuasaan (*separation of power*) ke dalam fungsi lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain berdasarkan prinsip *checks and balances*.
3. Sistem Pemerintahan Presidensial. Dalam rangka pemisahan kekuasaan dan prinsip *checks and balances*, UUD 1945 menegaskan sistem pemerintahan Indonesia adalah sistem pemerintahan presidensial.
4. Cita Persatuan dan Keberagaman. Prinsip persatuan dan keragaman kembali ditegaskan dalam UUD 1945 karena kenyataan bahwa bangsa Indonesia sangat majemuk.

Salah satu bentuk perubahan yang mempengaruhi struktur dan mekanisme organ-organ negara tersebut adalah dibentuknya Mahkamah Konstitusi, sebagai salah satu

²⁷ Pokok-pokok pemikiran tersebut, merupakan rumusan dari tuntutan reformasi yang diterjemahkan dalam muatan materi amandemen UUD 1945. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Struktur Ketatanegaraan Indonesia Menurut UUD 1945 Pasca Amandemen*, Makalah yang disampaikan dalam Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar, tanggal 14 – 18 Juli 2002.

cabang kekuasaan kehakiman yang mengadili sengketa pelaksanaan kaidah UUD 1945. Keberadaan Mahkamah Konstitusi adalah penegasan akan eksistensi pelaksanaan negara hukum dan demokrasi dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang menganut sistem pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dengan prinsip *checks and balances*. Selanjutnya untuk pembahasan tentang eksistensi Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara dalam kekuasaan kehakiman akan dibahas pada (Bab III dan IV) setelah Bab ini.

BAB III



PELEMBAGAAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM STRUKTUR KETATANEGARAAN INDONESIA

A. Sejarah Pembentukan Mahkamah Konstitusi

Sudah menjadi orientasi negara demokrasi, setiap negara yang ada di dunia ini selalu menganut, mengatur dan mengukur dengan sendirinya akan pengembangan sistem pemerintahan dan ketatanegaraannya. Karena itu setiap negara mempunyai konsistensi dengan Undang-Undang Dasar atau konstitusi yang menjadi falsafah bangsa (*philosophy of life.*), aturan (*rule of law*), dan penegakan (*law enforcement*) dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Sistem pemerintahan dan ketatanegaraan suatu negara secara substantif dapat kita pelajari dalam konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang dianut suatu negara.

Seperti kita ketahui, UUD 1945 sebagai konstitusi tertulis RI, pasca reformasi telah mengalami empat kali perubahan, yaitu; *pertama* pada tanggal 19 Oktober 1999, *kedua* pada tanggal 18 Agustus 2000, *ketiga* pada tanggal 9 November 2001, dan perubahan *keempat* pada tanggal 10 Agustus 2002. Keseluruhan perubahan konstitusi tersebut tentunya mempunyai implikasi terhadap sistem pemerintahan dan ketatanegaraan, termasuk adanya penghapusan lembaga negara dan penambahan lembaga negara baru. Adapun lembaga negara yang dihapus adalah Dewan Pertimbangan Agung (DPA), sedangkan lembaga negara yang baru adalah Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Mahkamah Konstitusi (MK), Komisi Yudisial (KY), Bank Sentral (Bank Indonesia, red.), Komisi Pemelihan Umum (KPU), dan TNI/Polri.

Salah satu lembaga baru yang merupakan pengejawantahan amanat konstitusi adalah lahirnya Mahkamah Konstitusi (yang untuk selanjutnya disebut MK). Lembaran sejarah pertama salah satu cabang kekuasaan kehakiman tersebut, dibuka dengan disetujuinya pembentukan MK dalam amandemen ketiga UUD 1945 oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24C UUD 1945 yang disahkan pada tanggal 9 November 2001.

Ide Pembentukan MK merupakan salah satu perkembangan pemikiran hukum ketatanegaraan modern yang muncul pada abad ke-20. Gagasan ini merupakan pengembangan dari asas-asas demokrasi di mana hak-hak politik rakyat dan hak-hak asasi merupakan tema dasar dalam pemikiran politik ketatanegaraan. Hak dasar tersebut dijamin secara konstitusional dalam sebuah hak-hak konstitusional warga negara dan diwujudkan secara institusional melalui lembaga negara yang melindungi hak konstitusional setiap warga. Lembaga negara yang dikonstruksi untuk menjamin hak konstitusional setiap warga tersebut, salah satunya

adalah MK. Hal ini merupakan sebuah kebutuhan mendasar dari upaya perjuangan reformasi yang mencita-citakan terwujudnya negara demokrasi konstitusional.

Dalam kajian ilmu hukum ketatanegaraan, keberadaan MK diidealkan sebagai lembaga pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*) dan sekaligus penafsir konstitusi (*the interpreter of the constitution*). Menurut Jimly Asshiddiqie, MK sebagaimana yang diadopsi dalam UUD 1945 memiliki dua fungsi ideal yaitu; *Pertama*, dia dikonstruksi sebagai pengawal konstitusi. Sebagai pengawal konstitusi dia berfungsi untuk menjamin, mendorong, mengarahkan, membimbing, serta memastikan bahwa UUD 1945 dijalankan dengan sebaik-baiknya oleh penyelenggara negara dan subjek hukum konstitusi lainnya seperti warga negara, supaya nilai-nilai yang terkandung di dalamnya dijalankan dengan benar dan bertanggung jawab. *Kedua*, dia juga harus bertindak sebagai penafsir, sebab MK dikonstruksikan sebagai lembaga tertinggi, satu-satunya penafsir resmi UUD 1945. Melalui fungsinya yang kedua ini MK berfungsi untuk menutupi segala kelemahan dan/atau kekurangan yang terdapat di dalam UUD 1945.¹

Berdirinya MK yang ditandai dengan pengangkatan 9 (*sembilan*) hakim konstitusi pada tanggal 16 Agustus 2003 melalui Kepres Nomor 147/M Tahun 2003 menjadikan Indonesia sebagai negara ke-78 yang membentuk Mahkamah Konstitusi, sekaligus negara pertama di dunia pada abad ke-21 yang membentuk lembaga tersebut. Pembentukan Mahkamah Konstitusi ini merupakan salah satu wujud akomodasi politik di parlemen terhadap gagasan-gagasan ketatanegaraan baru dan modern sebagaimana menjadi

¹ Sebagai satu-satunya lembaga yang tertinggi sebagai penafsir konstitusi, tentunya dengan maksud bahwa tidak mengabaikan lembaga penafsir lainnya (seperti DPR, Presiden dll), lembaga-lembaga non pemerintah, individu, pakar dan sebagainya, tetapi Mahkamah Konstitusi merupakan penafsir resmi UUD 1945. Dikutip dari wawancara langsung penulis di kantor Mahkamah Konstitusi pada tanggal 7 Juli 2004.

perkembangan pemikiran politik ketatanegaraan dunia. Dengan sebuah dorongan kuat dari segenap komponen bangsa dalam upaya memperkuat perangkat dan infrastruktur demokrasi melalui suatu hubungan yang saling mengendalikan antar cabang-cabang kekuasaan negara. Upaya saling mengendalikan dan saling kontrol tersebut diharapkan akan terjadi keseimbangan kekuasaan (*checks and balances*).

Selanjutnya setelah keberadaan kelembagaan MK diputuskan dalam perubahan III UUD 1945, sebelum penetapan lembaga MK, maka MPR menetapkan Mahkamah Agung (MA) untuk menjalankan fungsi MK untuk sementara waktu. Keputusan ini diambil sejak disahkannya Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 hasil perubahan keempat pada tanggal 10 Agustus 2002. Untuk sementara waktu tugas-tugas fungsional yang menjadi kewenangan MK sebagaimana yang diamanatkan UUD 1945 menjadi tanggungjawab dan sepenuhnya untuk dilaksanakan oleh MA. Kemudian untuk mempersiapkan pengaturan secara lebih rinci mengenai pembentukan MK, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah membahas Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang MK. Setelah melalui pembahasan mendalam, DPR dan Pemerintah menyetujui secara bersama pembentukan Undang-Undang (UU) Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi pada tanggal 13 Agustus 2003 dan disahkan oleh Presiden Megawati Soekarnoputri pada hari yang sama, dan dituangkan dalam Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316.

Atas dasar UU No. 24 Tahun 2003 ini, dilakukan proses rekrutmen calon hakim konstitusi yang dilakukan oleh tiga lembaga negara yaitu; DPR, Presiden, dan MA. Pengajuan 9 (*sembilan*) calon hakim konstitusi oleh tiga lembaga negara tersebut, diatur dalam Pasal 18 ayat (1) bahwa hakim konstitusi diajukan masing-masing 3 (*tiga*) orang oleh Mahkamah Agung, 3 (*tiga*) orang oleh DPR, dan 3 (*tiga*) orang

oleh Presiden, untuk ditetapkan dengan Keputusan Presiden. Sedangkan mengenai ketentuan tata cara seleksi, pemilihan dan pengajuan hakim konstitusi diatur oleh masing-masing lembaga yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (1), demikian ketentuan Pasal 20 ayat (1) UU yang sama. Di samping karena amanah Undang-undang, mekanisme pengajuan calon hakim konstitusi tersebut juga mencerminkan keseimbangan antara tiga cabang kekuasaan negara, yaitu Legislatif (DPR/DPD, red.), Eksekutif (Presiden, red.), dan Yudikatif (MA, red.). Setelah melalui beberapa tahapan seleksi sesuai mekanisme yang berlaku pada masing-masing lembaga tersebut, DPR, Presiden, dan MA, masing-masing menetapkan 3 (*tiga*) calon hakim konstitusi yang selanjutnya diajukan kepada Presiden untuk ditetapkan sebagai hakim konstitusi.

Adapun syarat-syarat untuk dapat menjadi hakim konstitusi adalah sebagai berikut (ketentuan Pasal 15 UU No. 24 Tahun 2003): (a) memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela; (b) adil; dan (c) negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan. Sedangkan untuk dapat diangkat menjadi hakim konstitusi seorang calon harus memenuhi syarat:² (a) warga negara Indonesia; (b) berpendidikan sarjana hukum; (c) berusia sekurang-kurangnya 40 (*empat puluh*) tahun pada saat pengangkatan; (d) tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (*lima*) tahun atau lebih; (e) tidak sedang dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan; dan (f) mempunyai pengalaman kerja di bidang hukum sekurang-kurangnya 10 (*sepuluh*) tahun. Di samping syarat-syarat di atas, calon-calon hakim yang berminat menjadi hakim konstitusi diwajibkan membuat pernyataan tentang kesediaannya untuk menjadi hakim konstitusi.³ Sedangkan

² Lihat Pasal 16 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

³ Lihat Pasal 16 ayat (2) UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

larangan bagi hakim konstitusi, merangkap menjadi:⁴ (a) pejabat negara lainnya; (b) anggota partai politik; (c) pengusaha; (d) advokat; atau (e) pegawai negeri.

Seluruh ketentuan di atas mengenai syarat, kewajiban, dan larangan bagi calon hakim konstitusi, secara normatif dapat dipahami untuk mendapatkan calon-calon hakim konstitusi yang mampu menjaga integritas, netralitas dan kewibawaan lembaga kehakiman. Akan tetapi semua ketentuan tersebut masih sebatas koridor hukum normatif, yang penerjemahannya dalam proses rekrutmen calon-calon hakim konstitusi sangat tergantung pada proses politik dan mekanisme organisasi pada masing-masing 3 (*tiga*) lembaga tersebut. Tentunya proses itu tidak sepenuhnya menjadi otoritas mutlak dari 3 (*tiga*) lembaga tadi, prinsip transparansi dan akuntabilitas dalam proses rekrutmen para calon hakim menjadi hak publik untuk mendapatkan partisipasinya.

Secara lengkap nama-nama hakim konstitusi yang masuk dari ketiga lembaga negara tersebut sebagai berikut:

Tabel. 1 Daftar 9 (sembilan) Calon Hakim Konstitusi

No.	Lembaga Negara	Nama Hakim Konstitusi
1.	DPR	a. Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. b. Letjen TNI (Purn) H. Achmad Roestand, S.H. c. I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H
2.	Presiden	a. Prof. H. Ahmad Syarifudin Natabaya, S.H., LL.M. b. Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., MS c. Dr. Haryono, S.H., MCL
3.	Mahkamah Agung	a. Prof. Dr. H. Mohammad Laica Marzuki, S.H. b. Maruarar Siahaan, S.H. c. Soedarsono S.H.

Sumber : Biro Pusat Penelitian dan Pengkajian MKRI.

⁴ Pasal 17 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

Kesembilan hakim konstitusi di atas, inilah kemudian yang ditetapkan melalui Keputusan Presiden untuk menjadi hakim konstitusi dan diambil sumpahnya pada tanggal 16 Agustus 2003 di Istana Negara, Jakarta.

Sesuai dengan ketentuan Pasal 22 UU No. 24 Tahun 2003, masa jabatan hakim konstitusi selama 5 (*lima*) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1 (*satu*) kali masa jabatan berikutnya. Sebagaimana lembaga tinggi negara lainnya, pengaturan masa jabatan hakim konstitusi sesuai dengan periodisasi 5 tahunan yang lazim dipakai dalam rotasi pengisian jabatan lembaga-lembaga negara lainnya. Di samping itu, untuk menghindari *status quo* dan terjadinya rotasi dalam jabatan, setiap calon hakim hanya dapat dipilih kembali untuk 1 (*satu*) kali masa jabatan berikutnya.

Selanjutnya, pada tanggal 15 Agustus 2003 pengangkatan hakim konstitusi untuk pertama kalinya dalam sejarah konstitusi ketatanegaraan Indonesia ditetapkan dengan Keputusan Presiden (Kepres) Nomor 147/M Tahun 2003. kemudian sesuai dengan ketentuan Pasal 21 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003, sebelum memangku jabatannya, hakim konstitusi mengucapkan sumpah atau janji menurut agamanya, yang berbunyi sebagai berikut:

Sumpah Hakim Konstitusi:

“Demi Allah saya bersumpah bahwa saya akan memenuhi kewajiban hakim konstitusi dengan sebaik-baiknya dan seadil-adilnya, memegang teguh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan menjalankan segala peraturan perundang-undangan dengan selurus-lurusnya menurut Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, serta berbakti kepada nusa dan bangsa”.

Janji Hakim Konstitusi:

“Saya berjanji bahwa saya dengan sungguh-sungguh akan memenuhi kewajiban hakim konstitusi dengan sebaik-baiknya dan seadil-adilnya, memegang teguh Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, dan menjalankan segala peraturan perundang-undangan dengan selurus-lurusnya menurut Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945, serta berbakti kepada nusa dan bangsa”.

Adapun pengucapan sumpah jabatan di atas sebagai pengukuhan sekaligus pelantikan para hakim konstitusi dilaksanakan di Istana Negara pada tanggal 16 Agustus 2003.

Tentang pemberhentian hakim konstitusi menurut ketentuan Pasal 23 ayat (1 dan 4), hakim konstitusi diberhentikan dengan hormat apabila: (a) meninggal dunia; (b) mengundurkan diri atas permintaan sendiri yang diajukan kepada Ketua Mahkamah Konstitusi; (c) telah berusia 67 (*enam puluh tujuh*) tahun; (d) telah berakhir masa jabatannya; (e) sakit jasmani atau rohani secara terus-menerus yang dibuktikan dengan surat keterangan dokter. Diberhentikan dengan tidak hormat apabila: (a) dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap karena melakukan tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (*lima*) tahun atau lebih; (b) melakukan perbuatan tercela; (c) tidak menghadiri persidangan yang menjadi tugas dan kewajibannya selama 5 (*lima*) kali berturut-turut tanpa alasan yang sah; (d) melanggar sumpah atau janji jabatan; (e) dengan sengaja menghambat MK memberikan putusan dalam waktu sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7B ayat (4) UUD 1945; (f) melanggar larangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17; atau (g) tidak memenuhi lagi syarat sebagai hakim konstitusi.

Sesuai dengan Pasal 23 ayat (2), pemberhentian dengan tidak hormat dapat dilakukan setelah hakim yang bersangkutan diberi kesempatan untuk membela diri di hadapan Majelis Kehormatan MK. Pemberhentian hakim konstitusi dilakukan dengan Keputusan Presiden atas permintaan Ketua MK. Pada tanggal 15 Oktober 2003 diselenggarakan serah terima tugas dan tanggung jawab dari MA sebagai pelaksana fungsional sementara ke MK yang ditandai dengan pelimpahan perkara dari tangan MA ke MK. Momentum ini menandai mulai dilaksanakan tugas konstitusional MK sebagai salah satu cabang kekuasaan kehakiman menurut ketentuan UUD 1945. Mulai beroperasinya kegiatan MK juga menandai berakhirnya kewenangan MA dalam melaksanakan kewenangan MK sebagaimana diamanatkan oleh Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945.

Untuk selanjutnya – secara penuh, tanggung jawab dan kewenang apa yang diamanatkan menurut UU No. 24 Tahun 2003 menjadi tanggung jawab dan wewenang MK. Dengan demikian, di samping melengkapi sistem organisasi kelembagaan, MK juga harus melanjutkan tugas-tugas fungsional kelembagaan yang dilimpahkan dari MA. Untuk pertama kalinya kemudian, MK menggelar sidang pemeriksaan pendahuluan terhadap permononan pengujian Undang-Undang pada tanggal 4 November 2003 bertempat di Gedung Nusantara IV, Komplek MPR/DPR, Senayan, Jakarta. Di gunakannya Komplek MPR/DPR tersebut karena belum adanya ruang sidang yang refresentatif yang dimiliki sendiri oleh Mahkamah Konstitusi.

Secara lebih rinci berikut catatan peristiwa penting berkenaan dengan momen-momen berdirinya Mahkamah Konstitusi di Indonesia sepanjang Tahun 2001-2003 adalah:

No.	Tanggal/Tahun	Momen Penting
1.	09 November 2001	Diadopsinya ide Mahkamah Konstitusi (<i>constitutional court</i>) dalam amandemen konstitusi yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24 C Undang-Undang Dasar 1945 hasil Perubahan Ketiga yang disahkan pada tanggal 9 November 2001.
2.	10 Agustus 2002	MPR menetapkan Mahkamah Agung (MA) untuk menjalankan fungsi Mahkamah Konstitusi (MK) untuk sementara waktu, yakni sejak disahkannya Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 hasil Perubahan Keempat, pada tanggal 10 Agustus 2002.
3.	13 Agustus 2003	Terbentuknya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang disetujui bersama oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah dan disahkan oleh Presiden pada hari itu juga dalam Lembaran Negara Tahun 2003, Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316.
4.	15 Agustus 2003	Pengangkatan 9 (<i>sembilan</i>) hakim konstitusi yang ditandai dengan diterbitkannya Keputusan Presiden (Kepres) Nomor 147/M Tahun 2003 yang berisi pengangkatan 9 (<i>sembilan</i>) hakim konstitusi pada Mahkamah Konstitusi untuk pertama kalinya bagi lembaga tersebut.
5.	16 Agustus 2003	Pengucapan Sumpah Jabatan 9 (<i>sembilan</i>) hakim konstitusi di Istana Negara, Jakarta.

6.	19 Agustus 2003	Rapat pertama Mahkamah Konstitusi dengan agenda pemilihan Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi yang dilaksanakan dengan menggunakan sistem pemungutan suara. Terpilih sebagai Ketua, Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie dan Wakil Ketua, Prof. Dr. Mohammad Laica Marzuki, S.H.
7.	15 Oktober 2003	Pelimpahan perkara dari Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi, yang menandai mulai beroperasinya kegiatan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yudisial.

Sumber: Di olah dari hasil-hasil kebijakan politik lembaga-lembaga negara yang terkait dengan proses pembentukan MK (mulai dari proses amandemen UUD 1945 hingga penetapan hakim konstitusi) dan data di Biro Pusat Penelitian dan Pengkajian MKRI.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa gagasan pembentukan MK tidak lain merupakan dorongan dalam penyelenggaraan kekuasaan dan ketatanegaraan Indonesia yang lebih baik. Paling tidak ada 4 hal yang melatar belakangi dan menjadi pijakan dalam pembentukan MK, yaitu: (1) sebagai implikasi dari paham konstitusionalisme; (2) mekanisme *checks and balances*; (3) penyelenggaraan negara yang bersih; dan (4) perlindungan terhadap HAM. Selain itu juga dilatar-belakangi oleh fenomena konflik antar lembaga negara yang sering terjadi terutama berkaitan dengan masalah *impeachment*, karena kedudukan Presiden sangat rentan terhadap *impeachment* dan setiap saat dapat terancam diberhentikan di tengah masa jabatannya.

Kekhawatiran yang muncul kemudian adalah ketika *impeachment* tersebut didasari oleh muatan politis dari pada yuridis. Hal ini berbeda dengan apa yang terjadi di Amerika Serikat, ketika kekuasaan *impeachment* (trial by Congress,

red.) merupakan satu-satunya cara untuk menjatuhkan Presiden, tetapi dengan dasar yang sangat terbatas baik secara substansial maupun prosedural, yakni apabila Presiden melakukan *treason, bribery, or ather higt crime, and misdemeanors*. Karena konflik politik yang terjadi antara Presiden dengan House of Representative atau Senat tidak akan berpengaruh pada jabatan Presiden Amerika Serikat, selagi Presiden tidak melakukan pelanggaran hukum yang berlaku di negara federasi Amerika. Lalu bagaimana dengan kekuasaan MK Indonesia yang keberadaannya baru diintrodusir dan diakomodasi di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, apakah memiliki kesamaan atau kemiripan dengan sistem ketatanegaraan yang berlaku di Amerika Serikat, atau di negara-negara yang terlebih dahulu menjalankan kekuasaan *Constitutional Court* atau tidak memiliki kesamaan maupun kemiripan.

Kehadiran MK adalah untuk melakukan *checks and balances* dalam kontruksi konstitusi. Sebagai lembaga pengawas dan penjaga konstitusi dan merupakan bagian kekuasaan kehakiman, maka diharapkan MK menjadi pengawal dan pengarah semua lembaga negara termasuk dirinya untuk bergerak pada paradigma konstitusionalisme dalam menjalankan tugas, wewenang, kewajiban, kedudukan, serta peran dan fungsinya berdasarkan kompetensi masing-masing lembaga negara. Dengan begitu, berdirinya MK tidak sekedar lembaga baru yang tidak berfungsi melainkan diharapkan dapat menciptakan mekanisme yang melindungi warga negara dari tindakan penyimpangan penyelenggaraan negara yang bersifat otoriter dan sentralistik. Sehingga MK mampu menjaga konstitusi dari penyimpangan kekuasaan negara (*abouse of power*).

Seperti praktek penjagaan konstitusi pertama kali diperkenalkan dalam sejarah ketatanegaraan di Amerika Serikat, oleh John Marshall saat menjabat sebagai Ketua MA Amerika Serikat pada tahun 1803. Ketika itu John Marshall

membuat dunia hukum Amerika Serikat bergolak dalam kasus *Maguire Vs Madisson*, di mana dalam kasus tersebut John Marshall melakukan pengujian UU negara bagian dengan konstitusi negara federal. Yang mengejutkan dalam kasus tersebut pengujian yang dilakukan oleh John Marshall dalam putusannya yang membuat dunia hukum Amerika Serikat bergejolak ialah terjadinya penemuan hukum baru yang akan menjadikan hukum selanjutnya di Negara federal Amerika Serikat, atau yang sering dikenal dalam dunia hukum sekarang dengan sebutan hukum *yurisprudensi*. Sejak saat itu MA Amerika Serikat menjadi penjaga konstitusi dalam penanganan kasus-kasus hukum kenegaraan.

Menurut sejarah Indonesia, pada tahun 1945 perdebatan mengenai penafsiran dan penjagaan UUD 1945 juga muncul permukaan berkenaan dengan pengujian UU. Perdebatan yang muncul pada saat itu adalah perdebatan pandangan antara Moh. Yamin dan Soepomo di Sidang BPUPKI terhadap rumusan materi Batang Tubuh UUD 1945. Ketika itu Moh. Yamin mengusulkan agar MA diberi kewenangan untuk membanding materi UU. Menurutnya ada 3 (*tiga*) hal yang bisa dijadikan pembanding, yaitu : (i) syariat Islam; (ii) hukum adat; dan (iii) konstitusi (UUD 1945). Namun hal itu dibantah oleh Soepomo dengan argumentasi Indonesia tidak bisa memberi kewenangan kepada lembaga peradilan untuk membanding UU. Sebab menurutnya, bahwa negara Indonesia berdasarkan kesepakatan Indonesia merdeka mengakui supremasi parlemen (DPR, red).⁵

Sejalan dengan prinsip ketatanegaraan yang ada pada demokrasi modern, maka salah satu substansi penting terkait dengan perubahan UUD 1945 adalah keberadaan MK sebagai lembaga negara yang berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan terutama dalam memberikan penafsiran dan penjagaan UUD 1945. Hal itu

⁵ Jamil, *Analisis Yuridis Kedudukan MK Dalam Struktur Ketatanegaraan dan Implikasi MK Terhadap Prinsip Negara Hukum*, Skripsi FH UMM, Malang, 2005, hlm. 24.

dalam rangka agar konstitusi benar-benar menjadi dasar hukum penyelenggaraan negara secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat sebagai pemegang kedaulatan dan cita-cita demokrasi sebagai tujuan. Keberadaan MK sekaligus untuk terciptanya penyelenggaraan pemerintahan yang stabil dan berkeadilan, juga merupakan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh tafsir UUD 1945 yang dilakukan oleh pemerintah demi kepentingan kekuasaan.

B. Kedudukan, Kewenangan, dan Kewajiban Mahkamah Konstitusi

Pada mulanya di Indonesia hanya satu lembaga negara yang dikenal sebuah mahkamah, yaitu Mahkamah Agung (MA) – dan lembaga kehakiman di bawahnya, yang merupakan lembaga tinggi negara yang memiliki kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945 (demikian Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 sebelum amandemen). Tetapi setelah perubahan ketiga UUD 1945 yang menghasilkan rumusan Pasal 24 C yang terdiri atas 6 (*enam*) ayat, sebagai penjabaran dari Pasal 24 ayat (2), selain MA dan badan peradilan yang berada dibawahnya, kekuasaan kehakiman juga dilaksanakan oleh Mahkamah Konstitusi.

Menurut Harjono, antara MA dengan MK, keduanya merupakan lembaga tinggi negara yang terpisah, tetapi memiliki hubungan yang bersifat horizontal-fungsional. Artinya, kedua lembaga tersebut tidak saling mensubordinasikan, tetapi masing-masing mempunyai kompetensi secara mandiri.⁶ Akan tetapi walaupun keduanya memiliki kompetensi dan kewenangan yang berbeda, masing-masing tetap dalam fungsi besarnya, yaitu sebagai lembaga tinggi negara yang memiliki kekuasaan kehakiman atau *judicial power*. Sebagai lembaga kekuasaan

⁶ Lihat, Harjono, *Kedudukan dan Peran Mahkamah Konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan Ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan calon Hakim Konstitusi, Surabaya, 8 Agustus 2003.

kehakiman, MK mempunyai kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan sengketa pelaksanaan kaidah konstitusi sesuai bidang yang telah ditentukan oleh UUD 1945. MK menyelenggarakan fungsi peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia yang demokratis. Untuk itu, putusan MK bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap, serta mengikat untuk dilaksanakan oleh siapapun, termasuk oleh pejabat lembaga tinggi negara.

UUD 1945 hasil amandemen ketiga menetapkan bahwa MK merupakan salah satu lembaga tinggi negara yang mempunyai kedudukan setara dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya, seperti MPR, DPR, Presiden, dan MA. Sebagaimana ketentuan Pasal 24 ayat (1), Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga yudikatif selain MA yang melaksanakan kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Sebagai lembaga tinggi negara yang mempunyai kedudukan setara dengan lembaga tinggi negara lainnya, keberadaan MK semakin menegaskan bahwa sistem ketatanegaraan Indonesia telah mengadopsi prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan *checks and balances* sebagai pengganti sistem supremasi parlemen yang berlaku sebelumnya.

MK seperti yang dikonstruksikan dalam UUD 1945 mempunyai 4 (*empat*) kewenangan dan 1 (*satu*) kewajiban sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24C dan Pasal 7B. Keempat Kewenangan itu adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (1) menguji Undang-Undang (UU) terhadap UUD, (2) memutuskan sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, (3) memutuskan pembubaran partai politik, dan (4) memutuskan sengketa hasil pemilihan umum. Adapun kewajibannya adalah memeriksa, mengadili

dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Dicantumkannya 4 (*empat*) kewenangan dan 1 (*satu*) kewajiban MK dalam UUD 1945 paling tidak telah memenuhi kebutuhan mendasar akan terwujudnya demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Menurut Dennis C. Mueller, sistem politik dan ketatanegaraan yang menganut doktrin demokrasi konstitusional memerlukan adanya: (1) mekanisme memutuskan sengketa kewenangan yang mungkin terjadi antar lembaga-lembaga negara yang mempunyai kedudukan yang sederajat, yang kewenangannya diberikan oleh UUD, (2) pelembagaan peran hukum dan hakim yang dapat mengontrol proses dan produk kebijakan politik yang mendasarkan pada prinsip "*the rule of majority*", (3) juga mekanisme untuk memutuskan berbagai persengketaan yang tidak dapat diselesaikan melalui proses peradilan yang biasa, seperti sengketa hasil Pemilu, dan tuntutan pembubaran partai politik.⁷

Kewenangan-kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945 kepada MK sebagai lembaga yudikatif, mencerminkan semakin kuatnya prinsip negara hukum (*rechstaat*) dalam UUD 1945 setelah amandemen. Hal ini juga ditegaskan secara fundamental dalam Pasal 1 ayat (2), yang menyatakan bahwa : "*kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD 1945*". Dengan penegasan pasal tersebut, semakin nyata bahwa Indonesia yang menganut asas demokrasi dalam sistem ketatanegaraannya yang menyandarkan kepada konstitusi, yaitu UUD 1945. Melalui

⁷ Dennis C. Mueller, *Constitutional Democracy*, (Oxford University Press, 1996) dalam Jimly Asshiddiqie, *Mahkamah Konstitusi*, Makalah persyaratan Calon Hakim Konstitusi.

dua modus fungsi ideal MK, yaitu sebagai pengawal konstitusi dan penafsir konstitusi, terwujudnya konstitusionalisme demokrasi dalam kehidupan berbangsa dan bernegara menjadi lembaran sejarah baru dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Mengenai kewajiban MK yang menyangkut kewajiban untuk memutuskan pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden, pada awalnya memang sempat menimbulkan kontroversi, karena secara institusional MK terseret pada keputusan-keputusan yang bersifat politis. Karena dalam hal tersebut putusan MK memiliki implikasi politis yang sangat kuat, misalnya dalam hal pemberhentian Presiden. Apalagi putusan itu bersifat final dan punya kekuatan hukum tetap. Maka seharusnya memiliki implikasi maupun konsekuensi atas putusan tersebut. Apabila terjadi proses hukum berkenaan dengan masalah kasus *impeachment* atas kekuasaan Presiden. Oleh sebab itu kemungkinan-kemungkinan yang akan terjadi dalam keterlibatan politis di dalam tubuh MK mungkin terjadi.

Dengan begitu, porsi kekuasaan kehakiman di atas, sekilas secara struktur ketatanegaraan menempatkan MK berada di atas kedua lembaga tersebut (Presiden dan DPR, red.). Namun hal tersebut dibantah oleh Ketua MK, Jimly Asshiddiqie. Putusan MK terhadap tuduhan DPR kepada Presiden, dalam konteks bersalah atau tidak bersalah. Sejauh yang menjadi kewenangan MK, putusannya bersifat final, dan tidak bisa dibatalkan oleh lembaga manapun. Dari putusan itulah MPR dapat mengambil kebijakan politik meng-*impeachment* atau tidaknya terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden. MK berwenang hanya memutuskan bersalah (*guilty*) atau tidak bersalah (*not guilty*), yang memutuskan menjatuhkan hukuman adalah MPR. Jadi, pada prinsipnya memang peran MK sangat menentukan, sebab dalam hukum berlaku "*geen straf sonder schuld*", tidak ada hukuman

tanpa kesalahan. Jika Mahkamah Konstitusi memutuskan Presiden tidak bersalah, MPR tidak bisa memberhentikan Presiden.⁸

Posisi MK dalam sengketa di atas tidak dalam posisi yang terlibat di dalam konflik tersebut. Melainkan sebagai lembaga negara yang sederajat, dengan kewajiban memberikan penilaian dalam putusannya apakah tuduhan DPR terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden, benar atau salah, dan/atau apakah Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat-syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden. Berdasarkan perspektif ini, MK harus dilihat pada proporsi kewenangan dan kewajibannya, bukan pada perspektif *conflicting*, karena hal itu bisa menyeret fungsi MK kepada perseteruan politik.

Dari segi hirarki peraturan perundang-undangan, di antara lembaga negara lainnya yang memiliki kewenangan membuat Undang-undang, putusan MK berada lebih tinggi di atas putusan lembaga negara lainnya. Jelas itu karena putusan MK yang bersifat pertama dan final, tidak dapat dianulir oleh lembaga negara manapun, termasuk MPR yang selama ini sebagai lembaga negara tertinggi. Putusan konstitusional MK, tidak ada lagi yang lebih tinggi, tidak ada lagi yang bisa mengoreksi, tidak ada lagi yang bisa membanding, atau final. Untuk itu, berkali-kali, dalam berbagai kesempatan Jimly Asshiddiqie sebagai Ketua MK, melarang para hakim konstitusi untuk mengomentari putusan yang telah mendapatkan kekuatan hukum tetap dari MK. Hal ini untuk menghindari pembiasan dari *dissenting opinion* para hakim konstitusi, yang juga dicantumkan dalam putusan MK.

Hal itu menunjukkan bahwa posisi politik MK merupakan penggambaran yang bersifat antitesis atas prinsip negara hukum dan demokrasi yang ingin diwujudkan seperti

⁸ Jimly Asshiddiqie, *Membangun MK sebagai Pengawal Konstitusi*, Wawancara BMK Vo. 1 Desember 2003.

niat dalam UUD 1945 ketika dirumuskan oleh *founding fathers*, karena dalam demokrasi perwakilan (*representative democracy*) yang membuat suatu UU dan mengesahkannya ialah DPR sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 20 ayat (1) UUD 1945. Di mana dalam pengesahan suatu RUU harus berdasar suara terbanyak atas materi yang diundangkan pada suatu RUU. Maka dalam penggambaran demokrasi perwakilan MK yaitu melalui penafsiran dan interpretasi terhadap materi UUD 1945 seakan mereduksi peran DPR sebagai wakil rakyat. Sehingga MK adalah mekanisme alat kontrol yang dibentuk untuk maksud mengawal dan menjaga agar UUD 1945 sebagai hukum tertinggi benar-benar dijalankan atau ditegakkan dalam penyelenggaraan kehidupan ketatanegaraan Indonesia sesuai dengan prinsip-prinsip konstitusionalisme yang bercirikan dengan prinsip negara hukum dan demokrasi.

C. Komposisi Kelembagaan Mahkamah Konstitusi

Sebelum kita berbicara struktur kelembagaan MK dalam ketatanegaraan RI, terlebih dahulu kiranya perlu untuk mengungkapkan apa yang menjadi dasar visi dan misi MK dalam melaksanakan kekuasaan di bidang kehakiman disamping MA sebagai lembaga yang otoritasnya untuk menegakkan keadilan di dalam lingkungan peradilan dari Peradilan Negeri sampai tingkat Kasasi yang kewenangannya ada dalam lingkungan MA. Berpijak dari keinginan pembentuk UUD 1945 pasca amandemen, MK sebagai langkah awal melakukan dalam forum *Strategic Planning* MK, yang diselenggarakan dalam rangka konsolidasi MK, pada tanggal 31 Oktober sampai dengan 3 November 2003 di Hotel Santika, Jakarta dirumuskanlah tentang Visi dan Misi MK.

Dalam hasil-hasil keputusan rapat *strategic planning* tersebut Visi dan Misi MK dirumuskan sebagai berikut: Visi Mahkamah Konstitusi adalah *tegaknya konstitusi dalam*

rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi demi kehidupan kebangsaan dan kenegaraan yang bermartabat. Sedangkan Misi Mahkamah Konstitusi adalah: (1) Mewujudkan Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu kekuasaan kehakiman yang terpercaya; (2) Membangun konstitusionalitas Indonesia dan budaya sadar konstitusi. Dari visi dan misi MK tersebut di atas, maka hal itu yang menjadi satu tolak ukur tingkat keberhasilan langkah MK dalam mengawal keadilan dan supremasi hukum untuk menegakkan kaidah UUD 1945 sebagai landasan hukum ketatanegaraan Indonesia.

Adapun untuk memenuhi amanat UU Nomor 24 Tahun 2003 Pasal 4 ayat (2, 3, 4 dan 5) yang menentukan bahwa susunan MK terdiri dari seorang Ketua merangkap anggota, seorang Wakil Ketua merangkap anggota, dan tujuh orang hakim konstitusi.⁹ Ke sembilan hakim konstitusi menyelenggarakan acara pemilihan Ketua dan Wakil Ketua MK pada tanggal 19 Agustus 2003 bertempat di ruang sidang Ketua Mahkamah Agung, Gedung MA, Jakarta. Digunakannya Gedung MA tersebut, karena hingga saat pelantikan dan pengucapan sumpah hakim konstitusi belum tersedianya kantor untuk dijadikan tempat persidangan 9 (*sembilan*) hakim konstitusi.¹⁰

Dalam rapat tersebut dibahas tata cara pemilihan Ketua dan Wakil Ketua serta sekaligus pemilihan Ketua dan Wakil Ketua. Dalam rapat perdana tersebut juga sekaligus diputuskan penentuan oleh para hakim konstitusi yang

⁹ Lihat Pasal 4 ayat (2) UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

¹⁰ Diawal memulai kerjanya, MK menyewa ruangan di Hotel Santika sebagai tempat kerja para hakim konstitusi, sejak 18 Agustus 2003. kondisi ini berlangsung beberapa lama di tengah upaya mendapatkan kantor yang ebih baik di mana para hakim konstitusi dan aparat pemerintah yang mendukungnya berada dalam satu atap (kantor) sehingga dapat melaksanakan tugas dengan lebih baik dan efisien. Setelah berbagai upaya dilakukan, akhirnya dipilihlah ruang kantor di Plaza Centris yang terletak di Jl. HR Rasuna Said, Kav. B-5, Kuningan, Jakarta Selatan. Status ruang kantor tersebut adalah sewa selama 6 (enam) bulan terhitung sejak 23 September 2003 dan berakhir 22 Maret 2004. Baru sejak tanggal 1 Maret 2003, MK memiliki kantor tersendiri, dengan fasilitas dan ruang sidang yang memadai di Jl. Medan Merdeka Barat No. 7 Jakarta Pusat.

terpilih sebagai Ketua dan Wakil Ketua dinyatakan terpilih dituangkan ke dalam beberapa peraturan sebagaimana berikut:

- a. Tata Cara Pemilihan Ketua dan Wakil Ketua MK RI (dituangkan dalam Peraturan MK Nomor 01/PMK/2003, tertanggal 23 September 2003). Peraturan MK RI ini merupakan formalisasi kesepakatan yang diambil para hakim konstitusi pada tanggal 19 Agustus 2003 sebelum dilakukannya pemilihan Ketua dan Wakil Ketua MK.
- b. Kode Etik dan Pedoman Tingkah Laku Hakim Konstitusi (Peraturan MK Nomor 02/PMK/2003, 24 September 2003).
- c. Tata Tertib Persidangan pada MK RI (Peraturan MK Nomor 03/PMK/2003, 24 September 2003).

Setelah menyepakati tata cara pemilihan, dilakukan pemilihan yang dipimpin oleh hakim konstitusi tertua, H. Achmad Roestandi, S.H. sesuai dengan ketentuan Pasal 4 ayat (4) UU No. 24 Tahun 2003. Dalam Pemilihan yang menggunakan sistem pemungutan suara (*voting*), hadir 8 (delapan) hakim konstitusi, karena hakim konstitusi Prof. Dr. Mohammad Laica Marzuki, S.H. berhalangan hadir disebabkan sakit.

Berdasarkan tata cara pemilihan Ketua dan Wakil Ketua yang sebelumnya telah disepakati oleh para hakim konstitusi, pemilihan dilakukan dua tahap pemilihan; yaitu tahap pertama pemilihan Ketua, dan tahap kedua pemilihan Wakil Ketua. Demikian pula disepakati bahwa siapa yang memperoleh suara terbanyak terpilih menjadi Ketua atau Wakil Ketua. Pemilihan dilakukan dengan model satu putusan. Setelah pemungutan suara, akhirnya terpilih menjadi Ketua, adalah Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., dan Prof. Dr Mohammad Laica Marzuki, S.H. menjadi Wakil Ketua. Menarik untuk disimak adalah terpilihnya Prof. Dr. Mohammad Laica Marzuki, S.H., sebagai Wakil

Ketua MK disaat beliau tidak hadir dalam rapat tersebut. Ini menunjukkan sebuah integritas dan profesionalisme dari para hakim di mana dalam pemilihan tersebut para hakim konstitusi mampu menepis nuansa politis dalam pemilihan Ketua dan Wakil ketua.

Adapun masa jabatan Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi adalah selama 3 (*tiga*) tahun sesuai dengan Pasal 4 ayat (3) UU No. 24 Tahun 2003. Dengan demikian susunan hakim konstitusi yang pertama kalinya pejabat untuk menduduki struktur lembaga MK yaitu sebagai berikut :

- **Ketua:**

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H

- **Wakil Ketua:**

Prof. Dr. Mohammad Laica Marzuki, S.H.

- **Anggota:**

- * Prof. Abdul Mukthie Fadjar, S.H. MS
- * Letjen TNI (Purn) H. Achmad Roestandi, S.H.
- * Prof. H. Ahmad Syaifudin Natabaya, S.H., LL.M.
- * Dr. Harjono, S.H. MCL
- * I Dewa Gede Palguna S.H., M.H.
- * Maruarar Siahaan, S.H.
- * Soedarsono, S.H.

Dalam perjalanan sebelum akhir periode, tiga hakim konstitusi berhenti karena telah memasuki usia pensiun (berdasarkan Pasal 23 ayat (1) huruf c UU MK, usia pensiun hakim konstitusi adalah 67 tahun), yakni Letjen. TNI (Purn.) H. Achmad Roestandi, S.H. yang kemudian diganti oleh Prof. DR. Mohammad Mahfud MD., S.H., Prof. DR. H. Mohammad Laica Marzuki, S.H. yang posisinya diganti oleh DR. H. Mohammad Alim, S.H., M.Hum. dan Soedarsono, S.H. yang

kedudukannya diganti oleh DR. H. Muhammad Arsyad Sanusi, S.H., M.Hum. Tiga nama yang baru menggantikan tersebut sekaligus meneruskan jabatannya sebagai hakim konstitusi untuk periode kedua (2008-2013).

Di periode kedua ini, enam hakim konstitusi lainnya terpilih Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., M.S. (untuk yang kedua kali), Prof. DR. Achmad Sodiki, S.H. dan Prof. DR. Maria Farida Indrati, S.H. yang diajukan Presiden. Kemudian Prof. DR. Jimly Asshiddiqie, S.H. (untuk yang kedua kali) dan Muhammad Akil Mochtar, S.H., M.H. yang diajukan DPR. Sementara MA mengajukan kembali Maruarar Siahaan, S.H. yang sebelumnya telah menjadi hakim konstitusi periode pertama. Dengan demikian di periode kedua MK terdapat tiga nama lama dan enam nama baru. Akan tetapi dalam perkembangannya, Prof. DR. Jimly Asshiddiqie, S.H. mengundurkan diri sebagai hakim konstitusi yang berlaku efektif mulai tanggal 1 November 2008 dan digantikan oleh DR. Harjono, S.H., MCL. yang mengucapkan sumpah pada tanggal 24 Maret 2009, sedangkan Prof. H. Abdul Mukthie Fadjar, S.H., M.S. dan Maruarar Siahaan, S.H. mulai 1 Januari 2010 memasuki usia pensiun dan digantikan oleh DR. Hamdan Zoelva, S.H., M.H. dan Drs. H. Ahmad Fadlil Sumadi, S.H., M.Hum. yang mengucapkan sumpah pada tanggal 7 Januari 2010. Formasi sembilan hakim konstitusi inilah yang sekarang menjalankan tugas-tugas konstitusional Mahkamah Konstitusi.¹¹

Selain komposisi Hakim Konstitusi yang ada pada kelembagaan MK, terdapat Sekretariat Jenderal MK yang mempunyai tugas melaksanakan dukungan administrasi umum kepada para Hakim Konstitusi. Sekretaris Jenderal dipimpin oleh seorang Sekretaris Jenderal dan di bawahnya terdapat empat biro dan satu pusat, yaitu :

¹¹ http://id.wikipedia.org/wiki/Mahkamah_Konstitusi_Indonesia

- Biro Perencanaan dan Keuangan
 - ◆ Bagian Perencanaan
 - Subbagian Program dan Anggaran
 - Subbagian Evaluasi dan Laporan
 - ◆ Bagian Keuangan
 - Subbagian Kas
 - Subbagian Akuntansi dan Verifikasi
- Biro Umum
 - ◆ Bagian Tata Usaha
 - Subbagian Persuratan
 - Subbagian Arsip dan Dokumentasi
 - ◆ Bagian Kepegawaian
 - Subbagian Tata Usaha
 - Subbagian Pembinaan dan Pengembangan Pegawai
 - ◆ Bagian Perlengkapan
 - Subbagian Pengadaan, Penyimpanan dan Inventarisasi
 - Subbagian Rumah Tangga
- Biro Hubungan Masyarakat dan Protokol
 - ◆ Bagian Hubungan Masyarakat
 - Subbagian Hubungan Antar Lembaga dan Masyarakat
 - Subbagian Media Massa
 - ◆ Bagian Protokol dan Tata Usaha Pimpinan
 - Subbagian Protokol
 - Subbagian Tata Usaha Pimpinan

- Biro Administrasi Perkara dan Persidangan
 - ◆ Bagian Administrasi Perkara
 - Subbagian Registrasi
 - Subbagian Penyusunan Kaidah Hukum dan Dokumentasi Perkara
 - ◆ Bagian Persidangan
 - Subbagian Pelayanan Persidangan
 - Subbagian Pemanggilan
 - ◆ Bagian Pelayanan Risalah dan Putusan Perkara
 - Subbagian Pelayanan Risalah dan Pelayanan Putusan
 - Pusat Penelitian dan Pengkajian

D. Eksistensi Kelembagaan Mahkamah Konstitusi

Setelah UUD 1945 mengalami 4 (*empat*) kali perubahan atau yang sering dikenal dengan amandemen konstitusi, telah membawa implikasi besar di dalam struktur ketatanegaraan Indonesia yang semula berparadigma otoriter dan sentralistik pada kekuasaan eksekutif (Presiden, red.) bergeser kepada keseimbangan kekuasaan pada semua lembaga tinggi negara, yang dapat dilihat dan diinterpretasikan dalam pasal dan ayat Batang Tubuh UUD 1945 hasil perubahan yang dilakukan oleh MPR (1999-2002). Salah satu implikasi di dalam struktur ketatanegaraan Indonesia adalah dianutnya prinsip negara hukum dan demokrasi. Ciri dianutnya prinsip negara hukum dan demokrasi adalah penghormatan terhadap hukum dan hak asasi manusia (HAM), serta terlembaganya salah satu lembaga dalam kekuasaan yudikatif yaitu MK yang lahir dari proses yang panjang di sampaing MA.

MK merupakan sebuah gagasan dari pemikiran pembagian kekuasaan (*separation of power*) dan konsep negara hukum (*rule of law*) yang mempunyai kedudukan dalam struktur

ketatanegaraan Indonesia, seperti yang diatur dalam Pasal 24 ayat (1) disebutkan, *kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan*, dan Pada ayat (2)-nya dijelaskan bahwa “*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara; dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi*”. Dengan demikian, lembaga negara yang memiliki kekuasaan di bidang kehakiman berdasarkan ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 yaitu dijalankan oleh dua lembaga negara yakni : (1) Mahkamah Agung; dan (2) Mahkamah Konstitusi.

Permasalahannya kemudian, bagaimana eksistensi lembaga negara yang bernama MK itu menjalankan kekuasaannya di bidang kehakiman (*judicial*) berdasarkan ketentuan UUD 1945 setelah diakomodasi sebagai lembaga baru. Hal ini terkait erat dengan kedudukan MK dalam fungsinyadi bidang kehakiman (*judicial*) terutama keterkaitan dengan hubungan kelembagaan dengan lembaga-lembaga negara lainnya sesuai dengan ketentuan yang diatur di dalam UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Keterkaitan hubungan kelembagaan MK dengan lembaga-lembaga negara lainnya hanya sebatas untuk menjawab eksistensi MK di dalam struktur ketatanegaraan Indonesia setelah amandemen UUD 1945.

1. Kedudukan Mahkamah Konstitusi terhadap Mahkamah Agung dalam Kekuasaan Kehakiman

MA bersama MK berkedudukan sebagai lembaga kekuasaan kehakiman (*judicial power*) yang merdeka dan mandiri dengan tugas menyelenggarakan peradilan dengan tujuan menegakkan hukum dan keadilan. Di mana untuk melihat pencapaian tujuan dari kedua lembaga kehakiman

tersebut (MA dan MK) adalah bagaimana kedua lembaga itu bekerja berdasarkan kekuasaan dan kewenangannya untuk terpenuhinya penegakkan hukum dan keadilan. Sebab sebagai negara hukum bangsa Indonesia harus dapat menegakkan hukum dan keadilan yang menjadi karakter di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Prinsip negara hukum dan demokrasi yang berlandaskan pada paham konstitusional sebagaimana disebutkan dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa : “*negara Indonesia adalah negara hukum*”.

Prinsip ini dilandasi dari paham pembagian kekuasaan negara (*separation of power*) yang terbagi menjadi lembaga eksekutif, legislatif dan yudikatif. Hal ini sangat diperlukan di dalam negara yang menganut *supremasi hukum* dengan menjunjung tinggi nilai-nilai demokrasi. Yang berarti segala tindakan lembaga tinggi negara didasarkan pada UUD 1945 dan peraturan perundang-undangan di bawahnya yang berlaku. Dengan demikian, MK bersama MA melakukan pembatasan dan pencegahan penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*), penegakkan hukum dan konstitusi, serta keadilan hukum. Selain itu melakukan proses kontrol terhadap penyelenggaraan kehidupan berbangsa dan bernegara agar tidak terjadi penyimpangan dari aspirasi rakyat oleh lembaga eksekutif maupun legislatif yang ditegaskan pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 disebutkan, bahwa “*kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD 1945*”.

Ketentuan ini menunjukkan pada kedaulatan ada di tangan rakyat dan dijalankan menurut UUD 1945. Sehingga dalam pembagian ketiga lembaga tinggi negara berdasarkan konsep *trias politica* dalam menjalankan kekuasaan dan kewenangannya itu bersumberkan pada ketentuan normatif yang ada pada UUD 1945. Di mana dari ke tiga lembaga negara yang terbagi pada badan legislatif, eksekutif dan yudikatif itu dengan komposisi yang sesuai pada kompetensi dari masing-masing ketiga lembaga tinggi negara tersebut. Yaitu

kekuasaan dan kewenangan badan legislatif berdasarkan pada konsepsi *trias politica* untuk menjalankan fungsi legislasi dan anggaran. Fungsi-fungsi tersebut dijalankan oleh lembaga legislatif untuk melakukan kontrol terhadap kekuasaan eksekutif. Di mana kekuasaan dan kewenangan badan eksekutif ialah untuk menjalankan peraturan-peraturan pemerintahan yang dijadikan sumber hukum yang harus dilaksanakan oleh pemerintah. Sedangkan kekuasaan dan kewenangan pada badan yudikatif ialah untuk melaksanakan pengawasan terhadap semua peraturan hukum yang berlaku tersebut, apakah sudah dilaksanakan atau sebaliknya oleh badan eksekutif dalam menjalankan pemerintahan negara.

Bunyi Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dibagi ke dalam dua lembaga negara, yaitu : *Pertama*, MA yang peradilan dibawahnya terdiri dari lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara; dan *kedua*, MK. Yang secara normatif dari kedua lembaga tinggi negara yang berada pada kekuasaan kehakiman (*judicial of power*) dijalankan oleh MA bersama MK dengan kompetensi yang berbeda. Namun demikian, bunyi Pasal 24 ayat (2) tersebut memungkinkan timbulnya penafsiran hukum yang berbeda-beda dari para ahli hukum tata negara dengan melihat ketentuan normatif teks pasal tersebut, karena memungkinkan dari teks pasal tersebut para hakim agung atau hakim konstitusi akan melihat dengan sudut pandang yang berbeda/berlainan berdasarkan kepentingan masing-masing lembaga kehakiman tersebut. Di mana ketentuan teks pasal tersebut memungkinkan timbulnya penafsiran bahwa MA kedudukannya lebih tinggi daripada MK. Dengan alasan bahwa ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menyebutkan ketentuan tugas, wewenang dan kewajibannya itu disebutkan pertama kali baru kemudian MK, sehingga pengaturan yang demikian itu timbul penafsiran bahwa MK subordinasi dari MA.

Sebaliknya dari hakim konstitusi juga memungkinkan timbulnya penafsiran yang berbeda dari hakim agung terhadap konsepsi teks Pasal 24 ayat (2) UUD 1945, yaitu bahwa kedudukan MK lebih tinggi daripada MA. Dengan alasan bahwa kompetensi yang diberikan oleh UUD 1945, baik tugas, wewenang dan kewajiban MK lebih tinggi daripada kekuasaan dan kewenangan yang diberikan UUD 1945 kepada MA. Sehingga pengaturan yang demikian itu timbul penafsiran dari MK bahwa MA subordinasi dari MK. Meskipun dengan kewenangan yang berbeda dan tidak dapat saling mengintervensi dari masing-masing kedua lembaga tersebut (antara MA dengan MK). Demikian pula dalam sistem peradilan yang diselenggarakan dari kedua lembaga kehakiman (*judicial of power*) tersebut juga berbeda. Di mana MA dalam hal mengadili pelanggaran ketentuan UU dalam lapangan hukum perdata, pidana dan tata usaha negara sebagai pelaku kekuasaan kehakiman dengan sistem bercabang dari wilayah lingkungan Peradilan Tinggi dan Peradilan Negeri yang terbagi pada lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer. Sedangkan MK sistem peradilannya bersifat mandiri dan tidak bercabang dari pembagian wilayah hukum dalam peradilan, sehingga hanya ada di pusat saja.

Selain itu dapat pula dilihat pada putusan dan eksekusi di dalam lingkungan kekuasaan dan kewenangan dari masing-masing lembaga kehakiman, di mana MA sifat putusannya itu mengikat tetapi bisa dilakukan Peninjauan Kembali (PK) kalau ada *novum* atau *bukti baru*, dan putusan yang sudah ditentukan oleh MA itu eksekusinya dilakukan oleh Jaksa Penuntut Umum dari lembaga Kejaksaan Agung, sedangkan kalau di MK putusan yang diambil oleh 9 (*sembilan*) hakim konstitusi dalam amar putusannya itu bersifat pertama dan terakhir atau bersifat final. Artinya, tidak ada lagi upaya hukum yang dilakukan oleh para pihak baik pemohon atau penggugat untuk melakukan upaya hukum dari putusan hakim konstitusi. Sehingga eksekusi dari putusan 9 (*sembilan*)

hakim konstitusi yang diputuskan dalam persidangan peradilan konstitusi secara otomatis dimuat dalam lembaran negara. Hanya saja dalam putusan persidangan peradilan konstitusi harus memberikan amar putusan di dalam putusan persidangan peradilan konstitusi.

Namun demikian, yang pasti ketentuan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 secara tegas membagi lembaga yudikatif (*judicial institution*) ke dalam dua lembaga yaitu : (i) Mahkamah Agung; dan (ii) Mahkamah Konstitusi dengan kekuasaan dan kewenangan yang berbeda. Di mana MA merupakan lembaga kekuasaan kehakiman (*judicial of power*) yang berfungsi sebagai lembaga pengadilan untuk melakukan penegakkan hukum dan keadilan yang membawahi peradilan di bawahnya dari lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer dalam konteks melakukan pengawasan terhadap pelanggaran dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku, terutama dalam lapangan hukum perdata dan hukum pidana. Sedangkan MK merupakan lembaga kehakiman (*judicial of power*) yang berfungsi sebagai lembaga peradilan di bidang lapangan sengketa hukum tata negara. Artinya, kompetensi yang dimiliki oleh lembaga MK dalam menjalankan sistem peradilannya hanya dalam lingkungan permasalahan ketatanegaraan berdasarkan ketentuan UUD 1945.

2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi terhadap Majelis Permusyawaratan Rakyat dalam Kekuasaan Kehakiman

Seiring dengan pergeseran paradigma ketatanegaraan Indonesia setelah dilakukannya proses politik hukum yang sangat panjang dengan melalui sebuah proses amandemen konstitusi (UUD 1945), di mana menurut A. Mukhtie Fadjar perubahan paradigma tersebut ialah : (a) dari paradigma negara ke paradigma masyarakat dengan semangat penguatan *civil society*; (b) dari paradigma integralistik ke

paradigma kedaulatan rakyat/demokrasi dengan semangat penghormatan hak asasi manusia (HAM); dari paradigma negara kekuasaan (*marchtstate*) ke paradigma negara hukum (*rechtstate*) dengan semangat supremasi hukum, yang adil dan responsif; (d) dari paradigma pemusatan kekuasaan (*sentralictic of power*) ke paradigma pembagian kekuasaan (*separation of power*) dengan prinsip “*check and balances*” dan “*power limits power*”; (e) dari paradigma sentralistik ke paradigma desentralistik dengan semangat pemberdayaan bukan memberdayakan dan kemandirian bukan ketergantungan; dan (f) dari paradigma monistik ke paradigma pluralistic dengan semangat non diskriminatif.¹²

Salah satu dari sekian perubahan paradigma di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang dianut dalam UUD 1945 pasca amandemen ialah tidak ditempatkannya lagi MPR pada posisi yang lebih tinggi dari lembaga-lembaga negara lainnya. Melainkan MPR ditempatkan pada posisi lembaga tinggi negara yang kedudukannya sejajar dengan semua lembaga tinggi lainnya, tak terkecuali MK. Perubahan dalam tubuh MPR dapat dilihat dalam beberapa pasal yang ada pada ketentuan UUD 1945, seperti disebutkan dalam Pasal 3 ayat (1) UUD 1945 dinyatakan, bahwa “*MPR berwenang mengubah dan menetapkan UUD*”, dan disebutkan pula di dalam ayat 3 pasal tersebut, “*MPR hanya dapat memberhentikan Presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya menurut UUD*”. Ketentuan tersebut lebih lanjut diatur dalam Pasal 10 UU No. 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD Propinsi atau Kabupaten/Kota yang dinyatakan, “*MPR merupakan lembaga permusyawaratan rakyat yang berkedudukan sebagai lembaga negara*”.

Dari rumusan tersebut di atas, kewenangan MPR sesungguhnya sangat besar meskipun dengan kewenangan untuk mengubah dan menetapkan UUD 1945. karena kewenangan yang diberikan kepada MPR untuk melakukan

¹² A. Mukhtie Fadjar, op.cit., hlm. 7.

perubahan dan penetapan UUD 1945, sesungguhnya kewenangan tersebut dapat merubah corak struktur ketatanegaraan dan kedudukan setiap lembaga negara termasuk dirinya sendiri.¹³ Kedudukan MPR sederajat dengan MK sebagai lembaga tinggi negara yang beranggotakan DPR dan DPD. Konsepsi keberanggotaan yang terdiri dari DPR dan DPD tersebut, di dalam hukum tatanegara sering dikenal dengan sebutan sistem “*bicameral*”. Tetapi konsep “*bicameralisme*” di tubuh MPR apabila ditelaah lebih lanjut, keberadaan MPR masih terlembaga di dalam ketentuan UUD 1945. Hal itu terlihat atau tampak dari kewenangan dan kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga MPR tersebut. Sehingga konsepsi “*bicameralisme*” di Indonesia pada sistem ketatanegaraannya itu berbeda jauh dari ketentuan sistem “*bicameral*” yang ada di USA, karena lembaga yang bernama *Congres* di tubuh legislatif negara federasi USA itu bukan lembaga melainkan sebuah “*join senseion*” (pertemuan) antara Senat dan House of Representative.

Sistem yang terbangun di dalam lembaga legislatif Indonesia berdasarkan ketentuan UUD 1945 pasca amandemen ialah sistem “*tricameral*”, karena lembaga yang memiliki kekuasaan untuk menjalankan *legislative of power* di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia adalah ada tiga lembaga, yaitu : (1) Majelis Permusyawaratan Rakyat; (2) Dewan Perwakilan Rakyat; dan (3) Dewan Perwakilan Daerah. Meskipun MPR tidak memiliki fungsi legislasi, namun demikian kedudukan MPR pasca amandemen pun sama seperti kedudukan MPR sebelum UUD 1945 di amandemen, di mana MPR merupakan lembaga penjelmaan rakyat dan melaksanakan kedaulatan yang mempunyai kewenangan untuk menafsirkan UUD 1945 dengan bersumberkan pada hasil artikulasi dari kepentingan dan aspirasi rakyat, hal ini di atur dalam ketentuan Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 sebelum amandemen.

¹³ Jamil, op.cit., hlm. 60.

Kewenangan MPR pasca amandemen UUD 1945 salah satunya, yang berkenaan dengan hubungan kelembagaan dengan MK ialah dalam memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden, seperti yang tertuang dalam ketentuan Pasal 7A yang disebutkan, *Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatannya oleh MPR atas usul DPR, baik apabila terbukti telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela maupun apabila terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.* Ketentuan normatif tersebut di atas, merupakan langkah awal bagi MPR untuk melaksanakan kewenangannya sebelum melakukan persidangan istimewa, karena prosedur yang harus dilaluinya terlebih dahulu berdasarkan ketentuan normatif hukumnya di dalam sistem ketatanegaraan yang berlaku sesuai dengan ketentuan UUD 1945 ialah terlebih dahulu harus ada putusan MK atas dugaan DPR.

Ketentuan dalam prosedur hukum dalam ketatanegaraan Indonesia dalam proses “*impeachment*” Presiden dan/atau Wakil Presiden lebih lanjut diatur dalam Pasal 7B ayat (1) yaitu, *Usul pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diajukan oleh DPR kepada MPR hanya dengan terlebih dahulu mengajukan permintaan kepada MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.* Dari ketentuan Pasal 7B ayat (1) tersebut maka MK wajib memberikan putusan atas dugaan DPR yang diajukan kepadanya. Ketentuan itu diatur dalam ayat (4 dan 5) UUD 1945 disebutkan bahwa :

“ MK wajib memeriksa, mengadili, dan memutus dengan seadil-adilnya terhadap pendapat DPR tersebut paling lama 90 (*sembilan puluh*) hari setelah permintaan DPR itu diterima oleh MK.¹⁴ Dan apabila MK memutuskan bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden terbukti melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden, DPR menyelenggarakan sidang paripurna untuk meneruskan usul pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden kepada MPR”.

Dari prosedur hukum yang harus dilalui dalam proses *impeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden, maka yang perlu diperhatikan di sini oleh ketiga lembaga negara yang terlibat dalam proses *impeachment* ialah saling bekerja sama untuk melaksanakan tugas, kewajiban dan kewenangan dari masing-masing lembaga negara tersebut untuk tidak saling mengintervensi satu sama lain, sehingga putusan yang dihasilkan sesuai dengan visi dan misi terutama bagi lembaga MK sebagai lembaga kehakiman (*yudicial of power*) untuk menegakkan hukum dan keadilan. Karena hal itu memungkinkan terjadinya kekhawatiran bagi para hakim konstitusi bahwa putusannya akan dianulir oleh patner kerjanya MPR sebagai lembaga eksekutor dan putusan MK dalam hal pemberhentian di tengah jabatan Presiden dan/atau Wakil Presiden dari kursi jabatannya berdasarkan dugaan DPR.

Kekhawatiran yang dimungkinkan oleh para hakim konstitusi dapat dipahami karena MPR dan MK merupakan dua lembaga yang berbeda, di mana MK sebagai lembaga yudikatif sedangkan MPR sebagai lembaga politis. Secara teoritis MPR dalam menjalankan tugas dan wewenangnya

¹⁴ Lihat Pasal 7B ayat (4) UUD 1945.

berdasarkan pertimbangan politis, sedangkan MK dalam menjalankan tugas dan wewenangnya berdasarkan pertimbangan yuridis. Demikian implikasi dari teori pembagian kekuasaan (*separation of power*) yang dianut dalam paradigma UUD 1945 pasca amandemen, di mana lembaga negara satu dengan yang lainnya bekerja sesuai dengan ketentuan kompetensi dari masing-masing lembaga negara, tidak saling subordinasi dan intervensi satu sama lain melainkan bekerja sesuai UUD 1945.

