

DARI REDAKSI

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Tuhan Yang Maha Esa, redaksi dapat menerbitkan Jurnal Legislasi Volume 10 Nomor 3 Tahun 2013. Artikel-artikel yang disajikan telah melalui seleksi pembaca ahli (Mitra Bestari) dan hasil kesepakatan Dewan Redaksi Jurnal Legislasi Indonesia.

Pada penerbitan kali ini, Jurnal Legislasi Indonesia Volume 10 Nomor 3 Tahun 2013 menyajikan artikel-artikel tentang Menyusun Undang-Undang yang Responsif dan Partisipatif Berdasarkan Cita Hukum Pancasila, Problem Yuridis Keberadaan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, Keterlibatan Masyarakat dalam Proses Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Pengaruh Internasional dalam Proses Pembentukan Undang-Undang di Indonesia, Kinerja Fungsi Legislasi DPR RI Masa Bakti 2009-2014, Pengujian Peraturan Daerah : Sebuah Telaahan Kritis, Mendorong Pembentukan Peraturan Daerah Tentang Bantuan Hukum di Provinsi Sumatera Utara, Kajian Yuridis Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah, Rekonstruksi Peradilan Konstitusi Melalui Pendekatan Teks, dan Pemberdayaan Industri Pertahanan Nasional dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan.

Pada Jurnal Legislasi Indonesia Volume 10 Nomor 3 Tahun 2013 redaksi mengucapkan terima kasih dan memberikan apresiasi yang setinggi-tingginya kepada Bapak Dr. Suhariyono. S.H., M.H., Bapak Linus Doludjawa, S.H. dan Bapak A. Ahsin Thohari, S.H., M.H. yang telah berpartisipasi sebagai pembaca ahli (Mitra Bestari)

Saran dan kritik pembaca guna perbaikan dan penyempurnaan isi Jurnal Legislasi Indonesia serta sumbangan pemikiran dalam bentuk tulisan dari pembaca sangat kami harapkan.

Salam Redaksi.

DAFTAR ISI

Dari redaksi	iii
Lembar Abstrak	vii - xvi
Artikel:	
Menyusun Undang-Undang yang Responsif dan Partisipatif Berdasarkan Cita Hukum Pancasila <i>Wahyu Nugroho</i>	209 - 218
Problem Yuridis Keberadaan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 <i>Janpatar Simamora</i>	219 - 230
Keterlibatan Masyarakat dalam Proses Pembentukan Peraturan Perundang-undangan <i>Wisnu Indaryanto</i>	231 - 236
Pengaruh Internasional dalam Proses Pembentukan Undang-Undang di Indonesia <i>Reza Fikri Febriansyah</i>	237 - 244
Kinerja Fungsi Legislasi DPR RI Masa Bakti 2009-2014 <i>Arrista Trimaya</i>	245 - 258
Pengujian Peraturan Daerah : Sebuah Telaahan Kritis <i>M. Zamroni</i>	259 - 270
Mendorong Pembentukan Peraturan Daerah Tentang Bantuan Hukum di Provinsi Sumatera Utara <i>Eka N.A.M Sihombing</i>	271 - 278
Kajian Yuridis Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah <i>Khopiatuziadah</i>	279 - 290
Rekonstruksi Kewenangan Peradilan Konstitusi Melalui Pendekatan Teks <i>Nadir</i>	291 - 300
Pemberdayaan Industri Pertahanan Nasional dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan <i>Eka Martiana Wulansari</i>	301 - 312

<p>Kata kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya</p>	<p>Keywords sourced from the article <i>This abstract sheet may be copied without permission and fees</i></p>
<p>UDC 340.91 Nugroho, Wahyu</p> <p>Menyusun Undang-Undang yang Responsif dan Partisipatif Berdasarkan Cita Hukum Pancasila</p> <p>Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Undang-undang sebagai produk hukum, bukan merupakan produk politik semestinya ditempatkan sebagai norma yang digali bersumber pada kemajemukan bangsa Indonesia, kaya akan budaya, nilai dan pluralisme hukum. DPR yang merupakan representasi dari rakyat bukan lagi mempertimbangkan untung rugi atau kepentingan elite penguasa dalam menjalankan fungsinya, apakah dalam setiap fungsi pengawasan, budgeting atau legislasi. Karakteristik tersebut merupakan wujud dari negara hukum pancasila dimana pembentuk undang-undang memahami spirit atau filosofi yang terkandung didalamnya. Bingkai Indonesia sebagai negara hukum mensyaratkan adanya partisipasi masyarakat dalam mengawal proses pembuatan undang-undang setiap sidangnya di ranah legislatif. Terlebih, sebagai negara penganut deliberasi komunikasi, menghendaki para wakil rakyat di parlemen untuk berdialog, berkomunikasi dengan rakyatnya sebagai bahan pertimbangan dalam keputusan pembuatan hukum, sehingga mencapai suatu konsensus bersama, bukan keputusan politik dan kepentingan penguasa, tanpa membuka ruang-ruang publik yang merupakan tipologi hukum responsif. Kegagalan DPR dalam menciptakan produk hukum yang responsif dan partisipatif akan mengakibatkan pula hilangnya makna filosofi dari cita hukum pancasila yang sebenarnya sumbernya dari akar budaya Indonesia asli. Norma hukum yang dikristalkan menjadi undang-undang pada akhirnya memiliki tujuan hukum yang membahagiakan rakyatnya, sehingga mampu menghadirkan produk hukum yang mengandung nilai keadilan sosial (social justice/substantial justice).</p> <p>Kata kunci : Pancasila, Undang-Undang, Produk Hukum, Responsif, Partisipatif.</p>	<p>UDC 340.91 Nugroho, Wahyu</p> <p><i>Drafting Responsive and Participative Regulation Based on Pancasila Law Idealism</i></p> <p><i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>Act as a legal product, not a political product should be placed as the norm rooted in unearthed Indonesian national diversity, rich culture, values and legal pluralism. Parliament is a representative of the people no longer consider the cost-benefit or interest of the ruling elite in its function, whether in any oversight, budgeting or legislation. These characteristics are the manifestation of Pancasila the state law where the law makers understand the spirit or philosophy contained therein. Indonesia as a country framework law requires public participation in initiating the process of law making in the realm of each legislative session. Moreover, as the adherents of deliberation communication, requires representatives in parliament to dialogue, to communicate with people as a material consideration in the decision making of law, so as to reach a consensus, not a political decision and the interests of the authorities, without open public spaces is a typology responsive law. Failure of the house representatives of creating law products that are responsive and participatory will also result in the loss of the meaning of philosophy of law ideals of Pancasila actual source of the original roots of Indonesian culture. Legal norms are crystallized into acts ultimately have porpose happiness to people, so as to bring legal products containing value of social justice (substantial justice).</i></p> <p><i>Keywords : Pancasila, Acts, Legal Products, Responsive, Participatory.</i></p>
<p>UDC 340.25 Simamora, Janpatar</p> <p>Problem Yuridis Keberadaan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-Undangan Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011</p> <p>Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, TAP MPR kembali dimasukkan ke dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dengan posisi setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas undang-undang. Langkah hukum memasukkan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan pada prinsipnya justru melahirkan sejumlah problem yuridis. Dari segi sifat hukum dan materi muatan, TAP MPR bukanlah termasuk dalam kategori peraturan perundang-undangan. Selanjutnya, dari segi pengujian secara yudisial, keberadaan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan posisi setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas undang-undang akan menimbulkan jalan buntu, kecuali MK memperluas kewenangannya. Selain itu, menempatkan TAP MPR setingkat lebih tinggi dari undang-undang, di mana undang-undang sendiri merupakan produk peraturan yang dibentuk oleh lembaga negara (DPR dan Presiden) yang setara dengan MPR juga melahirkan kesan seolah MPR memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari lembaga negara lainnya sebagaimana diterapkan pada masa lalu. Jauh lebih efektif bila TAP MPR dimaknai dan ditempatkan sebagai aturan dasar negara atau aturan pokok negara (staatsgroungesetz) yang merupakan pelengkap dari UUD daripada sekadar menempatkannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan.</p> <p>Kata kunci : problem yuridis, TAP MPR, hierarki, peraturan perundang-undangan.</p>	<p>UDC 340.25 Simamora, Janpatar</p> <p><i>Juridical Problems of the Existance of TAP MPR in the Hierarchy of Indonesian Legislation According to Law Number 12 Year 2011</i></p> <p><i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>By Law Number 12 Year 2011 concerning The Legislation Making Procedure, TAP MPR has been included again into the part of type and hierarchy of national legislation which is regulated as an inferior legislation right under the constitution but also higher than an Act. The inclusion of TAP MPR to become a part of type and hierarchy of legislation apparently has created several juridical problems. From the point of character and legal substance, TAP MPR cannot be considered easily as a product of legislation process. In another case also, related to the chances to propose a judicial review, MK has no authority to review it, because TAP MPR cannot be categorized similarly as an Act unless MK has to expand its power in order to review it. Moreover, putting TAP MPR higher than an Act – which is made by the President and DPR and as we know that those three institutions are equal – will make such an impression that MPR has been higher than other institutions. And this condition will bring us back to an old era of Indonesian constitutional system. Probably, it would be more effective if TAP MPR can be read and plotted as a fundamental norm (staatsgroungesetz) which become as a supplement part of constitution rather than putting it into the part of hierarchy of legislation.</i></p> <p><i>Keywords: Juridical Problems, TAP MPR, Hierarchy, Legislation.</i></p>

<p>Kata kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya</p>	<p><i>Keywords sourced from the article</i> <i>This abstract sheet may be copied without permission and fees</i></p>
<p>UDC 340.57 Indaryanto, Wisnu Keterlibatan Masyarakat dalam Proses Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3. Suatu Peraturan Perundang-undangan yang baik adalah Peraturan Perundang-undangan yang merupakan cerminan dari kehendak masyarakat dan paling menyejahterakan masyarakat itu sendiri. Oleh sebab itu, dalam pembentukannya diperlukan partisipasi masyarakat agar Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dilaksanakan dengan baik. Partisipasi masyarakat tersebut bukan hanya dalam hal pengawasan saja, akan tetapi masyarakat dapat ikut langsung dalam setiap tahapan yang ada, mulai dari perencanaan sampai dengan pengundangan. Hali ini dilindungi oleh konstitusi di Indonesia dalam Pasal 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan diwajibkan dalam Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik. Selain itu, Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan juga mengamanatkan partisipasi masyarakat dalam pembentukannya. Tulisan ini akan membahas sedikit tentang partisipasi masyarakat dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Kata kunci: Partisipasi masyarakat, pembentukan peraturan perundang-undangan, konstitusi</p>	<p>UDC 340.57 Indaryanto, Wisnu <i>Public Involvement in the Process of Formation of Legislation</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i> <i>Good legislation is legislation that reflects will and welfare of the society itself. Therefore, public participation in formation of legislation is needed in order the legislation can be implemented. Public participation is not only in supervising, but also directly participate in any stages, from planning to promulgate the legislation. It is protected by Indonesian Constitution in Article 28 of Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 and obligate by the Public Information Act. In addition, the Act about Establishment of Legislation mandates public participation in it formation. This paper will discuss a bit about the public participation in formation of legislation.</i> <i>Keywords : Public participation, establishment of legislation, constitution.</i></p>
<p>UDC 340.147 Febriansyah, Reza Fikri Pengaruh Internasional dalam Proses Pembentukan Undang-Undang di Indonesia Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3. Tulisan ini bertujuan untuk mengelaborasi pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia sebagai salah satu contoh nyata adanya hubungan magnetis antara ideologi dan politik hukum Indonesia serta konsekuensi hukum dari pergaulan internasional yang terkadang bisa bersifat tarik-menarik (menyatu), namun dalam kesempatan lain juga bisa bersifat tolak-menolak (bertentangan). Pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia seringkali muncul dalam beberapa modus seperti tekanan politik, tawaran studi banding, fasilitasi pertemuan ahli, dan pemberian beasiswa. Indonesia harus memiliki politik hukum yang jelas terhadap pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia. Kata kunci: pengaruh internasional, proses, pembentukan undang-undang.</p>	<p>UDC 340.147 Febriansyah, Reza Fikri <i>International Effect in Process Establishment of Legislation in Indonesia</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i> <i>This essay aims to elaborate an international influence over Indonesian legislation process as a real facts which is shown "magnetically connection" among ideology, national legal policies, and the legal consequences of the international relationship which occasionally should either attracted or contradictory. The international influence over Indonesian legislation process showed up frequently on their own types, such as: political pressure, comparative study, expert meeting, and scholarships. So, Indonesia should have a visible legal policy in order to restrict or reduce an international influence over Indonesian legislation.</i> <i>Keywords: effect the International, process, the establishment of legislation.</i></p>

<p>Kata kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya</p>	<p><i>Keywords sourced from the article</i> <i>This abstract sheet may be copied without permission and fees</i></p>
<p>UDC 342.52 Trimaya, Arrista Kinerja Fungsi Legislasi DPR RI Masa Bakti 2009-2014 Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Prolegnas jangka menengah telah menetapkan sebanyak 247 (dua ratus empat puluh tujuh) judul Rancangan Undang-Undang yang direncanakan akan disusun dan dibahas dalam jangka waktu 5 (lima) tahun. Namun dalam perjalanan DPR, khususnya di bidang Legislasi, banyak terjadi ketidakkonsistenan dan kelemahan karena DPR RI belum dapat menghasilkan produk hukum yang sesuai dengan perencanaan. Terjadi ketidakkonsistenan DPR RI pada periode ini karena dalam kurun waktu lima tahun (2009-2014) DPR RI dan Pemerintah telah mengajukan Rancangan Undang-Undang di luar dari Daftar Rancangan Undang-Undang Prolegnas 2009-2014 sebanyak 5 (lima) Rancangan Undang-Undang.</p> <p>Kata kunci: Prolegnas, kinerja, legislasi, kelemahan.</p>	<p>UDC 342.52 Trimaya, Arrista <i>Performance Parliament Legislation Function of 2009-2014</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>A total of 247 Bills have been listed on The Medium-term National Legislation Program and will be drafted and discussed within a period of 5 (five) years. However, in the course of the Parliament, specifically in legislation, there are some noted inconsistencies or weaknesses since the House of Representatives failed to meet targets set during the planning stage. The inconsistencies of the current House of Representatives elected for five years term of 2009–2014 are due to the House and the Government's decision to propose five new Bills not listed on The Medium-term National Legislation Program.</i></p> <p><i>Keywords: Prolegnas, performance, legislation, weakness.</i></p>
<p>UDC 342.25 Zamroni, M Pengujian Peraturan Daerah: Sebuah Telaahan Kritis Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Sebagai negara yang berdasarkan atas hukum (rechtsstaat), yang aspek legalitasnya menjadi unsur elementer yang harus dipenuhi maka seluruh aspek penyelenggaraan pemerintah wajib mendasarkan pada peraturan perundang-undangan. Dalam wilayah peraturan perundang-undangan di Indonesia, Peraturan Daerah sesuai dengan jenis hierarkinya dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 adalah berada dalam UU, PP, dan Perpres. Namun demikian belum ada keseragaman pendapat di antara para pakar dan ahli mengenai siapa sebenarnya yang berwenang menguji peraturan daerah. Perdebatan para ahli sesungguhnya pada wilayah berlakunya executive review dan judicial review terhadap Peraturan Daerah. Hal ini kemudian dilihat dari perspektif Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2001 tentang Pemerintahan Daerah dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan berikut peraturan tentang hukum acara pengujian peraturan perundang-undangan menjadi referensi utama dalam kajian sekaligus analisis dalam membedah masalah pengujian Peraturan Daerah ini.</p> <p>Kata kunci: Executive review, judicial review, peraturan daerah.</p>	<p>UDC 342.25 Zamroni, M <i>Testing Local Regulations: a Critical Findings</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>As a state based on law (rechtsstaat), where legal aspect a elementary the elements must be met then all aspects of government administration shall be based on legislation. In the area of legislation in Indonesia, according to the type hierarkinya Regulation in Article 7 paragraph (1) of Law No. 12 of 2011 is someone to be in laws, government regulations, and regulation. However, there is no uniformity of opinion among the experts and the experts who actually examine the regulatory authority area. Debate the real experts on the region force of executive review and judicial review of the Regulation. It is then seen from the perspective of the Law No. 32 Year 2001 on Regional Government and Law No. 12 Year 2011 on the establishment of legislation following legal regulations on testing event of legislation being the main reference in the study as well as analysis in dissecting the problem this local regulation testing.</i></p> <p><i>Keywords: Executive review, judicial review, local regulations.</i></p>

<p>Kata kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya</p>	<p><i>Keywords sourced from the article</i> <i>This abstract sheet may be copied without permission and fees</i></p>
<p>UDC 340.25 Sihombing, Eka N.A.M Mendorong Pembentukan Peraturan Daerah tentang Bantuan Hukum di Provinsi Sumatera Utara Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3. UU Bantuan Hukum memberi ruang bagi daerah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBD. Apabila daerah berkehendak mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD, maka pemerintah daerah dan DPRD harus mengaturnya dalam Peraturan Daerah (perda). Sampai saat ini, di Provinsi Sumatera Utara belum memiliki Peraturan Daerah yang secara khusus menjamin terlaksananya hak konstitusional warga negara tersebut, khususnya bagi orang atau kelompok orang miskin. Metode penelitian yang digunakan pada penulisan ini menggunakan metode penelitian hukum normatif, dengan pendekatan yuridis normatif (legal research). Sifat penelitian ini adalah deksriptif analitis yaitu suatu penelitian yang bertujuan untuk mendeskripsikan (menggambarkan) tentang fakta dan kondisi atau gejala yang menjadi objek penelitian, setelah itu dilakukan telaah secara kritis. Hasil Penelitian menunjukkan bahwa sampai saat tulisan ini dibuat ranperda tentang bantuan hukum belum dilakukan penyusunan, masih sekedar dicantumkan dalam Prolegda 2013. Mengingat pentingnya perda tentang bantuan hukum sebagai landasan hukum bagi daerah untuk memenuhi hak-hak masyarakat miskin dalam mengakses keadilan dan perlakuan yang sama di hadapan hukum, dibutuhkan komitmen kuat dari DPRD maupun Pemerintah Daerah Provinsi Sumatera Utara beserta stakeholder untuk segera mengimplementasikan pembentukan perda Bantuan hukum serta mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD sebagaimana amanat pasal 19 UU Bantuan Hukum. Kata Kunci: Pembentukan, Perda, Bantuan Hukum.</p>	<p>UDC 340.25 Sihombing, Eka N.A.M <i>Encouraging the Establishment Regulation of Legal Assistance in the Region North Sumatra Province</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i> <i>Legal Aid Act gives space for the local government to allocate fund to enforce Legal Aid in the Local Government's Expenditure and Cost Budgeting (APBD). If the local government's willing to allocate fund for Legal Aid in the Local Government Expenditure and Cost Budgeting (APBD) then the local government and the local council of representatives (DPRD) should have it regulated In the local regulation. Until now, in the province of North Sumatra regional regulation that has not been specifically ensure the implementation of the constitutional rights of citizens, especially for poor people or groups of people. The method used in this study, using normative legal research, the normative juridical (legal research). The nature of this research is descriptive analytical is a study that aimed to describe the (describe) about facts and conditions or symptoms that the object of the study, after critically examine it done. Research results showed that up to the time of writing ranperda about legal aid has not done the preparation, still just included in Regional legislation program (Prolegda) 2013. Given the importance of the regulation of legal aid as a legal foundation for the region to fulfill the rights of the poor in accessing justice and equal treatment before the law, it takes a strong commitment of the local council of representatives (DPRD) and the Local Government of North Sumatra Province and its stakeholders to immediately implement the establishment of regulations and legal assistance legal aid allocated in the budget as mandated by article 19 of the law on legal Aid.</i> <i>Keyword: Establishment, local regulation, legal aid</i></p>
<p>UDC 347.734 Khopiatuziadah Kajian Yuridis Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3. Penyelesaian sengketa perbankan syariah berdasarkan Pasal 55 ayat (z1) Undang-Undang tentang Perbankan Syariah dilakukan melalui pengadilan di lingkungan peradilan agama (jalur litigasi). Namun demikian, berdasarkan Pasal 55 ayat (2) dan (3) diberikan pilihan di luar pengadilan di lingkungan peradilan agama, sepanjang para pihak telah memperjanjikan dalam akad yang mereka sepakati dan tidak bertentangan dengan prinsip syariah, yakni melalui upaya musyawarah, mediasi perbankan, arbitrase syariah (jalur non litigasi), dan/atau melalui pengadilan di lingkungan peradilan umum. Di satu sisi, pilihan ini merujuk pada asas kebebasan berkontrak, namun di sisi lain, ketentuan pilihan pengadilan di lingkungan peradilan umum dinilai sebagai bentuk inkonsistensi dan dualisme pengaturan yang akan menimbulkan ketidakpastian hukum dan sengketa kewenangan antara kedua lembaga peradilan. Kata kunci: penyelesaian sengketa, perbankan syariah, peradilan.</p>	<p>UDC 347.734 Khopiatuziadah <i>Juridical Study on the Islamic Banking Dispute Resolution</i> <i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i> <i>Islamic banking dispute resolution pursuant to Article 55 paragraph (1) of the Constitution of Islamic Banking through the courts in religious courts (litigation). However, pursuant to Article 55 paragraph (2) and (3), there is another choice outside the court in religious courts, as long as the parties have portend that they agree in the contract and does not conflict with Islamic principles, ie, through the efforts of deliberation, mediation, arbitration sharia (non-litigation), and /or through the courts in the general court. On the one hand, this option refers to the principle of freedom of contract, but on the other hand, the provisions of the court in the judicial selection shall be considered a form of dualism and inconsistency that will create legal uncertainty and disputes over authority between the judiciary.</i> <i>Key words: dispute resolution, Islamic banking, court.</i></p>

<p>Kata kunci bersumber dari artikel Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya</p>	<p>Keywords sourced from the article <i>This abstract sheet may be copied without permission and fees</i></p>
<p>UDC 342.59</p> <p>Nadir</p> <p>Rekonstruksi Kewenangan Peradilan Konstitusi Melalui Pendekatan Teks</p> <p>Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Rekonstruksi kewenangan peradilan konstitusi sangat dibutuhkan mengingat Mahkamah Konstitusi sebagai the guardian of the constitution and the final interpreter of the constitution agar tidak menangani perkara yang secara teks tidak sesuai dengan keberadaan Mahkamah Konstitusi RI sebagai peradilan konstitusi. Kewenangan yang tidak logis menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi: (i) memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara (ii) memutus pembubaran partai politik (iii) memutus perselisihan hasil pemilihan umum. Karena itu, direkonstruksi ketidakhormatan kewenangan itu melalui usul perubahan Undang-Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi RI; Constitutional complaint; Constitutional question; wewenang melakukan pengawasan semua peraturan perundang-undangan, sehingga ada konsistensi semua peraturan perundang-undangan mulai dari UUD sampai Perda; wewenang menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang/Perpu.</p> <p>Kata Kunci: Rekonstruksi, Kewenangan, Mahkamah Konstitusi.</p>	<p>UDC 342.59</p> <p>Nadir</p> <p><i>Reconstruction of the Constitutional Court Authority Approach of Text</i></p> <p><i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>The reconstruction of the constitutional court authority very required to remember the constitutional court as constitution the of guardian the and of the final of interpreter constitution the of in order not to handle case textly disagree with existence of the constitutional court of RI as jurisdiction of constitution. Irrational authority become the constitutional court authority: (i) break dispute of authority between state institute (ii) disbandment of political party (iii) dispute of general election result. To change Purification of that authority, is changed with suggestion change of constitution by the constitutional court of RI; Constitutional Complaint; Constitutional Question; Authority do conduct observation all law and regulation, so that there is consistency all law and regulation start from UUD until Perda; authority test Regulation of Government of Substitution of law /Perpu.</i></p> <p><i>keywords: Reconstruction, Authority, the constitutional court.</i></p>
<p>UDC 340.09</p> <p>Wulansari, Eka Martiana</p> <p>Pemberdayaan Industri Pertahanan Nasional dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan</p> <p>Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 3.</p> <p>Dalam mewujudkan kemajuan dan kemandirian Industri Pertahanan di Indonesia yaitu dengan mewujudkan ketersediaan Alat Peralatan Pertahanan dan Keamanan secara mandiri. Kemampuan Industri Pertahanan yang mandiri harus didukung oleh pengelolaan manajemen yang visioner serta mengandalkan sumber daya manusia yang memiliki kapasitas dan kapabilitas tinggi sehingga mampu mendukung tercapainya kemajuan teknologi Alat Peralatan Pertahanan dan Keamanan yang sesuai dengan perkembangan zaman. Kemandirian industri pertahanan memerlukan tekad dan keterpaduan upaya dari semua pihak, serta didukung oleh kebijakan Pemerintah dalam pemberdayaan segenap potensi sumber daya nasional, termasuk perangkat regulasi yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan. Salah satu perwujudan kemandirian pertahanan adalah kemandirian di bidang pemenuhan kebutuhan Industri Pertahanan.</p> <p>Kata Kunci: Industri Pertahanan, kemandirian, pemerintah.</p>	<p>UDC 340.09</p> <p>Wulansari, Eka Martiana</p> <p><i>Empowerment of National Defense Industry in Law Number 16 Year 2012 on Defense Industry</i></p> <p><i>Indonesian Journal of Legislation Vol. 10 No. 3.</i></p> <p><i>In realizing progress and independence of the Defense Industry in Indonesia to realize the availability of equipment for Defence and Security Equipment independently. Industry self-defense capabilities must be supported by management and visionary management rely on human resources has a higher capacity and capability so as to support the achievement of technological advancement tool Defence and Security Equipment in accordance with the times. Independence of the defense industry requires determination and integration efforts of all parties, and supported by government policy in the empowerment of all potential sources of national power, including the regulation of the Law No. 16 Year 2012 on the Defence Industry. One embodiment of self defense is self-reliance in the field of defense industry needs.</i></p> <p><i>Keywords: Defense Industry, independence, the government.</i></p>

**MENYUSUN UNDANG-UNDANG YANG RESPONSIF DAN PARTISIPATIF
BERDASARKAN CITA HUKUM PANCASILA
(DRAFTING RESPONSIVE AND PARTICIPATIVE REGULATION
BASED ON PANCASILA LAW IDEALISM)**

Wahyu Nugroho

Satjipto Rahardjo Institute, Fakultas Hukum Universitas Sahid Jakarta

Jl. Prof. Soepomo, SH. No. 84 Tebet Jakarta Selatan, Indonesia

Email: nugie_hukum@yahoo.co.id

(Naskah diterima 25/07/2013, direvisi 09/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Undang-undang sebagai produk hukum, bukan merupakan produk politik semestinya ditempatkan sebagai norma yang digali bersumber pada kemajemukan bangsa Indonesia, kaya akan budaya, nilai dan pluralisme hukum. DPR yang merupakan representasi dari rakyat bukan lagi mempertimbangkan untung rugi atau kepentingan elite penguasa dalam menjalankan fungsinya, apakah dalam setiap fungsi pengawasan, budgeting atau legislasi. Karakteristik tersebut merupakan wujud dari negara hukum pancasila dimana pembentuk undang-undang memahami spirit atau filosofi yang terkandung didalamnya. Bingkai Indonesia sebagai negara hukum mensyaratkan adanya partisipasi masyarakat dalam mengawal proses pembuatan undang-undang setiap sidangnya di ranah legislatif. Terlebih, sebagai negara penganut deliberasi komunikasi, menghendaki para wakil rakyat di parlemen untuk berdialog, berkomunikasi dengan rakyatnya sebagai bahan pertimbangan dalam keputusan pembuatan hukum, sehingga mencapai suatu konsensus bersama, bukan keputusan politik dan kepentingan penguasa, tanpa membuka ruang-ruang publik yang merupakan tipologi hukum responsif. Kegagalan DPR dalam menciptakan produk hukum yang responsif dan partisipatif akan mengakibatkan pula hilangnya makna filosofi dari cita hukum pancasila yang sebenarnya sumbernya dari akar budaya Indonesia asli. Norma hukum yang dikristalkan menjadi undang-undang pada akhirnya memiliki tujuan hukum yang membahagiakan rakyatnya, sehingga mampu menghadirkan produk hukum yang mengandung nilai keadilan sosial (*social justice/substantial justice*).

Kata Kunci: Pancasila, Undang-Undang, Produk Hukum, Responsif, Partisipatif.

Abstract

Act as a legal product, not a political product should be placed as the norm rooted in unearthed Indonesian national diversity, rich culture, values and legal pluralism. Parliament is a representative of the people no longer consider the cost-benefit or interest of the ruling elite in its function, whether in any oversight, budgeting or legislation. These characteristics are the manifestation of Pancasila the state law where the law makers understand the spirit or philosophy contained therein. Indonesia as a country framework law requires public participation in initiating the process of law making in the realm of each legislative session. Moreover, as the adherents of deliberation communication, requires representatives in parliament to dialogue, to communicate with people as a material consideration in the decision making of law, so as to reach a consensus, not a political decision and the interests of the authorities, without open public spaces is a typology responsive law. Failure of the house representatives of creating law products that are responsive and participatory will also result in the loss of the meaning of philosophy of law ideals of Pancasila actual source of the original roots of Indonesian culture. Legal norms are crystallized into acts ultimately have porpose happiness to people, so as to bring legal products containing value of social justice (substantial justice).

Keywords: Pancasila, Acts, Legal Products, Responsive, Participatory.

A. Pendahuluan

Manusia dalam kehidupan sehari-hari hampir di segala bidang diatur oleh hukum. Hukum dikristalkan dalam bentuk perundang-undangan yang pada dasarnya lebih merupakan tata aturan hubungan hukum antara individu dengan negara atau antar individu. Apabila ditelisik lebih dalam, gagasan pembentukan undang-undang bermula ketika ada konflik atau muncul ketidaktertiban antar anggota dalam masyarakat. Hal ini mengingatkan kita kepada eksponen mazhab sejarah von Savigny juga mengatakan hukum tidak dibuat oleh negara, melainkan ditemukan di dalam masyarakat itu sendiri. Konsekuensi logis yang harus diterima sebagai negara hukum adalah setiap kebijakan publik (*public policy*) selalu berkait dengan perundang-undangan.

Penulis mencoba untuk menggagas dan atau mendesain produk hukum (undang-undang) yang responsif dan partisipatif berdasarkan cita hukum pancasila. Mengapa demikian? Karena *pertama*, penulis tidak sepakat apabila undang-undang itu lebih merupakan produk politik, bukannya produk hukum. Memang secara *human resources* di parlemen (DPR), anggotanya dipilih secara langsung oleh rakyat melalui kendaraan partai politik. Akan tetapi di saat merumuskan suatu undang-undang, *mindset* yang terpatriti setiap anggota dewan adalah hukum, bukan *mindset* politik, kepentingan, keuntungan atau apapun itu namanya, sehingga keputusannya pun seharusnya melahirkan keputusan hukum berupa produk hukum, bukan keputusan politik (produk politik). Legislator harus memahami ilmu perundang-undangan, tata urutan peraturan perundang-undangan berdasarkan UU No. 12 tahun 2011 dan filsafat pancasila. *Kedua*, konsekuensi penerimaan trias politica di Indonesia yang memisahkan antara pemerintah, parlemen dan peradilan. *Ketiga*, mengingat Indonesia adalah negara hukum berdasarkan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, segala penyelenggara negara, termasuk kebijakan formulasi atau legislasi harus bercirikan norma-norma hukum. Dan *keempat*, *civil society* era modernisasi sekarang ini memiliki pengaruh besar untuk menentukan arah bangsa ke depan yang lebih visioner makin terbuka akses kalangan *civil society* dari akademisi, NGO (organisasi non pemerintah) atau perkumpulan masyarakat tertentu untuk berperan serta dalam proses penyusunan undang-undang. Keterlibatan secara aktif dan partisipatif dalam konteks pembuatan undang-undang merupakan wujud nyata dari

hukum yang berkarakter responsif dan partisipatif sehingga tidak ada pertikaian di masyarakat pada saat produk undang-undang diterapkan.

B. Teori Perundang-undangan

1. Konsepsi Pembentukan Undang-Undang

Dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 secara tegas dinyatakan bahwa negara Republik Indonesia adalah negara yang berdasar atas hukum. Itu berarti, hukum bukanlah sekedar produk yang dibentuk oleh lembaga tertinggi dan/atau lembaga tinggi negara saja, tetapi hukum juga yang mendasari dan mengarahkan tindakan-tindakan lembaga-lembaga tersebut. Hukum adalah dasar dan pemberi petunjuk bagi semua aspek kegiatan kemasyarakatan, kebangsaan dan kenegaraan.

Lembaga legislatif adalah parlemen yang merupakan pembuat undang-undang sesuai dengan kehendak rakyat. Di dalam negara demokrasi, rakyatlah yang menentukan hukum melalui wakil-wakilnya di parlemen yang dipilih langsung oleh rakyat sendiri. Kehendak mayoritas rakyat di dalam negara demokrasi menjadi kehendak negara, bahkan bisa menjadi hukum negara tanpa harus dipersoalkan baik buruknya¹. Jadi kehendak rakyat menjadi sumber hukum yang mengikat².

Pengembangan ilmu di bidang perundang-undangan dapat mendorong fungsi pembentukan peraturan perundang-undangan yang sangat diperlukan kehadirannya, oleh karena di dalam negara yang berdasar atas hukum modern (*verzorgingsstaat*), tujuan utama dari pembentukan undang-undang bukan lagi untuk menciptakan kodifikasi bagi norma-norma dan nilai-nilai kehidupan yang sudah mengendap dalam masyarakat, akan tetapi untuk menciptakan modifikasi atau perubahan dalam kehidupan masyarakat³.

Burkhardt Kreams, sebagaimana dikutip oleh Attamimi⁴, menyatakan pembentukan peraturan perundang-undangan meliputi kegiatan yang berhubungan dengan isi atau substansi peraturan, metoda pembentukan, serta proses dan prosedur pembentukan peraturan. Setiap bagian kegiatan tersebut harus memenuhi persyaratan-persyaratannya sendiri agar produk hukum tersebut dapat berlaku sebagaimana mestinya, baik secara yuridis, politis maupun sosiologis. Oleh karena itu, menurut Kreams, pembentukan peraturan perundang-undangan bukanlah

¹ Moh Mahfud MD., *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Ed. I, Cet. 2, Jakarta: Rajawali Pers, 2011, hlm. 271.

² Hal tersebut merupakan konsekuensi logis dari gagasan trias politica (tiga poros kekuasaan) yang semula ditawarkan oleh John Locke, kemudian disempurnakan oleh Montesquieu memiliki fungsi terpisah, yakni legislatif, eksekutif dan yudikatif.

³ Maria Farida Indrati S., *Ilmu Perundang-Undang, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Cet. 5, Yogyakarta, 2011, hlm. 2.

⁴ A. Hamid S. Attamimi, *Proses Pembuatan Perundang-Undang Ditinjau dari Aspek Filsafat, Materi Kursus Penyegaran Perancangan Perundang-Undang*, Semarang, 1990, hlm. 5-6.

merupakan kegiatan yuridis semata, melainkan suatu kegiatan yang bersifat interdisipliner. Artinya, setiap aktivitas pembentukan peraturan perundang-undangan memerlukan bantuan ilmu-ilmu tersebut agar produk hukum yang dihasilkan dapat diterima dan mendapat pengakuan dari masyarakat⁵.

Metodologi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan menentukan apakah suatu peraturan dapat mencapai sasaran dengan baik, yakni masyarakat merasakan kenyamanan dan kesejahteraan, atau justru menimbulkan konflik di tengah-tengah masyarakat. Untuk itulah bantuan dari sosiologi hukum, psikologi hukum, antropologi hukum, budaya hukum dan ilmu tentang perencanaan sangat diperlukan. Dalam kehidupan dewasa ini pranata hukum sebagai sebuah sistem yang harus menunjukkan eksistensi sebagai alat perubahan sosial, bukan sistem otonom dan tertutup dari kehidupan sosial.

Proses pembuatan undang-undang sebagai wujud pembangunan hukum adalah rentetan kejadian yang bermula dari perencanaan, pengusulan, pembahasan dan pengesahan. Semua proses tersebut dilakukan oleh para aktor yang dalam sistem demokrasi modern disebut eksekutif (presiden beserta jajaran kementeriannya) dan legislatif (DPR). Dalam sistem pembentukan hukum yang demokratis, proses pembentukan hukum tersebut memiliki tipe *bottom up*, yang menghendaki agar materiil hukum merupakan pencerminan nilai dan kehendak rakyat⁶.

2. Urgensi Cita Hukum dalam Proses Pembuatan Hukum

Cita hukum dapat dipahami sebagai konstruksi pikiran yang merupakan keharusan untuk mengarahkan hukum pada cita-cita yang diinginkan masyarakat. Cita hukum berfungsi sebagai tolok ukur yang bersifat regulatif dan konstruktif⁷. Tanpa cita hukum, produk hukum yang dihasilkan itu akan kehilangan maknanya.

Sehubungan dengan arti pentingnya cita hukum sebagai dasar dan pengikat dalam proses pembentukan perundang-undangan, dalam kaitannya dengan *publik policy*, secara instrumental cita hukum penting bagi para pembuat kebijaksanaan (*technical policy*), dimana dimensi nilai ada mulai dari pembentukan peraturan hingga

saat implementasi. Pada saat implementasi itulah dibutuhkan produk kebijaksanaan yang lebih teknis operasional⁸.

Pembuatan peraturan perundang-undangan dan proses perwujudan nilai-nilai yang terkandung dalam cita hukum ke dalam norma-norma hukum sangat tergantung pada tingkat kesadaran dan penghayatan dari para pembentuk peraturan perundang-undangan. Kurangnya kesadaran dan penghayatan akan nilai-nilai tersebut, dapat menimbulkan kesenjangan antara cita hukum dan norma hukum yang dibuat. Oleh sebab itu, dalam negara Republik Indonesia yang memiliki cita hukum (*rechtsidee*) Pancasila sekaligus sebagai norma fundamental negara (*staatsfundamentalnorm*), setiap peraturan yang dibuat hendaknya diwarnai dan dialiri dengan nilai-nilai yang terkandung di dalam cita hukum tersebut⁹.

Selain berpijak pada lima dasar untuk mencaai tujuan negara, hukum sebagai alat untuk mencapai tujuan tersebut juga harus berfungsi dan selalu berpijak pada empat prinsip cita hukum (*rechtsidee*), yakni¹⁰:

1. Melindungi semua unsur bangsa (*nation*) demi keutuhan (*integrasi*);
2. Mewujudkan keadilan sosial dalam bidang ekonomi dan kemasyarakatan;
3. Mewujudkan kedaulatan rakyat (*demokrasi*) dan negara hukum (*nomokrasi*);
4. Menciptakan toleransi atas dasar kemanusiaan dan berkeadaban dalam hidup beragama.

Empat prinsip cita hukum tersebut harus selalu menjadi asas umum yang memandu terwujudnya cita-cita dan tujuan negara, sebab cita hukum adalah kerangka keyakinan (*belief framework*) yang bersifat normatif dan konstitutif. Cita hukum itu bersifat normatif karena berfungsi sebagai pangkal dan prasyarat ideal yang mendasari setiap hukum positif, dan bersifat konstitutif karena mengarahkan hukum pada tujuan yang hendak dicapai oleh negara¹¹.

Perumusan naskah akademis dalam sebuah rancangan undang-undang mengandung makna bagaimana pada tataran ideal, hukum dapat memberikan kemanfaatan dan jaminan perlindungan bagi masyarakat. Dalam kondisi demikian, kalangan teoritis, akademisi dan ilmuwan hukum

⁵ Esmi Warassih, *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Cet. I, Semarang: PT Suryandaru Utama, 2005, hlm. 37-38.

⁶ H. Bomer Pasaribu, *Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Perspektif Legislasi*, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI, *Majalah Hukum Nasional* (1), 2007, hlm. 164-165.

⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1991, hlm. 13-21.

⁸ Esmi Warassih, *op.cit.*, hlm. 44.

⁹ Esmi Warassih, *op.cit.*, hlm. 45.

¹⁰ Bernard L. Tanya, "Judicial Review dan Arah Politik Hukum, Sebuah Perspektif", Makalah untuk Seminar tentang Judicial Review dan Arah Politik Hukum di Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Semarang, 17 April 2006.

¹¹ *Ibid.*

berkontribusi besar menciptakan naskah akademik bagi suatu peraturan yang akan dibuat, melalui diskusi-diskusi ilmiah dalam bentuk FGD oleh para akademisi dan sejumlah pegiat dalam NGO-NGO tertentu untuk membahas suatu topik permasalahan yang bersumber dari masyarakat, dengan membuat daftar inventarisasi masalah yang ditemukan di lapangan setelah melakukan survei di beberapa tempat.

Mahfud MD dalam disertasinya mengatakan jika hukum merupakan produk politik, maka karakter produk hukum berubah jika konfigurasi politik yang melahirkan berubah¹². Dalam sejarah Indonesia telah terjadi perubahan-perubahan politik secara bergantian antara konfigurasi politik yang demokratis dan konfigurasi politik yang otoriter. Sejalan dengan perubahan-perubahan konfigurasi itu, karakter produk hukum juga berubah. Semakin kental muatan hukum dengan masalah hubungan kekuasaan, semakin kuat pula pengaruh konfigurasi politik terhadap hukum tersebut¹³.