3. Kedudukan Mahkamah Konstitusi terhadap Presiden dalam Kekuasaan Kehakiman

Presiden merupakan pemegang kekuasaan eksekutif dalam pemerintahan yang dijalankan berdasarkan UUD 1945. Dalam rentan sejarah penyelenggaraan ketatanegaraan Indonesia yang panjang, menunjukkan bahwa kekuasaan pemerintah (dalam hal ini Presiden) sejak dari pemerintahan Orde Lama dan Orde Baru kekuasaan Presiden hampir tak terbatas. Pemusatan kekuasaan pada Presiden yang diberikan oleh UUD 1945 sebelum amandemen menjadikan kekuasaan pemerintahan yang tak berimbang dari masing-masing lembaga negara yang ada pada kekuasaan legislatif dan yudikatif. Sehingga mengakibatkan dari kedua lembaga tersebut (MPR, DPR dan MA) tidak dapat menjalankan sebagaimana mestinya sebagai lembaga yang memiliki kekuasaan di bidang legislatif dan yudikatif. Sistem pemerintahan yang tidak berimbang tersebut mengakibatkan terjadinya penyelenggaraan dalam praktek pemerintahan yang berujung pada pelanggaran konstitusi (UUD), hak asasi manusia (HAM), serta terciptanya pemerintahan yang otoriter dan sentralistik.

Dari latar belakang sejarah yang suram dalam penyelenggaraan pemerintahan yang dilakukan oleh kekuasaan eksekutif (Presiden), maka MK sebagai pelaku kekuasaan kehakiman (*judicial of power*) yang lahir dari

ketidak-adilan dan pelanggaran konstitusi (UUD 1945) merupakan lembaga mandiri yang tidak dapat diintervensi oleh lembaga manapun, meskipun keanggotaan dari 9 (*sembilan*) hakim konstitusi berasal dari 3 orang hakim yang dipilih oleh Presiden, di mana tugas, wewenang struktur dan hukum acaranya diatur dalam UU yang notabene disahkan oleh Presiden. Meskipun demikian tidak berarti kedudukan MK subordinasi dari kedudukan Presiden, melainkan kedudukan MK sejajar. Artinya, Presiden tidak dapat memerintahkan apalagi membubarkan untuk dimanfaatkan menjadi alat kekuasaan Presiden; sebaliknya MK pun tidak dapat sekehendaknya sendiri dalam menilai kinerja pemerintahan berdasarkan dugaan DPR yang diajukan kepadanya.

MK dapat menilai dan memutuskan UU yang sudah disahkan oleh Presiden, apabila benar-benar bahwa UU yang disahkan oleh Presiden melanggar ketentuan normatif peraturan di atasnya (dalam hal ini UUD 1945). Sehingga MK dapat menyatakan UU tersebut batal demi hukum sebagian atau keseluruhan dari pasal-pasal UU yang diajukan untuk dilakukan "*judicial review*". Pengujian UU oleh MK merupakan penilaian terhadap produk politik yang diciptakan antara Presiden dengan DPR/DPD atas materi suatu UU. Agar produk UU yang diciptakan dan disahkan oleh Presiden itu benar-benar tidak bertentangan dengan UUD 1945 atau kepentingan hak-hak masyarakat. Sebagaimana disebutkan di dalam Pasal 24C ayat (1) huruf a disebutkan MK berwenang untuk : *Menguji UU terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

Selain itu, MK juga diberikan kewajiban untuk memutus dugaan DPR atas pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana disebutkan dalam Pasal 24C ayat (2) bahwa, *MK memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa*

pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD Negara RI Tahun 1945. Kedudukan MK terkait dalam menjalankan tugas dan wewenang, serta kewajibannya dapat memanggil Presiden dalam *impeachment* persidangan peradilan MK untuk meminta atau mendengar keterangan Presiden berkenaan dengan dugaan DPR ataupun yang menyangkut prosedur dan substansi serta latar belakang pembentukan UU.

MK juga dapat memanggil dalam persidangan peradilan MK dalam memutuskan hasil Pemilihan Umum terkait dengan pasangan calon anggota DPR, DPD, dan DPRD Provinsi atau Kabupaten/Kota, serta pasangan calon pemilihan Presiden dan Wakil Presiden berdasarkan hasil perolehan suara dalam hitungan hasil KPU. Seperti yang pernah terjadi dalam sengketa hasil perhitungan Pemilihan Umum pada putaran pertama oleh pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden Wiranto dan Solahuddin Wahid terhadap hasil putaran pertama. Yang akhirnya dari gugatan pasangan calon Wiranto dan Solahuddin Wahid tidak dikabulkan gugatan tersebut oleh MK. Penilaian dalam melaksanakan kewenangan MK untuk menentukan hasil Pemilihan Umum didasarkan pada Pemilihan Umum yang adil, jujur, langsung dan demokratis.

Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 24C ayat (1) huruf d dinyatakan bahwa, *MK bekerwenangan untuk memutus perselisihan hasil Pemilihan Umum.* Namun yang perlu diketahui bahwa kompetensi MK dalam memberikan putusan sengketa hasil Pemilihan Umum didasarkan pada sengketa sistem proporsional di dalam perhitungan antara calon anggota DPR, dan DPRD Provinsi atau Kabupaten/ Kota serta DPD. Begitu pula dalam perhitungan jumlah hasil suara dari perolehan masing-masing pasangan calon

Presiden dan Wakil Presiden dari setiap Daerah Pemilihan (DP) yang sudah dibagi dalam wilayah pemilihan oleh KPU. Dalam pelaksanaan hasil perhitungan suara Pemilihan Umum secara nasional baik pemilihan calon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota maupun pemilihan pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden dilaksanakan oleh KPU. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 104 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum, *“penetapan hasil pemilihan umum anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota dilaksanakan secara nasional oleh KPU”*.

Pengumuman penetapan hasil Pemilihan Umum sebagaimana dimaksud pada Pasal 104 ayat (1) di atas dilakukan selambat-lambatnya 30 (*tiga puluh*) hari setelah pemungutan suara. Apabila terjadi perselisihan atau sengketa hasil perolehan suara para kontestan baik pemilihan anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota, serta perhitungan hasil perolehan suara dari pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden yang diajukan oleh masing-masing pemohon para kontestan Pemilihan Umum, maka MK berwenang untuk memutuskan sengketa hasil perolehan suara yang dimohonkan oleh para pihak kepadanya. Hal itu disebutkan di dalam ketentuan 134 UU Pemilihan Umum dinyatakan bahwa *“dalam hal terjadi perselisihan tentang hasil pemilihan umum sebagaimana dimaksud dalam Pasal 104, diperiksa dan diputuskan untuk tingkat pertama dan terakhir oleh MK”*.

4. Kedudukan Mahkamah Konstitusi terhadap Dewan Perwakilan Rakyat dalam Kekuasaan Kehakiman

DPR sebagaimana disebutkan dalam Pasal 24 UU No. 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD Provinsi atau Kabupaten/Kota dinyatakan bahwa : *DPR merupakan lembaga perwakilan rakyat yang berkedudukan sebagai lembaga negara*. Perlu ditegaskan

dalam ketentuan normatif hukum maupun politis bahwa DPR merupakan lembaga politik atau parlemen di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Oleh sebab itu, dalam kesempatan ini kiranya perlu diungkapkan kedudukan MK dalam menjalankan kewenangannya di bidang *judicial* terkait dengan kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945 kepada DPR atas usulan untuk melakukan proses *impeachment* terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden. Karena DPR sebagai lembaga parlemen Indonesia berkewenangan untuk menguji dan menilai atas kinerja Presiden sebagai penanggung jawab terhadap roda pemerintahan yang dijelankannya.

DPR dan MK dalam menjalankan kewenangannya tersebut pada kekuasaan *impeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden berdasarkan pasal di atas, maka kedudukan MK dan DPR ialah lembaga negara yang kedudukannya sejajar dan tidak saling subordinasi satu sama lainnya. Di mana kewenangan DPR sebagai lembaga parlemen Indonesia berdasarkan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 disebutkan bahwa, *DPR memegang kekuasaan membentuk Undang-undang*. Selain daripada itu, DPR juga diberikan kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden beserta para pembantunya atas jalannya roda pemerintahan. Untuk itu apabila DPR telah menemui terjadinya pelanggaran hukum atas pengawasan dan penilaiannya terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden berhak untuk melakukan pengujian kepada MK atas dugaannya tersebut. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 7B ayat (1) UUD 1945 dinyatakan bahwa :

“Usul pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diajukan oleh DPR kepada MPR hanya dengan terlebih dahulu mengajukan permintaan kepada MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana

berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/ atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden”.

Dari ketentuan tersebut di atas, DPR tidak lagi sendiri dalam menjalankan kewenangannya untuk melakukan pengawasan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden terutama dalam proses *impeachment* tetapi dengan mengundang Majelis (MPR, red.) untuk dilakukan persidangan istimewa (SI), melainkan terlebih dahulu berdasarkan ketentuan tersebut di atas. DPR meminta kepada MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutus atas dugaannya terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden berkenaan dengan pelanggaran hukum yang ditentukan oleh UUD 1945. Dengan demikian proses atau prosedur *impeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden harus melalui proses hukum terlebih dahulu dengan ketentuan putusan hakim konstitusi yang dikeluarkan oleh MK atas permohonan yang diajukan oleh anggota DPR. Dengan begitu, di dalam proses hukum di pengadilan konstitusi, MK dapat juga memanggil anggota DPR yang mengajukan permohonan sebagai perwakilan dari lembaga perwakilan rakyat (DPR) untuk memberikan keterangannya atas perihal dugaan atau persangkaan yang ditujukan kepada Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Dari keterangan-keterangan yang diberikan oleh anggota DPR yang mengajukan permohonan kepada MK di dalam persidangan peradilan konstitusi itu, hakim konstitusi dapat memberikan putusannya berdasarkan hasil musyawarah dari 9 (*sembilan*) hakim konstitusi atas penilaian persangkaan atau dugaan yang diberikan oleh DPR kepada Presiden dan/ atau Wakil Presiden dengan melakukan pelanggaran hukum. Dari keterangan anggota DPR tersebut berdasarkan bukti-bukti yang diberikan oleh DPR, maka MK dapat menilai bersalah atau tidaknya berdasarkan bukti-bukti yang

diberikan oleh DPR dalam persidangan peradilan konstitusi. Apabila dalam putusan hakim konstitusi memutuskan dalam amar putusannya dengan menyatakan bersalah, maka DPR dapat meneruskan prosedur hukum berikutnya dengan mengundang semua anggota MPR yang terdiri dari lembaga DPR dan DPD untuk melakukan Sidang Istimewa (SI). Apabila di dalam putusan hakim konstitusi memutuskan tidak bersalah dalam amar putusannya, maka DPR tidak dapat lagi meneruskan prosedur hukum berikutnya yaitu tidak diperbolehkannya untuk dilakukan Sidang Istimewa (SI).

5. Kedudukan Mahkamah Konstitusi terhadap Lembaga-lembaga Tinggi Negara Lainnya dalam Kekuasaan Kehakiman

Lembaga-lembaga negara yang kedudukannya diakomodasi oleh UUD 1945 pasca amandemen selain, MA, MPR, DPR, Presiden dan Wakil Presiden; juga ada DPD, BPK, KPU, Komisi Yudisial, DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota, serta Pemerintah Daerah Provinsi atau Kabupaten/Kota dan TNI/Polri. Dari lembaga-lembaga negara yang belum tersebut di atas memiliki kedudukan yang sejajar dengan MK selain DPRD Provinsi dan Kabupaten/Kota dan/atau Pemerintah Daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota, sekaligus juga tidak saling subordinasi satu sama lainnya. Seperti misalnya, BPK merupakan lembaga tinggi negara yang mempunyai tugas dan kewenangan dalam menyelamatkan keuangan negara termasuk di dalamnya mengaudit keuangan lembaga tinggi negara termasuk MK. Disebutkan dalam Pasal 12 UU No. 24 Tahun 2003, dijelaskan bahwa *MK bertanggung jawab untuk mengatur keuangannya sehingga laporan keuangannya dapat diperiksa oleh BPK yang dapat menilai MK*. Demikian halnya dengan hubungan dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya.

Begitu pula MK dengan DPD yang merupakan lembaga perwakilan daerah yang berada pada kekuasaan legislatif. Di

mana prinsip dasar yang ingin dikembangkan pada sistem ketatanegaraan Indonesia dengan badan legislatif yang menggunakan model sistem “*bicameralisme*”, yang mana model system *bicameralisme* di tubuh MPR masih bersifat “*soft bicameralism*” antara kekuasaan dan kewenangan DPR dan DPD. Padahal prinsip pembagian antara DPR dan DPD yang ada di tubuh MPR berkeinginan untuk meniru dengan sistem ketatanegaraan di Amerika Serikat atau Inggris. Apabila konsepsi pembagian di MPR itu mau disepadankan dengan sistem legislatif di kedua negara tersebut. Maka kedudukan DPR dan DPD seharusnya memiliki kekuasaan dan kewenangan yang sama, dalam artian sistem *bicameral* yang dianut pada tubuh MPR itu bersifat “*strong bicameralisme*” antara DPR dan DPD.

Karena kedudukan DPD dan DPR merupakan sebuah lembaga yang sama-sama sebagai lembaga perwakilan yang diambil dari jumlah seluruh rakyat Indonesia dengan pembagian yang berbeda. Kalau DPR sebagai lembaga perwakilan rakyat, sedangkan DPD merupakan lembaga perwakilan dari daerah-daerah seluruh tanah air Indonesia. Maka dengan demikian, antara DPR sebagai *House of Representative* dan DPD sebagai Senat dalam prinsip badan legislative Amerika Serikat keduanya memiliki kekuasaan dan kewenangan yang sama dalam segala hal kompetensi yang ada pada kekuasaan legislatif (*legislative of power*). Namun demikian, kiranya perlu diungkapkan berdasarkan ketentuan UU No. 22 Tahun 2003 dijelaskan dalam Pasal 40, bahwa “*DPD merupakan lembaga perwakilan rakyat yang berkedudukan sebagai lembaga negara*”. Hal ini menyangkut tentang perhitungan hasil perolehan suara dalam Pemilihan Umum untuk anggota DPD sebagaimana sudah dijelaskan tersebut di atas.

Demikian pula kewenangan Komisi Yudisial (KY) dengan MK kedudukan dari kedua adalah sederajat dengan tidak ada subordinasi satu sama lainnya dalam menjalankan

tugas dan tanggung jawab dari masing-masing kedua lembaga tersebut. Bahkan ada gagasan kewenangan yang dimiliki oleh KY dalam melakukan pengawasan hakim itu bukan hanya hakim agung melainkan juga hakim konstitusi. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 24B dinyatakan bahwa, “*KY bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim*”. Namun pada kenyataannya kewenangan KY dalam pengawasan hakim agung pun apalagi hakim konstitusi tidak dapat dijalankan sebagaimana seharusnya, karena kewenangan tersebut diajukan oleh para hakim agung untuk dilakukan *judicial review* dan hal ini dikabulkan oleh MK. Dengan demikian kewenangan tersebut tidak dapat dijalankan oleh KY.

Dari sekian banyak lembaga yang diakomodasika keberadaannya oleh UUD 1945 pasca amandemen, hanya sebagai ilustrasi hubungan kelembagaan antar lembaga tinggi negara berkenaan dengan kedudukan MK dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya, tidak mengurangi dan melebihi dalam pemaparan ini penulis hanya membatasi diri hanya pada DPD, BPK dan KY saja dalam pokok pembahasan ini. Sebagai lembaga negara DPD yang kewenangannya diatur dalam UUD 1945, maka tidak menuntut kemungkinan lembaga ini rawan dengan sengketa politik. Demikian pula dengan BPK yang memungkinkan meminta pertanggung jawaban keuangan negara selama menjalankan kekuasaan dan kewenangan dari masing-masing lembaga tinggi negara. Seperti konflik kelembagaan yang pernah terjadi di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang baru saja terjadi setelah UUD 1945 diamandemen.

Kasus tersebut terjadi pada saat itu melibatkan beberapa lembaga tinggi negara berkenaan dengan pelantikan anggota BPK, di mana dalam pelantikan anggota BPK tidak melibatkan lembaga DPD setelah melalui proses pemilihan

keanggotaan BPK oleh DPR yang disahkan oleh Presiden. Dari kejadian tersebut kemudian DPD mengajukan permohonan kepada MK atas kompetensi kekuasaan dan kewenangan yang dimiliki oleh masing-masing lembaga tinggi negara terutama DPR dan DPD, serta Presiden berkenaan dengan proses pengangkatan dan penetapan yang ditandai oleh pelantikan pejabat tinggi negara seperti BPK. Permohonan tersebut oleh MK dikabulkan; dengan demikian posisi DPD dalam hal kasus tersebut memiliki kekuatan hukum atas keterlibatannya di dalam proses pengangkatan dan penetapan yang ditandai dengan pelantikan pejabat tinggi negara yang terpilih harus dilibatkan termasuk KY. Dengan demikian dapat dikatakan dari ungkapan ilustrasi di atas, berkenaan dengan kedudukan MK dengan lembaga-lembaga tinggi negara lainnya yang keberadaannya diakomodasi oleh UUD 1945 pasca amandemen ialah memiliki kesetaraan dan kesejajaran satu sama lainnya yang tidak saling subordinasi dan saling intervensi dari masing-masing lembaga tinggi negara yang ada pada saat ini.

E. Eksistensi Mahkamah Konstitusi Di Beberapa Negara Sebagai Model Persandingan

Setelah kita membicarakan beberapa hal menyangkut tentang MK Indonesia, maka kiranya tidak berlebihan untuk melihat sedikit beberapa kewenangan dan kekuasaan MK di negara lain sebagai model perbandingan. Secara umum dapat dikatakan bahwa keberadaan lembaga MK ini merupakan fenomena baru dalam dunia ketatanegaraan bagi negara-negara yang baru melakukan perubahan di dalam konstitusi negaranya. Sebagian besar negara-negara demokrasi yang sudah mapan, tidak mengenal lembaga MK yang berdiri sendiri. Sampai sekarang baru ada 78 negara yang membentuk mahkamah ini secara tersendiri. Fungsi dari MK biasanya dicakup dalam fungsi “*Supreme Court*” yang ada di setiap negara. Salah satu contohnya ialah Amerika Serikat. Fungsi-fungsi yang dapat dibayangkan sebagai

fungsi MK seperti “*judicial review*” dalam rangka menguji konstitusionalitas suatu Undang-undang, baik dalam arti formil (*formele toetsingrecht*) ataupun dalam arti pengujian materiil (*materieele toetsingrecht*), dikaitkan langsung dengan kewenangan Mahkamah Agung (*Supreme Court*).¹⁵

Akan tetapi di beberapa negara lainnya, terutama di lingkungan negara-negara yang mengalami perubahan dari otoritarian menjadi demokrasi dengan melakukan perombakan di dalam konstitusinya (UUD), yang salah satunya adalah pembentukan MK itu dapat dinilai cukup populer terutama di negara-negara bagian Amerika Latin dan Eropa serta sebagian Asia. Negara-negara seperti ini dapat disebut sebagai contoh, yaitu : Korea Selatan, Thailand, Lithuania, Ceko, Jerman, Perancis dan lain sebagainya. Karena hal ini dipandang perlu untuk membentuk lembaga negara yang diberikan kewenangan seperti MK. Tentu tidak semua negara memiliki jenis lembaga ini dalam membentuknya, seperti Republik Filipina yang juga baru mengalami perubahan bentuk kenegaraannya menjadi demokrasi, juga tidak memiliki lembaga yang bernama MK yang tersendiri. Di samping itu, ada pula negara lain seperti Jerman yang memiliki “*Federal Constitutional Court*” yang tersendiri.¹⁶

Sebagai bahan perbandingan dalam sistem ketatanegaraan di beberapa negara, yang konstitusinya mengakomodasi kekuasaan dan kewenangan lembaga negara yang bernama MK setelah diadakannya perubahan pada ketentuan konstitusi (UUD) di negara tersebut, di antaranya :

1. Republik Lithuania

Republik Lithuania, segera setelah memerdekakan diri dari kekuasaan Uni Soviet pada tanggal 11 Maret 1990, mengadopsi gagasan *constitutional review* ke dalam

¹⁵ Jimly Asshiddiqie, Op.cit., hlm. 241.

¹⁶ Ibid.

konstitusinya yang disahkan pada tanggal 25 Oktober 1992 melalui suatu referendum nasional. Gagasan itu dicantumkan dalam Bab VII yang mengatur mengenai *Constitutional Court*, yang dirinci lagi ketentuannya dalam UU tentang Mahkamah Konstitusi yang disahkan oleh parlemen Lithuania (Seimas) pada tanggal 3 Februari 1993. Jumlah anggotanya sebanyak 9 orang yang diangkat oleh parlemen (Seimas) dari calon-calon yang diusulkan oleh Ketua Parlemen sebanyak 3 orang, oleh Presiden sebanyak 3 orang, dan 3 orang lainnya oleh Ketua Mahkamah Agung. Ketua Mahkamah Konstitusi itu dipilih dan ditetapkan oleh Seimas dari calon yang diajukan oleh Presiden.

Masa jabatan ke sembilan hakim konstitusi itu ditetapkan bervariasi, di antaranya yaitu 3 orang paling lama untuk 9 tahun tanpa perpanjangan, sedangkan 3 orang lagi untuk 6 tahun, dan 3 orang lainnya untuk 3 tahun, masing-masing dengan kemungkinan perpanjangan hanya 1 kali masa jabatan dengan interval selama 3 tahun. Dengan demikian, 3 orang anggota hakim Mahkamah Konstitusi itu berganti setiap tiga tahun sekali. Para Hakim Konstitusi Republik Lithuania ini harus mempunyai reputasi yang tidak tercela, tidak pernah diberhentikan dari jabatan, berpendidikan hukum, dan berpengalaman dalam profesi hukum atau di lembaga pendidikan hukum sekurang-kurangnya 10 tahun. Jika diangkat, setiap Hakim Konstitusi tidak boleh merangkap jabatan di lembaga-lembaga kenegaraan lainnya, atau bebas dari pengaruh orang atau organisasi di luar Mahkamah Konstitusi.

MK Republik Lithuania menjamin tegaknya prinsip supremasi konstitusi dalam kerangka sistem hukum dan keabsahan hukum berdasarkan konstitusi dengan memutuskan, sesuai prosedur yang berlaku, apakah suatu UU yang ditetapkan oleh parlemen (Seimas) sesuai dengan konstitusi atau tidak, dan apakah peraturan-peraturan

yang diadopsi oleh Presiden atau Pemerintah sesuai dengan konstitusi atau tidak. Seperti di Korea Selatan, Konstitusi Lithuania juga menentukan bahwa MK tidak akan melakukan, *judicial review* terhadap materi suatu UU secara aktif. MK akan menyidangkan perkaranya hanya apabila kasusnya diajukan oleh seseorang yang memenuhi syarat menurut hukum kepada MK dengan suatu petisi untuk menyidangkan konstitusionalitas suatu peraturan hukum yang konkrit. Tetapi, berbeda dari Konstitusi Korea Selatan, MK Lithuania berwenang melakukan *judicial review* terhadap UU dan peraturan lainnya yang ditetapkan oleh Seimas (parlemen), peraturan yang ditetapkan oleh Presiden, ataupun peraturan yang ditetapkan oleh pemerintah. Begitu MK menetapkan bahwa peraturan-peraturan itu bertentangan dengan UUD dan keputusan itu resmi diumumkan, maka sejak itu, peraturan-peraturan itu tidak berlaku lagi sebagai hukum.

Hak untuk mengajukan petisi kepada MK ini diberikan kepada : (1) Pemerintah, kelompok anggota Seimas (parlemen) yang sekurang-kurangnya terdiri atas 1/5 orang anggota Seimas, dan pengadilan untuk kasus-kasus yang berkenaan dengan Undang-undang atau bentuk-bentuk peraturan lainnya yang ditetapkan oleh Seimas; (2) Kelompok anggota Seimas yang sekurang-kurangnya terdiri atas 1/5 orang anggota Seimas dan pengadilan untuk kasus-kasus yang berkenaan dengan peraturan pemerintah yang ditetapkan oleh Presiden; dan (3) kelompok anggota Seimas yang sekurang-kurangnya terdiri atas 1/5 orang anggota, pengadilan, dan Presiden untuk kasus-kasus yang berkenaan dengan putusan-putusan pemerintahan.

Dalam memutuskan perkara yang ditanganinya, Mahkamah Konstitusi Republik Lithuania ini membuat kesimpulan: (1) apakah pelanggaran-pelanggaran Undang-undang pemilihan umum terjadi selama pemilihan Presiden atau pemilihan anggota Seimas (parlemen); (2) apakah

kesehatan Presiden menghambat kemampuan Presiden untuk meneruskan tugas jabatannya atau tidak; (3) apakah perjanjian-perjanjian internasional yang ditandatangani oleh pemerintah sejalan atau sesuai dengan konstitusi atau tidak; (4) apakah tindakan-tindakan nyata anggota Seimas (parlemen) atau pejabat-pejabat negara yang kepadanya diajukan tuntutan *impeachment* sesuai prosedur yang berlaku, bertentangan atau tidak dengan konstitusi.¹⁷

Baik Seimas (parlemen) maupun Presiden Republik Lithuania berhak mengajukan permohonan (*request*) dan usulan (*appeal*), agar Mahkamah Konstitusi membuat kesimpulan untuk kepentingan hukum. Presiden dapat mengajukan *appeal* (usulan) agar Mahkamah Konstitusi membuat kesimpulan tentang pemilihan anggota Seimas (parlemen) dan mengenai soal-soal hubungan luar negeri. Harus dicatat bahwa menurut Konstitusi Lithuania, perjanjian dan persetujuan internasional dapat dimintakan untuk diuji oleh Mahkamah Konstitusi sebelum diratifikasi oleh parlemen (*Seimas*). Selanjutnya, Seimas mengambil putusan final mengenai perjanjian atau persetujuan internasional itu dengan menyesuaikannya dengan kesimpulan Mahkamah Konstitusi tersebut.

2. Republik Afrika Selatan

Di Afrika Selatan, Mahkamah Konstitusi dibentuk pertama kali pada tahun 1994 berdasarkan *Interim Constitution* Tahun 1993. Setelah Konstitusi 1996 disahkan, Mahkamah Konstitusi tersebut terus bekerja, yaitu mulai persidangannya yang pertama pada bulan Februari 1995. Anggotanya berjumlah 11 orang, 9 pria dan 2 orang wanita. Masa kerja mereka adalah 12 tahun dan tidak dapat diperpanjang lagi, dengan kemungkinan penggantian karena pensiun yaitu apabila mencapai usia maksimum 70 tahun. Semua anggota Mahkamah Konstitusi bersifat independen,

¹⁷ Ibid., hlm. 247-248.

dengan tugas, memegang teguh atau menjalankan hukum dan konstitusi secara adil dan tanpa rasa takut, memihak, atau prasangka buruk. Seperti di semua negara konstitusional, di Afrika Selatan, konstitusi juga diakui sebagai hukum tertinggi (*supreme law*). Konstitusinya mengakui hak-hak dan kebebasan dasar manusia, dan keabsahannya mengikat seluruh organ negara, termasuk parlemen, Presiden, kepolisian, angkatan bersenjata, pegawai negeri, dan semua lembaga peradilan.

Mahkamah Konstitusi mempunyai kekuasaan untuk menyatakan Undang-undang yang ditetapkan oleh parlemen ataupun tindakan-tindakan pemerintahan batal dan tidak berlaku apabila bertentangan dengan konstitusi. Namun demikian, yang menarik di sini adalah bahwa dalam menafsirkan UUD itu, Mahkamah Konstitusi juga diharuskan mempertimbangkan hukum internasional di bidang hak asasi manusia dan bahkan diizinkan untuk mempertimbangkan hukum yang berlaku di negara lain yang demokratis sebagai rujukan. Dalam konstitusi Afrika Selatan ini, Mahkamah Konstitusi-lah yang dianggap sebagai mahkamah yang tertinggi di Afrika Selatan untuk semua persoalan yang menyangkut Undang-Undang Dasar di negara Afrika Selatan.

Setiap tuntutan perkara ke MK, harus dimulai dengan mengajukannya ke Pengadilan Tinggi, jadi tidak langsung kepada MK. Setiap orang warga negara, institusi-institusi publik ataupun badan-badan swasta dapat mengajukan permohonan perkara yang menyangkut masalah-masalah konstitusi untuk diperiksa oleh Pengadilan Tinggi, dan kemudian dilanjutkan ke MK sesuai tahapan dan prosedur yang berlaku. Setiap kasus akan disidangkan oleh Pengadilan Tinggi yang memiliki kekuasaan untuk mengadili, termasuk untuk membatalkan peraturan perundang-undangan yang ditetapkan oleh parlemen pusat ataupun daerah (*provincial or parliamentary legislation*). Jika Pengadilan

Tinggi menetapkan pembatalan suatu peraturan (*provincial or parliamentary legislation*), MK dimintakan konfirmasinya agar putusan Pengadilan Tinggi itu dapat berlaku atau dilaksanakan secara efektif. Sebaliknya, jika Pengadilan Tinggi tidak mengesahkan tuntutan pembatalan itu, maka MK dapat diminta (*appeal*) untuk memutuskannya pada tingkat yang tertinggi.¹⁸

3. Republik Perancis

Mahkamah Konstitusi di Perancis disebut *Constitutional Council*, yang keanggotaannya terdiri dari 9 anggota dengan masa kerja 9 tahun yang tidak dapat diperpanjang lagi. Komposisi anggota MK: 3 orang dari perguruan tinggi, 3 orang mantan politisi, dan 3 orang mantan Presiden (*ex-officio*, 1 dan 3 anggota bisa diganti tiap 3 tahun. 3 orang anggota dipilih oleh Presiden, 3 orang oleh DPR, dan 3 orang oleh Senat. Anggota Mahkamah Konstitusi tidak bisa merangkap jabatan sebagai Menteri atau anggota Senat. Mahkamah Konstitusi Perancis (*Constitutional Council*) berwenang untuk :

- a. Menjamin pelaksanaan pemilihan Presiden,
- b. Memeriksa sengketa tentang hasil Pemilu,
- c. Menyelesaikan sengketa tentang hasil pemilihan Ketua dan Wakil Ketua Senat,
- d. Menjamin pelaksanaan referendum dan menyelesaikan sengketa tentang hasil referendum.¹⁹

Keberadaan Mahkamah/Dewan Konstitusi di Perancis lebih untuk mengontrol aktifitas parlemen, apakah memang tetap berada pada jalur yang ditetapkan dalam konstitusi atau tidak. Dan kewenangan itu diserahkan kepada suatu

¹⁸ Ibid., hlm. 252-253.

¹⁹ Sulardi, *Menelusuri Jejak Keberadaan Mahkamah Konstitusi*, Makalah dalam Acara Pendidikan dan Pelatihan Kemahiran Hukum "Judicial Review di Mahkamah Konstitusi" yang diselenggarakan oleh Laboratorium Hukum Fakultas Hukum UMM, Aula BAU UMM, tanggal 29 Desember 2004, hlm. 6.

Mahkamah/ Dewan (*Council*) daripada kepada lembaga yudikatif.

4. Republik Thailand

Mahkamah Konstitusi Thailand terdiri dari seorang Ketua dan 14 anggota MK yang diangkat oleh Raja Thailand berdasarkan usulan Senat dengan ketentuan sebagai berikut:

- a. Pernah menjadi Menteri, Ketua KPU, Ketua Ombudsman, anggota Komnas HAM, anggota Komisi Pemberantasan Korupsi, anggota BPK, Ketua/Wakil Jaksa Agung, Profesor di bidang hukum/politik.
- b. Tidak menjabat sebagai anggota DPR, Senat, Partai politik, DPRD, dan pejabat Pemerintah Daerah.
- c. Tidak menjabat sebagai anggota atau sebelumnya pernah memiliki posisi di Parpol selama lebih dari 3 tahun.
- d. Tidak sedang menjabat sebagai Ketua KPU, Komisi Ombudsman, anggota Komnas HAM, Hakim dari PTUN, Komisi Pemberantasan Korupsi ataupun anggota BPK.

Ketua dan anggota Mahkamah Konstitusi tidak boleh :

- a. Memiliki jabatan di bidang pemerintahan.
- b. Bekerja di lembaga pemerintah, BUMN, organisasi pemerintah.
- c. Memegang jabatan dalam perusahaan, persekutuan ataupun organisasi yang bergerak dalam bidang bisnis.

Ketua dan anggota MK bekerja untuk masa jabatan 9 tahun semenjak diangkat oleh Raja Thailand, untuk satu kali periode kerja. Ketua dan anggota MK yang mengundurkan diri haruslah tetap melaksanakan tugasnya sampai ada yang menggantikan posisi mereka. Berakhirnya jabatan Ketua dan Anggota Mahkamah Konstitusi : (i) meninggal dunia, (ii) telah berusia 70 tahun, (iii) mengundurkan diri,

(iv) melanggar ketentuan larangan perangkapan jabatan, dan (v) dijatuhi hukuman pidana/penjara. MK Thailand berwenang mengadili petisi di mana suatu aturan hukum sesuai/bertentangan dengan konstitusi. Perkara yang dapat diajukan ke MK dikategorikan sebagai berikut :²⁰

- a. Konstitusionalitas UU, RUU, Dekrit.
- b. Kualifikasi anggota Parlemen, anggota Senat, Menteri, Pejabat tinggi negara.
- c. Kualifikasi dan legalitas Partai politik beserta anggotanya.
- d. Inkonstitusionalitas aturan prosedur parlemen, Komisi Pemberantasan Korupsi, KPU.
- e. Kasus-kasus lain yang diserahkan kepada MK di bawah otoritas UU lain, misalnya yang sesuai dengan ketentuan perundangan Parpol dan UU Pemilu.

Karena merupakan badan tunggal, maka MK tidak dapat menyelesaikan semua petisi secara langsung dari masyarakat. Namun masyarakat dapat menyerahkan perkara mereka kepada Badan Peradilan Umum, Ketua Parlemen ataupun Komisi Ombudsman. Mahkamah Konstitusi Thailand ditempatkan di dalam kekuasaan yudikatif, meskipun di beberapa negara lain lembaga ini mempunyai kedudukan terpisah.

5. Republik Rusia

Keanggotaan Mahkamah Konstitusi Rusia terdiri dari 19 orang hakim Konstitusi. Mahkamah Konstitusi berwenang:

- (i) Memutus perkara mengenai :
 - a. Sesuai tidaknya tindakan Presiden, Dewan Federari, DPR dan pemerintah Federal Rusia dengan konstitusi.
 - b. Masalah lembaga negara bagian federasi.

²⁰ Ibid., hlm. 7.

- c. Yurisdiksi lembaga-lembaga negara bagian federasi.
- (ii) Menyelesaikan sengketa peralihan yurisdiksi antara :
 - a. Masing-masing lembaga negara bagian.
 - b. Pemerintah federal dengan lembaga-lembaga.
 - c. Pemerintah federal dengan lembaga-lembaga negara bagian.
 - d. Lembaga negara federal dengan lembaga negara bagian.²¹

6. Republik Chechnya

Ketua, Wakil ketua dan anggota Mahkamah Konstitusi dipilih oleh Parlemen Republik Chechnya. Hakim Konstitusi harus independen dan hanya tunduk kepada hukum, hakim bersumpah menurut hukum, hakim tidak dapat merangkap jabatan kecuali mengajar. MK Chechnya berwenang menyelesaikan kasus-kasus tentang : (i) legitimasi hukum Republik Chechnya dan dekrit (*keputusan-keputusan*) Presiden, (ii) menyelesaikan perselisihan hukum antara lembaga-lembaga negara dengan organisasi masyarakat, dan (iii) memberikan putusan atas tuntutan pelanggaran konstitusi dan hukum yang dilakukan oleh Presiden. Semua keputusan MK adalah final, sehingga hukum-hukum seperti Dekrit Presiden Republik Chechnya, yang dianggap tidak sesuai dengan Konstitusi Republik Chechnya kehilangan kekuatannya mulai tanggal publikasi keputusan Mahkamah Konstitusi.²²

7. Republik Italia

Keanggotaan MK Italia terdiri dari 15 hakim, 3 orang diusulkan oleh Presiden, 3 orang oleh Parlemen, 3 orang oleh MA. Hakim MK dipilih dari kalangan hakim termasuk dari Hakim PT/PTUN yang sudah pensiun, pakar ilmu hukum dan pengacara yang telah berpengalaman sekurangnya

²¹ Ibid., hlm. 8.

²² Ibid., hlm. 8.

20 tahun. Hakim MK bekerja selama 9 tahun, terhitung semenjak pengucapan sumpah dan tidak dapat diperpanjang lagi. Anggota MK tidak dapat merangkap jabatan sebagai anggota parlemen, DPRD, Pengacara, ataupun jabatan lain yang berhubungan dengan hukum. MK ini memutus dan memeriksa perkara mengenai :

- a. Kontroversi tentang legitimasi hukum dan UU antara pemerintah pusat dan daerah.
- b. Konflik kewenangan antara pemerintah pusat dan daerah ataupun antar daerah.
- c. Adanya tuduhan kejahatan yang dilakukan oleh Presiden yang dianggap melanggar konstitusi.²³

Pengumuman MK ini mengenai inkonstitusional hukum atau suatu UU yang tidak memiliki kekuatan hukum, berlaku sebagai waktu berlakunya ketentuan tersebut.

8. Republik Luxemburg

Mahkamah Konstitusi terdiri dari seorang Ketua PT, Ketua PTUN, 2 orang penasehat *Cour de Cassation (MA)*, dan 5 orang hakim yang diangkat oleh *Grand duke* berdasarkan pendapat bersama dari PT dan PTUN. Sedangkan kewenangannya adalah memutuskan sesuai tidaknya suatu aturan hukum dengan konstitusi.²⁴

9. Republik Slovakia

Mahkamah Konstitusi Republik Slovakia adalah suatu badan peradilan independen yang berdiri sendiri, yang keberadaannya diatur dengan UUD. MK Slovakia terdiri dari 10 orang hakim yang diangkat oleh Presiden Republik Slovakia untuk periode kerja 7 tahun, di mana 10 orang calon diusulkan oleh DPR. MK dipimpin oleh seorang Ketua dan Wakil Ketua yang diangkat oleh Presiden. Syarat calon anggota MK :

²³ Ibid., hlm. 9.

²⁴ Ibid.

- a. Warga negara Slovakia yang telah berusia 40 tahun.
- b. Berpendidikan fakultas hukum.
- c. Memiliki pengalaman dalam bidang hukum, sekurang-kurangnya 15 tahun.

Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memutuskan perkara mengenai :

- a. Kesesuain aturan hukum dengan konstitusi dan dengan hukum konstitusi.
- b. Perkara dekrit yang dikeluarkan oleh pemerintahan dan aturan hukum yang ditetapkan oleh Menteri ataupun lembaga negara lainnya dengan konstitusi ataupun aturan hukum lainnya.
- c. Aturan hukum yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah dengan konstitusi dan aturan hukum lainnya.
- d. Suatu aturan hukum dengan perjanjian internasional yang telah berlaku sebagai sumber hukum.
- e. Kewenangan antara lembaga negara kecuali bila perselisihannya telah diselesaikan oleh lembaga negara.
- f. Perkara mengenai keputusan/aturan pemerintah pusat, Pemda yang dianggap melanggar hak dasar dan kebebasan penduduk. Kecuali pelanggaran atas perlindungan hak dan kebebasan tersebut menjadi kewenangan lembaga peradilan lain.
- g. Perselisihan interpretasi aturan hukum.
- h. Konstitusionalitas dan legitimasi proses pemilihan anggota DPR.
- i. Perkara hasil referendum.
- j. Berwenang untuk memutuskan pembubaran atau penghentian sementara aktifitas Parpol.
- k. Memeriksa tuduhan kejahatan yang dilakukan oleh DPR dan Presiden.²⁵

²⁵ Ibid., hlm. 10.

10. Republik Belarus

Mahkamah Konstitusi republik Belarus terdiri dari 11 orang Hakim MK yang dipilih oleh DPR di antara para pengacara profesional. Masa jabatan mereka adalah selama 11 tahun dengan batas usia maksimal 70 tahun. Sedangkan Ketua MK dipilih oleh para anggota untuk jangka waktu 3 tahun. Para calon anggota diusulkan oleh parlemen atau lembaga negara lainnya. Anggota MK tidak boleh bekerja dalam bidang bisnis, kecuali dalam bidang pendidikan dan penelitian. Anggota MK tidak boleh dituduh melakukan tindak pidana, ditangkap ataupun dirampas kebebasannya tanpa persetujuan MA. Proses pemeriksaan pelanggaran yang dilakukan anggota MK inipun harus dilaksanakan oleh Jaksa penuntut dengan persetujuan MA.

Kewenangannya dalam memutus perkara mengenai penyesuaian antara :²⁶ (i) Undang-undang, (ii) perjanjian internasional, dan (iii) aturan hukum lainnya dengan konstitusi dan hukum internasional yang telah diratifikasi. Penyesuaian antara aturan hukum negara bagian dengan keputusan kabinet, sebagaimana perintah/keputusan MA, pengadilan niaga, Jaksa Agung dengan konstitusi dan hukum internasional yang telah diratifikasi. MK bisa menyampaikan saran kepada parlemen untuk keperluan amandemen dan perubahan konstitusi serta perubahan dan pengadopsian hukum.

11. Republik Latvia

Pemilihan anggota Mahkamah Konstitusi dilakukan oleh *Saeima* (parlemen) untuk jangka waktu yang ditetapkan oleh UU. Pemilihan anggota MK ini dilakukan secara rahasia dengan mayoritas suara pemilih sekurang-kurangnya 50% + 1 anggota *Saeima* (parlemen). Mahkamah Konstitusi ini berwenang untuk menentukan konstitusionalitas serta sah tidaknya suatu aturan hukum.²⁷

²⁶ Ibid.

²⁷ Ibid.

12. Republik Adzerbaijan

Mahkamah Konstitusi republik Adzerbaijan terdiri dari 9 Hakim yang diangkat oleh Milli Mejelis atas usulan Presiden, berdasarkan penyelidikan Presiden, Milli Mejelis, Anggota Kabinet, Kejaksaan Republik Azerbaijan (RA), dan semua Mejelis Republik Otonomi Nakhichecan (RON). MK Adzerbaijan memutus perkara :

- a. Kesesuaian Konstitusi dengan Undang-undang, Dekrit (*keputusan*) dan Perintah Presiden, Resolusi Majelis dan resolusi Anggota Kabinet RA, serta Peraturan Badan-badan Eksekutif Pusat.
- b. Kesesuaian UU dengan Dekrit (*keputusan*) dan Perintah Presiden Resolusi Majelis dan resolusi Anggota Kabinet RA, dan Normatif serta Peraturan Badan-badan Eksekutif Pusat.
- c. Kesesuaian Dekrit (*keputusan*) dan Perintah Presiden, resolusi Anggota Kabinet RA, serta Peraturan Badan-badan Eksekutif Pusat.
- d. Kesesuaian peraturan-peraturan Mahkamah Agung dengan spesifikasi kasus hukum dengan konstitusi dan UU RA.
- e. Kesesuaian Peraturan-peraturan Daerah Konstitusi RA dengan UU, Dekrit Presiden, Resolusi Anggota Kabinet RA (di RON juga dengan Konstitusi dan UU RON dan dengan Resolusi Anggota Kabinet RON).
- f. Kesesuaian Perjanjian antar negara-negara bagian yang disepakati dengan Konstitusi dan UU RA.
- g. Pembubaran Partai Politik dan serikat sosial lain.
- h. Kesesuaian Konstitusi RA dengan Konstitusi dan UU RON, Resolusi dan Perintah Anggota Kabinet RON.
- i. Kesesuaian UU RA dengan UU RON, Resolusi Anggota Kabinet ROT.

- j. Kesesuaian Resolusi anggota Kabinet RON dengan Dekrit dan Perintah Presiden RA dan Resolusi anggota Kabinet RA.
- k. Penyelesaian persengketaan yang berhubungan dengan pembagian kekuasaan antara lembaga legislatif dan eksekutif.²⁸

Mahkamah Konstitusi dapat memberikan penafsiran terhadap konstitusi dan UU RA berdasarkan penyelidikan Presiden, Milli Mejelis, anggota Kabinet, Kantor Kejaksaan RA dan semua Mejlis RON. Mahkamah Konstitusi, dapat menyelenggarakan kewajiban lainnya untuk mendorong kehadiran konstitusi. MK dapat membuat keputusan yang berkaitan dengan kekuasaannya. Keputusan-keputusan Mahkamah Konstitusi RA mengikat seluruh wilayah RA. Undang-undang, Peraturan-peraturan lain atau Ketetapan-ketetapan salinan lain dan perjanjian antar pemerintah RA akan hilang kekuatannya pada waktu ditetapkan dalam keputusan MK RA tentang ketidaksesuaiannya dengan Mahkamah Konstitusi RA, Perjanjian-perjanjian antar negara bagian RA yang diakui tidak sesuai dengan konstitusi RA.

13. Republik Federasi Yugoslavia

Hakim MK Federal terdiri dari 7 orang yang bekerja untuk masa kerja 9 tahun. Presiden MK Federal dipilih oleh hakim-hakim di antara mereka menurut ranking, dengan Pemilu rahasia, untuk masa kerja 3 tahun. Hakim MK Federal memiliki kekebalan yang sama seperti Dewan Federal. Kekebalan seorang hakim MK Federal ditentukan oleh MK Federal. Masa jabatan seorang hakim MK Federal berakhir jika :

- a. Telah habis masa tugasnya.
- b. Pengajuan permohonan untuk mengundurkan diri, jika ia memenuhi syarat pengunduran diri sebagaimana yang ditetapkan oleh hukum Federal.

²⁸ Ibid., hlm. 11.

- c. Atau jika ia mendapat hukuman penjara.
- d. Seorang hakim MK Federal bisa dipecat, jika secara diam-diam melanggar hukum yang membuatnya tidak pantas untuk menjalankan kewajibannya, atau jika secara tetap tidak mampu lagi menjalankan tugasnya.

Mahkamah Konstitusi Federal bisa memutuskan bahwa seorang hakim MK itu melakukan tindakan kriminal. MK Federal bisa memberitahu Majelis Federal dan Presiden Republik tentang persoalan penghentian jabatan atau pemecatan seorang hakim. MK Federal berwenang memutuskan :

- a. Kesesuaian Konstitusi negara-negara bagian dengan Konstitusi Republik Negara Federal.
- b. Kesesuaian Anggaran Dasar (*Undang-undang*), Undang-undang (*hukum*) lain dan perundang-undangan dengan konstitusi dan dengan ratifikasi serta pengumuman perjanjian internasional.
- c. Kesesuaian Anggaran Dasar (*Undang-undang*) dan Undang-undang lainnya dan perundang-undangan negara bagian dengan Undang-undang (*hukum*) Federal.
- d. Kesesuaian peraturan lainnya dan perundang-undangan perwakilan Federal dengan Undang-undang (*hukum*) Federal.
- e. Kesesuaian perundang-undangan partai politik dan asosiasi warga negara dengan konstitusi dan Undang-undang Federal.
- f. Perkara tentang keputusan atau pelanggaran tindakan terhadap hak-hak dan kemerdekaan seseorang dan warga negara mengabadikan dalam konstitusi.
- g. Konflik yurisdiksi antara Federal dan kekuasaan Republik seperti juga antara Kekuasaan negara-negara bagian.
- h. Larangan aktifitas partai politik dan asosiasi warga negara lainnya.

- i. Pelanggaran hak-hak selama pemilihan pegawai negeri federal.²⁹

Mahkamah Konstitusi Republik Federal Yugoslavia, memiliki ketentuan lain seperti :

- a. Setiap orang boleh mengajukan proseding pembuatan konstitusi dan aturan hukum.
- b. Pengorganisasian, prosedur dan pemberlakuan hukum keputusan MK Federal diatur oleh negara Federal.
- c. Selama proseding berjalan sampai keputusan final dijatuhkan, MK Federal boleh menghentikan pelaksanaan atau pemberlakuan kekuatan hukum suatu peraturan dan pengaturan lain atau perundangan umum.
- d. Keputusan Mahkamah Konstitusi Federal mengikat dan berpengaruh secara universal.
- e. Ketika MK Federal menentukan bahwa ada konflik antara ketetapan negara-negara bagian dengan hukum atau perundang-undangan lain dan konstitusi Republik Federal Yugoslavia atau UU Federal, maka ketetapan negara-negara bagian itu, UU atau peraturan harus berhenti berlaku pada hari dipublikasikannya keputusan MK Federal.³⁰

14. Republik Bosnia Herzegovina

Hakim MK Bosnia Herzegovina terdiri dari 9 orang anggota, 4 orang dipilih oleh DPR Federal, dan 2 orang dipilih oleh Majelis Rakyat Srpska, 3 orang lainnya dipilih oleh Presiden Mahkamah Eropa setelah berkonsultasi dengan lembaga kepresidenan. Hakim MK berasal dari para ahli hukum terkemuka, memiliki pendirian moral yang tinggi. Masa kerjanya selama 5 tahun, kecuali mereka berhenti atau diberhentikan karena suatu alasan tertentu oleh konsensus hakim-hakim lainnya. Para hakim diangkat hanya untuk satu kali masa jabatan dan tidak dapat diangkat kembali.

²⁹ Ibid., hlm. 12.

³⁰ Ibid.

MK ini mempunyai yuridiksi untuk memutus persengketaan yang muncul di bawah konstitusi antara kesatuan atau antara Bosnia Herzegovina dan kesatuan, atau antara institusi Bosnia Herzegovina dalam hal :

- a. Apakah suatu keputusan suatu negara mempunyai hubungan dengan negara tetangga dan sesuai dengan konstitusi, termasuk ketentuan mengenai kedaulatan dan integritas wilayah Bosnia Herzegovina.
- b. Apakah ketentuan Konstitusi dan aturan hukum suatu negara itu sesuai dengan konstitusi Bosnia Herzegovina.³¹

MK ini juga mempunyai kewenangan untuk menentukan apakah suatu aturan hukum sesuai dengan konstitusi serta konvensi HAM.

15. Republik Slovenia

Mahkamah Konstitusi Slovenia terdiri dari 9 orang hakim yang dipilih atas saran Presiden kepada DPR, dan mereka dipilih dari pakar-pakar ilmu hukum. Presiden MK di antara para Hakim MK untuk jangka waktu 3 tahun. Masa jabatan hakim konstitusi berakhir karena :

- a. Permintaan pengunduran diri.
- b. Dijatuhi hukuman pidana.
- c. Masa jabatan berakhir.

Anggota MK tidak boleh merangkap jabatan pada lembaga negara, Pemda, Parpol, ataupun lembaga lainnya yang tidak sesuai secara hukum dengan MK.

Mahkamah Konstitusi ini berwenang untuk memutus sengketa dalam hal :

- a. Kesesuaian aturan hukum dengan konstitusi.

³¹ Ibid., hlm. 13.

- b. Kesesuaian aturan hukum dan UU dengan perjanjian internasional yang telah diratifikasi serta prinsip umum hukum internasional.
- c. Kesesuaian Peraturan Pemerintah Daerah dengan hukum dan Konstitusi.
- d. Sengketa antara Pemerintah Pusat dengan daerah dan antara daerah.
- e. Kewenangan lembaga peradilan dengan lembaga negara lainnya.
- f. Kewenangan antara Presiden, DPR dan Pemerintah.
- g. Inkonstitusionalitas tindakan dan aktifitas Parpol.³²

Dalam hal proses ratifikasi perjanjian internasional, MK bisa menyarankan kepada Presiden, Pemerintah, ataupun wakil DPR untuk menyesuaikan perjanjian dimaksud dengan konstitusi. Bila MK menyatakan suatu aturan hukum itu inkonstitusional, maka aturan itu harus segera dihapus (baik sebagian maupun keseluruhan). Penghapusan pemberlakuan hukum itu harus dilakukan tidak lebih dari satu tahun sejak dikeluarkannya keputusan.

³² Ibid.

BAB IV



KOMPETENSI MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM SISTEM KETATANEGARAAN INDONESIA

A. Hukum Acara dan Pengajuan Gugatan Dalam Lembaga Mahkamah Konstitusi

Hukum acara sebagai mekanisme pengambilan keputusan dalam penegakkan hukum materiil (*materieele recht*) yang sering disebut juga sebagai hukum formal (*formele recht*). Menurut Mohammad Laica Marzuki, kaidah hukum acara acap kali disebut *het formele recht*, yang pada hakikatnya berarti menegakkan serta mempertahankan hukum materiil. Artinya tidak ada kaidah hukum acara, tanpa adanya kaidah hukum materiil (*materieele recht*) yang bakal ditegakkan dan dipertahankan

dalam hukum acara (*formele recht*).¹ Tanpa hukum acara sudah tentu hukum materiil tidak bermakna apa-apa. Namun tentunya, pengaturan mengenai hukum formal juga tidak berarti harus berbelit-belit, meskipun prinsip administrasi seperti halnya pada lembaga peradilan pada umumnya harus tetap dipelihara.

Sebagai bagian dari kekuasaan kehakiman (*judicial power*), hukum acara di MK diatur tersendiri dalam ketentuan peraturan perundang-undangan sebagaimana dalam BAB V UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Di dalam UU tersebut sudah diatur mengenai ketentuan mekanisme hukum dari kaidah hukum acara pengajuan dan gugatan di lembaga MK. Ketentuan itu diadakan guna mengemban fungsi peradilan dalam rangka penegakan hukum terhadap konstitusi (*law enforcement*). Oleh karena itu MK mengemban fungsi peradilan (*justicial function*), sebagai bagian dari kekuasaan kehakiman dalam rangka penegakan konstitusi.

MK selaku penyelenggara kekuasaan kehakiman, materialisasinya ditetapkan dengan sebuah UU yang di dalamnya disertai dengan kompetensi untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan sengketa yang timbul di dalam pelaksanaan konstitusi (UUD 1945). Ketentuan mengenai kompetensi tersebut diatur sebagaimana lazimnya lembaga peradilan lainnya yang mengacu kepada Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi : “*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan*

¹ Karena pendapat ini disampaikan dalam forum diskusi yang difasilitasi Konsorsium Reformasi Hukum Nasional, sebelum UU No. 24 Tahun 2003 di sahkan, yang dimaksud hukum materiil dari hukum acara MK itu adalah kaidah konstitusi atau UUD 1945. Akan tetapi hukum acara MK saat ini sudah diatur tersendiri dalam Bab V tentang hukum Acara. Lihat, Laica Marzuki, “Hukum Acara, Posisi, dan Kewenangan Mahkamah Konstitusi, dalam Firmansyah Arifin dan Juliyus Wardi (Ed.) *Merambah Jalan Menuju Mahkamah Konstitusi di Indonesia*, Jakarta: Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN), 2003, hlm. 80.

peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”.

Menurut Mukhtie Fadjar, penyelenggaraan peradilan oleh MK mestinya harus tetap memperhatikan asas-asas peradilan pada umumnya, seperti penyelenggaraan peradilan yang sederhana, cepat, biaya murah, terbuka dan tidak memihak/independen dan non diskriminatif (*equality before the law*), dengan sebuah hakim majelis sebagai pemutus perkara yang disertai oleh pihak-pihak yang berperkara di dalam proses peradilan MK.² Dengan demikian, pengaturan mengenai prosedur beracara di MK semestinya diatur cukup sederhana, yang penting mencakup materi pokok dari apa yang menjadi kewenangan atau kompetensi MK.

Adapun prosedur umum sebagaimana ditentukan dalam UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, diatur mengenai hal-hal pokok yang meliputi :

- a. Karena yang diberikan kepada MK adalah masalah-masalah pelaksanaan konstitusi dan hak konstitusional warga negara, maka sudah selayaknya persidangan dilaksanakan secara terbuka untuk umum, dilakukan secara lisan,³ dan kalau perlu dapat dipublikasikan secara luas lewat teknologi informasi seperti radio dan televisi. Tidak terpenuhinya Pasal 28 ayat (5) tersebut berakibat putusan MK tidak sah dan tidak mempunyai ketetapan hukum.
- b. Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/ atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-undang, yaitu : (a) perorangan warga negara Indonesia; (b) kesatuan masyarakat hukum adat; (c) badan hukum publik atau privat; atau (d) lembaga negara.⁴ Dalam permohonan tersebut, pemohon wajib

² Mukhtie Fadjar, *Op. cit.*, hlm. 135.

³ Lihat Pasal 28 ayat (5).

⁴ Lihat Pasal 51 ayat (1).

menguraikan dengan jelas permohonannya tentang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya (*legal standing*). Menurut Mohammad Laica Marzuki, pemohon harus dapat mendalilkan “*legal standing*”-nya. Karena dalam hal tersebut berlaku asas dalam bahasa Perancis *point d`etre pint d`action*, yang artinya tanpa kepentingan, tidak ada suatu tindakan. Dan asas inilah yang berlaku universal dalam pengadilan, yang berarti seseorang mengajukan gugatan karena seseorang memiliki kepentingan.⁵

- c. Permohonan atau gugatan sekurang-kurangnya harus memuat : (a) nama dan alamat pemohon, (b) uraian mengenai prihal yang menjadi dasar permohonan sesuai dengan apa yang menjadi kewenangan atau kompetensi MK.⁶
- d. Permohonan atau gugatan diajukan secara tertulis dalam bahasa Indonesia oleh pemohon atau kuasanya kepada MK,⁷ dengan ditanda tangani oleh pemohon atau kuasanya dalam 12 (*dua belas*) rangkap.
- e. Terhadap permohonan atau gugatan yang telah memenuhi perlengkapan – dengan diperiksa dulu oleh Penitera MK, dan telah tercatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi, MK menetapkan hari sidang pertama dalam jangka waktu paling lambat 14 (*empat belas*) hari kerja.⁸ Penetapan tersebut diberitahukan kepada pihak pemohon dan diumumkan kepada masyarakat.
- f. MK memeriksa, mengadili dan memutuskan dalam Sidang Pleno MK dengan 9 (*sembilan*) orang hakim konstitusi, kecuali dalam keadaan luar biasa dengan 7 (*tujuh*) orang hakim konstitusi (syarat minimal qourum 2/3 dari jumlah hakim) yang dipimpin oleh Ketua MK.⁹

⁵ Mohamad Laica Marzuki, “Pemohon harus dapat mendalilkan `legal standing`-nya...” *Berita Mahkamah Konstitusi (BMK)*, No. 02 / Maret 2004.

⁶ Lihat Pasal 31 ayat (1).

⁷ Lihat Pasal 29 ayat (1).

⁸ Lihat Pasal 34 ayat (1).

⁹ Lihat Pasal 28 ayat (1).

- g. Terhadap bukti-bukti yang diajukan yang dapat berupa : (a) surat atau tulisan, (b) keterangan saksi, (c) keterangan ahli, (d) keterangan para pihak, (e) petunjuk, dan (f) alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirim, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu, harus dapat dipertanggungjawabkan perolehannya secara hukum.¹⁰ Dalam hal bukti tersebut hakim dan para pihak dapat memeriksa, memverifikasi, dan menilai dengan memperhatikan persesuaian antara alat bukti yang satu dengan yang lainnya.¹¹
- h. Putusan MK diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam Sidang Pleno hakim konstitusi.¹² Tetapi kalau tidak mencapai mufakat bulat, pendapat anggota majelis hakim yang berbeda (*dissenting opinion*) dimasukkan dan menjadi bagian dari putusan pengadilan MK.¹³

Ketentuan-ketentuan tersebut di atas menjadi prosedur umum bagi pemohon atau penggugat yang mencari keadilan di MK. Adanya prosedur tersebut merupakan bagian dari hukum acara di MK. Bukan sama sekali untuk membatasi dan mempersulit bagi publik, melainkan untuk mempermudah suatu proses persidangan dalam menetapkan keadilan konstitusional bagi warga negara dan lembaga negara yang kewenangannya diberikan konstitusi. Prosedur umum dalam hukum acara ini diharapkan menjadi suatu kehidupan konstitusi (*the living constitution*), di mana konstitusi dapat ditegakkan secara adil melalui sebuah lembaga negara yang disebut MK.

Selain prosedur umum di atas, MK sebagai bagian dari kekuasaan kehakiman yang dirancang khusus sebagai pengadilan konstitusi, di dalamnya terdapat kompetensi-kompetensi khusus sesuai dengan apa yang menjadi

¹⁰ Lihat Pasal 36 ayat (1 & 2).

¹¹ Lihat Pasal 37 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

¹² Lihat Pasal 45 ayat (4).

¹³ Lihat Pasal 45 ayat (10).

kewenangan MK. Kewenangan MK tersebut meliputi sengketa konstitusional tentang:

- a. Pengujian Undang-undang (*judicial review*) terhadap UUD 1945. Terhadap kewenangan ini, pengujian dapat dilakukan terhadap keseluruhan Undang-undang dan/atau materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945.¹⁴ Proses beracara di MK terhadap kewenangan ini dapat dilakukan kalau ada pengajuan gugatan. Pengajuan gugatan (*ligitasi*) kepada MK sifatnya adalah yang pertama dan yang terakhir. Dalam ungkapan Mohammad Laiza Marzuki, *keine klages keine richter*, yang artinya tidak ada gugatan tidak ada hakim, tentunya juga tidak ada proses. Tetapi bisa juga, tanpa adanya suatu gugatan MK dapat menguji Undang-undang (*materieele toetsingsrecht*), kalau ditengah masyarakat ada pertikaian/pertentangan dalam penafsiran hukum. Sebelum adanya *legal action* melalui permohonan *judicial review* atau *class action* melalui permohonan fatwa hukum dari publik, MK terlebih dahulu melakukan pengujian terhadap UU yang dipertikaikan sesuai dengan apa yang menjadi kewenangannya.¹⁵
- b. Sengketa kewenangan antar lembaga negara. Dalam hal ini adalah lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 yang mempunyai kepentingan langsung terhadap kewenangan yang dipersengketakan.¹⁶ Terhadap kewenangan yang dipersengketakan, apabila permohonan gugatan tersebut diterima, MK dapat mengeluarkan ketetapan yang memerintahkan untuk memberhentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan MK.¹⁷
- c. Pembubaran Partai Politik. Menurut ketentuan Pasal 68 ayat (1), pemohon yang berhak mengajukan gugatan

¹⁴ Lihat Pasal 51 ayat (3).

¹⁵ Mohamad Laiza Marzuki, *Op. cit.*, hlm. 83.

¹⁶ Lihat Pasal 61 ayat (1).

¹⁷ Lihat Pasal 63 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

hanyalah Pemerintah. Di dalam pasal yang sama ayat (2)-nya disebutkan, Pemerintah wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang ideologi, asas, tujuan, program, dan kegiatan partai politik yang bersangkutan, yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945 sebagai alasan tuntutan pembubaran.

- d. Perselisihan hasil Pemilu. Menurut ketentuan Pasal 74 ayat (1), Pemohon adalah: (a) perorangan warga negara Indonesia calon anggota Dewan Perwakilan Daerah peserta pemilihan umum; (b) pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden peserta pemilihan umum; dan (c) partai politik peserta pemilihan umum. Permohonan hanya dapat diajukan terhadap penetapan hasil pemilihan umum yang dilakukan secara nasional oleh Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang mempengaruhi: (a) terpilihnya calon anggota Dewan Perwakilan Daerah; (b) penentuan pasangan calon yang masuk pada putaran kedua pemilihan Presiden dan Wakil Presiden serta terpilihnya pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden; (c) perolehan kursi partai politik peserta pemilihan umum di suatu daerah pemilihan.¹⁸ Jadi pada substansinya gugatan hanya dapat dilakukan kalau mempengaruhi pada terpilih atau tidaknya calon peserta Pemilu baik perorangan ataupun partai politik.
- e. *Impeachment* (dugaan pelanggaran Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut UUD 1945 dari tuduhan/pendapat DPR). Dalam hal ini pemohon adalah DPR.¹⁹ DPR wajib menguraikan dengan jelas mengenai dugaan: (a) Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau (b) Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden berdasarkan UUD 1945,²⁰ dengan wajib

¹⁸ Lihat Pasal 74 ayat (2).

¹⁹ Lihat Pasal 80 ayat (1).

²⁰ Lihat Pasal 80 ayat (2).

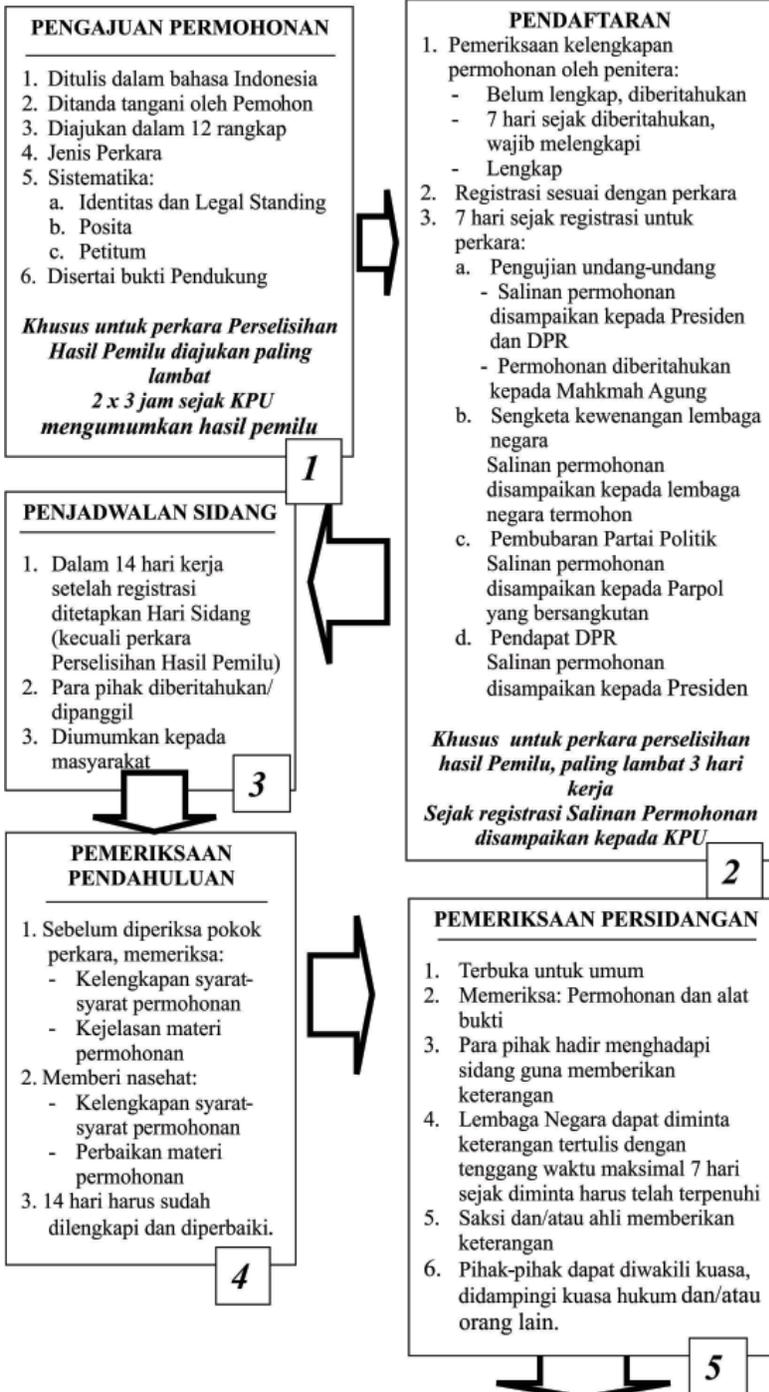
menyertakan keputusan DPR dan proses pengambilan keputusan.²¹

Hanya menyangkut kompetensi-kompetensi di atas suatu sengketa hukum dapat diproses di MK. Selebihnya adalah menjadi kewenangan lembaga kehakiman MA dan badan peradilan lainnya di bawah MA. Secara khusus MK memang dirancang untuk menangani masalah-masalah peradilan konstitusional, bukan pada masalah peradilan konvensional.

Ketentuan lebih lanjut mengenai hukum acara dan proses berperkara di MK diatur lebih lanjut dalam peraturan MK menurut ketentuan-ketentuan UU Mahkamah Konstitusi. Dalam hal proses berperkara di MK, hingga saat ini MK telah membuat instrumen hukum, dengan menerbitkan peraturan MKRI No. 02/MK/2003 tentang Pedoman Pemohonan Pengujian UU di MK dan peraturan MKRI No. 04/MK/2004 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Hasil Pemilu. Peraturan tersebut memberikan instrumen hukum, yang dilengkapi dengan model atau *form* yang bersifat administratif, guna kemudahan pelayanan bagi kepentingan pemohon dan tentunya juga bagi MK sendiri. Ketentuan mengenai peraturan tersebut merupakan pelaksanaan dari Pasal 86 UU Mahkamah Konstitusi yang berbunyi, "*Mahkamah Konstitusi dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran pelaksanaan tugas dan kewenangannya menurut Undang-undnag ini*".

Untuk mendiskripsikan lebih lanjut proses berperkara di MK berdasarkan 2 (*dua*) peraturan MK tersebut, berikut alur proses berperkara di MK :

²¹ Lihat Pasal 80 ayat (3).



PUTUSAN

1. Diputuskan paling lambat tenggang waktu:
 - a. Untuk perkara pembubaran partai politik, 60 hari kerja sejak registrasi
 - b. Untuk perkara perselisihan hasil pemilu:
 - Presiden dan/atau Wakil Presiden, 14 hari kerja sejak registrasi
 - DPR, DPD, dan DPRD, 30 (tiga puluh) hari kerja sejak registrasi
 - c. Untuk perkara pendapat DPR, 90 hari kerja sejak registrasi
2. Sesuai dengan alat bukti, minimal 2 (dua) alat bukti, memuat:
 - Fakta
 - Dasar hukum putusan.
3. Cara mengambil keputusan:
 - Musyawarah mufakat
 - Setiap hakim menyampaikan pendapat/pertimbangan tertulis
 - Diambil suara terbanyak bila tidak tercapai mufakat
 - Bila tidak dapat dicapai suara terbanyak, suara terakhir Ketua MK menentukan
4. Ditandatangani oleh hakim dan panitera
5. Berkekuatan hukum tetap sejak diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum
6. Salinan putusan dikirim kepada para pihak 7 (tujuh) hari sejak diucapkan
7. Untuk putusan perkara:
 - a. Pengujian undang-undang, disampaikan kepada DPR, DPD, Presiden dan MA
 - b. Sengketa kewenangan lembaga negara, disampaikan kepada DPR, DPD, dan Presiden
 - c. Pembubaran partai politik, disampaikan kepada partai politik yang bersangkutan
 - d. Perselisihan hasil pemilu, disampaikan kepada Presiden
 - e. Pendapat DPR, disampaikan kepada DPR, Presiden dan Wakil Presiden

6

Di beberapa kasus praktek persidangan di MK, muncul perdebatan kontroversial terutama dari kuasa hukum penggugat dan/atau tergugat menyangkut eksistensi Pasal 51 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK yang mengatur syarat kedudukan hukum pemohon (*legal standing*) – terutama yang menyangkut “pemohon harus mendalilkan *legal standing*-nya”. Pernah dalam suatu persidangan MK, Desember 2003, mantan Menkeh HAM Yusril Ihza Mahendra yang hadir mewakili pemerintah pada saat itu menganggap bahwa persidangan di MK membuang-buang waktu karena MK

tidak mengoreksi terlebih dahulu persoalan *legal standing* penggugat sebelum dinaikkan ke meja persidangan.²² Bagi Yusril, harus diputuskan terlebih dahulu apakah seorang pemohon memiliki *legal standing* atau tidak, barulah kemudian bisa dilanjutkan dengan pemeriksaan pokok perkara.

Jhonson Panjaitan dari Perhimpunan Bantuan Hukum Indonesia (PBHI),²³ yang pernah menjadi kuasa hukum dan bahkan pemohon dalam beberapa kasus pengujian UU, sebaliknya menilai pertanyaan tentang *legal standing* itu tidak perlu karena yang mereka persoalkan adalah apakah suatu UU bertentangan dengan UUD 1945 atau tidak. Demikian juga Harun Alrasid yang pernah menjadi penasehat hukum PLN dalam kasus pengujian UU Ketenagalistrikan, dengan tegas mempersoalkan pengertian hak konstitusional saat persidangan MK pada Januari 2004.²⁴ Bagi Harun Alrasid, hak-hak konstitusional dalam UUD 1945 lebih terkait pada soal-soal HAM dan hal itu diperuntukkan bagi perorangan penduduk atau warga negara.

Pendapat tersebut di atas dapat dipahami sebagai bagian dari upaya perjuangan mendapatkan hak konstitusional warga yang dijamin dalam konstitusi. Mengingat rumusan Pasal 51 UU No. 24 Tahun 2004 tentang MK mengandung sebuah ambivalensi. Di satu sisi MK sudah terlanjur menyebut dirinya sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*) yang bertugas melindungi kemurnian konstitusi dari kemungkinan penyalagunaan oleh permainan kekuasaan atau dominasi kekuasaan suatu lembaga atas lembaga yang lain. Tetapi di sisi lain, MK masih juga mempersoalkan apakah seorang warga negara yang berupaya menunjukkan telah terjadi pelanggaran konstitusi dengan mengajukan *judicial review* betul-betul dirugikan hak konstitusionalnya atau tidak. Sebab tidak semua warga negara yang dirugikan

²² *BMK*, No.04/April – Mei 2004, hlm. 34.

²³ *Ibid.*, hlm. 67.

²⁴ *Ibid.*, hlm. 56.

hak konstitusionalnya oleh berlakunya suatu UU dapat mengajukan *judicial review*. Karena persoalan ini bagi sebagian besar warga negara Indonesia yang sebagian besar hidup di pedesaan, belum memiliki kesadaran akan kehidupan konsitusi (*living constitution*).

Para hakim MK yang berjumlah 9 (*sembilan*) orang pada umumnya menerima rumusan Pasal 51 bahwa mereka yang memohon pengujian UU harus dapat membuktikan bahwa hak/kewenangan konstitusional mereka telah dirugikan dengan berlakunya suatu UU. Hanya mereka kerap berbeda pendapat mengenai makna dirugikan, apakah kerugian yang sudah terjadi (nyata) ataukah yang diperkirakan bakal terjadi (prediktif).²⁵ Sikap para hakim tersebut berbanding terbalik dengan keberanian mereka saat Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2004 tentang MK mengenai pembatasan UU mana yang boleh diuji dalam putusan pengujian UU MA. Menurut Pasal 50 UU MK tersebut, Undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah Undang-undang yang diundangkan setelah perubahan UUD 1945. Di mana dalam Penjelasan pasal tersebut, yang dimaksud dengan setelah perubahan UUD 1945 adalah perubahan pertama UUD 1945 pada tanggal 19 Oktober 1999. Jadi, UU yang bisa dimohonkan untuk diuji hanyalah UU yang disahkan dan diberlakukan setelah tanggal 19 Oktober 1999.

Namun para hakim MK menerima permohonan pengujian UU No. 14 Tahun 1985 tentang MA yang dimohonkan oleh seorang hakim tinggi. Majelis hakim MK menerima permohonan tersebut dengan alasan; *pertama*, kerana perkara ini sudah terdaftar di MA, yang berarti terdaftar pula di MK, sehingga harus diperiksa. *Kedua*, MK dapat mengesampingkan UU, karena sumber hukumnya adalah UUD 1945. Pasal 50 dipandang mengurangi atau membatasi kewenangan MK karena hanya UU tahun 1999 ke atas saja yang boleh diuji, padahal di dalam UUD 1945 tidak mengatur demikian.

²⁵ Ibid., hlm. 48.

Mestinya para hakim konstitusi juga dapat bertindak berani untuk menerobos Pasal 51 UU MK. Kiranya bukan perkara sulit bagi para hakim konstitusi untuk mengesampingkan juga Pasal 51 UU MK, mengenai aturan *legal standing* yang bisa juga mengurangi fungsi pokok MK sebagai penjaga konstitusi. Dengan demikian, setiap warga negara ingin menjaga konstitusi dari kebijakan politik oleh lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, bisa berdiri setiap saat di depan MK untuk mempersoalkan hal tersebut. Baik warga negara tersebut dirugikan secara langsung atau tidak (dengan mengidentifikasi masalah yang diajukan).

B. Judicial Review: Upaya Mencari Keadilan Konstitusional Di Hadapan Mahkamah Konstitusi

Istilah *judicial review* berkembang pesat di Amerika Serikat dan beberapa negara Eropa Barat lainnya pada akhir abad ke-17 dan awal abad ke-18. Ratusan buku, artikel, esai, pernyataan, manifesto, dan pendapat peradilan bergumul dengan masalah-masalah hak uji materiil (*judicial review*), dan bagaimana membenarkan hak uji material dalam masyarakat yang demokratis. Dalam diskursus tersebut muncul suatu pendirian teguh bahwa penegak hukum (Mahkamah Agung) harus mampu memberikan makna pada sistem tata negara, khususnya menegakkan hak-hak dasar manusia, terutama hak-hak minoritas.²⁶ Maka inti dari diskursus tersebut adalah untuk mencegah “*tirani konstitusional*” baik minoritas oleh mayoritas ataupun mayoritas oleh minoritas.

Argumentasi atas kesimpulan tersebut adalah, meskipun pada umumnya kekuasaan mayoritas punya kecenderungan baik, tetapi tidak bisa mutlak, tidak selalu benar. Karena kebebasan adalah nilai yang harus dinikmati oleh setiap orang, walaupun itu minoritas, apalagi minoritas atas mayoritas. Ini untuk menghindari tirani kekuasaan yang biasanya diduduki oleh minoritas warga atas mayoritas

²⁶ Lawrence M. Friedman, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Terjemahan Wishnu Basuki, Jakarta: PT Tata Nusa, 2001, hlm. 252-253.

warga negara. Seperti UUD Amerika Serikat (AS) menjadi hukum yang hidup (*living constitution*) melalui berbagai cara. Cara yang sangat menonjol adalah penegakan melalui pengadilan dengan diberlakukan hak uji materiil. Cara ini mengacu pada wewenang MA di AS untuk memutuskan apakah Undang-undang (*law* dan/atau *acts*) milik cabang pemerintahan lainnya, atau milik pemerintah negara bagian dan lokal, sah atau tidak secara konstitusional. UUD AS dinilai sebagai sesuatu dokumen yang hidup, berevolusi, dan bukan aturan yang kaku.

Di Indonesia, sebetulnya dalam rapat besar BPUPKI, gagasan mengenai *judicial review* sudah pernah digagas. Gagasan itu diungkapkan oleh M. Yamin, seorang budayawan dan ahli hukum, yang mengemukakan perlunya diberlakukan suatu pengujian material (*materieele toetsingsrecht*) terhadap Undang-undang. Namun hal itu disanggah oleh Supomo, seorang *the great lawyer* saat itu dan ahli hukum adat, yang sebenarnya terlalu Indonesialis untuk mengembangkan demokrasi.²⁷ Dia mengatakan dalam rapat besar BPUPKI pada tanggal 15 Juli 1945 :²⁸

“Kecuali itu Paduka Tuan Ketua, kita dengan terus terang akan mengatakan, bahwa para ahli hukum Indonesia pun sama sekali tidak mempunyai pengalaman dalam hal ini, dan tuan Yamin harus mengingat juga bahwa di Austria, Ceko Slowakia, dan Jerman waktu Weimar bukan MA, akan tetapi pengadilan spesial, *Constitutional Hof*, yang melulu mengerjakan konstitusi. Kita harus mengetahui, bahwa tenaga kita belum begitu banyak, dan bahwa kita harus menambah tenaga-tenaga, ahli-

²⁷ Dalam mengembangkan prinsip ketatanegaraan, para pendiri negara (*the founding fathers*) kita kurang memperhatikan perkembangan ketatanegaraan di negara-negara lain, seperti *distribution of power* serta prinsip *checks and balances*, termasuk Soepomo saat itu yang terkenal dengan gagasan negara intergalistiknya. Gagasan kekeluargaan, musyawarah mufakat, gotong royong adalah nilai yang mendominasi dalam gagasan ketatanegaraan yang dirumuskan dalam UUD 1945.

²⁸ Lihat dalam Mohammad Laica Marzuki, *Op. cit.*, hlm. 81.

ahli tentang hal itu. Jadi buat negara yang muda, saya kira belum waktunya mengerjakan persoalan itu”.

Itu alasan pada waktu itu, sehingga gagasan untuk membentuk lembaga konstitusional semacam *constitutional hof* itu ditangguhkan sementara waktu, bukan ditolak – *for the time being*. Karena kondisi sumber daya anak negeri waktu itu belum ada tenaga ahli yang cukup untuk menangani persoalan-persoalan tersebut.

Oleh karena itu, sewaktu ada kesempatan reformasi untuk mengevaluasi dan mengoreksi kembali dasar-dasar ketatanegaraan kita yang tertuang dalam UUD 1945 gagasan *checks and balances* dalam kekuasaan dan penegakan konstitusional oleh lembaga kehakiman yang mempunyai kedudukan sederajat dengan lembaga tinggi negara lainnya mulai dihembuskan kembali. Dan hasilnya adalah ditetapkannya MK melalui amandemen ketiga UUD 1945, sebagai sebuah lembaga kehakiman yang independen, sederajat dengan lembaga tinggi lainnya, dan memiliki kompetensi untuk mengadili persoalan-persoalan pelaksanaan konstitusi. Berdasarkan Pasal 24C UUD 1945 perubahan ketiga MK berwenang memeriksa, mengadili, menyelesaikan, serta memutuskan sengketa yang timbul di bidang pelaksanaan kaidah konstitusi (UUD 1945), yang dalam istilah hukum tatanegara lazim disebut *constitutioneele geschil* atau *constitutional disputes*. Kewenangan tersebut salah satunya diberikan kepada MK dalam bentuk menguji materiil Undang-undang terhadap UUD 1945. MK berwenang untuk menyatakan tidak sah suatu UU dan/atau sebagian dari UU atas dasar alasan bertentangan dengan konsitusi, inilah hakikat dari MK sebagai pengawal konsitusi.

Sesuai dengan kewenangan MK yang diatur dalam UUD 1945 Pasal 24C ayat (1) maupun Undang-undang organisnya, yakni Pasal 10 dan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK. Dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 disebutkan bahwa:

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

Demikian juga dalam Pasal 10 UU No. 24 Tahun 2003, disebutkan bahwa :

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945; memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945; memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”.

Kemudian dalam Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 disebutkan bahwa: *“Undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah Undang Undang yang diundangkan setelah perubahan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945”.* Dalam Penjelasan pasal tersebut disebutkan bahwa yang dimaksud dengan *“setelah perubahan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945”* adalah perubahan pertama Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 pada tanggal 19 Oktober 1999. Dari Penjelasan Pasal 50 di atas, terlihat adanya limit waktu terhadap obyek *judicial review* yakni UU yang diundangkan setelah perubahan pertama UUD 1945 pada tanggal 19 Oktober 1999.

Berdasarkan ketentuan tersebut, berarti UU yang lahir sebelum amandemen pertama UUD 1945, tidak dapat

diajukan *judicial review*. Pada tanggal 15 Pebruari 2003, Kepanitraan MK telah menerima permohonan *judicial review* terhadap Pasal 7 ayat (1) huruf g tentang persyaratan menjadi Hakim Agung terhadap UUD 1945. Permohonan tersebut diajukan oleh Machri Hendra (seorang hakim pada Pengadilan Negeri Padang) dan telah masuk dalam daftar perkara MK pada tanggal 11 November 2003, meskipun kedudukan pemberlakuan ketentuan UU yang diajukan itu jauh sebelum diundangkannya ketentuan UU MK, karena tahun pemberlakuan atas materi Pasal 7 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1985 berlaku pada tahun itu juga. Sehingga di sini terjadi ketidak-sesuaian antara pengaturan dasar hukum antara ketentuan yang ada di dalam materi UUD 1945 pasca amandemen dengan UU organiknya, yaitu UU No. 24 Tahun 2003.

Sebelum UUD 1945 diamandemen tidak ada aturan yuridis yang rigid, tentang pengaturan *judicial review* atas materi UU terhadap UUD 1945. Hal ini mengakibatkan munculnya kekosongan hukum atas *judicial review* terhadap produk UU sebelum amandemen. Tentunya hal itu sangat diskriminatif, karena tidak ada jaminan hukum bahwa produk UU yang lahir sebelum amandemen itu aspiratif dan tidak bertentangan dengan UUD 1945. Sebab dengan model pemerintahan Orde Baru yang pemerintahannya dijalankan secara otoriter, tentunya banyak produk UU yang dilahirkan memihak dan lebih mengakomodir kepentingan penguasa dan golongan daripada kepentingan rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi. Padahal negara ini dibentuk dengan tujuan mewujudkan kesejahteraan umum, membentuk suatu masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Memang secara eksplisit tidak ada aturan yang memberikan dasar hukum untuk itu, melainkan hanya didasarkan pada pertimbangan atau penafsiran hukum para hakim konstitusi sesuai dengan ketentuan Pasal 24 C

ayat (1) UUD 1945 pasca amandemen dapat dijadikan dasar hukum kewenangan MK dalam melakukan *judicial review* atas produk UU sebelum amandemen terhadap UUD 1945, karena di dalam ketentuan itu tidak terdapat limit waktu obyek pengujian *judicial review* sebagaimana ketentuan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003. Selain itu, para hakim konstitusi tidak boleh menolak perkara yang diajukan padanya dengan alasan tidak ada aturan hukum yang mengaturnya. Ketika tidak diketemukan aturan hukum, maka kewajiban hakimlah untuk menemukan hukum (*rechtsvinding*) berdasarkan aturan-aturan yang berlaku. Dalam rangka memenuhi kewajibannya tersebut, maka produk UU yang lahir sebelum amandemen UUD 1945, dapat diajukan *judicial review* pada MK (seperti UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung).

Berdasarkan paparan di atas, bahwa landasan yuridis atas kewenangan MK tersebut, maka tampak atau tersirat terdapat pertentangan pengaturan kewenangan MK dalam *judicial review* yakni antara Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 dengan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Permasalahannya kemudian, adalah bagaimana legalitas *judicial review* oleh MK terhadap produk UU yang dilahirkan sebelum amandemen pertama UUD 1945 (seperti UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung) terhadap UUD 1945, atau bahkan tidak menutup kemungkinan produk UU lainnya. Atas permasalahan itu, dalam persidangannya 9 hakim konstitusi telah mengabulkan permohonan tersebut. Artinya, bahwa ketentuan Pasal 7 ayat (1) huruf g dinyatakan oleh para hakim konstitusi bertentangan dengan ketentuan UUD 1945, di mana dalam pasal itu dianggap telah membatasi hak-hak setiap orang untuk menjadi Calon Hakim Agung.

Diterimanya permohonan *judicial review* Pasal 7 ayat (1) huruf g UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung terutama mengenai syarat menjadi hakim agung

dengan sistem karir dan non karir, bukan berarti tidak ada perbedaan di antara hakim konstitusi tentang berhak tidaknya MK dalam melakukan *judicial review* terhadap produk UU tersebut. Dikarenakan UU yang dimohonkan untuk diuji materiilkan itu diundangkan pada tahun 1985, sedangkan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 menentukan bahwa UU yang dapat dimohonkan untuk diuji materiilkan atau dilakukan *judicial review* adalah UU yang diundangkan setelah perubahan pertama UUD 1945, yakni pada 19 Oktober 1999. Dari kesembilan hakim konstitusi yang memeriksa perkara tersebut, muncul perbedaan pendapat (*diseting opinion*) di antara para hakim.

Enam (6) hakim konstitusi yang menyatakan menerima permohonan tersebut dengan mengenyampingkan ketentuan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 adalah Jimly Asshiddiqie, Horyono, I Dewa Gede Palguna, A. Mukthie Fadjar, Maruarar Siahaandan Soedarsono. Alasan dari keenam hakim konstitusi tersebut adalah mengacu pada pendapat John Marshall (mantan Ketua MA Amerika Serikat) yang mendasarkan pada sumpahnya ketika diangkat sebagai hakim MA dalam kasus *Marbury vs Madison* yang kemudian menjadi sangat terkenal dan menjadi tonggak pelaksanaan *judicial review* di Amerika Serikat, walaupun konstitusi USA pada saat itu sebenarnya belum mengatur mengenai masalah itu.²⁹ Dengan demikian, kalau boleh dibilang bahwa penerimaan atas *judicial review* oleh 6 hakim konstitusi itu didasarkan pada pandangan dari 6 hakim konstitusi dan juga untuk menumbuhkan hukum baru yang sering dikenal dengan *yurisprudensi* yang pengaturannya tidak diatur di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku di lembaga MK.

Pertimbangan hukum dari keenam hakim konstitusi tersebut adalah Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 merupakan dasar kompetensi MK untuk memeriksa, mengadili dan memutus perkara yang diajukan kepadanya yang sifatnya

²⁹ *BMK*, No. 02, Februari 2004, hlm. 15.

non limitatif, dalam artian hanya apa yang disebut dalam pasal ini sajalah yang menjadi kewenangan MK tanpa harus melihat batas waktunya. Terhadap kewenangan yang dimaksud itu mengandung dua pengertian, yaitu di satu pihak, tidak dapat ditambahkan kewenangan lain, dan di lain pihak, tidak dapat dikurangi kecuali karena adanya perubahan terhadap pasal dimaksud yang terjadi dengan melakukan perubahan UUD 1945 sebagaimana diatur dalam Pasal 37, atau sebaliknya, yaitu melakukan revisi atas materi yang ada di dalam ketentuan UU organiknya dengan melalui amandemen UU.

Kedudukan UU No. 24 Tahun 2003, adalah sebagai pelaksana dari UUD 1945 dan tidak untuk membuat aturan baru apalagi yang bersifat membatasi pelaksanaan UUD. Kehadiran Pasal 50 memungkinkan pelaksanaan tugas konstitusional MK itu bertentangan dengan doktrin hirarki tata urutan perundang-undangan dalam norma hukum yang telah diakui dan diterima secara universal. Di mana MK adalah lembaga negara yang kekuasaan dan kewenangannya ditentukan oleh UUD, sehingga landasan yang dipakai dalam menjalankan tugas dan kewenangannya adalah UUD itu sebagai rujukannya. Karena ketentuan peraturan perundang-undangan lain boleh dipakai selama tidak bertentangan dengan ketentuan UUD, sebab kewenangan MK telah ditentukan secara tegas oleh UUD 1945, maka DPR dan Presiden tidak berhak menambah dan juga tidak berwenang mengurangi kewenangan MK dengan UU.

Seandainya Pasal 50 dipandang sebagai delegasi wewenang sah yang diamanatkan oleh UUD 1945, maka muncul kekosongan hukum dan tidak ada lembaga yang memeriksa dan memutus *judicial review* produk UU yang diundangkan sebelum amandemen UUD 1945, padahal MK tidak boleh menolak perkara atas dasar tidak ada hukumnya, akan tetapi menjadi suatu kewajiban MK untuk menemukan norma yang dimaksud. Namun dalam Pasal 50 kehadirannya

membawa perbedaan dasar hukum dalam melakukan *judicial review* atas materi UU. Di mana dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 tidak bersifat limitatif, sedangkan dalam Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 bersifat limitatif obyek pengujian materi UU. Dengan demikian Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 bertentangan dengan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Selain itu, penemuan dasar hukum atas hak *judicial review* MK dasar hukumnya tersebut juga adalah sebagai bagian dari pernyataan sumpah dan janji yang telah diucapkannya oleh para hakim konstitusi.

Adapun berkenaan dengan *legal standing* dari pemohon, dianggap memenuhi kualifikasi persyaratan dalam pengajuan permohonan. Karena secara khusus hak konstitusional pemohon sebagai warga negara Indonesia yang merupakan hak asasi pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 27 ayat (1 dan 2), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1, 2, dan 3) dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945. Meskipun pemohon belum pernah mengajukan diri sebagai calon hakim agung, namun dengan adanya ketentuan Pasal 7 ayat (1) huruf g UU No. 14 Tahun 1985, secara hukum tertutuplah kemungkinan pemohon (bahkan orang lain, kursif penulis) yang mengajukan pencalonan sebagai hakim agung sehingga mengakibatkan terdapatnya rasa kerugian bagi pemohon (bahkan orang lain, kursif penulis) yang ingin menjadi hakim agung.

Sedangkan hakim konstitusi yang berbeda pendapat (*disenting opinion*) adalah M. Laica Marzuki. Achmad Roestandi dan A.S. Natabaya. *Disenting opinion* dari ketiga hakim konstitusi tersebut disebabkan dengan beberapa alasan. Di mana menurut M. Laica Marzuki permohonan *judicial review* pemohon terhadap Pasal 7 ayat (1) huruf g UU No. 14 Tahun 1985 tidak dapat diterima berdasarkan alasan *onbehoegheid van de rechter*.³⁰ Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 menetapkan bahwa UU yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah UU yang diundangkan setelah perubahan

³⁰ Ibid.

pertama UUD 1945. Sehingga MK tidak berwenang menguji UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung karena diundangkan sebelum perubahan UUD 1945, yakni pemberlakuan atas UU itu sebelum tanggal 19 Oktober 1999 sedangkan yang dapat dilakukan *judicial review* atas materi UU ialah sesudah tanggal 19 Oktober 1999.

Lebih lanjut dikatakan bahwa, ketika Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 dipandang cacat hukum karena bertentangan (*tegensgesteld*) dengan UUD 1945, maka hal dimaksud hanya dapat diuji (*teotsing*) melalui *legislatif review* ataukah *judicial review* sendiri. Terlepas hal *legal standing* yang dimiliki pemohon selaku hakim, namun MK tetap tidak dapat memberikan pengajuannya sehubungan dengan ketidakwenangan hakim. Selain itu juga, substansi materi permohonannya tidak dapat dipertimbangkan sehubungan dengan hal ketidakwenangan hakim dimaksud. Sedangkan Achmad Roestandi menambahkan atas penolakan permohonan uji materiil terhadap Pasal 7 ayat (1) huruf g ini berdasarkan dua pertimbangan yaitu: (a) kedudukan pemohon dan (b) tenggang waktu.³¹

ad. Kedudukan Pemohon

Dalam Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 menyebutkan bahwa: "*pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh Undang-undang*". Kata "*nya*" dalam pasal tersebut harus ditafsirkan bahwa kerugian itu merupakan kerugian pemohon sendiri, bukan kerugian orang lain dan kerugian itu harus merupakan kerugian yang nyata (faktual/riil) bukan kerugian yang bersifat potensial atau prediktif. Memang pemohon adalah seorang hakim karir yang pada suatu saat mungkin akan dirugikan hak dan/atau kepentingan konstitusionalnya, tetapi kerugian tersebut pada saat ini belum dialami oleh pemohon. Untuk itu harus ada kualifikasi atas hal masalah *legal standingnya*.

³¹ Ibid., hlm. 27.

ad. Tenggang Waktu

UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung mulai berlaku Desember 1985. Ini tentunya bertentangan dengan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 yang berbunyi: “Undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah Undang-undang yang diundangkan setelah perubahan Undang Undang Dasar 1945”, sehingga permohonan tersebut sudah kadaluarsa (*verjaard*) dengan melanjutkan pemeriksaan pada materi, berarti Majelis Hakim Konstitusi telah mengenyampingkan Pasal 50. Penyimpangan semacam ini tidak boleh terjadi karena :

1. Pemohon tidak meminta pengujian Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003, sehingga apabila Pasal 50 dikesampingkan, berarti MK telah membuat putusan yang melebihi permohonan pemohon;
2. Jika mengenyampingkan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003, seolah-olah MK memperluas kewenangannya sendiri. Pengenyampingan Pasal 50 akan lebih fair jika dilakukan oleh pihak lain, misalnya melalui *legislatif review* atau setidak-tidaknya setelah terlebih dahulu mendengar pertimbangan DPR dan pemerintah. pengenyampingan tanpa meminta pertimbangan lembaga negara lain, bisa dianggap sebagai pencerminan subyektifitas MK;
3. Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 tidak bertentangan dengan UUD 1945, karena :
 - a. Pasal 50 merupakan penjabaran dari kata lainnya yang terdapat dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Kata lainnya bisa berbentuk penegasan (*konfermasi*), pengulangan (*repetisi*), juga pembatasan (*retriksi*). Sehingga kata lainnya memberi peluang kepada pembuat UU (DPR, red.) untuk – selain mengatur tata cara, pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi serta hukum acara MK juga yang mengatur lainnya termasuk membatasi UU yang dapat dimohonkan untuk diuji;

- b. Penentuan kadaluwarsa sudah lazim diatur dalam UU walaupun UUD 1945 tidak mengaturnya secara tegas. Kadaluwarsa bisa ditemukan dalam KUHP (misalnya dalam penuntutan), KUH Perdata (misalnya dalam hal penentuan kepemilikan), PTUN (pengajuan permohonan). Memang lembaga hukum kadaluwarsa kurang memenuhi asas keadilan sebagai salah satu tujuan hukum, tetapi memenuhi asas kepastian hukum dan kegunaan sebagai tujuan hukum lainnya. Tanpa memperhatikan dua tujuan hukum yang disebut terakhir, kepastian hukum akan terombang ambing dan para pemohon akan memperoleh keadilan yang terlambat, karena MK hanya beranggotakan 9 orang akan dihadapkan pada tumpukan permohonan, sehingga MK ini akan menjadi lembaga negara asesoris yang menghasilkan produk yang sia-sia. Harus diingat sesuai dengan ketentuan perundang-undangan hakim konstitusi bukan sekedar harus menegakkan hukum, tetapi juga menegakkan keadilan dan bukan hanya menegakkan keadilan tetapi juga menegakkan hukum terutama UUD 1945. Dalam Pasal 50 terasa lebih adil karena tidak menyamaratakan semua UU tetapi memperlakukannya secara lebih proporsional. Adalah tidak proporsional jika UU yang dibuat sebelum perubahan UUD 1945 setelah dilakukan perubahan. Namun demikian, bukan berarti UU yang dibuat sebelum UUD 1945 dilakukan amandemen tidak berarti tidak bisa diuji. UU itu tetap bisa diuji tetapi bukan oleh MK melalui *judicial review* melainkan oleh DPR dan pemerintah melalui *legislatif review*.

Untuk itu dalam pandangan penulis hakim konstitusi sebagai salah satu penegak hukum dan keadilan, berkewajiban melakukan tindakan dan perbuatan hukum demi mencapai keadilan materiil. Ia yang paling tahu yang terbaik dalam memeriksa maupun memutus persoalan hukum tertentu berdasarkan pertimbangan-pertimbangan

hukum yang terbaik, sehingga ia harus bersikap aktif dalam menemukan hukum. Meskipun pemohon tidak meminta *judicial review* Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003, penyempangan pasal tersebut harus dilakukan mengingat fungsinya di atas. Meskipun Pasal 50 memberikan limit waktu terhadap obyek pengujian *judicial review* yaitu hanya pada produk UU pasca amandemen, namun Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 tidak menyebutkan limit waktu tersebut. Sehingga Pasal 50 harus dikesampingkan karena MK dibentuk berdasarkan amanat UUD 1945 bukan UU.

Selain itu, berdasarkan hirarki tata urutan perundang-undangan ketentuan UU No. 24 Tahun 2003, tidak boleh bertentangan dengan materi UUD 1945. Sedangkan berkaitan dengan mekanisme pengenyampingan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003, memang harus melalui *judicial review* oleh MK bukan *legislatif review* melalui DPR, karena hal tersebut akan mengaburkan lagi kewenangan MK. Memang benar saat ini keberadaan Pasal 7 ayat (1) huruf g UU No. 14 Tahun 1985 telah selesai dilakukan *legislatif review* oleh DPR. Namun permasalahannya kemudian dalam konteks ini, lembaga legislatif sifatnya adalah pasif. Jika dikatakan bahwa terhadap produk UU sebelum amandemen dilakukan oleh lembaga legislatif, bukankah tidak ada aturan hal tentang hal itu?, sehingga lembaga legislatif tidak tunduk pada pernyataan tersebut. Dengan demikian, ia benar-benar pasif karena inisiatif *legislatif review* datang dari intern lembaga DPR dan desakan yang kuat dari masyarakat.

Dengan menggunakan tolak ukur Pasal 50, pada akhirnya benar-benar muncul kekosongan hukum *judicial review* produk UU sebelum amandemen UUD 1945. Padahal jika Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang dijadikan sebagai tolak ukur dari kewenangan MK dalam melakukan *judicial review* atas produk UU sebelum amandemen dapat dilakukan uji materiil. Hal itu hanya mendasarkan pada ketentuan UUD 1945 bukan pada ketentuan UU No. 24 Tahun 2003.

Meskipun UU No. 24 Tahun 2003 sebagai pelaksana dari amanat Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, tidak boleh membuat aturan yang bertentangan dengan ketentuan dalam UUD 1945. Karena hal tersebut bertentangan dengan aturan hierarki tata urutan perundang-undangan serta asas-asas pembentukan UU.

Maka dari sini dapat disimpulkan, bahwa kewenangan dasar MK adalah mengadili sengketa yang timbul di bidang pelaksanaan kaidah konstitusi, baik itu yang timbul dari sebuah kebijakan politik suatu lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, atau produk hukum lainnya terutama UU yang bertentangan dengan UUD 1945. Jadi, yang menjadi pusat perhatian dari keadilan konstitusional yang dipersengketakan (*geschil*) adalah mengenai pelaksanaan kaidah konstitusi. Sehingga di sini secara jelas dan tegas bahwa setiap warga negara Indonesia baik itu perorangan, kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum publik atau privat, atau lembaga negara dapat mengajukan permohonan *judicial review* di hadapan MK untuk mendapatkan keadilan konstitusional.

Sebagai lembaga baru – MK mungkin masih asing bagi sebagian besar warga negara Indonesia, bahkan keberadaan MK saat ini ibarat seorang bayi yang baru saja dilahirkan, tetapi langsung saja dilepas dengan tanggung jawab selayaknya orang dewasa. Pada saat MK masih berupaya mewujudkan eksistensinya, yang mestinya butuh perhatian yang lebih besar dalam sistem ketatanegaraan, ia langsung dihadapkan dengan tugas-tugas peradilan konstitusi. Di mana suatu proses peradilan yang sebelumnya belum pernah terjadi di lembaga kehakiman kita. Sampai saat ini sudah dilakukan, 124 permohonan pengujian UU terhadap berbagai UU yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945 telah digelar pada pemeriksaan pendahuluan dan pemeriksaan persidangan. Pada periode 2007 banyaknya permohonan ini dalam tempo waktu yang singkat, membuktikan betapa

besarnya harapan masyarakat kepada lembaga yudikatif baru ini dalam menegakkan hukum dan keadilan. Di sisi lain, hal itu menunjukkan masih banyaknya pendapat di kalangan masyarakat mengenai adanya produk hukum (UU, red.) yang bertentangan dengan UUD 1945.

Banyaknya permohonan di atas, masih belum termasuk permohonan gugatan tentang perselisihan hasil Pemilu. Pada Pemilu legislatif saja, telah melahirkan lebih dari 500 kasus gugatan dari para pihak yang merasa dirugikan atas hasil penghitungan suara yang diumumkan KPU secara nasional. Akan tetapi yang memenuhi syarat registrasi hanya 247 menjadi 45 perkara, yang diajukan oleh 23 Partai Politik, 21 calon anggota DPD, dan 1 pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden.³² Total perkara yang diterima oleh Mahkamah Konstitusi sampai saat ini, selama berdirinya 4 (*empat*) tahun lalu secara lebih rinci berikut komposisi perkara di MK:

Tabel. 3 Jumlah Perkara di MK Sampai Dengan 2007

No	Posisi Perkara	Banyak
1.	Pengujian UU	124 Perkara
2.	Sengketa lembaga negara	6 Perkara
3.	Perselisihan hasil Pemilu	45 Perkara
Total perkara diterima		175 Perkara

Sumber: Data Perkara di Kepaniteraan MK, 2007.

Dari jumlah perkara yang diterima Mahkamah Konstitusi sampai dengan 2007 pada ulang tahun MK ke-4 tahunnya total perkara sebanyak 175 perkara, yang sudah diputus sebanyak 162 perkara (93%) sedang perkara yang masih diperiksa sebanyak 13 perkara (7%).³³

Dari sekian banyaknya jumlah perkara tersebut; ini menunjukkan adanya “*semangat*” yang kuat dari masyarakat untuk “*mengkaji ulang*” UU sebagai pelaksanaan kaidah konstitusi, yang selama ini banyak peraturan perundang-

³² Sambutan Ketua MK pada upacara HUT MK ke-4 dan perisminian gedung MK pada tanggal 13 Agustus 2007.

³³ Jawa Pos, Selasa 14 Agustus 2007.

undangan dianggap bertentangan dengan peraturan di atasnya. Salah satu bentuk dari ke-“semangat”-an tersebut ditunjukkan oleh seorang Pemohon yang meminta pengujian UU No. 6 Tahun 1974 tentang Kesejahteraan Sosial, padahal, sesuai dengan Pasal 50 UU MK, secara yuridis UU tersebut tidak dapat dimintakan pengujian karena disahkan sebelum Perubahan Pertama UUD 1945 (SU MPR RI Tahun 1999). Tetapi hal itu tidak menghentikan semangat pemohon. Ia tetap saja mengajukan permohonan agar MK melakukan pengujian terhadap UU No. 6 Tahun 1974 tentang Kesejahteraan Sosial tersebut. Dan akhirnya pun tentang Pasal 50 UU MK dapat dikesampingkan karena memang dari hakim konstitusi beranggapan bahwa Pasal 50 UU MK bertentangan dengan UUD 1945 yang tidak memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi tidak bersifat “*limitatif*”, sedangkan dalam ketentuan Pasal 50 UU MK memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi justru bersifat “*limitatif*”.

Apabila di tinjau dari aspek waktu, jelas bukan perkara mudah bagi MK yang baru saja dilahirkan, tetapi mengemban amanat dan tanggung jawab yang besar dapat segera bekerja sesuai dengan harapan dan ketentuan. Tentunya itu bukanlah suatu alasan mendasar untuk mewujudkan *living constitutional* melalui MK. Terpenting adalah performa kerja organisasi yang diharapkan mampu mengemban amanat konstitusi. Selain itu, MK harus mampu mengatasi pandangan minor masyarakat terhadap dunia peradilan dewasa ini yang bisa juga menimpa MK. Walaupun kelihatan “*instant*” dan bersifat sederhana, hal terpenting dari semua hal di atas adalah terlihatnya indikasi awal bahwa terjadi peningkatan secara signifikan pada kesadaran masyarakat mengenai hak-hak konstitusional (*constitutional right*) dan kehidupan konstitusional (*living constitutional*). Karena kesadaran hak konstitusional dan kehidupan konstitusional warga negara merupakan obsesi dari terbentuknya MK.

Dari data yang masuk di Buku Registrasi Perkara Konstitusi Kepaniteraan MK, permohonan *judicial review* tidak hanya dilakukan oleh kesatuan masyarakat, lembaga hukum, atau lembaga negara saja, tetapi perorangan warga negara Indonesia juga mendominasi daftar permohonan tersebut. Walaupun perorangan tersebut adalah mereka dari kalangan masyarakat yang “*mengerti hukum*”, seperti Dorma H. Sinaga, S.H. (Ketua Umum APHI), Prof. Dr. Delliari Noer, dan lain sebagainya. Paling tidak ini menunjukkan bahwa setiap warga negara mempunyai jaminan konstitusional akan hak-hak mereka untuk tidak dilanggar oleh pelaksanaan kaidah konstitusi. Seperti salah satu kasus masih segar dalam ingatan kita adalah apa yang dilakukan K.H. Abdurrahman Wahid (Gus Dur) dalam upaya mencari keadilan konstitusional di hadapan MK. Gus Dur mengajukan permohonan *judicial review* terhadap UU No. 23 Tahun 2003 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, karena Gus Dur merasa dirugikan hak konstitusionalnya dengan ketentuan Pasal 6 huruf d yang mensyaratkan sehat lahir dan batin bagi mereka yang mencalonkan diri menjadi Presiden atau Wakil Presiden.

Menurut Gus Dur dan kuasa hukumnya (Mohamad Tohadi, S.H. M.Si., dan Saiful Anwar, S.H. M.Hum.), Pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, dan juga bertentangan dengan *Declaration on the Rights of Disable Person* (1975) yang dikeluarkan oleh PBB, dan *Declaration of Human Right* (DUHAN/1948). Walaupun dasar yang terakhir tidak ada dalam kewenangan MK, namun pihak Gus Dur menganggap, sebagai negara yang menjadi anggota PBB dan menandatangani deklarasi tersebut, sudah selayaknya konvensi hukum dunia tersebut juga dijadikan dasar dalam menegakkan pelaksanaan kaidah konstitusi.

Terhadap permohonan tersebut, MK memberikan putusan menolak setelah mempertimbangkan segala aspek yuridis dan sosiologis dalam konsideran, khususnya bagi calon Presiden penyandang cacat. Walaupun kewenangan MK yang diatur dalam Pasal 24 huruf c UUD 1945, *juncto* Pasal 10 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK yang menyatakan, bahwa pengujian UU dilakukan terhadap UUD 1945, namun pertimbangan di dalam putusan tersebut tetap menjadikan dua sumber hukum internasional tersebut sebagai kaidah yang berlaku secara internasional, termasuk Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional. Secara yuridis MK telah berupaya memberikan keputusan elegan, di mana merupakan suatu kewajiban jika untuk menjadi Presiden atau Wakil Presiden seseorang perlu diperiksa dahulu kemampuan jasmani dan rohaninya (*fit and propertes*). Hal ini tentunya berlaku umum, bukan hanya kepada mereka yang cacat, namun bagi mereka yang sehat sekalipun juga perlu diuji dan jika memiliki masalah dalam kemampuan emosional bahkan moral, semestinya juga dipandang sebagai ketidak mampuan secara rohani.

C. Mahkamah Konstitusi: Penegak *Checks and Balances* Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia

Ada perkembangan yang cukup signifikan dalam sistem ketatanegaraan Indonesia dewasa ini, terutama kalau dilihat dari perubahan mendasar UUD 1945. Gagasan untuk menerapkan prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang tegas antara cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif ke dalam institusionalisasi organ-organ negara yang sederajat sekaligus saling kontrol dan mengimbangi satu sama lain (*checks and balances*) diwujudkan dalam dasar konstitusi kita. Dari yang semula menganut sistem pembagian kekuasaan (*distribution of power*) bergeser ke pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Sebelum UUD 1945 diamandemen, sistem pembagian kekuasaan dalam ketatanegaraan Indonesia tidak secara

tegas dinyatakan ada pemisahan, tetapi mempunyai kecenderungan untuk terdistribusikan secara vertikal kedalam organ-organ negara. Pasca amandemen, dari beberapa perubahan pasal-pasal dalam UUD 1945 secara tegas mengamanatkan perubahan (pergeseran, red.) dalam sistem ketatanegaraan kita.

Sebagaimana umumnya, diketahui bahwa dalam rangka demokratisasi dan pembatasan kekuasaan, dikenal adanya prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Teori yang paling populer mengenai soal ini adalah gagasan pemisahan kekuasaan negara (*separation of power*) yang dikembangkan oleh seorang sarjana Perancis bernama Montesquieu. Menurutnya, kekuasaan negara haruslah dipisah-pisahkan ke dalam fungsi-fungsi legislatif, eksekutif dan yudikatif. Fungsi legislatif biasanya dikaitkan dengan peran lembaga parlemen (*legislature*), fungsi eksekutif dikaitkan dengan peran pemerintah dan fungsi yudikatif dengan lembaga peradilan. Tetapi dalam prakteknya, teori Montesquieu ini oleh sebagian sarjana dianggap utopis. Hal ini terbukti karena kenyataan bahwa tidak satupun negara di Eropa dan bahkan Perancis sendiri yang tidak menerapkan teori itu seperti yang semula dibayangkan oleh Montesquieu.

Para sarjana, di negara-negara Eropa Barat yang dianggap paling mendekati ide Montesquieu itu hanya Amerika Serikat yang memisahkan fungsi-fungsi legislatif, eksekutif dan yudikatif secara ketat dengan diimbangi mekanisme hubungan yang saling mengendalikan secara seimbang.³⁴

³⁴ Sejak mengalami pergeseran orientasi dari *cammon law* ke *civil law* sistem hukum dan ketatanegaraan Amerika Serikat banyak mengalami perkembangan. Struktur ketatanegaraan disusun berdasarkan Kitab Undang-Undang Negara Federal Amerika Serikat dengan mengembangkan sistem pembagian kekuasaan (*separation of power*). Lihat, Jimly Asshiddiqie, *Otonomi Daerah dan Parlemen di Daerah*, Makalah disampaikan dalam "Lokakarya tentang Peraturan Daerah dan Budget Bagi Anggota DPRD se-Propinsi (baru) Banten" yang diselenggarakan oleh *Institute for the Advancement of Strategies and Sciences (IASS)*, di Anyer, Banten, 2 Oktober 2000, hlm. 14-15.

Jika dikaitkan dengan prinsip demokrasi atau gagasan kedaulatan rakyat, maka dalam konsep pemisahan tersebut dikembangkan pandangan bahwa kedaulatan yang ada di tangan rakyat dibagi-bagi dan dipisah-pisahkan ke dalam ketiga cabang kekuasaan negara itu secara bersamaan. Agar ketiga cabang kekuasaan itu dijamin tetap berada dalam keadaan seimbang, diatur pula mekanisme hubungan yang saling mengendalikan satu sama lain yang biasa disebut dengan prinsip *checks and balances*.

Dalam konteks tersebut, maka struktur parlemen diperlukan gagasan adanya perubahan menjadi struktur dua kamar (*bikameral*) yang terdiri atas Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Dewan Perwakilan Daerah (DPD). Hal itu sudah terakomodasi di dalam struktur ketatanegaraan Indonesia setelah amandemen konstitusi (UUD 1945). Di mana kedua kamar parlemen tersebut secara bersama-sama tetap dapat disebut sebagai Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) ketika bersidang, seperti Kongres di AS yang terdiri atas *House of Representatives* dan *Senat* yang secara mandiri dapat memiliki kewenangan legislatif. Begitupun dengan lembaga Kepresidenan. Secara tegas sekarang menganut sistem presidensiil, dengan model pemilihan secara langsung. Lembaga yudikatif yang direpresentasikan oleh MA dan MK juga merupakan lembaga negara yang mandiri, independen, dan sederajat dengan lembaga tinggi negara lainnya.

Sehubungan dengan perubahan ketatanegaraan tersebut, yang secara tegas menganut gagasan *checks and balances*, pengaturan pemisahan kewenangan yang diberikan oleh konstitusi merupakan suatu kebutuhan yang penting, apalagi kalau dalam perjalanan ketatanegaraan nanti muncul sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh konstitusi. Masalah penyelesaian sengketa di antara lembaga negara yang sederajat itu, perlu diatur mekanismenya, yang dilakukan oleh organ negara yang sederajat untuk menegakkan

konstitusi. Kalau dulu, MPR yang berkedudukan sebagai lembaga tertinggi negara, pelaku sepenuhnya kedaulatan rakyat, berkompeten mengatasi persengketaan semacam itu, tetapi saat ini, setelah menganut gagasan *check and balances*, kewenangan tersebut tidak ada lagi di MPR melainkan ada di lembaga yudikatif yang dilaksanakan oleh MK.

Salah satu kewenangan dari MK berdasarkan UUD 1945 ialah “*memutus sengketa lembaga negara, yang kewenangannya diberi oleh UUD*”. Konsepsi tentang lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 mengandung interpretasi yang beragam. Namun lembaga negara yang saat ini menurut ketentuan UUD 1945 Pasal 24C ayat (1), *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf b UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK, MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk memutuskan sengketa kewenangan antara lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Akan tetapi di dalam ketentuan tersebut, baik UUD 1945 ataupun UU No. 24 Tahun 2003 tidak secara tegas menyebutkan lembaga negara mana saja yang apabila terjadi sengketa kewenangan dapat diadili di MK. Hanya MA yang secara tegas disebutkan dalam ketentuan Pasal 65 UU No. 24 Tahun 2003, tidak dapat menjadi pihak dalam sengketa lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 pada MK.

Berdasarkan ketentuan yang ada dalam Batang Tubuh UUD 1945 hasil amandemen dapat ditemukan kurang lebih 13 (*tiga belas*) lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Lembaga-lembaga tersebut meliputi :

1. Majelis Permusyawaratan Rakyat
2. Presiden dan Wakil Presiden
3. Dewan Perwakilan Rakyat
4. Dewan Perwakilan Daerah
5. Badan Pemeriksa Keuangan

6. Mahkamah Agung
7. Mahkamah Konstitusi
8. Pemerintah Daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota
9. Bank Sentral
10. Komisi Pemilihan Umum
11. Komisi Yudisial
12. DPRD Provinsi dan Kabupaten/Kota
13. TNI dan Polri.

Melihat jumlah lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 ternyata cukup banyak, mestinya secara lebih rinci disebutkan dalam UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK, mengenai lembaga mana saja yang apabila terjadi sengketa kewenangan dapat dipersidangkan dalam peradilan MK? Sebab banyaknya lembaga negara tersebut memiliki potensi untuk terjadinya konflik hukum atau konflik kewenangan. Akan tetapi menurut Marwan Mas, sengketa antar lembaga di daerah bukan kewenangan MK, melainkan menjadi kewenangan MA, bila sengketa itu berkaitan dengan peraturan perundang-undangan di bawah UU. Namun apabila sengketa itu menyangkut keputusan administratif pejabat lembaga negara, masuk dalam yurisdiksi Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN), bukan kewenangan MA.³⁵ Argumentasi lainya juga, bentuk negara Indonesia adalah Negara Kesatuan, di mana Pemerintah Daerah merupakan bagian dari Pemerintah Pusat.

Sedangkan mengenai Bank Indonesia (sebagai Bank Sentral) menurut Mohammad Laica Marzuki,³⁶ tidak termasuk lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, karena kewenangannya diatur dengan UU

³⁵ Marwan Mas, "Refleksi atas Pembentukan Mahkamah Konstitusi", dalam Mukhtie Fadjar dan Harjono (Eds.), *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Malang: In-Trans, 2004, hlm., 317.

³⁶ M. Laica Marzuki, *Op.cit.*, hlm. 10.

(Pasal 23D UUD 1945) begitupun juga dengan KPU (Pasal 22E ayat (6)). Akan tetapi pendapat ini dalam pandangan penulis menimbulkan ambivalensi, sebab sebagian besar lembaga-lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 dalam hal pelaksanaan kewenangan tersebut diatur lebih lanjut dalam UU, termasuk parlemen (DPR dan DPD) dan Kepresidenan (kementrian, red.) juga diatur dalam UU, sehingga ambivalensi tentang ketentuan pengaturan kewenangan lembaga negara yang diberikan oleh UUD 1945 menjadi sulit diselesaikan apabila di dalam UU tentang MK tidak mengatur atas kewenangan lembaga negara yang mengaturnya pada UU, namun keberadaannya diakui oleh UUD 1945 tanpa memberikan kompetensinya sebagai lembaga negara.

Meskipun demikian dalam konteks pembagian kekuasaan (*distribution of power*) di dalam UUD 1945, memungkinkan setiap lembaga tinggi negara dengan kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945 dalam pelaksanaannya akan dapat saling berhubungan dan saling bekerja sama satu sama lain dengan tanpa saling mengintervensi. Sejarah problematika ketatanegaraan Indonesia memberikan contoh riil bahwa konflik antar lembaga tinggi negara rentan terjadi, dan sebelum amandemen UUD 1945 konflik antar lembaga terutama pada badan legislatif dan eksekutif itu berujung pada penjatuhan dan pembubaran salah satu lembaga negara; seperti pada masa pemerintahan Presiden Soekarno dengan mudahnya Presiden dapat membubarkan DPR, dan pada masa Presiden Abdurrahman Wahid dengan mudahnya Presiden dijatuhkan oleh DPR. Hal ini menunjukkan sistem ketatanegaraan Indonesia tidak memunculkan *checks and balances* dari distribusi kekuasaan dan kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945.

Sehingga problem yang demikian memunculkan konflik politik yang akan mengancam keutuhan negara. Setelah adanya amandemen UUD 1945 yang mengakui eksistensi MK yang

diberikan kewenangan menyelesaikan konflik antar lembaga tinggi negara akan terselesaikan secara konstitusional lewat lembaga peradilan MK. Dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 disebutkan “*MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk memutus sengketa kewenangan antara lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945*”. Dari rumusan tersebut, maka minimal ada 3 (*tiga*) syarat suatu sengketa kewenangan lembaga negara dapat menjadi wewenang MK. *Pertama*, merupakan sengketa kewenangan antar lembaga tinggi negara; *kedua*, kewenangannya diberikan oleh UUD 1945; dan *ketiga*, lembaga negara tersebut memiliki kepentingan (*interest*) langsung terhadap kewenangan yang dipersengketakan.

Dalam ketentuan UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi tidak menyebutkan secara jelas lembaga negara yang dapat bersengketa itu, di mana MK berperan serta untuk memutuskan di antara lembaga negara yang bersengketa. Bukan berarti tidak adanya ketentuan dalam UU No. 24 Tahun 2003 menyangkut tentang Keputusan MK terhadap sengketa antar lembaga negara, akan tetapi hakim konstitusi harus mampu melihat UUD 1945 dan UU organiknya secara kontekstual karena tidak menuntut kemungkinan bertambahnya lembaga negara yang ketentuannya masih sumir di dalam amandemen UUD 1945. Sehingga MK dapat melakukan kontrol yudisial terhadap lembaga dan MK dapat menjalankan wewenangnya dengan menafsirkan konstitusi (UUD 1945) dan UU organiknya sebagai wujud dari negara Indonesia sebagai negara berdasarkan hukum dan demokrasi dengan prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang bercirikan “*checks and balances*”.

Apabila mengacu kepada logika pemisahan kekuasaan dalam sistem ketatanegaraan yang menganut prinsip *check and balances*, ketidakjelasan lembaga negara tersebut dapat

didefinisikan dan diidentifikasi ke dalam pembagian cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif dan yudikatif. Organ-organ negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, diidentifikasi ke dalam tiga kategori kekuasaan tersebut dalam sistem distribusi kekuasaan secara vertikal, seperti TNI dan Polri, Bank Sentral (BI), KPU, Pemerintah Daerah Propinsi dan Kabupaten/Kota yang masuk kategori kekuasaan eksekutif di bawah lembaga Kepresidenan. Persoalan definisi lembaga negara mana saja yang dapat diproses di MK apabila terjadi sengketa kewenangan, belum menjadi persoalan yang krusial dan diskursif saat ini, mengingat kasus tersebut belum pernah digelar dalam persidangan MK. Adapun untuk kategori kekuasaan legislatif, seperti DPR dan DPD yang keduanya merupakan keanggotaan dari lembaga MPR, dengan DPRD Propinsi atau DPRD Kabupaten/Kota. Sedangkan untuk kategori dalam kekuasaan yudikatif, seperti Peradilan Negeri, Peradilan Tinggi yang kesemuanya di bawah lingkungan MA.

Masalah distribusi kekuasaan secara horizontal yang diidentifikasi ke dalam tiga kekuasaan menurut konsep *trias politica* Montesquieu adalah, seperti Presiden dan Wakil Presiden merupakan lembaga negara yang menjalankan kekuasaan eksekutif, sedangkan DPR dan DPD merupakan lembaga negara yang berada dalam keanggotaan lembaga MPR sebagai pemegang kekuasaan legislatif yang pernah mengajukan gugatan menyangkut kewenangan DPD yang dikabulkan oleh MK berkenaan dengan masalah BPK. Untuk MA, MK, dan KY sebagai lembaga negara pemegang kekuasaan yudikatif yang saat ini kewenangan KY sudah tidak dapat lagi melakukan pengawasan terhadap hakim agung setelah mendapatkan putusan dari MK tentang dikabulkannya "*judicial review*" oleh para hakim agung, sehingga di sini masih ada lembaga negara yang otoritasnya diakui dan kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 yang masih belum masuk ke dalam kategori atau identifikasi secara konsepsi *trias politica* itu seperti BPK.

Dengan demikian kedudukan BPK dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang mendasarkan pada pemisahan kekuasaan (*separation of power*) masuk dalam kategori kekuasaan apa? Kiranya penulis di sini tidak akan membahas BPK masuk dalam kategori kekuasaan yang mana, melainkan yang perlu penulis tekankan bahwa BPK merupakan salah satu bagian dari lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, sehingga hal ini merupakan salah satu kewenangan MK apabila terjadi sengketa antar lembaga negara terutama BPK dengan lembaga negara lainnya. Oleh sebab itu, persoalan definisi lembaga negara seharusnya tercantum secara jelas dan tegas dalam ketentuan UU pelaksanaannya, yakni UU No. 24 Tahun 2003 mengenai kompetensi MK dalam menangani konflik antar lembaga negara mana saja yang dapat diproses di MK apabila terjadi sengketa kewenangan.

Berkenaan dengan itu sebagai ilustrasi sengketa antar lembaga negara yang kedudukan dan kewenangannya diberikan oleh UUD 1945. Namun keberadaan sengketa antar lembaga negara tersebut muncul kepermukaan ketika UUD 1945 sedang proses amandemen oleh MPR. Sengketa tersebut berkenaan lembaga Kepolisian (Mabes Polri) yang berada dalam struktur kenegaraan pada wilayah pemerintahan pusat. Sedangkan sengketa pemberhentian yang diusulkan oleh DPRD Kota Surabaya terhadap Walikota Surabaya merupakan sengketa antar lembaga negara yang berada pada wilayah pemerintahan daerah dalam struktur hubungan pemerintahan pusat dan daerah. Untuk kasus sengketa pemberhentian Walikota Surabaya yang diusulkan oleh DPRD Kota Surabaya karena ditolak laporan pertanggungjawabannya (LPJ), serta penilaian anggota DPRD Kota Surabaya terhadap LPJ atas kinerja Walikota Surabaya tidak dapat menjalankan tugas dan tanggung jawabnya dengan baik dan konstitusional.

Namun usul yang diajukan oleh DPRD Surabaya tidak dikabulkan oleh Presiden untuk memberhentikan Walikota Surabaya melalui Mendagri Hari Sabarno. Demikian pula hal yang terjadi pada sengketa antar lembaga antara Kepolisian, pemerintah dan DPR berkenaan dengan pergantian jabatan Kapolri pada masa pemerintahan Abdurrahman Wahid, dimana Presiden Gus Dur mengganti Jenderal Pol. S. Bimantoro sebagai Kapolri yang digantikan oleh Wakapolri Jenderal Pol. Choiruddin Ismail sebagai Pejabat Sementara Kapolri. Proses pergantian yang dilakukan oleh Presiden Gus Dur tanpa melibatkan kewenangan DPR dan proses pergantian dilakukan secara sepihak oleh Presiden, juga tanpa melalui mekanisme prosedur hukum yang ada pada lembaga Kepolisian. Sehingga dari kasus tersebut memunculkan konflik politik yang mengkhawatirkan eksistensi lembaga Kepolisian, di mana saat itu tampuk kepemimpinan di tubuh Mabes Polri ada 2 jabatan Kapolri yaitu : (i) Jenderal Pol. S. Bimantoro legitimasi dari DPR; dan (ii) Jenderal Pol. Choiruddin Ismail legitimasi dari Presiden.

Maka diharapkan dengan adanya MK yang diberikan kewenangan untuk memutuskan dan mengadili sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945 bisa diatasi secara konstitusional di dalam persidangan peradilan MK. Sebagaimana kasus yang pernah terjadi, seperti yang telah digambarkan di atas, kasus tersebut berakhir tidak melalui sebuah proses hukum melainkan oleh sebuah proses politik. Hal ini yang mengakibatkan konflik-konflik politik di dalam system ketatanegaraan Indonesia berujung pada kekecewaan dari masing-masing lembaga negara yang bersengketa, karena dari lembaga-lembaga negara yang bersengketa itu ada yang merasa dikalahkan atau dirugikan. Namun setelah adanya MK sebagai lembaga yang berwenang untuk menangani konflik lembaga negara, maka lembaga-lembaga negara yang bersengketa harus menerima putusan MK apabila sudah diputuskan oleh 9 (*sembilan*) hakim konstitusi dan tidak ada lagi sengketa

kompetensi dari masing-masing lembaga negara setelah mendapatkan putusan dari MK, seperti halnya dengan kasus DPD berkenaan dengan BPK.

D. Jaminan Konstitusional Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Kepartaian dan Pemilihan Umum

Sebagai sebuah negara yang menganut sistem politik dengan pemerintahan demokratis, keberadaan partai politik (Parpol) merupakan suatu keharusan. Parpol mutlak diperlukan dalam pemerintahan demokratis untuk menjalankan fungsi pendidikan politik (*civics education*), agregasi kepentingan (*interest aggregation*), rekrutment politik (*political recruitmen*), sosialisasi politik (*political socialisation*) dan beberapa fungsi Parpol lainnya. Di negara yang demokratis memilih pemimpin secara demokratis dilakukan melalui rekrutmen calon pemimpin oleh Parpol dalam suatu Pemilu yang demokratis. Hampir pada setiap negara di dunia ini tidak ada lagi negara demokrasi tanpa Parpol. Legitimasi Parpol terhadap pemerintahan (*political support*) memiliki arti tersendiri dalam memberikan dukungan politik dan efektifitas pemerintahan.