Kondisi pemerintahan Pada masa rezim Soeharto di bidang politik, hukum, ekonomi, sosial, militer, pertahanan dan keamanan sangat jauh dengan kondisi pemerintahan Habibie yang menuntut reformasi di segala bidang. Konfigurasi politik dan hukum sangat mewarnai proses pembuatan perundang-undangan. Tidak salah jika dikatakan bahwa pada waktu orde baru hukum merupakan produk politik, karena lembaga legislatif penuh dengan kepentingan politik penguasa orde baru, tertutupnya akses publik, roda demokrasi tidak berjalan, pemerintahan yang despotik, absolut dan otoriter. Suhu politik kekuasaan saat itu menjadi tidak stabil yang pada akhirnya sangat mempengaruhi pembentukan undang-undang atau peraturan yang dibuat eksekutif.

Temperatur politik dalam lembaga otoritas pembuat hukum beserta atmosfer kekuasaan di pemerintahan akan terlihat dari tipologi produk hukum yang dibentuk atau dibuatnya apakah bersifat responsif atau represif. Hukum responsif dalam kacamata Nonet & Selznick lebih mempertimbangkan keinginan publik dan mempunyai komitmen bagi terciptanya keadilan substansial, daripada keadilan prosedural.

¹⁴Responsif diartikan sebagai keterbukaan terhadap publik, adaptif ditengah perkembangan

masyarakat, mengkritisi lembaga-lembaga yang memiliki otoritas atau produk hukum yang sudah mapan dan selanjutnya mendorong untuk melakukan perubahan¹⁵.

Karakter produk hukum yang responsif dalam bingkai sistem hukum ketatanegaraan di Indonesia pada hakekatnya mampu menerjemahkan cita hukum untuk ditransformasikan ke dalam perundang-undangan. Cita hukum bersumber dari Pancasila yang merupakan *filosofische gronslag* dan *common platform* sebagai dasar negara. Aktivitas lembaga pembuat hukum dimuarakan pada nilai-nilai *common platform* tersebut yang sarat dengan budaya, nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat atau kearifan-kearifan lokal (*local wisdom*) yang melekat di dalamnya.

Dalam sistem hukum pancasila, negara hukum memadukan secara harmonis unsur-unsur baik dari *rechtstaat* (kepastian hukum) dan *the rule of law* (keadilan substansial). Di dalam konsepsi ini prinsip *rechtstaat* dan *the rule of law* tidak diposisikan sebagai dua konsepsi yang bersifat alternatif atau kompatif yang penerapannya bisa dipilih berdasar selera, melainkan sebagai konsepsi yang kumulatif sebagai satu kesatuan yang saling menguatkan¹⁶.

Optik yang harus dilihat dari pembentuk perundang-undangan yaitu bagaimana dapat mengharmonisasikan antara unsur *rechtstaats* yang kental dengan muatan kepastian hukum dan unsur *the rule of law* yang lebih condong kepada keadilan substansial, yakni keadilan yang bersumber pada masyarakat hingga akar rumput. Keadilan substansial inilah yang diharapkan oleh para anggota masyarakat sebagai adressat hukum pada saat suatu peraturan perundang-undangan diberlakukan. Penggalan nilai-nilai yang hidup (*the living law*) di masyarakat, kearifan lokal (*local wisdom*) dan budaya adat setempat untuk ditransformasikan ke dalam perancangan peraturan perundang-undangan mendapat tempat tersendiri.

Peraturan peraturan perundang-undangan hendaknya mampu melahirkan alternatif-alternatif yang mampu bertahan secara memadai. Pasal-pasal pencurian dalam KUHP misalnya masih sangat kental dengan sanksi-sanksi yang beratnya tidak sebanding dengan perbuatan yang pelakunya kelas kecil. Dalam pemberitaan di berbagai media

¹² Moh. Mahfud MD., Politik hukum di Indonesia, Jakarta: Rajawali Press, 2009, hlm. 373.

¹³ Ibid.

¹⁴ Philippe Nonet dan Philip Selznick, Hukum Responsif (terj.), dalam judul aslinya: Law and Society in Transition: Toward Responsive Law, Cet. 2, Bandung: Nusamedia, 2008, hlm. 84.

¹⁵ Ibid., hlm. 87.

¹⁶ Moh. Mahfud MD., Hukum, Moral dan Politik, Materi Studium Generale Matrikulasi Program Doktor Bidang Ilmu Hukum di Universitas Diponegoro, Semarang, 23 Agustus 2008, (www.mahfudmd/index.php?page=web.makalahvisit&id=2), Diakses pada tanggal 01 Mei 2013.

seperti pencuri sandal, kakao, ayam, kayu, kapuk randu, batang pohon, dan lain sebagainya terjatuh ancaman pidana maksimal 5 (lima) tahun penjara. Peraturan yang kaku dan represif tidak akan mempengaruhi pelaku untuk berbuat lagi di kemudian harinya. Undang-undang yang responsif berusaha menawarkan bagaimana peraturan yang dibuat dan dilaksanakan menciptakan keharmonisan antar warga dalam masyarakat, karena dalam proses pembuatan sudah diakomodir apa yang menjadi cita-cita, gagasan-gagasan, ide-ide, harapan atau nilai-nilai luhur yang dijunjung tinggi oleh masyarakat. Dalam kesatuan masyarakat hukum adat misalnya, norma-norma yang dibuat, meskipun tidak tertulis, sudah menjadi kesepakatan bulat diantara mereka untuk ditaati dan dilaksanakan.

3. Tujuan Negara dan Kaidah Penuntun Kebijakan Hukum

Hukum harus mengacu pada cita-cita masyarakat bangsa, yakni tegaknya negara hukum yang demokratis dan berkeadilan sosial. Pembangunan hukum harus ditujukan untuk mengakhiri tatanan sosial yang tidak adil dan menindas hak-hak asasi manusia, sehingga politik hukum harus berorientasi pada cita-cita negara hukum yang didasarkan atas prinsip-prinsip demokrasi dan berkeadilan sosial dalam suatu masyarakat bangsa Indonesia yang bersatu sebagaimana tertuang di dalam pembukaan UUD 1945.¹⁷ Politik hukum perspektif demikian merupakan suatu instrumen, ibarat pisau dapur, apa kegunaan pisau itu, sebagai alat memasak di dapur ataukah untuk melukai atau merugikan orang lain.

Pada umumnya dikatakan bahwa tujuan bangsa Indonesia adalah membentuk masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Tujuan negara Indonesia secara definitif tertuang di dalam alinea keempat pembukaan UUD 1945 yang meliputi:

1. Melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia;
2. Memajukan kesejahteraan umum;
3. Mencerdaskan kehidupan bangsa;
4. Ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial.

Tujuan negara tersebut harus diraih oleh negara sebagai organisasi tertinggi bangsa Indonesia yang penyelenggaraannya didasarkan pada lima dasar negara (Pancasila). Pancasila menjadi pemandu

politik hukum nasional dalam berbagai bidang. Sila "Ketuhanan Yang Maha Esa", menjadi landasan politik hukum yang berbasis moral agama; sila "Kemanusiaan yang Adil dan Beradab", menjadi landasan politik hukum yang menghargai dan melindungi hak-hak asasi manusia yang non diskriminatif; sila "Persatuan Indonesia", menjadi landasan politik hukum untuk mempersatukan seluruh unsur bangsa dengan berbagai ikatan primordialnya masing-masing; sila "Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan", menjadi landasan politik hukum yang meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat (demokratis); dan sila "Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia", menjadi landasan politik hukum dalam hidup bermasyarakat yang berkeadilan sosial sehingga mereka yang lemah secara sosial dan ekonomis tidak ditindas oleh mereka yang kuat secara sewenang-wenang¹⁸.

Kelima sila yang menjadi pemandu politik hukum di atas sebagai empat kaidah penuntun dalam pembuatan politik hukum atau kebijakan negara lainnya, termasuk saat pembuatan undang-undang (*law making*) di ranah legislatif, antara lain¹⁹:

1. Kebijakan umum dan politik hukum harus tetap menjaga integrasi atau keutuhan bangsa baik secara ideologi maupun secara teritori.
2. Kebijakan umum dan politik hukum haruslah didasarkan pada upaya membangun demokrasi (kedaulatan rakyat) dan nomokrasi (negara hukum) sekaligus.
3. Kebijakan umum dan politik hukum haruslah didasarkan pada upaya membangun keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.
4. Kebijakan umum dan politik hukum haruslah didasarkan pada prinsip toleransi beragama yang berkeadaban.

Pembuat undang-undang dituntut memiliki konstruksi berpikir yang holistik berdasarkan cita hukum Pancasila. Norma-norma yang tertuang secara eksplisit dalam setiap Pasal peraturan perundang-undangan sebenarnya merupakan konkretisasi dari nilai-nilai yang digali dalam kehidupan masyarakat Indonesia yang majemuk, terlepas dari kepentingan-kepentingan politik, kekuasaan, blok-blok kepartaian atau pembelaan terhadap konstituen daerah pemenang.

4. Dominasi ruang publik dalam pembuatan hukum dan kebijakan

Lynch menyebut bahwa ruang publik (*public space*) sebagai *nodes* dan *landmark* yang menjadi

¹⁷ Abdul Hakim Garuda Nusantara, Politik Hukum Indonesia, Jakarta: Yayasan LBH Indonesia, 1988, hlm. 20.

¹⁸ Moh. Mahfud MD., op.cit., hlm. 17-18.

¹⁹ Moh. Mahfud MD., Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu, Cet. 3, Ed. 1, Jakarta: Rajawali Pers, 2012, hlm. 26-28.

alat navigasi di dalam kota. Gagasan tentang ruang publik kemudian berkembang seiring dengan munculnya kekuatan *civil society*. Filsuf Jerman Jurgen Habermas dipandang sebagai penggagas munculnya ide ruang publik melalui bukunya yang berjudul *The Structural Transformation of the Public Sphere: An Inquire Into a Category of Borjuis Society* yang diterbitkan sekitar tahun 1989²⁰.

Ruang publik diartikan sebagai ruang bagi diskusi kritis yang terbuka bagi semua orang. Pada ruang publik ini warga privat (*private person*) berkumpul untuk membentuk sebuah publik dimana nalar publik ini diarahkan untuk mengawasi kekuasaan pemerintah dan kekuasaan negara. Ruang publik mengasumsikan adanya kebebasan berbicara dan berkumpul, pers bebas, dan hak secara bebas berpartisipasi dalam perdebatan politik dan pengambilan keputusan. Lebih lanjut, ruang publik dalam hal ini terdiri dari media informasi seperti surat kabar dan jurnal. Di samping itu, termasuk juga dalam ruang publik adalah tempat minum dan kedai kopi, balai pertemuan, serta ruang publik lain dimana diskusi sosio-politik berlangsung²¹.

Ruang publik ditandai oleh tiga hal yaitu responsif, demokratis, dan bermakna. Responsif dalam arti ruang publik adalah ruang yang dapat digunakan untuk berbagai kegiatan dan kepentingan luas. Demokratis, artinya ruang publik dapat digunakan oleh masyarakat umum dari berbagai latar belakang sosial, ekonomi, dan budaya serta aksesibel bagi berbagai kondisi fisik manusia. Bermakna memiliki arti kalau ruang publik harus memiliki tautan antara manusia, ruang, dan dunia luas dengan konteks sosial.

Menurut Habermas, *rasio komunikatif* merupakan sikap mengobjektifkan yang membuat subjek pengetahuan memandang dirinya sebagai entitas-entitas di dunia luar tidak lagi istimewa. Hubungan ambivalen subjek kepada dirinya (memandang diri sebagai subjektivitas yang bebas sekaligus objektifikasi diri yang memperbudak) dihancurkan oleh intersubjektivitas. Rasio tersebut tidak berasimilasi dengan kekuasaan. Singkatnya, rasio yang berpusat pada subyek, termasuk pencampuran (*amalgama*) pengetahuan dan kekuasaan, dapat dihancurkan dengan intersubjektivitas rasio komunikatif.²² Jadi, kekuatan tindakan komunikasi yang efektif oleh pembuat undang-undang dengan kalangan *civil society* berperan besar untuk menghasilkan produk hukum yang dapat diterima secara menyeluruh dan mencapai konsensus oleh

masyarakat di semua kalangan. Bentuk-bentuk dialog tentang produk hukum, kekuasaan dan etika menjadi ruang publik yang terpisah dari penguasa.

Dalam konteks pembuatan hukum melalui badan legislatif DPR secara yuridis, pembentukannya bermuara kepada Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Pasal 10 ayat (1) huruf e menyebutkan pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat merupakan salah satu dari materi muatan suatu undang-undang. Pemenuhan kebutuhan masyarakat mencerminkan konsep pembentukan hukum yang responsif dan aspiratif. Bagaimana tahapan dalam penyusunan undang-undang melibatkan keterwakilan publik, kalangan akademisi, aktivis dan sejumlah NGO yang konsen terhadap hukum dan kebijakan publik. Terbukanya ruang publik dalam bingkai negara hukum seperti Indonesia ini sangat diperlukan, demi menjaga kewibawaan Indonesia sebagai laboratorium hukum.

Keterlibatan publik dalam setiap penentu kebijakan, keputusan hukum dan kekuasaan dapat menjadi daya laku yang efektif ketika sebuah peraturan atau kebijakan tersebut memiliki kemanfaatan bagi masyarakat. Hal ini seperti gagasan Eugen Ehrlich (1862-1922), seorang yuris berkebangsaan Austria penganut *legal pluralism* yang memperkenalkan konsep *living law of the people* (hukum yang hidup dari rakyat). Dalam konsepnya, Ehrlich berpendapat bahwa hukum yang hidup itu adalah berasal dari rakyat atau hukum yang relevan sesuai kehendak rakyat. Konsep tersebut kemudian diikuti oleh Roscoe Pound melalui teori hukumnya *law as a tool of social engineering* atau hukum sebagai alat perekayasa sosial. Politik hukum perundang-undangan dan kebijaksanaan akan sangat menentukan arah suatu kebijakan apakah memiliki nilai kemanfaatan atau kontraproduktif.

Bagaimana politik pembaruan hukum (*politics of law reform*) dipraktikkan dewasa ini di masyarakat? Tesis dikemukakan oleh Albert Hasibuan bahwa sekarang ini di masa pemerintahan SBY terdapat kecenderungan kerancuan hukum yang bersifat antitesa dari terselenggaranya hukum aspiratif dan adil. Kerancuan-kerancuan hukum yang terselenggara melalui suatu politik hukum di masyarakat menghambat terlaksananya politik pembaruan hukum.²³ Fenomena kerancuan hukum ini dapat terlihat dengan banyaknya gugatan baik perseorangan ataupun masyarakat, di Mahkamah

²⁰ http://bulletin.penataanruang.net/upload/data_artikel/edisi4c.pdf, oleh James Siahaan, diakses tanggal 23 Mei 2013.

²¹ Ibid.

²² F. Budi Hardiman, Menuju Masyarakat Komunikatif, Yogyakarta: Kanisius, 1993, hlm. 229.

²³ Albert Hasibuan, "Pembaruan Substansi Hukum di Era Pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono", dalam *Dialektika Pembaruan Sistem Hukum Indonesia*, Diterbitkan oleh Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia, Cet. I, Juli 2012, hlm. 132.

Konstitusi yang dianggap merugikan hak-hak konstitusional dan bertentangan dengan UUD 1945. Terlihat jelas bahwa produk hukum tersebut hanya melayani kepentingan dan kekuasaan tertentu.

Publik yang merupakan ejawantah dari *civil society* berfungsi sebagai kontrol terhadap pelaksanaan kekuasaan dalam pembentukan undang-undang, kekuasaan kehakiman ataupun kekuasaan menjalankan pemerintahan. Ketika ruang publik dalam kehidupan masyarakat, terlebih di bawah payung negara hukum yang menjunjung tinggi nilai-nilai demokrasi menjadi hampa dan kering akan gagasan *ius constituendum* atau ide-ide konstruktif bagi masing-masing penyelenggara negara, maka akan hilang ruh/spirit/filosofi kehidupan bernegara yang berdasarkan Pancasila. Badan pembentuk undang-undang hanya mewakili dan melaksanakan kepentingan pribadi serta mencari penawaran tertinggi terhadap undang-undang yang dijadikan komoditi dagang.

Beragam bentuk partisipasi publik, akademisi dan sejumlah aktivis untuk ikut berkontribusi dalam pembuatan undang-undang merupakan salah satu dari kebijakan publik. Undang-undang No. 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik mengatur secara komprehensif bagaimana ruang publik untuk berdialektika dengan penyelenggara negara dibangun. Tujuan dibentuknya peraturan ini di antaranya adalah untuk menjamin hak warga negara untuk mengetahui rencana pembuatan kebijakan publik, program kebijakan publik, dan proses pengambilan keputusan publik serta alasan pengambilan suatu keputusan publik. Selain itu juga untuk mendorong partisipasi masyarakat dalam proses pengambilan kebijakan publik dan meningkatkan peran aktif masyarakat dalam pengambilan kebijakan publik.

Demokrasi deliberatif seperti yang telah dipelopori oleh Jurgen Habermas mengindikasikan bahwa suatu negara di dalam sistemnya memuat prinsip-prinsip demokrasi, transparansi, kontrol sosial dan peran masyarakat dalam proses-proses pengambilan keputusan baik di ranah eksekutif maupun legislatif. Kebijaksanaan hukum atau politik hukum pembuatan undang-undang memerlukan masukan-masukan, ide-ide konstruktif dari *civil society* yang merupakan representasi dari publik. Komunikasi antar kelompok, dialog berbagai elemen masyarakat untuk mencapai suatu konsensus dan tidak saling bertikai satu sama lain demi menjaga nilai keluhuran dari Pancasila itu sendiri. Dominasi publik dapat diamati pada saat melakukan audiensi kepada lembaga pembuat undang-undang dan kebijakan, memberikan kontribusi pemikiran, dan melakukan FGD (*Focuss Group Discussion*) yang berkolaborasi dengan sejumlah pakar, aktivis dan akademisi.

Konstruksi berpikir kalangan *civil society* pada saat berkontribusi dalam proses penyusunan undang-undang memahami bahwa cita hukum Pancasila sumbernya digali dari masyarakat Indonesia sendiri yang majemuk, plural dan kaya akan kearifan lokal (*local wisdom*). Konsekuensi Pancasila sebagai ideologi terbuka adalah membuka ruang membentuk kesepakatan masyarakat mengenai cara untuk mencapai cita-cita dan nilai-nilai dasar tersebut.²⁴ Kesepakatan tersebut adalah kesepakatan kedua dan ketiga sebagai penyangga konstitusionalisme, yaitu kesepakatan tentang *the rule of law* sebagai landasan pemerintahan atau penyelenggaraan negara (*the basis of government*) dan kesepakatan tentang bentuk-bentuk institusi dan prosedur-prosedur ketatanegaraan (*the form of institutions and procedures*). Kesepakatan-kesepakatan tersebut hanya mungkin dicapai jika sistem yang dikembangkan adalah sistem demokrasi.

Produk hukum represif terlahir dari sistem pemerintahan ortodoks atau otoriter dengan memunculkan tekanan-tekanan secara politik di dalam penerapannya, yakni produk undang-undang yang hanya mementingkan kepentingan sekelompok penguasa dan para kapitalis untuk melanggengkan kekuasaannya. Masyarakat yang sudah jenuh dan bosan dengan sistem kekuasaan yang dibalut dengan kepentingan elite akan memosisikan diri sebagai pihak lawan yang akan menentang segala kebijakan publik dan keputusan hukum penguasa. Menurut Habermas, wilayah politik itu ditentukan di satu pihak oleh faktisitas hukum, di lain pihak, oleh tuntutan bahwa hukum secara moral absah.

Hukum tidak selamanya menjalankan fungsinya dengan baik apabila dalam penerapannya menimbulkan kekakuan, penuh dengan lobby dari pemilik modal yang besar. Hal tersebut merupakan konsekuensi logis dari hukum modern yang selama ini dianut di Indonesia dan merasuk dalam setiap penyelenggara negara, termasuk pembuat undang-undang. Agar penyusunan hukum dapat berjalan dengan baik, steril dan responsif, maka perlu ada diskursus-diskursus dari masyarakat sipil yang berjalan secara komunikatif untuk mencapai suatu konsensus bersama tanpa adanya pertikaian.

Untuk mengakhiri proses penyusunan undang-undang yang sarat kepentingan, politik dan menjerat masyarakat untuk memasuki ke ranah proses hukum, maka filosofi yang terkandung dalam cita hukum (*rechtsidee*) Pancasila sebenarnya diwujudkan dalam model-model partisipasi dan aspirasi masyarakat, membuka ruang komunikasi dan mendorong untuk mampu melihat fakta sosial

²⁴ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara & Pilar-Pilar Demokrasi*, Ed. 2, Cet.2, Jakarta: Sinar Grafika, 2012, hlm. 253.

sehingga keputusan hukum yang dibuat pembentuk undang-undang mencerminkan keadilan sosial dan memberikan manfaat bagi rakyatnya. Bukankah Satjipto Rahardjo selalu mengingatkan kepada kita semua, khususnya penyelenggara negara dan yang duduk di parlemen bahwa hukum dibuat untuk menyejahterakan rakyat, bukan malah menyengsarakan rakyatnya yang terlihat seperti di beberapa undang-undang yang sering diuji materiil di Mahkamah Konstitusi (seperti UU Agraria, UU Kehutanan, UU Sumber Daya Air, UU Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-pulau Kecil, UU Pertambangan, Mineral dan Batubara dan UU Perkebunan).

C. Kesimpulan

Semangat demokrasi dan pembaharuan hukum (*law reform*) semestinya berakar dari budaya bangsa Indonesia dalam pembentukan undang-undang di ranah legislatif untuk mengakomodasi nilai-nilai kebudayaan, kepentingan semua kalangan dan karakter yang mencerminkan pluralisme hukum. Untuk merumuskan karakter produk hukum yang responsif dan partisipatif dalam era reformasi yang berjalan sudah cukup lama ini, diperlukan ruang publik (*public sphere*) yang bebas dari dominasi kekuasaan atau kepentingan sejumlah elite politik. keterlibatan masyarakat (*civil society*) dalam mengawal penyusunan undang-undang, mulai dari tahapan rancangan dari sebuah naskah akademis hingga dilakukannya public hearing sebelum disahkannya undang-undang. Deliberasi komunikasi menghendaki komunikasi dengan rakyat secara langsung agar suatu produk hukum yang dihasilkan diterima, tanpa adanya gap antara penguasa dengan masyarakat, sehingga mencapai konsensus bersama, yakni memutuskan di berbagai sidang legislasi tentang hukum apa yang pantas ditegakkan dan mana yang seharusnya tidak. Pembaharuan dari sisi substansi (*substance reform*) oleh para legislatif pada akhirnya bermuara kepada hukum sebagai mesin penggerak untuk melakukan perubahan sosial (*law as a tool of social engineering*), karena pada dasarnya hukum untuk manusia, bukan sebaliknya dan bagaimana agar menciptakan produk hukum yang humanis sesuai dengan teriakan keadilan sosial dan nurani rakyat.

Daftar Pustaka

Buku – buku :

- Asshiddiqie, Jimly, 2012. *Hukum Tata Negara & Pilar-Pilar Demokrasi*, Ed. 2, Cet.2, Jakarta: Sinar Grafika
- Attamimi, A. Hamid S., 1990. *Proses Pembuatan Perundang-Undangan Ditinjau dari Aspek Filsafat*, Materi Kursus Penyegaran Perancangan

- Perundang-Undangan, Semarang
- Hardiman, F. Budi, 1993. *Menuju Masyarakat Komunikatif*, Yogyakarta: Kanisius
- Hasibuan, Albert, 2012. “Pembaharuan Substansi Hukum di Era Pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono”, dalam *Dialektika Pembaharuan Sistem Hukum Indonesia*, Diterbitkan oleh Sekretariat Jenderal Komisi Yudisial Republik Indonesia
- Kelsen, Hans, 1945. *General Theory of Law and State*, New York: Russell & Russell
- MD., Moh Mahfud, 2011. *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Ed. I, Cet. 2, Jakarta: Rajawali Pers
- , 2009, *Politik hukum di Indonesia*, Jakarta: Rajawali Press
- , 2012. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Cet. 3, Ed. 1, Jakarta: Rajawali Pers
- Nasikun, 1974. *Sebuah Pendekatan untuk Mempelajari Sistem Sosial Indonesia*, Fakultas Ilmu Sosial dan Politik UGM Yogyakarta
- Nusantara, Abdul Hakim Garuda, 1988. *Politik Hukum Indonesia*, Jakarta: Yayasan LBH Indonesia
- Philippe Nonet dan Philip Selznick, 2008. *Hukum Responsif* (terj.), dalam judul aslinya: *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Cet. 2, Bandung: Nusamedia
- Rahardjo, Satjipto, 2009. *Hukum dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoritis serta Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, Cet. 3, Yogyakarta: Genta Publishing
- , 1991. *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumi
- Soeprapto, Maria Farida Indrati, 2011. *Ilmu Perundang-Undangan, Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Cet. 5, Yogyakarta
- Usman, Sabian, 2008. *Menuju Penegakan Hukum Responsif*, Konsep Philippe Nonet & Philip Selznick *Perbandingan Civil Law System & Common Law System Spiral Kekerasan & Penegakan Hukum*, Cet. I, Yogyakarta: Pustaka Pelajar
- Warassih, Esmi, 2005. *Pranata Hukum Sebuah Telaah Sosiologis*, Cet. I, Semarang: PT Suryandaru Utama.

Makalah, Majalah :

- MD., Moh. Mahfud, 2008. *Hukum, Moral dan Politik*, Materi Studium Generale Matrikulasi Program Doktor Bidang Ilmu Hukum di Universitas Diponegoro, Semarang, 23 Agustus 2008, (www.mahfudmd/index.php?page=web.makalahvisit&id=2), Diakses pada tanggal 01 Mei 2013
- Pasaribu, H. Bommer, *Arah Pembangunan Hukum Menurut UUD 1945 Hasil Amandemen Dari Perspektif Legislasi*, 2007. Majalah Hukum Nasional, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Hukum dan HAM RI
- Siahaan, James, Ruang Publik: *Antara Harapan dan Kenyataan*, http://bulletin.penataanruang.net/upload/data_artikel/edisi4c.pdf, oleh James Siahaan, diakses tanggal 23 Mei 2013
- Tanya, Bernard L., 2006. “*Judicial Review dan Arah Politik Hukum, Sebuah Perspektif*”, Makalah untuk Seminar tentang Judicial Review dan Arah Politik Hukum di Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Semarang

**PROBLEM YURIDIS KEBERADAAN TAP MPR
DALAM HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN
MENURUT UNDANG-UNDANG NOMOR 12 TAHUN 2011
(JURIDICAL PROBLEMS OF THE EXISTANCE OF TAP MPR
IN THE HIERARCHY OF INDONESIAN LEGISLATION ACCORDING
TO LAW NUMBER 12 YEAR 2011)**

Janpatar Simamora
Fakultas Hukum Universitas HKBP Nommensen Medan
Jln. Sutomo No. 4A Medan 20234 Indonesia
Tlp. (061) 4522922; 4522831; 4565635 Fax. (061) 4571426
E-mail: patarmora_81@yahoo.co.id
(Naskah diterima 20/08/2013, direvisi 09/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Melalui Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, TAP MPR kembali dimasukkan ke dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan dengan posisi setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas undang-undang. Langkah hukum memasukkan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan pada prinsipnya justru melahirkan sejumlah problem yuridis. Dari segi sifat hukum dan materi muatan, TAP MPR bukanlah termasuk dalam kategori peraturan perundang-undangan. Selanjutnya, dari segi pengujian secara yudisial, keberadaan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan posisi setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas undang-undang akan menimbulkan jalan buntu, kecuali MK memperluas kewenangannya. Selain itu, menempatkan TAP MPR setingkat lebih tinggi dari undang-undang, di mana undang-undang sendiri merupakan produk peraturan yang dibentuk oleh lembaga negara (DPR dan Presiden) yang setara dengan MPR juga melahirkan kesan seolah MPR memiliki kedudukan yang lebih tinggi dari lembaga negara lainnya sebagaimana diterapkan pada masa lalu. Jauh lebih efektif bila TAP MPR dimaknai dan ditempatkan sebagai aturan dasar negara atau aturan pokok negara (*staatsgroungesetz*) yang merupakan pelengkap dari UUD daripada sekadar menempatkannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Kata kunci: problem yuridis, TAP MPR, hierarki, peraturan perundang-undangan.

Abstract

*By Law Number 12 Year 2011 concerning The Legislation Making Procedure, TAP MPR has been included again into the part of type and hierarchy of national legislation which is regulated as an inferior legislation right under the constitution but also higher than an Act. The inclusion of TAP MPR to become a part of type and hierarchy of legislation apparently has created several juridical problems. From the point of character and legal substance, TAP MPR cannot be considered easily as a product of legislation process. In another case also, related to the chances to propose a judicial review, MK has no authority to review it, because TAP MPR cannot be categorized similarly as an Act unless MK has to expand its power in order to review it. Moreover, putting TAP MPR higher than an Act – which is made by the President and DPR and as we know that those three institutions are equal – will make such an impression that MPR has been higher than other institutions. And this condition will bring us back to an old era of Indonesian constitutional system. Probably, it would be more effective if TAP MPR can be read and plotted as a fundamental norm (*staatsgroungesetz*) which become as a supplement part of constitution rather than putting it into the part of hierarchy of legislation.*

Keywords : Juridical Problems, TAP MPR, Hierarchy, Legislation.

A. Pendahuluan

Sejak disahkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, keberadaan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) kembali memperoleh legitimasi secara yuridis formal dalam hierarki peraturan perundang-undangan di tanah air. Ketentuan ini berbeda dengan pengaturan

sebelumnya, yaitu melalui Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang keberadaannya telah digantikan oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, bahwa TAP MPR tidak lagi dikategorikan sebagai salah satu jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Di sisi lain, tidak ditemukan alasan riil dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang mendasari dimasukkannya kembali TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan. Oleh sebab itu, maka munculnya kembali TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan saat ini sesungguhnya menimbulkan tanda tanya besar bagi banyak kalangan dan bahkan telah melahirkan sikap pro kontra di kalangan pegiat Hukum Tata Negara, khususnya ilmu perundang-undangan. Tentu dapat dimaklumi bahwa semangat awal lahirnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebenarnya didasarkan pada upaya menyempurnakan berbagai ketentuan yang terdapat dalam undang-undang yang telah ada sebelumnya. Sebagai suatu upaya penyempurnaan terhadap undang-undang sebelumnya, maka terdapat sejumlah materi muatan baru yang ditambahkan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, yaitu antara lain:

1. adanya penambahan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan dan hierarkinya ditempatkan setelah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. adanya perluasan cakupan perencanaan peraturan perundang-undangan yang tidak hanya untuk Prolegnas dan Prolegda melainkan juga perencanaan Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Perundang-undangan lainnya;
3. adanya pengaturan mekanisme pembahasan Rancangan Undang-Undang (RUU) tentang Pencabutan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. pengaturan Naskah Akademik sebagai suatu persyaratan dalam penyusunan Rancangan Undang-Undang atau Rancangan Peraturan Daerah Provinsi dan Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota;
5. pengaturan mengenai keikutsertaan perancang peraturan perundang-undangan, peneliti, dan tenaga ahli dalam tahapan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan; dan
6. penambahan teknik penyusunan Naskah Akademik sebagaimana dijelaskan dalam lampiran I undang-undang tersebut¹.

Namun demikian, upaya penyempurnaan dimaksud menjadi kurang optimal seiring dengan mekanisme penggantian undang-undang dimaksud yang tidak dilakukan secara cermat dengan memperhatikan sejumlah ketentuan dalam peraturan perundang-undangan lainnya yang memiliki sejumlah keterkaitan dengan undang-

undang dimaksud, khususnya terkait dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan. Patut untuk diketahui bahwa mekanisme penyusunan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan tidaklah dapat dilakukan dengan semata-mata hanya melihat satu substansi undang-undang, yaitu dengan undang-undang tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Terdapat keterkaitan antara hierarki peraturan perundang-undangan dengan sejumlah undang-undang lain seperti Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman, Undang-Undang Mahkamah Agung, Undang-Undang Mahkamah Konstitusi serta peraturan lainnya. Bahkan dalam ruang lingkup yang lebih luas, memiliki keterkaitan dengan ketentuan yang terdapat dalam UUD NRI Tahun 1945. Artinya, ketika terjadi perubahan rumusan dan tata urutan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, semestinya perubahan atau penggantian dimaksud harus diselaraskan dengan sejumlah peraturan perundang-undangan terkait.

Namun fakta menunjukkan bahwa penggantian Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 menjadi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan justru berjalan sendiri tanpa terlebih dahulu melihat korelasinya dengan sejumlah undang-undang terkait. Sebagai konsekuensi atas langkah hukum yang demikian, maka kehadiran kembali TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan melahirkan sejumlah problem yuridis yang patut untuk disikapi secara serius. Paling tidak terdapat sejumlah problem yuridis terkait keberadaan TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, setidaknya untuk kondisi saat ini.

Pertama, problem terkait apakah TAP MPR dapat dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan. Sebagaimana lazimnya dalam dunia hukum, ketetapan dengan peraturan adalah merupakan dua produk hukum yang berbeda. Antara ketetapan dengan peraturan memiliki sejumlah ciri pembeda yang sangat kontras. Dengan demikian, maka menjadi sangat keliru ketika memasukkan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Kedua, dimasukkannya TAP MPR dalam jenis hierarki peraturan perundang-undangan akan menimbulkan problem yuridis terkait lembaga yang memiliki kewenangan melakukan pengujian secara yudisial (*judicial review*) terhadap TAP MPR itu sendiri. Pasalnya, berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) bahwa kewenangan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar ditempatkan menjadi kewenangan Mahkamah

¹ Lihat Penjelasan Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Konstitusi. Melalui ketentuan dimaksud, maka secara otomatis tidak dimungkinkan lagi lahirnya sebuah peraturan perundang-undangan yang derajat hierarkinya berada setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan setingkat di atas undang-undang.

Ketiga, keberadaan TAP MPR dengan letak hierarki setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan setingkat di atas undang-undang juga melahirkan problem lain terkait dengan kedudukan MPR itu sendiri. Jenis dan hierarki semacam ini pada akhirnya melahirkan kesan bahwa kedudukan MPR seolah lebih tinggi dibandingkan dengan sejumlah lembaga lainnya seperti DPR dan Presiden yang memiliki kewenangan membentuk undang-undang, di mana posisi undang-undang justru berada di bawah TAP MPR.

Keempat, kalau TAP MPR dimasukkan dalam hierarki dengan penempatan setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan setingkat di atas undang-undang, lalu bagaimana dengan kedudukan peraturan MA, peraturan MK serta peraturan lembaga lain yang derajat kedudukan lembaganya setara dengan MPR. Hal ini jelas menjadi problem yuridis yang teramat patut dipersoalkan seiring dengan keberadaan TAP MPR sesuai dengan jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan yang ada saat ini.

Dalam pasal 7 ayat (1) disebutkan bahwa jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Selanjutnya, dalam Pasal 8 ayat (1) ditegaskan bahwa jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia,

Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan undang-undang atau Pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Kendati kemudian ditemukan penyebutan tentang peraturan yang dikeluarkan oleh sejumlah lembaga negara yang setingkat dengan MPR melalui Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, namun tidak ada penjelasan lebih lanjut terkait di mana sesungguhnya letak dan posisi peraturan masing-masing lembaga negara itu dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Artinya bahwa keberadaan peraturan sejumlah lembaga negara dimaksud tidak dibarengi dengan penempatannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana pengaturan yang dilakukan terhadap TAP MPR.

Sejumlah fakta inilah yang kemudian menjadi problem yuridis terkait dengan keberadaan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan saat ini. Kondisi tersebut pada akhirnya justru menimbulkan kerumitan tersendiri dalam rangka mewujudkan negara hukum yang berkepastian, berkeadilan dan berkemanfaatan. Hukum diciptakan dalam rangka mewujudkan pilar-pilar hukum itu sendiri, bukan justru sebaliknya, merusak pilar-pilar hukum melalui substansi yang terkandung dalam produk hukum. Atas dasar pemikiran itulah, maka penulis bermaksud mengkaji lebih jauh terkait dengan problem yuridis yang timbul seiring dengan dimasukkannya kembali TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana telah diatur dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

B. Pembahasan

B.1. Urgensi Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Langkah hukum untuk melakukan pengaturan tentang hierarki peraturan-perundang-undangan pada prinsipnya banyak diinisiasi dari *teori Stufenbau* yang diperkenalkan oleh Hans Kelsen. *Teori Stufenbau* pertama kali dikemukakan oleh Hans Kelsen yang kemudian mendapat

2 Satu-satunya penafsiran yang dapat digunakan untuk menjawab kedudukan peraturan yang dikeluarkan oleh sejumlah lembaga negara dalam hierarki peraturan perundang-undangan adalah melalui ketentuan Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang berbunyi "Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan." Jadi terdapat dua klausul pokok yang dapat dijadikan acuan dalam rangka mengetahui kedudukan suatu peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan oleh sejumlah lembaga negara dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Pertama, peraturan perundang-undangan tersebut diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Kedua, pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut didasarkan pada kewenangan.

pengembangan lebih lanjut oleh muridnya yang bernama Hans Nawiasky³. Teori yang dalam bahasa lengkapnya disebut sebagai "*Stufenbau das Recht*" atau "*The hierarchy of law*" menjelaskan bahwa norma hukum merupakan suatu susunan berjenjang yang mana setiap norma hukum yang lebih rendah memperoleh kekuatan hukum dari norma hukum yang lebih tinggi tingkatannya⁴.

Norma yang menentukan pembentukan norma lainnya adalah norma yang lebih tinggi derajatnya, demikian juga sebaliknya bahwa norma yang dibentuk berdasarkan norma yang lebih tinggi memiliki derajat yang lebih rendah. Dalam hal ini, maka hubungan antara norma yang lebih tinggi dengan norma di bawahnya merupakan hubungan hierarki norma. Sebagai konsekuensinya, maka norma yang tingkatan derajatnya lebih rendah tidak diperbolehkan bertentangan dengan norma ditingkat atasnya⁵. Lebih lanjut, Hans Kelsen menjelaskan bahwa hukum adalah suatu hierarki mengenai hubungan normatif, bukan suatu hubungan sebab akibat⁶ yang esensinya mengandung kenyataan normatif atau apa yang seyogianya dilakukan (*das sollen*) dan bukan pada kenyataan alamiah atau peristiwa konkrit (*das sein*)⁷. Dalam hukum, yang menjadi bagian terpenting adalah bukan terletak pada persoalan apa yang terjadi, melainkan mengarah pada apa yang seharusnya terjadi.

Sudikno Mertokusumo⁸ menjelaskan bahwa kaedah hukum sifatnya pasif, agar kaedah hukum itu kemudian berubah menjadi aktif dan hidup, maka dibutuhkan "rangsangan" dan yang dimaksud dengan "rangsangan" dalam hal ini adalah peristiwa konkrit. Dengan adanya peristiwa konkrit, maka akan berdampak pada aktifnya kaedah hukum. Dengan demikian, maka menjadi terlihat dengan jelas bagaimana peran peristiwa konkrit dalam membentuk kaedah hukum yang aktif dan benar-benar hidup. Dari pandangan Hans Kelsen serta pengembangan yang dilakukan oleh para ahli hukum itu, setidaknya terdapat 3 (tiga) point penting yang dapat digali.

Pertama, bahwa teori *Stufenbau* menunjukkan kaedah hukum memiliki keterkaitan yang sangat erat dengan seluruh peraturan tingkat bawahnya. Jenjang hierarkis yang dijelaskan dalam teori Hans Kelsen menjadi pengikat dan mengharuskan

seluruh norma hukum mulai dari tingkatan yang lebih tinggi sampai ke tingkatan yang lebih rendah berada dalam satu susunan yang berjenjang hierarkis.

Kedua, teori Hans Kelsen juga memberikan amanat bahwa dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus didasarkan pada aturan yang lebih tinggi, yang mana puncak dari piramida teori ini berakhir pada norma dasar atau *Grundnorm*. Norma dasar berperan sebagai sumber utama dalam pembentukan norma hukum serta peraturan-peraturan lain sampai ke tingkat bawahnya. Jadi, jenjang hierarkis dimaksud bukan hanya sebatas pada susunan belaka, namun juga terkait dengan seluruh substansi yang hendak diatur dalam setiap jenjang peraturan harus mengacu pada ketentuan yang lebih tinggi.

Ketiga, bahwa kaedah hukum membutuhkan peristiwa konkrit yang dapat memacu dan mengaktifkan kaedah hukum. Karena bila kaedah hukum didiamkan dalam kondisi pasif, maka tentunya akan berdampak pada kesulitan hukum dalam menjangkau dan memberikan keadilan yang sesungguhnya.

Jika terjadi suatu kasus pelanggaran terhadap suatu norma hukum yang mana kemudian organ yang berwenang untuk itu tidak mampu memberikan sanksi, maka norma hukum yang demikian dapat diklasifikasikan dalam norma hukum yang tidak efektif. Di sinilah efektifitas norma hukum diuji, khususnya dalam rangka penerapan norma⁹. Gagasan Hans Kelsen melalui teori *Stufenbau*-nya ternyata sedikit banyak sudah memberikan makna yang cukup dalam terkait dengan tertib hukum di berbagai Negara. Sebagaimana dikemukakan oleh Hans Kelsen bahwa tatanan hukum itu merupakan system norma yang hierarkis atau bertingkat. Hans Kelsen lebih lanjut menjelaskan bahwa di atas konstitusi sebagai hukum dasar, terdapat kaedah dasar hipotesis yang lebih tinggi yang bukan merupakan kaedah positif yang dikenal dengan istilah *Grundnorm*. Dari hierarkis tatanan hukum, maka kaedah-kaedah hukum dari tingkatan yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari kaedah hukum yang lebih tinggi tingkatannya. Dari uraian itu, cukup terlihat dengan jelas bagaimana urgensinya hierarki peraturan perundang-undangan dalam suatu negara.

3 Abdul Rasyid Thalib. 2006, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 367.

4 Hans Kelsen. 1973, *General Theory of Law and State*, Russel, New York, hlm. 123, sebagaimana dikutip oleh Abdul Rasyid Thalib, *Ibid.*,

5 Zainal Arifin Hoesein, 2009. *Judicial Review di Mahkamah Agung Republik Indonesia: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 22.

6 *Ibid.*, hlm. 20.

7 Sudikno Mertokusumo, 2009. *Penemuan Hukum, Sebuah Pengantar*, Cetakan Keenam, Liberty, Yogyakarta., hlm. 16.

8 Algra & K. Van Duyvendijk, 1981. *Rechtsaangang*. hlm. 189, sebagaimana dikutip oleh Sudikno Mertokusumo, *ibid.*, hlm. 16-17.

9 Zainal Arifin Hoesein, *op.cit.*, hlm. 23.

B.2. Histori Keberadaan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Selama dalam perjalanan sejarahnya, hierarki atau tata urutan peraturan perundang-undangan di Indonesia telah beberapa kali mengalami perubahan. Sejalan dengan itu pula, histori keberadaan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan yang pernah berlaku di Indonesia dapat dikatakan mengalami pasang surut dalam sejumlah regulasi yang mengatur tentang masalah hierarki peraturan perundang-undangan itu sendiri. Pada tahun 1966, dikeluarkan TAP MPRS RI Nomor XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia. Sesuai dengan ketentuan dalam Lampiran II TAP MPR Nomor XX/MPRS/1966, dijelaskan bahwa hierarki atau tata urutan peraturan perundang-undangan Indonesia adalah sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar 1945;
2. Ketetapan MPR;
3. Undang-Undang atau Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Presiden;
5. Keputusan Presiden;
6. Peraturan-Peraturan Pelaksananya, seperti:
 - a. Peraturan Menteri;
 - b. Instruksi Menteri;
 - c. Dan lain-lain.

Menurut ketentuan TAP MPRS Nomor XX/MPRS/1966, nampak dengan jelas bahwa Ketetapan MPR merupakan salah peraturan perundang-undangan yang ditempatkan setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas Undang-Undang maupun Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. Dengan pola pengaturan yang demikian, maka dapat dipahami bahwa keberadaan TAP MPR dalam hierarki maupun tata urutan peraturan perundang-undangan di Indonesia ketika itu memiliki kedudukan dan keberadaan yang sama pentingnya dengan peraturan perundang-undangan lainnya sesuai dengan tingkatan masing-masing.

Kemudian seiring dengan proses amandemen terhadap UUD 1945 yang digulirkan pada tahun 1999, tahun 2000, tahun 2001 dan tahun 2002, maka tata urutan peraturan perundang-undangan yang ada turut mengalami perubahan. Pada tahun 2000, dikeluarkanlah TAP MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan. Salah satu perubahan paling nyata dalam TAP MPR Nomor III/MPR/2000 adalah terkait dengan keberadaan peraturan daerah dimana sebelumnya tidak termasuk dalam hierarki peraturan perundang-undangan¹⁰. Namun

melalui TAP MPR Nomor III/MPR/2000, peraturan daerah menjadi salah satu peraturan perundang-undangan dalam hierarki peraturan perundang-undangan yang ditempatkan setingkat lebih rendah di bawah keputusan Presiden.

Pasal 2 TAP MPR Nomor III/MPR/2000 secara eksplisit menegaskan bahwa tata urutan peraturan perundang-undangan merupakan pedoman dalam pembuatan aturan hukum di bawahnya. Adapun tata urutan peraturan perundang-undangan menurut TAP MPR ini adalah sebagai berikut:

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

Setelah itu, dalam perkembangan selanjutnya, TAP MPR Nomor III Tahun 200 digantikan oleh Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dalam Undang-Undang ini, ketentuan mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan diatur dalam Pasal 7. Adapun bunyi Pasal 7 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan ayat (5) undang-undang ini adalah sebagai berikut:

- 1) Jenis dan hierarki 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 Presiden;
 - e. Peraturan Daerah.
- (2) Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf e meliputi:
 - a. Peraturan daerah provinsi dibuat oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah provinsi bersama dengan gubernur;
 - b. Peraturan daerah kabupaten/kota dibuat oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota bersama bupati/walikota;
 - c. Peraturan desa/peraturan yang setingkat, dibuat oleh Badan Perwakilan Desa atau nama lainnya bersama dengan kepala desa atau nama lainnya.
- (3) Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pembuatan peraturan desa/peraturan yang setingkat diatur dengan peraturan daerah kabupaten/kota yang bersangkutan.

10 Haposan Siallagan dan Janpatar Simamora, 2011. Hukum Tata Negara Indonesia, UD. Sabar, Medan, hlm. 42.

- (4) Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (5) Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan adalah sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Kemudian dalam bagian penjelasan undang-undang dimaksud, Pasal 7 ayat (1), ayat (2) huruf b dan c serta ayat (3) dinyatakan "cukup jelas". Adapun sejumlah ayat yang diberi penjelasan adalah: ayat (2) huruf a : "Termasuk dalam jenis Peraturan Daerah Provinsi adalah *Qanun* yang berlaku di Daerah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam dan Perdasus serta Perdasi yang berlaku di Provinsi Papua." Selanjutnya penjelasan ayat (4) : "Jenis Peraturan Perundang-undangan selain dalam ketentuan ini, antara lain, peraturan yang dikeluarkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Bank Indonesia, Menteri, kepala badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat."

Berikutnya adalah Penjelasan dalam ayat (5) : "Dalam ketentuan ini yang dimaksud dengan "hierarki" adalah penjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi." Dari seluruh poin yang ada pada bagian Penjelasan dimaksud, tidak ditemukan alasan secara riil terkait tidak dimasukkannya TAP MPR dalam hierarki dan tata urutan peraturan perundang-undangan kala itu. Oleh sebagian kalangan, undang-undang ini dianggap telah menyelesaikan perdebatan seputar jenis peraturan perundang-undangan secara cukup memuaskan¹¹.

Seiring dengan perkembangan ketatanegaraan dan kebutuhan masyarakat terkait aturan dan mekanisme pembentukan peraturan perundang-undangan, maka Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 diganti dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Menurut undang-

undang ini, yang dimaksud dengan pembentukan peraturan perundang-undangan adalah pembuatan peraturan perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan dan pengundangan. Sedangkan yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.

Adapun ketentuan mengenai hierarki peraturan perundang-undangan dalam undang-undang ini diatur dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dengan penegasan bahwa jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan Indonesia terdiri atas:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Kemudian dalam ayat (2) dijelaskan bahwa kekuatan hukum peraturan perundang-undangan, sesuai dengan hierarki sebagaimana disebutkan dalam ayat (1). Dengan demikian, maka setiap peraturan perundang-undangan yang derajat atau tingkatannya lebih rendah, wajib tunduk terhadap peraturan perundang-undangan yang berada di tingkat atasnya. Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) juga mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat¹². Seluruh peraturan perundang-undangan sebagaimana disebutkan di atas, diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan¹³.

11 Abdul Gani Abdullah, Pengantar Memahami Undang-Undang Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Jurnal Legislasi Indonesia, Volume 1 Nomor 2, September 2004, hlm. 6.

12 Lihat Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

13 ibid Lihat Pasal 8 ayat (2).

Bila dalam pelaksanaannya, ternyata ditemukan adanya suatu undang-undang yang bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka dapat dilakukan pengujian yang mana kewenangan pengujian dimaksud merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi. Sedangkan dalam hal suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diduga bertentangan dengan undang-undang, maka pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung¹⁴.

Merujuk pada ketentuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagai undang-undang terkini yang mengatur tentang peraturan perundang-undangan, maka saat ini keberadaan TAP MPR memperoleh legitimasi formal sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan di Indonesia. TAP MPR diakui keberadaannya sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan dengan pola pengatur sebagaimana dilakukan pada TAP MPRS Nomor XX/MPRS/1966 dan TAP MPR Nomor III/MPR/2000, yaitu dengan menempatkannya setingkat di bawah UUD dan setingkat di atas UU. Dilihat dari histori itu, dapat dijelaskan bahwa telah terjadi pasang surut penempatan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia.

B.3. Sifat Hukum dan Materi Muatan TAP MPR

Terjadinya pasang surut dalam hal penempatan TAP MPR sebagai salah satu peraturan perundang-undangan dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan selama ini pada prinsipnya menimbulkan pertanyaan mendasar terkait bagaimana sesungguhnya sifat hukum dari TAP MPR itu sendiri serta seperti apa materi muatan yang terkandung di dalamnya. Pertanyaan ini patut diajukan mengingat adanya kesan bahwa seolah-olah TAP MPR tidak ditempatkan secara konsisten dalam sejarah hierarki peraturan perundang-undangan yang pernah berlaku di Indonesia. Keberadaannya pernah dihilangkan dan sekarang dicantumkan kembali dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Sesungguhnya, TAP MPR tidak tepat dikategorikan sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan. Guna menguatkan argumen dimaksud, maka dapat ditelisik lebih jauh bagaimana sesungguhnya sifat hukum dan materi muatan TAP MPR. Dalam dunia hukum, istilah ketetapan atau keputusan memiliki ruang dan ciri khas yang teramat jauh berbeda dengan

istilah peraturan (*regeling*). Oleh karenanya, maka menempatkan dan memasukkan TAP MPR dalam kategori peraturan perundang-undangan justru mengacaukan pemahaman terkait dengan produk hukum yang selama ini dikenal di Indonesia.

Ketetapan atau keputusan yang pada umumnya lebih dikenal dengan istilah (*beschikking*) memiliki ciri dan sifat hukum konkrit, individual dan final. Sedangkan peraturan (*regeling*) memiliki sifat mengatur secara umum dan abstrak (*general and abstract*). Dari sifat hukum dimaksud, maka dapat dipahami bahwa TAP MPR bukanlah termasuk kategori peraturan (*regeling*), melainkan merupakan keputusan atau keketetapan (*beschikking*), sehingga tidak termasuk dalam kategori peraturan perundang-undangan.

Bahkan bila kemudian merujuk pandangan yang diutarakan Maria Farida Indrati Soeprapto¹⁵, TAP MPR justru dianggap merupakan *staatsgrundgesetz* atau aturan dasar negara atau aturan pokok negara. Pandangan ini didasarkan pada pertimbangan bahwa TAP MPR mengandung materi muatan tentang garis-garis besar atau pokok-pokok kebijaksanaan negara. Sifat norma hukumnya masih merupakan garis besar dan merupakan norma hukum tunggal yang belum dilekati oleh norma hukum sekunder.

Pandangan Maria Farida Indrati Soeprapto tersebut sesungguhnya menempatkan posisi TAP MPR jauh lebih tinggi dari sebatas peraturan perundang-undangan sebagaimana dilakukan saat ini. Secara tidak langsung, TAP MPR hampir dapat dikatakan memiliki kedudukan hukum yang sama pentingnya dengan UUD. Logika hukumnya tentu cukup masuk akal. Bila kemudian dikorelasikan dengan kewenangan mengubah dan menetapkan UUD yang berada di bawah kewenangan MPR, maka sudah barang tentu kedudukan TAP MPR memiliki derajat yang sama pentingnya dengan UUD itu sendiri. Bahkan dengan posisi yang demikian penting, maka TAP MPR sangat berpotensi hadir sebagai pelengkap dari UUD itu sendiri. Oleh karenanya, maka cukup beralasan bila menempatkan TAP MPR sebagai aturan dasar negara, bukan sebagai peraturan perundang-undangan.

Posisi dan kedudukan TAP MPR sebagai pelengkap UUD juga sudah pernah dibuktikan melalui pembentukan sejumlah TAP MPR. Beberapa TAP MPR yang walaupun secara tidak langsung telah mengubah UUD, namun telah menyentuh¹⁶

14 Lihat Pasal 9 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

15 Maria Farida Indrati Soeprapto, 1998. Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 49.

16 Bila dikaji lebih jauh, substansi yang terkandung dalam sejumlah TAP MPR dimaksud sesungguhnya bukan hanya sebatas menyentuh materi muatan UUD, melainkan lebih dari itu, hadir sebagai pelengkap dan penyempurna serta menutupi kelemahan dari sejumlah materi muatan yang terkandung dalam UUD.

materi muatan dalam UUD itu sendiri adalah¹⁷: *pertama*, Ketetapan MPR Nomor VIII/MPR/1998 tentang Pencabutan Ketetapan MPR Nomor IV/MPR/1983 tentang Referendum. Menurut TAP MPR tentang Referendum, bahwa sebelum dilakukan perubahan terhadap UUD, maka harus dilakukan referendum nasional untuk itu yang mana disertai dengan sejumlah persyaratan yang cukup rumit.

Kedua, TAP MPR Nomor XIII/MPR/1998 tentang Pembatasan Masa Jabatan Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia. Menurut ketentuan Pasal 1 TAP MPR dimaksud bahwa Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama masa lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Secara substansial, ketentuan dalam TAP MPR dimaksud sesungguhnya telah menyentuh dan bahkan mengubah ketentuan Pasal 7 UUD 1945 sebelum amandemen yang kala itu masih berbunyi "Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatannya selama masa lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali". *Ketiga*, TAP MPR Nomor XVII/MPR/1998 Tentang Hak Asasi Manusia. Keberadaan TAP ini juga dapat dipandang sebagai upaya penyempurnaan atau langkah dalam melengkapi ketentuan mengenai hak asasi manusia sebagaimana diatur dalam Pasal 27, Pasal 28 dan Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 ketika itu.

Mengacu pada sifat hukum dan materi muatan TAP MPR sebagaimana diuraikan di atas, maka menjadi kian jelas bahwa TAP MPR sesungguhnya tidak tepat diletakkan sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan sebagaimana yang dilakukan saat ini. Bahkan dari segi substansi atau materi muatan, menempatkan TAP MPR sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan justru telah menurunkan derajat TAP MPR itu sendiri. Fakta ini semestinya turut dipertimbangkan dalam rangka mengkaji lebih jauh tentang keberadaan TAP MPR dalam sistem ketatanegaraan Indonesia.

B.4. Dampak Yuridis Keberadaan TAP MPR dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Sebelumnya telah dijelaskan mengenai hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia menurut Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) tersebut juga mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi

Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan undang-undang atau pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. Dimasukkannya TAP MPR sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 pada hakikatnya menimbulkan sejumlah dampak yuridis yang tidak kalah rumit dengan masalah ketatanegaraan lainnya.

Sejumlah dampak yuridis dimaksud adalah, *pertama*, keberadaan TAP MPR dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan justru mengaburkan sifat pembeda antara peraturan dengan keputusan atau ketetapan sebagaimana yang dikenal dalam ilmu perundang-undangan selama ini. Antara ketetapan atau keputusan (*beschikking*) dengan peraturan (*regeling*) merupakan dua produk hukum yang memiliki ciri-ciri tersendiri, sehingga tidak patut untuk dipersamakan. Keputusan atau ketetapan (*beschikking*) bersifat individual dan konkrit, sedangkan peraturan (*regeling*) bersifat umum dan abstrak. Oleh sebab itu, bila kemudian kedua produk hukum dimaksud dipersamakan atau ditempatkan dalam satu rumpun secara bersamaan, justru berpotensi merusak pemahaman publik terkait dengan pengetahuan tentang ilmu perundang-undangan sebagaimana telah dianut selama ini.

Ironisnya lagi, TAP MPR dimasukkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan, sementara peraturan MPR justru ditempatkan di luar hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana tertuang dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Kalaupun produk hukum yang dikeluarkan MPR harus dimasukkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan berbagai alasan, semestinya yang dimasukkan itu adalah peraturan MPR, bukan TAP MPR. Hal itupun sesungguhnya kurang relevan karena akan menimbulkan persoalan lain terkait dengan keberadaan peraturan lembaga negara lainnya yang sederajat dengan MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Kedua, dimasukkannya TAP MPR dalam jenis hierarki peraturan perundang-undangan akan menimbulkan problem yuridis terkait lembaga mana yang memiliki kewenangan melakukan pengujian secara yudisial (*judicial review*) terhadap TAP MPR itu sendiri. Pasalnya, berdasarkan ketentuan Pasal 24C ayat (1) bahwa kewenangan

17 MPR RI, 2012. Panduan Pemasarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, Sekretariat Jenderal MPR RI, Jakarta, hlm. 20-21.

pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar ditempatkan menjadi kewenangan MK. Sedangkan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang diletakkan di bawah kewenangan MA sebagaimana diatur dalam Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945.

Bila dikaji lebih jauh, substansi yang terkandung dalam Pasal 24C ayat (1), khususnya terkait dengan kewenangan MK dalam menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar cukup menegaskan bahwa sesungguhnya tidak tidak dimungkinkan lagi lahirnya sebuah peraturan perundang-undangan yang derajat hierarkinya berada setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan setingkat di atas undang-undang. Artinya bahwa pasal tersebut dengan sendirinya sudah mengunci secara permanen bahwa peraturan perundang-undangan di bawah UUD adalah undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya yang dianggap setara dengan undang-undang.

Memang ditemukan penegasan dalam bagian penjelasan Pasal 7 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 bahwa yang dimaksud dengan “Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat” adalah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 4 Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor: I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, tanggal 7 Agustus 2003.

Menurut ketentuan Pasal 2 TAP MPR Nomor I/MPR/2003, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia sebagaimana dimaksud di bawah ini dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan masing-masing sebagai berikut:

1. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia dan larangan setiap kegiatan untuk menyebarkan atau mengembangkan paham atau ajaran Komunis/Marxisme Leninisme dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan seluruh ketentuan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XXV/MPRS/1966 ini, ke depan diberlakukan dengan prikeadilan dan

menghormati hukum, prinsip demokrasi dan hak asasi manusia;

2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi dalam Rangka Demokrasi Ekonomi, dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan Pemerintah berkewajiban mendorong keberpihakan politik ekonomi yang lebih memberikan kesempatan dukungan dan pengembangan ekonomi, usaha kecil menengah, dan koperasi sebagai pilar ekonomi dalam membangkitkan terlaksananya pembangunan nasional dalam rangka demokrasi ekonomi sesuai hakikat Pasal 33 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor V/MPR/1999 tentang Penentuan Pendapat di Timor Timur tetap berlaku sampai dengan terlaksananya ketentuan dalam Pasal 5 dan Pasal 6 Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor V/MPR/1999.

Selanjutnya, dalam Pasal 4 TAP MPR Nomor I/MPR/2003 disebutkan bahwa Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia sebagaimana dimaksud di bawah ini tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang-undang, yaitu:

1. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia Nomor XXIX/MPRS/1966 tentang Pengangkatan Pahlawan Ampera tetap berlaku dengan menghargai Pahlawan Ampera yang telah ditetapkan dan sampai terbentuknya undang-undang tentang pemberian gelar, tanda jasa, lain-lain tanda kehormatan;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XI/MPR/1998 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas Korupsi Kolusi, dan Nepotisme sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam Ketetapan tersebut;
3. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor XV/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Otonomi Daerah; Pengaturan Pembagian, dan Pemanfaatan Sumber Daya Nasional yang Berkeadilan; serta Perimbangan Keuangan Pusat dan Daerah dalam Kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia sampai dengan terbentuknya undang-undang tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 18, 18A, dan 188 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
4. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/2000

- tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan;
5. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor V/MPR/2000 tentang Pemantapan Persatuan dan Kesatuan Nasional;
 6. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VI/MPRI2000 tentang Pemisahan Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Republik Indonesia sampai terbentuknya undang-undang yang terkait;
 7. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VII/MPR/2000 tentang Peran Tentara Nasional Indonesia dan Peran Kepolisian Negara Republik Indonesia sampai terbentuknya undang-undang yang terkait dengan penyempurnaan Pasal 5 ayat (4) dan Pasal 10 ayat (2) dari Ketetapan tersebut yang disesuaikan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 8. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VI/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa;
 9. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VII/MPR/2001 tentang Visi Indonesia Masa Depan;
 10. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan Pencegahan Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam Ketetapan tersebut;
 11. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam Ketetapan tersebut.

Dengan ketentuan ini, maka dapat dipahami bahwa sesungguhnya MPR tidak diperkenankan lagi mengeluarkan TAP sebagaimana pernah dilakukan pada masa-masa sebelumnya. Penempatan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan juga dapat dimengerti bukan sebagai langkah hukum dalam rangka memberikan kewenangan kepada MPR untuk mengeluarkan TAP baru. Namun demikian bahwa persoalannya kemudian adalah bagaimana dengan mekanisme pengujian terhadap keberadaan TAP MPR yang masih eksis berlaku sebagaimana diatur dalam TAP MPR Nomor I/MPR/2003 dimaksud bila nantinya ditemukan adanya pertentangan norma yang terkandung di dalamnya terhadap UUD. Tentu hal ini akan menghadapi jalan buntu, kecuali bila kemudian MK memperluas kewenangannya untuk menguji TAP MPR terhadap UUD.

Ketiga, keberadaan TAP MPR dengan hierarki setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan

setingkat di atas undang-undang juga melahirkan problem lain terkait dengan kedudukan MPR itu sendiri. Jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan semacam ini pada akhirnya melahirkan kesan bahwa kedudukan MPR seolah lebih tinggi dibandingkan dengan sejumlah lembaga lainnya seperti DPR dan Presiden yang memiliki kewenangan membentuk undang-undang, di mana posisi undang-undang justru berada di bawah TAP MPR. Padahal, UUD NRI Tahun 1945 tidak lagi menempatkan MPR sebagai lembaga tertinggi sebagaimana dikenal sebelum amandemen. MPR memiliki kedudukan yang sama sebagaimana lembaga negara lainnya seperti DPR, DPD, Presiden, MA, MK, BPK dan lembaga negara lainnya.

Keempat, kalau TAP MPR dimasukkan dalam hierarki dengan penempatan setingkat di bawah Undang-Undang Dasar dan setingkat di atas undang-undang, tentu akan memunculkan pertanyaan lanjutan terkait dengan kedudukan peraturan MA, peraturan MK serta peraturan lembaga lain yang derajat kedudukan lembaganya setara dengan MPR. Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menyebutkan bahwa jenis peraturan perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan undang-undang atau Pemerintah atas perintah undang-undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

Namun kemudian tidak ditemukan penegasan terkait di mana sesungguhnya keberadaan dan kedudukan sejumlah peraturan yang disebutkan dalam Pasal 8 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Apakah memang dapat dimasukkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan atau tidak, belum ditemukan suatu ketentuan yang dapat memberikan jawaban secara pasti. Selain itu, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tidak memuat rincian terkait dengan materi apa sesungguhnya yang dapat diatur dalam TAP MPR, berbeda dengan peraturan perundang-undangan setingkat undang-undang ke bawah yang dirinci materi muatannya dalam undang-undang dimaksud. Hal ini menunjukkan bahwa terdapat kerancuan dalam penempatan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Bila TAP MPR ditempatkan dalam hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana

diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, maka produk hukum yang mengaturnya bukanlah undang-undang. Logikanya, TAP MPR lebih tinggi dari undang-undang, sehingga undang-undang tidak dapat mengatur keberadaan TAP MPR, apalagi sampai mencabutnya¹⁸. Sesuatu hal yang mustahil bila peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya justru melakukan pengaturan terhadap peraturan perundang-undangan yang tingkatannya lebih tinggi.

C. Penutup

Dimasukkannya kembali TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan, pada akhirnya melahirkan problem yuridis yang sangat serius untuk segera dituntaskan. TAP MPR bukanlah termasuk dalam kategori peraturan perundang-undangan. Selain itu, MPR juga tidak lagi ditempatkan sebagai lembaga tertinggi negara sebagaimana dikenal pada masa berlakunya UUD 1945 sebelum amandemen. Oleh karenanya, maka menjadi tidak relevan bila kemudian produk hukum yang dikeluarkannya seperti TAP MPR ditempatkan lebih tinggi dari undang-undang, di mana undang-undang sendiri merupakan produk peraturan yang dibentuk oleh lembaga negara (DPR dan Presiden) yang setara dengan MPR.

Untuk itu, ke depan kiranya perlu dipikirkan untuk mencabut keberadaan TAP MPR dari hierarki peraturan perundang-undangan sebagaimana pernah dilakukan pada saat pembentukan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. Kalaupun kemudian dibutuhkan upaya hukum dalam rangka menjaga eksistensi TAP MPR itu sendiri, seyogianya lebih tepat dimaknai sebagai aturan dasar negara atau aturan pokok negara (*staatsgroungesetz*) yang merupakan pelengkap dari UUD. Upaya yang demikian jauh lebih berfungsi dan berdaya guna daripada sekadar menempatkan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan.

Daftar Pustaka

Abdullah, Abdul Gani, Pengantar Memahami Undang-Undang Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Jurnal Legislasi Indonesia, Volume 1 Nomor 2, September 2004.

- Algra & K. Van Duyvendijk, 1981. *Rechtsaangvang*.
- Hans Kelsen, 1973. *General Theory of Law and State*, New York: Russel.
- Haposan, Siallagan dan Janpatar, Simamora, 2011. *Hukum Tata Negara Indonesia*, Medan: UD. Sabar.
- Hoesein, Zainal Arifin, 2009. *Judicial Review di Mahkamah Agung Republik Indonesia: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Mertokusumo, Sudikno, 2009. *Penemuan Hukum, Sebuah Pengantar*, Cetakan Keenam, Yogyakarta: Liberty.
- MPR RI, 2012. *Panduan Pemasarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI.
- Soeprapto, Maria Farida Indrati, 1998. *Ilmu Perundang-undangan Dasar-Dasar dan Pembentukannya*, Yogyakarta: Kanisius.
- Thalib, Abdul Rasyid, 2006. *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bakti.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebelum dan sesudah amandemen.
- Ketetapan MPRS RI Nomor XX/MPRS/1966 Tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia (ditetapkan di Jakarta, 5 Juli 1966).

18 Lihat ketentuan Pasal 4 TAP MPR Nomor I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 sampai dengan tahun 2002 yang menyebutkan bahwa Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia sebagaimana dimaksud dalam pasal tersebut tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang-undang. Secara tidak langsung, ketentuan ini mengandung makna bahwa undang-undang dapat mencabut TAP MPR. Hal ini jelas merupakan suatu kekeliruan mendasar, sebab kedudukan norma hukum TAP MPR lebih tinggi dari undang-undang, sehingga tidak ada dasar hukumnya bila kemudian keberlakuan suatu undang-undang akan menghilangkan atau mencabut atau membuat tidak berlaku suatu TAP MPR.

- Ketetapan MPR RI Nomor VIII/MPR/1998 Tentang Pencabutan Ketetapan MPR Nomor IV/MPR/1983 Tentang Referendum (ditetapkan di Jakarta, 13 November 1998).
- Ketetapan MPR Nomor XIII/MPR/1998 Tentang Pembatasan Masa Jabatan Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia (ditetapkan di Jakarta, 13 November 1998).
- Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 Tentang Hak Asasi Manusia (ditetapkan di Jakarta, 13 November 1998).
- Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan (ditetapkan di Jakarta, 18 Agustus 2000).
- Ketetapan MPR Nomor I/MPR/2003 Tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002 (ditetapkan di Jakarta, 7 Agustus 2003).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5234).
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4389).

KETERLIBATAN MASYARAKAT DALAM PROSES PEMBENTUKAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN (PUBLIC INVOLVEMENT IN THE PROCESS OF FORMATION OF LEGISLATION)

Wisnu Indaryanto

Tenaga Perancang Peraturan Perundang-undangan
Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia RI
Propinsi Daerah Istimewa Yogyakarta
Jl. Gedong Kuning 146, Yogyakarta 55171 Indonesia
Email: wisnu_ind@yahoo.com

(Naskah diterima 03/07/2013, direvisi 11/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Suatu Peraturan Perundang-undangan yang baik adalah Peraturan Perundang-undangan yang merupakan cerminan dari kehendak masyarakat dan paling menyejahterakan masyarakat itu sendiri. Oleh sebab itu, dalam pembentukannya diperlukan partisipasi masyarakat agar Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dilaksanakan dengan baik. Partisipasi masyarakat tersebut bukan hanya dalam hal pengawasan saja, akan tetapi masyarakat dapat ikut langsung dalam setiap tahapan yang ada, mulai dari perencanaan sampai dengan pengundangan. Hali ini dilindungi oleh konstitusi di Indonesia dalam Pasal 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan diwajibkan dalam Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik. Selain itu, Undang-Undang tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan juga mengamanatkan partisipasi masyarakat dalam pembentukannya. Tulisan ini akan membahas sedikit tentang partisipasi masyarakat dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Kata kunci: Partisipasi masyarakat, pembentukan peraturan perundang-undangan, konstitusi.

Abstract

Good legislation is legislation that reflects will and welfare of the society itself. Therefore, public participation in formation of legislation is needed in order the legislation can be implemented. Public participation is not only in supervising, but also directly participate in any stages, from planning to promulgate the legislation. It is protected by Indonesian Constitution in Article 28 of Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 and obligate by the Public Information Act. In addition, the Act about Establishment of Legislation mandates public participation in it formation. This paper will discuss a bit about the public participation in formation of legislation.

Keywords: Public participation, establishment of legislation, constitution.

A. Pendahuluan

Negara Indonesia adalah negara hukum¹. Hukum adalah seperangkat peraturan yang mengandung semacam kesatuan yang kita pahami melalui sebuah sistem², sedangkan hukum yang berlaku dalam suatu negara hukum haruslah yang terumus secara demokratis, yaitu yang memang dikehendaki oleh rakyat³. Negara yang baik menurut Aristoteles seperti dikutip oleh Praptanugraha ialah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum. Ada tiga unsur dari pemerintahan yang berkonstitusi yaitu; Kesatu, pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum; Kedua, pemerintahan dilaksanakan menurut hukum yang berdasar pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara

sewenang-wenang yang menyampingkan konvensi dan konstitusi; Ketiga, pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan-paksaan yang dilaksanakan pemerintah despotik. Artinya, hukum yang secara formil tertuang dalam suatu peraturan perundang-undangan harus merupakan representasi dari apa yang dikehendaki masyarakat untuk mencapai tujuan dalam bernegara. Suatu peraturan perundang-undangan yang baik adalah peraturan perundang-undangan yang merupakan cerminan dari kehendak masyarakat dan paling menyejahterakan masyarakat itu sendiri.

Secara filosofis, peraturan perundang-undangan dibentuk untuk mewujudkan Indonesia

¹ Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Perubahan III.

² Hans Kelsen, Teori Umum tentang Hukum dan Negara, Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa, Bandung, 2006, hlm.3.

³ Padmo Wahjono, Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 8.

sebagai negara hukum, maka negara itu sendiri berkewajiban melaksanakan pembangunan hukum nasional yang dilakukan secara terencana, terpadu, dan berkelanjutan dalam sistem hukum nasional yang menjamin perlindungan hak dan kewajiban segenap rakyat Indonesia.⁴Pengakuan perlindungan hak segenap rakyat Indonesia tersebut dijamin oleh konstitusi Indonesia yang tertuang dalam BAB XA tentang Hak Asasi Manusia Pasal 28A sampai dengan Pasal 28J. Pengakuan hak tersebut juga termasuk hak mengeluarkan pendapat, dalam hal ini adalah untuk berpendapat dalam rangka berpartisipasi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan.

Pemerintah mempunyai peran yang paling dominan dalam membentuk peraturan perundang-undangan. Alasan dari pernyataan tersebut sederhana, yaitu: Kesatu, pemerintah menguasai informasi yang paling banyak dan memiliki akses paling luas dan paling besar untuk memperoleh informasi yang dibutuhkan dalam proses pembuatan hukum. Kedua, pemerintah juga yang paling mengetahui mengapa, untuk siapa, berapa, kapan, di mana, dan bagaimana hukum itu dibuat. Ketiga, dalam organisasi pemerintah pula lah keahlian dan tenaga ahli paling banyak terkumpul yang memungkinkan proses pembentukan hukum itu dapat dengan mudah dikerjakan.⁵Dari ketiga alasan tersebut, terlihat peran pemerintah dalam pembentukan peraturan perundang-undangan menjadi sangat sentral dan mengakibatkan pemerintah menjadi berkuasa dalam pembentukan tersebut. Oleh sebab itu, untuk menyeimbangkan peran pemerintah yang sedemikian tadi perlu kontrol dari masyarakat. Namun, kontrol saja belum menjamin bahwa peran pemerintah yang begitu sentral tadi dapat diseimbangkan pada posisi yang proporsional karena kontrol itu sendiri hanya bersifat pengawasan saja tanpa memberikan kontribusi yang lebih dalam setiap tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan. Diperlukan juga partisipasi masyarakat untuk menyeimbangkan peran tadi dalam setiap tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan di negara kita.

Di Indonesia, aturan hukum dalam pembentukan peraturan perundang-undangan tertuang dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Undang-Undang ini diharapkan lebih mengakomodir partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Salah satu asas dari Undang-Undang ini adalah asas keterbukaan, yang dalam penjelasannya

adalah bahwa dalam Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan. Dengan demikian, masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam setiap tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan karena produk hukum yang sudah dibentuk dan berlaku juga mengikat masyarakat tanpa kecuali.

Partisipasi masyarakat tersebut sudah diakomodir oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 sebagai berikut:

- (1) Masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
- (2) Masukan secara lisan dan/atau tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan melalui:
 - a. rapat dengar pendapat umum;
 - b. kunjungan kerja;
 - c. sosialisasi; dan/atau
 - d. seminar, lokakarya, dan/atau diskusi.
- (3) Masyarakat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan atas substansi Rancangan Peraturan Perundang-undangan.
- (4) Untuk memudahkan masyarakat dalam memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1), setiap Rancangan Peraturan Perundang-undangan harus dapat diakses dengan mudah oleh masyarakat.

Dari ketentuan Pasal di atas, yang akan menjadi pembahasan adalah seberapa besar partisipasi masyarakat tersebut dalam setiap tahapan pembentukan peraturan perundang-undangan.

B. Partisipasi Masyarakat dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, kata partisipasi bermakna “perihal turut berperan serta dalam suatu kegiatan”.⁶Jadi, secara garis besar dapat dikatakan partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan adalah turut berperan sertanya masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari tahapan perencanaan, penyusunan,

⁴ lihat konsiderans Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

⁵ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, hlm. 5-6.

⁶ Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat, PT. Gramedia, Jakarta, 2012, hlm. 1024.

pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan.

Penyediaan ruang publik atau adanya partisipasi masyarakat merupakan tuntutan yang mutlak dalam sebuah negara demokrasi seperti Indonesia. Partisipasi masyarakat dalam setiap tahapan tersebut harus benar-benar dilindungi oleh negara dalam pelaksanaannya, agar prinsip-prinsip demokrasi tidak terlanggar oleh penguasa. Selain itu, partisipasi masyarakat juga berhubungan dengan keterbukaan informasi yang juga dijamin pelaksanaannya oleh Undang-Undang Nomor 14 tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik. Dalam Undang-Undang tersebut, tujuan dari keterbukaan informasi publik, antara lain:

- a. menjamin hak warga negara untuk mengetahui rencana pembuatan kebijakan publik, program kebijakan publik, dan proses pengambilan keputusan publik, serta alasan pengambilan suatu keputusan publik;
- b. mendorong partisipasi masyarakat dalam proses pengambilan kebijakan publik; dan
- c. meningkatkan peran aktif masyarakat dalam pengambilan kebijakan publik⁷.

Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik menggunakan istilah kebijakan publik. Dari berbagai referensi, kebijakan publik dalam kepustakaan Internasional disebut sebagai *public policy*, yaitu suatu aturan yang mengatur kehidupan bersama yang harus ditaati dan berlaku mengikat seluruh warganya. Setiap pelanggaran akan diberi sanksi sesuai dengan bobot pelanggaran yang dilakukan dan sanksi dijatuhkan oleh lembaga yang mempunyai tugas untuk itu. Jadi, kebijakan publik ini dapat kita artikan suatu hukum dan ketika kebijakan publik tersebut ditetapkan menjadi entah Undang-Undang, Peraturan Pemerintah atau Peraturan Presiden ataupun Peraturan Daerah, maka kebijakan publik tersebut berubah menjadi hukum yang harus ditaati.

Apabila kita lihat tujuan keterbukaan informasi bagi publik, bisa dikatakan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 ini diadopsi dan menjadi "roh" Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Dalam setiap butir tujuan keterbukaan informasi publik sangat jelas disebutkan bahwa masyarakat berhak dilibatkan dalam proses pengambilan kebijakan publik. Asas keterbukaan yang menjadi "*entry point*" partisipasi masyarakat dalam setiap proses pembentukan produk hukum dicantumkan sebagai salah satu asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik. Artinya, jika suatu peraturan perundang-undangan dibentuk tanpa adanya asas keterbukaan maka peraturan perundang-undangan/produk hukum tersebut

bukan suatu peraturan perundang-undangan/produk hukum yang baik.

Menurut ketentuan dalam Undang-Undang Keterbukaan Informasi Publik tersebut, partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan menyiratkan kewajiban dari negara untuk menyediakan ruang bagi masyarakat agar berperan aktif dalam ikut membentuk suatu produk hukum. Permasalahannya, sejauh mana masyarakat dilibatkan dalam proses tersebut. Walaupun telah ditentukan dalam norma Undang-Undang, ketentuan mengenai partisipasi masyarakat dalam hal pembentukan produk hukum perlu dibahas lebih jauh. Dalam ketentuan pasal 96 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011, partisipasi tersebut hanya dinormakan secara umum saja. Ayat (1) menyatakan masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam pembentukan peraturan perundang-undangan. Ketentuan "dalam pembentukan peraturan perundang-undangan" bermakna masukan masyarakat disampaikan mulai dari tahapan perencanaan sampai dengan pengundangan sesuai dengan definisi pembentukan peraturan perundang-undangan itu sendiri.

Berikutnya, yaitu pada tahapan pembahasan, masukan masyarakat juga terbatas pada pembicaraan tingkat I saja, karena pembicaraan tingkat II merupakan tahap pengambilan keputusan dalam rapat paripurna. Pada pembicaraan tingkat II masyarakat tentu saja sudah tidak bisa memberikan masukan atas sebuah rancangan produk hukum yang akan dibentuk.

Selanjutnya rancangan peraturan perundang-undangan masuk ke dalam tahapan pengesahan atau penetapan dan kemudian tahapan pengundangan. Pada kedua tahapan ini, masyarakat jelas tidak mungkin berpartisipasi sesuai ketentuan ayat (1) di atas. Karena itu ketentuan ayat (1) dalam Pasal 96 harus dibaca "Masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam tahapan perencanaan, penyusunan, dan pembahasan peraturan perundang-undangan".

Selanjutnya ketentuan ayat (2) Pasal 96 menyatakan masukan dari masyarakat baik secara lisan dan/atau tulisan dapat dilakukan melalui rapat dengar pendapat umum, kunjungan kerja, sosialisasi, dan/atau seminar, lokakarya, dan/atau diskusi. Setiap butir kegiatan dari ketentuan ayat (2) tersebut masuk dalam domain pemerintah. Kesatu, rapat dengar pendapat umum. Rapat dengan pendapat umum adalah kegiatan yang hanya terjadi apabila pemerintah ingin melaksanakan agenda tersebut. Hal ini juga berkaitan dengan anggaran untuk melaksanakan rapat dengar pendapat

⁷ lihat Pasal 3 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.

umum. Tidak mungkin masyarakat sebagai pihak yang ingin memberikan partisipasi dalam bentuk masukan pendapat dalam pembentukan suatu produk hukum harus mengeluarkan biaya sendiri untuk itu. Di sisi lain, pemerintah baik pusat maupun daerah memiliki anggaran untuk melaksanakannya. Dengan kata lain, partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan masih mengandalkan “belas kasihan” dari pemerintah pusat maupun daerah.

Kedua, kunjungan kerja. Efektivitas dari kunjungan kerja itu sendiri selama ini masih menjadi diskusi panjang. Sebenarnya apabila dilakukan dengan benar, kunjungan kerja dapat menjadi kegiatan yang paling produktif dalam mendapat masukan dari masyarakat yang dikunjungi. Alasan logisnya sangat sederhana, yaitu dengan kunjungan kerja, orang dapat melihat kondisi riil dari masyarakat yang dikunjungi dan melihat serta mendengar langsung dari orang perseorangan atau kelompok yang mempunyai kepentingan atas substansi rancangan peraturan perundang-undangan yang akan dibentuk. Hal ini sekaligus termuat dalam ayat (3) dari Pasal tentang partisipasi masyarakat di atas.