Pasca jatuhnya rezim Orde Baru di bawah Presiden Soeharto, Parpol mempunyai peran yang begitu strategis di dalam praktek kekuasaan dan ketatanegaraan di Indonesia. Hampir seluruh proses pembentukan sistem politik dan ketatanegaraan, Parpol terlibat sangat intens di dalamnya. Artikulasi proses demokrasi untuk mengisi transisi, hampir kesemuanya melibatkan Parpol sebagai faktor strategis, terutama pasca Pemilu 1999. Sehingga wajar, disaat belum tuntasnya agenda reformasi hingga saat ini, Parpol banyak dituding sebagai salah satu faktor utama penyebab “*mandeknya reformasi*”.³⁷ Karena dalam banyak kasus kebangsaan dan isu ketatanegaraan Parpol justru menjadi

³⁷ Tujuh agenda utama reformasi hingga saat ini belum sepenuhnya dituntaskan. Sementara krisis multidimensi yang hingga kini tengah dihadapi bangsa belum juga terentaskan. Transisi demokrasi telah menyerahkan reformasi ke tangan Parpol sebagai perwujudan prosedur demokrasi.

penyebab secara signifikan dari problem itu sendiri, dimana Parpol terkadang sebagai pemicu terjadinya konflik di tingkatan *grassroot* yang diciptakan oleh elit politik di dalam kekuasaan negara.

Tudingan tersebut amatlah wajar, mengingat sebagian besar kekuasaan ada di tangan Parpol, baik secara langsung maupun tidak langsung. Parpol lebih punya kesempatan untuk mendorong percepatan proses politik agar bangsa ini segera bangkit untuk menjadi bangsa yang bermartabat dihadapan bangsa-bangsa di dunia. Tetapi yang terjadi, malah Parpol yang menjadi bagian dari problem kebangsaan dan ketatanegaraan yang juga perlu ditangani. Kasus kerusuhan antar kader Parpol dan kecenderungan mementingkan kepentingan minoritas elit Parpol adalah salah satu dari problem tersebut. Hal itu menimbulkan kegeraman dari banyak pihak, seperti yang dikemukakan dengan sangat lugas oleh Nurcholis Madjid dengan menyebutkan “*partai-partai telah gagal memaknai reformasi*”, justru “*di tangan Parpol reformasi berhenti*”.³⁸

Maka demi keberlanjutan demokrasi, pengaturan lebih lanjut tentang sistem kepartaian juga menjadi perhatian dalam konstitusi dan sistem ketatanegaraan Indonesia. Parpol tidak bisa sewenang-wenang merepresentasikan kedaulatan rakyat – karena dipilih rakyat dalam Pemilu – sehingga menggunakan kekuasaannya melanggar konstitusi. Parpol dapat dibubarkan keberadaannya dan dapat dibekukan kepengurusannya selama dalam proses pengadilan apabila nyata-nyata melanggar konstitusi dan sistem kepartaian. Kewenangan untuk pembubaran tersebut ada di tangan MK. Kewenangan MK untuk mengadili dan memutuskan pembubaran Parpol, tentu didasarkan pada UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik (sebagai dasar hukum materiil). Sedangkan tata cara mengadili dan memutuskan pembubaran Parpol (sebagai hukum acara) mengacu pada ketentuan sebagaimana diatur dalam UU MK.

³⁸ Kompas, 24 Februari 2002.

Menurut Marwan Mas suatu Parpol dapat dibubarkan oleh MK sebagaimana diatur dalam Pasal 28 ayat (6) UU Parpol apabila :³⁹

1. Pengurus Parpol menggunakan partainya untuk melakukan kegiatan untuk menganut, mengembangkan, dan menyebarkan ajaran atau paham komunisme/ marxisme-leninisme.
2. Dituntut berdasarkan UU No. 27 Tahun 1999 tentang Perubahan KUHPidana yang berkaitan dengan kejahatan terhadap keamanan negara (Pengurus Parpol yang menggunakan partainya untuk melakukan kejahatan terhadap keamanan negara.

Ketentuan di atas menjadi dasar hukum atau alasan bagi MK untuk memeriksa, mengadili dan memutuskan pembubaran suatu Parpol. Kewenangan itu juga dipertegas dalam Pasal 20 huruf c UU Parpol yang berbunyi bahwa: *“Partai Politik dibubarkan oleh MK. Adapun pengaturan lebih lanjut mengenai pembubaran Parpol diatur dalam hukum acara UU MK”*.

Menurut ketentuan Pasal 68 ayat (1) UU MK, yang dapat mengajukan permohonan mengenai pembubaran Parpol adalah Pemerintah. Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya tentang ideologi, asas, tujuan, program, dan kegiatan Parpol yang bersangkutan, yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945.⁴⁰ Terhadap permohonan tersebut, setelah tercatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi, MK berwenang untuk melakukan pemeriksaan pendahuluan, apakah permohonan tersebut memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 68 UU MK. Di luar ketentuan tersebut, yakni mengenai pelanggaran lain yang dilakukan oleh suatu Parpol, bukan menjadi wewenang dan kompetensi MK, melainkan diselesaikan di Pengadilan Negeri sebagai putusan pertama dan terakhir dan hanya dapat diajukan kasasi ke MA (Pasal

³⁹ Marwan Mas, Op. cit., hlm. 318.

⁴⁰ lihat Pasal 68 ayat (2).

16 UU Parpol). Proses di Pengadilan Negeri paling lama 60 (*enam puluh*) hari dan Kasasi paling lama 30 (*tiga puluh*) hari sudah harus ada putusan.

Sebagai bagian terpenting dari dinamika demokrasi, eksistensi Parpol tidak hanya dapat ditentukan oleh pasang-surutnya dukungan politik (*political support*) dan kekuasaan. Dalam sebuah sistem demokrasi yang konstitusional, Parpol tidak bisa dengan mudah menjadi bulan-bulanan politik, karena keberadaannya dijamin secara hukum dan juga harus tunduk kepada ketentuan hukum. Contoh paling nyata selama ini adalah desakan pembubara Partai Golkar oleh sebagian mahasiswa. Partai Golkar dianggap warisan Orde Baru, dan yang harus paling bertanggungjawab atas keterpurukan bangsa. Di sisi lain, Partai Golkar dalam proses Pemilu yang demokratis tetap mendapatkan dukungan mayoritas dengan menempati posisi pertama perolehan pemilihan suara legislatif 2004.

Dengan diaturnya mekanisme konstitusional, sebagaimana yang telah diwenangkan kepada MK, setiap komponen masyarakat – termasuk mahasiswa, yang merasa dan/atau mendapatkan salah satu Parpol, keberadaannya merugikan negara dan/atau bertentangan dengan UUD 1945, dapat mendesak kepada Pemerintah untuk melakukan permohonan/gugatan pembubaran Parpol tersebut kepada MK, karena keberadaan Parpol juga merupakan bagian dari hak asasi dan hak politik rakyat yang juga dijamin oleh konstitusi (UUD 1945). Sebagaimana dalam ketentuan Pasal 27 ayat (1), *segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya*. Yang dipertegas oleh Pasal 28 UUD 1945 disebutkan, *kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan Undang-undang*.

Selain kewenangan untuk membubarkan Parpol, MK juga diberikan kewenangan oleh UUD 1945 untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan perselisihan hasil Pemilu. Secara hukum tatanegara, putusan KPU tentang penetapan hasil Pemilu sebenarnya dapat digolongkan sebagai putusan tata usaha negara, karena KPU adalah lembaga negara yang kewenangannya diatur dan ditentukan oleh UU. Namun dalam UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara, putusan hasil Pemilu tidak dapat dijadikan objek sengketa peradilan tata usaha negara, karena dalam Pasal 2 huruf f UU No. 6 Tahun 1986 dinyatakan: *“Tidak termasuk dalam pengertian Keputusan Tata Usaha Negara menurut undang-undang ini: Keputusan Panitia Pemilihan Umum, baik di Pusat maupun di Daerah, mengenai hasil pemilihan umum”*.⁴¹

Berdasarkan ketentuan UU tersebut, maka keputusan KPU tentang hasil Pemilu ditegaskan bukan Keputusan Tata Usaha Negara, melainkan Keputusan KPU sehingga tidak dapat dijadikan objek sengketa tata usaha negara yang dapat diajukan di Pengadilan Tata Usaha Negara. Keputusan KPU tentang penetapan hasil Pemilu hanya dapat digugat di peradilan MK, sesuai dengan Pasal 24C UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf d UU MK yang berbunyi: *“MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: memutuskan perselisihan tentang hasil pemilihan umum”*. Terhadap kewenangan ini, pemohon yang dianggap mempunyai *legal standing* (dasar dan/atau kedudukan hukum) untuk melakukan gugatan adalah:

- (a) Perorangan warga negara Indonesia calon anggota Dewan Perwakilan Daerah peserta Pemilu;
- (b) Pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden peserta Pemilu Presiden dan Wakil Presiden; dan

⁴¹ Lihat, Soewoto Mulyosoedarmo, “Kekuasaan Kehakiman”, dalam Mukhtie Fadjar dan Harjono (Eds.) *Perubahan Ketatanegaraan.., Op. cit.*, hlm, 31.

- (c) Partai politik peserta Pemilu.⁴² Lebih lanjut dalam ketentuan Pasal 74 ayat (2), disebutkan: “*Permohonan hanya dapat diajukan terhadap penetapan hasil Pemilu yang dilakukan secara nasional oleh KPU yang mempengaruhi*”: (a) terpilihnya calon anggota DPD; (b) penentuan pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden serta terpilihnya pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden; (c) perolehan kursi Parpol peserta Pemilu di suatu daerah.

Jadi, kalau dilihat dari subtansinya, sengketa hasil Pemilu yang ditetapkan secara nasional oleh KPU yang dapat di proses di MK yaitu, jika mempengaruhi terpilih atau tidaknya calon anggota DPD, perolehan kursi Parpol di suatu daerah serta ditetapkannya dan/atau terpilihnya pasangan Presiden dan Wakil Presiden. Kalau substansi tersebut tidak mempengaruhi, walaupun KPU melakukan kesalahan hasil penghitungan suara, namun penghitungan suara yang benar nantinya tidak mempengaruhi terpilihnya peserta pemilu di atas, maka MK memutuskan “*tidak dapat diterima*” permohonan tersebut. Kewenangan MK untuk mengadili perselisihan hasil Pemilu (legislatif, red.) sebatas pada sistem proporsionalnya saja.⁴³ MK tidak berkompeten untuk mempengaruhi penetapan KPU tentang calon legislatif (caleg) terpilih, apabila karena memenuhi syarat Bilangan Pembagi Pemilih (BPP) atau daftar urut caleg, seperti yang banyak menjadi sengketa internal Parpol pasca Pemilu legislatif 2004. Jadi, apabila ada 1 (*satu*) atau beberapa caleg menempati nomor urut “*terakhir*” yang memperoleh suara terbanyak/lebih banyak namun tidak memenuhi BPP, karenanya nomor urut di atasnya yang berhak atas kursi tersebut meski memiliki suara terkecil, kalau terjadi sengketa di internal Parpol, hal itu bukan kewenangan MK, karena sengketa tersebut tidak memiliki *legal standing* untuk diajukan ke MK.

⁴² Lihat Pasal 74 ayat (1) UU MK.

⁴³ Sedangkan untuk Pemilu Presiden ketentuannya sudah jelas dan lebih mudah dipahami, karena hanya sedikit melibatkan jumlah peserta pemilu.

Melainkan perselisihan hasil Pemilu DPR, DPRD Provinsi, Kabupaten/Kota, dan DPD. Objek perselisihan yang menjadi kewenangan MK adalah penetapan hasil Pemilu yang dilakukan secara nasional oleh KPU. Substansi penetapan hasil Pemilu yang dimaksud adalah kesalahan hasil perhitungan suara yang diumumkan oleh KPU yang mempengaruhi perolehan kursi Parpol di suatu daerah pemilihan (DP) dengan petitum-nya adalah permintaan untuk membatalkan hasil perhitungan suara yang benar menurut pemohon (Parpol, red.). Kalau substansi perselisihan tersebut tidak mempengaruhi, artinya meskipun KPU melakukan kesalahan hasil perhitungan suara, namun perhitungan suara yang benar nantinya tidak mempengaruhi perolehan kursi Parpol, maka MK memutuskannya “*tidak dapat diterima*”. Hal itu disebabkan karena dalam menentukan duduk atau tidaknya dari setiap calon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota adalah jumlah suara yang diperoleh masing-masing calon dari tiap-tiap Parpol peserta Pemilu.

Sebagaimana diilustrasikan oleh A. Irmanputra Sidin,⁴⁴ Pemilu calon anggota DPR di Provinsi NTB dengan 1 (*satu*) DP yang merupakan gabungan Kabupaten/Kota, Bima, Dompu, Lombok Barat, Lombok Tengah, Lombok Timur, Sumbawa, Sumbawa Besar, Mataram, dan Bima-Kota. NTB memiliki jumlah penduduk 4.084.844 dan tercatat sebagai pemilih 2.603.832 dengan jumlah kursi yang diperebutkan adalah 10 kursi. Misalnya, pada Pemilu hanya 2.550.000 dari 2.603.832 pemilih NTB yang menggunakan hak memilihnya. Ternyata, ketika pemungutan suara terdapat 50.000 suara pemilih surat suaranya tidak ditandatangani oleh Ketua KPPS; tanda coblos pada tanda gambar Parpol dan calon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota tidak berada pada gambar Parpol tidak berada pada kolom yang disediakan; oleh karenanya suara sah yang terhitung hanya 2.500.000. Untuk mendapatkan perolehan

⁴⁴ BMK, No. 03 Maret 2004, hlm. 26-27.

kursi Parpol, maka terlebih dahulu ditentukan BPP dengan membagi antara jumlah suara sah seluruh Parpol dengan jumlah kursi yang direbutkan.⁴⁵ Jadi BPP-nya adalah 250.000 dari hasil pembagian antara 2.500.000 (suara sah) dengan 10 kursi.

Gambaran dari penjumlahan tersebut di atas, misalnya perolehan suara Parpol A= 370.000, B= 620.000, C= 235.000, D= 435.000, E= 215.000, F= 555.100, G= 51.000, H= 9.000, I= 9.900. Perolehan kursi Parpol ditentukan dengan cara membagi jumlah suara sah yang diperoleh dengan BPP, dengan ketentuan : *Jika jumlah suara sah suatu Parpol sama dengan atau lebih besar dari BPP, maka dalam perhitungan tahap I diperoleh sejumlah kursi dengan kemungkinan terdapat sisa suara yang akan dihitung dalam perhitungan tahap II; apabila jumlah suara sah suatu Parpol lebih kecil dari BPP, maka dalam perhitungan tahap pertama tidak diperoleh kursi, dan jumlah suara sah tersebut dikategorikan sebagai sisa suara yang akan dihitung dalam perhitungan tahap II dalam hal masih terdapat sisa kursi di DP yang bersangkutan; perhitungan perolehan kursi tahap II dilakukan apabila masih terdapat sisa kursi yang belum terbagi dalam perhitungan tahap I, dengan cara membagikan jumlah sisa kursi yang belum terbagi kepada Parpol satu demi satu secara berturut-turut sampai habis, dimulai dari Parpol dengan sisa suara terbanyak.*⁴⁶

Oleh karenanya, perhitungan tahap I, perolehan kursi Parpol A= 1 ($370.000 : 250.000$) dengan sisa suara 120.000, B= 2 ($620.000 : 250.000$) dengan sisa suara 120.000, D= 1 ($435.000 : 250.000$) dengan sisa suara 185.000, dan F= 2 ($555.100 : 250.000$) dengan sisa suara 55.100. Di mana pada tahap I ini baru 6 kursi yang terbagi, maka 4 kursi lagi yang masih tersisa yang diperebutkan pada perhitungan tahap II. Parpol C, E, G, H, I yang suara sahnya tidak memenuhi BPP

⁴⁵ Lihat Pasal 105 UU Pemilu.

⁴⁶ Lihat Pasal 106 UU Pemilu.

akan dihitung sebagai sisa suara bersama-sama dengan sisa suara Parpol A, B, D, dan F. Berturut-turut diperoleh dari sisa suara terbanyak adalah Parpol C= 235.000, E= 215.000, D= 185.000, A= 120.000, B=120.000, F= 55.100, G= 51.000, I= 9.900, dan H= 9.000. Maka Parpol C, E, D secara otomatis mendapatkan masing-masing 1 kursi. Sehingga masih tersisa 1 kursi lagi yang diperebutkan antara Parpol A dan B yang mempunyai sisa suara sama, di sinilah kewenangan MK dalam menangani potensi perselisihan yang dapat dimohonkan kepada MK.

Untuk itu, dalam menghadapi Pemilihan Umum, MK harus mempersiapkan segala sesuatunya, apabila terjadi sengketa Pemilu dalam rangka itu MK mengundang Parpol peserta Pemilu untuk mensosialisasikan proses-proses beracara di MK, terutama menyangkut kewenangan MK untuk memeriksa, mengadili dan memutuskan pada tingkat pertama dan terakhir tentang perselisihan hasil Pemilu. Sayang, dari jumlah 24 Parpol yang diundang sebagai peserta Pemilu 2004 yang sudah lalu, hanya 13 Parpol saja yang hadir. Padahal banyak hal penting yang harus dijelaskan kepada Parpol sebagai calon pemilik *legal standing*, yang secara terbuka dapat dimungkinkan melakukan permohonan gugatan di MK. Dalam pertemuan tersebut dibahas dan disosialisasikan peraturan MKRI No. 04/MK/2004 tentang Pedoman Penyelesaian Perselisihan Pemilu. Pertemuan itu penting, untuk mensosialisasikan teknis beracara, karena potensi perselisihan sangat besar dalam Pemilu. Demikian pula menjelang Pemilu anggota legislatif dan eksekutif yang diadakan secara langsung pada tahun 2009 mendatang, mudah-mudahan berdasarkan pengalaman yang tahun 2004 lalu menjadikan modal bagi Parpol-parpol dalam memahami proses sengketa Pemilu.

Menanggapi maraknya penolakan sejumlah Parpol terhadap penetapan hasil Pemilu 2004 yang lalu oleh KPU, MK melalui Ketuanya Jimly Asshiddiqie memastikan tidak

akan terjadi krisis konstitusi. Sebab MK telah mempersiapkan perangkat administratif dan kemudahan pelayanan lainnya untuk memutuskan sengketa perselisihan hasil Pemilu dan hal ini dimungkinkan bakal terjadi pada Pemilu tahun 2009 nanti. Dalam sebuah konferensi pers yang digelar di kantor MK tanggal 13 April 2004, Ketua MK juga menegaskan bahwa MK yang terdiri dari 9 (*sembilan*) hakim konstitusi, sebagai pengawal konstitusi tidak akan mungkin dapat membiarkan justifikasi pembentukan pemerintahan di luar koridor konstitusi dan di luar mekanisme Pemilu. Untuk itu para peserta kontestan Pemilu, juga harus punya komitmen untuk menyelesaikan sengketa politik tersebut melalui MK yang sesuai dengan mekanisme hukum yang berlaku.⁴⁷

Bahkan untuk kasus-kasus yang terjadi di daerah, MK juga mempersiapkan kemungkinan pelaksanaan persidangannya secara simultan melalui *teleconference*. Ini dapat dilakukan apabila ada pihak yang diperlukan keterangannya dalam persidangan peradilan MK, namun keberadaannya tidak dapat hadir dalam persidangan tersebut, terutama karena alasan tempat terlalu jauh dari Jakarta. Maka melalui *teleconference* yang bekerjasama dengan Mabes Polri, para pihak dapat dimintai keterangannya dalam persidangan MK. Untuk menjamin keberlangsungan sidang tersebut, sidang melalui *teleconference* dilangsungkan di *Operation Room* Mabes Polri. Hal itu bisa dilakukan di dalam sistem persidangan peradilan MK. Meskipun dasar hukum mengenai persidangan dalam sistem peradilan di Indonesia yang menggunakan *teleconference* masih belum digunakan di dalam sistem hukum Indonesia.

⁴⁷ Dalam konferensi pers yang diliput oleh berbagai media, baik cetak maupun elektronik pada tanggal 13 Maret 2004 tersebut, di sampai secara panjang lebar mengenai kesiapan MK menghadapi kemungkinan banyaknya permohonan gugatan sengketa perselisihan hasil pemilu.

E. Pemberhentian Presiden Melalui Pengadilan Mahkamah Konstitusi

Amandemen UUD 1945 bukan hanya sekedar melakukan perubahan secara besar-besaran terhadap ketentuan isi Batang Tubuh UUD 1945, melainkan juga amandemen UUD 1945 bertujuan melakukan perubahan di dalam sistem ketatanegaraan RI. Salah satu perubahan tersebut yang ditetapkan melalui amandemen keempat UUD 1945 adalah Pemilihan Presiden secara langsung dan pemberhentiannya melalui proses peradilan. Pemilihan Presiden secara langsung merupakan konsekuensi dari sistem pemerintahan yang berbasis presidensiil atau pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Pemilihan dilaksanakan secara langsung, yang berarti proses politik, sedangkan pemberhentiannya melalui proses peradilan, untuk mendapatkan kekuatan hukum dalam negara konstitusional. Dengan demikian berjalanlah *checks and balances sistem* dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Namun demikian, tidak sepenuhnya pemberhentian Presiden karena proses peradilan, karena kata akhir berada pada parlemen (MPR, red.), sebagai lembaga politik yang akan memutuskan pemberhentian Presiden. Mekanisme pemberhentian Presiden harus bermula dari proses politik di DPR, lalu proses hukum di MK, kemudian proses politik lagi di MPR. Artinya, proses politik dan proses hukum, keduanya harus dilaksanakan secara berkelanjutan. Dimulai dari permintaan DPR kepada MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum atas ketentuan UUD 1945. Pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga melakukan pelanggaran hukum merupakan pelaksanaan dari fungsi pengawasan DPR (Pasal 7B UUD 1945).⁴⁸ Jika, kalau pendapat tersebut mendapatkan

⁴⁸ Tetapi anehnya dalam pasal tersebut tidak melibatkan DPD yang *notabene* juga dipilih secara langsung oleh rakyat (mewakili daerah). Dalam amandemen tersebut, cukup kelihatan MPR yang juga mayoritas didominasi DPR cukup

dukungan politik yang besar di DPR, yakni didukung oleh sekurang-kurangnya 2/3 jumlah DPR yang dihadiri oleh minimal 2/3 dari jumlah anggota DPR dapat diajukan kepada MK untuk diproses secara hukum. MK berkompeten memproses secara hukum untuk membuktikan “*kebenaran materil*”, bukan besar kecilnya dukungan di parlemen yang dibuktikan dari proses politik, melainkan harus didukung dari pembuktian hukum atas dugaan DPR terkait terjadinya pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Adapun tata cara pengusulan DPR untuk memberhentikan Presiden dan Wakil Presiden melalui kekuasaan *impeachment* diatur di dalam Pasal 7B UUD 1945. Sedangkan tata cara proses pembuktian kebenaran materil di MK diatur dalam Pasal 80 s.d. Pasal 85 UU MK (Bagian Kedua Belas Pendapat DPR Mengenai Dugaan Pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden). Menurut ketentuan UU MK, yang berhak untuk mengajukan permohonan adalah DPR. Pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya mengenai dugaan :

- (a) Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, pidana, korupsi, penyuapan, tindak pidana lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau
- (b) Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak memenuhi lagi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden berdasarkan UUD 1945. DPR selalu pemohon wajib menyertakan keputusan DPR dalam proses pengambilan keputusan.⁴⁹

Adanya proses hukum di atas, dan pelibatan MK dalam pengujian kebenaran materil atas tuduhan atau dugaan DPR, dimaksudkan agar pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak semata-mata didasarkan kesewenang-

arogan dan diskriminatif terhadap representasi politik daerah.

⁴⁹ Lihat Pasal 80 UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK.

wenangan oleh proses politik di DPR, tetapi juga dilakukan secara objektif dan transparan melalui mekanisme hukum di peradilan MK. Namun hal ini menimbulkan banyak kekhawatiran – sebagaimana diawatirkan banyak kalangan – banyak mekanisme seperti itu menimbulkan sedikit masalah baru dalam sistem hukum ketatanegaraan kita. Misalnya, apakah ada jaminan bahwa putusan MK yang menyatakan Presiden dan/atau Wakil Presiden “*bersalah*” akan diikuti oleh MPR? Bagaimana apabila dalam Sidang Pleno (Sidang Umum/Sidang Istimewa, red.) MPR putusannya berbeda dengan putusan MK, karena proses politik di parlemen berdasarkan dukungan, bukan kebenaran materiil yang ada.

Maka dari itu, seorang Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak bisa di-*impeach* selama periode kekuasaannya kecuali ia melakukan pelanggaran atau kejahatan yang secara limitative dicantumkan dalam Pasal 7A UUD 1945 yaitu : *Pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; maupun terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.* Meskipun demikian, perubahan ketiga yang memasukkan pengaturan masalah *impeachment* ini juga menyisakan banyak pertanyaan, seperti : *Pertama*, mengapa ketentuan *impeachment* hanya mengantar *inpeachment* terhadap Presiden atau Wakil Presiden? Bagaimana dengan pejabat negara lainnya seperti Hakim Agung, Jaksa Agung, dan pejabat-pejabat di lembaga negara lainnya? Padahal apabila kita bandingkan di dalam konstitusi Amerika Serikat, di mana ruang lingkup *impeachment* juga dilakukan terhadap pegawai pemerintah lainnya. Seperti para Menteri dan jajaran-jajaran di bawah Menteri. *Kedua*, definisi perbuatan tercela jelas akan menimbulkan berbagai penafsiran seperti yang terjadi dalam praktek *impeachment* Presiden Amerika Serikat. Dalam proses *impeachment* terhadap 2 orang Presiden USA yakni Andrew Johnson dan Bill Clinton atas dakwaan yang paling dominan ditujukan

kepadanya ialah tuduhan telah melakukan perbuatan tercela baik dalam kejahatan pidana maupun social – politik. Akan tetapi makna perbuatan tercela ini sangat umum dalam kasus kejahatan pidana maupun social – politik, dan pada prakteknya penafsiran tergantung kepentingan politik masing-masing pihak, terutama dukungan yang ada di parlemen sebagaimana pernah terjadi pada Presiden Gus Dur. Harus diakui, praktek *impeachment* ini memang tidak steril dari aspek kepentingan politik karena ia adalah sebuah proses politik. Lebih-lebih secara konseptual, proses *impeachment* ini akan lebih banyak diwarnai proses politiknya daripada mengikuti proses hukumnya dikalangan mayoritas anggota MPR itu betul-betul kurang memperhatikan keputusan yang telah dibuat oleh MK.

Akan menjadi persoalan yang serius bila MPR memutuskan hal berbeda dengan apa yang diputuskan oleh MK, berbeda dengan konsep *impeachment* di Amerika Serikat yang dari awal menegaskan bahwa *impeachment* adalah proses politik dan karena itu yang diminta adalah pertanggungjawaban politik seorang Presiden, meskipun tuduhan atas *impeachment* Presiden berdasarkan pelanggaran hukum. Makanya, sanksi yang diberikan kepada Presiden apabila terbukti juga hanya sanksi politik berupa pemecatan dari jabatan Presiden. Tidak ada sanksi pidana ketika proses *impeachment* masih berjalan yang dilakukan oleh Kongres USA, melainkan juga konsep Amerika Serikat, persoalan hukum yang muncul akan diproses setelah Presidennya di-*impeach* dari jabatan Presiden. Berbeda halnya dengan proses *impeachment* di dalam sistem ketatanegaraan Indonesia menurut hasil perubahan UUD 1945, di mana Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diberhentikan oleh MPR atas usulan DPR setelah ada keputusan MK. Hal itupun masih didasarkan pada pertimbangan-pertimbangan hukum dan politiknya yang masih belum dapat dipisahkan antara masalah hukum dan politiknya.

Menanggapi kemungkinan di atas, Jimly Asshiddiqie berpendapat bahwa MPR harus mengikuti putusan MK. MPR harus tunduk kepada hukum, sedangkan putusan MK bersifat final, punya kekuatan hukum tetap, dan mengikat. Jadi, seorang Presiden dinyatakan bersalah oleh MK, dia sudah dinyatakan bersalah, tidak bisa lagi dikatakan tidak bersalah.⁵⁰ Dari pendapat tersebut dapat disimpulkan bahwa peran MK cukup menentukan, walaupun tidak memiliki kewenangan secara politik, sebab dalam hukum berlaku *geen straf sonder schold*, artinya tidak ada hukuman tanpa kesalahan. Jadi, kalau MK memutuskan tidak bersalah, Presiden tidak bisa diberhentikan oleh MPR; dan sebaliknya apabila MK memutuskan Presiden dan/atau Wakil Presiden bersalah, maka MPR tidak boleh putusannya bertentangan dengan putusan MK.

Dari situ kemudian terkesan bahwa kekuasaan MK di atas kekuasaan parlemen (MPR, red.) dan Presiden. Dalam hal pembuktian materiil terhadap hal yang dipersengketakan, mungkin kesan tersebut dapat dibenarkan, tetapi dari kewenangan yang ada, sama sekali tidak benar, sebab masing-masing lembaga negara tersebut – demikian juga dengan MK, memiliki kedudukan yang sejajar dengan kompetensi atau kewenangan yang berbeda sesuai dengan prinsip pemisahan kekuasaan. Lebih lanjut menurut Jimly Asshiddiqie, kesan di atas bisa muncul di saat orang bingung memahami antara MK dan MPR dalam perspektif *conflicting* antara Presiden dan DPR. Padahal itu tidak relevan, dan sudah pasti keliru. MPR dan MK adalah dua lembaga yang berbeda, dan tidak memiliki hubungan secara kelembagaan. MPR berwenang memutuskan secara politik akan hukumannya, sedangkan MK berwenang memutuskan secara hukum akan kebenarannya.⁵¹

Putusan MK yang bersifat final, tidak dalam arti memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden

⁵⁰ BMK, No. 01/Desember 2003.

⁵¹ Ibid., hlm: 25.

sekaligus, karena MK didesain untuk memberikan putusan yang bersifat memberhentikan atau tidak memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden apabila dari salah satu keduanya melakukan pelanggaran hukum berdasarkan ketentuan UUD 1945 atas dugaan DPR yang diajukan kepada MK. Oleh sebab itu, MK tidak berwenang untuk memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden, sebab tidak satupun kata-kata dalam UUD 1945 yang menyatakan MK itu dapat memberhentikan Presiden. Kewenangan MK dalam proses pemberhentian Presiden kalau dianalogikan dalam persidangan ibarat juri yang membuktikan salah (*guilty*) atau tidak bersalah (*not guilty*), sedangkan yang menjatuhkan hukuman (hakim) adalah MPR. Terhadap materi hukumannya pun adalah MPR yang menentukan.

Namun apabila putusan MK yang menyatakan Presiden dan/atau Wakil Presiden bersalah, tetapi dalam Sidang Pleno MPR situasi politik berubah dan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak diberhentikan, maka wibawa MK selaku institusi hukum akan jatuh. Hal ini bisa saja akan menyeret pada kondisi krisis ketatanegaraan yang secara otomatis berakibat pada stabilitas politik dan kerawanan negara. Paradigma pemerintahan konstitusional juga tidak bisa ditegakkan, karena putusan MK yang semestinya memiliki kekuatan hukum tetap, tidak diindahkan oleh lembaga tinggi negara lainnya (dalam hal ini MPR). Begitupun, seandainya putusan MK dikuatkan (diikuti) oleh MPR dengan menindaklanjuti pemberhentian terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden dengan memenuhi putusan MK, tetapi di dalam proses hukum di lembaga Peradilan Umum yang ternyata memutuskan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak bersalah (*bebas*) – dalam hal pelanggaran hukum pidananya, padahal MK sudah menjatuhkan “*vonis bersalah*”. Ini juga bisa berakibat kredibilitas MK sebagai lembaga kehakiman semakin banyak dipertanyakan.

Sehingga hemat kami, memang masih diperlukan beberapa penyempurnaan peraturan perundang-undangan yang secara tegas menentukan kompetensi masing-masing lembaga negara. Sebab bisa saja, MK yang salah satu kewenangannya adalah mengadili sengketa antara lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, MK sendiri justru malah menjadi objek dari sengketa tersebut. Dari pemikiran tersebut tidak menuntut kemungkinan, pada saatnya MK bisa saja terjebak dalam konflik tersebut. Hal ini memunculkan konflik antar lembaga negara yang berimplikasi pada krisis ketatanegaraan. Sehingga hal ini seharusnya peraturan perundang-undangan sebagai sumber hukum harus bisa memberikan jawaban dan tawaran ketika terjadi konflik di dalam lembaga yang mengadili penyelesaian konflik antar lembaga negara salah satunya yang menyangkut masalah *inpeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Karena dalam ketentuan UUD 1945 maupun UU No. 24 Tahun 2003, tidak menjelaskan secara implisit akan kekuatan hukum dari putusan 9 hakim konstitusi yang dikeluarkan oleh lembaga negara yang bernama MK berkenaan dengan dugaan DPR atas pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden. Dengan begitu, seharusnya dalam ketentuan UUD 1945 menjelaskan akan kekuatan hukumnya dari putusan MK, atau apabila tidak diatur di dalam ketentuan UUD 1945, maka seharusnya di dalam UU organiknya harus mencantumkan kekuatan hukum yang bersifat eksplisit. Artinya, bahwa setiap putusan dari 9 hakim konstitusi itu yang dikeluarkannya baik yang berkenaan dengan dugaan DPR atas pelanggaran hukum atau tidak memenuhi lagi syarat-syarat menjadi Presiden dan/atau Wakil Presiden harus memiliki kekuatan hukum yang final dan terakhir, baik dicantumkan di dalam materi UU atau Penjelasan UU.

Untuk melihat kekurangan dan kelebihan proses *impeachment* antara Indonesia dan negara Amerika Serikat,

kiranya di sini perlu untuk diungkapkan antara persamaan dan perbedaan dalam proses *impeachment* kekuasaan Presiden di kedua negara tersebut. Ada beberapa persamaan di antara kedua negara, Indonesia dan USA, dalam kaitan dengan konsep dan praktek *impeachment* sebagaimana diungkapkan oleh Iwan Satriawan.⁵²

1. *Pertama*, berdasarkan pengalaman kedua negara ada kesadaran di antara politisi bahwa, adalah benar *impeachment* merupakan alat kontrol terhadap kekuasaan eksekutif. Namun demikian, alasan-alasan dan prosedur *impeachment* harus diatur secara jelas dan spesifik untuk menjamin kualitas demokrasi yang terjadi dalam proses *impeachment* tersebut.
2. *Kedua*, dari pengalaman proses *impeachment* terhadap Presiden Soekarno, Abdurrahman Wahid, Andrew Johnson dan Bill Clinton, sebuah persamaan dapat disimpulkan bahwa proses *impeachment* selalu diliputi oleh persaingan dan perselisihan politik di antara politisi. Dalam rangka tersebut, alasan hukum bisa menjadi senjata untuk menjatuhkan seorang Presiden. Adapun perbedaannya terhadap konsep dan praktek *impeachment* di kedua negara tersebut adalah; (1) UUD 1945 disusun oleh *the founding fathers* hanya dalam waktu 20 hari menjelang deklarasi kemerdekaan Indonesia. Karenanya, UUD 1945 adalah UUD terpendek dan paling fleksibel di antara konstitusi negara-negara di dunia, meskipun UUD 1945 sudah mengalami perubahan 4 (*empat*) kali (1999-2002). Soekarno sendiri ketika itu mengakui bahwa UUD 1945 itu hanyalah bersifat sementara. Di sisi lain, Konstitusi USA dikenal sebagai salah satu konstitusi negara yang cukup komplit yang disusun selama kurang lebih 14 tahun oleh para pendiri negaranya. Proses penyusunannya melibatkan sejumlah pakar, hakim, ahli politik dan politisi.

⁵² Iwan Satriawan, *Impeachment : Studi Perbandingan Konsep dan Praktek di Indonesia dan Amerika serikat*, Newsletter KHN, edisi Mei – Juni 2004, hlm. 25-26.

3. *Ketiga*, karena UUD 1945 disusun dalam waktu yang sangat singkat baik masa kemerdekaan maupun masa reformasi yang hanya dilakukan 4 (*empat*) tahun antara 1999 – 2002, maka hal ini yang memungkinkan banyaknya lobang atau kelemahan dalam mengatur sistem politik Indonesia yang cukup rumit. Salah satu kelemahannya adalah tidak diaturnya ketentuan *impeachment* secara jelas dan spesifik. Sedangkan di dalam Konstitusi USA diatur secara relatif jelas dan spesifik sehingga mereduksi perselisihan yang tidak perlu di kemudian hari di dalam proses *impeachment*. Seperti dalam kasus Andrew Johnson dan Bill Clinton sepanjang penulis amati, mereka (*Senat* dan *House of Representative*) tidak berdebat lagi masalah apakah forum sidang istimewa itu forum politik atau forum hukum sebagaimana terjadi dalam kasus Abdurrahman Wahid menyangkut legitimasi hukumnya. Perdebatan mereka (DPR dan Presiden, red.) sudah langsung pada apakah dakwaan *impeachment* tersebut memiliki bukti yang kuat atau tidak untuk meng-*impeach* Presiden (Gus Dur).
4. *Keempat*, sebagai akibat dari kelemahan di atas, pengadilan *impeachment* terhadap dua Presiden Indonesia, Soekarno dan Abdurrahman Wahid memicu perdebatan yang cukup panjang sehubungan dengan sifat, arti dan prosedur *impeachment* tersebut. Konstitusi Amerika Serikat dalam hal ini memiliki konsep yang lebih jelas dan spesifik. Makanya, proses persidangan *impeachment* kedua presidennya tidak berlarut-larut dalam perdebatan seperti yang terjadi di Indonesia meskipun dari kedua Presiden USA tersebut tidak terbukti. Yang sering kali diperdebatkan adalah tentang apa definisi yang tepat terhadap kata “*misdemeanors*” di dalam ketentuan Pasal 7C UUD 1945.
5. *Kelima*, ketidakjelasan konsep *impeachment* dalam UUD 1945 telah menimbulkan perdebatan penafsiran yang

secara mudah dimanipulasi untuk kepentingan politik kelompok atau kepentingan partai politik. Sedangkan di USA, dengan pengaturan yang jelas dan spesifik tersebut dapat mereduksi kemungkinan para politisi untuk memanipulasi ketentuan tersebut untuk kepentingan mereka sendiri.

6. *Keenam*, sebelum perubahan ketiga UUD 1945, hanya diperlukan secara “*simple majority*” dalam voting di DPR dan MPR untuk memutuskan apakah seorang Presiden itu bersalah atau tidak, seperti yang terjadi dalam kasus Bruneigate dan Buloggate yang mengakibatkan lengsernya Presiden Abdurrahman Wahid. Di Amerika Serikat, di tingkat Senat diperlukan 2/3 suara setuju dari para senator yang hadir untuk menjatuhkan seorang Presiden. Seperti pada Presiden Andrew Johnson dalam sejarah, diselamatkan oleh aturan 2/3 jumlah suara di Senat. Ia hanya diselamatkan oleh kekurangan satu suara untuk memenuhi ketentuan 2/3 tersebut untuk menjatuhkan Presiden Andrew Johnson.
7. *Ketujuh*, dalam praktek *impeachment* di kedua negara, respon para ahli hukum tata negara berbeda. Dalam kasus Bill Clinton, lebih kurang 145 ahli hukum tata negara seantero USA membuat petisi menolak *mpeachment* terhadap Presiden Bill Clinton karena dakwaan dan pembuktiannya dianggap tidak memenuhi syarat untuk meng-*impeach* Bill Clinton. Sementara pada kasus Presiden Abdurrahman Wahid kebanyakan para ahli hukum tata negara malah mendukung *mpeachment* terhadap Presiden Gus Dur.
8. *Kedelapan*, perbedaan level pendidikan masyarakat ternyata berpengaruh pada bentuk respon masyarakat terhadap proses *impeachment* yang terjadi. Dalam kasus Presiden Gus Dur dapat dilihat bahwa respon masyarakat sudah mengarah pada tindakan anarki yang menimbulkan ketegangan politik. Sementara di

Amerika Serikat, ada perbedaan sikap politik, tapi tidak sampai mengarah pada tindakan anarki. Sehingga hal itu yang menjadi dasar bagi lembaga negara yang menangani masalah peradilan konstitusi harus dapat memberikan pemahaman terhadap masyarakat, apabila terjadi sengketa hukum di lembaga negara terutama Presiden dan/atau Wakil Presiden dengan parlemen. Dengan demikian, kesimpulannya dalam konsep dan praktek kedua negara (antara Indonesia dan USA) ada perbedaan-perbedaan mendasar. Hal ini disebabkan oleh faktor sejarah dan budaya kedua negara juga berbeda dalam menjalankan roda pemerintahan. Dengan kata lain, konstitusi bukanlah sekedar dokumen tertulis, tapi dalam hal tertentu, merupakan refleksi dari sejarah dan budaya sebagai bangsa. Dengan begitu, sangat wajarlah ketika bangsa Indonesia menjalankan proses itu mengalami goncangan politik baik pada masa Presiden Soekarno maupun Presiden Gus Dur.

BAB V

DINAMIKA MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM KONSTELASI KETATANEGARAAN INDONESIA

A. Terobosan Mahkamah Konstitusi Dalam Pembentukan Hukum Nasional

Setelah kita mendiskusikan berbagai kewenangan yang menjadi kekuasaan MK pada bab-bab sebelumnya, maka saatnya kita membicarakan hal-hal yang menjadi isu dasar dalam wacana ketatanegaraan Indonesia. Wacana dimaksud adalah dinamika yang telah diciptakan oleh MK dalam penemuan-penemuan hukum berdasarkan atas dasar penafsiran hukum,¹ yang dilakukan oleh para Hakim Konstitusi terhadap peraturan perundang-undangan yang diajukan uji materiil. UU yang telah disahkan, dianggap oleh sebagian masyarakat luas bertentangan dengan norma

¹ Menurut ilmu hukum, ada empat macam penafsiran yaitu: *Pertama*, penafsiran subyektif artinya peraturan perundang-undangan ditafsirkan sesuai dengan kehendak pembentuknya seperti peraturan itu ditetapkan. *Kedua*, penafsiran objektif artinya peraturan perundang-undangan ditafsirkan sesuai dengan adat istiadat dan kebiasaan sehari-hari. *Ketiga*, penafsiran restriktif/sempit artinya peraturan perundang-undangan diberikan arti terbatas menurut bunyi peraturan tersebut. *Keempat*, penafsiran ekstensif/luas artinya peraturan perundang-undangan ditafsirkan dengan memberi arti lebih luas daripada apa yang tersurat. Efik Yusdiansyah, *Implikasi Mahkamah Konstitusi terhadap Pembentukan Hukum Nasional dalam Kerangka Negara Hukum*, Bandung, Lubuk Agung, 2010, hlm. 5.

dan kaidah hukum yang berlaku. Sehingga hukum yang telah diciptakan oleh lembaga legislatif dan eksekutif berupa UU, yang telah diajukan dengan melalui penafsiran hukum oleh Hakim Konstitusi memunculkan terobosan-terobosan hukum dalam menciptakan tatanan hukum nasional yang berlaku. Maka kiranya tidak berlebihan untuk kita mencoba merefleksikan hukum yang telah diciptakan oleh MK tersebut, sebagai wacana hukum dalam konstelasi ketatanegaraan Indonesia pasca amandemen UUD 1945.

Dengan begitu, keberadaan MK berimplikasi langsung terhadap pembentukan hukum nasional, yang dilakukan oleh lembaga legislatif dan eksekutif terutama dalam menjaga UU yang nafasnya bertentangan dengan UUD 1945 dan keadilan masyarakat. Sehingga keberadaan MK, kedudukannya menjadi penyeimbang apabila UU yang telah diciptakan oleh kedua lembaga (legislatif dan eksekutif) tersebut bertentangan dengan UUD (*constitution*). MK sebagai lembaga penyeimbang berwenang untuk melakukan *judicial review* atas materi UU yang dimohonkan kepadanya. Oleh karena itu, MK juga sekaligus mengukuhkan konstitusionalitas atas suatu UU setelah dilakukan *judicial review* oleh MK. Sehingga keabsahan UU tersebut semakin kuat dari sisi keberlakuan dan keberadaannya. Atau dengan kata lain, legalitas dan konstitusionalitas UU tersebut menjadi lebih tinggi, sehingga akan lebih berpengaruh terhadap pentaatan kepada UU, baik yang dilakukan oleh masyarakat maupun yang dilakukan oleh lembaga-lembaga pemerintahan.

Berdasarkan ilustrasi tersebut di atas, terobosan yang telah dilakukan oleh MK akan berdampak signifikan dalam konstelasi ketatanegaraan Indonesia, terutama dalam menciptakan hukum nasional yang berkeadilan berdasarkan Pancasila dan UUD 1945. Seharusnya hukum-hukum yang berlaku dalam tata hukum nasional itu menciptakan ketertiban (*order*) dan keadilan (*fairnes*), bukan sebaliknya hukum yang diciptakan itu menciptakan ketidaktertiban

(*disorder*) dan ketidakadilan (*unfairnes*) bagi kepentingan masyarakat. Mengingat hal tersebut, maka lembaga legislatif dan eksekutif harus meningkatkan kewaspadaan dan kehati-hatiannya dalam membuat/menyusun UU, agar jangan terlalu banyak memperdebatkan masalah kepentingan politik masing-masing Fraksi (Parpol, red) semata, dengan mengabaikan konstitusionalitas dari UU. Dengan kata lain, pembuat UU agar selalu memperhatikan nilai-nilai dasar hukum yang berkembang dalam masyarakat, terutama kesamaan, kebebasan, dan solidieritas di dalam setiap pembentukan UU secara transparan dan akuntabel.

Di antara beberapa terobosan MK dalam menciptakan sistem hukum nasional dimaksud adalah berkenaan dengan penanganan perkara, yang merubah struktur dan substansi UU akibat dari putusan MK. Materi muatan UU yang berubah secara struktur dan substansi akibat putusan MK, disebabkan karena adanya permohonan dari masyarakat terhadap materi UU yang diajukan kepada MK untuk dilakukan pengujian (*judicial review*) terhadap UUD (*constitution*). Kemudian pengajuan permohonan *judicial review* atas materi UU tersebut dikabulkan oleh MK, baik sebagian atau seluruhnya atas materi UU yang diajukan. Sehingga UU tersebut berimplikasi atas keberlakuannya, setelah adanya putusan MK baik secara struktural maupun substansinya kepada masyarakat atau lembaga-lembaga pemerintahan.

Ada banyak hal putusan MK yang berimplikasi terhadap penciptaan sistem hukum nasional yang baru, setelah adanya keputusan dari MK dalam persidangan perkara-perkara hukum yang disidangkan, karena dianggap ketentuan hukum dalam UU tersebut bertentangan dengan UUD 1945 (*constitution*). Apabila putusan MK mengabulkan permohonan pemohon tentang konstitusionalitas UU terhadap UUD 1945, maka putusan MK ini mengakibatkan UU tersebut bisa dibatalkan baik sebagian atau seluruhnya

atas materi muatan UU yang dimohonkan. Akibat putusan MK yang mengabulkan permohonan pemohon, dengan amar putusan sebagian atau seluruhnya bertentangan dengan UUD 1945 maka terhadap keadaan tersebut, ada beberapa kemungkinan status UU itu.

1. *Pertama*, jika UU yang dibatalkan tersebut seluruhnya maka konsekuensinya lembaga eksekutif harus mencabut semua peraturan pelaksana dari UU tersebut, demikian juga lembaga legislatif agar *mereview* kembali muatan materi UU yang telah dibatalkan oleh MK, jika ketentuan pokok (materi, red) dalam UU tersebut ingin diberlakukan kembali dengan penyesuaian substansi pokok-pokok materi UU berdasarkan ketentuan yang ada dalam UUD 1945.
2. *Kedua*, jika sebagian pasal tertentu dalam UU yang dibatalkan dan peraturan pelaksanaannya melaksanakan pasal yang dibatalkan itu, maka konsekuensinya lembaga eksekutif harus mencabut peraturan pelaksana yang melaksanakan pasal dari UU yang dinyatakan tidak berlaku.
3. *Ketiga*, jika sebagian pasal tertentu yang dibatalkan, sementara peraturan pelaksanaannya melaksanakan pasal yang lain/tidak dibatalkan maka aturan pelaksana itu masih tetap berlaku.² Selain itu, hal yang perlu diperhatikan terkait dengan putusan MK adalah batalnya suatu UU tidak otomatis membatalkan peraturan pelaksana dari UU. Dengan kata lain, ketidakberlakuan suatu peraturan pelaksana dari UU yang telah dibatalkan itu membatalkan peraturan pelaksanaannya, melainkan peraturan pelaksana dari UU yang dibatalkan tetap harus dilakukan dengan pencabutan oleh lembaga eksekutif.

Kembali pada pembahasan kita berkenaan dengan beberapa putusan pengadilan MK, yang berdampak pada

² Ibid., hlm. 173.

sistem hukum nasional atas implikasi yang ditimbulkan dari putusan MK. Salah satu faktor yang memengaruhi hak tersebut adalah karena putusan-putusan MK yang dipandang kontroversial, yang menimbulkan diskursus publik. Dalam pandangan/kacamata masyarakat (*public*), putusan-putusan dimaksud dipandang sebagai 'terobosan' hukum, bahkan ada yang berpendapat sebagai 'terabasan' hukum. Putusan yang dapat dikategorikan sebagai terobosan adalah putusan yang dipandang keluar dari bingkai hukum positif, terutama putusan yang menerobos kebekuan hukum dengan cara menyimpang seraya membentuk prinsip dan argumentasi hukum baru. Seperti putusan MK tentang pembatasan jumlah hak anggota DPR dalam proses *impeachment* Presiden dan Wakil Presiden dan putusan MK tentang hak menguji (*judicial review*) Perpu (Peraturan Pemerintah Pengganti UU) oleh MK atau putusan MK tentang DPT.

1. Terobosan Hukum Dalam Pengujian UU Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi

MK pada hari Selasa (19/12) melakukan sidang pembacaan putusan pengujian UU No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU KPK) yang diajukan oleh Mulyana Wirakusumah (Perkara 012/PUU-IV/2006), Nazaruddin Sjamsuddin, dkk. (Perkara 016/PUU-IV/2006) dan Capt.Tarcisius Walla (019/PUU-IV/2006) terhadap UUD 1945. Putusan MK yang akhirnya memunculkan pro kontra, terutama menyangkut keberadaan Pengadilan Tindak Pidana Korupsi (Tipikor). Dimana MK menyatakan bahwa Pasal 53 UU No. 30 Tahun 2002 tentang KPK bertentangan dengan UUD 1945, walaupun dalam putusannya, MK juga menyatakan bahwa KPK tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat sampai diadakan perubahan paling lambat tiga tahun terhitung sejak putusan diucapkan berdasarkan Putusan No. 012-016-019/PUU-IV/2006.

Berbagai komentar di media massa, baik cetak maupun elektronik seperti diungkapkan pengacara senior Adnan Buyung Nasution menilai, bahwa putusan MK bukan saja rancu, tetapi betul-betul bertolak belakang dalam substansi. Di satu pihak membatalkan Pengadilan Tipikor, tetapi di pihak lain memberi waktu tiga tahun. Gubernur Lemhanas Muladi menilai, putusan MK yang memberikan batas waktu tiga tahun merupakan putusan yang ganjil. Sedangkan Guru Besar Hukum Pidana Indriyanto Seno Adji menilai, bahwa putusan MK tersebut telah membuat KPK kehilangan rohnya. Pasalnya, ujung pemeriksaan KPK adalah pemeriksaan di Pengadilan *Ad Hoc* Tipikor. Aturan yang membawahi Pengadilan Tipikor sangat penting karena menyangkut eksistensi KPK serta proses pemeriksaan yang telah, sedang, dan akan dilakukan KPK. Kritik terhadap putusan MK juga datang dari pakar hukum tata negara (HTN) Univ. Gadjah Mada (UGM) Fajrul Falaakh. Ia menilai, bahwa putusan MK sebenarnya telah keluar dari *fatsun*. Karena putusan MK yang memberikan jangka waktu tiga tahun pun dinilai tidak relevan.³

Komentar berbeda disampaikan oleh pakar HTN Univ. Andalas Saldi Isra. Saldi menilai, bahwa putusan MK memang merupakan putusan transisi yang lebih mengedepankan soal kemanfaatan dengan tetap menjamin kepastian hukum. Putusan MK juga bernilai positif, yaitu terbukanya kesempatan membuat aturan untuk memperkuat hakim tindak pidana korupsi. Komentar senada juga disampaikan oleh pakar HTN UGM Denny Indrayana. Denny berpendapat, bahwa vonis MK terhadap UU KPK merupakan terobosan hukum yang dilakukan MK. Karena putusan MK mengandung semangat toleransi antikorupsi yang patut diapresiasi.⁴

Kita harus melihat secara jernih terhadap putusan MK yang mengabdikan bahwa Pasal 53 UU No. 30 Tahun 2002

³ Agung Hendarto, *Ijtihad ala Mahkamah Konstitusi*, <http://wp.transparansi.or.id>.

⁴ *Ibid.*

telah bertentangan dengan UUD 1945. Bila kita lihat secara hukum normatif, mungkin saja memiliki logika dan aturan tersendiri dalam memutuskan perkara-perkara yang dihadapinya, tetapi nurani masyarakat dan nilai-nilai keadilan kiranya juga merupakan hal mendasar yang harus dipertimbangkan di sini. Ini sejalan dengan tujuan hukum itu sendiri, yaitu: secara filosofis, perlu tegaknya keadilan; secara yuridis formal, perlu ada kepastian hukum; dan secara sosiologis, memberikan kemanfaatan. Dengan begitu, keputusan MK yang menyatakan bahwa Pasal 53 UU No. 30 Tahun 2002 tentang KPK bertentangan dengan UUD 1945 dapat dilihat sebagai putusan yang memberikan kepastian hukum. Karena putusan ini sesuai dengan Pasal 24A UUD 1945 yang menyatakan bahwa “*susunan, kedudukan, keanggotaan, dan hukum acara Mahkamah Agung serta badan peradilan di bawahnya diatur dengan undang-undang*”. Pengertian frasa “*diatur dengan undang-undang*” dalam Pasal 24A ayat (5) UUD 1945 tersebut berarti pembentukan badan peradilan di bawah MA harus dilakukan dengan UU.

Ini berarti, bahwa putusan yang dibuat oleh MK untuk menghindari dualisme sistem peradilan, walaupun sebenarnya masih banyak UU lain yang menerapkan hal serupa. Pembentukan Mahkamah Pelayaran, Peradilan Perselisihan Hubungan Industrial, dan Peradilan Pelanggaran HAM Berat, beberapa contoh sistem peradilan yang berada dalam UU seperti keberadaan pengadilan Tipikor di dalam UU KPK. Sedangkan putusan lanjutan yang menyatakan bahwa Pasal 53 UU No. 30 Tahun 2002 tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat sampai diadakan perubahan paling lambat tiga tahun terhitung sejak putusan diucapkan, merupakan terobosan yang didasarkan pada aspek manfaat. Hal itu dapat dilihat dari empat alasan yang dikemukakan oleh MK;

1. *Pertama*, akibat hukum atas kekuatan mengikat Pasal 53 UU KPK tersebut harus cukup mempertimbangkan

agar proses Peradilan Tipikor atas pemeriksaan perkara yang sedang ditangani tidak terganggu atau tidak macet, apa lagi menimbulkan kekacauan hukum.

2. *Kedua*, putusan yang diambil oleh MK jangan sampai menyebabkan timbulnya ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*) yang dapat mengakibatkan kekacauan dalam penanganan atau pemberantasan tindak pidana korupsi.
3. *Ketiga*, putusan MK jangan sampai pula menimbulkan implikasi melemahnya semangat (*disinsentive*) pemberantasan korupsi yang telah menjadi musuh bersama bangsa dan masyarakat Indonesia.
4. *Keempat*, untuk melakukan penyempurnaan UU KPK dan penataan kelembagaan pengadilan khusus yang diperlukan untuk itu, tidak dapat diselesaikan seketika sehingga dibutuhkan waktu yang cukup.⁵

Menindaklanjuti atas permohonan uji materi Pasal 53 UU No. 30 Tahun 2002 tentang KPK yang telah diputuskan oleh MK di satu sisi, dan di sisi lain, uji materiil (*judicial review*) terhadap Pasal 32 ayat (1) huruf c UU No. 30 Tahun 2002 dimana Bibit S. Rianto dan Chandra M. Hamzah sebagai Pemohon juga mengajukan permohonan agar proses hukum yang sedang berlangsung atas dirinya ditanggguhkan. Bibit-Chandra adalah tersangka dugaan tindak pidana yang sedang dalam proses di Markas Besar Kepolisian RI. Proses penyidikan oleh Kepolisian dan nantinya penuntutan oleh Kejaksaan, serta pemberhentian oleh Presiden dengan statusnya sebagai terdakwa dimintakan untuk ditanggguhkan atau setidak-tidaknya sampai putusan akhir dijatuhkan MK dengan mengabulkan permohonan tersebut. Pengajuan permohonan uji materiil terhadap pasal tersebut telah dikabulkan oleh MK sesuai dengan Putusan MK No. 133/PUU-VII/2009.

⁵ Ibid.

Jika MK tidak mengabulkan putusan ini — terlepas dari apakah proses hukum pidana nantinya menyatakan keduanya bersalah atau tidak, maka kedua Pemohon perkara pengujian UU ini dapat diberhentikan oleh Presiden, oleh karena status terdakwa Bibit-Chandra. Dengan pemberhentian tersebut, hak-hak mereka berdua sebagai Pimpinan KPK akan hilang sesuai peraturan yang berlaku. Tidak hanya hak Pemohon menikmati hak-haknya sebagai pimpinan KPK, maka seluruh rakyat yang memberikan amanah kepada pimpinan KPK, akan dirugikan dengan absen-nya yang bersangkutan sebagai garda depan dalam pemberantasan kasus-kasus korupsi dalam skala besar dan melibatkan orang-orang penting. Meski statusnya hanya tersangka, bukan terdakwa, bahkan terpidana berdasarkan putusan pidana yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*), sudah dapat diberhentikan sementara.⁶

Jika Pimpinan KPK tersebut dinyatakan tidak bersalah oleh pengadilan atau Kepolisian dan Kejaksaan menghentikan perkaranya, maka akan meruntuhkan dasar legitimasi pemberhentian (sementara) yang telah dilakukan Presiden. Pejabat-pejabat negara lain, memang dipersyaratkan harus berdasarkan putusan pengadilan yang *inkracht* baru berpengaruh atas jabatan yang diemban. Hal inilah salah satu dasar-dasar norma UU KPK tersebut diujikan di hadapan MK. Jika pokok permohonan Bibit-Chandra dikabulkan atau kasus-kasus yang sama lain, maka hak-hak konstitusional Bibit-Chandra, KPK, dan seluruh rakyat Indonesia telah dirugikan dengan berhentinya yang bersangkutan tanpa perlindungan sementara.

MK dengan putusan ini membuat terobosan baru dalam pengujian UU dengan berdasarkan pertimbangan diperlukannya putusan ini, seiring dengan perkembangan kesadaran hukum, kebutuhan praktik dan tuntutan rasa keadilan masyarakat serta dalam rangka memberikan

⁶ Editorial [Majalah Konstitusi](#) No. 33-Oktober 2009.

perlindungan dan kepastian hukum yang adil.⁷ Selain itu dalam praktik seringkali dibutuhkan, dalam putusan sela ini dengan tujuan melindungi pihak yang hak konstitusionalnya amat sangat terancam sementara pemeriksaan atas pokok permohonan sedang berjalan. Namun MK menimbang juga dengan putusan tersebut tidak akan menimbulkan kerancuan hukum di satu pihak, sementara di pihak lain justru akan memperkuat perlindungan hukum. Dengan putusan ini juga menimbang hal utama untuk mencegah pelanggaran Hak Asasi Manusia (HAM) apabila norma diterapkan, sedangkan proses pengujian masih berlangsung dan hak-hak konstitusional Bibit-Chandra tidak dapat dipulihkan dengan putusan akhir.

Putusan ini merupakan terobosan hukum baru MK dalam pengujian UU dari sisi hukum acara yang tidak kalah penting dengan substansi putusan akhir. Selama enam tahun terakhir ini, putusan sela juga diakomodir dan digunakan dalam memutus pelanggaran yang bersifat kualitatif dalam sengketa Pemilu 2009. Meski terhadap Bibit-Chandra, putusan ini memberikan harapan baru hak-hak konstitusional dalam perkara lain terlindungi dan tidak dirugikan dengan upaya prefentif MK. Keberadaan mekanisme tindakan-tindakan sementara sebelum putusan akhir ini sebenarnya tidak hanya melindungi pihak-pihak berperkara, tetapi juga melindungi kepentingan masyarakat luas, karena keberadaan KPK adalah amanat reformasi 1998.⁸ Sejarah baru ditancapkan lembaga peradilan ini dengan terobosan di tengah kekosongan hukum, sementara lembaga ini mengemban amanah mengawal dan menafsirkan konstitusi, juga melindungi hak-hak konstitusional warga negara.

⁷ Ibid.

⁸ Ibid.

2. Terobosan Hukum Dalam Hak Menyatakan Pendapat DPR Terhadap Pembatasan *Impaechment* Presiden dan Wakil Presiden

Gugatan uji materi Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 yang dilakukan Bambang Soesatyo, Lily Wahid dan Akbar Faizal dikabulkan MK dengan Putusan No. 23-26/PUU-VIII/2010. MK menyatakan, bahwa ayat yang terdapat dalam UU tentang Susduk MPR, DPR, DPD dan DPRD yang diujikan tersebut bertentangan dengan konstitusi (UUD 1945). Keputusan MK yang tertuang dalam amar putusan menyatakan bahwa *"mengabulkan permohonan untuk seluruhnya"*, sebagaimana diungkapkan Ketua Majelis Hakim Konstitusi Mahfud MD saat membacakan putusan di Gedung MK, Rabu 12 Januari 2011. Bunyi Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 yaitu, *"Usul sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menjadi menjadi Hak Menyatakan Pendapat DPR apabila mendapat persetujuan dari rapat paripurna DPR yang dihadiri paling sedikit 3/4 dengan persetujuan paling sedikit 3/4 dari jumlah anggota DPR yang hadir"*.

Permohonan yang diajukan oleh Bambang Soesatyo, Lily Wahid dan Akbar Faisal tersebut, telah memaparkan ketentuan Hak Menyatakan Pendapat anggota DPR sebagaimana yang dimuat dalam Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009, yang dinyatakan bertentangan dengan ketentuan Pasal 7B UUD 1945, di mana telah ditegaskan bahwa Hak Menyatakan Pendapat oleh anggota DPR cukup didukung sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota DPR. Dengan demikian, Hak Menyatakan Pendapat DPR cukup disetujui 2/3 anggota DPR, bukan 3/4. Selain itu, ketentuan Pasal 184 ayat (4) juga bertentangan secara hirarkis dengan ketentuan peraturan yang lebih tinggi sebagaimana yang ditetapkan dalam UU No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dengan dikeluarkannya putusan ini, maka Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 tentang Susduk MPR, DPR, DPD

dan DPRD adalah inkonstitusional dan dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.⁹

Hak menyatakan pendapat DPR adalah hak yang meminta kepada Presiden/Wapres berkenaan dengan sesuatu hal, yang berdampak pada pendapat DPR atas sesuatu hal tersebut yang dimintakan oleh Presiden/Wapres. Hak ini lebih kuat dari hak interpelasi dan hak angket. Hak ini berisi Hak Menyatakan Pendapat atas dugaan bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden melakukan pelanggaran hukum baik berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, maupun perbuatan tercela, dan/atau Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dalam Pasal 7A UUD 1945. Dengan demikian, jika hak ini dikeluarkan, maka MK harus menindaklanjuti dengan sidang dengan agenda sidang perkara dugaan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden atas perbuatan yang melanggar ketentuan Pasal 7A UUD 1945. Kemudian jika terbukti seperti yang disampaikan DPR, MK memberikan putusan ke MPR untuk disidangkan sesuai putusan MK.