Ketentuan Pasal tentang partisipasi masyarakat dalam Pasal 96 yang menjadi kewajiban dari pemerintah sebagai pembentuk ada pada ayat (4). Ayat ini mengharuskan setiap rancangan peraturan-perundangan dapat diakses dengan mudah oleh masyarakat. Sebagai konsekuensi ketentuan ayat ini, maka pemerintah harus menyediakan sarana dan/atau media untuk menyebarluaskan rancangan peraturan perundang-undangan. Ketentuan ini juga tercantum dalam Pasal 7 ayat (6) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008, yaitu Badan Publik, yang dalam konteks ini adalah pemerintah, dapat memanfaatkan sarana dan/atau media elektronik dan nonelektronik.

Partisipasi masyarakat yang ada di daerah dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, diatur juga dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Ketentuan partisipasi masyarakat terdapat dalam Pasal 139 ayat (1) yang menyatakan “masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan atau tertulis dalam rangka penyiapan atau pembahasan rancangan Peraturan Daerah.” Pembentukan Peraturan Daerah yang selanjutnya disebut Perda merupakan wewenang dari pemerintah daerah dan mendapat persetujuan dari DPRD. Materi muatan Perda, baik Perda Provinsi maupun Perda Kabupaten/Kota adalah dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan serta menampung kondisi khusus daerah dan/atau penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Baik dalam Undang-Undang maupun Perda, sebelum dibentuknya suatu produk hukum, disusun terlebih dahulu Naskah Akademik. Naskah Akademik adalah naskah hasil penelitian atau pengkajian hukum dan hasil penelitian lainnya terhadap suatu masalah tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai pengaturan masalah tersebut dalam suatu Rancangan Undang-Undang, Rancangan Peraturan Daerah Provinsi, atau Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota sebagai solusi terhadap permasalahan dan kebutuhan hukum masyarakat⁸. Frasa “sebagai solusi terhadap permasalahan dan kebutuhan hukum masyarakat” mengandung pengertian bahwa partisipasi masyarakat dapat disampaikan juga lewat media ini. Urgensi dari Naskah Akademik dalam proses pembentukan peraturan daerah antara lain merupakan media nyata bagi partisipasi masyarakat dalam proses pembentukan Peraturan Daerah. Naskah Akademik memaparkan alasan-alasan, fakta-fakta, dan latar belakang tentang hal-hal yang mendorong disusunnya suatu masalah atau persoalan sehingga sangat penting dan mendesak diatur dalam peraturan daerah.

Dari semua pembahasan di atas, dapat disimpulkan bahwa Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan telah mengakomodir partisipasi masyarakat, meski masih dalam bentuk yang umum dan lebih banyak berada dalam domain pemerintah saja.

C. Penutup

Peraturan Perundang-undangan adalah representasi dari norma hukum yang diinginkan oleh masyarakat. Di negara demokrasi seperti Indonesia, dalam proses pembentukan Peraturan Perundang-undangan/produk hukum keterlibatan masyarakat menjadi keharusan karena demokrasi mengizinkan warga negara berpartisipasi baik secara langsung atau melalui perwakilan dalam perumusan, pengembangan, dan pembuatan hukum. Negara, yang dalam hal ini adalah pemerintah, harus memberikan ruang bagi masyarakat untuk dapat memberikan partisipasinya.

Partisipasi masyarakat sebenarnya sudah diakomodasi oleh negara dalam berbagai Peraturan Perundang-undangan. Dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 (Pasal 28) secara umum melindungi sebagai Hak Asasi Manusia. Undang-Undang tentang Keterbukaan Informasi Publik mengakomodir sebagian asas-asas pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Partisipasi masyarakat secara tegas dinormakan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

⁸ Op.cit, Ketentuan Umum Pasal 1 angka 11.

tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dalam Bab tersendiri tentang Partisipasi Masyarakat. Akan tetapi, pengaturan dalam undang-undang tersebut masih bersifat umum dan sebatas normatif saja, baik dalam batang tubuh maupun dalam penjelasan Undang-Undang tersebut. Sebaiknya dalam peraturan pelaksanaannya materi tentang partisipasi masyarakat lebih mendapat perhatian. Selain itu, apabila pemerintah daerah akan membentuk produk hukum hendaknya partisipasi masyarakat lebih mendapat porsi lebih, bukan sekedar ketentuan yang *copy paste* saja agar kehidupan demokrasi di Indonesia benar-benar berjalan.

Daftar Pustaka

Buku :

- Kelsen, Hans, 2006. *Teori Umum tentang Hukum dan Negara*, Penerbit Nusamedia dan Penerbit Nuansa, Bandung.
- Wahjono, Padmo, 1983. *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta.
- Asshiddiqie, Jimly, 2006. *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konstitusi Press, Jakarta.
- Soehino, 2006. *Hukum Tata Negara Teknik Perundang-undangan*, BPFE, Yogyakarta.
- Putra Kurnia, Mahendra, 2007. *Pedoman Naskah Akademik Perda Partisipatif*, Kreasi Total Media, Yogyakarta.
2012. Kamus Besar Bahasa Indonesia Edisi Keempat, PT. Gramedia, Jakarta

Peraturan Perundang-undangan :

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.
- Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia.
- Rancangan Peraturan Daerah tentang Tata Cara Pembentukan Produk Hukum Daerah dan Produk Hukum Dewan Perwakilan Rakyat Daerah hasil Rapat Paripurna tanggal 20 Mei 2013.

**PENGARUH INTERNASIONAL DALAM PROSES
PEMBENTUKAN UNDANG-UNDANG DI INDONESIA
(INTERNATIONAL EFFECT IN PROCESS
ESTABLISHMENT OF LEGISLATION IN INDONESIA)**

Reza Fikri Febriansyah
Perancang Muda Peraturan Perundang-undangan
Pembahasan Rancangan Undang-Undang
Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan
Kementerian Hukum dan HAM RI
Jl. H.R. Rasuna Said kav. 6-7 Jakarta Selatan, Indonesia
Email: jaapveex_capreskita@yahoo.com
(Naskah diterima 01/08/2013, direvisi 10/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Tulisan ini bertujuan untuk mengelaborasi pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia sebagai salah satu contoh nyata adanya hubungan magnetis antara ideologi dan politik hukum Indonesia serta konsekuensi hukum dari pergaulan internasional yang terkadang bisa bersifat tarik-menarik (menyatu), namun dalam kesempatan lain juga bisa bersifat tolak-menolak (bertentangan). Pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia seringkali muncul dalam beberapa modus seperti tekanan politik, tawaran studi banding, fasilitasi pertemuan ahli, dan pemberian beasiswa. Indonesia harus memiliki politik hukum yang jelas terhadap pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia.

Kata kunci: pengaruh internasional, proses, pembentukan undang-undang.

Kata kunci: proses hukum, barang bukti, tahanan.

Abstract

This essay aims to elaborate an international influence over Indonesian legislation process as a real facts which is shown "magnetically connection" among ideology, national legal policies, and the legal consequences of the international relationship which occasionally should either attracted or contradictory. The international influence over Indonesian legislation process showed up frequently on their own types, such as: political pressure, comparative study, expert meeting, and scholarships. So, Indonesia should have a visible legal policy in order to restrict or reduce an international influence over Indonesian legislation.

Keywords: effect the International, process, the establishment of legislation.

A. Pendahuluan

Dalam Alinea ke-IV Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945) tergambar jelas bahwa salah satu tujuan pembentukan Pemerintah Negara Indonesia adalah "...ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial". Dengan adanya prinsip tersebut jelaslah bahwa Indonesia sebagai bangsa yang merdeka dan berdaulat selalu berkeinginan untuk berpartisipasi dalam pergaulan internasional, baik dalam konteks bilateral, regional, multilateral, maupun terkait dengan keanggotaan Indonesia dalam suatu organisasi internasional. Namun demikian, tentunya pergaulan tersebut tetap harus dilakukan secara proporsional sesuai dengan prinsip politik luar negeri bebas aktif yang dianut Indonesia berdasarkan ideologi Pancasila dan UUDNRI Tahun 1945.

Ideologi dan politik hukum tiap-tiap negara serta konsekuensi hukum dari pergaulan internasional merupakan aspek yang saling mempengaruhi satu sama lain. Tulisan ini bertujuan untuk mengelaborasi pengaruh internasional dalam proses pembentukan undang-undang di Indonesia sebagai salah satu contoh nyata adanya hubungan magnetis antara ideologi dan politik hukum Indonesia serta konsekuensi hukum dari pergaulan internasional yang terkadang bisa bersifat tarik-menarik (menyatu), namun dalam kesempatan lain juga bisa bersifat tolak-menolak (bertentangan).

B. Wajah Hukum Internasional Kontemporer

Hukum sebagai produk buatan manusia selalu memiliki kelemahan yang nyata. Hukum bukanlah sesuatu yang bersifat netral, sehingga hukum cenderung atau bahkan selalu memiliki

keberpihakan. Hal ini sejalan dengan konsep yang menyatakan bahwa “hukum merupakan produk politik” di mana hukum dianggap sebagai variabel terpengaruh (*dependent variable*) dan politik sebagai variabel berpengaruh (*independent variable*)¹.

Hukum Internasional juga tidak dapat dilepaskan dari karakteristik dasar hukum sebagai produk politik. Politik internasional merupakan faktor utama yang paling signifikan dalam menentukan wajah hukum internasional yang selalu bersifat dinamis dari masa ke masa. Sejak masa imperium Romawi hingga pasca perang dunia ke-II, hukum internasional identik dengan sifat Eropa-sentris². Hal ini tidaklah mengherankan mengingat bangsa-bangsa Eropa selalu identik dengan kekuasaan global yang sejak masa imperium Romawi, masa pelayaran bangsa Portugis dan Spanyol mengelilingi dunia, hingga masa Uni Eropa seperti saat ini selalu mempengaruhi wajah hukum internasional dan hukum nasional negara-negara non-Eropa.

Hal ini menjadi semakin nyata dirasakan akibat tingginya mobilitas dan migrasi masyarakat Eropa ke benua Amerika, Australia, Asia, dan Afrika yang tentunya juga secara langsung maupun tidak langsung mempengaruhi hukum nasional di tiap-tiap negara tersebut. Namun demikian, Ali Sastroamidjojo (mantan Perdana Menteri RI 1953-1955 dan 1956-1957) mengemukakan adanya keganijilan beberapa referensi ilmiah terkait perkembangan hukum internasional yang umumnya mengabaikan perkembangan budaya Islam yang sejatinya telah mendominasi sebagian besar benua Eropa setelah tahun 622 Masehi yang hingga sekarang masih dapat dilihat sisa-sisa peninggalannya, terutama di kawasan Spanyol dan sekitarnya³. Dengan demikian, jelaslah bahwa hukum internasional sejak awalnya memang tidak dimaksudkan untuk mengakomodasi kepentingan seluruh masyarakat dunia melainkan hanya berpihak bagi negara-negara yang kuat secara politik dan finansial yang seringkali mengabaikan beberapa fakta sejarah penting yang dianggap tidak sesuai dengan kepentingan negara-negara tersebut.

Dalam konteks modern, masyarakat internasional saat ini secara umum terbagi dalam kategori negara-negara maju (*developed countries*) dan negara-negara berkembang (*developing countries*) yang masing-masing memiliki perspektif yang tidak jarang saling bertentangan satu sama lain. Selain adanya dikotomi antara negara-negara maju dan negara-negara berkembang, munculnya berbagai organisasi internasional juga mempengaruhi wajah hukum internasional.

Celakanya, organisasi internasional pada umumnya tidak jarang sekedar merupakan “boneka” negara maju untuk mencapai kepentingannya. Produk-produk hukum yang dikeluarkan oleh organisasi internasional seringkali lebih berpihak pada kepentingan negara-negara maju, mengingat mayoritas pemangku kepentingan (*stakeholders*) hampir selalu dikuasai oleh negara-negara maju. Aktor lain yang juga memiliki peran signifikan dalam konteks hukum internasional adalah perusahaan multinasional (*Multinational Corporation*) yang memiliki jaringan bisnis secara global. Kekuatan dominan perusahaan multinasional seringkali juga bersinggungan dengan kedaulatan negara-negara berkembang yang diwujudkan dalam bentuk tekanan dan godaan untuk menyesuaikan setiap legislasi nasional guna mengamankan kegiatan usahanya. Perusahaan multinasional ini juga sering mempengaruhi pemerintah di negaranya dan organisasi-organisasi internasional untuk membuat produk-produk hukum yang menguntungkan kegiatan usahanya.

Indonesia, yang hingga saat ini masih dikategorikan sebagai negara berkembang juga tidak luput dari dinamika pergaulan internasional. Negara-negara lain (khususnya negara-negara maju), organisasi-organisasi internasional, dan perusahaan-perusahaan multinasional juga beberapa kali terlihat secara nyata mempengaruhi proses legislasi di Indonesia. Pengaruh tersebut dapat terjadi pada setiap tahap pembentukan peraturan perundang-undangan, baik di tingkat undang-undang maupun peraturan pelaksanaannya, bahkan perubahan undang-undang dasar pada kurun waktu 1999-2002 juga disinyalir dipengaruhi oleh berbagai tekanan internasional guna mengubah beberapa konsep-konsep dasar hukum dan pemerintahan di Indonesia.

Proses globalisasi juga mempengaruhi hukum internasional sebagai pondasi hubungan antarnegara di mana hukum internasional saat ini tidak lagi hanya mengatur perbuatan-perbuatan hukum yang dilakukan negara untuk dan atas nama dirinya, melainkan juga mengatur bahwa negara, atas dasar konsep *state responsibility*, berhak melakukan perbuatan hukum untuk dan atas nama warga negara atau entitasnya. Dalam proses amandemen UUDNRI Tahun 1945 dikemukakan pula bahwa saat ini perjanjian internasional bukan hanya perjanjian antarnegara, melainkan juga negara dengan kelompok negara, atau negara dengan subyek hukum internasional lain yang bukan negara atau badan-badan internasional,

¹ Moh. Mahfud MD, Politik Hukum di Indonesia, Cet. Pertama, PT. Pustaka LP3ES Indonesia, Jakarta: 1998, hlm. 2.

² Hikmahanto Juwana, Hukum Internasional Dalam Perspektif Indonesia sebagai Negara Berkembang, Cet. Pertama, PT. Yasrif Watampone, Jakarta: 2010, hlm. iii.

³ Lebih lengkap baca: Ali Sastroamidjojo, Pengantar Hukum Internasional, Bharatara Djakarta, Djakarta: 1971, hlm. 23.

misalnya World Bank, IMF, dan lain-lain⁴.

Secara umum, beberapa aspek utama dari kehidupan domestik suatu negara yang dipengaruhi oleh hukum internasional antara lain adalah aspek politik, keamanan, ekonomi, lingkungan hidup, penegakan hukum, dan perlindungan hak asasi manusia. Peningkatan jumlah konvensi internasional yang diratifikasi oleh Indonesia secara signifikan pasca reformasi tentunya tidak dapat dipungkiri telah ikut mewarnai arah pembentukan legislasi di Indonesia⁵.

C. Politik Hukum RI terhadap Hukum Internasional

Dalam disertasinya, Moh. Mahfud MD merumuskan “Politik Hukum” sebagai “kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah; mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada di belakang pembuatan dan penegakan hukum itu”. Korelasi hukum nasional dengan hukum internasional juga memerlukan adanya politik hukum nasional yang tegas dan jelas sehingga hukum nasional tidaklah harus selalu *compatible* dan menjadi subordinat terhadap hukum internasional sebab Indonesia menganut politik luar negeri bebas aktif yang diabdikan untuk kepentingan nasional. Dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 1999 tentang Hubungan Luar Negeri secara tegas diatur bahwa politik luar negeri Indonesia menganut prinsip bebas aktif yang diabdikan untuk kepentingan nasional. Dalam penjelasan pasal tersebut disebutkan bahwa yang dimaksud dengan “bebas aktif” adalah “politik luar negeri yang pada hakikatnya bukan merupakan politik netral, melainkan politik luar negeri yang bebas menentukan sikap dan kebijakan terhadap permasalahan internasional dan tidak mengikatkan diri secara *a priori* pada satu kekuatan dunia serta secara aktif memberikan sumbangan, baik dalam bentuk pemikiran maupun partisipasi aktif dalam menyelesaikan konflik, sengketa, dan permasalahan dunia lainnya, demi terwujudnya ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial”.

Secara teoritis, dalam konteks korelasi antara hukum internasional dan hukum nasional terdapat adanya dikotomi antara paham monisme

(inkorporasi) dan dualisme (transformasi) yang keduanya memiliki argumentasi dan dukungan yang seimbang dari para ahli. Paham monisme menyebutkan bahwa hukum internasional dan hukum nasional merupakan 2 (dua) aspek yang sama dari 1 (satu) sistem hukum umumnya, sedangkan paham dualisme menyebutkan bahwa hukum internasional dan hukum nasional merupakan 2 (dua) sistem hukum yang berbeda karena hukum internasional memiliki karakter yang berbeda secara intrinsik dari hukum nasional⁶. Mochtar Kusumaatmadja dan Ety R. Agoes setelah mengelaborasi kedua paham tersebut menarik kesimpulan bahwa kedua paham tersebut memiliki kelebihan dan kekurangan masing-masing serta tidak mampu memberikan jawaban yang memuaskan terkait hubungan antara hukum internasional dan hukum nasional⁷, sehingga hampir tidak ada negara, termasuk Indonesia, yang menerapkan salah satu dari kedua paham tersebut secara konsisten.

Indonesia juga tidak mengatur secara tegas konsekuensi dan hierarki (hukum) perjanjian internasional dalam sistem hukum dan konstitusi, sehingga Indonesia lebih cenderung bersifat fleksibel dengan tetap mengutamakan kepentingan nasional berdasarkan doktrin politik luar negeri bebas aktif sebagaimana yang diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri. Pada awalnya, Pasal 11 UUD 1945 (sebelum amandemen) hanya mengatur bahwa “Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian dengan negara lain”. Hal ini merupakan salah satu implementasi kekuasaan Presiden selaku kepala negara. Selanjutnya, dalam konteks hubungan internasional pasca amandemen undang-undang dasar, Pasal 11 UUDNRI Tahun 1945 berkembang menjadi 3 (tiga) ayat, yakni selain mempertahankan substansi lama, menambah pula substansi mengenai kewajiban Presiden untuk mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang dan perlunya ketentuan lebih lanjut tentang perjanjian internasional yang diatur dengan undang-undang. Amandemen terhadap Pasal 11 UUDNRI Tahun

⁴ Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, Naskah Komprehensif Perubahan UUDNRI Tahun 1945 (Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002), Buku IV (Kekuasaan Pemerintahan Negara), Jilid I, hlm. 481.

⁵ Menurut data Treaty Room Kementerian Luar Negeri, s.d. Desember 2009 terdapat sekitar 4000 perjanjian internasional yang dibuat oleh Indonesia. Perjanjian pertama yang dibuat oleh Indonesia adalah Perjanjian Persahabatan antara Republik Indonesia dan Mesir tanggal 10 Juni 1947 (lebih lengkap baca: Damos Dumoli Agusman, Hukum Perjanjian Internasional (Kajian Teori dan Praktik Indonesia), Cet. ke-1, Refika Aditama, Bandung: 2010).

⁶ J.G. Starke, Pengantar Hukum Internasional 1 (Edisi ke-10), Judul Asli: *Introduction to International Law* (Penerjemah: Bambang Iriana Djajaatmadja), Cet. ke-2, Sinar Grafika, Jakarta: 1997, hlm. 96.

⁷ Mochtar Kusumaatmadja dan Ety R. Agoes, Pengantar Hukum Internasional, Edisi Kedua, Cet. ke-1, PT. Alumni, Bandung: 2003, hlm. 63.

1945 ini menegaskan secara eksplisit adanya frasa “perjanjian internasional” dalam konstitusi di mana sebelumnya istilah yang digunakan hanyalah “perjanjian dengan negara lain” yang tentunya memiliki makna yang lebih sempit daripada “perjanjian internasional”.

Perjanjian internasional sendiri diberikan batasan pengertian dalam Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional yakni “perjanjian, dalam bentuk dan nama tertentu, yang diatur dalam hukum internasional yang dibuat secara tertulis serta menimbulkan hak dan kewajiban di bidang hukum publik”, sedangkan Pasal 1 angka 3 Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri memberikan batasan pengertian yang lebih luas mengenai perjanjian internasional, yakni “perjanjian dalam bentuk dan sebutan apapun, yang oleh hukum internasional dan dibuat secara tertulis oleh Pemerintah Republik Indonesia dengan satu atau lebih negara, organisasi internasional atau subyek hukum internasional lainnya, serta menimbulkan hak dan kewajiban pada Pemerintah Republik Indonesia yang bersifat hukum publik⁸”. Perjanjian internasional umumnya merupakan konsekuensi yuridis dari keikutsertaan Indonesia dalam suatu organisasi internasional, baik yang bersifat regional maupun multilateral.

Keikutsertaan Indonesia dalam suatu organisasi internasional merupakan salah satu faktor penting yang menentukan arah legislasi nasional, sebab tidak jarang organisasi internasional tersebut kemudian mewajibkan Indonesia untuk mengikuti kebijakan organisasi tersebut dan diperlukan adanya penyesuaian legislasi nasional agar sesuai dengan kebijakan organisasi internasional tersebut yang tidak jarang sejatinya hanyalah merupakan implementasi dari politik internasional yang lebih berpihak pada negara-negara maju.

Penyelenggaraan hubungan luar negeri pada prinsipnya merupakan kewenangan Presiden yang dapat dilimpahkan kepada Menteri Luar Negeri. Namun, dalam hal menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian dengan negara lain, kewenangan Presiden tersebut memerlukan persetujuan DPR.

Presiden dapat pula menunjuk pejabat negara selain Menteri Luar Negeri, pejabat pemerintah, atau orang lain untuk menyelenggarakan hubungan luar negeri di bidang tertentu, namun dalam melaksanakan tugasnya, mereka yang ditunjuk Presiden tersebut tetap perlu melakukan konsultasi dan koordinasi dengan Menteri Luar Negeri. Pasal 41 ayat (1) huruf e Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang (UU TPPU) merupakan salah satu contoh nyata bahwa Presiden dapat pula menunjuk pejabat negara selain Menteri Luar Negeri, pejabat pemerintah, atau orang lain (dalam hal ini Kepala PPAK) untuk menyelenggarakan hubungan luar negeri di bidang tertentu⁹. Namun demikian, mereka harus tetap melakukan konsultasi dan koordinasi dengan Menteri Luar Negeri sebagai pembantu Presiden dalam penyelenggaraan urusan pemerintahan di bidang luar negeri berdasarkan Pasal 4 ayat (1) dan ayat (2) jo. Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara, bahkan dalam hal pejabat negara selain Menteri Luar Negeri, pejabat pemerintah, atau orang lain untuk menyelenggarakan hubungan luar negeri di bidang tertentu tersebut akan menandatangani perjanjian internasional yang dibuat antara Pemerintah Republik Indonesia dengan Pemerintah negara lain, organisasi internasional, atau subyek hukum internasional lainnya maka yang bersangkutan harus mendapat surat kuasa (*full powers*) dari Menteri¹⁰. Dengan demikian, dalam hal terdapat adanya pejabat negara selain Menteri Luar Negeri, pejabat pemerintah, atau orang lain yang menyelenggarakan hubungan luar negeri di bidang tertentu dan menandatangani perjanjian internasional yang dibuat antara Pemerintah Republik Indonesia dengan Pemerintah negara lain, organisasi internasional, atau subjek hukum internasional lainnya, tanpa surat kuasa dari Menteri (Luar Negeri) maka legalitasnya harus dipertanyakan, mengingat Pasal 5 ayat (2) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri mengatur secara tegas bahwa “ketentuan mengenai hubungan luar negeri (dalam UU Hublu) berlaku bagi semua penyelenggara

8 Article 2.1. (a) Vienna Convention 1969: “*treaty*” means an international agreement concluded between States in written form and governed by international law, whether embodied in a single instrument or in two or more related instruments and whatever its particular designation.” (Cat. Penulis: perbedaan definisi mengenai “Perjanjian Internasional” dalam UU PI dan UU Hublu perlu mendapat perhatian serius dari para Perancang Peraturan Perundang-undangan mengingat dalam Lampiran II angka 103 UU No. 12/2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ditegaskan bahwa: “Apabila rumusan definisi dari suatu Peraturan Perundang-undangan dirumuskan kembali dalam Peraturan Perundang-undangan yang akan dibentuk, rumusan definisi tersebut harus sama dengan rumusan definisi dalam Peraturan Perundang-undangan yang telah berlaku tersebut).

9 Pasal 41 ayat (1) huruf e UU TPPU: Dalam melaksanakan fungsi pencegahan dan pemberantasan tindak pidana pencucian uang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 40 huruf a, PPAK berwenang: ...”e. mewakili pemerintah Republik Indonesia dalam organisasi dan forum internasional yang berkaitan dengan pencegahan dan pemberantasan tindak pidana pencucian uang...”

10 Pasal 14 UU No.37/2004 tentang Hubungan Luar Negeri: “Pejabat lembaga pemerintah, baik departemen maupun nondepartemen, yang akan menandatangani perjanjian internasional yang dibuat antara Pemerintah Republik Indonesia dengan Pemerintah negara lain, organisasi internasional, atau subyek hukum internasional lainnya, harus mendapat surat kuasa dari Menteri (Luar Negeri).

Hubungan Luar Negeri, baik pemerintah maupun non pemerintah”.

Dalam penyelenggaraan hubungan luar negeri, termasuk dalam konteks keikutsertaan Indonesia dalam suatu perjanjian internasional, salah satu prinsip utama yang harus menjadi pedoman adalah Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri yang mengatur bahwa “Hubungan luar negeri diselenggarakan sesuai dengan politik luar negeri, peraturan perundang-undangan nasional, dan hukum serta kebiasaan internasional. Pasal ini harus dimaknai secara kumulatif bahwa prioritas utama dalam penyelenggaraan hubungan luar negeri (termasuk dalam konteks perjanjian internasional) adalah tercapainya politik luar negeri Republik Indonesia yang bersifat bebas aktif. Adapun kebiasaan internasional ditempatkan pada prioritas terakhir setelah tercapainya politik luar negeri bebas aktif dan kesesuaian antara kepentingan/kebiasaan internasional tersebut dengan peraturan perundang-undangan nasional.

Untuk memastikan tercapainya politik luar negeri bebas aktif tersebut, Pasal 6 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri memberikan kewenangan atributif kepada Menteri Luar Negeri untuk dapat mengambil langkah-langkah yang dipandang perlu guna menjaga kepentingan nasional dan kedaulatan negara terhadap berbagai modus tekanan dan godaan dari pihak internasional. Dalam Penjelasan Pasal 6 ayat (3) Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri disebutkan bahwa:

“Dalam penyelenggaraan hubungan luar negeri mungkin terjadi tindakan-tindakan atau terdapat keadaan-keadaan yang bertentangan atau tidak sesuai dengan politik luar negeri, perundang-undangan nasional, serta hukum dan kebiasaan internasional. Tindakan dan keadaan demikian harus dihindarkan. Oleh karena itu Menteri perlu mempunyai wewenang untuk menanggulangi terjadinya tindakan-tindakan atau terdapatnya keadaan-keadaan tersebut dengan mengambil langkah-langkah yang dipandang perlu. Langkah-langkah yang dapat diambil oleh Menteri Luar Negeri yang dimaksudkan dalam ayat ini dapat bersifat preventif, seperti pemberian informasi tentang pokok-pokok kebijakan Pemerintah di bidang luar negeri, permintaan untuk tidak berkunjung ke suatu negara tertentu, dan sebagainya. Langkah-langkah itu dapat juga bersifat represif, seperti peringatan kepada pelaku hubungan luar negeri yang tindakannya bertentangan atau tidak sesuai dengan kebijakan politik luar negeri dan

peraturan perundang-undangan nasional dalam penyelenggaraan hubungan luar negerinya, mencegah tindak lanjut suatu kesepakatan yang mungkin dicapai oleh pelaku hubungan luar negeri di Indonesia dengan mitra asingnya, mengusulkan kepada lembaga negara atau lembaga pemerintah yang berwenang untuk melakukan tindakan administratif kepada yang bersangkutan, dan sebagainya” (garis bawah dari Penulis).

D. Modus Tekanan Internasional dalam Proses Legislasi di Indonesia

1. *Political Pressure*

- a. Regulasi di bidang ekonomi, khususnya di bidang kepailitan dan persaingan usaha pada periode pasca reformasi 1998 sangat kita rasakan terlalu berpihak pada kepentingan (kreditor dan pelaku usaha) asing,
- b. Desakan internasional agar Indonesia segera meratifikasi Statuta Roma merupakan salah satu contoh nyata modus *political pressure* yang dilakukan oleh pihak internasional kepada para *stakeholders* domestik dalam konteks pembentukan peraturan perundang-undangan,
- c. Beberapa undang-undang yang konsep dasarnya diinisiasi oleh PPAK seperti Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang serta Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pendanaan Terorisme yang disusun dan dibahas secara tergesa-gesa karena dikejar oleh *target review* yang dilakukan oleh FATF;

2. *Comparative Study*

Dalam beberapa proses pembentukan peraturan perundang-undangan seringkali disertai adanya tawaran “studi banding” (*comparative study/study visit*) yang dibiayai oleh pihak asing yang umumnya memiliki kepentingan tertentu atas rancangan peraturan perundang-undangan tersebut. Pada umumnya, rancangan peraturan perundang-undangan yang difasilitasi ini merupakan rancangan prakarsa pemerintah, sehingga program *comparative study* ini terselenggara atas kerja sama resmi antarinstansi pemerintah dari kedua negara (*Government to Government/G to G*).

Rancangan legislasi di bidang anti pencucian uang (*anti-money laundering*), anti terorisme (*counter terrorism*), hukum acara pidana (*criminal procedure law*), perampasan aset (*asset forfeiture*), keimigrasian dan kewarganegaraan, legislasi yang terkait dengan

perlindungan hak asasi manusia, kegiatan usaha dan perekonomian (internasional), dan rancangan legislasi lainnya merupakan beberapa produk hukum yang merupakan contoh nyata adanya pengaruh internasional melalui modus kegiatan *comparative study*.

3. *Experts Meeting*

Kegiatan ini umumnya dilakukan pihak asing dengan mendatangkan para ahli di bidangnya terkait suatu isu tertentu dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan. Pihak asing tersebut umumnya sudah “berkoordinasi” dengan para ahli tersebut agar memberikan saran-saran yang menguntungkan kepentingan pihak asing kepada para penyusun undang-undang di Indonesia. Hal yang paling lazim dikemukakan oleh para ahli tersebut umumnya adalah legislasi nasional harus menyesuaikan diri dengan standar internasional (*best international practices*), legislasi nasional tidak aplikatif dan sudah ketinggalan zaman, dan argumentasi-argumentasi lainnya yang relevan.

4. *Scholarship*

Pihak asing, baik negara, organisasi internasional, maupun perusahaan-perusahaan multinasional tidak jarang pula memberikan pengaruh dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan nasional suatu negara melalui kegiatan pemberian beasiswa (*scholarship*) kepada para pejabat, calon pejabat potensial, akademisi, atau setiap orang yang nantinya akan memiliki posisi atau jabatan yang berpengaruh dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Kegiatan ini umumnya dianggap sebagai “investasi jangka panjang” oleh pihak asing tersebut, karena pengaruhnya baru akan dapat dirasakan dalam waktu yang relatif tidak singkat.

Adanya pengaruh internasional dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan nasional tentunya tidak boleh kita pahami sebagai sesuatu yang selalu bersifat negatif. Penulis sangat menyadari dan merasakan betapa banyak pula manfaat dari kegiatan-kegiatan seperti *comparative study*, *experts meeting*, dan *scholarship* dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan nasional. Pengalaman-pengalaman negara lain tentunya merupakan masukan yang sangat berharga dalam menghasilkan substansi legislasi yang bersifat progresif dan futuristik. Namun demikian, masukan-masukan tersebut tentunya juga harus disesuaikan dengan realita kondisi domestik yang ada di Indonesia, mulai dari kondisi geografis, kualitas sumber daya manusia, ketersediaan infrastruktur, dan lain sebagainya,

sehingga ketelitian dan juga nasionalisme dari para penyusun legislasi nasional merupakan prasyarat utama guna menghasilkan legislasi nasional yang berkualitas.

E. Kesimpulan

1. Politik hukum nasional Republik Indonesia terhadap hukum internasional menganut sistem “satu pintu”, di mana Menteri Luar Negeri diberikan kewenangan secara atributif oleh Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2004 tentang Hubungan Luar Negeri untuk berperan sebagai “penjaga pintu” (*gate keeper*) yang memastikan agar penyelenggaraan hubungan luar negeri (termasuk dalam konteks keterikatan Indonesia dalam skema hukum internasional, khususnya perjanjian internasional) tetap berada dalam koridor politik luar negeri bebas aktif dan peraturan perundang-undangan nasional;
2. Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, ditegaskan bahwa Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum (saat ini Menkumham) merupakan koordinator pengharmonisasian, pembulatan, dan pematapan konsepsi, serta persiapan pembahasan RUU yang berasal dari Presiden, sehingga setiap substansi dan prosedur RUU yang berasal dari Presiden harus selalu dikoordinasikan oleh Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum, khususnya melalui unit kerja Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan;
3. Para diplomat dan perancang peraturan perundang-undangan harus selalu berkolaborasi dalam setiap proses penyusunan dan pembahasan suatu rancangan undang-undang guna menjaga agar setiap tekanan internasional dalam proses legislasi dapat tetap berada dalam koridor politik luar negeri bebas aktif serta sistem dan hierarki hukum nasional;

Daftar Pustaka

- Moh. Mahfud MD, Politik Hukum di Indonesia, Cet. Pertama, PT. Pustaka LP3ES Indonesia, Jakarta: 1998,
- Hikmahanto Juwana, Hukum Internasional Dalam Perspektif Indonesia sebagai Negara Berkembang, Cet. Pertama, PT. Yasrif Watampone, Jakarta: 2010.
- Ali Sastroamidjojo, Pengantar Hukum Internasional, Bharatara Djakarta, Djakarta: 1971.

- Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, Naskah Komprehensif Perubahan UUDNRI Tahun 1945 (Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002), Buku IV (Kekuasaan Pemerintahan Negara), Jilid I, hlm. 481.
- Damos Dumoli Agusman, Hukum Perjanjian Internasional (Kajian Teori dan Praktik Indonesia), Cet. ke-1, Refika Aditama, Bandung: 2010).
- J.G. Starke, Pengantar Hukum Internasional 1 (Edisi ke-10), Judul Asli: Introduction to International Law (Penerjemah: Bambang Iriana Djajaatmadja), Cet. ke-2, Sinar Grafika, Jakarta: 1997.
- Mochtar Kusumaatmadja dan Etty R. Agoes, Pengantar Hukum Internasional, Edisi Kedua, Cet. ke-1, PT. Alumni, Bandung: 2003.

KINERJA FUNGSI LEGISLASI DPR RI MASA BAKTI 2009-2014 (PERFORMANCE PARLIAMENT LEGISLATION FUNCTION OF 2009-2014)

Arrista Trimaya
Tenaga Fungsional Perancang Peraturan Perundang-undangan
Sekretariat Jenderal DPR-RI

Jl. Jenderal Gatot Subroto, Jakarta 10270, Indonesia

e-mail : arrista_dpr@yahoo.com

(Naskah diterima 22/07/ 2013, direvisi 10/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Prolegnas jangka menengah telah menetapkan sebanyak 247 (dua ratus empat puluh tujuh) judul Rancangan Undang-Undang yang direncanakan akan disusun dan dibahas dalam jangka waktu 5 (lima) tahun. Namun dalam perjalanan DPR, khususnya di bidang Legislasi, banyak terjadi ketidakonsistenan dan kelemahan karena DPR RI belum dapat menghasilkan produk hukum yang sesuai dengan perencanaan. Terjadi ketidakonsistenan DPR RI pada periode ini karena dalam kurun waktu lima tahun (2009-2014) DPR RI dan Pemerintah telah mengajukan Rancangan Undang-Undang di luar dari Daftar Rancangan Undang-Undang Prolegnas 2009-2014 sebanyak 5 (lima) Rancangan Undang-Undang.

Kata kunci: Prolegnas, kinerja, legislasi, kelemahan.

Abstract

A total of 247 Bills have been listed on The Medium-term National Legislation Program and will be drafted and discussed within a period of 5 (five) years. However, in the course of the Parliament, specifically in legislation, there are some noted inconsistencies or weaknesses since the House of Representatives failed to meet targets set during the planning stage. The inconsistencies of the current House of Representatives elected for five years term of 2009–2014 are due to the House and the Government's decision to propose five new Bills not listed on The Medium-term National Legislation Program.

Keywords: Prolegnas, performance, legislation, weakness.

A. Pendahuluan

Pembentukan peraturan perundang-undangan sebagai wujud konkret pelaksanaan fungsi legislasi merupakan upaya merealisasikan tujuan tertentu (keadilan, ketertiban, dan kepastian hukum), dalam arti mengarahkan, mempengaruhi, pengaturan perilaku dalam konteks kemasyarakatan yang dilakukan melalui dan dengan bersaranakan kaidah-kaidah hukum yang diarahkan kepada perilaku warga masyarakat atau badan pemerintahan.¹Dalam fungsi legislasi, untuk pertama kalinya pada awal bulan November 2009 ditetapkan Prolegnas jangka menengah untuk periode 2009-2014.²Dalam Prolegnas jangka menengah ini telah ditetapkan sebanyak 247 (dua ratus empat puluh tujuh) judul Rancangan Undang-Undang yang direncanakan akan disusun dan dibahas dalam jangka waktu 5 (lima) tahun. Namun dalam perjalanan DPR khusus di bidang Legislasi, banyak terjadi ketidakonsistenan dan kelemahan karena DPR RI belum dapat menghasilkan produk hukum yang sesuai dengan perencanaan. Terjadi ketidakonsistenan DPR RI pada periode ini karena

pada kurun waktu lima tahun (2009-2014) DPR RI dan Pemerintah telah mengajukan Rancangan Undang-Undang di luar dari Daftar Rancangan Undang-Undang Prolegnas 2009-2014 sebanyak 5 (lima) Rancangan Undang-Undang³.

Sebenarnya terdapat 252 (dua ratus lima puluh dua) judul Rancangan Undang-Undang yang masuk dalam Prolegnas untuk diselesaikan selama 5 (lima) tahun. Masuknya 5 (lima) Rancangan Undang-Undang Non-Prolegnas tersebut dimungkinkan karena telah diatur dalam Peraturan Presiden Nomor 61 Tahun 2005 bahwa dalam keadaan tertentu, pemrakarsa dapat menyusun Rancangan Undang-Undang di luar prolegnas setelah terlebih dahulu mengajukan izin prakarsa kepada Presiden, dengan disertai penjelasan mengenai konsepsi pengaturan Rancangan Undang-Undang. Yang dimaksud dengan keadaan tertentu adalah:

- a. untuk menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang menjadi Undang-Undang;

1 Arif Sidharta, Op. Cit., hlm. 2.

2 Indonesia, Keputusan DPR RI Nomor 01/DPR/III/2009-2010 tentang Persetujuan Penetapan Prolegnas Tahun 2009-2014.

3 Ahmad Yani, Pasang Surut Kinerja Legislasi, (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2011), hlm. 102.

- b. untuk meratifikasi konvensi atau perjanjian internasional;
- c. untuk melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi;
- d. untuk mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam; atau
- e. keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional atas suatu Rancangan Undang-Undang yang dapat disetujui bersama oleh Badan legislasi DPR RI dan Menteri Hukum dan HAM⁴.

Dalam perjalanannya, ternyata DPR tidak dapat menyelesaikan target penyelesaian Prolegnas. Kelemahan DPR sangat jelas tergambar dari tahun ke tahun DPR RI pada tahun 2010 hanya menyelesaikan 13 RUU dari target 70 RUU, pada tahun 2011 menyelesaikan 25 RUU dari target 70 RUU, pada tahun 2012 menyelesaikan 24 RUU dari target 70 RUU, kemudian pada tahun 2013 DPR RI juga menargetkan 70 RUU.

Beberapa pendapat menyatakan, terlalu banyaknya jumlah Rancangan Undang-Undang yang ditetapkan dalam Prolegnas, sangat jauh melebihi kapasitas DPR, baik dari segi waktu dan daya dukung untuk diselesaikan dalam satu periode. Ini berarti proses penyusunan Prolegnas belum secara cermat mempertimbangkan aspek ketersediaan kapasitas dimaksud. Di samping itu, penentuan jumlah Rancangan Undang-Undang sebanyak 247 (dua ratus empat puluh tujuh) Rancangan Undang-Undang, ditambah dengan pengajuan 5 (lima) Rancangan Undang-Undang baru di luar Prolegnas belum sepenuhnya menggunakan kriteria yang jelas dan tepat, dikaitkan dengan kebutuhan hukum yang ada. Bahkan, penentuan daftar judul Rancangan Undang-Undang yang masuk tidak disertai ketersediaan kelengkapan pendukung seperti Naskah Akademik dan naskah Rancangan Undang-Undang.

Hal lain yang juga perlu menjadi perhatian adalah adanya 150 (seratus lima puluh) judul Rancangan Undang-Undang dalam Prolegnas 2009-2014 yang tidak pernah diajukan menjadi prioritas tahunan, baik oleh Pemerintah maupun oleh DPR. Beberapa kemungkinan yang menjadi penyebab terjadinya hal tersebut adalah:

- a. kesamaan materi muatan dalam Rancangan Undang-Undang tersebut dengan Rancangan Undang-Undang yang sudah disahkan sehingga tidak lagi diperlukan;
- b. ketidaksiapan Naskah Akademik dan draft Rancangan Undang-Undang pada saat pembahasan prioritas; dan

- c. substansi materi muatan Rancangan Undang-Undang tersebut ternyata tidak sesuai dengan arah kebijakan Prolegnas tahunan⁵.

Selain itu, dalam Prolegnas 2009-2014 juga ditemukan 4 (empat) judul Rancangan Undang-Undang yang merupakan duplikasi karena memiliki judul yang sama. Hal ini menunjukkan proses penyusunan Prolegnas masih membuka peluang terjadinya ketidaktepatan. Karena itu, menjadi sangat penting apabila Prolegnas yang akan datang tidak hanya memuat daftar judul Rancangan Undang-Undang, tetapi juga mencantumkan ringkasan *need analysis* atau justifikasi kebutuhan Rancangan Undang-Undang dalam Prolegnas dapat diketahui dan duplikasi dapat dihindarkan⁶.

B. Kendala-Kendala Dalam Pelaksanaan Fungsi Legislasi DPR RI Masa Bakti 2009-2014

Berbagai faktor yang menjadi kendala dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR masa bakti 2009-2014 dapat dilihat dari: pembahasan Rancangan Undang-Undang yang sangat lambat dan tidak efisien, belum terpenuhinya penargetan jumlah Rancangan Undang-Undang yang akan disahkan dalam Prolegnas, Pengaturan fungsi legislasi dalam Tatib DPR RI belum rinci dan sistematis, Kedudukan Badan legislasi (Baleg) sebagai pusat harmonisasi dalam pembentukan Undang-Undang belum optimal, dan minimnya sarana dan prasarana untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR.

B.1. Pembahasan Rancangan Undang-Undang sangat lambat dan tidak efisien.

Pembahasan Rancangan Undang-Undang sangat lambat dan tidak efisien membuat fungsi legislasi terkesan dikesampingkan dibandingkan pelaksanaan fungsi pengawasan dan anggaran. DPR RI di Indonesia berevolusi, terutama semenjak demokratisasi di Indonesia 1998, ke arah lembaga negara yang semakin berperan penting dalam mewujudkan *checks and balances* dan semakin kuatnya legitimasi politiknya. Demokratisasi yang diwujudkan dalam sejumlah perubahan dalam konstitusi Indonesia telah membentuk anggota DPR RI yang sepenuhnya berasal dari warga negara yang dipilih oleh rakyat dalam Pemilu. Kewenangannya pun mengarah pada kewenangan legislasi, anggaran, dan pengawasan, serta tugas dan hak konstitusional lainnya, yang umumnya dimiliki oleh lembaga-lembaga perwakilan pada demokrasi-demokrasi di dunia⁷.

Khusus perubahan dalam fungsi legislasi DPR telah terjadi melalui perubahan terhadap UUD

4 Ibid, hlm. 103.

5 Ahmad Yani, Op Cit., hlm. 105.

6 Ahmad Yani, Op Cit., hlm. 104.

7 Lihat Rencana Strategis Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia 2010-2014, hlm. 7.

1945 sebanyak 4 (empat) kali yang memberikan dampak sangat besar dalam sistem ketatanegaraan negara Republik Indonesia. Perubahan tersebut secara khusus telah menempatkan posisi DPR sebagai pemegang kekuasaan membentuk Undang-Undang (Pasal 20 ayat (1) UUD 1945), yang sebelumnya kekuasaan tersebut berada di tangan Presiden (Pasal 5 ayat (1) UUD 1945). Perubahan tersebut seharusnya membawa konsekuensi agar DPR lebih dapat proaktif dalam pembentukan undang-undang walaupun dalam prosesnya tetap melibatkan Presiden melalui mekanisme pembahasan untuk mendapatkan persetujuan bersama.⁸ Namun, sebagai sebuah lembaga DPR belum banyak mengajukan Rancangan Undang-Undang sebagai perwujudan hak inisiatifnya. DPR menganggap hal tersebut sangat wajar mengingat keterbatasan waktu dan padatnya jadwal anggota DPR, yang tidak hanya di bidang legislasi, namun juga di bidang pengawasan dan anggaran⁹.

Di samping itu, jumlah hari legislasi yang hanya ditentukan 4 (empat) hari dalam satu minggu seringkali tidak mencukupi dan batasan jangka waktu pembahasan Rancangan Undang-Undang sering tidak jelas, sehingga penyelesaian Rancangan Undang-Undang tidak ada kepastian jangka waktunya. Pembahasan Rancangan Undang-Undang berdasarkan Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) juga menyebabkan proses pembahasan suatu Rancangan Undang-Undang ditempuh dengan jangka waktu yang panjang¹⁰.

B.2. Penargetan jumlah Rancangan Undang-Undang yang akan disahkan dalam Prolegnas belum terpenuhi.

Belum terpenuhinya penargetan jumlah Rancangan Undang-Undang yang akan disahkan dalam Prolegnas menyebabkan pelaksanaan fungsi legislasi menjadi kurang optimal. Dari 247 (dua ratus empat puluh tujuh) Rancangan Undang-Undang yang terdapat dalam daftar Prolegnas, baru 62 (enam puluh dua) Rancangan Undang-Undang yang telah disahkan menjadi Undang-Undang. Hal tersebut menunjukkan tingginya penargetan jumlah Rancangan Undang-Undang yang belum terpenuhi sehingga menyebabkan pelaksanaan fungsi legislasi menjadi kurang optimal. Di samping itu, belum semua judul Rancangan Undang-Undang yang terdapat dalam daftar Prolegnas dilengkapi dengan draft Rancangan Undang-Undang dan Naskah Akademik, sehingga proses pembahasan di DPR menjadi terkendala karena antara DPR dan Pemerintah mempunyai

sudut pandang yang berbeda. Di lain pihak juga terdapat pengajuan Rancangan Undang-Undang di luar Prolegnas yang sering kali dianggap penting sehingga harus dilakukan pembahasan dengan cepat dengan mengesampingkan daftar urutan Rancangan Undang-Undang yang telah terdapat dalam Prolegnas.

Kendala lainnya berasal dari Alat Kelengkapan Dewan yang terkait dengan fungsi legislasi yaitu komisi. Komisi di DPR yang berjumlah 11 (sebelas) komisi menjadi forum perdebatan kebijakan publik pada tataran nasional karena masih mengalami kendala dari sisi jumlah yang belum sebanding kuantitas dengan lembaga-lembaga negara maupun lembaga Pemerintah yang menjadi *counterpart*-nya masing-masing. Penargetan jumlah Rancangan Undang-Undang juga tidak merata, hal ini terlihat dengan terjadinya penumpukan beban kerja pembahasan Rancangan Undang-Undang pada beberapa komisi tertentu karena tidak ada pembatasan yang tegas jumlah maksimal pembahasan Rancangan Undang-Undang yang dibebankan pada komisi. Lemahnya koordinasi internal di DPR dalam pembahasan Rancangan Undang-Undang juga menyebabkan pembahasan Rancangan Undang-Undang tidak berjalan dengan lancar.¹¹ Di samping itu, jumlah keanggotaan panitia khusus (pansus) atau komisi yang membahas Rancangan Undang-Undang dalam prakteknya seringkali menyulitkan tercapainya kuorum sehingga menunda pembahasan.

B.3. Pengaturan fungsi legislasi dalam Tatib DPR RI belum rinci dan sistematis.

DPR RI mempunyai kewenangan untuk membentuk Peraturan Tata Tertib DPR RI yang akan menjadi pedoman dalam melaksanakan tugas konstitusional dalam mengatur serta mengurus lembaga DPR RI. UUD 1945 telah menetapkan bahwa anggota DPR mempunyai hak memajukan RUU yang disebut dengan hak inisiatif. Tata cara para anggota DPR melaksanakan atau menjalankan hak inisiatif tersebut diatur dalam Peraturan Tata Tertib DPR. Peraturan Tata Tertib DPR sangat penting, sedemikian pentingnya sehingga dalam setiap awal persidangan DPR, agenda pertama yang dilakukan setelah terbentuknya pimpinan sementara adalah menetapkan Tata Tertib DPR.

Tata Tertib DPR merupakan aturan yang berlaku dan mengikat di lingkungan internal DPR. Dengan demikian, tidak hanya DPR sebagai suatu lembaga saja yang terikat oleh ketentuan-ketentuan dalam peraturan Tata Tertib DPR, tetapi

8 Jimly Ashididqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 72.

9 Laporan Lima Tahun DPR RI 2004-2009 Mengemban Amanat dan Aspirasi Rakyat, (Jakarta: Sekretariat Jenderal DPR RI dan UNDP, 2010), hlm. 2.

10 Ahmad Yani, *Op Cit.*, hlm. 112.

11 Ahmad Yani, *Op Cit.*, hlm. 112.

juga semua anggotanya. Meskipun berlaku di lingkungan internal, Tata Tertib DPR mempunyai relevansi dengan pihak-pihak di luar DPR, misalnya dalam tata hubungan dengan DPD mengenai proses penyusunan undang-undang dan dalam hal meminta keterangan dari pejabat negara, pejabat Pemerintah, badan hukum, atau warga masyarakat untuk memberikan penjelasan mengenai sesuatu hal yang perlu ditangani untuk kepentingan bangsa dan negara¹².

Tata Tertib DPR merupakan salah satu pilar penting dalam upaya meningkatkan kinerja DPR yang mempunyai peran sentral dalam melingkupi proses kelembagaan untuk optimalisasi fungsi kedewanan. Materi yang diatur dalam Tata Tertib DPR sejalan berdasarkan Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 dan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan undang-undang yang mengatur mengenai DPR tersebut. Mengingat hal-hal yang diatur dalam Tata Tertib merupakan hal-hal yang bersifat prosedural menyangkut tata cara, maka peraturan DPR tidak perlu mengulang ketentuan yang sudah diatur dalam Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009.

Peraturan Tata Tertib seharusnya digunakan untuk mempercepat laju kerja Anggota DPR dan staf, akan tetapi, banyak anggota yang menyatakan bahwa sejumlah prosedur kerja DPR RI tidak jelas, membingungkan, dan tidak informatif. Idealnya peraturan Tata Tertib mengatur para anggota menjalankan fungsi legislasi, pengawasan, dan anggaran secara efektif.¹³ Selain alasan kaidah teknis perancangan peraturan, pengulangan pengaturan dalam Tata Tertib dikhawatirkan justru memperlemah dan memperluas ketentuan yang sudah diatur dalam Undang-Undang mengenai DPR tersebut. Jadi, yang diatur dalam Tata Tertib hanyalah yang diperintahkan oleh undang-undang atau apabila memang undang-undang tidak mengaturnya.

B.4. Kedudukan Badan Legislasi (Baleg) sebagai pusat harmonisasi penyusunan Undang-Undang belum optimal.

Rancangan Undang-Undang inisiatif Baleg ketika sudah disetujui di tingkat Baleg dan selanjutnya dibahas lebih lanjut di dalam Pansus atau komisi untuk pembahasan tingkat 1 (satu) seringkali mengalami perubahan yang tidak sesuai dengan substansi dan semangat awal penyusunan

Rancangan Undang-Undang tersebut. Kondisi ini terjadi karena sebagian besar anggota Pansus kurang memahami semangat dan substansi awal Rancangan Undang-Undang karena sebagian besar anggota Pansus tidak mengikuti atau terlibat dalam pembahasan Rancangan Undang-Undang tersebut ketika masih di Baleg.

Dalam penyusunan Rancangan Undang-Undang inisiatif dan Peraturan DPR, terkadang Baleg mengalami kendala dalam hal koordinasi dengan alat kelengkapan lain, sebab tidak dipahaminya kedudukan Baleg sebagai pusat harmonisasi dalam penyusunan Undang-Undang di DPR. Kendala teknis juga banyak ditemukan seperti mekanisme kerja yang kaku, waktu legislasi yang terbatas, serta tata hubungan dengan alat kelengkapan lain yang kurang maksimal, sehingga dapat mengganggu berlarut-larutnya proses penyusunan Rancangan Undang-Undang dan peraturan DPR¹⁴.

Materi muatan suatu Rancangan Undang-Undang harus diharmonisasikan dengan ketentuan yang ada dalam UUD 1945 karena dikhawatirkan terjadi penyimpangan. Penyimpangan terhadap UUD 1945 dapat diantisipasi sebelum Rancangan Undang-Undang tersebut disahkan menjadi undang-undang sehingga potensi pengujian undang-undang ke Mahkamah Konstitusi dapat dihindari dengan adanya pelaksanaan harmonisasi dan sinkronisasi ini. Harmonisasi dan sinkronisasi sesungguhnya merupakan sebuah proses review secara menyeluruh atas suatu Rancangan Undang-Undang. Berdasarkan Tata Tertib DPR, proses review atas suatu Rancangan Undang-Undang ini dapat dilakukan oleh Baleg. Ini juga merupakan suatu upaya untuk meningkatkan kualitas Undang-Undang. Tata Tertib DPR telah memberikan wewenang yang luas kepada Baleg untuk persiapan maupun penyempurnaan Rancangan Undang-Undang yang dibahas di DPR.

Hal lain yang menyebabkan belum optimalnya kinerja Baleg yaitu belum ada kesamaan format undang-undang yang berasal dari komisi atau pansus, terutama dari segi teknik pembentukannya. Hal ini disebabkan Baleg sebagai pusat harmonisasi terkadang tidak konsisten dalam melakukan harmonisasi, terutama menerapkan ketentuan teknik perancangan undang-undang yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 padahal harmonisasi dan sinkronisasi ini penting dilakukan untuk mengkaji ada tidaknya

12 Muchammad Zaidun, Nurul Barizah, dan Radian Salman, *Buku Panduan tentang Tata Tertib dan Etika Parlemen*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal DPR, 2010), hlm. 2.

13 Riris Katharina, Prayudi, Lidya Suryani, et.al., *Kajian terhadap Peraturan Tata Tertib DPR RI* (Jakarta: Pusat Pengkajian Pengolahan Data Dan Informasi Sekretariat Jenderal DPR RI, 2008), hlm. 7.

14 Ahmad Yani, *Op.Cit.*, hlm. 113.

15 M. Nur Solikhin, *Op.Cit.*, hlm. 54.

16 Pasal 60 huruf d Tata Tertib DPR RI, Badan Legislasi bertugas melakukan pengharmonisasian, pembulatan, dan pemantapan konsepsi Rancangan Undang-Undang yang diajukan oleh anggota, komisi, gabungan komisi, atau DPD sebelum Rancangan Undang-Undang tersebut disampaikan kepada Pimpinan DPR.

penyimpangan pengaturan dalam Rancangan Undang-Undang.

Dengan belum optimalnya kinerja Baleg menyebabkan terjadinya tumpang tindih dalam beberapa materi muatan Undang-Undang yang telah melalui tahap sinkronisasi dan harmonisasi di Baleg. Misalnya: Undang-Undang Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2011 tentang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial. Materi muatan keduanya hampir sama, yaitu mengenai jaminan sosial dan badan penyelenggara jaminan sosial. Mengenai jaminan sosial, dijelaskan bahwa jaminan sosial merupakan program negara dengan tujuan untuk memberikan kepastian perlindungan dan kesejahteraan sosial bagi seluruh rakyat, sedangkan penyelenggara jaminan sosial terjadi tumpang tindih karena penyelenggara dalam Undang-Undang Sistem Jaminan Sosial telah ditunjuk yaitu Dewan Jaminan Sosial Nasional, sedangkan dalam Undang-Undang Badan Penyelenggara Jaminan Sosial telah ditunjuk bahwa yang menjadi penyelenggaranya adalah suatu Badan Penyelenggara Jaminan Sosial.

Selain terdapat judul Rancangan Undang-Undang yang tumpang tindih dengan Undang-Undang yang sudah ada, terdapat juga judul Rancangan Undang-Undang yang mempunyai kemiripan substansi atau kedekatan substansi. Hal ini terjadi karena tidak ada paparan atau keterangan singkat mengenai masing-masing substansi yang ingin diatur dalam setiap Rancangan Undang-Undang yang ada dalam Daftar Rancangan Undang-Undang Prolegnas 2009-2014, antara lain:

- a. Rancangan Undang-Undang tentang Badan Usaha Simpan Pinjam Koperasi dan Rancangan Undang-Undang tentang Badan Usaha di Luar Perseroan Terbatas dan Koperasi secara substansi dapat masuk dalam Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan/Penggantian atas Undang-Undang Nomor 25 Tahun 1992 tentang Koperasi;
- b. Substansi pada judul Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pengamanan Data Digital, seharusnya dapat masuk dalam Rancangan Undang-Undang tentang *Cyber Crime*;
- c. Substansi pada judul Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Piutang Negara, seharusnya dapat masuk dalam Rancangan Undang-Undang tentang Pengelolaan Kekayaan Negara;

- d. Substansi pada judul Rancangan Undang-Undang tentang Perlindungan Data Pribadi di Bidang Pendaftaran Penduduk dan Pencatatan sipil, seharusnya dapat masuk dalam Rancangan Undang-Undang tentang Administrasi Kependudukan; dan
- e. Substansi pada judul Rancangan Undang-Undang tentang Hak-Hak Masyarakat Adat, Rancangan Undang-Undang tentang Komunitas Adat Terpencil, serta Rancangan Undang-Undang tentang Pengakuan dan Penghormatan Masyarakat Adat dan Tradisinya seharusnya dapat digabungkan dalam satu judul Rancangan Undang-Undang, karena ketiga substansi yang tercermin dari 3 (tiga) judul tersebut saling berkaitan¹⁷.

Baleg yang ditujuk sejak awal pembentukannya sebagai *law center* seharusnya dapat mengambil peran yang lebih besar dalam rangka peningkatan kualitas produk legislasinya.¹⁸ Namun, dalam kenyataannya fungsi ini masih jarang dilakukan. Hal ini dikarenakan belum adanya metode yang mampu mendukung Baleg untuk melakukan harmonisasi dan sinkronisasi tersebut. Memang tugas ini tidak ringan. Untuk mendapatkan hasil harmonisasi dan sinkronisasi yang berkualitas, diperlukan pengetahuan dan pengalaman dalam hal perancangan peraturan perundang-undangan, sehingga ini menjadi tugas DPR, khususnya Baleg, untuk secara serius melakukan upaya agar proses harmonisasi dan sinkronisasi atas suatu RUU dapat berjalan dan memberikan hasil yang lebih baik¹⁹.

B.5. Keberadaan SDM pendukung dalam pelaksanaan fungsi legislasi yang masih kurang, baik dari segi kuantitas maupun kualitasnya.

SDM yang dibutuhkan untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi masih kurang, terutama dalam hal penguasaan fungsi legislasi, SDM pendukung tersebut terdiri dari:

1. Anggota DPR RI

Anggota DPR RI yang berjumlah 550 (lima ratus lima puluh) orang berasal dari latar belakang status sosial dan bidang keilmuan yang berbeda-beda. Namun, kualitas mereka kurang berbobot karena banyak yang tidak mempunyai wawasan kebangsaan dan pengetahuan ketatanegaraan yang cukup, terutama dalam berbagai hal, seperti wawasan keparlemenan, penguasaan bidang legislasi, pengawasan, dan anggaran. Hal tersebut menjadi salah satu

17 Berdasarkan evaluasi Prolegnas yang dilakukan oleh Badan Legislasi DPR RI dalam kurun waktu 2005-2009.

18 "Antisipasi Pembatalan UU, DPR Susun Tatib Tambahan", Sinarharapan.co.id, 12 Desember 2006 <<http://www.sinarharapan.co.id/berita/0612/12/nas06.html>> diakses 12 April 2013.

19 M. Solokhin, Op.Cit., hlm. 54.

kendala karena anggota DPR akan bertindak untuk mewakili dan mewujudkan keinginan rakyat Indonesia dalam sebuah lembaga yang memiliki kearifan dan mampu menggalang keahlian, terutama dalam bidang legislasi²⁰.

2. Tenaga ahli

Tenaga ahli yang dimiliki oleh Anggota DPR masih terbatas kuantitasnya dan memiliki keterbatasan terkait dengan penguasaan dalam bidang legislasi.²¹ Hal ini sangat penting mengingat tenaga ahli mempunyai peran yang sangat besar dan strategis untuk membantu anggota DPR, khususnya dalam pelaksanaan fungsi legislasi. Di samping itu, banyak terdapat tenaga ahli yang sistem perekrutannya belum dilakukan dengan berdasarkan uji kepatutan dan kelayakan, melainkan hanya berdasarkan hubungan kekerabatan²².

Jika kualitas tenaga ahli tidak segera ditingkatkan, tuntutan kompetensi akan sangat berat dan akan berdampak secara langsung pada kualitas fungsi legislasi DPR, terutama dengan melihat masih minimnya dukungan yang bersifat keahlian atau substansi dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR²³.

3. Tenaga perancang peraturan perundang-undangan

Untuk menunjang pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik, diperlukan peran tenaga perancang peraturan perundang-undangan. Perancang adalah PNS yang diberi tugas, tanggung jawab, wewenang, dan hak secara penuh oleh pejabat yang berwenang untuk melakukan kegiatan menyusun rancangan peraturan perundang-undangan dan atau instrumen hukum lainnya pada instansi pemerintah²⁴.

Seorang Perancang mempunyai kedudukan yang sangat penting dan strategis karena keikutsertaannya secara fisik dan intelektual membantu para pembentuk Undang-Undang (Anggota DPR), baik dalam menjabarkan maupun menuangkan gagasan dalam Undang-Undang dimulai dari judul, konsiderans menimbang, mengingat, dan batang tubuh dalam bentuk norma-norma atau pasal-pasal

sampai dengan penjelasan Undang-Undang. Kendalanya adalah kuantitas tenaga perancang di DPR masih kurang dan belum sebanding dengan banyaknya jumlah Rancangan Undang-Undang yang diusulkan dalam Prolegnas. Saat ini jumlah tenaga perancang yang ada hanya berjumlah 20 (dua puluh) orang dan ditambah 6 (enam) orang calon perancang. Bandingkan dengan jumlah Rancangan Undang-Undang prioritas Prolegnas yang rata-rata berjumlah hampir mencapai 70 (tujuh puluh) Undang-Undang setiap tahunnya.

Dengan jumlah yang tidak berimbang tersebut menyebabkan seorang perancang ikut terlibat dalam beberapa Rancangan Undang-Undang sekaligus, baik dalam tahapan penyusunan, perumusan, maupun pembahasan sehingga menyebabkan perancang menjadi tidak fokus. Hal ini tentu saja menyebabkan kinerja perancang tidak optimal dalam membantu fungsi legislasi anggota Dewan karena selain melakukan tugas perancangan, seorang perancang dituntut untuk ikut menguasai materi muatan Rancangan Undang-Undang tersebut²⁵.

4. Tenaga pendukung keahlian lainnya.

PNS di Sekretariat Jenderal DPR RI yang ada pada saat ini berjumlah 1.443 (seribu empat ratus empat puluh tiga) orang dan bertugas serta berkewajiban memberikan dukungan keahlian, teknis, dan administratif kepada anggota dewan. PNS memiliki kemampuan dan pengalaman yang beragam yang dibutuhkan dalam rangka pengaturan, pengurusan kepegawaian, dan kelembagaan. Khusus untuk fungsi legislasi DPR, saat ini dukungan keahlian yang berasal dari PNS di Sekretariat Jenderal DPR RI hanya dititikberatkan pada tenaga perancang Undang-Undang dan peneliti dari Pusat Pengkajian dan Pengolahan Data dan Informasi (P3DI). Di samping itu, juga terdapat tenaga ahli yang melekat pada AKD yang juga terlibat dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR²⁶.

Selain tenaga perancang Undang-Undang dan peneliti, untuk menunjang pelaksanaan fungsi legislasi yang berkualitas juga diperlukan

20 Riris Khatarina, Op.Cit., hlm.. 7.

21 Op. Cit., Laporan Lima Tahun DPR RI ... hlm. 105.

22 Ibid.

23 Pelaksanaan fungsi legislasi bukanlah suatu tugas yang ringan. Seorang anggota DPR pun sulit untuk bergerak sendirian dalam melaksanakan tugas legislasinya. Dalam hal ini, menjadi penting adanya dukungan bagi anggota DPR agar dapat menyusun undang-undang secara lebih baik. Dukungan yang dimaksud disini adalah dukungan terkait dengan keahlian atau penguasaan atas substansi undang-undang. Memang struktur sistem dukungan selama ini sudah dibangun di DPR, Namun, dukungan tersebut lebih diartikan pada dukungan yang bersifat administratif.

24 Kepmenpan Nomor 41/KEP/M.PAN/12/2000.

25 Ibid.

26 Data dari Bagian Kepegawaian Sekretariat Jenderal DPR RI per 1 Februari Tahun 2011 yang dimuat dalam Rencana Strategis Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia 2010-2014, hlm. 26.

tenaga pendukung keahlian lainnya, seperti: transkriptor, arsiparis, pustakawan, pranata komputer dan sekretariat. Untuk peneliti, transkriptor, arsiparis, pustakawan, dan pranata komputer berada dalam rumpun jabatan fungsional. Yang dimaksud dengan tenaga fungsional adalah Pegawai Negeri Sipil yang mempunyai kedudukan yang menunjukkan tugas, tanggung jawab, dan hak seorang PNS dalam suatu satuan organisasi yang dalam pelaksanaan tugasnya didasarkan pada keahlian dan/atau ketrampilan tertentu serta bersifat mandiri,²⁷ sedangkan yang dimaksud dengan sekretariat adalah Pegawai Negeri Sipil yang bertugas di Alat Kelengkapan Dewan, seperti sekretariat Komisi dan Sekretariat Panitia Khusus (Pansus).

Yang menjadi kendalanya adalah belum ada suatu sistem yang terorganisir untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi, masing-masing tenaga pendukung keahlian bekerja sendiri-sendiri, tidak terorganisir dengan baik, sehingga menyebabkan tenaga pendukung keahlian lainnya tidak dapat mendukung pelaksanaan fungsi legislasi yang optimal.

B.6. Sarana dan prasarana yang masih sangat minim.

Sarana dan prasarana yang diperlukan untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR masih sangat minim sehingga turut menyebabkan kinerja anggota dewan dalam pelaksanaan fungsi legislasi belum optimal. Berbagai kendala terkait sarana dan prasarana dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR sebagai berikut:

- a. pelaksanaan fungsi legislasi DPR belum ditunjang oleh penyediaan teknologi yang memadai. Teknologi yang memadai diperlukan untuk membangun sistem informasi legislasi yang akan membantu koordinasi dan kelancaran proses penyusunan, perumusan, dan pembahasan Rancangan Undang-Undang di DPR.
- b. koleksi perpustakaan DPR yang hanya tercatat ribuan, jika dibandingkan dengan koleksi perpustakaan parlemen Korea Selatan yang memiliki 4 (empat) juta judul,²⁸ padahal anggota dewan dan tenaga pendukung keahlian diharuskan mempunyai sumber referensi yang memadai terkait dengan berbagai materi muatan yang diperlukan dalam pelaksanaan fungsi legislasi.

B.7. Upaya/Solusi Untuk Mengatasi Kendala-Kendala Dalam Pelaksanaan Fungsi Legislasi DPR RI Masa Bakti 2009-2014.

Solusi yang dapat dilakukan untuk menjadikan pelaksanaan fungsi legisasi menjadi lebih baik dikemukakan oleh penulis berdasarkan kendala-kendala yang dihadapi dalam pelaksanaan fungsi legislasi.

B.8. Peninjauan terhadap mekanisme dan tahapan pembahasan Rancangan Undang-Undang.

Mekanisme dan tahapan pembahasan Rancangan Undang-Undang yang memerlukan waktu yang sangat lama, terkesan sangat panjang, dan berbeli-belit harus dapat dipersingkat agar kualitas Undang-Undang yang dihasilkan menjadi lebih baik sehingga kinerja Dewan dalam fungsi legislasi semakin meningkat. Untuk mempercepat penyelesaian mekanisme dan tahapan pembahasan Rancangan Undang-Undang dapat dilakukan dengan cara²⁹:

- a. mempersingkat tahapan pembahasan Undang-Undang langsung pada tahapan pembicaraan tingkat II (dua) karena pada dasarnya Undang-Undang yang berasal dari DPR, Presiden, atau DPD sudah melalui tahapan sesuai dengan mekanisme dan tahapan pembahasan di internal institusi masing-masing, sehingga tahapan pembicaraan tingkat I (satu) tidak perlu lagi dilakukan, kecuali untuk Rancangan Undang-Undang tertentu yang kontroversi dan menyita perhatian publik.
- b. meniadakan kunjungan kerja dalam negeri atau studi banding keluar negeri karena sesungguhnya penyusunan dan perumusan suatu Rancangan Undang-Undang diawali dengan pengumpulan data, penyusunan kajian, rapat dengan pendapat umum dengan *stakeholder*, dan penyerapan aspirasi ke daerah-daerah yang ada di dalam negeri. Studi banding dapat dilakukan melalui internet atau dengan menghubungi perwakilan negara yang akan dituju, melalui kedutaan besarnya yang berada di Jakarta.
- c. mempersingkat proses penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang yang semula berlangsung tiga tahapan -yaitu tahapan penyusunan yang dapat berlangsung lebih dari 2 (dua) kali masa sidang serta tahapan pembahasan tingkat I dan tahapan pembahasan tingkat II- menjadi 2 (dua) kali tahapan, yaitu tahapan penyusunan dan pembahasan.

²⁷ Pasal 1 angka 1 Keputusan Presiden Nomor 87 Tahun 1999 tentang Rumpun Jabatan Fungsional Pegawai Negeri Sipil.

²⁸ Ahmad Yani, Op.Cit., hlm. 124.

²⁹ Lihat Rencana Strategis DPR 2010-2014, hlm. 50-51.

- d. meningkatkan sosialisasi tentang mekanisme dan proses penyusunan Undang-Undang,³⁰ dengan cara membuka peluang partisipasi publik secara luas dalam proses penyusunan Rancangan Undang-Undang.
- e. meningkatkan penyampaian dan ketersediaan akses informasi kepada masyarakat dalam pelaksanaan fungsi legislasi,³¹ terutama peningkatan kerja sama dengan institusi perguruan tinggi, lembaga penelitian, lembaga swadaya masyarakat, dan pakar.

B.9. Pengoptimalisasian Prolegnas sebagai instrumen perencanaan penyusunan Undang-Undang.

Agar Prolegnas sebagai instrumen perencanaan penyusunan Undang-Undang menjadi optimal dapat dilakukan dengan cara:

- a. penyusunan Prolegnas harus didasarkan pada visi pembangunan nasional, yaitu terwujudnya negara hukum yang adil dan demokratis melalui pembangunan sistem hukum nasional dengan membentuk peraturan perundang-undangan yang aspiratif, berintikan keadilan dan kebenaran yang mengabdikan kepada kepentingan rakyat dan bangsa di dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia³².
- b. Prolegnas harus disusun dengan tolak ukur kebutuhan riil masyarakat dan harus sungguh-sungguh memihak kepada kepentingan rakyat pada umumnya. DPR dan Pemerintah harus mempunyai jangkauan ke depan (visioner) dalam pembuatan RUU, maksudnya RUU yang disusun sedapat mungkin akan mengimplementasikan nilai-nilai atau norma-norma yang hidup di dalam masyarakat serta mengakomodir permasalahan di masyarakat³³.
- c. koordinasi antara DPR dan Pemerintah dalam penyusunan dan penetapan Prolegnas mutlak diperlukan, khususnya dalam penentuan RUU skala prioritas. Hal ini dimaksudkan agar tidak terjadi tumpang tindih dalam pengaturan materi muatan dari judul-judul RUU yang sudah diajukan dalam Prolegnas. Penyusunan Prolegnas oleh DPR dan Pemerintah harus

dilaksanakan secara berencana, terpadu, dan sistematis yang pelaksanaannya dikoordinasikan oleh DPR melalui Baleg sehingga Prolegnas dapat berfungsi optimal sebagai instrumen perencanaan pembentukan Undang-Undang³⁴.

B.10. Perubahan Tata Tertib yang mengatur mengenai fungsi legislasi DPR.

Mengingat situasi reformasi saat ini yang sangat menuntut peranan politik konstruktif bagi DPR dalam sistem politik, maka jelas diperlukan suatu konstruksi pengaturan Tata Tertib yang benar-benar kondusif bagi pelaksanaan fungsi-fungsi DPR, terutama yang mengatur mengenai fungsi legislasi. Pada prinsipnya perubahan Tata Tertib dilakukan apabila:

- a. terdapat perubahan dalam Undang-Undang yang mengatur mengenai DPR.

Tata Tertib diatur berdasarkan ketentuan peraturan yang lebih tinggi, seperti UUD 1945 dan Undang-Undang tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.³⁵ Dengan kata lain, produk hukum yang menjadi sumber utama dan dasar bagi pengaturan Tata Tertib DPR adalah UUD 1945 dan Undang-Undang mengenai Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Dalam banyak hal, Undang-Undang mengenai DPR memerintahkan penetapan mengenai mekanisme kerja kedewanan dalam Peraturan Tata Tertib DPR, terutama yang mengatur mengenai fungsi legislasi DPR.

- b. berdasarkan hasil evaluasi perlu dilakukan perubahan terhadap Tata Tertib³⁶.

Tata tertib disusun untuk menjabarkan ketentuan lebih lanjut pelaksanaan fungsi legislasi yang bersifat prosedural, melalui tahapan penyusunan dan pembahasan Rancangan Undang-Undang menjadi Undang-Undang. Untuk itu pengaturan fungsi legislasi yang terdapat dalam Tata Tertib DPR tidak

30 Lihat "Mekanisme dan Proses Penyusunan Undang-Undang", <<http://www.parlemen.net/site/ldetalis/php?guid=cc45daf511doc14066e2551a3f60c7f7&docid=kpshk>>., diakses tanggal 28 Maret 2013.

31 Lihat Rencana Strategis Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Tahun 2010-2014, hlm. 36.

32 A.A. Oka Mahendra, Program Legislasi Nasional Instrumen Perencanaan Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, dalam *Jurnal Legislasi Indonesia: Program Legislasi Nasional*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan HAM RI.), Vol. 2, Nomor. 1-Maret 2005, hlm. 1.

33 Chairijah, Peran Program Legislasi Nasional Dalam Pembangunan Hukum Nasional, Disampaikan pada Diklat Penyusunan dan Perancangan Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, Jakarta: Mei 2008.

34 Muhammad A.S Hikam, Pembentukan Undang-Undang Berdasarkan Program Legislasi Nasional, dalam *Jurnal Legislasi Indonesia: Program Legislasi Nasional*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan HAM RI.), Vol. 2, Nomor. 1-Maret 2005, hlm. 28.

35 Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.

36 Ibid, hlm. 5.

boleh tumpang tindih dengan pengaturan dalam Undang-Undang. Melalui pengaturan dalam Tata Tertib diharapkan akan mampu menjawab kondisi dan kebutuhan bagi pelaksanaan fungsi-fungsi DPR secara optimal.

- c. penyusunan secara rinci hal-hal yang terkait dengan pembahasan Rancangan Undang-Undang dalam Tata Tertib DPR, seperti mekanisme kerja, waktu legislasi yang dibutuhkan, dan tata hubungan kerja dengan alat kelengkapan DPR lainnya.
- d. mengingat hal-hal yang diatur dalam Tata Tertib merupakan hal-hal yang bersifat prosedural menyangkut tata cara, maka peraturan DPR tidak perlu mengulang ketentuan yang sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan lainnya, misalnya: Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009.

B.11. Penguatan kedudukan Baleg sebagai pusat harmonisasi dalam penyusunan Undang-Undang

Kedudukan Baleg sebagai pusat harmonisasi dalam penyusunan Undang-Undang di DPR dapat dilakukan dengan cara:

- a. membentuk panitia kerja Baleg untuk menyusun program dan melakukan sinkronisasi, harmonisasi, serta *monitoring* dan evaluasi implementasi Prolegnas 5 (lima) tahunan dan prioritas tahunannya³⁷.
- b. membentuk Kantor Pendukung Baleg yang bertugas seperti Badan Pembinaan Hukum Nasional. Tujuan penyusunan rancangan tindak lanjut ini adalah untuk menghasikan Rancangan Undang-Undang usul inisiatif DPR RI berbasis kebutuhan masyarakat yang berkualitas.
- c. memperkuat koordinasi dengan alat kelengkapan lain sehingga kedudukan Baleg sebagai pusat pembentukan Undang-Undang di DPR dapat optimal.
- d. menyusun Prolegnas berdasarkan justifikasi kebutuhan sebuah Rancangan Undang-Undang (*need analysis*) dan bukan hanya memuat daftar judul Rancangan Undang-Undang semata, sehingga substansi materi muatan Rancangan Undang-Undang dalam Prolegnas dapat diketahui dan duplikasi dapat dihindarkan³⁸.
- e. membatasi jangka waktu penyusunan Rancangan Undang-Undang inisiatif DPR untuk menghindari penyusunan Rancangan Undang-Undang yang tidak seragam, karena terkadang ada Rancangan Undang-Undang yang begitu cepat penyusunannya, tetapi ada juga yang begitu lama penyusunannya.

B.12. Penguatan sistem pendukung dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR.

Sejalan dengan tuntutan peningkatan kinerja fungsi legislasi DPR, sistem pendukungnya juga perlu mengalami reformasi secara menyeluruh, dari individu Dewan, kelembagaan, maupun sistem pendukung lainnya, baik yang melekat kepada Dewan langsung maupun yang berada di sekretariat jenderal DPR. Jika hal ini dapat diwujudkan, akan terbentuk suatu sistem dukungan yang sesuai dengan keperluan DPR RI di bidang legislasi.

- a. Peningkatan kinerja anggota DPR dalam pelaksanaan fungsi legislasi.

Peningkatan kinerja untuk anggota dewan bertujuan untuk meningkatkan kemampuan kolektif dari anggota dalam fungsi legislasi sehingga dapat mencapai target legislasi dalam Prolegnas. Perekrutan anggota DPR RI harus dimulai dari diseleksi dengan ketat oleh Dewan Pimpinan Pusat (DPP) masing-masing partai. Anggota DPR juga harus dibekali dengan berbagai hal, seperti wawasan keparlemenan, penguasaan bidang legislasi, pengawasan, dan anggaran, karena akan bertindak untuk mewakili dan mewujudkan keinginan rakyat Indonesia dalam sebuah lembaga yang memiliki kearifan dan mampu menggali keahlian sehingga mempunyai kompetensi yang memadai dalam menjalankan tugas-tugas konstitusionalnya.

- b. Penambahan dan peningkatan kemampuan tenaga ahli dalam fungsi legislasi.

Jumlah tenaga ahli yang melekat pada anggota Dewan dan yang bertugas pada alat kelengkapan Dewan, terutama di Baleg dan komisi harus ditambah sebab jumlahnya masih sangat terbatas jika dibandingkan dengan tugas penyusunan Rancangan Undang-Undang yang ada.

Jumlah tenaga ahli di DPR RI saat ini berjumlah 760 (tujuh ratus enam puluh) orang yang tersebar di Alat Kelengkapan Dewan untuk para anggota DPR yang berjumlah 560 (lima ratus enam puluh) orang. Pada saat ini sistem rekrutmen yang dijalankan masih dalam tahap percobaan dan masih perlu ditingkatkan terutama untuk mengurangi berbagai pengaruh tidak layak (*underinfluence*). Langkah ini merupakan tahap awal dari suatu pengembangan sistem kepegawaian yang khas untuk DPR RI, dimana keahlian-keahlian yang diperlukan oleh anggota dewan dapat tersedia secara sistematis dan dengan suatu standar jaminan kompetensi dan kualifikasi

³⁷ Lihat Rencana Strategis DPR 2010-2014, hlm. 52.

³⁸ Badan Legislasi DPR RI (Kinerja dan Evaluasi Periode 2004-2009), hlm. 21.

Tenaga ahli yang dibutuhkan adalah tenaga ahli yang memahami fungsi legislasi karena keberadaan mereka akan dilibatkan secara langsung maupun tidak langsung dalam proses penyusunan dan pembahasan suatu Rancangan Undang-Undang. Artinya kelancaran pembahasan suatu Rancangan Undang-Undang juga ditentukan oleh kesiapan anggota dewan untuk mengikuti pembahasan yang ditentukan oleh dukungan keahlian bagi anggota dewan tersebut³⁹.