Dengan kehadiran putusan MK yang menyatakan aturan Hak Menyatakan Pendapat anggota DPR harus disetujui 3/4 anggota DPR sebagai inkonstitusional. Menurut Bambang Soesatyo, putusan ini membuka jalan bagi Hak Menyatakan Pendapat bisa lolos tanpa harus memenuhi kuota 3/4 anggota yang hadir, melainkan cukup dengan 2/3 anggota yang hadir. Demikian pula yang disampaikan oleh Akbar Faizal dan Lily Wahid sebagai pemohon gugatan, sangat menyambut baik putusan MK tersebut. Karena Pasal 184 ayat (4) tidak sejalan dengan konstitusional dan mempersulit kewenangan konsitusional DPR.¹⁰ MK menyatakan Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 jelas bertentangan dengan Pasal 7B

⁹ Arfi Bambani Amri & Desy Afrianti, *Seputar Indonesia*, Rabu, 12 Januari 2011.

¹⁰ Arfi Bambani Amri & Suryanta Bakti Susila, *VIVAnews.com*, Rabu, 12 Januari 2011.

UUD 1945. Disebutkan dalam Pasal 7B UUD 1945 ayat (3) bahwa “*usul menyatakan pendapat terkait usul permohonan pemberhentian presiden cukup mendapat dukungan 2/3 dari jumlah anggota DPR dan disetujui sedikit 2/3 dari anggota DPR*”.

Bagaimana mungkin UU yang jelas kedudukannya di bawah UUD 1945 (*constitution*), bisa mengekang Hak Menyatakan Pendapat sebagian anggota DPR, yang dalam ketentuan UUD 1945 hanya memberikan batasan minimal didukung sekurang-kurangnya 2/3 anggota DPR yang hadir. Justru dalam ketentuan UU No. 27 Tahun 2009 justru menambah kuota sekurang-kurangnya disetujui 3/4 anggota DPR yang hadir. Perubahan jumlah kuorum yang ditentukan jauh lebih banyak dalam Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009, juga merupakan bentuk perampasan atau pengurangan hak konstitusional anggota DPR. Akibatnya dari kemungkinan ini, anggota DPR tidak bisa menjalankan fungsi *checks and balances* terhadap kebijakan (*policy*) pemerintah.

Perbedaan jumlah kuorum ini juga bisa dianggap sebagai upaya untuk merusak tatanan kehidupan demokrasi di Indonesia sejak reformasi tahun 1998, karena seolah-olah dibuat untuk kepentingan kekuasaan. Dengan dikabulkannya gugatan ini, artinya ke depan Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak boleh bermain-main dalam mengambil suatu keputusan/kebijakan. Sebab, hak penggunaan menyatakan pendapat di DPR dapat berjalan tanpa Partai Politik pendukung pun bisa dilakukan, seperti Partai Demokrat, PAN dan PKB. Itu artinya jalan untuk penuntasan kasus Century terbuka lebar tanpa tergantung pada KPK, Kepolisian dan Kejaksaan.¹¹ Dan ini pertama kali terjadi dalam peristiwa hukum kita, anggota DPR yang melakukan gugatan terhadap materi UU yang telah disahkan oleh DPR, dengan *melegal standing* di MK. Gugatan atas UU

¹¹ Ibid.

yang dibuat DPR dapat dikoreksi oleh anggota DPR lainnya, yang menganggap materi UU No. 27 Tahun 2009 Pasal 184 ayat (4) bertentangan dengan UUD 1945.

Untuk diketahui, Partai Demokrat merupakan fraksi terbesar saat ini, dengan jumlah anggota 148 orang atau 26,42 persen dari 560 anggota DPR. Namun memakai asumsi 2/3 sebagai syarat, suara Demokrat jika ditambah anggota PAN dan PKB akan mencapai 222 orang alias lebih dari sepertiga anggota DPR.¹² Dengan komposisi begitu kemungkinan untuk melakukan proses *impeachment* Presiden dan Wakil Presiden dapat dilakukan oleh Partai Politik yang diluar koalisi dengan Partai Politik pemerintah (*oposisi*). Peluang itu terjadi setelah diterimanya hak konstitusional anggota DPR yang menganggap ketentuan UU Susduk MPR, DPR, DPD dan DPRD Provinsi/Kabupaten/Kota dibatalkan oleh MK atas Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009, yang memberikan pembatasan hak menyatakan pendapat anggota DPR kepada Presiden dan/atau Wakil Presiden sekurang-kurangnya 3/4 anggota yang hadir.

3. Terobosan Hukum Hak Konstitusional Warga Negara Dalam Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden

Berdasarkan Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden hanya memberikan hak tersebut pada warga negara yang sudah terdaftar dalam Daftar Pemilih Tetap (DPT) atau Daftar Pemilih Tambahan, sehingga warga negara yang telah memenuhi syarat untuk memilih, akan tetapi masih belum terdaftar dalam DPT telah dirugikan atas keberlakuan pasal dalam UU tersebut. Sehingga dipastikan apabila tidak diajukannya *judicial review* atas pasal tersebut, maka tidak bisa menggunakan haknya dalam pemilihan umum pasangan Presiden dan Wakil Presiden. Setelah dilakukan pengajuan dan pengujian (*judicial review*) terhadap Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 tersebut, MK telah memutuskan

¹² Ibid.

keputusan berdasarkan Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009 bahwa kedua pasal tersebut bertentangan dengan UUD 1945 dan perkara permohonan dapat dikabulkan oleh MK. Dengan demikian, dijamin hak asasi Warga Negara Indonesia (WNI) dalam konstitusi semakin dikuatkan sehingga warga negara yang tidak terdaftar dalam DPT tetap bisa menggunakan haknya dengan Kartu Tanda Penduduk (KTP) disertai Kartu Keluarga (KK) atau Paspor bagi WNI yang berada di luar Indonesia dengan syarat-syarat tertentu sebagaimana tertuang dalam amar putusan MK.

Dalam hal ini masih terdapat permasalahan, yaitu apakah putusan MK tersebut bisa diterapkan dan bisa semakin menguatkan hak konstitusional WNI? Apakah MK dalam putusannya melampaui kewenangan karena dalam putusannya bersifat mengatur? Mengapa putusan tersebut dibacakan dua hari sebelum hari Pemilu Presiden dan Wakil Presiden? Sehingga warga negara yang tidak masuk DPT masih dapat mengikuti pesta demokrasi dalam Pemilu Presiden dan Wapres, dengan menunjukkan KTP. Maka peranan MK dalam penguatan hak konstitusional warga negara berwujud dalam putusan MK menjelang Pemilu Presiden dan Wapres tahun 2009 dilaksanakan. Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009 inilah yang dianggap suatu terobosan hukum dari MK dalam pengujian Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 yang mana hak tersebut dijamin di dalam UUD 1945, sehingga dengan putusan tersebut, MK telah mengembalikan hak konstitusional WNI yang sebelumnya tidak didapatkan karena berlakunya Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 yang tidak terdaftar dalam DPT dengan syarat dan cara yang diatur oleh MK.

Setelah adanya Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009, yaitu pengujian atas Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008, maka WNI tidak perlu resah lagi untuk tidak bisa memberikan hak pilih pada Pemilu Presiden dan Wakil Presiden yang diadakan pada tanggal 8 Juli 2009 atau Pemilu

yang selanjutnya, sehingga WNI baik yang berada di dalam maupun di luar negeri yang tidak terdaftar dalam DPT tetap bisa menggunakan hak pilihnya dengan syarat dan cara sebagai berikut:

1. Selain WNI yang terdaftar dalam DPT, WNI yang belum terdaftar dalam DPT dapat menggunakan hak pilihnya dengan menunjukkan Kartu Tanda Penduduk (KTP) yang masih berlaku atau Paspor yang masih berlaku bagi WNI yang berada di luar negeri;
2. WNI yang menggunakan KTP harus dilengkapi dengan Kartu Keluarga (KK) atau nama sejenisnya;
3. Penggunaan hak pilih bagi WNI yang menggunakan KTP yang masih berlaku hanya dapat digunakan di Tempat Pemungutan Suara (TPS) yang berada di RT/RW atau nama sejenisnya sesuai dengan alamat yang tertera di dalam KTP-nya;
4. WNI sebagaimana disebutkan dalam angka 3 di atas, sebelum menggunakan hak pilihnya, terlebih dahulu mendaftarkan diri pada KPPS setempat;
5. WNI yang akan menggunakan hak pilihnya dengan KTP atau Paspor dilakukan pada 1 (*satu*) jam sebelum selesainya pemungutan suara di TPS atau TPS Luar Negeri setempat.¹³

Putusan MK tersebut tentu berpihak kepada WNI, karena dengan putusan tersebut, MK telah mengembalikan hak konstitusional WNI, yaitu prinsip persamaan kesempatan (*equal opportunity principle*) sebagaimana dalam Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Selain itu, putusan tersebut mencerminkan asas demokrasi, Pasal 27 ayat (1) bukan hanya menjamin persamaan kedudukan dalam hukum saja, tetapi juga persamaan hak dan kewajiban dalam politik dan sosial. Putusan MK tersebut bisa dikatakan sebagai kemenangan demokrasi dan wujud penguatan HAM,

¹³ Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009.

karena apabila tidak adanya putusan tersebut, rakyat akan kehilangan hak suaranya karena tidak masuk dalam DPT. Komnas HAM sudah mengingatkan bahwa jutaan orang yang dengan sengaja tidak bisa menggunakan hak politiknya itu sebagai pelanggaran HAM berat. Ternyata Hakim MK mendengar suara rakyat. Dalam amar putusannya, MK memutuskan bahwa warga negara yang tidak masuk DPT bisa tetap menggunakan hak suaranya dengan menggunakan KTP. Hak suara itu bisa dilakukan di tempat KTP itu dikeluarkan sambil juga menunjukkan Kartu Keluarga (KK).¹⁴

Oleh karena itu, dapat disimpulkan bahwa putusan MK tersebut merupakan perwujudan dalam upaya perlindungan dan menghormati HAM dan persamaan kedudukan dalam pemerintahan sehingga warga negara mendapat tempat yang sama sebagai pendukung hak dan kewajiban. Walaupun putusan tersebut diputuskan dua hari sebelum Pemilu Presiden dan Wapres pada saat Pemilu tahun 2009, ternyata penerapannya di lapangan berjalan dengan baik sehingga mampu melindungi, menjamin dan memenuhi hak konstitusional WNI. Pengembalian hak konstitusional warga negara yang diputuskan oleh MK juga telah mengembalikan tujuan hukum, yaitu keadilan (*justice*), kepastian hukum (*certainty*) dan kemanfaatan (*utility*).¹⁵ Dikatakan memenuhi keadilan karena warga negara yang sebelum adanya putusan MK tersebut bisa dipastikan tidak bisa menggunakan haknya dalam memilih.

Darisegi kepastian hukum, warga negara yang tidak masuk dalam DPT bisa menggunakan hak pilihnya berdasarkan putusan MK dan Peraturan KPU mengenai petunjuk teknis pelaksanaan Pemilu Presiden dan Wapres pasca putusan MK yang diadakan pada 8 Juli 2009, mengingat dalam realitas di sejumlah TPS tertentu petugas TPS menyatakan bahwa pemilih bisa menggunakan hak pilihnya dengan KTP sebelum

¹⁴ Kompas, <http://koran.kompas.com/read/xml/2009/07/07/04001339/ktp.untuk.memilih>.

¹⁵ Ibid.

putusan MK. Dari segi kemanfaatannya, KTP menjadi solusi masalah DPT yang tak kunjung selesai, KTP berlaku sebagai pengganti dan alat bukti untuk menggunakan hak pilih bagi warga yang tidak terdaftar dalam DPT tersebut. Putusan MK atas *judicial review* Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 telah memberikan nuansa segar pada masyarakat yang tidak terdaftar dalam DPT yang sekaligus merupakan implementasi dari negara demokrasi. Putusan MK tersebut dapat langsung dilaksanakan oleh KPU dengan mengeluarkan Peraturan KPU No. 1232/KPU/VII/2009 mengenai petunjuk teknis setelah putusan MK.

Penerapan terhadap putusan MK tersebut berdampak positif pada semakin kuatnya hak konstitusional warga yang sebelumnya masih terhalang oleh Pasal 28 dan Pasal 111 UU Pilpres, misalnya di Balikpapan, Lampung Utara, sebanyak 536 warga yang tersebar di 17 kecamatan dan 757 Tempat Pemungutan Suara (TPS) menyalurkan hak suaranya dengan menggunakan Kartu Tanda Penduduk (KTP).¹⁶ Tentu hal ini menjadi kabar menggembirakan, mengingat pada Pemilu legislatif 9 April 2009 kemarin warga masyarakat yang tidak masuk DPT tidak dapat menggunakan hak pilihnya sama sekali, tidak mempunyai hak berpolitik dan kesempatan dalam pemerintahan. Pemilu legislatif lalu mungkin menjadi pengalaman MK, sehingga ketika ada *judicial review* atas Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 tetap dinyatakan konstitusional sepanjang diartikan mencakup warga negara yang tidak terdaftar dalam DPT dengan syarat dan cara yang diatur oleh MK sebagaimana tersebut di atas.¹⁷

Dengan demikian, implikasi dari Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009 memperkuat legitimasi hak konstitusional warga negara dalam melaksanakan hak memilihnya, sehingga menjadi wajar jika MK dalam memutus dengan putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*), yaitu

¹⁶ Radar Kota Bumi, <http://www.radarkotabumi.com/mod.php?mod=publisher&op=viewarticle&cid=7&artid=9181>.

¹⁷ Ibid.

pasal undang-undang *a quo* adalah konstitusional sepanjang tidak merugikan hak warga negara yang tidak terdaftar dalam DPT. Walaupun awalnya terdapat upaya penolakan berbagai kalangan karena MK memutuskan dengan ketentuan pengaturan (*regeling*), akan tetapi dalam penerapannya merupakan wujud MK dalam upaya penguatan hak konstitusional warga negara Indonesia, sehingga asas tujuan hukum juga telah terpenuhi, yaitu asas kepastian hukum, keadilan, dan kemanfaatan.

4. Terobosan Hukum Calon Independen Dalam Pemilihan Umum Kepala Daerah

Keberadaan calon independen dalam kancah Pilkada di Indonesia tidak terlepas dari terobosan hukum yang dibuat oleh MK pada tahun 2007 melalui Putusan MK No. 5/PUU-V/2007. Ketika itu, Lalu Ranggalawe anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) dari Partai Bintang Reformasi Kabupaten Lombok Tengah, mengajukan *judicial review* atas ketentuan pencalonan Kepala Daerah yang diatur dalam UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah. Ranggalawe yang saat itu berniat untuk maju dalam Pilkada sebagai kandidat Gubernur/Wakil Gubernur Nusa Tenggara Barat merasa ada hak konstitusinya yang terlanggar karena ketentuan dalam UU No. 32 Tahun 2004.¹⁸

Berdasarkan UU No. 32 Tahun 2004, untuk dapat menjadi Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, harus diusulkan secara berpasangan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik. Ketentuan mengenai usulan dari Partai Politik ini menurut Ranggalawe bertentangan dengan konstitusi (UUD 1945). Diatur dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 bahwa "*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*". Penggunaan kata "*demokratis*" ini dinilai bertentangan dengan UU No. 32 Tahun 2004, karena

¹⁸ M. Hafizh Alfath, S.H, *Mengenal Calon Independen*. <http://www.planpolitika.com/news-49.html>.

mensyaratkan bahwa Kepala Daerah harus dicalonkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik. Padahal menurut konstitusi, Pilkada hanya mempersyaratkan unsur "demokratis" tanpa harus mempersyaratkan pencalonan dari Partai Politik. Berbeda dengan pemilihan Presiden dan Wakil Presiden yang secara jelas disebutkan harus diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik.

Disebutkan pula dalam Putusan MK No. 5/PUU-V/2007 bahwa dalam konsiderans UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, bahwa "partai politik merupakan **salah satu wujud** partisipasi masyarakat yang penting dalam mengembangkan demokrasi ...". Jika merujuk pada konsiderans UU No. 31 Tahun 2002 tersebut, maka semakin jelas bahwa untuk dapat berkontribusi dalam iklim demokrasi pada sistem kehidupan bernegara, khususnya untuk skala Kepala Daerah, tidak hanya terbatas melalui jalur Partai Politik semata, melainkan juga jalur lainnya, seperti calon independen pun dapat dipilih. Pilihan jalur independen pun semakin membuka kesempatan bagi perorangan untuk maju dalam Pilkada karena semakin bobroknnya sistem *recruitment* calon untuk Kepala Daerah yang dilakukan oleh Partai Politik. Dalam mempersiapkan calonnya untuk bertarung di Pilkada, banyak Partai Politik hanya memilih calon berdasarkan kriteria pragmatis, tanpa melihat kompetensi dari calon yang dimajukan. Akhirnya, menimbulkan kekecewaan pada masyarakat yang dipimpinya.¹⁹

Dengan demikian, putusan MK yang mengabulkan dan memberikan kesempatan bagi pasangan calon independen yang tidak diusung/dicalonkan oleh Partai Politik maupun gabungan Parpol untuk ikut Pilkada merupakan terobosan hukum dalam alam demokrasi Indonesia sesuai amanat UUD 1945. Maka keberadaan calon independen dalam Pilkada di Indonesia sebenarnya masih menuai perdebatan pro dan kontra atas realita politik yang ada. Bagi pihak yang pro

¹⁹ Ibid.

terhadap calon independen, merasa calon independen dapat menjadi salah satu solusi atas permasalahan kepemimpinan yang kerap kali dihadapi bangsa ini. Kalangan pro merasa adanya calon independen dapat menjadi *refreshment* bagi pilihan pemimpin dari tawaran-tawaran yang diajukan oleh Partai Politik. Kalangan pro calon independen ini sudah terlanjur menilai bahwa setiap produk yang dihasilkan oleh Partai Politik sudah tidak dapat diandalkan, sehingga melalui calon independen diharapkan muncul semangat pembaruan dalam memimpin daerah. Semangat yang akan membawa perbaikan yang fundamental bagi daerah yang dipimpin.²⁰

Sementara bagi pihak yang kontra atas calon independen, menilai bahwa calon independen akan berpotensi menimbulkan *inefficiency* pemerintahan. Selain itu, calon independen tentu tidak akan memiliki bekal pendidikan politik dalam menyelenggarakan pemerintahan. Bagi pihak kontra, mekanisme *check and balances* antara eksekutif dan legislatif dalam calon independen dikhawatirkan tidak akan berjalan baik, karena kegagalan calon independen untuk dapat meyakinkan legislatif. Dengan melalui lembaga politik, seorang calon pemimpin Kepala Daerah akan mudah untuk menyerap aspirasi-aspirasi yang berkembang di tengah masyarakat, sehingga memudahkan bagi Kepala Kaerah untuk mengarahkan roda pemerintahan.²¹

Sebenarnya, perdebatan mengenai calon independen harus ditanggapi secara proposional. Dalam artian, tidak dapat dipungkiri bahwa hingga saat ini sudah menjadi rahasia umum bahwa dalam *recruitment* dan mekanisme pendidikan politik kader di tubuh Partai Politik sarat dengan *money politics*. Namun juga bukan berarti bahwa calon independen merupakan solusi akhir atas masalah kepemimpinan saat ini. Yang perlu dilakukan saat ini adalah membuka peluang bagi calon independen untuk menawarkan alternatif pilihan politik sembari mendorong perbaikan sistem partai politik. Dengan

²⁰ Ibid.

²¹ Ibid.

begitu, kedudukan calon independen dalam perspektif HTN tentu tidak dalam lingkaran yang sama, karena keduanya berada di dua garis yang berbeda. Gagasan untuk menarik persamaan garis di antara keduanya berasal dari pemikiran Jimly Asshiddiqie. Menurut Jimly, HTN lebih mengkaji bagaimana aspek hukum yang membentuk dan dibentuk oleh organisasi daerah itu. Sementara politik (termasuk di dalamnya calon independen), adalah kajian bagaimana mengorganisir daerah tersebut berjalan. Sehingga yang hendak dikemukakan di sini adalah bagaimana hubungan antara bentuk daerah dengan sistem yang akan menjalankan daerah itu dapat mencapai tujuannya.²²

B. Babak Baru Hukum Nasional Dalam Sejarah Mahkamah Konstitusi

Jika dianggap memiliki terobosan hukum atas putusan-putusan yang telah dijatuhkan MK, khususnya perkara pengujian UU. Untuk perkara pengujian UU, setidaknya ada terobosan yang telah dilakukan MK dalam menciptakan sistem hukum baru dalam hukum nasional.

1. *Pertama*, MK membuat terobosan dengan menyimpangi ketentuan dalam UU MK yang membatasi UU yang dapat diajukan pengujiannya, hanya UU yang dibentuk setelah perubahan pertama UUD 1945. Pembatasan itu diterobos karena dipandang telah mereduksi wewenang MK yang diberikan UUD 1945 yang tidak membatasi UU yang boleh diajukan pengujian. Selain itu, pembatasan juga akan menimbulkan ketidakadilan karena UU lama yang sangat mungkin melanggar hak konstitusional warga negara dan keadilan masyarakat, serta bertentangan dengan UUD 1945 pasca amandemen menjadi tidak dapat diuji.
2. *Kedua*, terobosan dalam perkara pengujian UU adalah putusan yang menyatakan keseluruhan UU

²² Ibid.

bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat walaupun pemohon hanya mengajukan pengujian pasal-pasal tertentu dalam UU dimaksud. Terobosan ini dilatarbelakangi oleh fakta dan argumentasi bahwa ketentuan yang diuji ternyata merupakan pasal-pasal '*jantung*' yang mewarnai dan menentukan keseluruhan substansi UU yang diuji. Apabila UU hanya dibatalkan sebagian, dan sebagian lagi tetap dilaksanakan, tentu justru menimbulkan ketidakadilan dan ketidakpastian hukum, bahkan akan menghilangkan arti dari putusan MK itu sendiri.

3. *Ketiga*, terobosan dalam perkara pengujian UU adalah dikeluarkannya putusan sela.²³

Putusan sela ini memerintahkan kepada pelaksana UU (yang sedang diuji) untuk menghentikan sementara pelaksanaan ketentuan UU yang dimaksud hingga ada putusan akhir MK. Putusan sela ini merupakan terobosan bukan hanya karena tidak diatur dalam UU MK, melainkan juga mengurangi asas praduga keabsahan UU dengan konsekuensi putusan MK tidak berlaku surut (*retroaktif*). Terobosan ini dilakukan demi perlindungan hak konstitusional warga negara yang sedang terancam pada saat ketentuan yang mengancam itu sedang diuji oleh MK. Untuk perkara pengujian hasil Pemilu misalnya, terobosan dilakukan oleh MK pada putusan pertamanya setelah ada pengalihan wewenang dari MA untuk memutus perselisihan hasil Pilkada. MK pada saat itu memutus memerintahkan penyelenggaraan pemungutan suara ulang dan penghitungan suara ulang di daerah tertentu karena terbukti ada pelanggaran yang bersifat sistematis, terstruktur, dan sistematis.

Putusan ini menjadi terobosan hukum karena keluar dari bingkai normatif wewenang pengajuan hasil Pemilu yang membatasi pada perselisihan penghitungan hasil suara antara

²³ Janedjri M Gaffar, Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi, <http://www.seputar-ndonesia.com/edisicetak/content/view/386306>.

peserta dengan penyelenggara Pilkada. Sebagai pengadilan konstitusi, MK juga mengadili apakah suatu pemilihan telah memenuhi prinsip-prinsip konstitusional Pemilu yang jujur dan adil atau tidak dalam penyelenggaraannya. Dalam perkara pengajuan hasil Pilkada, MK juga melakukan terobosan hukum dengan memutus diskualifikasi pasangan calon tertentu yang dalam persidangan MK terbukti melakukan pelanggaran berat yang mengancam demokrasi. Di beberapa kasus, MK juga memutus dengan memerintahkan Pemilu ulang tanpa diikuti pasangan calon yang telah didiskualifikasi, dan ada yang diputus dengan memerintahkan KPU untuk menetapkan pasangan calon lain sebagai pasangan calon terpilih karena Pilkada itu hanya diikuti dua pasangan calon.

Terobosan hukum sesungguhnya bukan sesuatu hal yang baru di dunia hukum, apalagi pada saat hukum telah mengalami kebekuan jika dihadapkan dengan realitas persoalan hukum masyarakat. Mekanisme *judicial review* pada awal mulanya justru muncul dari terobosan hukum yang dilakukan MA Amerika Serikat. Terobosan hukum oleh institusi peradilan merupakan konsekuensi dari karakteristik norma hukum positif yang bersifat statis dihadapkan dengan kehidupan masyarakat dan praktik ber hukum yang dinamis. Karena itu, terobosan hukum MK sebenarnya suatu kewajaran. Namun, hal itu menjadi diskursus hangat karena kondisi hukum di Indonesia yang cenderung stagnan. Terobosan hukum justru harus ada jika dilihat dari tiga aspek.²⁴

1. *Pertama*, tujuan tertinggi dari hukum adalah untuk mewujudkan keadilan. Meski demikian, hukum dan keadilan memang tidak selalu sama.
2. *Kedua*, dalam pembentukan hukum selalu terdapat keterbatasan terutama dalam memperkirakan perkembangan praktik dan peristiwa hukum yang

²⁴ Ibid.

akan terjadi di masa depan. Manifestasi keadilan yang dirumuskan dalam norma hukum juga terbatas pada keadilan yang dipahami dan dirasakan oleh pembentuk hukum saat itu. Penerapannya, ada kemungkinan jika suatu norma hukum diterapkan untuk kasus tertentu justru menimbulkan ketidakadilan. Pada titik ini tidak tepat kiranya jika hakim harus selalu berposisi sebagai corong UU, melainkan harus pula bertindak sebagai pembentuk hukum. Hal ini menjadi salah satu faktor yang mendorong konvergensi antar sistem atau tradisi hukum di semua negara, antara *civil law* dan *common law*.

3. *Ketiga*, Peran hakim sebagai pembentuk hukum dengan sendirinya akan menguat pada saat norma hukum positif masih dalam tahap awal perkembangan. Inilah yang menjadi faktor *ketiga* berbagai terobosan hukum MK.²⁵

Beberapa terobosan hukum MK yang telah melahirkan produk hukum baru, dari ketentuan hukum semula. Seperti yang telah dipaparkan di atas, merupakan di antara putusan MK yang telah menerobos dinding-dinding politik hukum yang mapan. Artinya, hukum yang diciptakan oleh MK melalui putusan mengutamakan keadilan substantif (*social justice*) dibanding formal-prosedural (*legal formal*). Paradigma keadilan substantif bisa saja menyimpang dari UU kalau pelaksanaan UU itu menimbulkan ketidakadilan di masyarakat. Di antara sekian banyak UU yang kita miliki memang ada yang kurang aspiratif substansi pengaturannya. Sehingga tidak heran kalau UU yang telah dibuat oleh DPR kurang memenuhi rasa keadilan masyarakat. Oleh karena itu, UU yang diujikan kepada MK sesekali terkesan mengesampingkan UU demi keadilan substantif.

Mahfud MD mengakui terus terang memang terdapat kekurangan dalam beberapa UU kita. Salah satu penyebab

²⁵ Ibid.

kekurangan itu saat pembuatannya karena banyak anggota DPR yang tidak mengerti hukum, karena yang buat tidak ahli, maka menurut dia, ada tiga hal yang membuat UU itu menjadi tidak beres/aspiratif, sehingga banyak kelompok masyarakat mengadu ke MK. Ketidaksempurnaan dalam materi UU itu disebabkan tiga hal.

1. *Pertama*, karena UU tersebut merupakan produk permainan politik;
2. *Kedua*, karena kebutuhan di lapangan berubah;
3. *Ketiga* tafsir visiologis dan filosofis dari sebuah aturan yang diciptakan.²⁶ Karena itu, kata Mahfud, wajar jika banyak pihak yang mengajukan uji materiil UU ke MK.

Sepanjang tahun 2009, MK merkapitulasi perkara yang diterima dan teregistrasi selama 2009 sebanyak 152 perkara, sedangkan untuk yang tidak dapat diregistrasi karena tidak lengkap syarat permohonannya sebanyak 25 perkara. Permohonan tidak diregistrasi umumnya karena berbagai alasan, antara lain karena perkara tersebut bukan merupakan kewenangan MK. Dari sebanyak 152 perkara diregistrasi pada 2009, sebanyak 78 perkara merupakan perkara pengujian UU, 1 perkara sengketa kewenangan lembaga negara, 3 perkara sengketa Pemilukada dan 71 perkara perselisihan hasil Pemilu. Sementara perkara yang paling banyak diregistrasi pada tahun 2009 berdasarkan jenis perkara adalah perkara pengujian UU yang masih menempati jumlah tertinggi, yakni 78, dan 12 perkara yang diregistrasi tahun 2008. Dari 90 perkara tersebut MK telah memutus 44 perkara dengan amar 14 perkara dikabulkan, 14 perkara ditolak, 9 tidak dapat diterima, dan 7 ditarik kembali. Dengan demikian, perkara pengujian UU selama tahun 2009 yang belum diputus sebanyak 46 perkara.²⁷

²⁶ <http://bataviase.co.id/detailberita-10470885.html>.

²⁷ Ibid.

Sekian banyak perkara yang telah disidangkan dalam peradilan konstitusional di MK, yang telah mendapatkan putusan tetap dan terakhir dan putusannya dianggap oleh publik sebagai terobosan hukum, seperti yang telah dijelaskan dimuka. Dari sekian beberapa putusan yang memiliki terobosan hukum dalam penciptaan hukum baru di satu sisi, dan di sisi lain juga memiliki dampak yang cukup signifikan dari putusan tersebut. Penulis menilai dari sekian putusan MK yang dikategorikan sebagai terobosan hukum, juga berdampak positif bagi masyarakat, minimal ada 4 (*empat*) yang menurut penulis perlu ada kajian yang mendalam dalam pembahasan atas putusan MK, sebagaimana tersebut di atas. Selain itu, hal yang menjadi pertimbangan untuk mendiskusikan wacana dalam terobosan hukum melalui putusan-putusan MK, adalah tanggapan atas putusan MK tersebut yang menjadi wacana/diskus publik.

1. Refleksi Hukum Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Indonesia Setelah Putusan MK

Proses pengajuan uji materiil (*judicial review*) terhadap UU No. 30 Tahun 2002 tentang KPK melalui persidangan yang dilaksanakan pada hari Selasa, 3 November 2009, kita bersama-sama menyaksikan jalannya proses persidangan yang digelar oleh MK dalam rangka menguji materiil terhadap UU KPK. Dalam persidangan tersebut, yang salah satu agendanya adalah pemeriksaan alat bukti rekaman pembicaraan yang selama ini menjadi kontroversi di dalam masyarakat menyangkut kasus "*Cicak vs Buaya*", seperti yang dikatakan oleh mantan Kabareskrim Polri, Susno Duadji. MK dalam proses persidangan tersebut, berani membuat terobosan hukum dengan cara menerobos ketentuan yang berlaku, di mana dipraktikkan MK pada saat memeriksa perkara pengujian Pasal 32 ayat (1) huruf c UU No. 30 tahun 2002 tentang KPK yang melibatkan Bibit S. Riyanto-Chandra M. Hamzah di tahun 2009 dengan melakukan pemutaran rekaman. Langkah tersebut sempat menuai kritikan, karena

selain tidak ada ketentuan yang mengatur juga dianggap tidak ada relevansinya memutar rekaman dalam perkara pengujian UU. Namun demikian, langkah itu juga banyak menuai pujian karena langkah itu merupakan terobosan baru dalam penegakan hukum, khususnya dalam mengungkap kasus mafia hukum.

Betapa mengagetkan dan membelalakkan mata kita sebagai masyarakat yang menonton persidangan tersebut. Sungguh suatu percakapan yang berindikasi kejahatan tingkat tinggi yang dapat menyesatkan, menyakiti, dan menyinggung rasa keadilan. Selain itu, menunjukkan rendahnya wibawa hukum dan aparat penegak hukum kita dan hal tersebut dapat mengakibatkan rusaknya tatanan hukum dan kepercayaan masyarakat terhadap aparat hukum di Indonesia. Percakapan tersebut diawali adanya suatu pembicaraan antara Anggodo adik Anggoro (tersangka PT Masaro), yang diduga melibatkan petinggi-petinggi Kejaksaan dan Kepolisian. Sungguh suatu hal yang sangat-sangat luar biasa, yang terjadi bahkan bisa dikatakan terlalu luar biasa. Dari percakapan tersebut seakan-akan menggambarkan aparat penegak hukum kita dapat dikendalikan oleh seseorang yang notabene bukan siapa-siapa.²⁸ Adapun MK memperdengarkan rekaman tersebut pada khalayak ramai adalah untuk menjalankan perannya sebagai pengadilan konstitusi yang tinggi, yang tidak lain adalah untuk mencari nilai-nilai keadilan sesuai konstitusional kita, dengan mengabulkan permohonan uji materi terhadap Pasal 32 ayat 1 huruf c UU No. 30 Tahun 2002 melalui Putusan MK No. 133/PUU-VII/2009.

Menyikapi pergesekan antara KPK, Kejaksaan dan Kepolisian, patut kita angkat topi dan salut untuk MK yang telah memberikan pencerahan bagi perjalanan sistem hukum di Indonesia terutama dalam menciptakan ketatanegaraan

²⁸ <http://palembang.tribunnews.com/view/21049/function.imagejpeg>, Sriwijaya Post - Kamis, 12 November 2009 08:31 W.

kita, dalam hal ini MK telah membuka jalan/tabir terutama untuk menjalankan kewenangannya, untuk melakukan hak uji materiil (*judicial review*) yang diajukan oleh Bibit dan Chandra. Sehingga kehadiran MK paling tidak sudah mengedepankan atau dapat mengusung rasa keadilan yang dicita-citakan oleh masyarakat sebagai pencari keadilan. Patut disyukuri bahwa pada tanggal 4 November 2009 bahwa Bibit dan Chandra dapat ditanggihkan penahanannya. Dalam pernyataan Bapak Mahfud MD (dikutip dari siaran TV One, pagi tanggal 4 November 2009) menyatakan bahwa “*kita jangan lagi terpaku dalam tatanan normatif*”. Pernyataan tersebut sepertinya membangunkan kita (para penegak hukum, akademisi, dan orang-orang yang berapresiasi dalam hukum dan keadilan), agar tidak terpengaruh dalam pengertian hukum yang normatif dan juga pengaruh dari asas legalitas, (*nullum delictum sine praevia lege poenali*).²⁹ Artinya peristiwa pidana tidak akan ada, jika ketentuan pidana dalam UU tidak ada terlebih dahulu. Dengan kata lain, adanya asas legalitas dapat membatasi esensi hukum dalam pencapaian tujuan hukum yang diantaranya adalah keadilan.

Untuk mencapai hukum sebagai keadilan, maka paradigma tentang hukum normatif harus diubah. Saat ini kita harus beralih kepada pandangan yang lebih progresif dalam melihat sisi hukum. Seperti yang diajarkan oleh Prof Satjipto Rahardjo dalam bukunya *Membedah Hukum Progresif*. Kekuatan hukum progresif akan mencari berbagai cara guna mematahkan kekuatan *status quo* (menerima normativitas dan sistem yang ada tanpa ada usaha untuk melihat aneka kelemahan di dalamnya, lalu bertindak mengatasi). Ini adalah paradigma aksi, yang selalu kita perlukan dalam melihat sisi-sisi kelemahan hukum, yang dalam perkembangan hukum kita kenal dengan pendekatan *legal socialogis* atau *critical legal study*. Dengan demikian, peraturan dan sistem hukum yang berlaku, bukan satu-

²⁹ Ibid.

satunya yang menentukan. Melainkan manusia juga masih bisa menolong keadaan buruk yang ditimbulkan oleh sistem yang ada. Di sini, semangat memberi keadilan kepada masyarakat (*bringing justice to the people*) dirasakan amat kuat. Inilah yang menyebabkan munculnya sikap kritis terhadap sistem hukum normatif yang ada. Hal ini juga seperti yang dikatakan Bismar Siregar (yang oleh komunitas hukum yang didominasi pikiran *positivistic* disebut sebagai hakim kontroversial).³⁰ Bila untuk menegakkan keadilan saya korbankan kepastian hukum, dan akan saya korbankan hukum itu, jadi hukum hanya sarana, sedangkan tujuannya adalah keadilan.

Pandangan lain yang menyatakan bahwa tujuan hukum tidak lain adalah keadilan diungkapkan oleh Jeremy Bentham (1748 - 1783), Jhon Star Mill (1806 - 1873), dan Rudolf Von Jhering (1800 - 1889). Para penganut aliran *utilitarianisme* mempunyai prinsip bahwa manusia akan melakukan tindakan-tindakan untuk mendapatkan kebahagiaan yang sebesar-besarnya dan mengurangi penderitaan. Bentham mencoba menerapkan di bidang hukum atas dasar ini, baik buruknya suatu perbuatan akan diukur oleh, apakah perbuatan itu mendatangkan kebahagiaan atau tidak. Penganut aliran *utilitarianisme* menganggap tujuan hukum adalah memberikan kemanfaatan dan kebahagiaan yang sebanyak-banyaknya kepada warga masyarakat. Hal ini didasari oleh adanya falsafah sosial yang mengungkapkan bahwa setiap warga masyarakat mendambakan kebahagiaan dan hukum merupakan salah satu alatnya. Bentham berpendapat bahwa keberadaan negara dan hukum semata-mata sebagai alat untuk mencapai manfaat yang hakiki yaitu kebahagiaan mayoritas rakyat.³¹

Hakikat hukum tidak lain adalah membawa aturan yang adil dalam masyarakat (*rapport du droit, inbrenng van recht.*).

³⁰ Ibid.

³¹ Ibid.

Bercermin dari kasus *Cicak vs Buaya* ini dapat menjadi pelajaran bagi aparaturnya penegak hukum di Indonesia dan menjadi momentum untuk mendukung reformasi hukum kearah yang lebih baik (jangan hanya sebagai slogan), akan tetapi dapat menciptakan penegakkan hukum yang seutuhnya dan sesungguhnya (*des sein*), bukan hanya tatanan teoritis tapi tujuan yang paling mendasar adalah menciptakan dan memenuhi rasa keadilan bagi masyarakat atau warga negara sebagai pencari keadilan.

Dengan demikian, menyikapi permohonan uji materi yang diajukan dua pimpinan nonaktif KPK, yakni Bibit S. Riyanto dan Chandra M. Hamzah melalui putusan MK yang telah mengabulkan permohonannya. Dimana mereka dijadikan tersangka oleh Polri karena dinilai menyalahgunakan kewenangan penyadapan yang dimiliki KPK. Dengan ketentuan MK membatalkan Pasal 32 ayat (1) huruf c UU KPK yang berbunyi, bahwa "*pimpinan KPK berhenti atau diberhentikan, antara lain, karena menjadi terdakwa dalam tindak pidana kejahatan*". Mereka menilai pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 27 ayat (1), 28D ayat (1), Pasal 28j ayat (2) UUD 1945. Putusan inkonstitusional bersyarat yang dibacakan oleh Hakim Konstitusi, dimana dalam pertimbangan putusan, Majelis Hakim MK menyatakan menolak permohonan untuk membatalkan Pasal 32 ayat (1) huruf c secara keseluruhan. Namun demikian Majelis Hakim menilai bahwa pencabutan pasal tersebut akan mengakibatkan kekosongan hukum. Di sisi lain, MK tidak berwenang menambahkan atau mengubah pasal dalam UU KPK.

Berdasarkan keputusan MK tersebut, bukan berarti tidak serta-merta membebaskan Chandra-Bibit dari jerat hukum maupun mengembalikan mereka ke kursi pimpinan KPK. Mereka baru bisa kembali menjabat setelah Polri dan Kejaksaan Agung menetapkan kasus hukum keduanya tidak dilanjutkan ke pengadilan, baik melalui Surat Perintah

Penghentian Penyidikan (SP3) maupun Surat Ketetapan Penghentian Penuntutan (SKPP). Kalau Bibit-Chandra bebas darimasalah hukum, tidak jadi terdakwa, mereka bisa langsung kembali ke KPK, tanpa ada prosedur apa pun, tanpa seleksi lagi, tanpa melamar lagi, langsung menempati pada posisi semula. Hal itu sudah ada dalam Perppu (pemberhentian, pemberhentian sementara, dan pengangkatan pemimpin sementara KPK). Dengan dikabulkannya gugatan uji materi (*judicial review*) tersebut, disambut gembira oleh Bibit dan Chandra.³² Karena mereka menganggap bahwa kemenangan itu tidak hanya untuk kepentingan pribadi, melainkan juga untuk kepentingan dan menyelamatkan institusi KPK dari kriminalisasi di tubuh KPK.

Dengan putusan itu, Chandra mengakui kalau putusan MK itu tidak secara langsung membebaskan dirinya dari jeratan kasus hukum maupun mengembalikan mereka ke kursi komisioner KPK. Untuk memperoleh seluruh haknya, mereka masih membutuhkan SP3 dari Polri atau SKP2 dari Kejaksaan Agung. Bahkan, Chandra mengungkapkan bahwa telah mendapat surat panggilan untuk menandatangani berita acara penyerahan berkas, barang bukti, dan tersangka di Gedung Bundar Kejaksaan Agung. Kuasa hukum Bibit-Chandra, Trimoelja D. Soerjadi, menyatakan bingung dengan langkah yang diambil Kejaksaan untuk menghentikan kasus tersebut. Bila Kejaksaan menunggu berkas dan barang bukti dinyatakan lengkap (P-21), dia menilai tidak bisa dikeluarkan SKPP. Karena hal ini mengandung kontradiktif, kalau mau menerbitkan SKPP, seharusnya jangan dinyatakan P-21.³³

Kuasa hukum yang lain, Bambang Widjojanto, menilai proses tahap kedua yang dilakukan Kejaksaan Agung hari ini adalah upaya untuk melegalisasi rekayasa kasus hukum terhadap Bibit-Chandra yang dilakukan penyidik Polri. "Seharusnya kejaksaan menyatakan kasus ini tidak ada

³² <http://antikorupsi.org/indo/content/view/15927/2/>.

³³ Ibid.

sehingga keduanya segera dibebaskan. Kalau masih diproses tahap kedua, artinya masih ada upaya melegalisasi rekayasa kasus hukum yang tidak pernah ada,' katanya. Sementara itu, Kejagung mengharapkan segera ada pelimpahan tahap kedua. Itu berarti setelah berkas perkara dinyatakan P-21. Selanjutnya, seperti yang diutarakan Jaksa Agung Hendarman Supandji, pihaknya membutuhkan waktu 14 hari untuk bersikap. Meskipun telah memenangkan uji materi di MK, Bibit dan Chandra tidak bisa serta-merta memimpin kembali KPK, karena Keppres pencabutan pemberhentian sementara dan pengangkatan kembali baru akan diterbitkan setelah status tersangka keduanya dicabut atau terbukti tidak bersalah jika kasus ini dibawa sampai di pengadilan.³⁴

Demikian kian pula diungkapkan staf khusus kepresidenan bidang hukum Denny Indrayana mengatakan, bahwa yang dipermasalahkan oleh Chandra dan Bibit di MK adalah klausul tentang pemberhentian tetap pimpinan KPK. Karena mereka berdua tidak menggugat status penonaktifan sementara melalui Keppres. Melainkan Bibit dan Chandra menggugat Pasal 32 ayat (1) huruf c UU KPK yang memuat klausul pemberhentian tetap pimpinan KPK karena status sebagai terdakwa. Sedangkan Keppres penonaktifan sementara Chandra dan Bibit didasarkan pada Pasal 33 ayat (2) yang berbunyi: "*Dalam hal Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi menjadi tersangka tindak pidana kejahatan, diberhentikan sementara dari jabatannya*". Pasal 33 ayat (2) tersebut tidak digugat oleh Chandra dan Bibit. Sehingga, untuk kondisi saat ini, putusan MK belum bisa mengaktifkan lagi Bibit dan Chandra. Kemudian, tidak otomatis putusan MK dapat mengaktifkan keduanya sebagai pimpinan KPK, tanpa ada penghentian perkaranya dan pencabutan status tersangkanya oleh Kepolisian dan Kejaksaan. Oleh karena itu, menurut Denny, putusan MK tidak bisa membuat Presiden menghentikan tetap keduanya, jika statusnya meningkat

³⁴ Ibid.

menjadi terdakwa. Kalau tidak ada kekuatan hukum tetap yang menyatakan mereka bersalah.³⁵

Ujian terhadap KPK jilid 2 telah berlalu, dengan dimenangkannya proses hukum di MK, terlepas dari itu semua, saat ini KPK jilid 3 dengan berakhirnya masa bakti kepemimpinan KPK jilid 2 yang meninggalkan berbagai persoalan dan masalah, yang segera untuk diselesaikan/dituntaskan oleh kepemimpinan KPK jilid 3 yang dipimpin oleh Abraham Samad dkk. Seperti kasus Bank Century, Wisma Atlet, Cek Pelawat yang saat ini dalam sorotan masyarakat atau dalam pandangan publik, khususnya yang santer diberitakan oleh media massa. Apa yang telah dijanjikan oleh Ketua KPK jilid 3, bahwa dirinya kalau tidak dapat menyelesaikan kasus-kasus tersebut dalam 1 tahun memimpin, maka dirinya akan mengundurkan diri dari jabatan pimpinan KPK jilid 3. Padahal semua orang tahu, bahwa menuntaskan persoalan tersebut tidaklah mudah untuk membongkar sindikat dalam korupsi, apa lagi yang dekat dengan kekuasaan (*power*). Karena bagaimanapun juga, saat ini problem terbesar bangsa Indonesia adalah memerangi korupsi yang sudah menggurita dan mengakar. Maka keberadaan KPK di Indonesia sangat diperlukan sikap terjangnya setelah MK memutuskan perkara yang menimpa institusi KPK. Dalam kepemimpinan KPK jilid 3 kita nantikan gebrakan yang akan dilakukan oleh Ketua KPK Bapak Abraham Samad, setelah putusan MK menguatkannya.

2. Putusan MK Membuka Peluang *Impeachment* Presiden dan Wakil Presiden di Indonesia

Putusan MK, yang ditetapkan pada hari Rabu 12 Januari 2011, akibat putusan tersebut membuat sejumlah politikus di Senayan senang dibuatnya. karena MK menyatakan, bahwa Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 yang mengatur soal Hak Menyatakan Pendapat anggota DPR, tidak sesuai dengan konstitusi (UUD 1945). Bunyi Pasal 184 ayat (4) UU

³⁵ Ibid.

No. 27 tahun 2009 yaitu, "Usul sebagaimana dimaksud pada ayat (1) menjadi menjadi Hak Menyatakan Pendapat DPR apabila mendapat persetujuan dari rapat paripurna DPR yang dihadiri paling sedikit 3/4 dengan persetujuan paling sedikit 3/4 dari jumlah anggota DPR yang hadir". MK menyatakan bahwa pasal tersebut bertentangan dengan ketentuan Pasal 7B UUD 1945, yang menegaskan Hak Menyatakan Pendapat oleh DPR cukup didukung sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota DPR.

Bagaimanapun Hak Menyatakan Pendapat anggota DPR akan menuai kesulitan untuk meminta pertanggungjawaban seorang Presiden dan/atau Wakil Presiden berkenaan dengan semua masalah yang disebutkan di dalam Pasal 7A UUD 1945, termasuk menyangkut soal *bill out* kasus Bank Century. Dengan aturan yang merujuk ke UUD 1945 yakni cukup 2/3 kursi DPR, maka kemungkinan bahkan terbuka lebar peluang proses Hak Menyatakan Pendapat anggota DPR dapat terlaksana, walaupun tanpa ketidakhadiran Partai Demokrat yang memiliki 26% kursi dalam Sidang Paripurna (SP) DPR. Hal ini tidak mengurangi kuorum untuk melakukan SP DPR dalam rangka meminta hak menyatakan pendapat anggota DPR kepada Presiden dan/atau Wakil Presiden. Dengan dikabulkannya gugatan ini, artinya ke depan Presiden tidak boleh bermain-main dalam mengambil suatu keputusan/kebijakan (*bellied*), yang dampaknya merugikan masyarakat atas kebijakan tersebut.

Itu berarti jalan untuk penuntasan kasus Bank Century terbuka lebar tanpa tergantung pada KPK, Kepolisian dan Kejaksaan. Dan ini pertama kali terjadi dalam peristiwa hukum kita, anggota DPR yang melakukan gugatan memiliki *legal standing* di MK, di mana gugatan atas UU yang dibuat DPR dapat dikoreksi oleh anggota DPR lainnya, seperti yang diungkapkan oleh Bambang S.³⁶ Akbar Faizal juga

³⁶ Arfi Bambani Amri, Suryanta Bakti Susila, Anggi Kusumadewi, Mohammad Adam, <http://headlines.vivanews.com/news/read/199177-pemakzulan>.

menyatakan bahwa pemakzulan kini tidak lagi mustahil. Putusan MK menganulir ayat tersebut membuat mosi tak percaya bisa dilakukan oleh SP yang dihadiri 2/3 anggota DPR. Kemudian 2/3 dari yang hadir sidang itu atau minimal 249 anggota DPR bisa mengajukan usul *pemakzulan* ke MK atas materi yang dinyatakan dalam hak menyatakan pendapat DPR. Dengan begitu, *impeachment* Presiden dan/atau Wakil Presiden suatu keniscayaan apabila terbukti di dalam kasus Bank Century Presiden dan/atau Wakil Presiden terbukti melakukan pelanggaran sesuai Pasal 7A UUD 1945.

Oleh karena itu, lanjut Akbar, pemerintah saat ini harus lebih hati-hati, terukur, konsisten, dan konsekuen dalam menjalankan roda pemerintahan, termasuk dalam menuntaskan kasus Bank Century yang hingga kini penyelesaian hukumnya belum menemukan titik terang yang dilakukan oleh KPK, dari sejak kepemimpinan KPK jilid 2 sampai dengan KPK jilid 3. Untuk itu, pemerintah betul-betul serius menuntaskan kasus Bank Century, termasuk KPK yang baru di bawah kepemimpinan Abraham Samad untuk cepat menyelesaikan kasus tersebut, karena saat ini penyelenggara hukum kita seperti sedang mati suri. Kalau kita ilustrasikan penegakan hukum di negeri Indonesia ini, seperti pedang yang tajam ketika menangani kasus-kasus hukum masyarakat kecil, tapi menjadi tumpul ketika menangani kasus-kasus hukum yang membawa orang besar dan punya kekuasaan dan ekonomi.

DPR telah memutuskan ada pelanggaran dalam kasus Century, maka harus ada yang bertanggung jawab dengan masalah ini. Karena bagaimana pun juga, Susilo Bambang Yudhoyono (SBY) juga harus bertanggung jawab sebagai Presiden, demikian pula Budiono yang saat itu menjabat sebagai Gubernur Bank Indonesia, juga harus bertanggung jawab telah meloloskan/mencairkan *bail out* sebesar 6.7 triliun. Dan kasus Ini masih dalam proses penanganan di KPK dengan kepemimpinan baru di bawah Abraham Samad,

Jaksa Agung baru Basrief Arif, dan Kapolri baru Timur Pradopo, untuk bergerak cepat menuntaskan kasus Century, sebagaimana dikatakan para politikus yang mengajukan hak *judicial review* kepada MK.³⁷ Ketua MK Prof. Mahfud MD menyatakan bahwa putusan MK kemarin memang membuat jalan ke arah pemakzulan Presiden dan/atau Wapres menjadi lebih mudah. Namun demikian, mantan politikus PKB itu menilai, pelengseran tetap saja sulit dilakukan, karena realitas politik yang mempersulit.

Bayangkan upaya pemakzulan Presiden dan/atau Wapres harus perlu 2/3 suara. Kalau misal Demokrat, PAN, dan PKB tidak hadir di sidang itu, maka tidak akan terjadi. Mari kita hitung secara logika matematis jumlah gabungan kursi ketiga partai itu, kata Mahfud, sudah lebih dari sepertiga. Partai Demokrat merupakan fraksi terbesar saat ini, dengan jumlah anggota 148 orang (26,42%) dari 560 anggota DPR. Suara Demokrat jika ditambah anggota PAN dan PKB akan mencapai 222 orang alias lebih dari sepertiga anggota DPR atau 187 orang. Jadi menurutnya, sebaiknya tidak berspekulasi ke arah sana (*pemakzulan*). Itu tidak mudah, dan akan menimbulkan keguncangan-keguncangan politik. Selain itu, tidak produktif untuk pembangunan ke depan, namun demikian Wakil Ketua DPR Pramono Anung menyatakan, bahwa terlepas dari sukar atau tidak dilakukan, putusan MK ini menimbulkan kegairahan baru dalam politik kita. Oleh sebab itu, menurut dia, keputusan MK itu tidak akan digunakan untuk mendorong pemakzulan dengan catatan penegak hukum lebih serius menindaklanjuti hasil paripurna DPR tentang skandal *bail out* ke Bank Century.

³⁸

Fakta *bail out* Bank Century berdasarkan hasil audit yang dilakukan BPK menunjukkan adanya dugaan/patut diduga terjadinya pelanggaran tindak pidana, baik tindak

³⁷ Ibid.

³⁸ Ibid.

pidana korupsi maupun pencucian uang. Semua bukti dan fakta atas penggunaan dana *bail out* Bank Century telah diserahkan kepada DPR, dan DPR melalui SP hasil-hasil audit BPK telah diserahkan kepada KPK untuk segera memproses kasus tersebut, dan para pejabat yang meloloskan kebijakan *bail out* harus dapat bertanggungjawab atas kerugian negara. Bukan hanya itu, hasil audit forensik BPK dari hasil audit sebelumnya, menunjukkan fakta-fakta aliran dana Bank Century berdasarkan analisa PPATK ada beberapa aliran dana yang mencurigakan ke beberapa pemilik rekening. Ini artinya, bahwa kebijakan *bail out* Bank Century penuh dengan pelanggaran-pelanggaran hukum, terutama dalam kejahatan keuangan negara.

Dengan begitu, penegak hukum dan DPR bisa berjalan seirama dalam menegakkan kasus *bail out* Bank Century melalui mekanisme yang ada. Seperti KPK terus melakukan penyidikan berdasarkan fakta hasil audit BPK dan DPR juga dapat melakukan permintaan pertanggungjawaban atas kebijakan yang patut diduga merugikan keuangan negara yang mencapai 6.7 triliun, melalui hak menyatakan pendapat DPR. Apabila hal itu terbukti atas kebenarannya, maka putusan MK yang membatalkan Pasal 184 ayat (4) UU No. 27 Tahun 2009 menjadi peluang bagi DPR untuk mengajukan proses *impeachment* bagi pejabat publik (Presiden dan Wapres) dalam kasus skandal *bail out* Bank Century. Akan tetapi semua peluang proses-proses penegakan hukum tersebut, baik oleh KPK maupun DPR dalam rangka meminta pertanggungjawaban kasus Bank Century sangat dipengaruhi oleh konstelasi politik di DPR. Dan semua bisa berubah, sebagaimana dikatakan oleh Ketua MK Mahfud MD, bahwa proses pemakzulan tetap sulit dilakukan, walaupun kuoata lebih ringan setelah adanya putusan MK.

3. Hak Konstitusional Warga Negara Kembali Pulih Dalam Alam Demokrasi Indonesia

Pemilihan Umum (Pemilu) merupakan sarana berdemokrasi bagi warga negara dan merupakan hak warga negara yang dijamin oleh konstitusi, yaitu hak atas kesempatan yang sama dalam hukum dan pemerintahan sebagaimana diatur dalam UUD 1945 yang berbunyi *“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan”*³⁹ itu dengan tidak ada kecualinya dan *“Setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum”*.⁴⁰ Hal ini secara khusus juga dimuat dalam Pasal 43 UU No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang berbunyi, *“Setiap warga negara berhak untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum berdasarkan persamaan hak melalui pemungutan suara yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”*.

Berpijak dari dasar hukum konstitusi kita, maka putusan MK memberikan jaminan dan perlindungan dalam penguatan hak konstitusional warga negara yang diwujudkan melalui putusan MK. Apabila mendasarkan pada pijakan analisis kita pada ketentuan tersebut di atas, sehingga putusan MK Nomor 102/PUU-VII/2009 inilah yang dianggap sebagai orang dikatakan sebagai terobosan dari MK dalam pengujian Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, yang mana hak tersebut dijamin di dalam UUD 1945, sehingga dengan putusan tersebut, MK telah mengembalikan hak konstitusional warga negara Indonesia yang sebelumnya tidak didapatkan karena berlakunya Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 tersebut. Dengan begitu, putusan MK tersebut bisa dikatakan sebagai kemenangan demokrasi

³⁹ Lihat Pasal 27 ayat (1) UUD 1945.

⁴⁰ Lihat Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

dan penegakan Hak Asasi Manusia (HAM), karena apabila tidak adanya putusan tersebut, rakyat akan kehilangan hak suaranya karena tidak masuk dalam DPT.

Atas dasar putusan tersebut ternyata mendapat sambutan gembira dari beberapa kalangan di antaranya dikatakan oleh Din Syamsudin,⁴¹ yang mengatakan bahwa sebagai warga masyarakat, kita patut bersyukur dan bergembira atas keputusan tersebut karena memberi jaminan bagi penunaian hak-hak pilih rakyat yang dijamin oleh konstitusi. Kami sudah lama menyerukan agar KTP dapat digunakan pada Pilpres, karena kami tahu hal itu memerlukan Perppu, maka kami juga meminta dikeluarkan Perppu sebagai pengganti UU. Sayangnya yang kita harapkan tidak juga keluar tentu sangat disesalkan. Namun alhamdulillah, MK bisa secara jernih dan bertanggung jawab memperhatikan usulan tersebut dan mengeluarkan keputusannya yang berpijak pada rasa keadilan masyarakat. Dengan hanya menggunakan KTP bagi WNI di wilayah Indonesia dan Paspor bagi WNI di luar negeri untuk dapat ikut dalam memilih hak politiknya, dalam Pemilu Pilpres merupakan penghilangan diskriminasi terhadap warga negara, yang dalam ketentuan Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 mengandung unsur diskriminatif.

Dengan demikian, negara Indonesia telah menjunjung tinggi demokrasi dan hukum bukan hanya dalam teori, akan tetapi juga dalam praktek ketika normatifitas aturan hukum membelenggu keadilan masyarakat, dengan adanya penegakan hukum melalui putusan pengadilan, dengan membatalkan ketentuan hukum yang dianggap melanggar konstitusi. Dengan begitu, konsep negara hukum (*rule of law*) sebagaimana dikatakan A. V. Dicey, harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut:

⁴¹ Din Syamsudin, <http://www.inilah.com/berita/politik/2009/07/07/124952/din-sambut-gembira-putusan-mk/>.

1. Hak asasi manusia dijamin melalui undang-undang;
2. Persamaan kedudukan di muka hukum (*equality before the law*);
3. Supremasi aturan-aturan hukum (*supremacy of the law*) dan tidak adanya kesewenang-wenangan tanpa aturan yang jelas.⁴²

Dengan adanya putusan MK tersebut, maka Indonesia untuk kasus ini telah memenuhi unsur-unsur negara hukum yang demokratis menurut A. V. Dicey, dengan dijaminnya hak asasi WNI.

Selain itu, persamaan kedudukan di muka hukum (*equality before the law*) juga terpenuhi, buktinya dengan putusan tersebut telah menghilangkan diskriminasi hak warga yang tercantum dalam DPT dan yang tidak tercantum dalam DPT. Sedangkan supremasi aturan-aturan hukum (*supremacy of the law*) dan tidak adanya kesewenang-wenangan tanpa aturan yang jelas juga terpenuhi, seperti segala hal tentang Pemilu diatur oleh hukum, dalam hal ini dengan dikeluarkannya peraturan KPU sebagai pengaturan teknis Pemilu pasca putusan MK. Dengan demikian, putusan MK telah memberikan nuansa segar pada masyarakat, yang tidak terdaftar dalam DPT dan merupakan implementasi dari konsepsi negara hukum yang demokrasi. Di mana putusan MK juga dapat langsung dilaksanakan oleh KPU dengan mengeluarkan Peraturan KPU No. 1232/KPU/VII/2009 mengenai petunjuk teknis setelah putusan MK.

Menanggapi putusan MK, yang kemudian ditindaklanjuti oleh KPU dengan mengeluarkan peraturan teknis menyangkut DPT telah direspon positif oleh Capres Jusuf Kalla sebagai Peserta Pemilu Presiden, dengan mengemukakan bahwa MK telah mengembalikan hak pilih rakyat yang hilang

⁴² Masyhur Effendy, *Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia (HAM) dan Proses Dinamika Penyusunan Hukum Hak Asasi Manusia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 2005, hlm. 42.

dan tidak terdaftar dalam DPT. Itulah yang diperjuangkan untuk memulihkan hak-hak rakyat. Tidak benar kalau kami takut kalah. Kami memperjuangkan hak rakyat yang kehilangan hak pilihnya. Kami tahu, hak pilih rakyat yang kami perjuangkan itu belum tentu juga nantinya akan memilih kami. Tidak apa-apa buat kami, yang penting jangan sampai hilang hak rakyat itu.⁴³ Hal ini menunjukkan bahwa kedaulatan negara benar-benar menjadi milik rakyat seutuhnya, dalam menentukan kepemimpinan masa depan negara akan diserahkan pada siapa dari calon pasangan Presiden dan Wapres yang dilaksanakan pada Pemilu 2009, dan terus berjalan dalam alam demokrasi Indonesia, berkenaan dengan suksesi kepemimpinan nasional setiap 5 tahunan.

Ternyata implementasi dari putusan MK tersebut juga berjalan dengan baik, sehingga Pemilu Presiden dan Wapres yang dilaksanakan pada 8 Juli 2009 lalu berjalan lebih demokratis dibanding Pemilu legislatif, karena warga bisa menggunakan hak pilihnya dengan menggunakan KTP. Jadi, MK dalam putusannya tersebut memberikan manfaat atas terselenggaranya Pemilu yang demokratis ketika masalah DPT di ujung tanduk yang mengancam hak konstitusional WNI. Dengan begitu, MK yang mempunyai fungsi sebagai *the guardian and the interpreter of constitution* (penjaga dan penafsir konstitusi) telah melakukan apa yang menjadi wewenangnya, dan telah meletakkan pondasi dalam menegakkan konstitusionalisme, ketika ada peraturan perundang-undangan dianggap oleh warga masyarakat bertentangan dengan UUD 1945.

Karena bagaimanapun juga MK bukanlah penafsir UU atau tidak berwenang menafsirkan bunyi dan mengartikan dari bunyi UU. Namun dengan amar putusan tersebut, MK bertindak bukan hanya sebagai penafsir UUD saja tetapi

⁴³ Kompas, <http://koran.kompas.com/read/xml/2009/07/07/04001339/ktp.untuk.memilih>.

juga penafsir UU. Artinya, bahwa MK hanya berwenang menghapus atau menghilangkan norma suatu UU jika memang bertentangan dengan norma UUD 1945. MK bukanlah pembuat norma, karena yang berfungsi sebagai legislator atau yang berhak membuat norma perundang-undangan adalah DPR dan/atau Pemerintah, akan tetapi MK memang diberi kekuasaan dan kewenangan oleh UUD 1945 untuk melakukan kontrol dan *review* terhadap suatu UU yang dibuat oleh DPR atau Pemerintah, apabila rumusan redaksional kalimat norma UU yang ada pada Pasal 28 dan Pasal 111 UU No. 42 Tahun 2008 bertentangan dengan norma yang ada pada Pasal 27 dan Pasal 28 UUD 1945.⁴⁴ Berdasarkan kerangka itu, maka MK telah memutuskan dalam amar putusannya tersebut, sesuai dengan kaidah hukum yang memang seharusnya MK meletakkan argumentasi hukum, untuk menemukan hukum baru berdasarkan norma yang terkandung dalam konstitusi.

4. Kemenangan Rakyat Dalam Pesta Demokrasi Daerah Setelah MK Mengabulkan Calon Independen

Salah satu putusan MK yang memperoleh perhatian luas dari masyarakat (*public*) adalah Putusan Nomor 5/PUU-V/2007, tanggal 23 Juli 2007 yang membuka peluang bagi calon perseorangan untuk berkompetisi dalam Pemilihan Umum Kepala Daerah (Pemilukada). MK menilai bahwa sebagian *frasa* pada Pasal 56 ayat (2), Pasal 59 ayat (1) dan ayat (2) serta ayat (3) UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (UU Pemda) bertentangan dengan UUD 1945, sebab ketentuan tersebut hanya memberi kesempatan kepada Partai Politik atau gabungan Partai Politik dan menutup hak konstitusional calon perseorangan dalam Pemilukada. Putusan MK, berangkat dari kasus Ronggolawe yang menganggap hak konstitusional terlanggar karena ketentuan dimaksud. Sehingga dia mengajukan *judicial review* kepada MK, dan permohonannya juga dikabulkan oleh MK.

⁴⁴ <http://media.vivanews.com/images/2008/12/22/61430>).