Sebagai pembanding, di Amerika Serikat setiap anggota parlemen didukung oleh setidaknya 16 (enam belas) orang staf ahli dan tenaga pendukung lainnya. Di Korea Selatan setiap anggota dewan didukung oleh 9 (sembilan) staf ahli dan staf pendukung lainnya⁴⁰.

- c. Penambahan tenaga perancang yang ada di Sekretariat Jenderal DPR RI.

Penambahan jumlah tenaga perancang yang ada di Deputi Perundang-undangan Sekretariat Jenderal DPR RI mutlak diperlukan karena jumlahnya yang hanya 20 (dua puluh) orang ditambah 6 (enam) orang calon perancang, sangat tidak sebanding dengan jumlah Rancangan Undang-Undang yang ada dalam daftar Prolegnas. Idealnya seorang perancang hanya terlibat dalam satu atau dua Rancangan Undang-Undang, karena dalam penyusunan, perumusan, dan pembahasan, perancang bukan hanya menguasai bidang perancangan saja, tetapi juga dituntut untuk ikut menguasai materi muatan Rancangan Undang-Undang tersebut.

Kriteria yang harus dipenuhi oleh seorang PNS untuk diangkat dalam jabatan Perancang adalah sebagai berikut⁴¹:

1. berijazah serendah-rendahnya Sarjana Hukum atau Sarjana lain di bidang hukum;
 2. pangkat serendah-rendahnya Penata Muda, golongan ruang III/a;
 3. telah mengikuti dan lulus pendidikan pelatihan fungsional di bidang perancangan peraturan perundang-undangan, dan
 4. setiap unsur penilaian pelaksanaan pekerjaan dalam DP-3 sekurang-kurangnya bernilai baik dalam 1 (satu) tahun terakhir.
- d. Peningkatan kualitas tenaga pendukung keahlian lainnya dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR.

Solusi yang dapat diberikan untuk peningkatan tenaga pendukung keahlian

lainnya dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR adalah dengan menciptakan suatu sistem yang terorganisir, dimana masing-masing tenaga pendukung bekerja secara bersama-sama, terorganisir dengan baik, sehingga menyebabkan tenaga pendukung keahlian lainnya dapat mendukung pelaksanaan fungsi legislasi secara optimal.

B.13. Perbaikan sarana dan prasarana untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi menjadi optimal.

Solusi konkrit yang diperlukan untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR menjadi optimal yaitu:

- a. mengembangkan sistem teknologi yang memadai yang diperlukan untuk membangun sistem informasi legislasi sehingga akan membantu koordinasi dan kelancaran proses penyusunan, perumusan, dan pembahasan Rancangan Undang-Undang di DPR, seperti:
 1. menyediakan sistem arsip digital di bidang legislasi;
 2. mengembangkan sistem penyediaan data, informasi, dan hasil penelitian yang terkait dengan materi muatan dan draf Rancangan Undang-Undang; dan
 3. mengembangkan data base peraturan perundang-undangan.
- b. menambah koleksi perpustakaan DPR dengan topik yang beragam sebagai bahan referensi bagi pihak-pihak terkait dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR.

C. Kesimpulan

Berdasarkan pembahasan pada bab sebelumnya, penulis menyimpulkan bahwa kualitas pelaksanaan fungsi legislasi DPR RI dapat dikatakan belum cukup baik, karena tidak tercapainya jumlah Undang-Undang yang sesuai dengan perencanaan dalam daftar Prolegnas. Belum optimalnya pelaksanaan fungsi legislasi DPR RI disebabkan oleh berbagai kendala. Adapun kendala yang dihadapi DPR RI, yaitu:

- a. pembahasan Rancangan Undang-Undang sangat lambat dan tidak efisien, karena anggota dewan seringkali lebih mementingkan fungsi pengawasan dan anggaran daripada fungsi legislasi. Hal ini disebabkan tidak adanya kepastian jangka waktu dalam menyelesaikan Rancangan Undang-Undang;
- b. pengaturan fungsi legislasi dalam Tatib DPR RI belum rinci dan sistematis sehingga

39 Ahmad Yani, Op.Cit., hal. 124.

40 Ibid.

41 Pasal 23 Keputusan Menteri Negara Pendayagunaan Aparatur Negara Nomor 41/Kep/M.PAN/12/2000 Tentang Jabatan Fungsional Perancang Peraturan Perundang-undangan dan Angka Kreditnya.

menyebabkan ketidakjelasan bagi anggota Dewan dalam melaksanakan fungsi legislasi, meskipun Tatib DPR seharusnya menjelaskan secara rinci mengenai suatu hal, misalnya adalah tata cara bagi anggota DPR yang ingin melaksanakan atau menjalankan hak inisiatifnya mengajukan Rancangan Undang-Undang sebagai usul perorangan belum diatur secara rinci dalam Tatib DPR;

- c. kedudukan Baleg sebagai pusat harmonisasi dalam pembentukan Undang-Undang di DPR belum optimal. Hal ini disebabkan hubungan dengan alat kelengkapan lain kurang harmonis, seperti koordinasi dalam pembahasan tingkat 1 (satu) yang seringkali membuat ketidaksesuaian substansi dengan semangat awal penyusunan sebuah Rancangan Undang-Undang. Selain itu, kendala teknis juga banyak ditemukan dalam pelaksanaan fungsi legislasi DPR, seperti mekanisme kerja yang kaku dan waktu legislasi yang terbatas sehingga dapat mengganggu berlarut-larutnya proses penyusunan Rancangan Undang-Undang dan Peraturan DPR;
- d. keberadaan SDM pendukung dalam pelaksanaan fungsi legislasi yang masih kurang, baik dari segi kuantitas maupun kualitasnya, terutama dalam hal penguasaan fungsi legislasi; dan
- e. sarana dan prasarana untuk mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR masih sangat minim sehingga turut menyebabkan kinerja anggota dewan dalam pelaksanaan fungsi legislasi belum optimal.

Saran dari Penulis, mengingat Pembentukan Undang-Undang melalui fungsi legislasi DPR merupakan bagian dari pembangunan hukum, khususnya pembangunan materi hukum. Oleh karena itu, sangat diperlukan pengoptimalisasian Prolegnas sebagai instrumen perencanaan penyusunan Undang-Undang melalui koordinasi antara DPR dan Pemerintah dalam penyusunan Prolegnas. Penyusunan Prolegnas harus mempunyai target yang rasional terhadap Rancangan Undang-Undang yang akan direalisasikan. Selain itu, dalam penyusunan Prolegnas yang akan datang sebaiknya tidak hanya memuat daftar judul Rancangan Undang-Undang, tetapi juga mencantumkan ringkasan *need analysis* atau justifikasi mengenai kebutuhan Rancangan Undang-Undang yang riil berdasarkan kebutuhan masyarakat. Hal ini juga dimaksudkan agar tidak terjadi duplikasi terhadap judul Rancangan Undang-Undang dan arah pengaturan dapat terurai dengan jelas.

Penyempurnaan Peraturan Tata Tertib DPR yang menyangkut fungsi legislasi menjadi lebih terperinci dan operasional sehingga lebih jelas dan

informatif agar langsung dapat diterapkan dalam penyusunan dan pembahasan suatu Rancangan Undang-Undang.

Penambahan tenaga perancang peraturan perundang-undangan di Deputy Perundang-undangan yang akan menjadi sistem pendukung (*supporting system*) bagi anggota dewan dalam pelaksanaan fungsi legislasi serta peningkatan keahlian tenaga pendukung lainnya yang juga turut mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR. Dengan demikian akan tercipta mekanisme kerja yang kondusif dan sinergi antar elemen tenaga pendukung yang terkait dengan fungsi legislasi.

Perbaikan serta pemutakhiran sarana dan prasarana yang mendukung pelaksanaan fungsi legislasi DPR RI agar anggota dewan dan tenaga pendukung keahlian lainnya dapat menjalankan tugasnya di bidang legislasi dengan lebih optimal.

Daftar Pustaka

Buku :

- Ahmad, Rival Gulam. Bivitri Susanti, et.al., *Jurus Merancang Peraturan Untuk Transformasi Sosial: Sebuah Manual Untuk Praktisi*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2007.
- Ali, Faried. *Hukum Tata Pemerintahan dan Proses Legislatif di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1996.
- Amini, Aisyah. *Pasang Surut Peran DPR-MPR 1945-2004*. Jakarta: Yayasan Pancur Siwah bekerja sama dengan PP Wanita Islam, 2004.
- Aria, Suyudi. *Mengais Harapan Di Ujung Pengabdian: Catatan Awal Tahun Kinerja Legislasi DPR Tahun 2008*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Januari 2009.
- Ashary. *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-Unsurnya*, Jakarta: UI Press, 1995.
- Asshiddiqie, Jimly. *Pergumulan Peran Pemerintah Dan Parlemen Dalam Sejarah Telaah Perbandingan Konstitusi Berbagai Negara*. Jakarta: UI Press, 1996.
- _____. dan Mustafa Fakhry, *Mahkamah Konstitusi: Kompilasi Ketentuan UUD, UU, dan Peraturan di 78 Negara*. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FH UI dan Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Indonesia, 2002.
- _____. *Perihal Undang-Undang*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.

- _____. *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- Budiardjo, Miriam dan Ibrahim Ambong, Ed. *Fungsi Legislatif dalam Sistem Politik Indonesia*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1993.
- Cipto, Bambang. *Dewan Perwakilan Rakyat dalam Era Pemerintah Modern-Industri*. cet. I. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995.
- Danusubroto, Sidarto. *DPR Bukan Taman Kanak-Kanak: Produktivitas Dewan Versus Kesenjangan Birokrasi*. Jakarta: Verbum Publishing, 2006.
- Febrian. *Buku Panduan tentang Proses Legislasi Untuk Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia*. Jakarta: UNDP, 2010.
- J.L.K Valerine. *Metode Penelitian Hukum Edisi Revisi*. Jakarta: Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2009.
- Jaweng, Robert Endi. Henry Siahaan, et.al., *Mengenal DPD RI Sebuah Gambaran Awal*. Jakarta: Institute for Local Development, 2005.
- Katharina, Riris. Prayudi, Lidya Suryani, et.al., *Kajian Terhadap Peraturan Tata Tertib DPR RI*. Jakarta: Pusat Pengkajian Pengolahan Data dan Informasi Sekretariat Jenderal DPR RI, 2008.
- Maria Farida, Indrati. *Ilmu Perundang-Undangan 1: Jenis, Fungsi, dan Materi muatan*. Yogyakarta: Kanisius, 2007.
- _____. *Ilmu Perundang-Undangan 2: Proses dan Teknik Pembentukannya*. Yogyakarta: Kanisius, 2007.
- Pakpahan, Mukhtar. *DPR RI Semasa Orde Baru*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1994.
- Purbacaraka, Purnadi dan Soerjono Soekanto, *Perihal Kaedah Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Rencana Strategis *Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia 2010-2014*. Sekretariat Jenderal DPR RI, Jakarta: 2010.
- Rodja, Siti Maryam. Aria Suyudi, et.al. *Catatan PSHK tentang Kinerja Legislasi DPR 2004-2009: Rekam Jejak Kuasa Mengatur*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2010.
- _____. *Catatan PSHK tentang Kinerja Legislasi DPR 2009: Legislasi Tak Tuntas Di Akhir Masa Bakti*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2010.
- Saragih, Bintan R. *Lembaga Perwakilan dan Pemilihan Umum di Indonesia*. Jakarta: Gaya Media Pratama, 1985.
- Sekretariat Jenderal DPR RI. *Evaluasi Prolegnas 2005-2009*. Jakarta: Badan Legislasi DPR RI, 2009.
- Siahaan, Pataniari. *Membangun Kerangka Politik Perundang-Undangan Yang Jelas dan Terarah Melalui Program Legislasi Nasional, Proceeding Workshop dan FGD Prolegnas Sebagai Politik Pembangunan Hukum Nasional*. Jakarta: Baleg DPR RI, 2008.
- Sidharta, Arif et.al., *Keterampilan Perancangan Hukum*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1997.
- Soekanto, Soerjono. Chalimah Suyanto, dan Hartono Widodo, *Pendekatan Sosiologi Terhadap Hukum*, Jakarta: Bina Aksara, 1998.
- _____. dan Sri Mamudji. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 1985.
- Susanti, Bivitri. Rival Ghulam Ahmad, et.al., *Catatan PSHK tentang Kinerja Legislasi DPR 2005*. Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, 2006.
- Susilo, Djoko. *Intervensi Pemerintah di Bidang Legislasi dan Marginalisasi Peran DPR, dalam Sidarto Danusubroto, DPR Bukan Taman Kanak-Kanak: Bicara Stigma Di Usia 70 Tahun*. Jakarta: Verbum Publishing, 2006.
- Thaib, Dahlan. *Implementasi Sistem Ketatanegaraan Menurut Undang-Undang Dasar 1945*, Yogyakarta: Liberty, 1994.
- _____. *Membangun Kualitas Produk Legislasi Nasional dan Daerah, Proceeding Workshop dan FGD Prolegnas Sebagai Politik Pembangunan Hukum Nasional*. Jakarta: Baleg DPR RI Mei, 2008.
- Thalib. Abdul Rasyid. *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*. Bandung: Citra Aditya Bakti, 2006.

Yani, Ahmad. *Pasang Surut Kinerja Legislasi*. Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2011.

Zaidun, Muchammad. Nurul Barizah, dan Radian Salman, Buku Panduan tentang Tata Tertib dan Etika Parlemen. Jakarta: Sekretariat Jenderal DPR, 2010.

Artikel :

AR, Suhariyono. *Peningkatan Kualitas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan di Indonesia*. Jurnal Legislasi Indonesia Vol.4 No.2, Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum Dan Hak Asasi Manusia, 2007.

Hikam. A.S., *Jurnal Legislasi Indonesia: Program Legislasi Nasional*. Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan HAM RI, Vol. 2, Nomor. 1-Maret 2005.

Siahaan, Pataniari. *Membangun Kerangka Politik Perundang-undangan Yang Jelas dan Terarah Melalui Program Legislasi Nasional*. Proceeding Workshop dan FGD Prolegnas Sebagai Politik Pembangunan Hukum Nasional, Jakarta: Baleg DPR RI, 2008.

Thaib, Dahlan. *Membangun Kualitas Produk Legislasi Nasional dan Daerah*. Proceeding Workshop dan FGD Prolegnas Sebagai Politik Pembangunan Hukum Nasional, Jakarta: Baleg DPR RI, 2008.

Wignjosoebroto, Soetandyo. *Program Legislasi Nasional dan Kebutuhan Rakyat*. Proceeding Workshop dan FGD Prolegnas Sebagai Politik Pembangunan Hukum Nasional. Jakarta: Baleg DPR RI, 2008.

Sumber Lain Yang Tidak Diterbitkan :

Arinanto, Satya. "Hukum Sebagai Produk Politik". Makalah disampaikan sebagai bahan ajar mata kuliah Politik Hukum di Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta, 2007.

Asshiddiqie, Jimly. "Kedudukan Mahkamah Konstitusi Dalam Struktur Ketatanegaraan Indonesia." Makalah disampaikan pada Kuliah Umum di Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret. Surakarta 2 September 2004.

Chairijah, "Peran Program Legislasi Nasional Dalam Pembangunan Hukum Nasional", makalah disampaikan pada Diklat Penyusunan dan Perancangan Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia, di Badan Pengembangan Sumber Daya Manusia Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Cinere, Gandul. Jakarta: Mei 2008.

Soedarso, Bambang Prabowo. "Kedudukan PP No. 51 Tahun 1993 tentang AMDAL setelah Perubahan UULH", makalah disampaikan pada Seminar Sehari Tentang Mengimplementasikan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagai Peluang dan Tantangan Dalam Menghadapi Era Globalisasi, Dekornas GMPLH-Kantor Meneg. LH, Jakarta 17 Februari 1998.

Qomaruddin, "Membentuk Peraturan Perundang-Undangan Yang Aspiratif dan Responsif Sesuai Dengan Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan." Makalah disampaikan pada Diklat Fungsional Perancang Peraturan Perundang-Undangan Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia, Mei 2011, hlm. 7.

Peraturan Dasar dan Peraturan Perundang-Undangan :

Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia (MPR RI). *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*. Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2002.

Republik Indonesia. *Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003

Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316.

_____. *Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2012 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234.

_____. *Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*. Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 123, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5043.

_____. Peraturan Pemerintah Nomor 61 Tahun 2005 tentang *Tata Cara Penyusunan dan Pengelolaan Program Legislasi Nasional*.

_____. Peraturan Pemerintah Nomor 68 Tahun 2005 tentang *Tata Cara Mempersiapkan Rancangan undang-Undang, Rancangan*

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Rancangan Peraturan Pemerintah, dan Rancangan Peraturan Presiden.

Kamus :

Garner, Bryan A. Editor in Chief. *Black's Law Dictionary*, Minnesota: Thomson West, Eight Edition, 2004.

Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008.

PENGUJIAN PERATURAN DAERAH: SEBUAH TELAAHAN KRITIS (TESTING LOCAL REGULATIONS: A CRITICAL FINDINGS)

M. Zamroni

Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan

Kementerian Hukum dan HAM RI

Jl. H.R. Rasuna Said kav. 6-7 Jakarta Selatan, Indonesia

Email: dzam.rooney@yahoo.com

(Naskah diterima 29/07/2013, direvisi 10/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Sebagai negara yang berdasarkan atas hukum (*rechtsstaat*), yang aspek legalitasnya menjadi unsur elementer yang harus dipenuhi maka seluruh aspek penyelenggaraan pemerintah wajib mendasarkan pada peraturan perundang-undangan. Dalam wilayah peraturan perundang-undangan di Indonesia, Peraturan Daerah sesuai dengan jenis hierarkinya dalam Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 adalah berada dalam UU, PP, dan Perpres. Namun demikian belum ada keseragaman pendapat di antara para pakar dan ahli mengenai siapa sebenarnya yang berwenang menguji peraturan daerah. Perdebatan para ahli sesungguhnya pada wilayah berlakunya *executive review* dan *judicial review* terhadap Peraturan Daerah. Hal ini kemudian dilihat dari perspektif Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2001 tentang Pemerintahan Daerah dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan berikut peraturan tentang hukum acara pengujian peraturan perundang-undangan menjadi referensi utama dalam kajian sekaligus analisis dalam membedah masalah pengujian Peraturan Daerah ini.

Kata kunci: *Executive review*, *judicial review*, peraturan daerah.

Abstract

As a state based on law (rechtsstaat), where legal aspect a elementary the elements must be met then all aspects of government administration shall be based on legislation. In the area of legislation in Indonesia, according to the type hierarkhinya Regulation in Article 7 paragraph (1) of Law No. 12 of 2011 is someone to be in laws, government regulations, and regulation. However, there is no uniformity of opinion among the experts and the experts who actually examine the regulatory authority area. Debate the real experts on the region force of executive review and judicial review of the Regulation. It is then seen from the perspective of the Law No. 32 Year 2001 on Regional Government and Law No. 12 Year 2011 on the establishment of legislation following legal regulations on testing event of legislation being the main reference in the study as well as analysis in dissecting the problem this local regulation testing.

Keywords: Executive review, judicial review, local regulations.

A. Pendahuluan

Dalam peraturan perundang-undangan, Perda memiliki posisi yang unik karena meski kedudukan Perda berada di bawah undang-undang, tetapi tidak terdapat kesatuan pendapat antara para pakar mengenai siapa sebenarnya yang berwenang mengujinya. Perdebatan mengenai berlakunya *executive review* dan *judicial review* terhadap Perda menjadi pertanyaan tersendiri di era otonomi daerah saat ini, mengingat Perda adalah produk kepala daerah dan DPRD di suatu daerah yang bersifat otonom. Menurut Maria Farida Indrati (pakar peraturan perundang-undangan), pengujian terhadap Perda tidak dilakukan oleh Mahkamah Agung. Hal itu terkait ketentuan Pasal 145 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, ditentukan bahwa

kewenangan pengujian dan pembatalan Perda hanya ada pada Presiden apabila Perda tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Artinya, yang berwenang membatalkan Perda berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 ialah Presiden/Pemerintah melalui Peraturan Presiden. Tapi jikalau Pemerintah Daerah tidak puas dengan pembatalan Perda tersebut, maka Pemerintah Daerah bisa mengajukan keberatan ke Mahkamah Agung, sebagaimana ketentuan Pasal 145 ayat (5) UU No. 32 Tahun 2004.

Tindak lanjut dari pembatalan Perda tersebut menurut Pasal 145 ayat (3) UU No. 32 Tahun 2004, harus dibuat Peraturan Presiden yang mengatur mengenai pembatalan Perda paling lama 60 (enam

puluh) hari sejak diterimanya Perda oleh Pemerintah dari Daerah. Kemudian, menurut ketentuan pada ayat (4) paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan tersebut, kepala daerah harus memberhentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud. Apabila provinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan karena alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, maka kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung (Pasal 145 ayat (5) UU No.32 Tahun 2004). Dengan demikian, menurut Maria Farida, wewenang Mahkamah Agung terkait pembatalan Perda berdasarkan Pasal 145 ayat (6) UU Nomor 32 Tahun 2004 terbatas hanya menerima keberatan terhadap daerah yang tidak terima pembatalan Perda oleh Pemerintah, dan tidak berwenang menguji, apalagi membatalkannya. Dengan kata lain, Mahkamah Agung tidak membatalkan Perda. Tapi jika memang terbukti Perda bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sebagaimana telah dibatalkan melalui Peraturan Presiden, maka secara asas hukum, Perda tersebut tidak bisa diberlakukan, karena sudah tidak punya kekuatan hukum lagi. Kondisi demikian berarti sebagai pengecualian dari ketentuan Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945 dan UU Nomor 5 Tahun 2004¹ dimana seharusnya MA berwenang melakukan uji materiil terhadap segala peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Sebetulnya menurut Pasal 24A UUD 1945, semua peraturan perundang-undangan di bawah UU diujinya oleh MA, tapi UU Nomor 32 Tahun 2004 menyatakan kalau Perda bertentangan dengan yang lebih tinggi dibatalkan oleh Presiden. Dengan demikian, MA berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang seperti Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden dan seterusnya, tapi tidak termasuk Perda.

B. Latar Belakang Masalah

Ketentuan mengenai pengujian peraturan perundang-undangan, khususnya Perda, di era otonomi daerah ternyata tidak konsisten antara peraturan perundang-undangan yang satu dengan yang lain. Era otonomi daerah memberikan kebebasan sekaligus keleluasan kepada daerah² untuk membuat Peraturan Daerah (Perda). Namun, dengan adanya Putusan Mahkamah Agung Nomor 05/HUM/2005 timbul persoalan hukum mengenai lembaga mana sebenarnya yang berwenang menguji. Majelis hakim agung yang diketuai Prof.

Muchsan pada 21 Februari 2006 memutuskan pembatalan tiga Perda provinsi DKI Jakarta³. Dalam amarnya, majelis juga memerintahkan kepada Gubernur dan DPRD DKI untuk mencabut ketiga Perda tersebut. Jika dalam waktu 90 hari tidak dilaksanakan, maka ketiga Perda tentang privatisasi rumah sakit daerah itu demi hukum dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Putusan itu sendiri berawal dari permohonan judicial review yang sejumlah elemen pemerhati hak-hak konsumen, termasuk Yayasan Lembaga Konsumen Indonesia (YLKI). Berdasarkan Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945 dan UU Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung memberi wewenang kepada MA untuk “menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang”. Dengan merujuk Pasal 7 UU No. 10 Tahun 2004⁴ berarti peraturan perundang-undangan yang dapat diuji oleh MA adalah Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden dan Peraturan Daerah.

Dalam peraturan perundang-undangan, Perda memiliki posisi yang unik karena meski kedudukan Perda berada di bawah undang-undang, tetapi tidak terdapat kesatuan pendapat antara para pakar mengenai siapa sebenarnya yang berwenang mengujinya. Perdebatan mengenai berlakunya *executive review* dan *judicial review* terhadap Perda menjadi pertanyaan tersendiri di era otonomi ini mengingat Perda adalah produk kepala daerah dan DPRD di suatu daerah yang bersifat otonom. Menurut Maria Farida, pengujian terhadap Perda tidak dilakukan oleh MA. Menurut pakar ilmu perundang-undangan tersebut, hal itu terkait ketentuan Pasal 145 ayat (2) UU No. 32 Tahun 2004 dimana kewenangan pembatalan (berarti termasuk juga pengujiannya) Perda hanya ada pada Presiden apabila Perda tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Tindak lanjut dari pembatalan Perda tersebut menurut UU No. 32 Tahun 2004, harus dibuat Peraturan Presiden yang menyatakan pembatalan Perda paling lama 60 (enam puluh) hari sejak diterimanya Perda oleh Pemerintah dari Daerah. Kemudian, paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan tersebut, kepala daerah harus memberhentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud. Apabila provinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan karena alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.

¹ Sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009.

² Kepala Daerah dan DPRD.

³ Perda Provinsi DKI Jakarta Nomor 13 Tahun 2004, Perda Provinsi DKI Jakarta Nomor 14 Tahun 2004, dan Perda Provinsi DKI Jakarta Nomor 15 Tahun 2004.

⁴ Sebagaimana telah diganti dengan UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Namun demikian, menurut Ibnu Tri Cahyo⁵ pengaturan mengenai kebolehan Pemerintah menguji Perda tidak berarti sebagai pengecualian dari wewenang MA dalam menguji peraturan perundang-undangan. Menurut Ibnu, Mahkamah Agung tetap berwenang menguji Perda. Pengujian Perda oleh Pemerintah justru karena Pemda merupakan bagian dari Pemerintah (Eksekutif). Meskipun Pemerintah mempunyai kewenangan menguji Perda, kewenangan tersebut harus dilakukan dalam konteks supremasi hukum, sehingga hal ini dapat mencegah terjadinya dominasi sentralistik kekuasaan dalam sistem hukum di Indonesia.

C. Kerangka Teoritis

Dengan alasan mempunyai kewenangan menguji Perda, Daeng Mochammad Nazier⁶ pernah mengakui sudah ada 393 Perda yang berasal dari seluruh daerah di Indonesia yang sudah dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri. Tindakan pembatalan Perda melalui Kepmendagri demikian dibenarkan Ibnu dengan alasan kewenangan pembatalan Perda oleh Presiden sudah dilimpahkan ke Menteri Dalam Negeri. Pendapat serupa juga dilontarkan oleh I Made Suwandi⁷, yang menyampaikan bahwa pencabutan Perda dalam bentuk Kepmendagri karena Pemerintah telah melimpahkan itu kepada Mendagri. Lebih lanjut, sebenarnya pengujian Perda dapat dibedakan atas pengujian secara preventif dan represif. Dimana ada 4 (empat) jenis Perda yang diuji secara preventif yaitu Perda tentang Pajak Daerah, Perda tentang Retribusi Daerah, Perda tentang Tata Ruang Wilayah di daerah dan Perda tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah. Kalau tidak ada permasalahan baik yang terkait materi substantif maupun teknis perundang-undangan, maka Perda dimaksud dapat diberlakukan. Selain dari keempat Perda tersebut, Perda akan diuji melalui mekanisme yang disebut dengan pengawasan represif. Dimana Perda yang akan diuji tersebut berlaku lebih dulu, dalam arti bahwa Perda tersebut telah operasional berlaku di masyarakat. Dan jika dalam perjalanan keberlakuannya ditemui atau dijumpai pertentangan (*friksi; kontradiksi*) dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka Perda dimaksud akan dibatalkan untuk kemudian dilakukan pencabutan.

Berdasarkan konstruksi hukum UU No. 32 Tahun 2004, Pemerintah (dalam hal ini Presiden) berwenang menguji suatu peraturan daerah melalui analisis evaluatif dengan memperhatikan seluruh aspek secara teliti dan komprehensif yang dilakukan oleh Kementerian Dalam Negeri.

Sementara di sisi lain, MA berhak menguji Perda yang telah diuji Pemerintah dan telah dikeluarkan Perpres mengenai hal tersebut, namun Pemerintah daerah berkeberatan atau tidak menerima Perpres tersebut. Sehingga berdasarkan ketentuan dalam UU No. 32 Tahun 2004, Pemerintah daerah sebagai pembentuk Perda dibenarkan untuk mengajukan keberatannya kepada Mahkamah Agung. Pengujian Perda oleh Pemerintah merupakan sarana kontrol agar tidak terjadi masalah di masyarakat nantinya. Namun dalam prakteknya, tidak sedikit ditemui banyak daerah yang tidak melaporkan Perda yang akan diberlakukan sehingga pengujian Perda oleh Pemerintah masih bersifat pasif.

Hal yang berbeda justru disampaikan oleh Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK) yang menyatakan bahwa pembatalan Perda oleh Mendagri tidak tepat. Meskipun demikian, diakui dalam kenyataan di lapangan sampai sekarang masih terjadi pembatalan Perda oleh Mendagri melalui instrumentasi hukum berupa Kepmendagri. Dengan demikian, Keputusan Mendagri yang membatalkan Perda, dapat dinilai cacat hukum. Dengan begitu maka keputusan pembatalan Perda tersebut menjadi tidak punya daya ikat hukum (*not legally binding force*) bagi Pemerintah Daerah untuk mematuhi, sehingga tidak jarang ditemui, banyak Kepmendagri tentang pembatalan Perda yang tidak diperhatikan bahkan diacuhkan oleh daerah.

D. Analisis Konseptual

Berangkat dari hal-hal tersebut di atas, tulisan ini mencoba untuk menguraikan lebih jauh mengenai bagaimana kewenangan pemerintah pusat dalam melakukan evaluasi dan pengujian serta pembatalan suatu Peraturan Daerah disertai tanggapan kritis terhadapnya. Selain itu, juga akan dibahas mengenai legalitas Keputusan Menteri dalam hal pembatalan suatu Perda. Mendasari dari beberapa Peraturan Daerah yang dibatalkan oleh Keputusan Menteri dalam Negeri, yang apabila mengacu pada ketentuan Pasal 145 UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, maka jelas sekali terlihat pertentangan (kontradiksi) antara kedua hal tersebut.

a. Kewenangan Pemerintah Pusat dalam Pengujian Peraturan Daerah (Executive Review)

Executive Review (pengujian peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh pemerintah pusat) terhadap suatu Peraturan Daerah, apabila secara murni mengacu pada ketentuan *normatif* hukum pada Pasal 145 UU

⁵ Kepala Pusat Kajian Otonomi Daerah Universitas Brawijaya Malang.

⁶ Direktur Bina Administrasi Keuangan Depdagri.

⁷ Direktur Urusan Pemerintahan Daerah, Dirjen Otonomi Daerah.

Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, bukanlah menjadi suatu permasalahan, dikarenakan Pemerintah Daerah merupakan bagian dari Pemerintah Pusat atau berada dibawah Pemerintah Pusat. Sehingga, Pemerintah Pusat juga mempunyai kewenangan untuk menguji dan membatalkan peraturan yang dibentuk oleh Pemerintah Daerah. Pengujian terhadap suatu Perda yang dilakukan oleh Pemerintah Pusat adalah dalam rangka pengawasan dan pembinaan terhadap Pemerintahan Daerah. Jika Pemerintah Daerah bersama-sama DPRD menetapkan suatu Perda, maka Pemerintah Daerah wajib menyerahkan Perda tersebut kepada Pemerintah Pusat untuk dievaluasi. Dan jika hasil evaluasi Pemerintah mendapatkan bukti bahwa Perda tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka Pemerintah membatalkan Perda tersebut dan untuk selanjutnya diserahkan kembali ke Pemerintah Daerah bersangkutan agar bersama-sama DPRD mencabut Perda dimaksud. Selanjutnya, Jika Pemerintah Daerah tidak menyepakati pembatalan Perda yang dilakukan oleh Pemerintah, maka Pemerintah Daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung sebagaimana yang dimaksud pada Pasal 145 Ayat (5) UU Nomor 32 Tahun 2004. Selanjutnya, pada ketentuan Ayat (6), apabila keberatan tersebut dikabulkan sebagian atau seluruhnya, maka putusan Mahkamah Agung menyatakan Peraturan Presiden yang membatalkan Perda bersangkutan menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum. Dengan menggunakan metode interpretasi *argumentum a contrario* terhadap Pasal 145 Ayat (6) tersebut, maka ditemukan bahwa Peraturan Presiden yang membatalkan tentang suatu Perda dinyatakan tetap berlaku dan mempunyai kekuatan hukum apabila Mahkamah Agung menolak keberatan dari Pemerintah Daerah. Artinya, berdasarkan UU Nomor 32 Tahun 2004, Mahkamah Agung tidak membatalkan suatu Perda, melainkan yang membatalkan Perda adalah Pemerintah Pusat dengan dikeluarkannya Peraturan Presiden. Yang dibatalkan oleh Mahkamah Agung menurut ketentuan UU tersebut hanyalah Peraturan Presiden apabila permohonan keberatan yang diajukan oleh Pemerintah Daerah di kabulkan oleh MA.

Dalam pengujian Perda oleh Pemerintah (*executive review*), terdapat permasalahan yang patut untuk dikaji. Yang pertama adalah, dalam pengujian Perda, Pemerintah Pusat mempunyai dua batu uji untuk melakukan pengujian, yaitu "bertentangan dengan kepentingan umum" dan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, sebagaimana yang termaktub pada Pasal 136 Ayat (4) UU Nomor 32 Tahun 2004. Pengujian Perda dengan menggunakan

batu uji istilah "kepentingan umum" yang dilakukan oleh Pemerintah Pusat, masih sangat luas cakupannya. Istilah "kepentingan umum" bisa diartikan sebagai kepentingan umum nasional atautkah kepentingan umum lokal (daerah). Dalam penjelasan Pasal 136 Ayat (4) tersebut, dijelaskan bahwa yang dimaksud dengan "bertentangan dengan kepentingan umum" adalah kebijakan yang mengakibatkan terganggunya kerukunan antar warga masyarakat, terganggunya pelayanan umum, dan terganggunya ketentraman ketertiban umum serta kebijakan yang bersifat diskriminatif. Mengingat peraturan daerah merupakan peraturan perundang-undangan yang bersifat local (*local wet*), maka yang dimaksud dengan istilah "kepentingan umum", tidak lain merupakan kepentingan umum yang hanya mencakup daerah setempat. Yang menjadi permasalahan adalah, alat ukur apakah yang dipakai Pemerintah Pusat dalam hal menafsirkan bertentangan tidaknya suatu Perda dengan kepentingan umum, mengingat banyaknya daerah-daerah baik provinsi maupun kabupaten/kota yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia dengan corak masyarakat yang majemuk dan pluralistik.

Yang kedua, dalam undang-undang tentang Pemerintahan Daerah, dijelaskan bahwa apabila Pemerintah Pusat membatalkan suatu Perda, maka Pemerintah mengeluarkan Peraturan Presiden tentang pembatalan Perda tersebut, sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 145 Ayat (3). Secara harafiah, kata "peraturan" yang kata dasarnya berasal dari kata "atur", menunjukkan bahwa ada sesuatu hal yang di atur. Sebelum mengkaji lebih jauh tentang Pasal 145 Ayat (3) tersebut, ada baiknya jika kembali merefleksikan bentuk-bentuk keputusan normatif hukum.

Di dalam ilmu hukum, dikenal adanya tiga bentuk keputusan hukum, yaitu keputusan yang bersifat mengatur dinamakan peraturan (*regeling*), keputusan yang bersifat penetapan administratif dinamakan keputusan (*beschikking*), dan keputusan yang bersifat menghakimi dinamakan putusan (*vonnis*). Dalam melahirkan salah satu bentuk produk normatif hukum yang bersifat mengatur (*regels*), maka produk normatif hukum tersebut dinamakan peraturan (*regeling*). Peraturan hukum yang dimaksud tersebut utamanya mengatur tentang kepentingan umum, baik hubungan antarwarga negara, maupun hubungan antara organ Negara dengan warga negara. Selain peraturan (*regeling*), dikenal pula bentuk produk normatif hukum bersifat putusan administratif, yang dinamakan Keputusan (*beschikking*). Keputusan (*beschikking*) tersebut sifatnya tidak mengatur, melainkan bersifat memutuskan dalam menetapkan berlaku tidaknya sesuatu, memutuskan sah tidaknya sesuatu, dan sebagainya. Selain itu, keputusan

untuk menetapkan suatu hasil pemeriksaan perkara, yang lazimnya dilakukan oleh lembaga yudicial, disebut Penetapan (*vonnis*).

Selanjutnya, dengan merujuk pada teori Hans Kelsen yang membedakan antara “*general and abstract legal norm*” dan “*concrete and individual legal norm*”, maka ditemukan bahwa norma hukum konkret dan individual (*concrete and individual legal norm*) merupakan suatu ketetapan yang berisi norma hukum yang berlaku untuk subyek, ruang, dan waktu tertentu. Artinya, norma hukum konkret dan individual berbicara tentang satu subyek (*individu*) yang berlaku pada ruang dan waktu tertentu (*konkret* atau *concrete*). Keputusan seperti ini biasanya dipakai dalam keputusan administratif (*beschikking*) dan putusan hasil sidang perkara (*vonnis*). Sedangkan, norma hukum umum dan abstrak (*general and abstract legal norm*) merupakan suatu ketetapan yang berisi norma hukum yang berlaku untuk subjek, ruang, dan waktu yang masih bersifat umum. Artinya, norma hukum umum dan abstrak berbicara tentang subjek yang banyak (*abstrak*) dan berlaku pada ruang dan waktu yang masih umum (*general*). Norma hukum seperti ini diterapkan dalam keputusan yang bersifat pengaturan (*regeling*).

Dari penjelasan di atas, apabila melihat kembali materi yang tertuang dalam Pasal 145 Ayat (3) UU No.32 Tahun 2004, terdapat keanehan. Dalam materi tersebut dijelaskan bahwa Peraturan Daerah yang dibatalkan oleh Pemerintah, dibuatkan satu keputusan normatif hukum yang bersifat pengaturan, yaitu Peraturan Presiden. Seharusnya, suatu keputusan normatif hukum yang tujuannya untuk membatalkan sesuatu itu hanyalah suatu keputusan yang bersifat administratif. Dengan kata lain, untuk membatalkan suatu Perda, maka Pemerintah seharusnya mengeluarkan keputusan yang bersifat administratif (*beschikking*), bukan peraturan yang bersifat mengatur (*regels*). Kenapa harus berbentuk keputusan? Karena keputusan bersifat konkret dan individual sebagaimana halnya juga dengan putusan hakim yang juga bersifat konkret dan individual, sedangkan peraturan bersifat umum dan abstrak. Misalnya, suatu peraturan yang bersifat umum dan abstrak menyatakan bahwa Peraturan Daerah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dengan demikian, apabila Peraturan Daerah Kabupaten A No. 36 Tahun 2008 tentang Pengangkatan Sekretaris Desa Menjadi Pegawai Negeri Sipil dianggap bertentangan dengan Peraturan Presiden No.72 Tahun 2007, sudah jelas bahwa keputusan pembatalannya harus bersifat konkret dan individual, karena pembatalan yang dituju adalah Peraturan Daerah Kabupaten A Nomor 36 Tahun 2008.

Selanjutnya, jika pembatalan tersebut ditetapkan dalam bentuk peraturan, maka yang menjadi pertanyaan dasar adalah apa yang diatur dalam Peraturan Presiden tersebut, mengingat bahwa keputusan yang bersifat mengatur itu mengatur tentang kepentingan umum, yaitu tentang hubungan antarwarga negara dan hubungan antara organ negara dengan warga negara. Apakah Peraturan Presiden yang membatalkan suatu Perda juga mengatur tentang hubungan antarwarga negara, atau mengatur tentang hubungan antara organ negara dengan warga negara. Tentu jawaban atas pertanyaan tersebut adalah tidak.

Hal-hal semacam inilah yang perlu diluruskan dalam penggunaan nomenklatur atau istilah hukum, agar suatu produk hukum bisa menjamin adanya kepastian hukum yang jelas. Dalam membatalkan suatu Perda, bentuk ketetapan pembatalannya tersebut seharusnya tertuang dalam bentuk keputusan yang bersifat administratif, yaitu apakah dalam bentuk Keputusan Presiden ataupun Keputusan Menteri. Memang agak tidak wajar dan tidak tepat kedengarannya bahwa Perda yang merupakan bentuk *regeling* dibatalkan oleh keputusan yang bersifat *beschikking*. Namun yang perlu diperhatikan adalah perbedaan kata “dibatalkan” dan kata “dicabut”. Kata “dibatalkan” berarti pembatalan suatu peraturan untuk diberlakukan secara umum sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum. Namun, dengan dibatalkannya peraturan tersebut, tidaklah secara otomatis juga telah tercabut. Peraturan tersebut walaupun sudah dibatalkan namun selama belum dicabut, maka peraturan yang sudah tidak mempunyai kedayagunaan tersebut dipandang masih tetap ada dan tidak boleh dibuatkan peraturan pengganti yang berkenaan dengan substansi isi materinya. Misalnya, Perda tentang kebersihan yang sudah dibatalkan oleh Pemerintah, maka pihak pemerintahan daerah tidak boleh membuatkan Perda yang baru tentang kebersihan sebelum mencabut Perda yang sudah dibatalkan tersebut.