Apabila mendasarkan dari kasus itu, maka sebagian kalangan menilai bahwa putusan MK tidak kuat dasarnya, sebab *considerant* pada kasus tersebut tidak ada hak konstitusional yang dirugikan, karena dia masih anggota partai dan pemilihan gubernur masih tahun depan, sehingga belum ada dimana dia dirugikan haknya dan tidak ada *constitutional damage* dalam hal ini yang bisa membuat dia menjadi *considerant*.⁴⁵ Selain itu, kesulitan lainnya adalah MK tidak menyebutkan siapa sebenarnya calon perorangan dimaksud. Itu artinya juga masih sangat terbuka dan debatable. Namun demikian, bahwa putusan MK memberikan sedikit batasan bagi monopoli Partai Politik dalam pencalonan, dan memberikan ruang bagi perseorangan, yang hak konstitusional untuk mengikuti Pilkada apabila didukung oleh masyarakat. Keberatan lainnya terhadap putusan MK ialah bahwa, MK sebenarnya hanya bertugas melakukan perubahan UU yang bertentangan dengan konstitusi, bukan merubah UU dengan merujuk pada UU seperti yang terjadi saat ini.⁴⁶

Hal tersebut mendasarkan pada pertimbangan hukumnya, di mana MK berpendapat bahwa ketika terdapat ketentuan di dalam UU Pemerintahan Aceh yang memberikan kesempatan bagi calon perseorangan dalam Pemilukada, namun di dalam UU Penda tidak terbuka kesempatan yang sama, maka akan mengakibatkan adanya dualisme dalam melaksanakan ketentuan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Sehingga MK menegaskan bahwa membuka kesempatan bagi perseorangan untuk mencalonkan diri sebagai Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah tanpa melalui Parpol, bukan suatu hal yang bertentangan dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 dan bukan pula merupakan suatu tindakan dalam keadaan darurat (*staatsnoodrecht*).⁴⁷ Untuk itu, MK berpendapat pencalonan Kepala Daerah dan Wakil Kepala

⁴⁵ <http://www.komunitasdemokrasi.or.id/diskusi1.php>.

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ <http://panmohamadfaiz.com/2009/12/31/mengawal-demokrasi-melalui-constitutional-review-bagian-i/>.

Daerah secara perseorangan di luar Provinsi Aceh haruslah dibuka agar tidak terlanggarnya hak warga negara yang dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945.

Sementara itu, untuk menghindari kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), MK berpendapat bahwa sebelum pembentuk UU mengatur syarat dukungan bagi calon perseorangan, KPU berdasarkan Pasal 8 ayat (3) huruf a dan huruf f UU No. 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilihan Umum berwenang mengadakan pengaturan atau regulasi tentang hal dimaksud dalam rangka menyusun dan menetapkan tata cara penyelenggaraan Pemilukada. Dalam hal ini, KPU dapat menggunakan ketentuan Pasal 68 ayat (1) UU Pemerintahan Aceh sebagai acuan. Terhadap Putusan tersebut, terdapat tiga orang Hakim Konstitusi yang mengemukakan pendapat berbeda, yakni Achmad Roestandi, I Dewa Gede Palguna, dan H.A.S. Natabaya. Roestandi berpendapat bahwa alternatif manapun yang dipilih dalam tata cara pengisian jabatan Kepala Daerah adalah konstitusional dan penentuan pilihan itu merupakan kebijaksanaan (*legal policy*) yang menjadi wewenang dari pembentuk UU, sedangkan Palguna menambahkan bahwa ketentuan tersebut tidak mengandung rumusan diskriminasi baik dalam pengertian UUD 1945, Pasal 1 ayat (3) UU HAM, maupun menurut *Article 2 ICCPR*. Sementara itu, Natabaya menyatakan pembatasan terhadap mekanisme pemilihan Kepala Daerah dapat dibenarkan oleh Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 dan apabila mengaju pada Putusan MK Nomor 006/PUU-V/2005 yang telah diputus sebelumnya, di mana seharusnya permohonan tidak dapat diterima.⁴⁸

Lepas dari apa yang telah diputuskan oleh MK, yang dalam putusannya terjadi *dissenting opinion* para Hakim sebagaimana tersebut di atas. Pada prinsipnya putusan MK No. 5/PUU-V/2007 yang membuka kesempatan bagi calon independen untuk maju dalam kontes Pilkada menyisakan

⁴⁸ Ibid.

beberapa persoalan hukum yang sangat penting untuk segera diselesaikan. Salah satu persoalan tersebut mencuat ketika Ferdi Gunsan menggugat KPU Kabupaten Tulangbawang karena lembaga penyelenggara Pemilu itu menolak menerima pendaftaran Ferdi dari jalur calon independen.⁴⁹ Persoalan hukum ini sangat penting untuk segera diselesaikan mengingat akibat hukumnya yang berkaitan langsung dengan pengisian jabatan Kepala Daerah di Indonesia, jangan sampai terjadi seperti di Lampung.

Kegagalan mengatasi persoalan hukum pasca putusan MK mengenai calon independen juga secara langsung akan berakibat terhadap masa depan demokrasi dan usaha penciptaan tata pemerintahan lokal yang baik. Hal ini tidak lain dikarenakan Kepala Daerah memiliki peran yang terbukti secara empiris sangat penting dalam konsolidasi demokrasi dan penciptaan *good governance*. Karena bagaimanapun putusan MK No. 5/PUU-V/2007 dan akibat-akibat hukumnya, yang harus kita jadikan acuan dalam penyelenggaraan Pemilukada yang memberikan peluang bagi pasangan calon yang tidak dicalonkan oleh Parpol atau gabungan Parpol, karena untuk melihat lebih jauh mengenai aspek-aspek hukum yang ditimbulkan dari putusan MK No. 5/PUU-V/2007 itu sendiri memunculkan perdebatan sebagaimana tersebut di atas. Apakah putusan MK No. 5/PUU-V/2007 mengakibatkan pembentukan norma hukum baru atau tidak, telah diungkapkan oleh Wahyu Sasongko bahwa putusan MK dalam hal ini mengakibatkan adanya norma hukum baru.⁵⁰

Berpijak dari kerangka tersebut, maka apabila kita perhatikan dengan seksama isi dari putusan MK tersebut, terlihat bahwa norma hukum baru terbentuk dengan dihilangkannya frasa-frasa yang dapat menghalangi munculnya calon independen atau monopoli pengajuan

⁴⁹ Lampung Post, 14 September 2007.

⁵⁰ Ibid.

calon Kepala Daerah semata-mata oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik. Tentunya, terbentuknya norma hukum baru ini disebabkan perubahan pada norma hukum dalam UU Pemerintahan Daerah, misalnya pada Pasal 59 ayat (1) yang semula mengandung arti bahwa pengusulan pasangan calon Kepala Daerah hanya dapat diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik menjadi norma hukum yang mengandung arti pengusulan pasangan calon Kepala Daerah tidak hanya dapat diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik. Pembentukan norma hukum baru pasca putusan MK ini juga terlihat dari pertimbangan MK dalam putusan yang berbunyi:

“Mahkamah bukanlah pembentuk undang-undang yang dapat menambah ketentuan undang-undang dengan cara menambahkan rumusan kata-kata pada undang-undang yang diuji. Namun demikian, Mahkamah dapat menghilangkan kata-kata yang terdapat dalam sebuah ketentuan undang-undang supaya norma yang materinya terdapat dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tidak bertentangan lagi dengan UUD 1945. Sedangkan terhadap materi yang sama sekali baru yang harus ditambahkan dalam undang-undang merupakan tugas pembentuk undang-undang untuk merumuskannya”.⁵¹

Pertimbangan hukum pada putusan MK tersebut di atas, bisa diartikan bahwa norma hukum baru telah terbentuk dari norma hukum yang bertentangan dengan UUD 1945 menjadi norma hukum yang tidak lagi bertentangan dengan UUD 1945. Dimana MK memang tidak dapat melakukan pembentukan aturan-aturan hukum baru karena tidak mempunyai kewenangan legislasi namun dapat menciptakan norma hukum baru dengan putusannya. Dengan karakteristik putusan MK yang final dan mengikat, maka pembentukan norma hukum baru ini sudah seharusnya dijadikan dasar

⁵¹ Lihat Putusan MK No. 5/PUU-V/2007.

bagi KPU dan KPUD untuk tidak menutup kesempatan bagi pasangan calon yang bukan berasal dari pasangan yang diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik.

Selain mendasarkan pada pertimbangan tersebut, MK juga mendasarkan pada pertimbangan yang menyatakan:

“Bahwa penentuan syarat dukungan minimal bagi calon perseorangan sepenuhnya menjadi kewenangan pembentuk undang-undang, apakah akan menggunakan ketentuan sebagaimana yang dicantumkan dalam Pasal 68 UU Pemerintahan Aceh ataukah dengan syarat berbeda. Untuk menghindari kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), sebelum pembentuk undang-undang mengatur syarat dukungan bagi calon perseorangan, Mahkamah berpendapat bahwa KPU berdasarkan Pasal 8 ayat (3) huruf a dan huruf f UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum berwenang mengadakan pengaturan atau regulasi tentang hal dimaksud dalam rangka menyusun dan menetapkan tata cara penyelenggaraan Pilkada. Dalam hal ini, KPU dapat menggunakan ketentuan Pasal 68 ayat (1) UU Pemerintahan Aceh sebagai acuan”.⁵²

Dengan ini terlihat dengan jelas bahwa di satu pihak MK menciptakan norma baru dengan membuka kesempatan bagi pasangan calon perseorangan selain yang diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik. Sedangkan di lain pihak MK juga telah memberikan peluang terjadinya kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), dikarenakan keterbatasan kewenangan MK yang tidak dapat membentuk aturan-aturan hukum baru, yang mengatur lebih lanjut yang mengamanatkan tentang hal tersebut. Hal ini sudah terjadi dengan adanya kasus bahwa KPUD Kabupaten Tulangbawang menyatakan menolak pasangan calon independen disebabkan tidak adanya aturan hukum yang

⁵² Putusan MK No. 5/PUU-V/2007.

mengaturnya.⁵³ Dengan demikian, putusan MK memberi terobosan hukum di satu sisi, namun di sisi lain juga memberikan kekosongan dalam aturan hukum yang sifatnya implementatif. Untuk itu, lembaga pemerintah melalui KPU harus dapat memberikan perlindungan hukum dalam bentuk regulasi yang memberikan jaminan hak konstotusional, untuk pasangan yang bersifat perseorangan dalam rangka menutupi kekosongan hukum setelah putusan MK yang mengabulkan permohonan pemohon Ronggolawe.

⁵³ <http://rechtboy.wordpress.com/2007/10/26/aspek-hukum-putusan-mk-mengenai-calon-independen/>.

BAB VI



PENUTUP

Perdebatan *public* dalam wacana hukum secara nasional meningkat intensitas dan suhunya, setelah berbagai kasus mencuat kepermukaan dan di depan mata masyarakat dipertontonkan keburukan, serta kebobrokan pejabat publik yang korup. Seperti kasus yang telah mencuat dalam pengusutan tindak pidana korupsi, khususnya menyangkut kasus *Cecak Vs Buaya*, dan akhir-akhir ini nyayian Nazaruddin atas kasus Wisma Atlet. Dimana kasus tersebut, mengungkap skandal korupsi yang mengindikasikan melibatkan lingkungan penegak hukum. Carut marut penegakan hukum di Indonesia, masih ada secercah harapan dengan berbagai terobosan hukum, yang telah dilakukan oleh MK dalam memberikan jaminan tegaknya hukum untuk mencari keadilan di institusi penegak hukum.

Salah satu dari sekian banyak terobosan hukum, telah kita diskusikan dan refleksikan dalam bab-bab sebelumnya, di antara terobosan hukum oleh MK untuk mencari keadilan masyarakat (*social justice*) adalah diterimanya permohonan atas penegakan hukum terhadap tindak pidana korupsi secara intitusional melalui lembaga KPK, ketika UU No. 30 Tahun 2002 tentang KPK dilakukan *judicial review* oleh MK. Kemudian, terobosan hukum yang tidak kalah pentingnya dalam sistem hukum nasional adalah diberikan peluang

DPR untuk melakukan proses *impeachment* Presiden dan Wapres, setelah UU No. 27 Tahun 2009 tentang Susduk MPR, DPR, DPD dan DPRD yang memberikan batasan dalam hak menyatakan pendapat anggota DPR, dengan dikabulkannya permohonan tersebut oleh MK, dengan membatalkan ketentuan 3/4 dalam UU tersebut menjadi 2/3 anggota yang hadir.

Peluang tersebut akan memberikan dampak pada sistem ketatanegaraan Indonesia, terutama dalam alam demokrasi antara eksekutif dan legislatif yang mekanismenya, terlebih dahulu ditentukan oleh keputusan yudikatif (MK). Karena bagaimanapun juga, demokrasi kita telah menuju pada kedewasaan seperti tertuang dalam putusan MK, yang memberikan kebebasan hak konstitusional warga negara dalam hak pilihnya setelah ada putusan MK tentang Daftar Pemilih Tetap (DPT), yang memperbolehkan WNI yang memiliki hak pilih cukup dengan menunjukkan KPT dan Paspor apabila belum masuk dalam DPT yang telah ditetapkan KPU. Selain itu juga, demokrasi kita melalui terobosan hukum oleh MK diberikan peluang bagi calon perseorangan untuk ikut serta (*participation*) dalam pesta demokrasi daerah, melalui Pemilukada setelah MK membatalkan ketentuan dalam UU No. 32 Tahun 2004, yang menentukan bahwa calon pasangan harus diusulkan oleh Partai Politik atau gabungan Partai Politik.

Dengan berbagai terobosan hukum melalui putusan MK, telah membentuk norma hukum baru demi menegakkan konsitusionalisme di negara Indonesia, sebagai wujud dari negara hukum (*rechstaat*), ternyata bukanlah sekedar menjalankan rutinitas UUD atau konstitusi belaka. Melainkan juga ia harus bekerja keras dari setiap unsur bangsa dan negara untuk mengembangkan kehidupan konstitusional (*living constitution*) yang berkeadilan. Selain menguras energi, juga membutuhkan komitmen, dedikasi, empati dari segala pihak, serta sikap inovatif dan kreatif dari penegak

hukum itu sendiri. Dalam bahasa yang lebih merakyat – perlu kiranya kita menyadari, bahwa negara hukum itu adalah untuk kesejahteraan dan kebahagiaan rakyat, dan bukan sebaliknya. Dengan adanya hukum, jangan sampai mempersulit kehidupan rakyat. Inilah yang sebaiknya menjadi tolak ukur kinerja dan keberhasilan (*standart of performance and result*) negara hukum Indonesia.¹

Jaminan konstitusi dan hukum formal lainnya tidaklah cukup dalam menegakkan negara hukum dan demokrasi, ketika kemauan politik dari para elit pengelola kekuasaan masih bersifat *konservatif* dan *status quo* sehingga hal ini menciptakan sistem kekuasaan yang sungguh-sungguh tidak demokratis. Dengan menjamin sebuah sistem peradilan yang independen menjadi penting untuk mencapai tujuan sistem pemerintahan yang konstitusional. Di samping itu, tidak kalah pentingnya juga didukung oleh perspektif perangkat hukum yang diciptakan kekuatan politik yang bersifat responsif dari akumulasi kepentingan rakyat, dengan tetap bersikap kritis terhadap kebijakan negara dan pemerintahan yang dikeluarkan. Dengan demikian, setiap kelemahan pada sistem politik maupun hukum dapat diperbaiki dan diarahkan pada terciptanya sebuah kekuasaan kehakiman (*judicial power*) yang independen.

Kekuasaan kehakiman itu dilaksanakan salah satunya ialah oleh MK sebagai lembaga negara yang baru terbentuk selain MA, di mana kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga tersebut ialah berusaha untuk menegakkan dan mengawal konstitusi agar dilaksanakan secara benar dan bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita negara hukum (*rechtstaat*). Terbentuknya MK merupakan konsekuensi logis dari prinsip negara hukum yang demokratis

¹ Secara visisioner dapat digagas dalam perspektif hukum kita, bahwa jika diperlukan demi kepentingan bangsa, dapat dibikin sebuah teori tersendiri, asas dan doktrin yang sesuai dengan kebutuhan bangsa sendiri. Bahwa hukum harus mensejahterakan dan mendamaikan kehidupan bangsa. Lihat, Sajipto Raharjdo, *50 Tahun Negara Hukum Indonesia Negara Hukum, Proyek yang Belum Selesai*, <http://www.kompas.com>,

dalam rangka menegakkan konstitusi dan mekanisme *check and balances* dalam sistem ketatanegaraan Indonesia sesuai dengan kewenangannya sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945. Sebagai lembaga kehakiman, MK juga terikat pada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya (*independen*) dalam mengawal konstitusi dan menafsirkan pelaksanaan kaidah konstitusi.

MK sebagai pengawal dan penafsir konstitusi di Indonesia, MK merupakan salah satu bentang keadilan konstitusional dan harapan kehidupan hukum seluruh bangsa yang merasa hak-hak dasarnya dirugikan oleh suatu produk UU yang dikeluarkan oleh lembaga negara, sehingga MK keberadaannya secara ideal merupakan "*pengontrol*" yang akan menyelesaikan masalah penafsiran konstitusi yang notabena sebagai struktur pengadilan yang lebih tinggi keberadaannya di dalam struktur negara hukum daripada politik. Secara sosiologis pengadilan konstitusi yang dilaksanakan oleh MK tersebut akan mencegah tindakan eksekutif, legislatif, dan lembaga negara lainnya untuk tidak bertindak sewenang-wenang dan memiliki rasa bertanggung jawab. Dengan demikian, MK diharapkan menjadi garda depan penyelamat konstitusi dari tindakan inkonstitusional lembaga tinggi negara lainnya. Sebab keberadaan MK merupakan lembaga yang berwenang untuk itu. Sehingga kewenangan itu merupakan pengembangan dari mekanisme *check and balances* sistem untuk mengereksi kinerja lembaga-lembaga negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

Fungsi MK diharapkan berada di luar kekuasaan politik dalam menafsirkan konflik-konflik institusional yang timbul dari proses politik. Kendatipun demikian, penafsiran tersebut tetap akan memiliki implikasi politik yang bersifat fundamental, akan tetapi juga harus dijaga sejauh mungkin dari kecenderungan politik massa. Sehingga secara konstitusional dapat menjadi forum demokrasi yang

mengembangkan prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan menjamin perlindungan dasar akan hak rakyat terutama hak sipil dan hak politik. Sehingga MK diharapkan betul-betul dapat mewujudkan lembaga mahkamah keadilan, yang bukan sekedar mengadili suatu keadilan, tetapi lebih dipergunakan dasar keadilan dalam memutus sengketa konstitusi. Memeriksa apakah ada nilai-nilai keadilan dalam suatu UU yang bertentang dengan UUD 1945, memutuskan dengan nilai-nilai keadilan pada pelanggaran konstitusi dalam kehidupan politik, memutuskan sengketa kewenangan antar lembaga negara atas dasar keadilan serta menafsirkan keadilan yang seharusnya ada dalam konstitusi dengan menjaga konstitusi dari kesewenang-wenangan lembaga tinggi negara lainnya.

Untuk itu, MK sebagai lembaga pengadilan konstitusional, MK diharapkan betul-betul mewujudkan Mahkamah Keadilan, yang bukan sekedar mengadili suatu keadilan, tetapi lebih dipergunakannya dasar keadilan dalam memutuskan sengketa konstitusi. Memeriksa apakah ada nilai-nilai keadilan dalam suatu Undang-undang, memutuskan dengan nilai-nilai keadilan pada pelanggaran konstitusi dalam kehidupan politik, memutuskan sengketa kewenangan atas dasar keadilan serta menafsirkan keadilan yang seharusnya ada dalam konstitusi. Kemudian sebagai lembaga baru dalam kekuasaan kehakiman, MK seharusnya memberikan gambaran terhadap masyarakat atas kedudukan, tugas, dan wewenang lembaga tersebut.

Tentu menjadi keharusan bagi MK untuk terus melakukan sosialisasi kepada masyarakat luas dan penyelenggara negara akan segenap aspek yang terdapat di dalamnya, baik proses berperkara, persidangan, kegiatan para hakim konstitusi, maupun aktivitas kesekjenan dan kepaniteraannya. Selain itu, sebagai pengawal dan penafsir konstitusi, proses acara MK mestinya tidak hanya melalui pengajuan gugatan (*litigasi*) kepada MK yang sifatnya pertama dan terakhir.

Tetapi MK juga dapat melakukan *judicial review* terhadap UU yang dipersoalkan di masyarakat sebelum adanya *legal action* atau *class action* dari masyarakat. Untuk itu MK harus diberikan kewenangan *materieele toetsingsrecht* walaupun tanpa pengajuan gugatan (*non-ligitasi*). Untuk mengawal pelaksanaan kaidah konstitusi yang benar dan bertanggung jawab, kewenangan *judicial review* oleh MK mestinya tidak sebatas pada UU yang diundangkan setelah perubahan UUD 1945 (Pasal 50 UU MK), yakni UU yang diundangkan di atas tanggal 19 Oktober 1999. Akan tetapi semua UU yang dianggap bertentangan dengan peraturan di atasnya, yaitu UUD 1945 maupun Ketetapan MPR.

Sebagai peradilan konstitusi, syarat untuk mengajukan permohonan gugatan mestinya MK tidak perlu mempersoalkan *legal standing*. Karena sengketa yang dipersoalkan adalah masalah UU yang bertentangan dengan UUD 1945 atau sengketa lain yang berkenaan dengan hak konstitusional dalam UUD 1945, yang sebenarnya lebih terkait pada soal-soal HAM dan hak-hak politik yang diperuntukkan bagi perorangan warga negara. Untuk itu Pasal 50 UU MK yang mengatur masalah tersebut juga perlu ditinjau kembali keberadaannya. Untuk pembatalan UU dan/atau materi muatan dalam ayat, pasal dan/atau bagian UU yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, seharusnya di dalam amar putusannya juga disertakan kewajiban kepada DPR dan/atau Presiden untuk mengganti UU dan/atau materi muatan dalam ayat, pasal dan/atau bagian UU, agar tidak terjadi kekosongan hukum.

Dalam hal pembubaran partai politik perlu diatur lebih lanjut, apakah bisa nasional atau bisa juga hanya lokal/daerah tertentu di mana pengurus yang bersangkutan melakukan perbuatan yang dapat dijadikan alasan pembubaran partai politik. Sedangkan Dalam hal sengketa antar lembaga negara, perlu diatur lebih jelas mengenai batasan lembaga negara. Sebab banyak sekali lembaga negara yang kewenangannya

diberikan oleh UUD 1945 namun pengaturan lebih lanjut dijelaskan di dalam UU. Termasuk juga bagaimana kalau terjadi sengketa antara lembaga negara yang pengaturannya berada di dalam UUD 1945 dengan pengaturannya berada di UU, bahkan dengan lembaga internasional/hukum internasional, sehingga diperlukannya aturan lebih lanjut mengenai kewajiban lembaga negara lain untuk melaksanakan putusan MK sebagai kekuatan hukum tetap. Segala proses kebijakan, baik politik maupun hukum yang bertentangan dengan putusan tersebut wajib batal demi hukum.

DAFTAR PUSTAKA

Abu Daud Busrah, *Ilmu Negara*, Jakarta: Bumi Aksara, 1990.

Achmad Rustandi, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta, 2003.

AdnanBuyungNasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia (Studi Sosio-legal atas Konstituante 1956-1959)*, Jakarta: PT Pustaka Utama Grafiti, 1995.

A. Mukthie Fadjar, *Reformasi Konstitusi dalam Masa TransisiParadigmatik*, Malang: In-Transt, 2003.

-----, *Tipe Negara Hukum*, Malang, In-Transt, 2004.

A.S. Hikam, *Politik Kewarganegaraan: Landasan Redemokratisasi di Indonesia*, Jakarta: Erlangga, 1999.

Agung Hendarto, *Ijtihad ala Mahkamah Konstitusi*, <http://wp.transparansi.or.id>.

Arfi Bambani Amri & Desy Afrianti, *Seputar Indonesia*, Rabu, 12 Januari 2011.

----- & Suryanta Bakti Susila, *VIVAnews.com*, Rabu, 12 Januari 2011.

----- & Suryanta Bakti Susila, Anggi Kusumadewi, Mohammad Adam, **<http://headlines.vivanews.com/news/read/199177-pemakzulan>**.

Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Yogyakarta: FH UII, 2003.

Bambang Widjajanto., *Kapita Selekta Amandemen (Problematika Perubahan UUD 1945)*, Makalah pada Seminar Nasional XVI Asosiasi Ilmu Politik Indonesia (AIPi) dalam kerjasama dengan Partnership for Government Reform ini Indonesia dan FIA Unibraw, pada tanggal 23-25 Juli 2002.

Benyamin Mangkudilaga, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI.

Berita Mahkamah Konstitusi (BMK), No. 01/Desember 2003.

Berita Mahkamah Konstitusi (BMK), No. 02/Februari 2004.

Berita Mahkamah Konstitusi (BMK), No. 03/ Maret 2004.

Berita Mahkamah Konstitusi (BMK), No. 04/ April – Mei 2004.

Bertrand Russell, *Sejarah Filsafat Barat Kaitannya dengan Kondisi Sosio-politik Zaman Kuno Hingga Sekarang*, Terjemahan Sigit Jatmiko, dkk., Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002.

Dahlan Thaib, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta, 2003.

-----, dkk., *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2001.

Didit Hariadi Estiko & Suhartono (Editor), *Mahkamah Konstitusi: Lembaga Negara Baru Pengawal Konstitusi*, Pusat Pengkajian dan Pelayanan Informasi Sekretariat Jenderal DPR-RI, Jakarta, 2003.

Din Syamsudin, <http://www.inilah.com/berita/politik/2009/07/07/124952/din-sambut-gembira-putusan-mk/>.

Edith D. Tobing-Nababan, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta 2003.

Editorial *Majalah Konstitusi* No. 33-Oktober 2009.

Efik Yusdiansyah, *Implikasi Mahkamah Konstitusi terhadap Pembentukan Hukum Nasional dalam Kerangka Negara Hukum*, Bandung, Lubuk Agung, 2010.

Eko Sugitario, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta 2003.

Firmansyah Arifin dan Juliyus Wardi (Ed.) *Merambah Jalan Menuju Mahkamah Konstitusi di Indonesia* editor, Jakarta: Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN), 2003.

Harjono, *Kedudukan dan Peran Mahkamah Konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan Ketatanegaraan Indonesia*, Surabaya: Makalah persiapan Administratif calon Hakim Konstitusi, 2003.

Harun Kamil, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta, 2003.

Henry J. Schmandt, *Filsafat Politik kajian historis dari zaman Yunani kuno sampai zaman Modern*, Terjemahan Ahmad Baidhowi dan Imam Bahehaqi, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2002.

<http://bataviase.co.id/detailberita-10470885.html>.

<http://palembang.tribunnews.com/view/21049/function.imagejpeg>, Sriwijaya Post - Kamis, 12 November 2009 08:31 W.

<http://antikorupsi.org/indo/content/view/15927/2/>.

<http://media.vivanews.com/images/2008/12/22/61430>).

<http://www.komunitasdemokrasi.or.id/diskusi1.php>.

<http://panmohamadfaiz.com/2009/12/31/mengawal-demokrasi-melalui-constitutional-review-bagian-i/>.

<http://rechtboy.wordpress.com/2007/10/26/aspek-hukum-putusan-mk-mengenai-calon-independen/>.

I Dewa Gede Atmadja, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Denpasar, 2003.

I Dewa Gede Palguna & I Dewa Gede Atmadja, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Denpasar, 2003.

Jimly Asshiddiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, Yogyakarta: FH UII Press, 2004.

- , *Mahkamah Konstitusi*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta, 2003.
- , *Otonomi Daerah dan Parlemen di Daerah*, Makalah disampaikan dalam “Lokakarya tentang Peraturan Daerah dan Budget Bagi Anggota DPRD se-Propinsi (baru) Banten” yang diselenggarakan oleh *Institute for the Advancement of Strategies and Sciences (IASS)*, di Anyer, Banten, 2 Oktober 2000.
- , *Struktur Ketatanegaraan Indonesia Menurut UUD 1945 Pasca Amandemen*, Makalah yang disampaikan dalam Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII yang diselenggarakan Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI, Denpasar, tanggal 14 – 18 Juli 2002.
- Janedjri M Gaffar, Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi, <http://www.seputar-ndonesia.com/edisicetak/content/view/386306>.
- Joeniarto, *Negara Hukum*, Yogyakarta, YBP Gajah Mada, 1965.
- , *Undang-Undang Dasar 1945 Sebagai Hukum Negara yang Tertinggi*, Jakarta: PT Bina Aksara, 1982.
- K. C. Whearee, *Konstitusi-Konstitusi Modern*, Terjemahan Muhammad Hardani Surabaya: Pustaka Eureka, 2003.
- Kompas, <http://koran.kompas.com/read/xml/2009/07/07/04001339/ktp.untuk.memilih>.
- Lampung Post, 14 September 2007.

- Lawrence M. Fridman, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, Terjemahan Wishnu Basuki, Jakarta: PT. Tatanusa, 2001.
- Mahkamah Konstitusi, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta, 2003.
- Masyhur Effendy, *Perkembangan Dimensi Hak Asasi Manusia (HAM) dan Proses Dinamika Penyusunan Hukum Hak Asasi Manusia*, Jakarta, Ghalia Indonesia, 2005.
- Max Boli Sabon, *Fungsi Ganda Konstitusi*, Bandung: PT Graviti, 1991.
- Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992.
- Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi HTN Fakultas Hukum UI, 1988.
- Moh. Mahfud MD, *Dasar & Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 2001.
- , *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia (Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan)*, Jakarta: PT Rineka Cipta, 2003.
- Moh. Yamin. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Yayasan Prapanca, 1971.
- M. Fajrul Falaakh, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Yogyakarta, 2003.

- M. Hafizh Alfath, S.H, *Mengenal Calon Independen*. <http://www.planpolitika.com/news-49.html>.
- M. Soebagyo, *Kedudukan dan Peranan Mahkamah konstitusi dalam Kekuasaan Kehakiman dan ketatanegaraan Indonesia*, Makalah persyaratan pencalonan Hakim Konstitusi dari DPR-RI, Jakarta, 2003.
- Mugiyanto, Ketua Ikatan Keluarga Orang Hilang Indonesia – IKOHI. <http://ikohi.blogspot.com/2008/03/terobosan-bagi-pengadilan-ham-ad-hoc.html>.
- N. R. L. Haysom, *Landasan-Landasan Konstitusi untuk Demokrasi yang Berkelanjutan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.
- Negara Hukum, *Ensiklopedia Indonesia*, (N-Z), N.V, W Van Hoeve.
- Ni`matul Huda. *Politik Ketatanegaraan Indonesia (Kajian terhadap Dinamika Perubahan UUD 1945)*, Yogyakarta: FH UII, 2003.
- Panduan dalam Memasyarakatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Latar Belakang, Proses dan Hasil Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945)*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2003.
- Putusan MK No. 5/PUU-V/2007.
- Putusan MK No. 102/PUU-VII/2009.
- Putusan MK No. 133/PUU-VII/2009.
- Putusan No. 23-26/PUU-VIII/2010.

Radar Kota Bumi, <http://www.radarkotabumi.com/mod.php?mod=publisher&op=viewarticle&cid=7&artid=9181>.

Robert A. Dahl, *Perihal Demokrasi*, Terjemahan A. Rahman Zainuddin, Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2001.

Satjipto Rahardjo, *Sisi-sisi Lain dari Hukum Indonesia*, Jakarta: Kompas, 2003.

-----, *50 Tahun Negara Hukum Indonesia Negara Hukum, Proyek yang Belum Selesai*, <http://www.kompas.com>.

Slamet Efendi Yusuf, *Konseptualisasi Dasar-Dasar Konstitusi bagi Demokrasi yang Berkelanjutan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

Soewoto Mulyosudarmo, (Eds.), *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Editor A. Mukhtie Fadjar dan harjono, Malang: In-Trans, 2004.

Soimin & Sulardi, *Hubungan Badan Legislatif dan Badan Yudikatif Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, UMM Press, Malang, 2004.

Sri Soemantri M., *Konseptualisasi Dasar-Dasar Kostitusi bagi Demokrasi yang Berkelanjutan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

-----, *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945 dalam Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia*, Jakarta: Sinar Harapan, 1993.

Todung Mulya Lubis, *Jaminan Konstitusi atas Hak Asasi Manusia dan kebebasan*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

T.A. Legowo, *Paradigma Checks and Balances dalam Hubungan Eksekutif – legislatif*, Makalah pada konferensi yang diadakan oleh International IDEA (*Institute for Democracy and Electoral Assistance*) pada tanggal 16 – 17 Oktober 2001 di Jakarta.

Undang Undang Dasar 1945 Perubahan Pertama

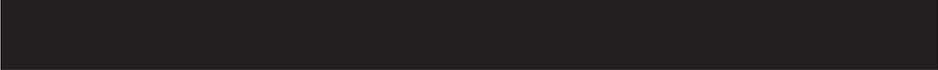
Undang Undang Dasar 1945 Perubahan Kedua

Undang Undang Dasar 1945 Perubahan Ketiga

Undang Undang Dasar 1945 Perubahan Keempat

Undang Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

Wirjono Projodikoro, *Asas-Asas Hukum Tata Negara di Indonesia*, Jakarta: Dian Rakyat, 1989.



LAMPIRAN





PUTUSAN

Nomor 5/PUU-V/2007

DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, telah menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, diajukan oleh:

[1.2] LALU RANGGALAWE, pekerjaan Anggota DPRD Kabupaten Lombok Tengah, beralamat di Desa Batujai Kecamatan Praya Barat Kabupaten Lombok Tengah;

Dalam hal ini berdasarkan surat kuasa Nomor 04/SK/MK/AVD.S-E/2007 bertanggal 2 Februari 2007 memberikan kuasa kepada:

- 1. SURIAHADI,S.H.;**
- 2. EDY GUNAWAN,S.H.,**

Advokat, berkantor di Jalan Tgh. Faesal Nomor 80 Sweta Kota Mataram Nusa Tenggara Barat, dalam hal ini bertindak sendiri-sendiri maupun bersama-sama, selanjutnya disebut sebagai**PEMOHON**;

[1.3] Telah membaca surat permohonan Pemohon;

Telah mendengar keterangan Pemohon;

Telah memeriksa bukti-bukti Pemohon;

Telah mendengar keterangan Pemerintah;

Telah mendengar keterangan saksi/ahli dari Pemohon;

Telah mendengar keterangan Dewan Perwakilan Rakyat;

Telah membaca keterangan tertulis Pemerintah;

Telah membaca keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat;

2. DUDUK PERKARA

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disebut UU Pemda) terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) dengan surat permohonannya bertanggal 5 Februari 2007 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 7 Februari 2007 dan diregistrasi dengan Nomor 5/PUU-V/2007 yang kemudian diperbaiki pada tanggal 5 Maret 2007 kemudian diperbaiki kembali pada tanggal 13 Maret 2007, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

[2.1.1] KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

- A. Bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C Ayat (1) perubahan ketiga Undang-Undang Dasar 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) *juncto* Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK), menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus Sengketa Kewenangan Lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, Memutus Pembubaran Partai Politik dan Memutus Perselisihan tentang Hasil Pemilihan Umum;
- B. Pasal 50 UU MK menyatakan bahwa undang-undang yang dapat dimohonkan untuk diuji adalah undang-undang yang diundangkan setelah Perubahan Pertama UUD 1945 yaitu pada tanggal 19 Oktober 1999. UU Pemda diundangkan pada tanggal 15 Oktober 2004. Dengan demikian, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili Permohonan yang diajukan oleh Pemohon.

[2.1.2] KEDUDUKAN HUKUM (LEGAL STANDING) PEMOHON

- A. Bahwa Pasal 51 Ayat (1) UU MK, menyatakan para Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:
- Perorangan warga negara Indonesia;
 - Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
 - Badan hukum publik atau privat, atau;
 - Lembaga negara.

Penjelasan Pasal 51 Ayat (1) UU MK menyatakan bahwa yang dimaksud dengan “hak konstitusional” adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945;

- B. Bahwa Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia yang menjadi anggota DPRD Kabupaten Lombok Tengah yang mempunyai kepentingan terkait dengan permohonan pengujian undang-undang *a quo* dan sangat berkepentingan terhadap pemilihan kepala daerah baik untuk mencalonkan diri maupun dicalonkan. Bahwa di Daerah Nusa Tenggara Barat akan dilangsungkan Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) untuk calon Gubernur dan Wakil Gubernur pada Tahun 2008 yang akan datang, di mana Pemohon berkeinginan untuk ikut mencalonkan diri/dicalonkan sebagai kandidat Gubernur/Wakil Gubernur NTB. Bahwa meskipun Pemohon saat ini masih aktif sebagai anggota DPRD dari Partai Bintang Reformasi (PBR), namun Pemohon tidak terlalu berharap untuk dapat dicalonkan melalui partai, sebab bukan rahasia umum lagi bahwa pada umumnya partai-partai saat ini sudah menjadi barang komoditi yang diperjual-belikan dengan nilai harga yang terbilang tinggi untuk ukuran di daerah, dan Pemohon sendiri tidak punya kemampuan finansial untuk itu. Bahwa di satu sisi berdasarkan ketentuan Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda pasangan calon hanya dapat diusulkan/diajukan oleh parpol atau gabungan parpol. Dengan kata lain tidak memberikan peluang sama sekali bagi pasangan calon independen (yang tidak memiliki kendaraan politik atau parpol) termasuk halnya Pemohon.

Bahwa Pemohon berkeyakinan dengan adanya ketentuan Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda dikaitkan dengan keadaan partai saat ini sebagaimana dikemukakan di atas, jelas-jelas tidak memungkinkan bagi Pemohon untuk mencalonkan diri/dicalonkan dalam rangka Pilkada dimaksud, karenanya Pemohon

sangat merasa hak-hak konstitusionalnya dilanggar dan dirugikan secara potensial sebagaimana dijamin oleh UUD 1945 terutama sekali Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2). Dengan demikian, menurut pendapat Pemohon maka Pemohon telah memenuhi kualifikasi sebagaimana dimaksud dalam ketentuan Pasal 51 Ayat (1) huruf a UU MK.

- C. Bahwa selanjutnya dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 010/PUU-III/2005 telah menentukan 5 (lima) syarat kerugian konstitusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 Ayat (1) UU MK, sebagai berikut:
- a. Adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang diberikan oleh UUD 1945;
 - b. Hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
 - c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
 - d. Adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional dengan undang-undang yang dimohonkan pengujian;
 - e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak lagi terjadi;
- D. Bahwa berdasarkan kriteria-kriteria tersebut Pemohon merupakan pihak yang memiliki hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian konstitusional dengan

berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji karena Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda jelas bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1), dan Ayat (3), serta Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945;

Keberadaan Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda hanya memberikan peluang dan hak kepada calon-calon/pasangan calon kepala daerah yang memiliki kendaraan politik (parpol/gabungan parpol) dengan kata lain bagi mereka yang berduit saja dan mematikan hak-hak konstitusional bagi calon-calon independen (yang tidak memiliki kendaraan politik/parpol) dalam rangka pemilihan kepala daerah (Pilkada);

Dengan demikian, Pemohon berpendapat bahwa Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai pihak dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945.

[2.1.3] POKOK PERMOHONAN;

- A. Bahwa Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) UU Pemda *bertentangan* dengan hak konstitusional Pemohon yang dijamin oleh UUD 1945 khususnya Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2);

Adapun bunyi ketiga pasal dalam UU Pemda tersebut adalah:

- Pasal 56
Ayat (2) : “*Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik*”;
- Pasal 59
Ayat (1) : “*Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil*

kepala daerah adalah pasangan calon yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik”;

Ayat (2) : “Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15 % dari jumlah kursi DPRD atau 15% dari akumulasi perolehan suara sah dalam pemilihan umum anggota DPRD di daerah bersangkutan”;

Ayat (3) : “Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”;

Ayat (4) : “Dalam proses penetapan pasangan calon partai politik atau gabungan partai politik memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat”;

Ayat (5) : “Partai politik atau gabungan partai politik pada saat mendaftarkan pasangan calon wajib menyerahkan:

1. surat pencalonan ...” dst.,
2. ... dst.,

- Pasal 60

Ayat (2) : “Hasil penelitian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberitahukan secara

tertulis kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penutupan pendaftaran.”

Ayat (3) : *“Apabila pasangan calon belum memenuhi syarat atau ditolak karna tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan/atau Pasal 59, partai politik atau gabungan partai politik yang mengajukan calon diberi kesempatan untuk melengkapi dan/atau memperbaiki surat pencalonan beserta persyaratan pasangan calon atau mengajukan calon baru paling lambat 7 (tujuh) hari sejak saat pemberitahuan hasil penelitian persyaratan oleh KPUD.”*

Ayat (4) : *“KPUD melakukan penelitian ulang kelengkapan dan/atau perbaikan persyaratan pasangancalon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan sekaligus memberitahukan hasil penelitian tersebut paling lambat 7 (tujuh) hari kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan.”*

Ayat (5) : *“Apabila hasil penelitian berkas pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak memenuhi syarat dan ditolak oleh KPUD partai politik atau gabungan partai politik tidak dapat lagi mengajukan pasangan calon”;*

Selanjutnya UUD 1945 berbunyi:

- Pasal 18

Ayat (4) : *“Gubernur, Bupati dan Walikota masing-*

masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis.“

- Pasal 27

Ayat (1) : “Segala warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.”

- Pasal 28D

Ayat (1) : ”Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”

Ayat (3) : “Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.”

- Pasal 28I

Ayat (2) : ”Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

Bahwa setelah dikaji dengan seksama bahwa UU Pemda khususnya Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, dan (5) huruf c, Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5), Pemohon berpendapat bahwa ketiga pasal tersebut telah menghilangkan makna demokrasi yang sesungguhnya sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Hakikat dari pasal tersebut dipilih secara “demokratis” bukan hanya pada pelaksanaan pemungutan suara dan perhitungan suara yang

harus demokratis, tetapi juga harus ada jaminan pada saat penjaringan dan penetapan calon, karenanya masyarakat perlu mendapat akses yang lebih luas untuk berpartisipasi dalam mengusung pasangan calon/untuk dicalonkan. Oleh karenanya pembatasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 56, Pasal, 59 dan Pasal 60 UU Penda tersebut sama sekali tidak mencerminkan asas demokrasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945;

- B. Bahwa Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945 berbunyi sebagai berikut *“Setiap orang berhak bebas dari perlakuan diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”* Bahwa penjabaran Pasal 28I Ayat (2) tersebut telah diuraikan dan dijabarkan dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM. Bahwa setelah membaca ketentuan Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60, UU Penda yang pada pokoknya berisikan “hanya memberikan hak kepada parpol atau gabungan parpol untuk mengusulkan/mengajukan pasangan calon Kepala Daerah dan wakil kepada daerah dan sama sekali menutup peluang bagi pasangan calon independen (bagi yang tidak memiliki kendaraan politik/ parpol) sebagaimana juga halnya dengan diri Pemohon sebagai salah warga negara yang berkeinginan sebagai Calon Kepala Daerah dalam Pilkada di daerah Nusa Tenggara Barat. Dengan demikian, jelas-jelas bahwa ketiga pasal UU Penda tersebut sangat diskriminatif dan bertentangan dengan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945;
- C. Bahwa Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Penda tersebut telah mengesankan adanya arogansi partai politik yang tidak memberikan peluang untuk terjadinya perubahan kepemimpinan sosial politik di daerah secara demokratis dan tidak memberikan alternatif adanya pasangan calon yang lebih variatif dari berbagai sumber khususnya bagi calon independen. Dalam era refomasi sekarang ini

masyarakat seharusnya diberikan kesempatan untuk memilih dan mengusung pemimpinnya yang terbaik secara independen agar aspirasi tersebut betul-betul berangkat dan bertitik tolak dari keinginan rakyat;

- D. Bahwa Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 memberikan kesempatan kepada setiap orang untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;

Selanjutnya Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945 menyatakan setiap warga negara berhak mendapatkan kesempatan yang sama di dalam pemerintahan. Kedua pasal tersebut di atas telah dijabarkan lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM dalam Pasal 43 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3) yang berbunyi sebagai berikut:

Ayat (1) : *"Setiap warga negara berhak untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum berdasarkan persamaan hak melalui pemungutan suara yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil sesuai dengan peraturan perundang-undangan."*

Ayat (2) : *"Setiap warga negara berhak turut serta dalam pemerintahan dengan langsung, atau dengan perantara wakil yang dipilihnya dengan bebas menurut cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan."*

Ayat (3) : *"Setiap warga negara dapat diangkat dalam setiap jabatan pemerintahan."*

Bahwa ketentuan Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Penda tidak memberikan kesempatan dan perlakuan yang sama terhadap calon independen dalam pemilihan kepala daerah, di samping itu pula jelas-jelas telah menghambat dan merugikan hak konstitusional bagi warga negara yang tidak memiliki kendaraan politik atau

yang tidak diusulkan oleh parpol termasuk Pemohon sebagai perorangan warga negara;

- E. Bahwa sejak terbitnya UU Pemda maka sampai saat ini telah terselenggara perhelatan politik bagi partai politik maupun bagi para politisi yang sampai saat berada dilingkar kekuasaan. Undang-undang tersebut menjadi alat baru yang justeru lebih cenderung menampilkan sifat-sifat oportunistis, konspiratif, dan transaksi politik yang berlebihan karena undang-undang tersebut tidak memberikan peluang dan ruang gerak bagi calon-calon independen yang bukan dari partai politik. Pemilihan gubernur/wakil gubernur, bupati/wakil bupati, walikota/wakil walikota sudah pasti akan menguntungkan segelintir orang yang berada dalam lingkaran kekuasaan yang seolah-olah memperoleh legitimasi dari rakyat padahal yang sesungguhnya tidak, karena hanya merupakan kamufase politik belaka untuk menghindari sikap seperti itu maka sangat perlu untuk menampilkan calon independen yang bukan hanya diusulkan dari parpol yang terkesan menyeret kepentingan rakyat yang menghindar dari demokrasi yang justru menampilkan penguasa politik yang tidak diinginkan oleh rakyat;
- F. Bahwa dengan munculnya calon independen di daerah Nanggroe Aceh Darussalam yang mendapat kemenangan mutlak sebagai Gubernur/Wakil Gubernur, telah membuktikan bahwa rakyat sangat membutuhkan independensi dan mereka tidak percaya lagi pada partai politik yang mengusung calon karena terbukti parpol dalam pengusungan calon sangat syarat dengan transaksi politik yaitu dengan melakukan jual beli kendaraan politik (partai) bagi calon yang akan mengikuti suksesi pilkada. Dan ini sudah menjadi rahasia umum bagi rakyat Indonesia apabila calon yang diusung oleh partai politik yang menang, maka tugas pertama bagi penguasa bagaimana cara untuk mengembalikan modal

yang sangat rentan dengan praktik korupsi, kolusi dan nepotisme;

- G. Bahwa demokrasi adalah sejatinya identik dengan salah satu bentuk aspirasi yang melibatkan seluruh rakyat artinya setiap keputusan yang diamanatkan oleh demokrasi dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat. Artinya demokrasi adalah paham kerakyatan yang tanpa diskriminasi atau intervensi yang bermuatan kekuasaan jabatan maupun golongan. Demokrasi hendaknya jangan dijadikan simbol yang hanya mengeksploitasi kepentingan rakyat karena dalam praktiknya rakyat hanya dimobilisasi atau diarahkan kepada kepentingan sesaat, misalnya untuk kepentingan penguasa baru dalam pertarungan kekuasaan. Dalam pergelaran demokrasi dibutuhkan keikutsertaan rakyat secara langsung, sehingga sudah saatnya rakyat mengusung pemimpinnya secara langsung bukan hanya melalui parpol;
- H. Bahwa berdasarkan uraian tersebut di atas, maka jelas keberadaan Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Penda bertentangan dengan UUD 1945 Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan (3) dan Pasal 28I Ayat (2);

Sehingga dengan demikian ketentuan Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) "*tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat*"

[2.1.4] PETITUM

Berdasarkan segala yang diuraikan di atas, Pemohon memohon agar Mahkamah Konstitusi memberikan putusan yang amarnya sebagai berikut:

1. Mengabulkan permohonan Pemohon seluruhnya;
2. Menyatakan:
 - Pasal 56 Ayat (2);
 - Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, dan Ayat (5) huruf c, Ayat (6);
 - Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5), Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara RI Tahun 2004 Nomor 125 dan Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4437) bertentangan dengan UUD 1945 Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan (3), Pasal 28I Ayat (2);
3. Menyatakan:
 - Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6);
 - Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5); 11 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara RI Tahun 2004 Nomor 125 dan Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4437) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
4. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

[2.1.5] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalinya, Pemohon telah mengajukan bukti-bukti surat/tulisan yang dilampirkan dalam permohonan, bukti-bukti surat tersebut oleh Pemohon telah dibubuhi materai dengan cukup dan diberi tanda P-1 sampai dengan P-15, serta telah mengajukan tiga orang ahli dan tiga orang saksi, masing-masing bernama Ahli Prof. Dr. Harun Alrasyid, S.H., Ahli Prof. Dr. Ibramsyah, M.S., Ahli Dr. Syamsudin Haris, dan Saksi Dr. Abdul Radjak, Saksi Faisal Basri, dan Saksi Totok

P Hasibuan, yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah pada persidangan tanggal 23 April 2007 dan tanggal 9 Juni 2007, serta satu orang Ahli bernama Dr. Arbi Sanit yang telah memberikan keterangan tertulis yang di terima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 14 Juni 2007, sebagai berikut :

1. Bukti P-1 : Akta Pendirian Lembaga Pemantau Kebijakan Publik Nusa Tenggara Barat (LPKP NTB) Nomor 29 tanggal 23 Januari 2002 Notaris Sribawa, S.H.;
2. Bukti P-2 : Akta Pendirian Yayasan Sosial Sumber Daya Indonesia (YS2) atau YASSINDO Nomor 42 tanggal 11 Maret 1999 Notaris Sribawa, S.H. Mataram;
3. Bukti P-3 : Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
4. Bukti P-4 : Akta Perubahan Anggaran Dasar Lembaga Pemantau Kebijakan Publik NTB (LPKP NTB) Akta Notaris Eddy Hermansyah,SH. Mataram Nomor 49 tanggal 29 Januari 2007;
5. Bukti P-5 : Kartu Tanda Penduduk atas nama Pemohon I (Lalu Ranggalawe) dan Kartu Anggota DPRD;
6. Bukti P-6 : Undang-Undang Dasar 1945 yang sudah diamandemen (Dalam satu Naskah);
7. Bukti P-7 : Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
8. Bukti P-8 : Permohonan sebagai pihak terkait dalam uji materi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 (dari Komisi Nasional Pilkada Independen);
9. Bukti P-9 : Undangan Aksi (dari FBR dan Dewan Rakyat Jakarta menggugat);
10. Bukti P-10 : Deklarasi Masyarakat Sipil Jakarta untuk Pilkada yang berkeadilan sosial dan demokratis (Lembaga ANBTI Forum Kajian HAM dan Demokrasi Indonesia dll.);

11. Bukti P-11 : Surat Mahkamah Konstitusi RI tertanggal 10 April 007 kepada Pemohon Raymondahetapy dari Komnas Pilkada Independen (Mahkamah Konstitusi);
12. Bukti P-12 : Copy kliping koran Rakyat Merdeka tertanggal pada minggu 8 April 2007;
13. Bukti P-13 : Kliping koran suksesi tertanggal 6 Maret 2006;
14. Bukti P-14 : Hasil survey koran Media Indonesia;
15. Bukti P-15 : Temuan survey opini publik tertanggal 23 sampai dengan 29 Mei 2007 oleh *Urban Poor Consortium* dan Lembaga Survei Indonesia.

Keterangan Ahli Prof. Dr. Harun Alrasyid, S.H.

Terdapat tiga poin mengenai wakil independen:

- Bahwa UU Susduk Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, Pasal 16 berbunyi, Dewan Perwakilan Rakyat terdiri atas anggota partai politik peserta Pemilihan Umum yang dipilih berdasarkan hasil Pemilihan Umum.
- Bahwa UUD 1945 Pasal 28B Ayat (3) berbunyi, "*Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan*". Jadi ketentuan ini tidak menutup kemungkinan bagi seseorang yang bukan anggota partai politik yang disebut independen untuk menjadi anggota Dewan Perwakilan Rakyat.
- Bahwa dengan demikian, UU Susduk tersebut bertentangan dengan UUD 1945.

Keterangan Ahli Prof. Dr. Ibramsyah, M.S.

Mengenai calon independen yang diminta dan dianggap bertentangan dengan konstitusi tersebut merupakan suatu keniscayaan dan harus termuat di dalam Pilkada yang akan

datang, yang dapat dibagi dalam tiga sudut pandang:

1. Sudut pandang nilai-nilai dan proses demokrasi, yang dikutip Ahli dari Seymour Martin Lipzig, sosiolog besar Amerika Serikat adalah hak demokrasi itu tidak boleh dibatasi oleh apapun termasuk akses untuk memilih pemimpin. Berbagai pembatasan terhadap akses demokrasi itu adalah penghinaan demokrasi menurut Lipzig dalam bukunya *Political Men* yang salah satunya disebutkan adanya kompetisi yang bebas bagi seluruh warga negara untuk bersaing pada jabatan-jabatan politik dan pemerintahan;
2. Sudut pandang dinamika sosial politik yang sedang terjadi di Indonesia, maka menghilangkan calon independen berarti menghilangkan sebelah keping dari nilai demokrasi karena di dalam masyarakat itu bukan hanya ada partai politik yang mewakili kepentingan politik, tetapi ada golongan yang non-politik yang di luar partai politik dan kalau ingin disebut nilai demokrasi dinilai dengan baik, maka calon independen harus masuk di dalam proses pemilihan yang diselenggarakan oleh rakyat. Ahli mengutip pendapat Prof. Dr. Ing. B. J. Habibie mantan Presiden yang mengatakan melalui media televisi jangan sampai hak rakyat untuk berdemokrasi dibatasi yang mempunyai makna bahwa jabatan politik pemerintahan melalui satu jalur saja yang akses lain tertutup. Dinamika politik yang sedang berjalan di tanah air ini, proses politik yang sehat dan baik adalah proses yang menangkap dinamika politik yang terjadi di masyarakat secara arif dan bijaksana. Karena dari hasil survei yang dilakukan oleh ahli, provinsi di Indonesia 40% lebih mendambakan adanya calon independen. Jadi kalau proses politik ingin dikatakan sehat dan tidak distorsi demokrasi, calon independen harus diakomodasi;
3. Sudut pandang kesamaan hak demokrasi bagi seluruh

warga negara. Jadi kalau di Aceh diberikan kesempatan ada calon independen, terlepas dari latar belakangnya maka masyarakat Jakarta dan masyarakat lain pun di Indonesia harus diberikan kesempatan yang sama dalam hak demokrasi;

Keterangan Ahli Dr. Syamsudin Haris

1. Bahwa mengenai calon independen, sebetulnya dari segi atau konsep calon independen itu sendiri tidak begitu sesuai, sebab dalam politik pada dasarnya tidak ada yang sepenuhnya independen, yang dibutuhkan adalah dibukanya jalur bagi munculnya calon diluar yang diajukan melalui wadah partai politik sebagaimana ketika pemilihan anggota DPD pada Pemilu 2004;
2. Bahwa mengenai konstitusi yang ada dalam UUD 1945 tidak ada satupun pasal yang bisa dikatakan membatasi munculnya calon perseorangan dalam pemilihan kepala daerah termasuk di dalam Pasal 18, Pasal 18A dalam UUD 1945 hasil amandemen. Dalam hubungannya dengan UU Pemda yang membatasi munculnya calon perseorangan di luar jalur melalui wadah partai politik bisa dikatakan sebagai penafsiran atas konstitusi yang tidak sepenuhnya tepat. Sebab dalam konstitusi di dalam UUD 1945 khususnya Pasal 18, Pasal 18A dan Pasal 18B tidak secara eksplisit adanya pembatasan. Penafsiran UU Pemda terhadap amanat Pasal 18 dan seterusnya pada dasarnya kontestan dalam Pilkada adalah pasangan calon, bukan partai politik. Sehingga konsekuensi logisnya adalah bahwa pasangan calon itu bisa melalui jalur atau pintu mana saja, tidak semata-mata pintu partai politik. Kalau diteliti ketentuan Pasal 1 UU Pemda, tidak satupun pendefinisian mengenai partai politik sebagai satu-satunya wadah bagi pencalonan dalam Pilkada. Yang didefinisikan dalam Pasal 1 angka 22 UU Pemda adalah pasangan calon, apakah pasangan calon dan tidak dihubungkan dengan partai politik. Jadi

untuk konteks Pilkada pasangan calon yang diajukan melalui jalur diluar partai politik semestinya dibuka sebagaimana dalam Pilkada di Aceh sebagaimana dianut dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006, setidaknya-tidaknya akomodasi atas pasangan calon diluar jalur partai politik dapat dipenuhi dalam konteks Pilkada DKI Jakarta, sebab Pasal 22 UU Pemda memang mengamanatkan bahwa untuk wilayah khusus semacam Ibukota Jakarta diatur dalam undang-undang khusus dan tidak harus tunduk pada UU Pemda. Kemunculan pasangan calon perseorangan diluar jalur partai politik semestinya berlaku untuk Pilkada disemua wilayah atau disemua daerah baik di Kabupaten Kota maupun di Provinsi.

3. Pasal 56 UU Pemda pada dasarnya bertentangan dengan kesetaraan atau kesamaan hak didalam pemerintahan, politik dan hukum sebagaimana diamanatkan oleh konstitusi dan semestinya dalam konteks Pilkada ada peluang bagi munculnya pasangan calon selain jalur atau mekanisme partai politik.

Keterangan Saksi Dr. Abdul Radjak:

- Bahwa proses demokratisasi di Indonesia yang merupakan hasil reformasi untuk pertama kalinya di Daerah Khusus Ibukota Jakarta diadakan pemilihan langsung bagi kepala daerah;
- Bahwa saksi berkeinginan menjadi calon Gubernur dan sesuai ketentuan UU Pemda untuk menjadi calon Gubernur harus melalui partai politik, sehingga saksi memilih salah satu partai politik yang berparlemen di DPRD yang tidak memerlukan koalisi;
- Bahwa saksi termasuk salah satu yang dicalonkan DPP Partai dan mendengar dalam partai yang mencalonkan saksi dibentuk tim sembilan. Setelah saksi menunggu ternyata muncul suatu deklarasi enam belas partai yang

- mendukung salah seorang yang sebetulnya tidak secara khusus melewati partai;
- Bahwa hal ini yang menjadi pertanyaan saksi tentang bagaimana sesuatu yang belum diproses kemudian tiba-tiba muncul suatu hasil akhir, sehingga dalam hal ini saksi berpendapat bahwa demokratisasi atau proses demokratisasi di dalam partai belum memenuhi syarat akademis karena seharusnya ada *input* ada proses, ada *output*;
 - Bahwa menurut saksi Indonesia harus melakukan *benchmarking* seperti Amerika Serikat yang telah melakukan demokrasi masih ada calon independen;

Keterangan Saksi Faisal Basri:

- Bahwa apa yang dialami oleh saksi merupakan kesatuan dari suatu tim dan ada pengalaman dari beberapa daerah yang memberi peluang kepada orang yang tidak kaya untuk ikut Pilkada;
- Bahwa menurut saksi Bapak Gamawan diusung oleh Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan tanpa memakai uang dan apa yang dialami oleh Bapak Gamawan membuka peluang kepada saksi untuk mencalonkan diri dalam Pilkada;
- Bahwa Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan adalah satu-satunya partai yang memiliki aturan tertulis tentang proses pencalonan dan mempunyai Surat Keputusan juga mengenai proses calon non partai, sehingga untuk mendukung pencalonannya di PDI-Perjuangan saksi menemui Abdurrahman Wahid, Amien Rais dan salah satu anggota DPR dari Partai Kebangkitan Bangsa;
- Bahwa saksi tidak pernah mendaftarkan diri kepada partai-partai lain karena sejak reformasi ikut di forum Sekretaris Jenderal Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan, apa yang dilakukan saksi direspon oleh Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan dengan meminta

kepada saksi untuk membuat surat kepada Partai Kebangkitan Bangsa dan juga kepada Dewan Syuro K.H. Abdurrahman Wahid;

- Bahwa menurut saksi ada partai-partai lain yang meminta saksi untuk mendaftar dan meminta menyampaikan visi dan misi secara tercatat, kemudian saksi menyampaikan visi dan misinya kepada enam partai selain Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan, Partai Kebangkitan Bangsa, Partai Amanat Nasional dan Partai Damai Sejahtera dalam forum resmi Rakerda di Jakarta:
- Bahwa ketentuan di Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan sangat bisa diinterpretasikan banyak dan peluangnya sangat kecil karena ada yang namanya hak prerogatif Dewan Pimpinan Pusat;
- Bahwa saksi tidak pernah diberitahukan nilai dari verifikasi, rakerdasusnya walaupun dari Dewan Pimpinan Pusat maupun Dewan Pimpinan Daerah mengatakan nilai paling tinggi adalah Bapak Sarwono Kusumaatmaja 96, saksi 95 dan Fauzi Bowo paling terakhir dan nilainya paling kecil dan ternyata dalam faktanya justru Bapak Fauzi Bowo yang terpilih;
- Bahwa Bapak Sarwono, Bapak Bibit Waluyo dan saksilah yang paling rajin turun ke bawah dan rekan-rekan dari Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan sangat resfek, dan justru Bapak Fauzi Bowo yang tidak pernah hadir dan hanya hadir apabila ada Ibu Megawati;
- Bahwa di Partai Amanat Nasional yang saksi dirikan, tidak konsisten apa yang disampaikan antara yang di atas dengan yang di bawah, hal ini terjadi pada saat saksi diminta untuk melakukan presentasi dirapat harian Dewan Pimpinan Wilayah tentang visi dan misi;
- Bahwa saksi pernah ingin berkomunikasi dengan Partai Amanat Rakyat akan tetapi tidak mendapat respon,

sehingga saksi menganggap tidak jelas pencalonan saksi oleh Partai Amanat Rakyat yang pada waktu itu berpasangan dengan Rano Karno;

- Bahwa kemudian saksi mengetahui bahwa saksi sudah terlalu jauh tertinggal dari Bapak Agum Gumelar sehingga dari Partai Amanat Nasional menawarkan kepada saksi untuk melakukan tender pencalonan tersebut;
- Bahwa Partai Kebangkitan Bangsa mengundang saksi untuk melakukan presentasi, akan tetapi hasil yang didapat ternyata nihil atau nol, sedangkan Bapak Sarwono memperoleh nilai dua dan Bapak Fauzi Bowo mendapat nilai paling tinggi;
- Bahwa hasil yang sama pernah terjadi juga di Partai Damai Sejahtera dimana saksi tidak mengetahui hasil terakhir yang diperolehnya;
- Bahwa tidak ada partai-partai yang pernah memberi dukungan kepada saksi yang meminta uang dan begitu pula sebaliknya saksi juga tidak pernah memberikan uang kepada partai-partai yang pernah memberi dukungan kepada saksi;

Keterangan Saksi Totok P Hasibuan

- Bahwa saksi pada Tahun 2006 mencoba untuk mengikuti pemilihan Walikota Pekanbaru yang kampanyenya dimulai dari sekitar pertengahan awal tahun 2005 tanpa melalui partai;
- Bahwa untuk menarik pendukungnya, saksi memasang plang besar dengan bertuliskan sekretariat calon pendukung walikota independen Pekanbaru dengan maksud agar dapat menarik oleh partai politik yang ada dan ini adalah merupakan aturan baru dan gejolak baru;
- Bahwa apa yang dilakukan oleh saksi dapat tertangkap oleh partai, diakomodir oleh partai dan dibicarakan oleh partai;

- Bahwa saksi sangat kecewa karena tidak adanya sistim, walaupun punya habitat dan cara kerja sendiri, sehingga saksi sebagai warga negara tidak bisa menerima keadaan ini dan berpendapat masyarakat akan bisa diubah oleh masyarakat itu sendiri;
- Bahwa saksi melakukan pendekatan ke masyarakat dan menangkap ternyata masyarakat menginginkan perubahan di dalam pola pelaksanaan dan pemilihan kebijakan didalam suatu masyarakat kota;
- Bahwa koordinasi atau musyawarah dari masyarakat bisa menjadi masukan yang sangat baik untuk kehidupan bersama dengan tidak diikutkannya peserta independen dan ini yang menjadi titik tolaknya;
- Bahwa saksi mencalonkan diri jadi walikota independen dengan maksud menyalurkan aspirasi masyarakat;

Keterangan Tertulis Ahli Dr. Arbi Sanit

Sekalipun rakyat, penguasa negara dan daerah di Indonesia bertekad dan berupaya melaksanakan Demokrasi, akan tetapi realisasinya masih jauh dari optimal. Di dalam kehidupan politik yang memerankan fungsi pengelolaan penyelenggaraan Negara, sehingga mengarahkan dan memfasilitasi berbagai aspek kehidupan lainnya dari masyarakat dan Bangsa serta Negara, berbagai prinsip dan keharusan Demokrasi masih belum terujud. Ada yang masih tersimpan di dalam cita-cita ideologi, ada yang masih di dalam wacana, ada yang sudah dituangkan di dalam Konstitusi dan Peraturan Perundangan, namun masih belum terlaksana.

Di antara prinsip dan cita-cita Demokrasi yang masih di dalam perjuangan untuk diakui (diterima) secara informal dan formal, ialah Calon Independen untuk Pemilu Nasional maupun Lokal, seperti halnya untuk Pemilu anggota Legislatif dan Pemimpin Eksekutif.

Calon Independen Pemilu ialah Tokoh Masyarakat yang menjadi peserta Pemilu secara perorangan alias tanpa menggunakan mekanisme kepartaian, akan tetapi memanfaatkan mekanisme kemasyarakatan dan atau kemampuan dan kekuatan pribadi. Di berbagai negara, lembaga Calon Independen dihidupkan, untuk menampung aspirasi golongan minoritas, sekalipun keberhasilannya lebih sukar tercapai di dalam Pemilu Nasional ketimbang Pemilu Daerah.

Di Indonesia Calon Pemilu Independen seakan diperlakukan sebagai lembaga istimewa yang dijadikan sumber kontroversi bermotif kepentingan dan prosedural sampai ideologis. Kehadirannya dianggap melemahkan dan bahkan membahayakan eksistensi Partai Politik. Persyaratannya menjadi peserta Pemilu, bisa jadi menimbulkan masalah ketidakadilan dalam Demokrasi. Dan Calon persorangan diartikan sebagai wujud individualisme yang merupakan perwujudan dari ideologi liberalisme.

Sesungguhnya lah kontroversi yang mengawatirkan segi negatif Calon Pemilu Independen seperti itu, tidak perlu hadir dan dipertahankan, bila Demokrasi hendak dipraktikkan secara bersungguh-sungguh, dalam artian substansial dan komprehensif. Substansial berarti bahwa prinsip dan praksis serta teknisnya terlaksana. Dan komprehensif berarti diberlakukan diseluruh aspek kehidupan, baik sebagai faktor penentu ataupun ditentukan, (*independent* dan *dependent variabel*),

Karena itu, walau bagaimanapun, Calon Pemilu Independen diperlukan dalam Pemilu Indonesia, termasuk Pilkada. Pertama, untuk mengoperasikan paradigma kolektivisme (Pembukaan UUD) dan paradigma individualisme (pasal 19 HAM UUD) melalui lembaga Pemilu (Pilkada). Calon Pemilu dari partai merupakan operasi kolektivisme yang terdiri dari perwakilan golongan yang disimbolkan oleh

partai. Sedangkan Calon Independen adalah individu yang memperjuangkan haknya sejauh mungkin.

Dengan begitu maka Pemilu menyelesaikan masalah yang dihadirkan oleh Amandemen UUD yaitu konflik yang mungkin dilandasi oleh kedua paradigma kenegaraan tersebut. Pemilu menghadirkan penyerasian konflik kolektivisme dengan individualisme.

Kedua, Lembaga Calon Independen memberikan peluang kepada upaya orang yang tidak menjadi anggota ataupun simpatisan Partai, untuk menggunakan haknya ikut Pemilu dan berkuasa atas Negara, apabila memperoleh suara Pemilih sebagaimana dipersyaratkan oleh Peraturan Perundangan yang berlaku. Apabila hanya sedikit orang yang tidak berpartai, maka Calon Independen mewakili kelompok minoritas. Dan apabila banyak orang yang berpartai, maka Calon Independen berfungsi sebagai katup penyelamat bagi kemungkinan tingginya angka Golput, yaitu orang yang tidak menggunakan hak pilih karena merasa tidak punya pilihan.

Ketiga, Partai Politik sejauh ini mengalami krisis Calon Pemimpin sebagaimana dibuktikan oleh kesulitan memajukan Calon yang berkualifikasi tinggi dalam kapabilitas kepemimpinan dan dalam kadar popularitasnya. Hal itu berakar kepada Sistem Kaderisasi yang jauh dari efektif, karena kaderisasi masih berlangsung secara tradisional melalui Sistem Magang. Sesungguhnya krisis kualitas dan kuantitas calon pemimpin partai itu, memotivasi Partai untuk memanipulasi Kedaulatan Rakyat, karena dengan memajukan calon asalan secara monopolistik, mengkondisikan Pemilih untuk tidak punya pilihan secara rasional. Apalagi kampanye lebih berfungsi sebagai penyembunyian kelemahan Calon Partai, dengan gambar gembor atau "iklan" kehebatan Calon tersebut.

Dalam konteks ini Calon Independen, sesungguhnya membantu Partai untuk memungkinkan tersedianya calon populer dan kapabel dengan konsekuensi kekecewaan rakyat kepada partai tidak berubah menjadi dendam politik.

Keempat, lagi pula hadirnya Calon Independen bisa jadi memotivasi Partai untuk mengembangkan sistem Kader yang efektif, untuk keberhasilan memenangkan kompetisi politik. Memang sejauh ini di dalam Pemilu berlangsung kompetisi antar Partai, akan tetapi di samping sudah terbiasa, persaingan itu tertutup dikalangan partai. Calon Independen membuka kompetisi itu seluas mungkin, sehingga mempertajam upaya untuk meningkatkan kualitas Calon Pemilu.

Kelima, sejatinya adalah saatnya (*urgen*) untuk menanggulangi "*krisis*" Pemimpin dan Kepemimpinan Politik dan Pemerintahan Indonesia yang semakin kambuh karena berlangsung dalam waktu lama. Selama ini tugas Partai Politik untuk mengatasinya boleh dikatakan sebagai gagal. Dan tidak bisa solusi atas masalah ini sepenuhnya mengandalkan Partai Politik. Apalagi bila hendak mengatasinya secara lebih cepat dan mendasar. Maka strategi memperluas basis penyiapan calon pemimpin, tentulah merupakan pilihan yang tepat, terutama dalam situasi Negara dan Masyarakat dewasa ini. Dengan begitu, lembaga Calon Independen Pemilu dan Pilkada, akan lebih memberi harapan bagi perbaikan Demokrasi dan Negara.

Pemahaman dan penerimaan serta operasionalisasi Lembaga Calon Independen Pemilu seperti itu, bisa diberlakukan apabila dihilangkan berbagai hambatan yang ada, mulai dari paradigma politik dan sistem politik serta Sistem Pemerintahan dan kepemimpinan politik. Sistem Politik Demokrasi Konsensus berdasar Sistem Multi Partai, yang tidak menyediakan kondisi aman bagi para politisi termasuk penguasa, sehingga harus selalu siaga sebagai

politisi dengan konsekuensi tidak sempat menjadi negarawan yang tidak lagi bergulat dengan kegiatan mempertahankan kekuasaan, melainkan memanfaatkan posisi kekuasaan kenegaraan yang dikontrolnya untuk melayani rakyat banyak melalui kebijaksanaan yang dihasilkan. Karena itu, bila mengikut UUD Amandemen, dengan membangun Sistem Polttik Demokrasi Mayoritas, maka Sistem Partai sederhana yang dipersyaratkannya, secara otomatis memungkinkan adanya Calon Independen. Lagipula sistim Pemilu Mayoritas yang sesuai dengan Sistem Politik Demokrasi Mayoritas serta Sistem Pemerintahan Presidensial, dengan sendirinya menyediakan ruang bagi Calon Independen untuk menjamin hak minoritas.

Selain dari perubahan Sistem Politik dan Pemerintahan, perlu pula diaktualkan paradigma kompetisi penuh di dalam kehidupan politik sejak Pemilu sampai Partai Politik dan Pemerintahan. Bila kehidupan politik sepenuhnya mengandalkan paradigma kolektivisme/kooperatifme, akan sukar diterima akal adanya Calon Independen. Tentu saja perubahan UU Politik merupakan syarat operasionalisasi bagi berlakunya Calon Independen. UU Pemilu dan UU Partai Politik dan UU SUSDUK memerlukan penyesuaian bila dikehendaki adanya Calon Independen di dalam Pemilu.

Akan tetapi hambatan paling strategis sesungguhnya berkaitan dengan gaya kepemimpinan para penguasa Negara yang berwenang melakukan perubahan UU Politik. Sejauh ini kelemahan visi dan kompetensi negarawan serta kepemimpinan tradisional mereka, merupakan faktor kesulitan penting untuk melakukan pembaharuan Negara. Maka diperlukan pendewasaan dan pematangan para pemimpin itu, untuk bisa menerima pembaharuan seperti Calon Independen.

Hambatan perubahan yang terakhir ini, justeru perlu disingkirkan terlebih dahulu dari Mahkamah Konstitusi

sendiri. Sebab Mahkamah Konstitusi baru bisa objektif sungguh, apabila terbebas dari bias partai yang membesit dari kecenderungan dan atau kerja sama sementara hakim Mahkamah Konstitusi yang mengadili perkara ini dengan Partai Politik tertentu.

[2.2] Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 23 April 2007 telah didengar Opening Statement dari pihak pemerintah yang disampaikan oleh Staf Ahli Menteri Hukum dan HAM Dr. Ramli Hutabarat, S.H., dan telah pula diterima keterangan tertulis bertanggal 23 April 2007 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 15 Mei 2007, menguraikan sebagai berikut:

Opening Statement

Bahwa menurut catatan Pemerintah Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 adalah salah satu undang-undang yang "laris manis" yang dimohonkan untuk diuji di Mahkamah Konstitusi, tentunya dengan harapan undang-undang tersebut telah steril dari kemungkinan dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia, yang juga diharapkan dapat memulihkan hak dan/atau kewenangan konstitusional para pihak (Pemohon) yang dianggap telah terganggu.

Sampai saat ini permohonan pengujian (*constitutional review*) terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, telah diajukan sebanyak 6 (enam) permohonan pengujian (*vide* registrasi permohonan Nomor 072 dan 073/PUU-II/2004; Nomor 005/PUU-III/ 2005; Nomor 006/PUU-III/2005; Nomor 010/PUU-III/2005; Nomor 024/PUU-III/ 2005; dan Nomor 5/PUU-V/2007).

Bahwa terhadap permohonan tersebut di atas, telah diperiksa, diadili dan diputus oleh Mahkamah Konstitusi, yang diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi

terbuka untuk umum, *in casu* permohonan yang berhubungan dengan permohonan yang diajukan oleh Lalu Ranggalawe (registrasi Nomor 5/PUU-V/ 2007), dimana pada tanggal 21 Mei 2005, Mahkamah Konstitusi telah memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan permohonan Pemohon dalam perkara Nomor 006/PUU-III/2005 (yang dimohonkan oleh Biem Benjamin), sepanjang menyangkut pengujian Pasal 24 Ayat (5), Pasal 29 Ayat (2), Pasal 56, Pasal 58 sampai dengan Pasal 65, Pasal 70, Pasal 75, Pasal 76, Pasal 77, Pasal 79, Pasal 82 sampai dengan Pasal 86, Pasal 88, Pasal 91, Pasal 92, Pasal 95 sampai dengan Pasal 103, Pasal 106 sampai dengan Pasal 112, Paragraf keenam, Pasal 115 sampai Pasal 119 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*); dan menyatakan menolak permohonan Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah;
2. Menyatakan menolak permohonan Pemohon Pasal 59 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, dalam perkara Nomor 10/ PUU-III/2005 yang dimohonkan oleh Febuar Rahman dan A.H. Endaryadi);

Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 24C Ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan dipertegas dalam Pasal 10 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, sehingga terhadap putusan tersebut tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh.

Bahwa sesuai ketentuan Pasal 60 UUMK yang menyatakan bahwa terhadap materi muatan ayat, pasal dan/atau

bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.

Pemerintah berpendapat bahwa permohonan pengujian undang-undang *a quo* yang diajukan oleh Pemohon (registrasi Perkara Nomor 5/PUU-V/2007) memiliki kesamaan syarat-syarat konstitusionalitas yang dijadikan alasan Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang *a quo* yang diajukan para Pemohon terdahulu (*vide* registrasi Perkara Nomor 006 dan 010/PUU-III/2005) sehingga sepatutnyalah permohonan tersebut untuk dikesampingkan (*vide* Pasal 42 Ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang).

Pemerintah berpendapat bahwa syarat *conditionally constitutional* maupun alasan kerugian konstitusionalitas yang berbeda sebagai *entry point* permohonan Pemohon dalam permohonan ini (registrasi Perkara Nomor 05/PUU-V/2007) telah ternyata tidak terjadi dan terbukti.

Berkaitan dengan rekrutmen pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah di Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) yang membolehkan adanya calon perorangan (*independent*), selain melalui partai politik atau gabungan partai politik [*vide* Pasal 67 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh], adalah dalam rangka melengkapi kekhususan dan keistimewaan Nanggroe Aceh Darussalam (NAD), yang terkait dengan salah satu karakter khas sejarah perjuangan masyarakat Aceh.

Berdasarkan uraian di atas, Pemerintah berpendapat permohonan pengujian undang-undang *a quo* tidak dapat diajukan kembali (*ne bis in idem*), karena itu Pemerintah memohon agar Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana menyatakan permohonan para Pemohon ditolak atau setidaknya-tidaknya tidak dapat diterima (*niet*

ontvankelijk verklaard). Namun demikian, apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*). Atas hal-hal tersebut diatas, Pemerintah berpendapat bahwa ketentuan Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, huruf c dan Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon dan karenanya tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945.

Keterangan Tertulis Pemerintah

I. UMUM

Amandemen UUD 1945 khususnya dalam Pasal 1 Ayat (2), menyatakan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD 1945. Perubahan tersebut bermakna bahwa kedaulatan tidak lagi dilaksanakan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, tetapi dilaksanakan menurut ketentuan UUD 1945.

Ketentuan ini membawa konsekuensi terhadap perubahan beberapa peraturan perundang-undangan di bidang politik dan pemerintahan, yaitu dengan diterbitkannya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik (selanjutnya disebut UU Parpol), Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, (selanjutnya disebut UU Susduk) DPR, DPD, dan DPRD, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum (selanjutnya disebut UU Pemilu) Anggota DPR, DPD, dan DPRD, serta Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, serta UU Pemda.

Wujud nyata kedaulatan rakyat di antaranya adalah dalam Pemilihan Umum baik untuk memilih Anggota DPR, DPD, dan DPRD maupun untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden secara langsung oleh rakyat yang dilaksanakan menurut undang-undang. Hal ini merupakan perwujudan negara yang berdasarkan atas hukum dan dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Oleh karena itu, pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah juga dapat dilaksanakan secara langsung oleh rakyat.

Secara yuridis dasar pelaksanaan pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah secara langsung dapat ditemukan dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 yang menyatakan bahwa "Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintahan Daerah Provinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis".

Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah secara demokratis dapat dilakukan melalui dua cara, pertama; pemilihan oleh DPRD, kedua; pemilihan secara langsung oleh rakyat. UU Susduk MPR, DPR, DPD, dan DPRD menyatakan antara lain bahwa DPRD tidak memiliki tugas dan wewenang untuk memilih Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah. Dengan demikian, makna pemilihan Kepala Daerah secara demokratis sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945 adalah pemilihan secara langsung oleh rakyat.

Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah secara langsung oleh rakyat merupakan suatu proses politik bangsa Indonesia menuju kehidupan politik yang lebih demokratis, transparan dan bertanggung jawab. Karena itu, untuk menjamin pelaksanaan pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang berkualitas dan memenuhi derajat kompetensi yang sehat, maka

persyaratan dan tata cara pemilihan Kepala Daerah ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Bahwa pembentukan, pemeliharaan, dan pengembangan partai politik pada dasarnya merupakan salah satu pencerminan hak warga negara untuk berkumpul, berserikat, dan menyatakan pendapat. Melalui partai politik, rakyat dapat mewujudkan haknya untuk menyatakan pendapat tentang arah kehidupan dan masa depannya dalam bermasyarakat dan bernegara. Partai politik merupakan komponen yang sangat penting dalam sistem politik demokrasi.

Bahwa partai politik merupakan salah satu wujud partisipasi masyarakat yang penting dalam mengembangkan kehidupan demokrasi yang menjunjung tinggi kebebasan, kesetaraan, kebersamaan dan kejujuran, juga melalui partai politik dapat memperkuat kemerdekaan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat dalam rangka mewujudkan kehidupan berbangsa dan bernegara, sebagaimana dijamin oleh UUD 1945.

Sehingga keberadaan partai politik dalam kehidupan politik demokrasi dan dalam rangka mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia, memiliki peranan yang cukup penting dan signifikan, antara lain peran serta masyarakat untuk memilih wakil-wakilnya di DPR maupun DPRD, pemilihan Presiden dan Wakil Presiden maupun pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah.

II. KEDUDUKAN HUKUM (LEGAL STANDING) PEMOHON

Sesuai dengan ketentuan Pasal 51 Ayat (1) UUMK, menyatakan bahwa Pemohon adalah pihak yang mengangghakdan/ataukewenangankonstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. Perorangan warga negara Indonesia;
- b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. Badan hukum publik atau privat; atau
- d. Lembaga negara.

Ketentuan di atas dipertegas dalam penjelasannya, bahwa yang dimaksud dengan “*hak konstitusional*” adalah hak-hak yang diatur dalam UUD 1945.

Sehingga agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 Ayat (1) UUMK;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang diuji.
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Lebih lanjut Mahkamah Konstitusi RI telah memberikan pengertian dan batasan kumulatif tentang kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang menurut Pasal 51 Ayat (1) UU MK (*vide* Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan putusan-putusan berikutnya), harus memenuhi 5 (lima) syarat yaitu:

- a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;

- b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. bahwa kerugian konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Menurut Pemohon (yang berkedudukan sebagai Anggota DPRD Kabupaten Lombok Tengah) dalam permohonannya bahwa dengan berlakunya ketentuan Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) Ayat (5) huruf a, huruf c dan Ayat (6), dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) UU Pemda maka hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan, karena ketentuan-ketentuan *a quo* dianggap hanya memberikan peluang dan kepada calon-calon atau pasangan calon kepala daerah yang hanya memiliki kendaraan politik (partai politik atau gabungan partai politik) dan hanya untuk yang berduit saja, dengan kata lain ketentuan *a quo* telah mematikan hak calon independen (tidak memiliki atau melalui partai politik), karenanya ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945.

Karena itu, perlu dipertanyakan kepentingan Pemohon apakah sudah tepat sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh keberlakuan UU Pemda. Juga apakah terdapat kerugian

konstitusional para Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (*khusus*) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi, dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji.

Pemerintah juga mempertanyakan siapa yang sebenarnya dirugikan atas keberlakuan undang-undang *a quo*, apakah Pemohon sebagai perseorangan Anggota DPRD, atau institusi DPRD itu sendiri? Karena Pemohon tidak secara tegas dan jelas menguraikan kerugian konstitusional apa yang secara nyata-nyata terjadi dan ditimbulkan atas keberlakuan UU Pemda. Karena Pemohon hanya mendalilkan adanya kekhawatiran dan kegundahan yang berlebihan terhadap praktik rekrutmen (pola) penjarangan pasangan bakal calon (balon) kepala daerah dan wakil kepala daerah, yang hanya dapat dilakukan melalui partai politik atau gabungan partai politik. Bukankah Pemohon yang saat ini menjadi Anggota DPRD Kabupaten Lombok Tengah, rekrutmen dan pencalonannya melalui partai politik (Partai Bintang Reformasi), dengan perkataan lain Pemohon memiliki kendaraan politik sebagai sarana untuk berperan serta mencalonkan diri sebagai kepala daerah, sesuai dengan ketentuan perundang-undangan yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon.

Lebih lanjut menurut Pemerintah apa yang menjadi anggapan Pemohon bahwa apabila rekrutmen pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah hanya melalui partai politik atau gabungan partai politik maka dapat menimbulkan kecurangan dan permainan politik uang (*money politic*) yang dapat mematikan pihak-pihak lain yang tidak memiliki uang yang cukup, menurut hemat Pemerintah hal tersebut tidak dapat dijadikan alasan/pijakan telah terjadinya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional, karena jika hal tersebut

terjadi dan benar adanya yang dapat dibuktikan secara yuridis, maka para pihak termasuk Pemohon dapat mengajukan keberatan maupun gugatan sengketa hasil Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) kepada lembaga peradilan (Mahkamah Agung).

Sehingga menurut Pemerintah dalil-dalil yang dikemukakan oleh Pemohon bahwa telah timbul kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional telah nyata-nyata tidak terjadi baik secara faktual maupun potensial. Jikalau pun anggapan Pemohon tersebut benar adanya, maka hal tersebut tidak terkait dan/atau berhubungan dengan konstitusionalitas keberlakuan suatu undang-undang, dengan perkataan lain keberatan/anggapan Pemohon berkaitan dengan penerapan norma (*implementasi*) suatu undang-undang dalam tatanan praktik.

Atas hal-hal tersebut, Pemerintah meminta kepada Pemohon melalui Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk menjelaskan dan membuktikan secara sah terlebih dahulu apakah benar Pemohon sebagai pihak yang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan. Pemerintah berpendapat bahwa tidak terdapat dan/atau telah timbul kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon atas keberlakuan UU Pemda, karena itu kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon dalam permohonan pengujian ini tidak memenuhi persyaratan sebagaimana tercantum pada Pasal 51 Ayat (1) UU MK maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, Pemerintah memohon agar Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi secara bijaksana **menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima** (*niet ontvankelijk verklaard*). Namun demikian apabila Ketua/Majelis Hakim Mahkamah

Konstitusi berpendapat lain, berikut ini disampaikan penjelasan Pemerintah tentang materi pengujian UU Pemda.

III. PENJELASAN PEMERINTAH ATAS PERMOHONAN PENGUJIAN UU PEMDA

Sebelum Pemerintah menyampaikan penjelasan lebih lanjut atas permohonan pengujian undang-undang *a quo*, terlebih dahulu disampaikan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa permohonan pengujian (*constitutional review*) terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian UU Pemda, telah diajukan sebanyak 6 (enam) permohonan pengujian (*vide* registrasi Permohonan Nomor 072 dan 073/PUU-II/2004; Nomor 005/PUU-III/2005; Nomor 006/PUU-III/2005; Nomor 010/PUU-III/2005; Nomor 024/PUU-III/2005; dan Nomor 05/PUU-V/2007).
2. Bahwa terhadap permohonan pengujian tersebut pada angka 1 di atas, telah diperiksa, diadili dan diputus oleh Mahkamah Konstitusi, diucapkan dalam sidang pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum, *in casu* permohonan yang berhubungan dengan permohonan yang diajukan oleh Lalu Ranggalawe (registrasi Nomor 05/PUU-V/2007), pada tanggal 31 Mei 2005, dengan putusan:
 - menyatakan permohonan Pemohon dalam perkara Nomor 006/PUU-III/2005 (yang dimohonkan oleh Biem Benjamin), sepanjang menyangkut pengujian Pasal 24 Ayat (5), Pasal 59 Ayat (2), Pasal 56, Pasal 58 sampai dengan Pasal 65, Pasal 70, Pasal 75, Pasal 76, Pasal 77, Pasal 79, Pasal 82 sampai dengan Pasal 86, Pasal 88, Pasal 91, Pasal 92, Pasal 95 sampai dengan Pasal 103, Pasal 106 sampai dengan Pasal 112, Paragraf keenam, Pasal 115 sampai dengan Pasal 119 UU Pemda, **tidak**

dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*); dan menyatakan **menolak** permohonan Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Pemda.

- menyatakan **menolak** permohonan Pemohon Pasal 59 Ayat (2) UU Pemda, dalam Perkara Nomor 010/PUU-III/2005 (yang dimohonkan oleh Febuar Rahman dan AH Endaryadi).
- 3. Bahwa sesuai ketentuan Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945, dan dipertegas dalam Pasal 10 Ayat (1) UU MK, bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, sehingga terhadap putusan tersebut tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh.
- 4. Bahwa sesuai ketentuan Pasal 60 UU MK, yang menyatakan bahwa **terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.**
- 5. Pemerintah berpendapat bahwa permohonan pengujian undang-undang *a quo* yang diajukan oleh Pemohon (registrasi Perkara Nomor 5/PUU-V/2007), **memilikikesamaansyarat-syarat konstitusionalitas** yang dijadikan alasan Pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang *a quo* yang diajukan para Pemohon terdahulu (*vide* registrasi Perkara Nomor 006 dan 010/PUU-III/2005) sehingga sepatutnyalah permohonan tersebut untuk dikesampingkan [*vide* Pasal 42 Ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang].
- 6. Pemerintah juga berpendapat bahwa syarat *conditionally constitutional* maupun alasan kerugian konstitusionalitas yang berbeda sebagai *entry point* permohonan Pemohon dalam permohonan

ini (registrasi Perkara Nomor 5/PUU-V/2007) telah ternyata tidak terjadi dan tidak terbukti.

Atas hal-hal tersebut diatas, menurut Pemerintah permohonan pengujian undang-undang *a quo* **tidak dapat diajukan kembali (*nebis in idem*)**, namun apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, berikut disampaikan Keterangan Pemerintah selengkapnya sebagai berikut:

Sehubungan dengan anggapan Pemohon dalam permohonannya yang menyatakan bahwa beberapa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam UU Penda, yaitu:

Pasal 56 yang menyatakan:

Ayat (2): “Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik”.

Pasal 59 yang menyatakan:

Ayat (1): “Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik”.

Ayat (2): “Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam Pemilihan Umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan”.

Ayat (3): “Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya

bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”.

Ayat (4): *“Dalam proses penetapan pasangan calon, partai politik atau gabungan partai politik memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat”.*

Ayat (5): *“Partai politik atau gabungan partai politik pada saat mendaftarkan pasangan calon, wajib menyerahkan:*

- a. *surat pencalonan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau pimpinan partai politik yang bergabung;*
- b. *...;*
- c. *surat pernyataan tidak akan menarik pencalonan atas pasangan yang dicalonkan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau para pimpinan partai politik yang bergabung;*

Ayat (6): *“Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) hanya dapat mengusulkan satu pasangan calon dan pasangan calon tersebut tidak dapat diusulkan lagi oleh partai politik atau gabungan partai politik lainnya.*

Pasal 60 yang menyatakan:

Ayat (2): *“Hasil penelitian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberitahukan secara tertulis kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan, paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penutupan pendaftaran”.*

Ayat (3): *“Apabila pasangan calon belum memenuhi syarat atau ditolak karena tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan/atau Pasal 59, partai politik atau gabungan partai politik yang mengajukan calon diberi kesempatan untuk melengkapi dan/atau memperbaiki surat pencalonan beserta persyaratan pasangan calon atau mengajukan calon baru paling lambat 7 (tujuh) hari sejak saat pemberitahuan hasil penelitian persyaratan oleh KPUD”.*

Ayat (4): *“KPUD melakukan penelitian ulang kelengkapan dan atau perbaikan persyaratan pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan sekaligus memberitahukan hasil penelitian tersebut paling lambat 7 (tujuh) hari kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan”.*

Ayat (5): *“Apabila hasil penelitian berkas pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak memenuhi syarat dan ditolak oleh KPUD, partai politik dan atau gabungan partai politik, tidak dapat lagi mengajukan pasangan calon”.*

Ketentuan tersebut di atas dianggap bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945, yang menyatakan sebagai berikut:

Pasal 18

Ayat (4): *“Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis”.*

Pasal 27

Ayat (1): *“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.*

Pasal 28D

Ayat (1): *“Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”.*

Ayat (3): *“Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”.*

Pasal 28I

Ayat (2): *“Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.*

Karena menurut Pemohon ketentuan *a quo* telah menimbulkan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda, dapat menjadi alat baru yang justru lebih cenderung menampilkan sifat-sifat oportunistik, konspiratif dan transaksi politik yang berlebihan. Karena tidak memberikan peluang dan ruang gerak calon-calon independen (perseorangan) yang bukan dari partai politik.
2. Bahwa munculnya calon independen yang hanya di perbolehkan di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, dianggap merupakan bentuk diskriminasi, karena

demokrasi merupakan faham kerakyatan yang tidak memperkenankan adanya diskriminasi dan intervensi yang bermuatan kekuasaan, jabatan maupun golongan tertentu.

Terhadap anggapan/alasan Pemohon tersebut di atas, Pemerintah dapat menyampaikan hal-hal sebagai berikut:

- a. Bahwa Pemerintah tidak sependapat dengan dalil-dalil dan anggapan Pemohon yang pada intinya menyatakan rekrutmen atau pencalonan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah melalui partai politik atau gabungan partai politik dianggap telah mematikan calon perseorangan (*independent*), karena dalam ketentuan Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda mewajibkan kepada partai politik atau gabungan partai politik untuk membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat dan memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan. Selanjutnya, dalam ketentuan Ayat (4) juga diatur bahwa “*Dalam proses penetapan pasangan calon, partai politik atau gabungan partai politik memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat*”. Ketentuan ini dimaksudkan untuk mengakomodir tuntutan dan aspirasi masyarakat dalam menentukan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah yang terbaik di masing-masing daerah.
- b. Bahwa partai politik adalah organisasi politik yang dibentuk oleh sekelompok warga negara Republik Indonesia secara sukarela atas dasar persamaan kehendak dan cita-cita untuk memperjuangkan kepentingan anggota, masyarakat, bangsa dan negara melalui pemilihan umum (Pasal 1 UU Partai Politik).
- c. Bahwa partai politik memiliki tujuan mewujudkan cita-cita nasional bangsa Indonesia sebagaimana dimaksud

dalam Pembukaan UUD 1945, mengembangkan kehidupan demokrasi dan mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia (Pasal 6 Undang-Undang 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik).

- d. Bahwa partai politik juga merupakan salah satu wujud partisipasi masyarakat yang penting dalam mengembangkan kehidupan demokrasi yang menjunjung tinggi kebebasan, kesetaraan, kebersamaan dan kejujuran.

Dari uraian tersebut nampak jelas bahwa peranan partai politik atau gabungan partai politik peserta pemilihan umum, baik yang mendapatkan kursi di DPRD maupun yang tidak memiliki kursi di DPRD memiliki kesempatan yang sama untuk mengusung atau mengajukan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah yang dipilih secara demokratis melalui pemilihan langsung oleh rakyat, sehingga melalui pemilihan secara langsung tersebut masyarakat dapat menentukan hak pilihnya, dilain pihak setiap orang juga memiliki hak yang sama untuk mencalonkan diri untuk menjadi kepala daerah maupun wakil kepala daerah.

Bahwa yang mestinya dilakukan Pemohon untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah atau wakil kepala daerah adalah mencari dukungan partai politik lain, agar memenuhi persyaratan sebagaimana diatur dalam Pasal 59 Ayat (2) UU Pemda, yang menyatakan "*Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam Pemilihan Umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan*". Dari uraian di atas, maka telah ternyata setiap warga negara diberikan yang sama untuk ikut serta di dalam pemerintahan dengan tanpa kecualinya,

juga dengan model pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang dipilih secara langsung oleh rakyat menunjukkan adanya mekanisme yang transparan dan demokratis, sebagaimana dijamin oleh ketentuan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), dan Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945.

Selain itu, ketentuan yang mengatur tentang rekrutmen pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah hanya dapat dilakukan melalui partai politik atau gabungan partai politik, tidaklah serta merta dianggap sebagai perlakuan yang bersifat diskriminatif sepanjang pembatasan atau pembedaan yang dilakukan tidak didasarkan atas agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa dan keyakinan politik (*vide* Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, maupun Pasal 2 *International Covenant on Civil and Political Rights*).

Juga pengusulan rekrutmen kepala daerah dan wakil kepala daerah melalui partai politik atau gabungan partai demikian tidak dapat dipandang serta merta bertentangan dengan UUD 1945, karena pilihan sistem yang demikian merupakan kebijakan (*legal policy*) yang tidak dapat diuji kecuali dilakukan secara sewenang-wenang (*willekeur*) dan melampaui kewenangan pembentuk undang-undang (*detournement de pouvoir*);

Sehingga pembatasan tersebut di atas, menurut hemat pemerintah telah sesuai dengan ketentuan Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945, selain diatur dengan undang-undang, juga pembatasan tersebut tidak bertentangan dengan norma-norma agama, kesusilaan, ketertiban umum maupun norma hukum yang berlaku.

Berkaitan dengan rekrutmen pencalonan kepala daerah

dan wakil kepala daerah di Nangroe Aceh Darussalam (NAD) yang membolehkan adanya calon perseorangan (*independent*), selain melalui partai politik atau gabungan partai politik [*vide* Pasal 67 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh], adalah dalam rangka melengkapi kekhususan dan keistimewaan Nangroe Aceh Darussalam (NAD), yang terkait dengan salah satu karakter khas sejarah perjuangan masyarakat Aceh.

Berdasarkan penjelasan di atas, Pemerintah berpendapat bahwa Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, huruf c dan Ayat (6), dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) UUD 1945, tidak dan/atau telah mematikan dan memberikan perlakuan yang diskriminatif terhadap setiap orang untuk ikut serta dalam pemerintahan, justru ketentuan *a quo* telah memberikan jaminan kesamaan hak dalam pemerintahan maupun kesamaan dihadapan hukum (*equality before the law*) terhadap setiap orang, dan karenanya tidak bertentangan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945, juga tidak merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon.

IV. KESIMPULAN

Berdasarkan penjelasan dan argumentasi tersebut di atas, Pemerintah memohon kepada yang terhormat Ketua/ Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia yang memeriksa dan memutus permohonan pengujian UU Pemda terhadap UUD 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Pemohon (*void*) seluruhnya atau setidaknya tidaknya menyatakan

permohonan pengujian Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);

3. Menerima keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tidak bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945;
5. Menyatakan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah tetap mempunyai kekuatan hukum dan tetap berlaku diseluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

[2.3] Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 7 Juni 2007 Dewan Perwakilan Rakyat telah memberi keterangan tertulis yang dibacakan oleh Hj. Nursyahbani Katjasungkana, S.H., selaku kuasa dari Dewan Perwakilan Rakyat berdasarkan Surat Kuasa Khusus Nomor 00/3437/DPR RI/2007 tanggal 20 April 2007 dan Dewan Perwakilan Rakyat telah pula menyerahkan keterangan tertulis tambahan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 19 Juni 2007, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

A. Ketentuan pasal-pasal UU Pemda yang dimohonkan untuk diuji materiil adalah:

1. Pasal 56 Ayat (2);
2. Pasal 59 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a dan Ayat (5) huruf c, serta Ayat (6);
3. Pasal 60 Ayat (2) sampai dengan Ayat (5);

B. Hak konstitusional yang menurut Pemohon yang dilanggar:

Pemohon dalam permohonannya mengemukakan hak konstitusionalnya dilanggar dengan berlakunya UU

Pemda yakni dalam ketentuan pasal-pasal sebagai berikut:

1. Pasal 56 Ayat (2) yang berbunyi:

(2) *“Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik”.*

2. Pasal 59 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a dan Ayat (5) huruf c, serta Ayat (6) yang masing-masing berbunyi:

Ayat (2) : *“Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam Pemilihan Umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan”.*

Ayat (3) : *“Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”.*

Ayat (4) : *“Dalam proses penetapan pasangan calon, partai politik atau gabungan partai politik memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat”.*

Ayat (5) : *“Partai politik atau gabungan partai politik pada saat mendaftarkan pasangan calon, wajib menyerahkan:*

- a. surat pencalonan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau pimpinan partai politik yang bergabung;
- b. kesepakatan tertulis antar partai politik yang bergabung untuk mencalonkan pasangan calon;
- c. surat pernyataan tidak akan menarik pencalonan atas pasangan yang dicalonkan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau para pimpinan partai politik yang bergabung;
- d. surat pernyataan kesediaan yang bersangkutan sebagai calon kepala daerah dan wakil kepala daerah secara berpasangan;
- e. surat pernyataan tidak akan mengundurkan diri sebagai pasangan calon;
- f. surat pernyataan kesanggupan mengundurkan diri dari jabatan apabila terpilih menjadi kepala daerah atau wakil kepala daerah sesuai dengan peraturan perundang-undangan;
- g. surat pernyataan mengundurkan diri dari jabatan negeri bagi calon yang berasal dari pegawai negeri sipil, anggota Tentara Nasional Indonesia, dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia;
- h. surat pernyataan tidak aktif dari jabatannya bagi pimpinan DPRD tempat yang bersangkutan menjadi calon di daerah yang menjadi wilayah kerjanya;
- i. surat pemberitahuan kepada pimpinan bagi anggota DPR, DPD, dan DPRD yang

mencalonkan diri sebagai calon kepala daerah dan wakil kepala daerah;

- j. kelengkapan persyaratan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58; dan*
- k. naskah visi, misi, dan program dari pasangan calon secara tertulis.”*

Ayat (6) : “Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat mengusulkan satu pasangan calon dan pasangan calon tersebut tidak dapat diusulkan lagi oleh partai politik atau gabungan partai politik lainnya”.

3. *Pasal 60 Ayat (2) sampai dengan Ayat (5) yang berbunyi:*

Ayat (1) : “Pasangan calon sebagaimana dimaksud dalam Pasal 59 ayat (1) diteliti persyaratan administrasinya dengan melakukan klarifikasi kepada instansi pemerintah yang berwenang dan menerima masukan dari masyarakat terhadap persyaratan pasangan calon.”

Ayat (2) : “Hasil penelitian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberitahukan secara tertulis kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan, paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penutupan pendaftaran.”

Ayat (3) : “Apabila pasangan calon belum memenuhi syarat atau ditolak karena tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan/atau Pasal 59, partai politik atau gabungan partai politik yang mengajukan

calon diberi kesempatan untuk melengkapi dan/atau memperbaiki surat pencalonan beserta persyaratan pasangan calon atau mengajukan calon baru paling lambat 7 (tujuh) hari sejak saat pemberitahuan hasil penelitian persyaratan oleh KPUD.”

Ayat (4) : *“KPUD melakukan penelitian ulang kelengkapan dan/atau perbaikan persyaratan pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan sekaligus memberitahukan hasil penelitian tersebut paling lambat 7 (tujuh) hari kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan”.*

Ayat (5) : *“Apabila hasil penelitian berkas pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak memenuhi syarat dan ditolak oleh KPUD, partai politik dan/atau gabungan partai politik, tidak dapat lagi mengajukan pasangan calon.”*

Ketentuan dimaksud oleh Pemohon dianggap bertentangan dengan UUD 1945, sebagai berikut:

- Pasal 27 Ayat (1) yang menyebutkan, *“Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.*
- Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) menyebutkan:
Ayat (1) : *”Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama dihadapan hukum.”*
Ayat (3) : *”Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.”*
- Pasal 28I Ayat (2) menyebutkan:

Ayat (2) : ”Setiap orang berhak bebas atas perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.”

C. Keterangan Tertulis DPR-RI

Atas dasar permohonan Pemohon dapat dijelaskan sebagai berikut:

1. Pemohon telah tidak konsisten dalam mengemukakan fakta, disatu sisi menyatakan bahwa dirinya masih aktif sebagai Anggota DPRD dari Partai Bintang Reformasi (PBR), tetapi disisi yang lain Pemohon menyatakan bahwa dirinya tidak memiliki kendaraan politik atau partai politik, sehingga menutup peluangnya untuk mencalonkan diri dalam Pemilihan Calon Gubernur dan Wakil Gubernur.
2. Dalam hal partai politik dimana Pemohon salah satu anggotanya tidak mencalonkan Pemohon sebagai calon Gubernur/Wakil Gubernur, itu adalah urusan intern Partai politik, dan tidak ada kaitannya dengan ketentuan Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda.
3. Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Pemda pada dasarnya merupakan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 yang menentukan bahwa Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintahan Daerah Propinsi, Kabupaten, dan Kota dipilih secara demokratis.
4. Dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 memang tidak ditentukan bahwa calon Gubernur atau Wakil Gubernur harus diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana diatur dalam Pasal 56 dan Pasal 59 UU Pemda, namun demikian juga tidak terdapat ketentuan yang mewajibkan bahwa calon Kepala Daerah boleh dipilih secara independen artinya tidak merupakan calon dari partai politik.

5. Pasal 1 Ayat (3) UUD 1945 menentukan bahwa Negara Indonesia adalah Negara hukum. Oleh karena itu segala sesuatu yang berkaitan dengan penyelenggaraan kehidupan ketatanegaraan seperti halnya pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota harus didasarkan pada hukum, yang dalam hal ini antara lain dalam Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Pemda.
6. Sesuai dengan ketentuan Pasal 27 Ayat (1) UUD 1945, justru memberi kewajiban kepada Pemohon untuk menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya, dan salah satu hukum yang dimaksud adalah ketentuan dalam Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Pemda. Jadi Pemohon jika ingin mencalonkan diri sebagai Gubernur/Wakil Gubernur harus mengikuti ketentuan yang berlaku yakni Pasal 56, Pasal 59, dan Pasal 60 UU Pemda.
7. Bahwa pada dasarnya mekanisme pengusulan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dilakukan oleh partai politik atau gabungan partai politik diambil berdasarkan pertimbangan bahwa mekanisme demokrasi yang dibangun di Indonesia adalah berdasarkan basis partai (*party based*) dan bukan perseorangan. Partai inilah yang menyalurkan aspirasi masyarakat dan kemudian mengelaborasi aspirasi masyarakat tersebut dalam politik. Pertimbangan lain, dengan persyaratan yang cukup ketat seperti ini, diharapkan agar pasangan yang ditetapkan tidak terlalu banyak sehingga memungkinkan pemilihan kepala daerah dapat dilakukan satu putaran dengan sistem mayoritas sederhana (*simple majority*).
8. Bahwa Pemohon dalam permohonannya mendalilkan bahwa Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Pemda telah mengesankan arogansi partai politik dan tidak memberikan peluang terjadinya perubahan kepemimpinan di daerah secara demokratis melalui calon

alternatif secara independen, sehingga menghambat dan merugikan hak konstitusional bagi warga negara yang tidak memiliki kendaraan politik atau tidak diusulkan oleh partai politik sebagai perlakuan diskriminatif yang dianggap bertentangan dengan Pasal 28I Ayat (2) dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945. Terhadap dalil Pemohon tersebut dapat diterangkan bahwa proses pemilihan kepala daerah harus menjunjung tinggi asas-asas langsung, umum, bebas, jujur, dan adil yang harus sudah dimulai sejak dari proses pengusulan calon. Dalam ketentuan Pasal 59 UU Pemda telah menentukan bahwa pengusulan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dilakukan lewat satu “pintu”, yaitu oleh partai politik atau gabungan partai politik yang memenuhi persyaratan memperoleh sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam pemilihan umum DPRD di daerah yang bersangkutan. Sedangkan untuk mengakomodasi aspirasi yang berkembang di masyarakat dan untuk mencegah perilaku diskriminatif partai terhadap calon perseorangan, dimasukkanlah suatu klausul yang menuntut partai politik untuk melakukan proses perekrutan secara transparan, sebagaimana diatur di dalam Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda dengan tegas mewajibkan partai politik atau gabungan partai politik untuk membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat untuk diproses sebagai bakal calon melalui mekanisme yang demokratis dan transparan. Terkait dengan kewajiban partai politik atau gabungan partai politik untuk melakukan proses perekrutan secara demokratis dan transparan telah diatur secara eksplisit bahwa yang dimaksud adalah mekanisme yang berlaku dalam partai politik atau gabungan partai politik yang mencalonkan, di mana setiap proses penyelenggaraan

serta keputusannya pun harus dapat diakses oleh publik. Dengan demikian membuka peluang dan kesempatan bagi calon perseorangan untuk menjadi kepala daerah sesuai dengan ketentuan perundang-undangan.

9. Bahwa pengaturan mengenai mekanisme pemilihan dan pengusulan pasangan calon kepala daerah melalui partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana diatur dalam UU Pemda dapatlah dibenarkan mengingat pengaturan ini tetap tidak mengesampingkan kesamaan hak setiap orang dihadapan hukum dan pemerintahan. Adapun kebebasan yang terkait dengan Hak Asasi Manusia yang secara umum diatur dalam Pasal 28D dan 28I UUD 1945 tidaklah berarti kebebasan yang sebebas-bebasnya, tetapi perlu pengaturan agar dapat berjalan secara tertib dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, di mana pada umumnya pengaturan selain mengatur juga membatasi. Pengaturan dan pembatasan masih dapat dibenarkan dan sah sepanjang dibuat oleh lembaga yang berwenang dan sesuai dengan prosedur yang berlaku secara formal. Pembatasan pencalonan melalui partai politik dan gabungan partai politik ditujukan guna memenuhi pertimbangan ketertiban umum dalam pemenuhan masyarakat demokratis. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, *“Dalam melaksanakan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis”*.
10. Bahwa Pemohon mendalilkan pula munculnya calon independen itu sebagaimana yang terjadi pada pemilihan kepala daerah di Nanggroe Aceh Darussalam berhasil

mendapat kemenangan mutlak yang merupakan bukti kebutuhan rakyat akan calon independen. Terhadap dalil Pemohon tersebut dapat diterangkan bahwa munculnya calon independen di Aceh merupakan bagian dari penyelesaian masalah konflik yang sudah berkepanjangan secara komprehensif, yang tentunya tidak bisa disamakan dengan daerah lain. Demokrasi politik yang dibangun tetap berdasarkan partai, adapun mengenai calon independen cuma untuk sekali dan hanya untuk pertama dilakukan dalam pemilihan kepala daerah sebagai bentuk kompromi terhadap sekelompok masyarakat di Aceh yang merasa belum terwakili kepentingan atau ide mereka melalui partai politik yang ada. Dengan adanya partai lokal maka pada pemilihan kepala daerah selanjutnya tidak dimungkinkan lagi muncul calon independen. Penjaringan calon kepala daerah tetap harus melalui partai politik (nasional atau lokal sifatnya), hal ini sesuai dengan prinsip demokrasi yang berdasarkan basis partai (*party based*).

11. Berdasarkan uraian tersebut di atas, hak konstitusional Pemohon sama sekali tidak dirugikan dengan adanya ketentuan Pasal 56, Pasal 59 dan Pasal 60 UU Pemda. Hal ini karena berdasarkan ketentuan Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945 yang merupakan pelaksanaan dari HAM dapat dilakukan pembatasan berdasarkan undang-undang.

Keterangan Tambahan DPR RI

1. Bahwa terlebih dahulu DPR RI memberikan catatan terhadap kualifikasi, kualitas dan kredibilitas Pemohon yang merasa hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya UU Pemda mengingat bahwa Pemohon adalah seorang anggota partai politik yang telah menikmati hak-haknya sebagai anggota partai sehingga menduduki jabatan sebagai anggota DPRD Kabupaten Lombok Tengah. Oleh karena

itu tidak jelas kerugian konstitusional apa yang dialami oleh Pemohon atau setidaknya kerugian yang bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial apa yang akan terjadi dan apakah ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian yang diderita Pemohon dengan berlakunya UU Pemda khususnya Pasal 56 Ayat 2, Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c dan Ayat (6), serta Pasal 60.

2. Bahwa dengan demikian dari sisi hak dan kesempatan, Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda telah memberikan kesempatan yang sama kepada anggota partai atau gabungan partai-partai dan calon perseorangan untuk mengajukan diri sebagai bakal calon dalam pemilihan kepala daerah, sehingga tak ada alasan untuk menyatakan bahwa ketentuan ini bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1) dan Pasal 28D dan Ayat (3) UUD 1945 sebagaimana didalilkan oleh Pemohon.
3. Bahwa secara universal partai politik telah diakui sebagai salah satu pilar demokrasi yang penting dan telah menjadi konsensus nasional dalam rangka membangun kembali demokrasi Indonesia setelah terpasung selama lebih 32 tahun untuk memperkuat salah satu pilar demokrasi yang penting ini melalui partai politik oleh karenanya untuk pertamakalinya setelah amandemen UUD 1945 menetapkan partai politik sebagai peserta pemilu untuk memilih para calon anggota legislatif sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22E Ayat (3).
4. Bahwa sesuai dengan konsensus nasional sebagai kebijakan dan politik hukum pula, DPR dan Pemerintah telah memberikan penafsiran terhadap kata "demokratis" dalam Pasal 18 Ayat 4 UUD 1945 sebagaimana tertuang dalam ketentuan-ketentuan Pasal 56 Ayat 2, Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) huruf a, dan Ayat (5) huruf c, serta Ayat (6) dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), dan Ayat (5) UU Pemda.

5. Bahwa ketentuan-ketentuan tersebut jelas bertujuan untuk memperkuat kedudukan dan peran strategis partai politik yang telah ditetapkan oleh Pasal 22E Ayat (3) UUD 1945 hasil amandemen tersebut di atas, sehingga pencalonan kepala daerah yang juga memberi kesempatan kepada calon perseorangan haruslah melalui partai politik atau gabungan partai politik. Ketentuan-ketentuan dalam UU Pemda itu haruslah dipandang sebagai cara dan strategi untuk membangun sistem ketatanegaraan kita yang bertumpu pada tatanan perpolitikan dengan memperkuat kedudukan dan peran strategis partai politik sebagai salah satu pilar demokrasi tersebut di atas.
6. Bahwa ketentuan-ketentuan dalam UU Pemda, tersebut telah menjadi hukum positif dan oleh karena itu berdasarkan ketentuan Pasal 27 UUD 1945 wajib dijunjung oleh setiap warga negara dan aparat negara termasuk oleh Pemohon.
7. Bahwa DPR RI sangat menghargai segala usaha untuk memajukan Indonesia menuju negara yang lebih demokratis secara hakiki dan substansial serta bukan sekedar demokrasi yang memenuhi kaidah-kaidah prosedural. Apalagi UUD 1945 Indonesia menjamin prinsip kesetaraan setiap warga negara dalam hukum dan pemerintahan dan karena itu hak setiap warga negara untuk mencalonkan diri mengisi jabatan-jabatan publik termasuk menjadi kepala daerah di segala tingkatan harus dihormati dan difasilitasi.
8. Bahwa jika kemudian karena praktik-praktik yang kurang demokratis dan transparan dalam penentuan calon kepala daerah yang dilakukan partai-partai tersebut DPR RI menghimbau kepada semua warga masyarakat untuk bersama-sama memperbaiki kondisi tersebut. Namun jika Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa ketentuan-ketentuan tersebut telah membatasi

dan mempersempit hak warga negara untuk menjadi kepala daerah yang dijamin sepenuhnya oleh konstitusi, DPR RI menyerahkan sepenuhnya kepada Mahkamah Konstitusi untuk menilainya, sesuai dengan mandat yang diberikan konstitusi kepadanya.

[2.4] Menimbang bahwa Pemohon dan Pemerintah telah menyerahkan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah masing-masing pada tanggal 14 Juni 2007 dan 26 Juni 2007, yang isi selengkapannya ditunjuk dalam berkas perkara;

[2.5] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian putusan ini, maka segala sesuatu yang terjadi dipersidangan cukup ditunjuk dalam Berita Acara Persidangan dan merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan dengan Putusan ini;

3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah sebagaimana telah diuraikan dalam bagian Duduk Perkara sebelumnya. Pada pokoknya, Pemohon mendalilkan bahwa ketentuan yang terdapat dalam Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c dan Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) dan Ayat (5) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (LNRI Tahun 2004 Nomor 125, TLNRI Nomor 4437, selanjutnya disebut UU Pemda) merugikan hak konstitusional Pemohon yang dijamin oleh Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), serta Pasal 28I Ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945). Hak Pemohon tersebut berupa hak untuk ikut dalam pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara perseorangan tidak melalui jalur pencalonan oleh partai politik (parpol) atau gabungan parpol, sehingga pasal-pasal yang sebagaimana

tercantum dalam UU Pemda hanya membuka pencalonan kepala daerah melalui parpol harus dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

[3.2] Menimbang bahwa sebelum memasuki Pokok Permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) terlebih dahulu mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

- Pertama, apakah Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan yang diajukan Pemohon;
- Kedua, apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

Kewenangan Mahkamah

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan ketentuan Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945, Mahkamah berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, antara lain untuk menguji undang-undang terhadap UUD 1945. Ketentuan tersebut di atas ditegaskan lebih lanjut dalam Pasal 10 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (LNRI Tahun 2003 Nomor 98, TLNRI Nomor 4316, selanjutnya disebut UU MK) *juncto* Pasal 12 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (LNRI Tahun 2004 Nomor 8, TLNRI Nomor 4358);

[3.4] Menimbang bahwa permohonan Pemohon adalah mengenai pengujian undang-undang *in casu* UU Pemda terhadap UUD 1945, sehingga Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

[3.5] Menimbang bahwa, sebagian pasal-pasal yang dimohonkan pengujian sudah pernah diuji oleh Mahkamah dengan amar putusan menolak permohonan, yakni Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Pemda dalam Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Pasal 59 Ayat (2) UU Pemda dalam Perkara Nomor 010/PUU-III/2005, maka apakah cukup alasan bagi Mahkamah untuk dapat menguji kembali pasal-pasal *a quo* karena adanya Pasal 60 UUMK *juncto* Pasal 42 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2006 (selanjutnya disebut PMK 06), hal tersebut akan dipertimbangkan bersama dengan Pokok Permohonan. Sedangkan pasal-pasal lainnya yang dimohonkan pengujian, meskipun pernah diuji dalam Perkara Nomor 006/PUU-III/2005, tetapi karena amar putusannya menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*), maka pasal-pasal dimaksud masih dapat diuji oleh Mahkamah; **Kedudukan Hukum (*legal standing*) Pemohon**

[3.6] Menimbang bahwa untuk dapat mengajukan permohonan pengujian UU terhadap UUD 1945, Pasal 51 Ayat (1) UU MK menentukan bahwa yang dapat bertindak sebagai Pemohon adalah (a) perorangan warga negara Indonesia, (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang, (c) badan hukum publik atau privat, atau (d) lembaga negara. Dalam hal ini, Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia, sehingga memenuhi syarat atau kualifikasi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 51 Ayat (1) huruf a UU MK;

[3.7] Menimbang bahwa untuk dapat memenuhi syarat *legal standing*, Pemohon tidak hanya telah memenuhi syarat kualifikasi sebagaimana disebutkan dalam Pasal 51 Ayat (1) UU MK, tetapi juga disyaratkan pula oleh Pasal 51 Ayat (1) UU MK bahwa Pemohon menganggap hak/kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-

undang yang dimohonkan pengujian. Mahkamah dalam Putusan Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan perkara-perkara selanjutnya berpendapat bahwa kerugian yang timbul karena berlakunya suatu undang-undang menurut Pasal 51 Ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat yang bersifat kumulatif sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional tersebut tidak akan atau tidak lagi terjadi.

[3.8] Menimbang bahwa Pemohon dalam permohonannya mendalilkan adanya hak-hak konstitusional yang dimilikinya yaitu yang terdapat dalam Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945. Hak-hak konstitusional tersebut di atas menurut Pemohon telah dirugikan oleh Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Pemda, yang hanya membuka peluang pencalonan kepala daerah oleh parpol atau gabungan parpol;

[3.9] Menimbang bahwa apakah kerugian Pemohon telah bersifat spesifik dan aktual atau potensial yang menurut

penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi. Pemohon belum pernah, tetapi berkeinginan untuk mendaftarkan diri sebagai calon kepala daerah, karena memang pemilihan kepala daerah di tempat Pemohon bertempat tinggal masih belum diselenggarakan. Namun, dapat dipastikan bahwa apabila masa pemilihan kepala daerah tiba dan Pemohon mendaftarkan diri sebagai calon kepala daerah tidak melalui parpol atau gabungan parpol sebagaimana telah ditentukan dalam UU Pemda, Komisi Pemilihan Umum Daerah (KPUD) pasti akan menolak pendaftaran Pemohon. Pemohon berpendapat apabila ketentuan dalam UU Pemda tidak membatasi pencalonan kepala daerah hanya melalui parpol atau gabungan parpol, tetapi juga membuka bagi calon perorangan maka hak konstitusional Pemohon tidak dirugikan. Oleh karenanya, Pemohon memohon agar ketentuan yang membatasi pencalonan kepala daerah yang hanya melalui parpol atau gabungan parpol dinyatakan oleh Mahkamah sebagai bertentangan dengan UUD 1945. Mahkamah berpendapat bahwa dalil Pemohon sepanjang mengenai *legal standing* dapat diterima, sehingga Pemohon mempunyai kedudukan hukum untuk mengajukan permohonan pengujian UU Pemda *a quo* kepada Mahkamah.

Pokok Permohonan

[3.10] Menimbang bahwa karena Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo* dan Pemohon memiliki *legal standing*, maka akan dipertimbangkan lebih lanjut Pokok Permohonan;

[3.11] Menimbang bahwa Pokok Permohonan Pemohon adalah mengenai konstitusionalitas beberapa pasal UU Pemda, dalam hal ini pada intinya mengenai konstitusionalitas pasal-pasal UU Pemda yang tidak memungkinkan perseorangan mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah tanpa melalui parpol atau gabungan parpol;

[3.12] Menimbang bahwa dalam persidangan, Mahkamah telah memeriksa bukti-bukti tertulis yang diajukan oleh Pemohon yang daftar lengkapnya telah diuraikan dalam Duduk Perkara di atas (Bukti P.1 s.d. P.15). Di samping itu, Mahkamah juga telah mendengarkan keterangan para ahli dan saksi-saksi yang diajukan oleh Pemohon, sbb.:

- a. Ahli Prof. Dr. Harun Alrasid, S.H. memberikan keterangan bahwa undang-undang yang tidak memberikan kesempatan pada calon perorangan adalah bertentangan dengan UUD 1945;
- b. Ahli Prof. Dr. Ibramsyah, M.S. meninjau masalah calon perseorangan atau independen dalam Pilkada dari tiga sudut pandang, yakni 1) dari nilai-nilai dan proses demokrasi, hak demokrasi tak boleh dibatasi oleh apapun termasuk akses untuk memilih pemimpin, sehingga menghilangkan calon independen berarti menghilangkan sebelah keping nilai demokrasi; 2) dari sudut pandang dinamika sosial, berbagai survei dan penelitian menunjukkan adanya keinginan kuat dari masyarakat akan perlunya calon independen dalam pilkada; dan 3) dari sudut kesamaan hak demokrasi bagi seluruh warga, dalam hal ini jika di Aceh dimungkinkan calon independen mestinya di seluruh wilayah Indonesia juga dimungkinkan;
- c. Ahli Prof. Dr. Syamsudin Haris menyatakan bahwa tidak ada ketentuan dalam Konstitusi yang membatasi/ melarang calon perseorangan, sehingga penafsiran UU Penda atas Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 kurang tepat, terlebih lagi bahwa menurut UU Penda, kontestan dalam Pilkada adalah pasangan calon, bukan parpol, sehingga pintu pasangan calon tidak harus hanya dari parpol, bisa juga jalur non-parpol yang juga harus dibuka;
- d. Ahli Drs. Arbi Sanit memberi keterangan tertulis yang pada pokoknya menyatakan bahwa adanya calon perseorangan (independen) akan mendorong parpol

- memperbaiki dirinya menjadi partai yang sehat untuk membangun demokrasi yang sehat pula;
- e. Saksi dr. Abdul Radjak dan Faisal Basri yang menjelaskan pengalaman mencalonkan diri lewat parpol namun ternyata tak jelas mekanisme penentuan calonnya;
 - f. Saksi Totok P. Hasibuan menyatakan pernah mencalonkan diri sebagai calon Walikota Pekanbaru secara independen tanpa lewat parpol namun ditolak;

[3.13] Menimbang bahwa Pemerintah telah memberikan keterangan lisan dan tertulis yang pada pokoknya menyatakan tidak sependapat dengan dalil-dalil dan anggapan Pemohon bahwa rekrutmen atau pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah melalui parpol atau gabungan parpol mematikan calon perseorangan (independen), karena dalam ketentuan Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda parpol atau gabungan parpol berkewajiban membuka kesempatan yang seluas-luasnya kepada calon perseorangan yang memenuhi syarat. Pemerintah juga menolak perbandingan dengan Pemerintah Aceh, karena apa yang berlaku bagi Aceh menurut Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh (LNRI Tahun 2006 Nomor 62, TLN Nomor 4633, selanjutnya disebut UU Pemerintahan Aceh) hanya sekali saja, yaitu untuk pemilihan pertama kali sejak Undang-Undang Pemerintahan Aceh diundangkan ;

[3.14] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) telah memberikan keterangan lisan dan tertulis yang pada pokoknya menyatakan bahwa pada dasarnya mekanisme pengusulan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dilakukan oleh parpol atau gabungan parpol diambil berdasarkan pertimbangan bahwa mekanisme demokrasi yang dibangun di Indonesia adalah berdasarkan basis parpol dan bukan perseorangan. Apa yang berlaku di Aceh hanya berlaku sekali saja sebelum ada parpol lokal. Sesudah

terbentuknya parpol lokal, pencalonan harus dilakukan melalui mekanisme pengusulan oleh parpol atau gabungan parpol, termasuk parpol lokal;

Pendirian Mahkamah

[3.15] Menimbang bahwa dengan demikian, telah cukup alasan bagi Mahkamah untuk mempertimbangkan Pokok Permohonan dalam pendapatnya sebagai berikut:

[3.15.1] Bahwa pasal-pasal yang diajukan Pemohon untuk diuji secara materiil oleh Mahkamah berisikan ketentuan yang berhubungan dengan hak yang diberikan kepada parpol untuk mengajukan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah;

[3.15.2] Bahwa Pemohon memohon kepada Mahkamah untuk menguji pasal-pasal yang memberikan hak dan pasal-pasal yang mengatur tata cara pengajuan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh parpol sebagai bertentangan dengan UUD 1945, sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Namun, dalam persidangan terungkap bahwa yang dimaksud oleh Pemohon bertentangan dengan UUD 1945 bukanlah pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh parpol atau gabungan parpol, melainkan pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang hanya menjadi hak parpol dan tidak membuka kesempatan kepada perseorangan untuk dapat mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah itulah yang bertentangan dengan UUD 1945.

[3.15.3] Bahwa dengan demikian, yang perlu dipertimbangkan oleh Mahkamah, apakah ketentuan dalam UU Pemda sebagaimana terdapat dalam pasal-pasal yang dimohonkan oleh Pemohon yang hanya membuka kemungkinan pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah melalui pencalonan oleh parpol atau gabungan parpol saja dan tidak

membuka kesempatan pencalonan secara perseorangan bertentangan dengan UUD 1945 .

[3.15.4] Bahwa ketentuan tentang pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah sebagaimana dimuat dalam UU Pemda berlandaskan pada ketentuan yang terdapat dalam UUD 1945, yaitu Pasal 18 Ayat (4) yang berbunyi, “*Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis*”. Ketentuan tentang tata cara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala tersebut selanjutnya perlu diatur oleh undang-undang. Mahkamah dalam putusan Nomor 072-073/PUU-II/2004 pernah menyatakan bahwa menjadi pilihan kebijakan (*policy*) pembentuk undang-undang untuk mengatur tata cara pemilihan kepala daerah. UU Pemda telah menjabarkan perintah Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 tersebut dengan menetapkan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dilakukan dengan pemilihan umum secara langsung yang calonnya diajukan oleh parpol atau gabungan parpol. Hal demikian merupakan kebijakan pembentuk undang-undang.

[3.15.5] Bahwa setelah diundangkannya UU Pemda dan setelah Putusan Mahkamah Nomor 006/PUU-III/2005, pembentuk undang-undang mengundangkan UU Pemerintahan Aceh yang di dalamnya memuat ketentuan tentang tata cara pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah sebagaimana diatur dalam Pasal 67 Ayat (1) yang menyatakan: “*Pasangan calon Gubernur/Wakil Gubernur, bupati/wakil bupati, dan wali kota/wakil walikota sebagaimana dimaksud dalam Pasal 65 Ayat (1) diajukan oleh:*

- a. *partai politik atau gabungan partai politik;*
- b. *partai politik lokal atau gabungan partai politik lokal ;*
- c. *gabungan partai politik dan partai politik lokal; dan/atau*
- d. *perseorangan”.*

[3.15.6] Bahwa dengan adanya UU Pemerintahan Aceh tersebut Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus bagi Daerah Istimewa Aceh sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dicabut dan dinyatakan tidak berlaku berdasarkan Pasal 272 UU Pemerintahan Aceh. Sedangkan keberadaan Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Keistimewaan Provinsi Daerah Istimewa Aceh (LNRI Tahun 1999 Nomor 172, TLNRI Nomor 3893) tetap dipertahankan oleh UU Pemerintahan Aceh. Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 itu disebut dalam dasar hukum bagian “Mengingat” angka 3 UU Pemerintahan Aceh. Oleh karenanya, Mahkamah berpendapat bahwa sifat keistimewaan dari Pemerintahan Aceh tetap berdasarkan kepada Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999 yang dalam Pasal 3 disebutkan bahwa:

- (1) *Keistimewaan merupakan pengakuan dari bangsa Indonesia yang diberikan kepada daerah karena perjuangan dan nilai-nilai hakiki masyarakat yang tetap dipelihara secara turun-temurun sebagai landasan spiritual, moral, dan kemanusiaan.*
- (2) *Penyelenggaraan Keistimewaan meliputi :*
 - a. *penyelenggaraan kehidupan beragama;*
 - b. *penyelenggaraan kehidupan adat;*
 - c. *penyelenggaraan pendidikan; dan*
 - d. *peran ulama dalam penetapan kebijakan daerah.*

[3.15.7] Bahwa dengan demikian tata cara pemilihan kepala daerah yang diatur dalam UU Pemerintahan Aceh tidak termasuk sebagai keistimewaan Pemerintahan Aceh sebagaimana dinyatakan dalam ketentuan tersebut di atas dan hal demikian juga terbukti dari bunyi Pasal 65 Ayat (1) UU Pemerintahan Aceh yang berbunyi, “*Gubernur/Wakil Gubernur, bupati/wakil bupati, dan walikota/wakil walikota dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat*

setiap 5 (lima) tahun sekali melalui pemilihan yang demokratis, bebas, rahasia serta dilaksanakan secara jujur dan adil". Ketentuan ini menjadi landasan pula bagi UU Pemda yang dalam Pasal 56 Ayat (1) menyatakan, "Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil", sebagai suatu ketentuan yang berlaku umum bagi pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah di Indonesia.