Mengenai prosedur pencabutan Perda, yang menjadi acuan hukumnya adalah Pasal 145 Ayat (4) UU Nomor 32 Tahun 2004 beserta penjelasannya. Dalam UU tersebut, ditegaskan bahwa paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan Perda, maka Kepala Daerah (Gubernur, Walikota/ Bupati) memberhentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama Kepala Daerah mencabut Perda tersebut. Pencabutan tersebut dilaksanakan dengan dibentuknya Peraturan Daerah tentang pencabutan Perda. Jadi jelas bahwa Perda yang bersifat *regeling* memang seharusnya dicabut oleh peraturan yang bersifat *regeling* pula. Namun, dalam hal pembatalan Perda tersebut, sebagaimana pengawasan pemerintah

pusat terhadap daerah, harus dibatalkan dalam bentuk keputusan administratif, karena keputusan yang bersifat administratif berbicara tentang batal tidaknya suatu keputusan baik yang bersifat *beschikking* maupun yang bersifat *regeling*.

Setelah itu, karena keputusan untuk membatalkan suatu Perda tersebut bersifat administratif (*beschikking*), dan juga bentuk keputusan itu bersifat konkrit dan individual, maka prosedur perlawanan atau gugatan yang diajukan oleh pihak Pemerintah Daerah terhadap keputusan pemerintah pusat, seharusnya tidak langsung diajukan ke Mahkamah Agung, melainkan dengan melalui tingkatan prosedur di lingkungan Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN), mulai dari Pengadilan Negeri Tata Usaha Negara, dilanjutkan pada tingkat banding di Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara, hingga sampai ke tingkat kasasi di lingkungan Mahkamah Agung.

b. Kewenangan Pengujian Rancangan Peraturan Daerah (Executive Preview) oleh Menteri Dalam Negeri

Timbul juga perdebatan bahwa apakah Menteri Dalam Negeri berwenang melakukan pengujian (*executive review*) terhadap suatu Peraturan Daerah. Namun sebelum membahasnya, terlebih dahulu perlulah dibedakan antara *executive review* dan *executive preview*. *Executive review* adalah pengujian yang dilakukan pemerintah eksekutif terhadap peraturan perundang-undangan yang sudah berlaku. Dalam hal pengawasannya, *executive review* biasa juga di sebut sebagai pengawasan represif. Sedangkan, *executive preview* adalah pengujian yang dilakukan oleh pemerintah eksekutif terhadap rancangan peraturan perundang-undangan.

Jadi, dalam hal *executive preview*, yang menjadi bahan pengujian adalah rancangan peraturan perundang-undangan yang belum diberlakukan atau belum diundangkan. *Executive preview* ini biasa juga di sebut sebagai pengawasan preventif. Selama ini di dalam praktik, kebanyakan Perda yang telah diuji oleh Pemerintah *c.q.* Kementerian Dalam Negeri, ketetapan pembatalannya dilakukan dengan instrumen Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri). Dengan mengacu pada instrumen hukum tentang pengujian dan pembatalan suatu Perda yang dilakukan oleh pemerintah, maka Pasal 145 Ayat (3) UU Nomor 32 Tahun 2004 dengan tegas menyatakan bahwa keputusan pembatalan Perda ditetapkan dengan Peraturan Presiden. Jika mengacu pada undang-undang tersebut, maka sebenarnya tidak ada kewenangan atributif Mendagri mengeluarkan suatu keputusan untuk menetapkan pembatalan Perda, melainkan secara tegas yang berwenang membatalkan suatu Perda ialah Presiden dengan instrumentasi hukumnya

berupa Peraturan Presiden (Perpres). Jika Presiden mendelegasikan kewenangannya kepada Mendagri untuk membatalkan suatu Perda, maka Presiden sebenarnya telah menyalahi kewenangan atributifnya yang jelas-jelas bertentangan dengan Pasal 145 Ayat (3) UU Nomor 32 Tahun 2004.

Adapun kewenangan Mendagri mengeluarkan keputusan pembatalan suatu Perda, dikarenakan Pemerintah Daerah tidak menindaklanjuti hasil evaluasi dari Pemerintah dalam rangka pengawasan preventif dan tetap memberlakukan Perda dimaksud, sebagaimana yang dijelaskan pada Pasal 185 Ayat (5) UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Di sinilah sebenarnya letak kewenangan atributif Mendagri dalam melakukan pembatalan suatu Perda dan pengujian Rancangan Perda (*executive preview*) atau biasa juga di sebut pengawasan preventif.

Namun, kewenangan Mendagri tersebut dalam hal pengawasan preventif secara langsung hanya terbatas pada tingkatan provinsi semata, dan selanjutnya pada tingkatan kabupaten/kota, pengawasan preventif Mendagri bersifat tidak langsung, karena yang menjalankan secara langsung adalah Gubernur. Hal ini dapat terlihat pada Pasal 185 dan Pasal 186 UU Nomor 32 Tahun 2004. Dalam Pasal 185 dinyatakan bahwa, rancangan Perda provinsi tentang APBD dan rancangan Peraturan Gubernur tentang penjabaran APBD setelah hasil dari evaluasi Menteri Dalam Negeri yang menyatakan bahwa rancangan perda dan rancangan pergub tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka Gubernur Bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama tujuh hari terhitung sejak diterimanya hasil evaluasi. Apabila hasil evaluasi tidak ditindak lanjuti, dan Gubernur tetap menetapkan rancangan Perda dan rancangan Pergub tersebut, maka Menteri Dalam Negeri membatalkan Perda dan Pergub dimaksud sekaligus menyatakan berlakunya pagu Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah tahun lalu.

Dari sini terlihat jelas bahwa Menteri Dalam Negeri melakukan pengawasan preventif terhadap rancangan Perda Provinsi (pengawasan secara langsung). Sedangkan dalam Pasal 186 dinyatakan bahwa rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang APBD dan rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang penjabaran APBD setelah hasil dari evaluasi Gubernur yang menyatakan bahwa rancangan peraturan daerah dan rancangan peraturan bupati/walikota tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka Bupati/Walikota bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama tujuh hari terhitung sejak diterimanya hasil evaluasi. Apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti, dan Bupati/Walikota tetap menetapkan rancangan

perda dan rancangan Peraturan bupati/walikota, maka Gubernur membatalkan Perda dan Peraturan Bupati/Walikota dimaksud sekaligus menyatakan berlakunya pagu APBD tahun lalu.

Selanjutnya, Pasal 186 ayat (6) beserta penjelasannya menegaskan bahwa Gubernur menyampaikan hasil evaluasi rancangan perda kabupaten/kota tentang APBD dan rancangan peraturan bupati/walikota tentang penjabaran APBD kepada Menteri Dalam Negeri yang untuk selanjutnya ditindak lanjuti. Akan tetapi, tidak ada petunjuk jelas mengenai proses penindaklanjutan hasil evaluasi Gubernur yang dilakukan oleh Menteri Dalam Negeri sehingga tampak samar bagaimana sesungguhnya metode pengawasan yang dilakukan oleh Mendagri terhadap rancangan Perda kabupaten/kota. Dari penjelasan Pasal 186 ayat (6) tersebut, terlihat jelas bahwa yang melakukan pengawasan preventif secara langsung adalah Gubernur, sementara Menteri Dalam Negeri hanya melakukan pengawasan preventif secara tidak langsung terhadap rancangan Perda kabupaten/kota.

Pengawasan preventif oleh Pemerintah baik Mendagri untuk tingkat provinsi maupun Gubernur untuk tingkat kabupaten/kota, tidak hanya terbatas pada Rancangan Perda APBD beserta penjabarannya. Pengawasan preventif juga berlaku pada proses penetapan Rancangan Perda yang berkaitan dengan Pajak Daerah, Retribusi Daerah, dan Tata Ruang Daerah. Sebagaimana yang dimaksud Pasal 189 UU Nomor 32 Tahun 2004 menyatakan bahwa Proses penetapan Rancangan Perda yang berkaitan dengan pajak daerah, retribusi daerah, dan tata ruang daerah menjadi perda, berlaku Pasal 185 dan Pasal 186, dengan ketentuan untuk pajak daerah dan retribusi daerah dikoordinasikan terlebih dahulu dengan Menteri Keuangan, dan untuk tata ruang daerah dikoordinasikan dengan Menteri yang membidangi urusan tata ruang. Dengan berlakunya Pasal 189 tersebut, maka ketentuan Pasal 5A dan Pasal 25A UU Nomor 34 Tahun 2000 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 18 Tahun 1997 Tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah, menjadi tidak berlaku.

E. Kesimpulan

Perlu dibuat terobosan hukum mengenai pengujian Perda melalui pendekatan konkruenitas (konkordansi) dengan pengujian undang-undang.

Berbeda dengan yang lain, menurut Jimly Asshiddiqie⁸ menyatakan bahwa Perda sebagai hasil kerja Kepala Daerah dan Dewan Perwakilan Daerah (DPRD) tidak dapat dibatalkan oleh keputusan

sepihak dari pemerintah pusat begitu saja. Lebih lanjut, pakar hukum tata negara yang juga merupakan mantan Ketua Mahkamah Konstitusi itu berpendapat bahwa pemerintah pusat sudah seharusnya tidak diberi kewenangan oleh undang-undang untuk mencabut Perda sebagaimana diatur oleh UU tentang Pemerintahan Daerah (UU No 32 Tahun 2004), tetapi yang berwenang menguji Perda adalah MA sebagaimana ketentuan Pasal 24A ayat (1) UUD 1945. Senada dengan pendapat Prof. Jimly, Marwan Batubara, dimana menurutnya dalam konteks pengujian Perda ini sesungguhnya ketentuan UU Nomor 32 Tahun 2004 yang memberikan kewenangan adanya executive review merupakan bentuk ketidakkonsistenan peraturan perundang-undangan dan untuk itu ketentuan tersebut sebaiknya perlu dikaji lebih lanjut bahkan jika dimungkinkan perlu diajukan *judicial review*. Karena menurut konstitusi, UU atau peraturan perundang-undangan yang levelnya lebih rendah terhadap UU, hanya dapat diuji oleh MA. Dalam hal *judicial review* MA membatalkan Perda, maka pembuat Perda (eksekutif daerah dan DPRD) harus mencabut Perda yang bersangkutan.

Model Pengujian Undang-Undang Pasca amandemen UUD 1945, uji materil menjadi tidak sebatas pada peraturan perundang-undang di bawah undang-undang, tetapi juga terhadap undang-undang. Pengujian tersebut dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 24 C UUD 1945 ayat (1) di mana antara lain disebutkan bahwa wewenang MK salah satunya adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah UU terhadap UUD. Apabila amar putusan MK menyatakan bahwa materi muatan undang-undang bertentangan dengan undang-undang, maka materi muatan undang-undang tersebut berdasarkan Pasal 57 UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Putusan MK itu sendiri berdasarkan ketentuan Pasal 47 UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi akan langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dan wajib dimuat dalam Berita Negara dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari sejak diucapkan. Prof. Jimly Asshiddiqie menyatakan bahwa putusan MK berlaku prospektif ke depan, tidak retrospektif ke belakang. Karena itu, segala perbuatan hukum dan subyek hukum yang sah menurut rezim hukum lama sebelum putusan MK, tetap harus dianggap sah adanya.

⁸ Dalam bukunya "Hukum Acara Pengujian Undang-Undang" terbitan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi tahun 2006 (hlm. 37-39).

Kewenangan Mahkamah Agung dalam Pengujian Peraturan Daerah (*Judicial Review*). Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di bawah Undang-Undang terhadap Undang-Undang (*judicial review*) yang dilakukan oleh Mahkamah Agung sebagaimana kewenangan atributifnya diatur dalam Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 7 UU Nomor 10 Tahun 2004, Pasal 11 UU Nomor 4 Tahun 2004, Pasal 31 UU Nomor 5 Tahun 2004, Pasal 31A UU Nomor 3 Tahun 2009, dan Pasal 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2004. Dalam ketentuan aturan tersebut, Mahkamah Agung berwenang melakukan Pengujian terhadap peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang. Dengan mengacu pada UU Nomor 10 Tahun 2004, ditemukan bahwa Peraturan Daerah adalah juga merupakan bagian dari peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang. Dengan menggunakan metode logika deduktif/silogisme, maka yang menjadi premis mayornya adalah semua peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dapat di uji materilkan oleh Mahkamah Agung. Sedangkan premis minornya adalah peraturan daerah merupakan bagian dari peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.

Dengan demikian, dapat ditarik sebuah konklusi/kesimpulan bahwa peraturan daerah dapat di uji materilkan oleh Mahkamah Agung. Dengan kata lain, MA juga mempunyai kewenangan dalam melakukan pengujian dan pembatalan terhadap suatu perda. Sebenarnya yang menjadi titik perhatian dalam pembahasan ini adalah siapa yang mengajukan permohonan *judicial review* terhadap suatu perda kepada Mahkamah Agung. Dalam hal ini, menurut ketentuan Pasal 31A ayat (2) UU Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas UU Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung, di jelaskan bahwa: Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah 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; atau
- c. Badan hukum publik atau badan hukum privat.

Jadi, pemohon yang dimaksud pada Pasal 31A ayat (2) tersebut adalah pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yang meliputi perorangan WNI, kesatuan masyarakat hukum adat, dan badan hukum

publik atau privat. Dalam kaitannya dengan Perda, bukan lagi Pemerintah Daerah yang mengajukan permohonan keberatan kepada MA akibat keputusan pembatalan perda yang dilakukan oleh pemerintah sebagaimana yang diatur pada Pasal 145 UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah, melainkan langsung oleh masyarakat/pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan daerah. Selanjutnya, mengenai proses pengajuan permohonan uji materil terhadap suatu perda, maka pihak yang merasa dirugikan atas berlakunya perda tersebut dapat mengajukan permohonan dengan menempuh 2 (dua) cara, yaitu langsung kepada Mahkamah Agung atau melalui Pengadilan Negeri (Pasal 2 Ayat (1) PERMA No.1 Tahun 2004). Sebenarnya hal ini menimbulkan permasalahan yang patut untuk dikaji. Jika merujuk pada Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang pada intinya menjelaskan bahwa putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang dapat diambil baik berhubungan pada pemeriksaan tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung, maka akan terlihat pertentangan antara Peraturan MA *a quo* dengan Undang-Undang *a quo*. Untuk lebih jelasnya, Pasal 4 Peraturan MA Nomor 1 Tahun 2004 menjelaskan bahwa:

- (1) Dalam hal permohonan keberatan diajukan melalui Pengadilan Negeri, didaftarkan kepada kepaniteraan pengadilan negeri dan dibukukan kedalam buku register permohonan tersendiri dengan menggunakan kode:P/HUM/Th..../PN..... Setelah permohonan atau kuasanya yang sah membayar biaya permohonan dan diberikan tanda terima;
- (2) Panitera pengadilan negeri memeriksa kelengkapan permohonan keberatan yang telah didaftarkan oleh pemohon atau kuasanya yang sah, dan apabila terdapat kekurangan dapat meminta langsung kepada pemohon atau kuasanya yang sah;
- (3) Panitera pengadilan negeri mengirimkan permohonan keberatan kepada Mahkamah Agung pada hari berikut pada hari pendaftaran;
- (4) dan seterusnya.

Dari penjelasan Pasal tersebut, terlihat jelas perbedaan makna dari pada Pasal 31 Ayat (3) UU Nomor 5 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa putusan pengujian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang yang dilakukan oleh Mahkamah Agung, dilakukan baik yang berhubungan pada tingkat kasasi maupun yang berhubungan pada permohonan langsung kepada Mahkamah Agung. Artinya, permohonan pengujian peraturan

perundang-undangan di bawah undang-undang bisa juga dimohonkan kepada pengadilan negeri untuk selanjutnya dilanjutkan pada tingkatan kasasi. Kejanggalannya ialah tidak adanya aturan yang menegaskan tentang kewenangan Pengadilan Negeri untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Jika berbicara sidang tingkat kasasi, maka sudah tentu telah ada putusan Pengadilan sebelumnya yang akan ditindak lanjuti di lingkungan Mahkamah Agung. Suatu hal yang sangat bertentangan dengan apa yang termuat dalam Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004.

Mahkamah Agung mencoba menginterpretasikan makna dari Pasal 31 ayat (3) tersebut melalui Pasal 4 Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2004. Namun jika diperhatikan, permohonan keberatan yang diajukan ke Pengadilan Negeri pada Pasal a quo, hanya menunjukkan perpanjangan tangan dari Mahkamah Agung. Artinya, setelah berkas permohonan dimasukkan ke Pengadilan Negeri, maka selanjutnya Pengadilan Negeri menyerahkan berkas keberatan tersebut ke Mahkamah Agung untuk di sidang. Jadi, Pengadilan Negeri tidak melakukan sidang pengujian terhadap keberatan yang di ajukan oleh pemohon terkait dengan pemberlakuan suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang pada umumnya, dan Perda pada khususnya. Oleh karena itu, sangat membingungkan pengertian kasasi yang tertuang dalam Pasal 31 ayat (3) UU a quo.

Selanjutnya, mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan pihak yang merasa dirugikan atas berlakunya suatu Perda, telah ditegaskan dalam Pasal 31A ayat (3) huruf b Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009, bahwa uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa:

- (1) materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau
- (2) pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku;

Pada bagian pertama dikenal dengan istilah pengujian materil, sedangkan pada bagian kedua, dikenal dengan istilah pengujian formil. Dari sini, timbul lagi permasalahan, yaitu pada bagian pertama yang apabila dikaitkan dengan pengujian Perda, maka landasan bagi MA untuk menguji perda terhadap undang-undang, adalah materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian isi dari peraturan daerah. Selanjutnya, pada Pasal 31 ayat (2) UU Nomor 5 Tahun 2004 menjelaskan

bahwa “Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.” Berdasarkan hal ini, apabila suatu peraturan daerah dipandang bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian Perda bertentangan dengan undang-undang, maka sesuai dengan ketentuan Pasal 31 ayat (2) tersebut, Mahkamah Agung menyatakan bahwa Perda tersebut tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sesuai dengan ketentuan ayat (4). Bagaimana jika dalam proses pengujiannya, MA hanya menemukan satu ayat, atau satu Pasal, atau satu bagian dalam peraturan daerah tersebut yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Jika demikian, maka mau tidak mau, keseluruhan dari peraturan daerah tersebut dianggap tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, seperti halnya jika dilakukan pengujian formil. Ketentuan tersebut bukan hanya berlaku saja pada pengujian perda, melainkan juga berlaku pada pengujian seluruh peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Apabila materi muatan ayat, Pasal, dan/atau bagian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang dipandang bertentangan dengan undang-undang, maka seluruh materi muatan peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang tersebut dianggap tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, walaupun pertentangannya hanya ditemukan pada satu ayat, atau satu Pasal, atau satu bagian saja.

Hal yang perlu juga diperhatikan ialah adanya batas waktu yang ditetapkan oleh Mahkamah Agung perihal permohonan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Pembatasan waktu tersebut diatur dalam Pasal 2 Ayat (4) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2004, yang menyatakan bahwa permohonan keberatan diajukan dalam tenggang waktu 180 (seratus delapan puluh) hari sejak ditetapkan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan. Artinya, apabila permohonan diajukan setelah melewati tenggang waktu tersebut, maka permohonan tersebut sudah tidak dapat lagi di terima. Hal ini sebenarnya telah membatasi bahkan menghilangkan hak masyarakat yang merasa dirugikan atas berlakunya suatu peraturan perundang-undangan (Perda) untuk mengajukan permohonan kepada Mahkamah Agung. Padahal, bisa saja ada pihak/masyarakat yang ingin mengajukan permohonan pengujian suatu Perda ke Mahkamah Agung, namun sudah melewati batas waktu yang sudah di tentukan (180 hari sejak di tetapkannya Perda tersebut).

- (1) Dalam pengujian materil (*judicial review*) yang dilakukan oleh Mahkamah Agung, sebaiknya bercermin pada prosedur *judicial review* suatu undang-undang terhadap UUD yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Sebagai perbandingan, ada baiknya jika meninjau Pasal 57 ayat (1) dan (2) UU No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Dalam Pasal 57 ayat (1) dan (2) Undang-Undang *a quo*, disebutkan bahwa: (1) Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- (2) Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan bahwa pembentukan undang-undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan undang-undang berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Dalam ayat pertama tersebut, menggambarkan tentang amar putusan Mahkamah Konstitusi mengenai pengujian materil suatu Undang-Undang, yaitu pengujian undang-undang terhadap UUD 1945. Sedangkan dalam ayat kedua, menggambarkan amar putusan Mahkamah Konstitusi mengenai pengujian formil suatu undang-undang, yaitu pengujian pembentukan undang-undang terhadap ketentuan prosedur pembentukan undang-undang berdasarkan UUD 1945.

Dalam ketentuan pengujian materil tersebut, apabila suatu undang-undang yang dalam hal materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang tersebut bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi (UUD 1945), maka yang dibatalkan hanyalah materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dimaksud. Berbeda dalam prosedur pengujian materil dalam lingkungan Mahkamah Agung, yang apabila materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terbukti bertentangan dengan undang-undang, maka yang dibatalkan bukanlah materi muatannya, melainkan peraturan perundang-undangan tersebut secara keseluruhan.

Selanjutnya, dalam Pasal 57 ayat (2), sebenarnya prosedurnya tidak jauh berbeda dengan Mahkamah Agung jika melihat Pasal 31 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) UU Nomor 5 Tahun

2004 tentang Mahkamah Agung. Hanya saja, di lingkungan Mahkamah Agung, tidak terdapat aturan khusus mengenai tata cara/prosedur pengujian formil peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Yang terdapat hanya aturan khusus yang mengatur tentang pedoman beracara dalam pengujian materil yang tertuang dalam Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) Nomor 1 Tahun 2004 Tentang Hak Uji Materil. Sedangkan di lingkungan Mahkamah Konstitusi, aturan khusus mengenai pengujian materil dan pengujian formil telah tergabungkan dan dituangkan dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) Nomor: 06/PMK/2005 Tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang. Setelah itu, dengan memperhatikan Pasal 31A ayat (10) UU Nomor 3 Tahun 2009 yang menyatakan bahwa tata cara pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diatur dalam peraturan Mahkamah Agung. Sebagaimana yang diketahui, bahwa pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang itu terbagi atas dua, yaitu pengujian materil dan pengujian formil, maka seharusnya Mahkamah Agung membentuk pula suatu peraturan yang membahas secara teknis mengenai tata cara/prosedur pengujian formal peraturan-perundang-undangan dibawah undang-undang. Artinya, jika Mahkamah Agung membentuk PERMA tentang Hak Uji Materil, maka seharusnya di bentuk juga PERMA tentang Hak Uji Formil, ataukah bisa juga tata cara/prosedur Hak Uji Materil dan Hak Uji Formil digabung saja ke dalam satu PERMA, sebagaimana yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dengan PMK-nya.

Dengan memperhatikan perbandingan tadi, maka tanpa bermaksud menyinggung kewibawaan Mahkamah Agung sebagai lembaga judicial penegakan regulasi hukum tertinggi yang mungkin saja merupakan pengklaiman pada tindakan contempt of court, penulis berpendapat bahwa alangkah baiknya jika lingkungan Mahkamah Agung dapat bercermin dan mencontoh Peraturan tentang Pengujian Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, ke dalam lingkup pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Hal ini seharusnya dilakukan agar supaya lembaga Mahkamah Agung tidak terkesan bertindak di luar kewenangannya, yaitu membatasi kewenangannya sendiri yang juga merupakan bagian dari kewajibannya. Selain itu, yang juga patut dijadikan bahan perhatian adalah bagaimana kewenangan Mahkamah Agung dalam melakukan pengujian secara judisial (*judicial review*) terhadap Peraturan Desa. Menurut ketentuan Pasal 7 Ayat (2) UU Nomor 10 Tahun 2004, bahwa Peraturan Desa adalah

⁹ sebagaimana telah diganti dengan UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

merupakan bagian dari Peraturan Daerah, dimana Peraturan Daerah adalah termasuk bagian dari hierarki Peraturan Perundang-undangan. Artinya, Peraturan Desa juga termasuk kedalam hierarki peraturan perundang-undangan secara nasional. Sedangkan, menurut Undang-Undang tentang Mahkamah Agung menyatakan, bahwa Mahkamah Agung berwenang melakukan pengujian atas peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Oleh karena itu, secara *de jure*, Mahkamah Agung juga berwenang melakukan pengujian atas Peraturan Desa terhadap undang-undang. Sehingga, jika ada pihak yang berkepentingan mengajukan permohonan pengujian (*judicial review*) terhadap suatu Perdes, maka mau tidak mau, Mahkamah Agung tetap wajib menyelenggarakan sidang *judicial review* tersebut. dengan kata lain, Mahkamah Agung mempunyai kewenangan disertai kewajiban untuk melaksanakan sidang *judicial review* terhadap peraturan-peraturan yang dikeluarkan oleh beribu-ribu desa/dengan nama lain yang tersebar di seluruh wilayah Indonesia.

Daftar Pustaka

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 sebagaimana telah diganti dengan UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah
- Buku Panduan Praktis Memahami Perancangan Peraturan Daerah, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan HAM Republik Indonesia 2012
- Buku Panduan Pengharmonisasian, Pembulatan, dan Pemantapan Konsepsi Rancangan Peraturan Perundang-undangan, Kementerian Hukum dan HAM 2011
- Maria Farida Indrati S., Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan, Kanisius, Yogyakarta, 2007
- Philipus M.Hadjon. et al, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Proyek Kerjasama Hukum Indonesia-Belanda, Surabaya, 1990
- Soerjono Soekanto dan Purnadi Purbacaraka, Perihal Kaidah Hukum, Bandung, PT.Citra Aditya Bakti, 1989
- Jimly Asshiddiqie, Hukum Acara Pengujian Undang-Undang, Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, 2006
- Jimly Asshiddiqie, Perihal Undang-Undang, Jakarta, Konstitusi Press, 2006
- Moh.Mahfud MD, Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi, Jakarta, LP3ES, 2007
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar, Beberapa Masalah Hukum Tatanegara Indonesia, Bandung, Alumni, 1993

**MENDORONG PEMBENTUKAN PERATURAN DAERAH TENTANG BANTUAN
HUKUM DI PROVINSI SUMATERA UTARA
(ENCOURAGING THE ESTABLISHMENT REGULATION OF LEGAL ASSISTANCE IN
THE REGION NORTH SUMATRA PROVINCE)**

Eka N.A.M. Sihombing
Fungsional Perancang Peraturan Perundang-undangan
Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Sumatera Utara
Jl. Putri Hijau No. 4, Medan 20112 Indonesia
Email: eka_nams@yahoo.co.id
(Naskah diterima 02/05/2013, direvisi 11/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

UU Bantuan Hukum memberi ruang bagi daerah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBD. Apabila daerah berkehendak mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD, maka pemerintah daerah dan DPRD harus mengaturnya dalam Peraturan Daerah (perda). Sampai saat ini, di Provinsi Sumatera Utara belum memiliki Peraturan Daerah yang secara khusus menjamin terlaksananya hak konstitusional warga negara tersebut, khususnya bagi orang atau kelompok orang miskin. Metode penelitian yang digunakan pada penulisan ini menggunakan metode penelitian hukum normatif, dengan pendekatan yuridis normatif (legal research). Sifat penelitian ini adalah deksriptif analitis yaitu suatu penelitian yang bertujuan untuk mendeskripsikan (menggambarkan) tentang fakta dan kondisi atau gejala yang menjadi objek penelitian, setelah itu dilakukan telaah secara kritis. Hasil Penelitian menunjukkan bahwa sampai saat tulisan ini dibuat ranperda tentang bantuan hukum belum dilakukan penyusunan, masih sekedar dicantumkan dalam Prolegda 2013. Mengingat pentingnya perda tentang bantuan hukum sebagai landasan hukum bagi daerah untuk memenuhi hak-hak masyarakat miskin dalam mengakses keadilan dan perlakuan yang sama di hadapan hukum, dibutuhkan komitmen kuat dari DPRD maupun Pemerintah Daerah Provinsi Sumatera Utara beserta stakeholder untuk segera mengimplementasikan pembentukan perda Bantuan hukum serta mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD sebagaimana amanat pasal 19 UU Bantuan Hukum.

Kata Kunci: Pembentukan, Perda, Bantuan Hukum.

Abstract

Legal Aid Act gives space for the local government to allocate fund to enforce Legal Aid in the Local Government's Expenditure and Cost Budgeting (APBD). If the local government's willing to allocate fund for Legal Aid in the Local Government Expenditure and Cost Budgeting (APBD) then the local government and the local council of representatives (DPRD) should have it regulated In the local regulation. Until now, in the province of North Sumatra regional regulation that has not been specifically ensure the implementation of the constitutional rights of citizens, especially for poor people or groups of people. The method used in this study, using normative legal research, the normative juridical (legal research). The nature of this research is descriptive analytical is a study that aimed to describe the (describe) about facts and conditions or symptoms that the object of the study, after critically examine it done. Research results showed that up to the time of writing ranperda about legal aid has not done the preparation, still just included in Regional legislation program (Prolegda) 2013. Given the importance of the regulation of legal aid as a legal foundation for the region to fulfill the rights of the poor in accessing justice and equal treatment before the law, it takes a strong commitment of the local council of representatives (DPRD) and the Local Government of North Sumatra Province and its stakeholders to immediately implement the establishment of regulations and legal assistance legal aid allocated in the budget as mandated by article 19 of the law on legal Aid.

Keyword : Establishment, local regulation, legal aid.

A. Pendahuluan

Dalam rangka menjamin hak konstitusional bagi setiap warga negara yang mencakup perlindungan hukum, kepastian hukum, persamaan di depan hukum, dan perlindungan hak asasi manusia, pada tanggal 04 Oktober 2011 Pemerintah dan DPR telah menyetujui bersama undang-undang yang mengatur bantuan hukum (UU No 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum selanjutnya disebut UU Bantuan Hukum). Kehadiran UU Bantuan Hukum ini paling tidak menjawab ekspektasi yang tinggi dari masyarakat akan penyelesaian persoalan bantuan hukum di Indonesia, karena sampai saat ini masih banyak rakyat Indonesia yang tak mendapatkan akses terhadap bantuan hukum.

Penyelenggaraan pemberian bantuan hukum kepada masyarakat merupakan upaya pemerintah untuk memenuhi dan sekaligus sebagai implementasi negara hukum yang mengakui dan melindungi serta menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan (*access to justice*) dan kesamaan di hadapan hukum (*equality before the law*). Undang-Undang tentang Bantuan Hukum ini menjadi dasar bagi negara untuk menjamin warga negara khususnya orang atau kelompok orang miskin untuk mendapatkan akses keadilan dan kesamaan di hadapan hukum. UU Bantuan Hukum ini membebaskan kewajiban kepada Pemerintah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBN. Pendanaan penyelenggaraan Bantuan Hukum dialokasikan pada anggaran kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia, dalam hal ini Kementerian Hukum dan HAM RI. Secara eksplisit disebutkan bahwa penyelenggara bantuan hukum adalah Pemerintah melalui Kemenkumham RI yang dilaksanakan oleh Lembaga Bantuan Hukum (LBH) maupun Organisasi Kemasyarakatan (Ormas). Namun Pembentuk UU bantuan hukum menyadari bahwa dana yang dialokasikan dalam APBN tidak akan mampu untuk memenuhi semua permohonan bantuan hukum yang ada di seluruh daerah. Untuk itu UU bantuan hukum mendelegasikan kepada Pemerintah Daerah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBD sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 Tentang Bantuan Hukum. Sampai saat ini, Provinsi Sumatera Utara belum memiliki Peraturan Daerah yang secara khusus menjamin terlaksananya hak konstitusional warga negara tersebut, khususnya bagi orang atau kelompok orang miskin, padahal menurut data BPS 2012 Provinsi Sumatera Utara termasuk salah satu Provinsi yang penduduk miskinnya berjumlah di atas 1 juta¹.

Selama ini, pemberian Bantuan Hukum yang dilakukan belum banyak menyentuh orang atau kelompok orang miskin, sehingga mereka kesulitan untuk mengakses keadilan karena terhambat oleh ketidakmampuan mereka untuk mewujudkan hak-hak konstitusional mereka. Pengaturan mengenai pemberian Bantuan Hukum Untuk Masyarakat Miskin dalam Peraturan Daerah merupakan jaminan terhadap hak-hak konstitusional orang atau kelompok orang miskin di Sumatera Utara.

B. Metode Penelitian

Penelitian yang akan dilakukan adalah penelitian hukum normatif, yakni penelitian yang dilakukan dengan menganalisis permasalahan dengan menggunakan azas-azas hukum dan prinsip-prinsip hukum. Peneliti ingin melihat sejauh mana ketentuan-ketentuan hukum yang menjadi dasar dan landasan bagi permasalahan yang sedang dibahas dengan menggunakan metode penelitian Studi Kepustakaan (*Library Research*).

Sifat penelitian ini adalah deskriptif analitis yaitu suatu penelitian yang bertujuan untuk mendeskripsikan (menggambarkan) tentang fakta dan kondisi atau gejala yang menjadi objek penelitian, setelah itu dilakukan telaah secara kritis, dalam arti memberikan penjelasan-penjelasan atas fakta atau gejala tersebut, baik dalam kerangka sistematisasi atau sinkronisasi, dengan berdasarkan pada aspek yuridis dan dengan demikian akan menjawab permasalahan yang menjadi objek penelitian.

Di dalam penelitian ini digunakan beberapa pendekatan. Untuk mendapatkan informasi dari berbagai aspek mengenai isu permasalahan yang sedang dicari jawabannya. Penelitian ini sendiri akan menggunakan metode pendekatan normatif atau pendekatan peraturan (*statute approach*). Pendekatan ini dilakukan dengan menelaah semua peraturan perundang-undangan dan regulasi yang berkaitan dengan permasalahan yang menjadi objek penelitian ini. Pendekatan normatif dimaksudkan untuk memecahkan permasalahan yang merupakan objek permasalahan dalam penelitian yaitu dengan meninjau dasar dan prinsip hukum mengenai pembentukan Peraturan Daerah tentang Bantuan Hukum. Pengumpulan data ditempuh dengan melakukan studi dokumen dan sebagai data pendukung dilakukan dialog dengan pihak yang terkait, dalam hal ini peneliti melakukan dialog dengan Staf Ahli Badan Legislasi DPRD Provinsi Sumatera Utara.

C. Teori Keadilan dan Persamaan di depan hukum

Keadilan adalah hak dasar manusia yang yang patut dihormati dan dijamin pemenuhannya. Akses terhadap keadilan pada intinya berfokus pada

¹ Jawa Timur Terbanyak Dihuni Penduduk Miskin, <http://www.rmol.co/news.php?id=90145> (diakses tanggal 22 April 2012). Data Lebih lanjut dapat dilihat pada laman : <http://sumut.bps.go.id/?qw=brs&no=344>.

dua tujuan dasar dari keberadaan suatu sistem hukum yaitu sistem hukum seharusnya dapat diakses oleh semua orang dari berbagai kalangan; dan seharusnya dapat menghasilkan ketentuan maupun keputusan yang adil bagi semua kalangan, baik secara individual maupun kelompok.² Gagasan dasar yang hendak diutamakan dalam konsep ini adalah untuk mencapai keadilan sosial (*social justice*) bagi seluruh warga negara.

Keadilan sosial sendiri didefinisikan sebagai “*Distribusi yang adil atas kesehatan, perumahan, kesejahteraan, pendidikan dan sumber daya hukum di masyarakat, termasuk jika perlu adanya tindakan afirmasi untuk distribusi sumber daya hukum tersebut terhadap disadvantages groups*”³. Dalam definisi ini, secara langsung dikatakan bahwa akses terhadap keadilan mengandung tujuan untuk mendistribusikan sumberdaya hukum kepada kelompok yang secara ekonomis kekurangan. Pemenuhan hak atas bantuan hukum mempunyai arti negara harus menggunakan seluruh sumberdayanya dalam bidang eksekutif, legislatif dan administratif untuk mewujudkan hak atas bantuan hukum secara progresif.

Salah satu ciri pada suatu negara hukum yang demokratis adalah adanya pengakuan dan jaminan terhadap persamaan di hadapan hukum (*Equality Before The Law*). Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Artinya, semua orang diperlakukan sama di depan hukum. Dengan demikian konsep *Equality before the Law* telah diintoduser dalam konstitusi, suatu pengakuan tertinggi dalam sistem peraturan perundang-undangan di tanah air.⁴

Persamaan di hadapan hukum itu sendiri juga merupakan salah satu hak asasi manusia yang dilindungi oleh konstitusi. Oleh karena itu, setiap warga negara selalu mendapat tempat yang sama di hadapan hukum. Artinya, siapapun warga negara yang tinggal dalam suatu negara diperlakukan sama satu sama lain baik dalam memperoleh hak sebagai warga negara maupun diperlakukan dihadapan hukum. Secara teoritis, persamaan merupakan prinsip atau asas yang melekat pada hakikat manusia sebagai ciptaan Tuhan Yang Maha

Kuasa.⁵ Istilah persamaan dalam Bahasa Inggris disebut “*Equality*”.

Teori *Equality*, jika dibedah, paling tidak dapat dibagi dalam empat bagian, yaitu:

1. *Natural Equality* (Persamaan Alamiah)
Natural Equality adalah persamaan yang dibawa dari lahir yang dimiliki oleh manusia. Manusia adalah sama karena semua manusia sebagai ciptaan Tuhan sama-sama memiliki rasio yang membedakannya dari binatang.
2. *Civil Equality* (Persamaan Hak Sipil)
Civil Equality adalah hak sipil yang sama bagi setiap warga negara. Artinya setiap orang memiliki hak yang sama di hadapan hukum tanpa diskriminasi.
3. *Political Equality* (Persamaan Politik)
Political Equality adalah hak yang sama dalam politik. Artinya setiap orang memiliki kesempatan yang sama dalam memberikan suara dalam pemilihan umum, memiliki hak yang sama memasuki partai politik dan sebagainya.
4. *Economic Equality* (Persamaan Ekonomi)
Economic Equality adalah persamaan kesempatan dalam meningkatkan taraf ekonomi. Hak-hak ekonomi warga negara adalah sama dan dilindungi oleh konstitusi yang berlaku.

Teori “*Equality Before The Law*” berdasarkan empat klasifikasi itu dimasukkan ke dalam Teori *Civil Equality* yaitu hak-hak sipil. Hak seperti ini dijamin dan dilindungi oleh konstitusi sehingga di hadapan hukum semua orang wajib diperlakukan sama. Tidak dikenal adanya tebang pilih atau berat sebelah atau menempatkan orang-orang tertentu sebagai warga negara kelas satu. Inilah yang disebut oleh David L. Sill sebagai “*impartially*” artinya tidak berat sebelah. Itulah sebabnya Teori *Equality Before The Law* merupakan antithese terhadap diskriminasi hukum⁷.

Dari pengertian mengenai persamaan di hadapan hukum yang disampaikan oleh beberapa ahli, secara substansi terdapat persamaan unsur-unsur yang terdapat di dalamnya, yaitu bahwa persamaan di hadapan hukum pada prinsipnya merupakan hak setiap orang diperlakukan sama oleh hukum, sekalipun mereka berasal dari status sosial yang berbeda.

² Pokja Akses terhadap Keadilan Kementerian Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/ Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), Strategi Nasional dan Akses terhadap Keadilan, Kementerian Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), 2009, hal ix

³ Muhammad Zaidun, dkk, *Mengajarkan Hukum Yang Berkeadilan; Cetak Biru Pembaharuan Pendidikan Hukum Berbasis Keadilan Sosial*, Jakarta: ILRC, 2009.

⁴ Rusma Dwiyanu, *Equality Before The Law VS Impunity: Suatu Dilema*, Makalah Tanpa Tahun, hlm. 2-3.

⁵ Ramly Hutabarat, *Persamaan di Hadapan Hukum sebagai Antithese terhadap Diskriminasi Hukum*, Makalah disampaikan dalam Seminar Sehari yang diadakan oleh staf ahli Kementerian Hukum dan HAM RI pada tanggal 1 Desember 2011 di Aula Pengayoman Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Sumatera Utara, hlm. 3.

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

D. Hak Atas Bantuan Hukum

Hak atas bantuan hukum telah diterima secara universal. Hak bantuan hukum dijamin dalam *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)*, *UN Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice*, dan *UN Declaration on the Rights of Disabled Persons*. Hak ini dikategorikan sebagai *non-derogable rights*, hak yang tak dapat dikurangi dan tak dapat ditangguhkan dalam kondisi apapun. Hak ini merupakan bagian dari keadilan prosedural, sama dengan hak-hak yang berkaitan dengan independensi peradilan dan imparialitas hakim. Pemenuhan keadilan prosedural ini tidak dapat dilepaskan dari keadilan substantif, yaitu hak-hak yang dijamin dalam berbagai konvensi internasional.