[3.15.8] Bahwa terhadap ketentuan yang terdapat dalam Pasal 67 Ayat (1) huruf d UU Pemerintahan Aceh yang membuka kesempatan bagi calon perseorangan dalam proses pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah, Mahkamah berpendapat hal demikian tidaklah bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Pemberian kesempatan kepada calon perseorangan bukan merupakan suatu perbuatan yang dilakukan karena keadaan darurat ketatanegaraan yang terpaksa harus dilakukan, tetapi lebih sebagai pemberian peluang oleh pembentuk undang-undang dalam pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah agar lebih demokratis. Pembentuk undang-undang baik dalam merumuskan Pasal 56 Ayat (1) UU Pemda maupun Pasal 67 Ayat (2) UU Pemerintahan Aceh tidak melakukan pelanggaran terhadap Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Suatu perbuatan dilakukan karena adanya keadaan darurat ketatanegaraan apabila perbuatan tersebut perlu untuk dilakukan, padahal perbuatan itu sendiri pada dasarnya merupakan perbuatan *onrecht*, sehingga perbuatan karena keadaan darurat adalah perbuatan yang *onrecht word recht*.

[3.15.9] Bahwa Mahkamah berpendapat, antara Pasal 56 Ayat (2) *juncto* Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (2) UU Pemda dan Pasal 67 Ayat (2) UU Pemerintahan Aceh keduanya bersumber pada dasar hukum yang sama yaitu Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Hubungan antara pasal yang terdapat

dalam UU Pemerintahan Aceh dan yang terdapat dalam UU Penda tersebut tidaklah dapat diposisikan sebagai hubungan antara hukum yang khusus di satu pihak, yaitu Pasal 67 Ayat (2) UU Pemerintahan Aceh, dan hukum yang umum di pihak lain, yaitu Pasal 56 Ayat (2), *juncto* Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (2), karena ketentuan Pasal 67 Ayat (2) bukan termasuk dalam keistimewaan Pemerintahan Aceh menurut Pasal 3 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 1999. Oleh karena tidak dalam posisi hubungan antara hukum yang khusus dengan hukum yang umum, adanya Pasal 67 Ayat (2) harus dimaknai sebagai penafsiran baru oleh pembentuk undang-undang terhadap ketentuan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Apabila kedua ketentuan tersebut berlaku bersama-sama tetapi untuk daerah yang berbeda maka akan menimbulkan akibat adanya dualisme dalam melaksanakan ketentuan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Dualisme tersebut dapat mengakibatkan ketiadaan kedudukan yang sama antara warga negara Indonesia yang bertempat tinggal di Provinsi Nanggroe Aceh Darusalam dan yang bertempat tinggal di wilayah provinsi Indonesia lainnya. Warga Negara Indonesia yang bertempat tinggal di provinsi lain selain Provinsi Nanggroe Aceh Darusalam akan menikmati hak yang lebih sedikit karena tidak dapat mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah secara perseorangan dan oleh karenanya berarti tidak terdapatnya perlakuan yang sama di depan hukum dan pemerintahan sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945;

[3.15.10] Mahkamah berpendapat agar supaya terdapat persamaan hak warga negara sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945 tidaklah dapat dilakukan dengan cara menyatakan bahwa pengajuan calon perseorangan yang ditentukan oleh Pasal 67 Ayat (2) UU Pemerintahan Aceh sebagai bertentangan dengan UUD 1945 sehingga harus dinyatakan tidak berlaku, karena memang senyatanya pencalonan secara perseorangan tidak bertentangan dengan UUD 1945. Namun, persamaan

hak tersebut dapat dilakukan dengan mengharuskan UU Penda menyesuaikan dengan perkembangan baru yang telah dilakukan oleh pembentuk undang-undang sendiri yaitu dengan memberikan hak kepada perseorangan untuk dapat mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah tanpa harus melalui parpol atau gabungan parpol sebagaimana ditentukan oleh Pasal 67 Ayat (2) UU Pemerintahan Aceh.

[3.15.11] Bahwa Pasal 256 UU Pemerintahan Aceh yang menyatakan ketentuan yang mengatur calon perseorangan dalam Pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur, bupati/wakil bupati, atau walikota/wakil walikota sebagaimana dimaksudkan dalam Pasal 67 Ayat (1) huruf d, berlaku dan hanya dilaksanakan untuk pemilihan pertama kali sejak undang-undang ini diundangkan. Dengan adanya Pasal tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa apabila pasal tersebut dilaksanakan justru akan menimbulkan perlakuan yang tidak adil karena jelas pasal ini akan menguntungkan pihak-pihak perseorangan tertentu yang dapat mencalonkan sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah pada saat pertama kali dilaksanakan pemilihan. Lebih-lebih lagi apabila ketentuan tersebut memang dimaksudkan demikian, karena akan merugikan perseorangan yang akan mencalonkan secara perseorangan pada pemilihan kedua dan seterusnya. Pembatasan yang ditentukan oleh Pasal 256 UU Pemerintahan Aceh dapat menimbulkan akibat terlanggarnya hak warga negara yang bertempat tinggal di Provinsi Nanggroe Aceh Darusalam yang dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (4) UUD 1945. Sebagaimana pendapat Mahkamah yang telah dinyatakan di atas bahwa membuka kesempatan bagi perseorangan untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah tanpa melalui parpol, bukan suatu hal yang bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 dan bukan pula merupakan suatu tindakan dalam keadaan darurat (*staatsnoodrecht*);

[3.15.12] Bahwa perkembangan pengaturan pilkada sebagaimana dipraktikkan di Aceh telah melahirkan realitas baru dalam dinamika ketatanegaraan yang telah menimbulkan dampak kesadaran konstitusi secara nasional, yakni dibukanya kesempatan bagi calon perseorangan dalam pilkada. Hal demikian menjadi alasan bagi Mahkamah untuk menguji kembali pasal-pasal UU Pemda yang pernah diuji dalam perkara sebelumnya;

[3.15.13] Bahwa menurut Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik dinyatakan dalam Konsideran "Menimbang" huruf d yang berbunyi, "*bahwa partai politik merupakan **salah satu wujud** partisipasi masyarakat yang penting dalam mengembangkan kehidupan demokrasi...*", sehingga adalah wajar apabila dibuka partisipasi dengan mekanisme lain di luar parpol untuk penyelenggaraan demokrasi, yaitu dengan membuka pencalonan secara perseorangan dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah. Kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah jabatan perseorangan, sehingga syarat-syarat yang ditentukan oleh Pasal 58 UU Pemda adalah syarat bagi perseorangan. Terlebih lagi, dalam Pasal 59 Ayat (3) dinyatakan bahwa parpol atau gabungan parpol wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon **perseorangan** yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan;

[3.15.14] Bahwa perlu ditambahkan pula dalam perselisihan hasil pemilihan kepala daerah yang menjadi pihak Pemohon adalah pasangan kepala daerah dan wakil kepala daerah sebagai perseorangan dan bukan parpol atau gabungan parpol yang semula mencalonkan;

[3.15.15] Bahwa berdasarkan uraian di atas, Mahkamah berpendapat pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara perseorangan di luar Provinsi Nanggroe Aceh

Darusalam haruslah dibuka agar tidak terdapat adanya dualisme dalam melaksanakan ketentuan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 karena adanya dualisme tersebut dapat menimbulkan terlanggarnya hak warga negara yang dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945;

[3.15.16] Bahwa maksud dan tujuan sebagaimana tersebut di atas, tidak dapat dicapai dengan cara Mahkamah mengabulkan seluruh permohonan Pemohon yaitu dengan menyatakan pasal-pasal yang dimohonkan oleh Pemohon sebagai bertentangan dengan UUD 1945. Karena cara demikian akan menimbulkan pengertian bahwa pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh parpol juga bertentangan dengan UUD 1945. Padahal, yang dimaksudkan adalah pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah selain melalui parpol, sebagaimana telah diatur oleh UU Penda dalam Pasal 56 Ayat (2), juga harus dibuka pencalonan secara perseorangan. Mahkamah bukanlah pembentuk undang-undang yang dapat menambah ketentuan undang-undang dengan cara menambahkan rumusan kata-kata pada undang-undang yang diuji. Namun demikian, Mahkamah dapat menghilangkan kata-kata yang terdapat dalam sebuah ketentuan undang-undang supaya norma yang materinya terdapat dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tidak bertentangan lagi dengan UUD 1945. Sedangkan terhadap materi yang sama sekali baru yang harus ditambahkan dalam undang-undang merupakan tugas pembentuk undang-undang untuk merumuskannya;

[3.15.17] Bahwa agar calon perseorangan tanpa melalui parpol atau gabungan parpol dimungkinkan dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah, maka menurut Mahkamah beberapa pasal UU Penda yang dimohonkan pengujian harus dikabulkan sebagian dengan cara menghapuskan seluruh bunyi ayat atau bagian pasal sebagai berikut:

- a. Pasal 56 Ayat (2) berbunyi, "*Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik*" dihapus seluruhnya, karena menjadi penghalang bagi calon perseorangan tanpa lewat parpol atau gabungan parpol. Sehingga, dengan hapusnya Pasal 56 Ayat (2), Pasal 56 menjadi tanpa ayat dan berbunyi, "***Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil***";
- b. Pasal 59 Ayat (1) dihapus pada frasa yang berbunyi, "*yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik*", karena akan menjadi penghalang bagi calon perseorangan tanpa lewat parpol atau gabungan parpol. Sehingga, Pasal 59 Ayat (1) akan berbunyi, "***Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon***";
- c. Pasal 59 Ayat (2) dihapus pada frasa yang berbunyi, "*sebagaimana dimaksud pada ayat (1)*", hal ini sebagai konsekuensi berubahnya bunyi Pasal 59 Ayat (1), sehingga Pasal 59 Ayat (2) akan berbunyi, "***Partai politik atau gabungan partai politik dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam pemilihan umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan***". Dengan demikian, Pasal 59 Ayat (2) ini merupakan ketentuan yang memuat kewenangan parpol atau gabungan parpol dan sekaligus persyaratannya untuk mengajukan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dalam Pilkada;
- d. Pasal 59 Ayat (3) dihapuskan pada frasa yang berbunyi, "*Partai politik atau gabungan partai politik wajib*", frasa yang berbunyi, "*yang seluas-luasnya*", dan frasa

yang berbunyi, "dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud", sehingga Pasal 59 Ayat (3) akan berbunyi, "**Membuka kesempatan bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 melalui mekanisme yang demokratis dan transparan.**" Dengan demikian, terbukalah kesempatan bagi calon perseorangan tanpa lewat parpol atau gabungan parpol;

[3.15.18] Bahwa pasal-pasal UU Pemda lainnya yang dimohonkan pengujian haruslah ditolak, karena pasal-pasal tersebut diperlukan untuk mekanisme pencalonan lewat parpol atau gabungan parpol yang tetap dipertahankan, mengingat pencalonan oleh parpol atau gabungan parpol juga konstitusional; [3.15.19] Bahwa untuk calon perseorangan kepala daerah dan wakil kepala daerah, Mahkamah berpendapat, terhadap perseorangan yang bersangkutan harus dibebani kewajiban yang berkaitan dengan persyaratan jumlah dukungan minimal terhadap calon yang bersangkutan. Hal demikian diperlukan agar terjadi keseimbangan dengan parpol yang disyaratkan mempunyai jumlah wakil minimal tertentu di DPRD atau jumlah perolehan suara minimal tertentu untuk dapat mengajukan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah;

[3.15.20] Bahwa syarat jumlah dukungan bagi calon kepala daerah dan wakil kepala daerah perseorangan tidak boleh lebih berat daripada syarat parpol yang dapat mengajukan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah. Hal tersebut dimaksudkan agar tidak terjadi ketidakadilan karena perolehan wakil di DPRD atau jumlah suara parpol didapatkan dalam suatu pemilihan umum yang biayanya dibebankan kepada Anggaran Pendapatan Belanja Negara, sedangkan calon perseorangan harus mengumpulkan sendiri pernyataan dukungan dari pendukungnya. Demikian pula halnya syarat dukungan bagi calon perseorangan tidak boleh demikian ringan sehingga akan membuka kesempatan bagi

orang-orang yang tidak bersungguh-sungguh yang pada gilirannya dapat menurunkan nilai dan citra demokrasi yang dapat bermuara pada turunnya kepercayaan rakyat terhadap pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah;

[3.15.21] Bahwa pembentuk undang-undang telah menentukan syarat dukungan bagi calon perseorangan sebagaimana terdapat dalam Pasal 68 Ayat (1) UU Pemerintahan Aceh, yaitu *"sekurang-kurangnya 3% (tiga persen) dari jumlah penduduk yang tersebar di sekurang-kurangnya 50% (lima puluh persen) dari jumlah kabupaten/kota untuk pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur dan 50% (lima puluh persen) dari jumlah kecamatan untuk pemilihan bupati/wakil bupati atau walikota/wakil walikota."*

[3.15.22] Bahwa penentuan syarat dukungan minimal bagi calon perseorangan sepenuhnya menjadi kewenangan pembentuk undang-undang, apakah akan menggunakan ketentuan sebagaimana yang dicantumkan dalam Pasal 68 UU Pemerintahan Aceh ataukah dengan syarat berbeda. **Untuk menghindari kekosongan hukum (*rechtsvacuum*), sebelum pembentuk undang-undang mengatur syarat dukungan bagi calon perseorangan, Mahkamah berpendapat bahwa KPU berdasarkan Pasal 8 Ayat (3) huruf a dan huruf f UU Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum berwenang mengadakan pengaturan atau regulasi tentang hal dimaksud dalam rangka menyusun dan menetapkan tata cara penyelenggaraan Pilkada.** Dalam hal ini, KPU dapat menggunakan ketentuan Pasal 68 Ayat (1) UU Pemerintahan Aceh sebagai acuan.

[3.15.23] Bahwa di samping mengenai syarat dukungan minimal bagi calon perseorangan, apabila dalam UU Pemda terdapat ketentuan-ketentuan lain yang perlu disempurnakan sehubungan dengan dibukanya calon perseorangan, sebagaimana ketentuan Pasal 35 Ayat (2) UU Pemda yang hanya mengatur mekanisme pengisian kekosongan jabatan

wakil kepala daerah melalui usulan parpol atau gabungan parpol, maka hal dimaksud menjadi wewenang pembentuk undang-undang untuk melengkapinya.

4. KONKLUSI

[4.1] Berdasarkan seluruh uraian tersebut di atas, menurut Mahkamah permohonan Pemohon mengenai Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1) sepanjang mengenai frasa yang berbunyi, "*yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik*", Pasal 59 Ayat (2) sepanjang frasa yang berbunyi, "*sebagaimana dimaksud pada ayat (1)*", dan Pasal 59 Ayat (3) sepanjang mengenai frasa yang berbunyi, "*Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka*", frasa yang berbunyi, "*yang seluas-luasnya*", dan frasa "*dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan*" UU Pemda cukup beralasan, sehingga harus dikabulkan. Sedangkan permohonan Pemohon terhadap pasal-pasal UU Pemda lainnya tidak beralasan, sehingga harus ditolak;

5. AMAR PUTUSAN

Dengan mengingat ketentuan Pasal 56 Ayat (2) dan Ayat (3), serta Pasal 57 Ayat (1) dan Ayat (3) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara RI Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara RI Nomor 4316);

Mengadili:

[5.1] Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;

[5.2] Menyatakan bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pasal-pasal Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang

Pemerintahan Daerah (LNRI Tahun 2004 Nomor 125, TLNRI Nomor 4437), yang hanya memberi kesempatan kepada partai politik atau gabungan partai politik dan menutup hak konstitusional calon perseorangan dalam Pilkada, yaitu:

- **Pasal 56 Ayat (2) yang berbunyi, "*Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada Ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik*";**
- **Pasal 59 Ayat (1) sepanjang mengenai frasa "*yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik*".**
- **Pasal 59 Ayat (2) sepanjang mengenai frasa "*sebagaimana dimaksud pada ayat (1)*".**
- **Pasal 59 Ayat (3) sepanjang mengenai frasa "*Partai politik atau gabungan partai politik wajib*", frasa "*yang seluas-luasnya*", dan frasa "*dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud*".**

[5.3] Menyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat pasal-pasal Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (LNRI Tahun 2004 Nomor 125, TLNRI Nomor 4437), yaitu:

- **Pasal 56 Ayat (2) yang berbunyi, "*Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik*";**
- **Pasal 59 Ayat (1) sepanjang mengenai frasa "*yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik*";**
- **Pasal 59 Ayat (2) sepanjang mengenai frasa "*sebagaimana dimaksud pada ayat (1)*";**
- **Pasal 59 Ayat (3) sepanjang mengenai frasa "*Partai politik atau gabungan partai politik wajib*", frasa**

”yang seluas-luasnya”, dan frasa “dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud”;

[5.4] Menyatakan pasal-pasal Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (LNRI Tahun 2004 Nomor 125, TLNRI Nomor 4437) yang dikabulkan menjadi berbunyi sebagai berikut:

- ***Pasal 59 Ayat (1): ”Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon”;***
- ***Pasal 59 Ayat (2): ”Partai politik atau gabungan partai politik dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam pemilihan umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan”;***
- ***Pasal 59 Ayat (3): ”Membuka kesempatan bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”.***

[5.5] Menolak permohonan Pemohon untuk selebihnya;

[5.6] Memerintahkan pemuatan Putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim yang dihadiri oleh sembilan Hakim konstitusi pada hari Jumat, 20 Juli 2007 dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari ini, Senin 23 Juli 2007, oleh kami Jimly Asshiddiqie, selaku Ketua merangkap Anggota, Harjono, H.A.S. Natabaya, I Dewa Gede Palguna, H.M. Laica Marzuki, Abdul Mukthie Fadjar, H. Achmad Roestandi, Maruarar Siahaan, dan Soedarsono, masing-masing sebagai Anggota, dengan dibantu oleh Ina

Zuchriyah sebagai Panitera Pengganti, serta dihadiri oleh Pemohon/Kuasanya, Pemerintah atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, serta Komisi Pemilihan Umum atau yang mewakili.

**KETUA,
TTD.
Jimly Asshiddiqie**

ANGGOTA-ANGGOTA,

TTD. Harjono	TTD. H.A.S. Natabaya
TTD. I Dewa Gede Palguna	TTD. H.M. Laica Marzuki
TTD. Abdul Mukthie Fadjar	TTD. H. Achmad Roestandi
TTD. Maruarar Siahaan	TTD. Soedarsono

6. PENDAPAT BERBEDA

Terhadap Putusan Mahkamah tersebut di atas, terdapat tiga orang Hakim Konstitusi yang mengemukakan pendapat berbeda, yakni H. Achmad Roestandi, I Dewa Gede Palguna, dan H.A.S. Natabaya, sebagai berikut:

[6.1] Hakim Konstitusi H. Achmad Roestandi

[6.1.1] UUD 1945 telah mengatur tata cara pengisian jabatan (keanggotaan) lembaga negara sebagai berikut:

1. Tata cara pengisian diatur secara rinci, yaitu untuk jabatan:

a. Presiden dan Wakil Presiden

Calon diusulkan oleh pasangan parpol atau gabungan

parpol, diselenggarakan melalui pemilihan umum (*vide* Pasal 6 A dan 22E Ayat (2) UUD 1945);

b. Anggota DPR

Pencalonan oleh parpol, diselenggarakan melalui pemilihan umum [*vide* Pasal 19 dan 22E Ayat (2) dan (3) UUD 1945];

c. Anggota DPRD

Pencalonan oleh Parpol, diselenggarakan melalui pemilihan umum [*vide* Pasal 18 dan 22E Ayat (2) dan (3) UUD 1945];

d. Anggota DPD

Pencalonan oleh perorangan, diselenggarakan melalui pemilihan umum [*vide* Pasal 22C dan 22E Ayat (4) UUD 1945].

2. Tata cara pengisian diatur secara tidak rinci, yaitu untuk jabatan:

Kepala Pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota (Gubernur, Bupati dan Walikota) dipilih secara demokratis.

[6.1.2] Tata cara pengisian jabatan Presiden dan Wakil Presiden, anggota DPR, anggota DPRD, dan anggota DPD yang rinci tersebut, adalah **demokratis** dan harus diterima sebagai bersesuaian dengan ruh yang terkandung dalam alinea keempat Pembukaan dan Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945. Sebab, keseluruhan muatan UUD 1945 merupakan satu kesatuan yang sistematis dan harmonis, sehingga (harus dipraanggapkan) tidak mungkin adanya pertentangan di antara bagian-bagian atau pasal-pasalny.

[6.1.3] Pasal 18 Ayat (7) UUD 1945 memerintahkan kepada pembentuk undang-undang (DPR dan Presiden) untuk mengatur susunan dan tata cara penyelenggaraan pemerintahan daerah. Pasal ini dijadikan salah satu

rujukan oleh pembentuk undang-undang dalam Konsideran “Mengingat” angka 1 UU Pemda. Berdasarkan ketentuan Pasal 18 Ayat (7) UUD 1945 tersebut, pembentuk undang-undang dapat menentukan tata cara pemilihan kepala daerah yang memenuhi kriteria “*dipilih secara demokratis*” sebagaimana diperintahkan oleh Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Pembentuk undang-undang dapat memilih salah satu dari *berbagai alternatif* sebagai pelaksanaan frasa “*dipilih secara demokratis itu,*” misalnya:

1. **Alternatif pertama, mencontoh salah satu tata cara pengisian jabatan lembaga negara yang telah diatur secara rinci dalam UUD 1945, yaitu tata cara pemilihan:**
 - a. Presiden dan Wakil Presiden;
 - b. Anggota DPR;
 - c. Anggota DPRD, atau
 - d. Anggota DPD;
2. **Alternatif kedua, menggabungkan beberapa tata cara pengisian jabatan sebagaimana tersebut dalam angka 1 di atas;**
3. **Alternatif ketiga, pemilihan dilakukan oleh DPRD, seperti pernah dilaksanakan sebelum berlakunya UU Pemda.**

Alternatif manapun yang dipilih adalah **konstitusional**, dan penentuan pilihan itu merupakan kebijaksanaan (*legal policy*) yang menjadi wewenang dari pembentuk undang-undang. Dalam melaksanakan pemilihan kepala daerah “*secara demokratis*” itu, ternyata pembentuk undang-undang telah mencontoh tata cara pengisian jabatan Presiden dan Wakil Presiden sebagaimana telah diatur secara rinci dalam UUD 1945. Pilihan yang dijatuhkan oleh pembentuk undang-undang ini adalah **konstitusional**, sebab adalah suatu kesesatan berpikir

(*fallacy*) jika mencontoh sesuatu yang tercantum dalam konstitusi dinilai sebagai sesuatu yang inkonstitusional.

[6.1.4] Dalam setiap alternatif yang terbuka untuk dipilih oleh pembentuk undang-undang itu, sudah pasti terdapat keuntungan dan kerugian. Sebagai ilustrasi, saya tidak menyangkal kenyataan, bahwa pencalonan kepala daerah oleh parpol atau gabungan parpol rawan terhadap pemerasan yang dilakukan oleh parpol terhadap mereka yang berminat mencalonkan diri dalam pilkada. Tetapi, apakah bisa dijamin bahwa mereka akan terbebas dari pemerasan yang dilakukan oleh *broker politik liar* yang lahir bagaikan jamur di musim hujan bersamaan dengan pemberian kesempatan kepada perseorangan untuk dapat mencalonkan diri.

[6.1.5] Selain itu, pasal-pasal yang dimohonkan pengujian tidak sama sekali menutup kemungkinan munculnya calon perseorangan yang bukan anggota partai, hanya saja diadakan **pembatasan**, mereka harus diajukan oleh parpol atau gabungan parpol. Pembatasan semacam itu tidak inkonstitusional, karena dimungkinkan oleh ketentuan Pasal 28J UUD 1945. Sementara itu kenyataan menunjukkan, bahwa tidak jarang bakal calon yang bukan anggota suatu partai, justru berhasil menjadi calon kepala daerah dari partai tersebut, dan berhasil menyisihkan bakal calon-calon lain yang merupakan anggota partai yang bersangkutan.

[6.1.6] Adalah sesuatu hal yang wajar, jika ada penilaian bahwa saat ini aspirasi masyarakat cenderung meniscayakan diberikannya kesempatan kepada perseorangan untuk mencalonkan diri menjadi kepala daerah tanpa melalui pengajuan dari parpol atau gabungan parpol. Kecenderungan ini, jika benar, menunjukkan bahwa telah terjadi dinamika demokratisasi yang sehat, karena, bukankah hakikat demokrasi adalah dihargainya perbedaan pendapat. Namun demikian, dalam menentukan penilaian dan menjatuhkan pilihan terhadap berbagai pendapat yang berbeda itu, UUD

1945 telah memberikan wewenang kepada pembentuk undang-undang. Oleh karena itu, sangat terbuka bagi masyarakat untuk memberikan masukan kepada pembentuk undang-undang. Pembentuk undang-undang pun harus terbuka untuk mengkaji, mempertimbangkan, dan kalau perlu melakukan perubahan rumusan pasal-pasal tersebut melalui *legislative review*. Saya pun tidak menyangkal bahwa kehidupan parpol dalam menyandang fungsinya, terutama sebagai penghubung antara pemerintah dengan masyarakat, baik dari bawah ke atas (*up ward*) maupun dari atas ke bawah (*down ward*), masih jauh dari harapan. Hal ini di satu sisi harus menggugah parpol untuk melakukan pembenahan dan introspeksi, di sisi lain harus mendorong masyarakat untuk meningkatkan koreksi. Bukan berarti kesalahan parpol itu serta merta dijadikan pemicu untuk membubarkan atau mengebirinya, ibarat pepatah "*membunuh tikus membakar lumbung*". Sebab, parpol sejatinya harus berperan bukan sekedar sebagai ornamen, tetapi harus benar-benar merupakan pilar utama demokrasi.

[6.1.7] Saya berpendapat bahwa tidak relevan jika tata cara pemilihan kepala daerah di Nanggroe Aceh sebagaimana tertuang dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh dijadikan perbandingan, apalagi dijadikan rujukan. Saya pun tidak sependapat, tata cara pencalonan kepala daerah di Aceh yang berbeda dengan tata cara di daerah lain, dianggap sebagai suatu hal yang diskriminatif. Kekhususan bagi daerah Nanggroe Aceh dalam pencalonan kepala daerah, disebabkan kondisi saat itu yang belum memungkinkan bagi daerah Aceh untuk dipersamakan dengan daerah lain. Selain itu kekhususan itu terkait dengan materi muatan M.O.U. yang menjadi kesepakatan antara Republik Indonesia dengan GAM. Pembentuk undang-undang sangat menyadari hal ini. Tata cara pemilihan kepala daerah yang seperti itu hanya berlaku satu kali (*eenmalig*), sebagaimana ditegaskan dalam

Pasal 256 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, yang selengkapnya berbunyi:

”Ketentuan yang mengatur calon perseorangan dalam Pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur, bupati/wakil bupati, atau walikota/wakil walikota sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 ayat (1) huruf d, berlaku dan hanya dilaksanakan untuk pemilihan pertama kali sejak undang-undang ini diundangkan”.

Dengan demikian, perbedaan itu tidak akan terjadi lagi dalam pemilihan kepala daerah pada waktu mendatang. Artinya, kecenderungan adanya semacam diskriminasi tidak dimungkinkan lagi.

[6.1.8] Berdasarkan alasan-alasan yang telah diuraikan di atas, saya berpendapat bahwa pasal-pasal dalam UU Pemda di atas telah sesuai dengan UUD 1945, tidak ada sesuatu yang inkonstitusional. Oleh karena itu, saya berpendapat permohonan Pemohon harus dinyatakan ditolak untuk seluruhnya.

[6.2] Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna

[6.2.1] Bahwa duduk perkara dalam permohonan *a quo* adalah sebagai berikut: Pemohon, Lalu Ranggalawe, yang pada saat ini menjabat sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dari Partai Bintang Reformasi, berkeinginan menjadi calon Gubernur Nusa Tenggara Barat. Namun, Pemohon tidak yakin akan dicalonkan oleh partai-partai karena, menurut Pemohon, *“partai-partai saat ini sudah menjadi barang komoditi yang diperjual-belikan dengan nilai yang terbilang tinggi untuk ukuran di daerah”* (vide Permohonan hal. 2, huruf B). Oleh karena itu, Pemohon ingin mencalonkan diri secara perseorangan. Sementara itu, ketentuan yang terdapat dalam UU Pemda tidak mengatur tata cara pencalonan kepala daerah/wakil kepala daerah

secara perseorangan. UU Pemda hanya mengatur tata cara pencalonan kepala daerah/wakil kepala daerah oleh parpol atau gabungan parpol, sebagaimana termaktub dalam Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6), Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Pemda.

[6.2.2] Bahwa ketentuan-ketentuan dalam UU Pemda yang oleh Pemohon didalilkan bertentangan dengan UUD 1945 tersebut masing-masing berbunyi sebagai berikut:

- **Pasal 56 Ayat (2)**, *“Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik”*;
- **Pasal 59**
 - **Ayat (1)**, *“Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik”*;
 - **Ayat (2)**, *“Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15 % (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam Pemilihan Umum anggota DPRD di daerah yang bersangkutan”*;
 - **Ayat (3)**, *“Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”*;

- **Ayat (4)**, “Dalam proses penetapan pasangan calon, partai politik atau gabungan partai politik, memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat”;
- **Ayat (5)**, “Partai politik atau gabungan partai politik pada saat mendaftarkan pasangan calon, wajib menyerahkan:
 - a. surat pencalonan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau pimpinan partai politik yang bergabung;
 - b. ...;
 - c. surat pernyataan tidak akan menarik pencalonan atas pasangan yang dicalonkan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau pimpinan partai politik yang bergabung;
 - d. ... dst.”
- **Ayat (6)**, “Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat mengusulkan satu pasangan calon dan pasangan calon tersebut tidak dapat diusulkan lagi oleh partai politik atau gabungan partai politik lainnya”.

• **Pasal 60**

- **Ayat (2)**, “Hasil penelitian, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberitahukan secara tertulis kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan, paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penutupan pendaftaran”;
- **Ayat (3)**, “Apabila pasangan calon belum memenuhi syarat atau ditolak karena tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal

58 dan/atau Pasal 59, partai politik atau gabungan partai politik yang mengajukan calon diberi kesempatan untuk melengkapi dan/atau memperbaiki surat pencalonan beserta persyaratan pasangan calon atau mengajukan calon baru paling lambat 7 (tujuh) hari sejak saat pemberitahuan hasil penelitian persyaratan oleh KPUD”;

- **Ayat (4)**, “KPUD melakukan penelitian ulang kelengkapan dan/atau perbaikan persyaratan pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan sekaligus memberitahukan hasil penelitian tersebut paling lambat 7 (tujuh) hari kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan”;
- **Ayat (5)**, “Apabila penelitian berkas pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak memenuhi syarat dan ditolak oleh KPUD, partai politik atau gabungan partai politik tidak dapat lagi mengajukan pasangan calon”.

[6.2.3] Bahwa, dalil-dalil yang diajukan Pemohon sehingga tiba pada anggapan bahwa pasal-pasal dalam UU Pemda di atas bertentangan dengan UUD 1945 adalah karena, menurut Pemohon:

- Ketentuan dalam pasal-pasal UU Pemda dimaksud melanggar dan merugikan hak konstitusionalnya sebagaimana diatur dalam Pasal 18 Ayat (4), Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (3), Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945 (*vide* Permohonan, hal. 3);
- Ketentuan dalam pasal-pasal UU Pemda dimaksud sama sekali tidak mencerminkan asas demokrasi sebagaimana dimaksud Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 (*ibid.*, hal. 6, angka 2);
- Ketentuan dalam pasal-pasal UU Pemda dimaksud

bersifat diskriminatif sehingga bertentangan dengan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945 (*ibid.*, angka 3);

- Ketentuan dalam pasal-pasal UU Pemda dimaksud tidak memberikan kesempatan dan perlakuan yang sama terhadap calon independen (*sic!*) dalam pemilihan kepala daerah (*ibid.*, hal. 7, angka 4);
- UU Pemda cenderung menampilkan sifat-sifat oportunistis, konspiratif dan transaksi politik yang berlebihan karena tidak memberikan peluang dan ruang gerak bagi calon-calon independen (*sic!*) yang bukan dari parpol (*ibid.*, angka 5);
- Kemenangan calon independen dalam pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur Nanggroe Aceh Darussalam, menurut Pemohon, membuktikan bahwa rakyat tidak percaya lagi pada parpol, karena dalam mengusung kandidat, parpol syarat dengan transaksi politik dengan melakukan jual-beli kendaraan politik (partai) bagi kandidat yang akan mengikuti suksesi pilkada (*ibid.*, hal. 8, angka 6);

[6.2.4] Setelah mempelajari secara saksama duduk perkara permohonan *a quo*, dalil-dalil Pemohon beserta bukti-bukti yang diajukan, keterangan Dewan Perwakilan Rakyat, keterangan Pemerintah, saya berpendapat:

- a. Bahwa, di luar penilaian perihal etis-tidaknya dalil-dalil Pemohon sepanjang menyangkut pendapatnya tentang keadaan partai-partai politik pada saat ini sementara faktanya Pemohon sendiri adalah anggota DPRD yang dicalonkan oleh parpol, *in casu* Partai Bintang Reformasi, persoalan Pokok Permohonan *a quo* yang harus dijawab adalah dengan tidak diaturnya dalam UU Pemda ketentuan yang memungkinkan seseorang mencalonkan diri sebagai kepala daerah/wakil kepala daerah secara perseorangan, apakah hal itu serta-merta menjadikan ketentuan yang mengatur tentang tata cara

pencalonan kepala daerah/wakil kepala daerah melalui parpol atau gabungan parpol, sebagaimana yang diatur dalam Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6), Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Penda, bertentangan dengan UUD 1945;

- b. Bahwa terhadap ketentuan-ketentuan dalam UU Penda telah berkali-kali diajukan pengujian dan Mahkamah telah menjatuhkan putusannya. Salah satu di antaranya yang relevan dengan permohonan *a quo* adalah permohonan pengujian terhadap Pasal 59 Ayat (1) UU Penda yang telah diputus oleh Mahkamah melalui putusannya Nomor 006/PUU-III/2005 dengan amar putusan menyatakan putusan ditolak. Dalam putusan tersebut, Mahkamah telah menyatakan pendiriannya sebagaimana tergambar dalam pertimbangan hukum yang berbunyi, antara lain, sebagai berikut:

“Menimbang bahwa yang perlu dipertimbangkan sekarang apakah pengaturan mekanisme rekrutmen jabatan politik yang dilakukan berdasarkan Pasal 59 Ayat (1) harus melalui pengusulan partai politik melanggar Pasal 27 Ayat (1) dan Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945, terhadap mana Mahkamah akan memberikan pertimbangan sebagai berikut:

Persamaan kedudukan dan kesempatan dalam pemerintahan yang diartikan juga tanpa diskriminasi adalah merupakan hal yang berbeda dengan mekanisme rekrutmen dalam jabatan pemerintahan yang dilakukan secara demokratis. Adalah benar bahwa hak setiap orang untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan dilindungi oleh Konstitusi sepanjang orang tersebut memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam undang-undang yang berkenaan dengan itu, antara lain syarat usia, pendidikan, kesehatan jasmani dan rohani serta syarat-syarat lainnya. Persyaratan tersebut akan

berlaku sama terhadap semua orang, tanpa membedakan orang, baik karena alasan agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa dan keyakinan politik. Sementara itu, pengertian diskriminasi yang dilarang dalam Pasal 27 Ayat (1) dan Pasal 28D Ayat (3) tersebut telah dijabarkan lebih jauh dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;

*Menimbang bahwa persyaratan pengusulan calon pasangan kepala daerah/wakil kepala daerah harus melalui pengusulan partai politik adalah merupakan mekanisme atau tata cara bagaimana pemilihan kepala daerah dimaksud dilaksanakan, dan sama sekali tidak menghilangkan hak perseorangan untuk ikut dalam pemerintahan, sepanjang syarat pengusulan melalui partai politik dilakukan, sehingga dengan rumusan diskriminasi sebagaimana diuraikan dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 maupun Pasal 2 **International Covenant on Civil and Political Rights**, yaitu sepanjang perbedaan yang dilakukan tidak didasarkan atas agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, dan keyakinan politik, maka **pengusulan melalui partai politik demikian tidak dapat dipandang bertentangan dengan UUD 1945, karena pilihan sistem yang demikian merupakan kebijakan (legal policy) yang tidak dapat diuji kecuali dilakukan secara sewenang-wenang (willekeur) dan melampaui kewenangan pembentuk undang-undang (detournement de pouvoir);***

- c. Bahwa sepanjang menyangkut pengertian diskriminasi, selain dalam putusan Nomor 006/PUU-III/2005, Mahkamah telah pernah pula menyatakan pendirian yang sama dalam Putusan Nomor 008/PUU-II/2004, yang antara lain menyatakan, “Menimbang bahwa

menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Negara Indonesia adalah negara hukum sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 1 Ayat (3), sehingga dengan sendirinya melarang diskriminasi sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28C Ayat (2), Pasal 28D Ayat (1), Pasal 28D Ayat (3) dan Pasal 28 Ayat (2). Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia sebagai penjabaran Pasal 27 dan 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak membenarkan diskriminasi berdasarkan perbedaan agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa dan keyakinan politik ...". Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6), Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Penda sama sekali tidak mengandung diskriminasi dalam pengertian sebagaimana diuraikan di atas. Benar bahwa, pasal-pasal dimaksud tidak memungkinkan seseorang secara perseorangan mencalonkan diri sebagai kepala daerah/wakil kepala daerah, namun hal demikian bukanlah diskriminasi baik dalam pengertian UUD 1945, Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, maupun menurut Pasal 2 *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*;

- d. Bahwa meskipun yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* meliputi sejumlah pasal dalam UU Penda, substansi yang dipersoalkan adalah masalah konstitusionalitas pencalonan kepala daerah/wakil kepala daerah melalui parpol, sehingga pertimbangan sebagaimana diuraikan pada huruf b dan c di atas juga berlaku terhadap seluruh permohonan *a quo*;
- e. Bahwa Pemohon juga mendalilkan Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6), Pasal 60 Ayat (2), Ayat

(3), Ayat (4), Ayat (5) UU Pemda bertentangan dengan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Terhadap dalil Pemohon ini, saya berpendapat:

- (i) Pasal 56 ayat (2) yang berbunyi, “Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik”, adalah ketentuan induk yang dari ketentuan inilah ketentuan-ketentuan berikutnya mengenai pemilihan pasangan calon kepala daerah/wakil kepala daerah diturunkan;
- (ii) Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 berbunyi, “*Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*”. Jika dihubungkan dengan permohonan *a quo*, telah nyata bahwa Pasal 18 UUD 1945 **tidaklah mengatur hak konstitusional perorangan warga negara Indonesia** melainkan tentang **cara pengisian jabatan kepala pemerintah daerah** (gubernur, bupati, atau walikota). Dengan pernyataan ini bukan berarti bahwa UU Pemda tidak dapat diuji terhadap Pasal 18 UUD 1945. Sepanjang menyangkut ketentuan yang mengatur cara pengisian jabatan kepala pemerintah daerah, UU Pemda tetap dapat diuji konstitusionalitasnya terhadap Pasal 18 UUD 1945, namun jika yang mengajukan permohonan pengujian demikian adalah perorangan warga negara Indonesia, sebagaimana halnya Pemohon, maka dalil kerugian hak konstitusional yang digunakan sebagai dasar untuk melakukan pengujian itu bukanlah lahir atau diberikan oleh atau diturunkan dari Pasal 18 UUD 1945 melainkan oleh ketentuan lain dalam UUD 1945;
- (iii) Terdapat dua hal penting dalam rumusan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 dimaksud, yaitu *pertama*,

bahwa pengisian jabatan kepala pemerintah daerah (gubernur, bupati, atau walikota) harus dilakukan dengan cara dipilih (***elected***), artinya tidak boleh diangkat atau ditunjuk (***assigned***); *kedua*, bahwa pemilihan itu harus dilakukan secara demokratis. Pemilihan secara demokratis dapat dilakukan baik melalui pemilihan langsung maupun tidak langsung (misalnya di negara-negara yang menganut sistem demokrasi parlementer, perdana menteri tidaklah dipilih langsung oleh rakyat melainkan oleh partai atau koalisi partai yang menguasai mayoritas kursi parlemen). Sementara itu, pemilihan langsung dapat dilakukan baik dengan sistem *electoral college* (seperti dalam pemilihan Presiden Amerika Serikat) maupun sistem *popular vote* (seperti dalam pemilihan Presiden Republik Indonesia). Calon yang dipilih secara langsung (baik melalui sistem *electoral college* maupun *popular vote*) tersebut dapat diajukan oleh parpol (atau gabungan parpol) maupun yang diajukan oleh perseorangan. Jadi, dalam konteks permohonan *a quo*, konsisten dengan pendirian Mahkamah yang tertuang dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 sebagaimana telah diuraikan pada huruf b di atas, pemilihan kepala pemerintah daerah yang calonnya diusulkan oleh parpol adalah demokratis;

- (iv) Dengan uraian pada angka (i) dan (ii) di atas, tampak pula bahwa dalam menilai demokratis-tidaknya pemilihan kepala pemerintah daerah tidaklah dapat dilakukan dengan cara menghadap-hadapkan dan mempertentangkan (*vis a vis*) antara cara pemilihan langsung di satu pihak dan pemilihan tidak langsung di pihak lain; juga tidak dapat dilakukan dengan cara menghadap-hadapkan dan mempertentangkan (*vis a vis*) antara pemilihan langsung yang calonnya diajukan oleh parpol dan pemilihan langsung yang

- calonnya diajukan oleh perseorangan. Sebab sesuai dengan uraian pada angka (ii) di atas, seluruh cara pemilihan demikian adalah demokratis;
- (v) Sulit untuk mencerna dengan penalaran yang wajar pendapat yang mengatakan – sebagaimana yang dianut oleh permohonan *a quo* – bahwa pasangan kepala daerah/wakil kepala daerah yang dipilih secara langsung yang calonnya diajukan oleh parpol atau gabungan parpol adalah tidak demokratis dan tidak konstitusional sementara konstitusi sendiri memberikan referensi bahwa Presiden/Wakil Presiden dipilih secara langsung yang calonnya diajukan oleh parpol atau gabungan parpol [Pasal 6A Ayat (1) dan Ayat (2) UUD 1945];
 - (vi) Dalam uraian pada angka (i) sampai dengan (iv) di atas, tampak pula bahwa pemilihan kepala pemerintah daerah secara langsung yang calonnya diajukan oleh perseorangan adalah juga demokratis. Oleh karena itu, konsisten dengan pendirian Mahkamah dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005, apabila pembentuk undang-undang di kemudian hari berpendapat perlu memasukkan ke dalam UU Pemda ketentuan yang memungkinkan calon kepala pemerintah daerah diajukan secara perorangan, hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945, khususnya Pasal 18 Ayat (4), karena hal demikian sepenuhnya merupakan pilihan kebijakan (*legal policy*) pembentuk undang-undang. Dengan kata lain, persoalan tersebut adalah persoalan *legislative review*, bukan *judicial review*;
- f. Bahwa ketentuan dalam UU Pemda, sepanjang menyangkut cara pemilihan kepala daerah/wakil kepala daerah, adalah berkait antara ketentuan yang satu dan yang lain, di mana hal itu tidak terbatas pada ketentuan-ketentuan yang dimohonkan pengujian. Oleh karena

itu, jika ketentuan-ketentuan dalam UU Pemda yang dimohonkan pengujian dalam permohonan *a quo* yang mengatur tentang pasangan calon kepala daerah/wakil kepala daerah melalui parpol dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945, padahal tidak (*quod non*), maka **UU Pemda menjadi tidak mungkin untuk dilaksanakan, setidaknya sepanjang menyangkut pemilihan kepala daerah/wakil kepala daerah**, karena alasan-alasan, antara lain sebagai berikut:

- (i) **Timbul kevakuman hukum dalam hal terjadinya kekosongan jabatan wakil kepala daerah.** Pasal 35 Ayat (2) menentukan, “*Apabila terjadi kekosongan jabatan wakil kepala daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) yang sisa masa jabatannya lebih dari 18 (delapan belas) bulan, kepala daerah mengusulkan 2 (dua) orang calon wakil kepala daerah untuk dipilih dalam Rapat Paripurna DPRD berdasarkan usul partai politik atau gabungan partai politik yang pasangan calonnya terpilih dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah*”;
- (ii) **Tidak jelas siapa subjek yang dilarang oleh ketentuan Pasal 62 Ayat (1) UU Pemda maupun subjek yang dikenai sanksi oleh Pasal 62 Ayat (2) UU Pemda.** Sebab Pasal 62 UU Pemda menyatakan,
 - Ayat (1), “*Partai politik atau gabungan partai politik dilarang menarik calonnya dan/atau pasangan calonnya, dan pasangan calon atau salah seorang dari pasangan calon dilarang mengundurkan diri terhitung sejak ditetapkan sebagai pasangan calon oleh KPUD*”;
 - Ayat (2), “*Apabila partai politik atau gabungan partai politik menarik calonnya dan/atau pasangan calon dan/atau salah seorang*

dari pasangan calon mengundurkan diri sebagaimana dimaksud pada ayat (1), partai politik atau gabungan partai politik yang mencalonkan tidak dapat mengusulkan calon pengganti”;

(iii) **Pasal 63 UU Pemda menjadi tidak ada maknanya.**

Pasal 63 UU Pemda dimaksud menyatakan,

Ayat (1), *“Dalam hal salah satu calon atau pasangan calon berhalangan tetap sejak penetapan calon sampai pada saat dimulainya hari kampanye, partai politik atau gabungan partai politik yang pasangan calonnya berhalangan tetap dapat mengusulkan pasangan calon pengganti paling lambat 3 (tiga) hari sejak pasangan calon berhalangan tetap dan KPUD melakukan penelitian persyaratan administrasi dan menetapkan pasangan calon pengganti paling lambat 4 (empat) hari sejak pasangan calon pengganti didaftarkan”;*

Ayat (2), *“Dalam hal salah satu calon atau pasangan calon berhalangan tetap pada saat dimulainya kampanye sampai hari pemungutan suara dan masih terdapat 2 (dua) pasangan calon atau lebih, tahapan pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dilanjutkan dan pasangan calon yang berhalangan tetap tidak dapat diganti serta dinyatakan gugur”;*

Ayat (3), *“Dalam hal salah satu calon atau pasangan calon berhalangan tetap pada saat dimulainya kampanye sampai hari pemungutan suara sehingga jumlah pasangan calon kurang dari 2 (dua)*

pasangan, tahapan pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah ditunda paling lambat 30 (tiga puluh) hari dan partai politik atau gabungan partai politik yang pasangan calonnya berhalangan tetap mengusulkan pasangan calon pengganti paling lambat 3 (tiga) hari sejak pasangan calon berhalangan tetap dan KPUD melakukan penelitian persyaratan administrasi dan menetapkan pasangan calon pengganti paling lambat 4 (empat) hari sejak pasangan calon pengganti didaftarkan”;

- (iv) **Terdapat kevakuman hukum dalam hal terjadi keadaan sebagaimana diatur dalam Pasal 64 UU Pemda.** Pasal 64 UU Pemda dimaksud berbunyi,

Ayat (1), *“Dalam hal salah satu calon atau pasangan calon berhalangan tetap setelah pemungutan suara putaran pertama sampai dimulainya hari pemungutan suara putaran kedua, tahapan pelaksanaan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah ditunda paling lambat 30 (tiga puluh) hari”;*

Ayat (2), *“Partai politik atau gabungan partai politik yang pasangan calonnya berhalangan tetap mengusulkan pasangan calon pengganti paling lambat 3 (tiga) hari sejak pasangan calon berhalangan tetap sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan KPUD melakukan penelitian persyaratan administrasi dan menetapkan pasangan calon pengganti paling lambat 4 (empat) hari sejak pasangan calon pengganti didaftarkan”;*

Berdasarkan seluruh pertimbangan di atas, dalil Pemohon yang menyatakan bahwa Pasal 56 Ayat (2), Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a, Ayat (5) huruf c, Ayat (6), Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) UU Pemda bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28D Ayat (3), dan Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945 adalah tidak beralasan. Oleh karenanya, Mahkamah seharusnya menyatakan menolak permohonan *a quo*.

[6.3] Hakim Konstitusi H.A.S. Natabaya:

[6.3.1] Pemohon mendalilkan Pasal 56 Ayat (2) yang berbunyi, “*Pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik*”;

Pasal 59 Ayat (1), Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4), Ayat (5) huruf a dan Ayat (5) huruf c, Ayat (6) yang berbunyi:

- “(1) *Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik;*
- (2) *Partai politik atau gabungan partai politik sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% (lima belas persen) dari jumlah kursi DPRD atau 15% (lima belas persen) dari akumulasi perolehan suara sah dalam Pemilihan Umum anggota DPRD di daerah bersangkutan;*
- (3) *Partai politik atau gabungan partai politik wajib membuka kesempatan yang seluas luasnya bagi bakal calon perseorangan yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memperoses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan;*
- (4) *Dalam proses penetapan pasangan calon, partai politik*

atau gabungan partai politik memperhatikan pendapat dan tanggapan masyarakat ;

- (5) Partai politik atau gabungan partai politik pada saat mendaftarkan pasangan calon wajib menyerahkan:
 - a. surat pencalonan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau pimpinan partai politik yang bergabung;
 - c. surat pernyataan tidak akan menarik pencalonan atas pasangan yang dicalonkan yang ditandatangani oleh pimpinan partai politik atau para pimpinan partai politik yang bergabung;

Pasal 60 Ayat (2), Ayat (3), Ayat (4) , Ayat (5) yang berbunyi:

- “(2) Hasil penelitian sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diberitahukan secara tertulis kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan, paling lambat 7 (tujuh) hari terhitung sejak tanggal penutupan pendaftaran.
- (3) Apabila pasangan calon belum memenuhi syarat atau ditolak karena tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan/atau Pasal 59, partai politik atau gabungan partai politik yang mengajukan calon diberi kesempatan untuk melengkapi dan/atau memperbaiki surat pencalonan beserta persyaratan pasangan calon atau mengajukan calon baru paling lambat 7 (tujuh) hari sejak saat pemberitahuan hasil penelitian persyaratan oleh KPUD.
- (4) KPUD melakukan penelitian ulang kelengkapan dan atau perbaikan persyaratan pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan sekaligus memberitahukan hasil penelitian tersebut paling lambat 7 (tujuh) hari kepada pimpinan partai politik atau gabungan partai politik yang mengusulkan.
- (5) Apabila hasil penelitian berkas pasangan calon

sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak memenuhi syarat dan ditolak oleh KPUD, partai politik dan atau gabungan partai politik, tidak dapat lagi mengajukan pasangan calon.

bertentangan dengan hak konstitusional Pemohon yang dijamin oleh UUD 1945 (hasil amandemen) yaitu:

1. Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi, *"Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah propinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis"*.
2. Pasal 27 Ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, *"Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya"*.
3. Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*
4. Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945 yang berbunyi, *"Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan"*.
5. Pasal 28I Ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi, *"Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu."*

[6.3.2] Terhadap dalil Pemohon di atas, kami akan melihatnya dari dua sudut pandang yaitu: 1) peranan partai politik dalam sistem demokrasi perwakilan dan 2) Putusan Mahkamah Konstitusi yang berkaitan dengan Pengujian UU Penda.

I. Peranan Partai Politik dalam Sistem Demokrasi Perwakilan.

Bahwa dalam rangka pemberdayaan parpol pada era reformasi dan sesuai dengan keinginan para penyusun perubahan terhadap UUD 1945, maka salah satu sarana demokrasi dalam pemilihan kepala daerah ditentukan melalui parpol. Karena melalui parpol rakyat dapat mewujudkan haknya untuk menyatakan pendapat tentang arah kehidupan dan masa depannya dalam bermasyarakat dan bernegara. Parpol dapat mengambil peran penting dalam memberikan kebebasan, kesetaraan, dan kebersamaan sebagai upaya untuk membentuk bangsa dan negara yang padu.

Di dalam sistem politik demokrasi, kebebasan dan kesetaraan tersebut diimplimentasikan agar dapat me-refleksikan rasa kebersamaan yang menjamin terwujudnya cita-cita kemasyarakatan secara utuh. Didasari bahwa proses menuju kehidupan politik yang memberikan peran kepada parpol sebagai aset nasional berlangsung berdasarkan prinsip perubahan dan kesinambungan yang makin lama semakin menumbuhkan kedewasaan dan tanggung jawab berdemokrasi.

Dengan demikian parpol akan merupakan saluran utama untuk memperjuangkan kehendak rakyat, bangsa dan negara sekaligus sebagai sarana kaderisasi dan rekrutmen calon pimpinan nasional maupun daerah. Maka, sudah seharusnya pasangan calon yang diusulkan oleh parpol atau gabungan parpol yang penentuannya dilaksanakan secara demokratis dan terbuka sesuai dengan mekanisme internal parpol atau kesepakatan antar parpol yang bergabung.

Mekanisme penentuan pasangan calon Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang diajukan oleh parpol atau gabungan parpol yang diatur dalam Pasal 56 *jo* Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda telah bersesuaian dengan ketentuan Pasal 6A Ayat (1) dan Ayat (2) UUD 1945.

Pasal 6A

- (1) Presiden dan Wakil Presiden dipilih dalam satu pasangan secara langsung oleh rakyat.
- (2) Pasangan calon Presiden dan Wakil Presiden diusulkan oleh parpol atau gabungan parpol peserta pemilihan umum sebelum pelaksanaan pemilihan umum.

Adalah sangat ironis kalau suatu undang-undang dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945, sedangkan undang-undang itu sendiri (UU Pemda) telah mengambil alih mekanisme yang digunakan oleh UUD Tahun 1945 yang merupakan hukum dasar (*staatsgrundsgesetz*) dari Negara Indonesia. Apabila hal ini terjadi, maka mekanisme tersebut tidak sesuai dengan teori hirarki perundangan-undangan yang kita anut sebagaimana tertuang dalam Pasal 7 Ayat (1) Undang-Undang Pembentukan Peraturan Perundangan.

Pasal 7

- (1) Jenis dan hirarki Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
 - b. Undang-Undang (Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang).
 - c. Peraturan Pemerintah.
 - d. Peraturan Pemerintah.
 - e. Peraturan Daerah.

Bahwa Pemohon dalam permohonannya telah membandingkan pengaturan Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda dengan pengaturan Pasal 67 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh, dimana menurut Pemohon

Pasal 67 Ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 11 tentang Pemerintahan Aceh telah mengakomodasikan keberadaan calon perseorangan. Tetapi, Pemohon telah keliru karena keberadaan calon perseorangan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 67 Ayat (1) huruf d, Undang-Undang Pemerintahan Aceh hanya untuk masa peralihan (*overgang*) sebelum terbentuknya partai lokal dan ketentuan tersebut hanya berlaku *einmalig* (sekali jalan saja) karena sesudahnya tidak boleh lagi ada calon perseorangan. Hal ini ditegaskan dalam Bab XXXIX Ketentuan Peralihan Pasal 256 Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh yang berbunyi, "*Ketentuan yang mengatur calon perseorangan dalam Pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur, Bupati/Wakil Bupati, atau Walikota/Wakil Walikota sebagaimana dimaksud dalam Pasal 67 Ayat (1) huruf d, berlaku dan hanya dilaksanakan untuk pemilihan pertama kali sejak undang-undang ini diundangkan*".

Tambahan lagi, untuk lebih jauh memahami mengapa calon perorangan diakomodir dalam Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh [lihat Pasal 67 Ayat (1) huruf d], hal ini tidak terlepas dari adanya Nota Kesepahaman (*Memorandum of Understanding*) antara Pemerintahan dan Gerakan Aceh Merdeka yang ditandatangani pada tanggal 15 Agustus 2005.

Nota Kesepahaman tersebut telah menandakan kilas baru searah perjalanan Provinsi Aceh dan kehidupan masyarakatnya menuju keadaan yang damai, adil, makmur, sejahtera dan bermartabat. Hal yang patut dipahami bahwa Nota Kesepahaman adalah suatu bentuk rekonsiliasi secara bermartabat menuju pembangunan sosial, ekonomi, dan politik di Aceh secara berkelanjutan.

Dari ketentuan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh tetap menganut mekanisme rekrutmen pimpinan daerah dengan cara bahwa Pasangan Calon Gubernur/ Wakil Gubernur, Bupati/ Wakil Bupati, dan Walikota/Wakil Walikota diajukan oleh parpol atau gabungan parpol, parpol lokal atau gabungan parpol lokal, gabungan parpol dan parpol lokal.

II. Putusan Mahkamah Konstitusi.

1. Perkara Nomor 006/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Dalam objek permohonan pengujian UU Pemda, Mahkamah Konstitusi telah pernah memeriksa, mengadili, dan memutuskan objek permohonan yang serupa dengan permohonan *a quo*.

Dalam putusan Mahkamah telah mempertimbangkan bahwa apakah pengaturan mekanisme rekrutmen jabatan politik yang dilakukan berdasarkan Pasal 59 Ayat (1) harus melalui pengusulan parpol melanggar Pasal 27 Ayat (1) dan Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945 terhadap mana Mahkamah memberikan pertimbangan sebagai berikut:

- a. Pasal 27 Ayat (1) UUD 1945 berbunyi, “*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu, dengan tidak ada kecualinya*”;
- b. Pasal 28D Ayat (3) berbunyi, “*Setiap warga Negara memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.*”

Persamaan kedudukan dan kesempatan dalam pemerintahan yang diartikan juga tanpa diskriminasi

adalah merupakan hal yang berbeda dengan mekanisme rekrutmen dalam jabatan pemerintahan yang dilakukan secara demokratis. Adalah benar, bahwa hak setiap orang untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan dilindungi oleh konstitusi sepanjang orang tersebut memenuhi syarat-syarat yang ditentukan dalam undang-undang yang berkenaan dengan itu, antara lain syarat usia, pendidikan, kesehatan jasmani dan rohani serta syarat-syarat lainnya. Persyaratan tersebut akan berlaku sama terhadap semua orang, tanpa membedakan orang baik karena alasan agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa dan keyakinan politik. Sementara itu, pengertian diskriminasi yang dilarang dalam Pasal 27 Ayat (1) dan 28D Ayat (3) tersebut telah dijabarkan lebih jauh dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;

Bahwa persyaratan pengusulan calon pasangan kepala daerah/wakil kepala daerah harus melalui pengusulan parpol, adalah merupakan mekanisme atau tata cara bagaimana pemilihan kepala daerah dimaksud dilaksanakan, dan sama sekali tidak menghilangkan hak perseorangan untuk ikut dalam pemerintahan, sepanjang syarat pengusulan melalui parpol dilakukan, sehingga dengan rumusan diskriminasi sebagaimana diuraikan dalam Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 maupun Pasal 2 *International Covenant on Civil and Political Rights*, yaitu sepanjang pembedaan yang dilakukan tidak didasarkan atas agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan, status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa dan keyakinan politik, maka pengusulan melalui parpol demikian tidak dapat dipandang bertentangan dengan UUD 1945, karena pilihan sistem yang demikian

merupakan kebijakan (*legal policy*) yang tidak dapat diuji kecuali dilakukan secara sewenang-wenang (*willekeur*) dan melampaui kewenangan pembuat undang-undang (*detournement de pouvoir*);

Bahwa pembatasan hak-hak politik di atas itu dibenarkan oleh Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945, sepanjang pembatasan dimaksud dituangkan dalam undang-undang, "*Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dalam undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis*".

Bahwa lagi pula diberikannya hak konstitusional untuk mengusulkan pasangan calon kepala daerah/wakil kepala daerah kepada parpol, tidaklah diartikan bahwa hal itu menghilangkan hak konstitusional warga negara, *in casu* Pemohon untuk menjadi kepala daerah, sepanjang Pemohon memenuhi syarat Pasal 58 dan dilakukan menurut tata cara yang disebut dalam Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (3) UU Pemda, persyaratan mana merupakan mekanisme atau prosedur mengikat setiap orang yang akan menjadi calon kepala daerah/wakil kepala daerah;

Bahwa berdasarkan uraian pertimbangan tersebut, Mahkamah berpendapat permohonan Pemohon sepanjang menyangkut pengujian atas Pasal 24 Ayat (5), Pasal 59 Ayat (2), Pasal 56, Pasal 58 sampai dengan Pasal 65, Pasal 70, Pasal 75, Pasal 76, Pasal 77, Pasal 79, Pasal 82 sampai dengan 86, Pasal 88, Pasal 91, Pasal 92, Pasal 95 sampai dengan 103, Pasal 106 sampai dengan Pasal 112, Paragraf keenam, Pasal 115

sampai dengan 119 UU Pemda, tidak dapat diterima, sedangkan permohonan Pemohon menyangkut Pasal 59 Ayat (1) dan Ayat (3) tidak cukup beralasan, sehingga harus dinyatakan ditolak;

2. Perkara Nomor 010/PUU-III/2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Dalam Perkara Nomor 010/PUU-III/2005, Mahkamah menyatakan bahwa pengaturan Pasal 59 Ayat (2) adalah merupakan pilihan kebijakan (*legal policy*) sehingga Pasal 59 Ayat (2) UU Pemda tidak bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (1), Pasal 28C Ayat (2), Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945.

1. Pasal 27 Ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, “*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.*”
2. Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi, “*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*”
3. Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945 yang berbunyi, “*Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.*”

Apabila putusan di atas kita analogkan dengan kasus *a quo*, maka terdapat isu hukum (*legal issue*) yang sama, sehingga pengaturan pasal-pasal yang dimohonkan dalam kasus *a quo* juga merupakan pilihan kebijakan (*legal policy*) dari pembentuk undang-undang.

[6.3.3] Kesimpulan

Dengan memperhatikan uraian di atas, kami berkesimpulan bahwa:

1. Mekanisme pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang diajukan oleh parpol atau gabungan parpol yang diatur dalam UU Pemda tidaklah menghilangkan hak perseorangan untuk menjadi calon kepala daerah/wakil kepala daerah tetapi cara untuk menjadi calon kepala daerah/wakil kepala daerah itu yang ditentukan oleh parpol atau gabungan parpol. Pembatasan demikian dapat dibenarkan oleh Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945 (lihat Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-III/2005).
2. Dengan telah adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-V/2005 tentang Pengujian UU Pemda amar putusannya menyatakan bahwa Pasal 59 Ayat (3) UU Pemda tidak bertentangan dengan Pasal 27 Ayat (1), dan Pasal 28D Ayat (3) UUD 1945. Maka sangat ironis dan inkonsisten apabila Mahkamah menyatakan amar putusannya dalam perkara *a quo* tidak sama dengan putusan Mahkamah sebelumnya dalam kasus yang sama.

Dengan telah dilakukan pengujian terhadap beberapa pasal dari UU Pemda dalam Perkara 006/PUU-III/2005, di mana objek permohonannya juga merupakan objek permohonan dari Pemohon *a quo*, maka menurut Pasal 60 UU MK terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali.

Ketentuan hukum acara ini merupakan rambu-rambu bagi seorang hakim untuk tidak melakukan tindakan

sewenang-wenang (*willekeur*) dalam rangka memeriksa, mengadili, dan memutus suatu perkara.

Dengan memperhatikan ketentuan Pasal 60 UU MK tersebut, maka permohonan Pemohon dalam permohonan *a quo* sudah seharusnya dinyatakan ditolak atau setidaknya tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*).

PANITERA PENGGANTI,

TTD.

Ina Zuchriyah