Di Indonesia, meskipun Bantuan Hukum tidak secara tegas dinyatakan sebagai tanggung jawab negara, namun Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Dalam negara hukum, negara mengakui dan melindungi hak asasi manusia bagi setiap individu termasuk hak atas Bantuan Hukum. Penyelenggaraan pemberian Bantuan Hukum kepada warga negara merupakan upaya untuk memenuhi dan sekaligus sebagai implementasi negara hukum yang mengakui dan melindungi serta menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan (*access to justice*) dan kesamaan di hadapan hukum (*equality before the law*). Hal ini terdapat dalam Pasal 1 ayat (3) Perubahan Ketiga Undang-Undang (UUD) 1945, Pasal 27 UUD 1945 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 006/PUU-II/2004. Dalam negara hukum (*rechtstaat*) negara mengakui dan melindungi hak asasi manusia setiap individu, sehingga semua orang memiliki hak untuk diperlakukan sama di hadapan hukum (*equality before the law*). Persamaan di hadapan hukum harus diartikan secara dinamis dan tidak statis. Persamaan di hadapan hukum harus diimbangi oleh persamaan perlakuan (*equal treatment*). Hal ini didasarkan pula pada Pasal 34 ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan bahwa “Fakir miskin dan anak-anak yang terlantar dipelihara oleh negara”. Dalam hal ini negara mengakui hak ekonomi, sosial, budaya, sipil dan politik dari fakir miskin. Maka atas dasar pertimbangan tersebut, tahanan yang masuk dalam kategori fakir miskin/tidak mampu memiliki hak untuk diwakili dan dibela oleh advokat/pembela umum baik di dalam maupun di luar pengadilan (*legal aid*) sama seperti orang mampu yang mendapatkan jasa hukum dari advokat (*legal service*). Penegasan ini memberikan implikasi bahwa bantuan hukum bagi fakir miskin atau yang tidak mampu merupakan tugas dan tanggung jawab negara dalam pemenuhannya.

Hak untuk mendapatkan peradilan yang adil adalah hak bagi setiap tersangka sebagai warga negara. Untuk dapat menuju terwujudnya suatu peradilan yang adil, maka tersangka/terdakwa berhak untuk mendapatkan Bantuan Hukum, yang bertujuan untuk melindungi tersangka dari tindakan kesewenang-wenangan yang dilakukan oleh penegak hukum dalam proses hukum, berupa pelanggaran hak-hak tersangka, pemaksaan, dan kesewenang-wenangan. Bantuan Hukum merupakan suatu kewajiban yang wajib diberikan kepada setiap warga, khususnya tersangka, dalam perkara pidana pada setiap proses pemeriksaan, yang bertujuan untuk mewujudkan adanya suatu sistem peradilan pidana yang dijalankan dengan menghormati hak-hak konstitusional dan asasi setiap warga negara dengan menjunjung tinggi asas praduga tak bersalah. Dengan adanya pemberian Bantuan Hukum yang dilakukan oleh Penasihat Hukum/Advokat, suatu proses persidangan akan berjalan dengan seimbang (*audi et alteram partem*), karena para pihak dapat memberikan pendapatnya secara bebas dan proporsional, sehingga suatu peradilan yang adil dapat terwujud.

Hak untuk memperoleh keadilan (*access to justice*) merupakan hak asasi yang dimiliki setiap warga negara. Negara sebagai pelindung dan pemerintah wajib untuk memberikan perlindungan dan pembelaan kepada setiap warga negara atas perlakuan yang tidak adil yang dialami warga negara. Pasal 28 I ayat (4) Amandemen kedua UUD 1945 menyatakan bahwa: *Perlindungan, Pemajuan, Penegakan, dan Pemenuhan Hak Asasi Manusia adalah tanggung jawab Negara, terutama Pemerintah*. Hal ini mempertegas bahwa negara berperan dan bertanggung jawab dalam pemenuhan hak konstitusional dan pemenuhan hak asasi warga negaranya secara penuh.

Setiap warga negara berhak untuk mendapatkan hak-haknya dalam suatu proses peradilan, yang bertujuan untuk melindungi individu warga negara atas adanya kesewenang-wenangan dan perampasan hak-hak dasar manusia. Untuk terciptanya tujuan tersebut, adanya suatu pengaturan yang kongkret mengenai pemberian Bantuan Hukum merupakan suatu hal yang tidak dapat ditawar lagi. Bantuan Hukum yang konkret bukanlah Bantuan Hukum yang sifatnya limitatif atau terbatas, tetapi merupakan bantuan hukum yang tanpa batas dan secara lengkap (*ad infinitum*), yang dapat diakses dan diberikan kepada setiap warga negara khususnya masyarakat miskin yang sedang menjalankan proses pemeriksaan dalam suatu perkara pidana maupun perdata.

Black's Law Dictionary mendefinisikan bantuan hukum sebagai “*Country wide system administered locally by legal services is rendered to those in financial need and who can not afford*

private counsel. Menurut *The International Legal Aid*, bantuan hukum didefinisikan sebagai “*The legal aid work is an accepted plan under which the services of the legal profession are made available to ensure that no one is deprived of the right to receive legal advice or, where necessary legal representation before the courts or tribunals, especially by reason of his or her lack of financial resources*”⁸.

Menurut Adnan Buyung Nasution, bantuan hukum adalah sebuah program yang tidak hanya merupakan aksi kultural akan tetapi juga aksi struktural yang diarahkan pada perubahan tatanan masyarakat yang tidak adil menuju tatanan masyarakat yang lebih mampu memberikan nafas yang nyaman bagi golongan mayoritas⁹. Oleh karenanya bantuan hukum bukanlah masalah sederhana, melainkan sebuah rangkaian tindakan guna pembebasan masyarakat dari belenggu struktur politik, ekonomi, dan sosial yang sarat dengan penindasan.

Lebih lanjut Frans Hendra Winarta menyimpulkan bahwa bantuan hukum merupakan jasa hukum yang khusus diberikan kepada fakir miskin yang memerlukan pembelaan secara cuma-cuma, baik di luar maupun di dalam pengadilan, secara pidana, perdata, dan tata usaha negara, dari seseorang yang mengerti seluk beluk pembelaan hukum, asas-asas dan kaidah hukum, serta hak asasi manusia.¹⁰

Mauro Cappelletti berpendapat bahwa bantuan hukum bagi si miskin umumnya diartikan sebagai pemberian jasa-jasa hukum, kepada orang-orang yang tak mampu untuk menggunakan jasa-jasa advokat atau *professional lawyers*. Meskipun motivasi ataupun alasan dari pemberian bantuan hukum kepada si miskin ini berbeda-beda dari jaman ke jaman, namun ada satu hal yang kiranya tidak berubah, sehingga merupakan satu benang merah, yaitu dasar kemanusiaan.¹¹

Menurut Barry Metzger, program bantuan hukum di negara-negara berkembang, pada umumnya mengambil arti dan tujuan yang sama seperti di Barat, yang pada dasarnya terdiri dari dua bagian yaitu, pertama bahwa bantuan hukum yang efektif adalah merupakan syarat esensial untuk berjalannya fungsi maupun integritas peradilan dengan baik, dan, yang kedua bahwa bantuan hukum merupakan tuntutan dari rasa kemanusiaan.¹²

Dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 83 Tahun 2008 tentang Persyaratan dan Tata Cara Pemberian Bantuan Hukum Secara Cuma-Cuma, bantuan hukum secara cuma-cuma adalah jasa hukum yang diberikan advokat tanpa menerima pembayaran honorarium meliputi pemberian konsultasi hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan pencari keadilan yang tidak mampu.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, dapat diketahui bahwa dalam bantuan hukum terdapat beberapa unsur, yaitu:

- a. penerima bantuan hukum adalah fakir miskin atau orang yang tidak mampu secara ekonomi;
- b. bantuan hukum diberikan baik di dalam maupun di luar proses peradilan;
- c. bantuan hukum diberikan baik dalam lingkup peradilan pidana, perdata maupun tata usaha negara;
- d. bantuan hukum diberikan secara cuma-cuma.

E. Pengaturan Bantuan Hukum di Indonesia dan Pembentukan Perda Tentang Bantuan Hukum

Pengaturan mengenai bantuan hukum di Indonesia pada dasarnya tersebar dalam berbagai peraturan perundang-undangan. Peraturan Perundang-undangan yang secara khusus mengatur mengenai Bantuan Hukum adalah Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum, sementara ketentuan mengenai bantuan hukum terdapat pula dalam pasal 22 ayat 1 Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat yang menyebutkan bahwa Advokat wajib memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada pencari keadilan yang tidak mampu. Secara lebih spesifik aturan ini termuat juga dalam Kode Etik Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI) pasal 7 point h bahwa Advokat mempunyai kewajiban untuk memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma (*pro deo*) bagi orang yang tidak mampu.

Selain itu Pemerintah juga telah mengeluarkan Peraturan Pemerintah Nomor 83 tahun 2008 tentang Persyaratan dan tata Cara Pemberian Bantuan Hukum secara cuma-cuma. Pasal 1 mendefinisikan bantuan hukum cuma-cuma adalah jasa hukum yang diberikan advokat tanpa

⁸ Frans H. Winarta, *Bantuan Hukum di Indonesia*, Elex Media-Jakarta, 2009, hlm. 21.

⁹ Frans Hendra Winarta, *PRO BONO PUBLICO : Hak Konstitusional Fakir Miskin Untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009, hlm. 22.

¹⁰ *Ibid*, hlm. 23.

¹¹ Mauro Cappelletti, *Toward Equal justice : A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies*, New York: Dobbs Ferry, 1975), hlm. 25.

¹² Barry Metzger, *Legal Services to the Poor and National Development Objectives* dalam buku *Legal Aid and World Poverty*, (Preger Publishers, 1974), hlm. 5.

menerima pembayaran honorarium meliputi pemberian konsultasi hukum, menjalankan kuasa, mewakili, mendampingi, membela, dan melakukan tindakan hukum lain untuk kepentingan pencari keadilan yang tidak mampu. Definisi pencari keadilan yang tidak mampu adalah orang perseorangan atau sekelompok orang yang secara ekonomis tidak mampu yang memerlukan jasa hukum untuk menangani dan menyelesaikan masalah hukumnya.

Peraturan perundang-undangan yang mengamanatkan untuk pemberian bantuan hukum kepada para pencari keadilan yang tidak mampu yang lain dapat dilihat juga dalam Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman, serta pada Undang-Undang Nomor 49 Tahun 2009 Tentang Peradilan Umum yang dibahas di Pasal 68B dan Pasal 68C, yang isinya adalah setiap orang yang berperkara mendapatkan bantuan hukum, Negara yang menanggung biaya perkara tersebut, pihak yang tidak mampu harus melampirkan surat keterangan tidak mampu harus melampirkan surat keterangan tidak mampu dari kelurahan tempat domisili yang bersangkutan, serta pada setiap Pengadilan Negeri dibentuk Pos Bantuan Hukum kepada para pencari keadilan yang tidak mampu dalam memperoleh bantuan hukum secara cuma-cuma kepada semua tingkat peradilan sampai putusan terhadap perkara tersebut memperoleh kekuatan hukum tetap.

Hak atas bantuan hukum adalah bagian dari proses peradilan yang adil dan *inherent* di dalam prinsip negara hukum dan merupakan salah satu prinsip HAM yang telah diterima secara universal. Hal ini dinyatakan dalam Pasal 7 Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia (DUHAM), yang menjamin persamaan kedudukan di muka hukum dan dijabarkan dalam *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) atau Konvensi Hak Sipil dan Politik.

Pasal 16 dan Pasal 26 ICCPR menjamin bahwa semua orang berhak untuk perlindungan dari hukum serta harus dihindarkan adanya diskriminasi berdasarkan apapun termasuk status kekayaan. Sedangkan Pasal 14 ayat (3) menjamin hak atas bantuan hukum dan memerintahkan negara untuk menyediakan Advokat/Pemberi Bantuan Hukum (PBH) yang memberikan bantuan hukum secara efektif untuk masyarakat miskin dan ketika kepentingan keadilan mensyaratkannya.

Selain DUHAM dan ICCPR, hak atas bantuan hukum terdapat dalam UN Standard Minimum Rules for the Administration of Juvenile Justice, terkait pentingnya hak atas bantuan hukum bagi anak yang berkonflik dengan hukum, UN *Declaration on the Rights of Disabled Persons* terkait pentingnya bantuan hukum yang berkualitas pada

orang-orang difable (*different ability*). Hak Bantuan hukum dikategorikan sebagai non-derogable rights (tak dapat dikurangi).

Secara khusus hak bantuan hukum dijamin dalam Pasal 17, 18, 19 dan 34 UU No. 39/1999 tentang HAM, UU No. 14/1970 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, dengan perubahannya dalam UU No. 35/1999, khususnya Pasal 35 yang menyatakan setiap orang yang tersangkut perkara berhak memperoleh bantuan hukum. Hak inipun melekat pada perumusan hak tersangka/terdakwa, saksi dan korban dalam berbagai peraturan perundang-undangan yang bersifat sektoral, seperti dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP), Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 tentang Konvensi Hak Sipil dan Politik, Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1984 tentang Ratifikasi CEDAW, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak, Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang LPSK dan UU tentang Perdagangan Orang.

Dalam Ketentuan Peralihan UU Bantuan Hukum ditegaskan bahwa pada Tahun 2013 Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia akan secara penuh melaksanakan tugas dan fungsi sekaligus penganggarannya pada tahun 2013. Lebih lanjut Dalam ketentuan Pasal 24 UU Bantuan Hukum disebutkan bahwa:

“pada saat undang-undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai bantuan hukum dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan ketentuan dalam undang-undang ini”

Dengan demikian segala peraturan perundang-undangan yang mengatur bantuan hukum sebagaimana telah diuraikan diatas, masih tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan UU Nomor 16 Tahun 2011 tentang Bantuan Hukum.

F. Pembentukan Perda Tentang Bantuan Hukum di Provinsi Sumatera Utara

Kehadiran UU Bantuan Hukum menimbulkan konsekuensi pembebanan kewajiban kepada Pemerintah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBN. Pendanaan penyelenggaraan Bantuan Hukum dialokasikan pada anggaran kementerian yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum dan hak asasi manusia, dalam hal ini Kementerian Hukum dan HAM RI. Namun Pembentuk UU bantuan hukum menyadari bahwa dana yang dialokasikan dalam APBN tidak akan mampu untuk memenuhi semua permohonan bantuan hukum yang ada di seluruh daerah. Untuk itu UU bantuan hukum melalui ketentuan Pasal 19 memberi ruang bagi daerah untuk

mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBD. UU Bantuan Hukum memang tidak membebankan kewajiban bagi daerah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum. Ketentuan Pasal 19 ayat (1) menggunakan frasa 'dapat', sehingga tersedia pilihan bagi daerah apakah akan mengaturnya atau tidak. Akan tetapi apabila daerah berkehendak mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD, maka pemerintah daerah dan DPRD harus mengaturnya dalam Peraturan Daerah (Perda). Sampai saat ini, di Provinsi Sumatera Utara belum memiliki Peraturan Daerah yang secara khusus menjamin terlaksananya hak konstitusional warga negara tersebut, padahal menurut data yang dilansir Badan Pusat Statistik pada akhir Tahun 2012 ada 6 provinsi di Indonesia yang memiliki jumlah penduduk miskin di atas 1 juta jiwa, yaitu Jawa Tengah dengan penduduk miskin sebanyak 4,9 juta, Jawa Barat dengan penduduk miskin sebanyak 4,5 juta, kemudian Sumatera Utara dengan penduduk miskin 1,4 juta. Lampung dengan penduduk miskin sebanyak 1,25 juta, Sumatera Selatan mempunyai penduduk miskin 1,06 juta, Nusa Tenggara Timur sebanyak 1,01 juta, dan DKI Jakarta mencapai 363,2 ribu.¹³ Sebaran penduduk miskin di Sumatera Utara terbilang cukup merata antara pedesaan dan perkotaan. Tercatat dari sekitar 1.378.400 penduduk miskin yang ada, sekitar 669.300 orang berada di perkotaan. Namun data jumlah penduduk miskin ini masih akan sangat bias jika dibandingkan dengan tingkat Kebutuhan Hidup Layak (KHL) di Sumatera Utara yang diperkirakan mencapai Rp1,5 juta.¹⁴ Penduduk miskin adalah penduduk yang memiliki rata-rata pengeluaran per kapita per bulan di bawah garis kemiskinan. Sementara untuk September 2012, garis kemiskinan dari 1,378 juta jiwa tersebut berkisar Rp271.738 per kapita per bulan, naik 3,68 persen jika dibandingkan Maret 2012 yang hanya dari Rp262.102 per kapita per bulan.¹⁵ Berdasarkan pengamatan peneliti,¹⁶ Pemberian Bantuan Hukum yang dilakukan selama ini di Provinsi Sumatera Utara belum banyak menyentuh orang atau kelompok orang miskin, sehingga mereka kesulitan untuk mengakses keadilan karena terhambat oleh ketidakmampuan mereka untuk mewujudkan hak-hak konstitusional

mereka, padahal pengaturan mengenai pemberian Bantuan Hukum Untuk Masyarakat Miskin dalam Peraturan Daerah merupakan jaminan terhadap hak-hak konstitusional orang atau kelompok orang miskin di Sumatera Utara.

Beberapa daerah di Indonesia telah merespons ketentuan Pasal 19 UU Bantuan Hukum dengan menerbitkan Perda tentang Bantuan Hukum, diantaranya Provinsi Jawa Timur, dan beberapa daerah kabupaten/kota. Bahkan Provinsi Sumatera Selatan yang notabene penduduk miskinnya menurut data BPS lebih sedikit dibandingkan dengan Provinsi Sumatera Utara telah mengundang Perda tentang Bantuan Hukum bagi Masyarakat miskin.

Pada tanggal 14 Desember 2012 DPRD Provinsi Sumatera Utara telah menetapkan Program Legislasi Daerah Tahun 2013 yang memuat 37 (tiga puluh tujuh) usulan ranperda dalam Prolegda, dengan rincian 15 (lima belas) ranperda usul inisiatif DPRD Provinsi Sumatera dan 22 (dua puluh dua) ranperda usul prakarsa Pemerintah Provinsi Sumatera Utara.

Salah satu ranperda usul inisiatif DPRD Provinsi Sumatera Utara adalah Ranperda Tentang Bantuan Hukum. Sampai tulisan ini dibuat, proses pembentukan perda bantuan hukum masih belum dilakukan dan masih sekedar dicantumkan dalam Prolegda 2013. Bahkan Naskah Akademik, Penjelasan dan/atau keterangan belum tersusun, padahal ketika Ranperda telah dicantumkan dalam Prolegda, seharusnya Naskah Akademik, Penjelasan dan/atau keterangan telah tersusun. Belum tersentuhnya penyusunan ranperda tentang Bantuan Hukum disebabkan DPRD Sumatera Utara maupun Pemerintah Provinsi Sumatera Utara masih memiliki beban ranperda Luncuran Tahun 2012 sebanyak 22 (dua puluh dua) ranperda, dan selain itu Ranperda tentang Bantuan Hukum belum ditempatkan dalam urutan Prioritas.¹⁷ Tahun 2013 merupakan Tahun Politik, dimana kader-kader Partai Politik yang ada di DPRD Provinsi Sumatera Utara disibukkan dengan agenda tahapan Pemilu Legislatif, sehingga apabila tidak didorong, sulit diharapkan akan lahirnya Perda tentang Bantuan Hukum di Provinsi Sumatera Utara, padahal pembentukan Perda Bantuan Hukum sangat penting sebagai landasan hukum bagi daerah

¹³ Jawa Timur Terbanyak Dihuni Penduduk Miskin, <http://www.rmol.co/news.php?id=90145> (diakses tanggal 22 April 2012).

¹⁴ Jumlah Penduduk Miskin Sumut Diklaim Tinggal 10%, <http://economy.okezone.com/read/2013/01/03/20/740611/jumlah-penduduk-miskin-sumut-diklaim-tinggal-10> (diakses pada tanggal 22 April 2013).

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Pada awal Januari sampai dengan akhir Oktober 2010 peneliti pernah menjabat sebagai Kepala Sub Seksi Bantuan Hukum dan Penyuluhan pada Rumah Tahanan Negara Klas I Medan, dalam kurun waktu tersebut peneliti sering melakukan dialog kepada tahanan maupun narapidana yang termasuk dalam kategori miskin, dan sebagian besar dari mereka tidak mendapatkan hak atas bantuan hukum. Selain itu pada Tahun 2011 Peneliti juga merupakan salah satu anggota Tim Penelitian Hukum Kanwil kementerian Hukum dan HAM Sumatera Utara dengan Judul : "Pemenuhan Hak Atas Bantuan Hukum Bagi Tahanan di Lembaga Pemasyarakatan, Rumah Tahanan Negara dan Cabang Rumah Tahanan Negara di Provinsi Sumatera Utara". Dari hasil penelitian juga menunjukkan bahwa masih banyak tahanan (dalam kategori miskin) yang belum tersentuh oleh bantuan hukum.

¹⁷ Hasil Wawancara dengan Gunadi, SH, M.Hum. (Staf Ahli Badan Legislasi DPRD Provinsi Sumatera Utara) pada tanggal 23 April 2013.

untuk memenuhi hak-hak masyarakat miskin dalam mengakses keadilan dan perlakuan yang sama di hadapan hukum.

G. Penutup

Penyelenggaraan pemberian bantuan hukum kepada masyarakat merupakan upaya pemerintah untuk memenuhi dan sekaligus sebagai implementasi negara hukum yang mengakui dan melindungi serta menjamin hak asasi warga negara akan kebutuhan akses terhadap keadilan (*access to justice*) dan kesamaan di hadapan hukum (*equality before the law*). Undang - Undang tentang Bantuan Hukum ini menjadi dasar bagi negara untuk menjamin warga negara khususnya bagi orang atau kelompok orang miskin untuk mendapatkan akses keadilan dan kesamaan di hadapan hukum.

UU Bantuan Hukum juga memberi ruang bagi daerah untuk mengalokasikan dana penyelenggaraan bantuan hukum dalam APBD. Apabila daerah berkehendak mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD, maka pemerintah daerah dan DPRD harus mengaturnya dalam Peraturan Daerah (Perda). Walaupun Rancangan Perda Bantuan Hukum Provinsi Sumatera Utara saat ini telah tercantum dalam Prolegda 2013, namun Rancangan Perda tersebut sampai tulisan ini dibuat belum juga tersusun. Mengingat pentingnya perda tentang bantuan hukum sebagai landasan hukum bagi daerah untuk memenuhi hak-hak masyarakat miskin dalam mengakses keadilan dan perlakuan yang sama di hadapan hukum, dibutuhkan komitmen kuat dari DPRD maupun Pemerintah Daerah Provinsi Sumatera Utara beserta *stakeholder* untuk segera mengimplementasikan pembentukan perda Bantuan hukum serta mengalokasikan dana bantuan hukum dalam APBD sebagaimana amanat pasal 19 UU Bantuan Hukum. Tanpa komitmen yang kuat sulit mengharapkan kelahiran Perda Bantuan Hukum.

Daftar Pustaka

Buku :

- Barry Metzger, *Legal Services to the Poor and National Development Objectives dalam buku Legal Aid and World Poverty*, (Preger Publishers, 1974)
- Frans H. Winarta, *Bantuan Hukum di Indonesia*, Elex Media-Jakarta, 2009

Frans H. Winarta, *PRO BONO PUBLICO : Hak Konstitusional Fakir Miskin Untuk Memperoleh Bantuan Hukum*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2009.

Mauro Cappelletti, *Toward Equal justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies*, New York: Dobbs Ferry, 1975)

Muhammad Zaidun, dkk, *Mengajarkan Hukum Yang Berkeadilan; Cetak Biru Pembaharuan Pendidikan Hukum Berbasis Keadilan Sosial*, Jakarta: ILRC, 2009.

Pokja Akses terhadap Keadilan Kementerian Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/ Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), Strategi Nasional dan Akses terhadap Keadilan, Kementerian Negara Perencanaan Pembangunan Nasional/ Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (BAPPENAS), 2009

Ramly Hutabarat, *Persamaan di Hadapan Hukum sebagai Antithese terhadap Diskriminasi Hukum*, Makalah disampaikan dalam Seminar Sehari yang diadakan oleh staf ahli Kementerian Hukum dan HAM RI pada tanggal 1 Desember 2011 di Aula Pengayoman Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Sumatera Utara

Ramly Hutabarat, *Persamaan Dihadapan Hukum Sebagai Antithese Terhadap Diskriminasi Hukum*, Makalah-2011

Rusma Dwiyana, *Equality Before The Law VS Impunity: Suatu Dilema*, Makalah Tanpa Tahun

Website/internet :

Jawa Timur Terbanyak Dihuni Penduduk Miskin, <http://www.rmol.co/news.php?id=90145> (diakses tanggal 22 April 2012).

Jumlah Penduduk Miskin Sumut Diklaim Tinggal 10%, <http://economy.okezone.com/read/2013/01/03/20/740611/jumlah-penduduk-miskin-sumut-diklaim-tinggal-10> (diakses pada tanggal 22 April 2013)

KAJIAN YURIDIS PENYELESAIAN SENGKETA PERBANKAN SYARIAH (JURIDICAL STUDY ON THE ISLAMIC BANKING DISPUTE RESOLUTION)

Khopiatuziadah

Fungsional Perancang Undang-Undang Sekretariat Jenderal DPR RI

Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta 10270 Indonesia

Email : zaha.alin@gmail.com

(Naskah diterima 16/08/2013, direvisi 11/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Penyelesaian sengketa perbankan syariah berdasarkan Pasal 55 ayat (1) Undang-Undang tentang Perbankan Syariah dilakukan melalui pengadilan di lingkungan peradilan agama (jalur litigasi). Namun demikian, berdasarkan Pasal 55 ayat (2) dan (3) diberikan pilihan di luar pengadilan di lingkungan peradilan agama, sepanjang para pihak telah memperjanjikan dalam akad yang mereka sepakati dan tidak bertentangan dengan prinsip syariah, yakni melalui upaya musyawarah, mediasi perbankan, arbitrase syariah (jalur non litigasi), dan/atau melalui pengadilan di lingkungan peradilan umum. Di satu sisi, pilihan ini merujuk pada asas kebebasan berkontrak, namun di sisi lain, ketentuan pilihan pengadilan di lingkungan peradilan umum dinilai sebagai bentuk inkonsistensi dan dualisme pengaturan yang akan menimbulkan ketidakpastian hukum dan sengketa kewenangan antara kedua lembaga peradilan.

Kata kunci: penyelesaian sengketa, perbankan syariah, peradilan.

Abstract

Islamic banking dispute resolution pursuant to Article 55 paragraph (1) of the Constitution of Islamic Banking through the courts in religious courts (litigation). However, pursuant to Article 55 paragraph (2) and (3), there is another choice outside the court in religious courts, as long as the parties have portend that they agree in the contract and does not conflict with Islamic principles, ie, through the efforts of deliberation, mediation, arbitration sharia (non-litigation), and /or through the courts in the general court. On the one hand, this option refers to the principle of freedom of contract, but on the other hand, the provisions of the court in the judicial selection shall be considered a form of dualism and inconsistency that will create legal uncertainty and disputes over authority between the judiciary.

Key words: dispute resolution, Islamic banking, court.

A. Pendahuluan

Dalam kegiatan keperdataan terutama dalam suatu transaksi ekonomi dan perbankan, sangat dimungkinkan terjadinya suatu masalah atau sengketa keperdataan antar para pihak. Kondisi ini tentu saja menimbulkan kebutuhan terhadap suatu perangkat norma dan aturan guna menyelesaikan sengketa tersebut.

Penyelesaian sengketa pada hakikatnya masuk dalam ranah hukum perjanjian sehingga berlaku asas kebebasan berkontrak, yakni para pihak bebas melakukan pilihan hukum dan pilihan forum penyelesaian sengketa yang akan dipakai manakala terjadi sengketa keperdataan di antara mereka. Klausula penyelesaian sengketa ini hampir dapat dikatakan selalu ada dalam kontrak-kontrak bisnis dewasa ini, termasuk dalam kontrak pembiayaan yang dibuat antara pihak nasabah dan pihak perbankan syariah.

Dalam konteks kegiatan transaksional perbankan syariah, sengketa antara nasabah dan pihak bank syariah selama ini lebih banyak dipicu oleh tiga hal yaitu: pertama, adanya perbedaan penafsiran mengenai akad yang sudah disepakati, kedua, adanya perselisihan ketika transaksi sudah berjalan, dan ketiga, adanya kerugian yang dialami salah satu pihak sehingga melakukan wanprestasi.¹ Penyelesaian sengketa antar para pihak dalam kegiatan perbankan syariah pada dasarnya serupa dengan penyelesaian sengketa perbankan konvensional. Namun demikian, mengingat kekhususan sistem yang dianut dalam kegiatan perbankan syariah, mekanisme penyelesaiannya harus disesuaikan dengan prinsip-prinsip syariah.

Sebelum lahirnya Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah (UU tentang Perbankan Syariah) yang mengatur

¹ "Kompetensi Pengadilan Agama Terbentuk UU Arbitrase", Sabtu 7 Juli 2007, diunduh dari <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol17114/kompetensi-pengadilan-agama-terbentuk-uu-arbitrase> diakses tanggal 4/03/2013.

secara menyeluruh kegiatan perbankan syariah termasuk penyelesaian sengketa perbankan, penyelesaian sengketa perbankan syariah telah diatur secara tidak langsung dalam beberapa peraturan perundang-undangan seperti Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU tentang AAPS), Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama (UU tentang Peradilan Agama), Peraturan Bank Indonesia tentang Mediasi Perbankan, dan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA).

Ketentuan mengenai penyelesaian sengketa perbankan syariah diajukan ke Mahkamah Konstitusi untuk diuji. Ketentuan mengenai penyelesaian sengketa terutama dalam Pasal 55 ayat (2) dan (3) UU tentang Perbankan Syariah dinilai pemohon mengandung dualisme pengaturan yang pada akhirnya menimbulkan ketidakpastian hukum. Uji materi terhadap perkara tersebut pernah diajukan pada tahun 2010 namun kemudian pemohon menarik kembali permohonan. Pada Tahun 2012 materi permohonan yang sama diajukan kembali melalui Perkara Nomor 93/PUU-X/2012, namun sampai saat Penulis menuliskan kajian ini, belum ada Putusan dari Mahkamah Konstitusi terkait perkara dimaksud.

UU tentang Perbankan Syariah lahir dari adanya kebutuhan dan praktik kegiatan perbankan dengan prinsip syariah yang sudah berjalan di masyarakat. Dalam hal penyelesaian sengketa, UU tentang Perbankan Syariah memperhatikan aspek-aspek empiris dari praktik perbankan dengan prinsip syariah yang telah berjalan dalam masyarakat di satu sisi dan di sisi lain memperhatikan pengaturan dari peraturan perundangan yang berlaku. Dalam hal ini tampak adanya upaya pengaturan yang bersifat kompromistis terkait penyelesaian sengketa perbankan syariah dengan tetap mengakomodir jalur non litigasi (apabila telah diperjanjikan sejak awal dalam akad) dengan tetap mendahulukan penyelesaian melalui jalur litigasi.

Permasalahan hukum muncul ketika penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU tentang Perbankan Syariah juga menyebutkan jalur pengadilan dalam lingkungan peradilan umum sebagai salah satu sarana penyelesaian sengketa yang dimungkinkan diperjanjikan dalam akad. Selain dinilai mengandung dualisme dan inkonsistensi, lebih jauh Pasal 55 menyebabkan adanya kerancuan dalam hal kewenangan dua badan peradilan tersebut, sehingga timbul penafsiran bahwa Peradilan Agama tidak memiliki kewenangan absolut dalam menangani perkara perbankan syariah.

Dalam hal ini penulis mengkaji aspek penyelesaian sengketa dalam kegiatan perbankan syariah dalam perspektif yuridis normative, dengan terlebih dahulu memaparkan secara yuridis normative pengaturan tentang penyelesaian sengketa perbankan syariah, kemudian menganalisa latar belakang lahirnya ketentuan atau norma mengenai penyelesaian sengketa perbankan syariah sebagaimana diatur dalam Pasal 55 UU tentang Perbankan Syariah, mengkaji peraturan perundang-undangan terkait yang mengatur hal yang sama serta mengkaji permohonan uji materi terhadap Pasal 55 UU tentang Perbankan Syariah.

Kajian akan didasarkan pada sumber kepustakaan mengenai penyelesaian sengketa perbankan syariah, peraturan perundang-undangan yang mengatur hal tersebut serta melihat bagaimana suasana perdebatan dalam proses pembahasan UU tentang Perbankan Syariah terutama pada pembahasan Pasal 55 berdasarkan risalah pembahasan Rancangan Undang-Undang dimaksud.

B. Pembahasan

B.1 Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah

UU tentang Perbankan Syariah lahir sebagai bentuk solusi dari kebutuhan perangkat aturan terhadap praktik perbankan yang berdasarkan prinsip syariah. Perbankan Syariah sebagai salah satu sistem perbankan nasional memerlukan berbagai sarana pendukung agar dapat memberikan kontribusi yang maksimal bagi pengembangan ekonomi nasional. Salah satu sarana pendukung vital adalah adanya pengaturan yang memadai dan sesuai dengan karakteristiknya. Pengaturan tersebut di antaranya dituangkan dalam UU tentang Perbankan Syariah².

Pembentukan UU tentang Perbankan Syariah menjadi kebutuhan dan keniscayaan bagi berkembangnya industri dan kelembagaan perbankan yang dijalankan dengan prinsip syariah. Pengaturan mengenai perbankan syariah dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 belum spesifik dan kurang mengakomodasi karakteristik operasional perbankan syariah. Di sisi lain, pertumbuhan dan volume usaha bank syariah berkembang cukup pesat.³ Selain penyempurnaan terhadap sisi kelembagaan, penyempurnaan dari sisi hukum menjadi suatu kemestian. Hal ini guna menjadi landasan bagi penyelenggaraan praktik perbankan terutama untuk mengantisipasi munculnya berbagai macam permasalahan dalam operasionalnya.

² Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

³ Ibid.

Sengketa yang mungkin timbul dalam praktik perbankan syariah, akan diselesaikan melalui pengadilan di lingkungan peradilan agama, namun selain itu, tetap dibuka kemungkinan penyelesaian sengketa melalui musyawarah, mediasi perbankan, lembaga arbitrase, atau melalui pengadilan di lingkungan peradilan umum sepanjang disepakati di dalam akad oleh para pihak dan tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah. Ketentuan ini secara eksplisit diatur dalam Pasal 55 UU tentang Perbankan Syariah yang selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

- (1) Penyelesaian sengketa Perbankan Syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Agama.
- (2) Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad.
- (3) Penyelesaian sengketa sebagaimana dimaksud pada ayat (2) tidak boleh bertentangan dengan Prinsip Syariah.

Berdasarkan ketentuan Pasal 55 ini, penyelesaian sengketa terkait kegiatan ekonomi perbankan syariah diselesaikan dengan dua cara, yakni melalui jalur litigasi dan jalur non litigasi. Pilihan litigasi dilakukan melalui lembaga peradilan agama, namun demikian jika para pihak telah memperjanjikan untuk penyelesaian sengketa di luar lembaga peradilan agama maka terdapat pilihan penyelesaian sengketa non litigasi yaitu melalui musyawarah, mediasi perbankan maupun jalur arbitrase di Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbiter lainnya.

Pilihan penyelesaian non litigasi ini dinyatakan dalam penjelasan dari ayat (2) pasal 55 dalam hal adanya kesepakatan para pihak mengenai tata cara penyelesaian sengketa yang telah diperjanjikan dan disepakati bersama dalam akad. Pada ayat (3) diberikan penegasan bahwa pilihan penyelesaian non litigasi yang telah diperjanjikan sejak awal dalam akad tidak boleh bertentangan dengan prinsip syariah.

Dalam praktik ekonomi Islam, penyelesaian sengketa dapat dilakukan dengan cara perdamaian (*shulh/ishlah*), arbitrase, dan pengadilan biasa (*al-qadha*)⁴. Perdamaian dan arbitrase merupakan mekanisme penyelesaian sengketa di luar jalur pengadilan (non litigasi) dan mekanisme penyelesaian melalui proses persidangan di pengadilan (proses litigasi).

Penegakan hukum dan keadilan pada prinsipnya hanya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman sesuai dengan Pasal 24 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun

1945, sehingga lembaga yang berwenang dengan tugas pokok untuk menerima, memeriksa dan mengadili serta menyelesaikan setiap perkara adalah badan peradilan yang bernaung di bawah kekuasaan kehakiman yang berpuncak di Mahkamah Agung. Pasal 2 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman (UU tentang Kekuasaan Kehakiman) secara tegas menyatakan bahwa yang berwenang dan berfungsi melaksanakan peradilan hanya badan-badan peradilan yang dibentuk berdasarkan undang-undang.

Namun mekanisme penyelesaian sengketa dengan cara perdamaian dan arbitrase juga diakui berdasarkan Pasal 1851, Pasal 1855, dan Pasal 1858 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata), Pasal 14 ayat (2) dan Penjelasan Pasal 3 UU tentang Kekuasaan Kehakiman serta Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa (UU tentang AAPS).

Pasal 14 ayat (2) UU tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa ketentuan tidak bolehnya suatu pengadilan menolak perkara yang diajukan tidak menutup kemungkinan untuk usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian. Sedangkan penjelasan Pasal 3 UU tentang Kekuasaan Kehakiman menyebutkan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan. Jadi, terbuka kemungkinan bagi para pihak menyelesaikan sengketa perdata dengan menggunakan lembaga bukan pengadilan (*non litigasi*), seperti arbitrase atau perdamaian (*ishlah*)⁵.

B.2. Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Jalur Litigasi

Pasal 55 ayat (1) secara jelas dan tegas menyebutkan bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan peradilan agama. Ketentuan ini telah sinkron dengan ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1999 tentang Peradilan Agama.

Dalam Pasal 49 UU tentang Peradilan Agama, salah satu tugas dan kewenangan pengadilan agama adalah memeriksa, memutus dan menyelesaikan perkara di bidang ekonomi syariah. Secara lengkap pasal 49 menyebutkan bahwa "Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. perkawinan; b. waris; c. wasiat; d. hibah; e. wakaf; f. zakat; g. infaq; h. shadaqah; dan i. ekonomi syaria'h."

⁴ Wirdyningsih, 2005. Bank dan Asuransi Islam di Indonesia, Prenada Media, Jakarta., hlm. 273-88.

⁵ Karnaen Perwataatmaja, dkk., 2005. Bank dan Asuransi Islam di Indonesia, Prenada Media, Jakarta, hlm. 288.

Ketentuan Pasal 49 UU tentang Peradilan Agama merupakan salah satu ketentuan baru yang mendasar dari perubahan UU tentang Peradilan agama yang memperluas kewenangan dan kompetensi Peradilan Agama yang sebelumnya hanya hanya terbatas mengadili perkara perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah.

Secara garis besar perubahan terhadap Undang-undang Nomor 7 Tahun 1989 menjadi Undang-Undang Nomor 3 tahun 2006 tentang Peradilan Agama meliputi 3 hal mendasar yakni mengenai kompetensi, pembinaan dan hak opsi dalam sengketa waris. Kompetensi peradilan agama sebelumnya hanya berwenang memeriksa perkara perdata tertentu di bidang perkawinan, wasiat dan hibah, wakaf dan shadaqah (Pasal 2 dan Pasal 49 ayat 1 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama). Berdasarkan UU Nomor 3 Tahun 2006 kata “perdata” pada Pasal 2 di atas dihilangkan sehingga berbunyi: “Peradilan Agama adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara tertentu sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang ini”. Sedangkan pasal 49 ayat (1) diubah sehingga berbunyi: “Pengadilan agama bertugas dan berwenang memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: a. perkawinan; b. waris; c. wasiat; d. hibah; e. wakaf; f. zakat; g. infaq; h. shadaqah; dan i. ekonomi syari’ah”.⁶

Hal ini juga ditegaskan dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyebutkan bahwa:

“Dalam Undang-Undang ini kewenangan pengadilan di lingkungan Peradilan Agama diperluas, hal ini sesuai dengan perkembangan hukum dan kebutuhan hukum masyarakat, khususnya masyarakat muslim. Perluasan tersebut antara lain meliputi ekonomi syari’ah. Dalam kaitannya dengan perubahan Undang-Undang ini pula, kalimat yang terdapat dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama yang menyatakan: “Para Pihak sebelum berperkara dapat mempertimbangkan untuk memilih hukum apa yang dipergunakan dalam pembagian warisan”, dinyatakan dihapus. “

Dalam Penjelasan Pasal 49 dinyatakan bahwa “Penyelesaian sengketa tidak hanya dibatasi di bidang perbankan syari’ah, melainkan juga di bidang ekonomi syari’ah lainnya”. Selain itu yang dimaksud dengan “antara orang-orang yang beragama Islam” adalah termasuk orang atau badan hukum yang dengan sendirinya menundukkan diri dengan sukarela kepada hukum Islam mengenai hal-hal yang menjadi kewenangan Peradilan Agama sesuai dengan ketentuan Pasal ini.

Adapun batasan ekonomi syariah adalah perbuatan atau kegiatan usaha yang dilaksanakan menurut prinsip syari’ah, antara lain meliputi:⁷

- a. bank syari’ah;
- b. lembaga keuangan mikro syari’ah.
- c. asuransi syari’ah;
- d. reasuransi syari’ah;
- e. reksa dana syari’ah;
- f. obligasi syari’ah dan surat berharga berjangka menengah syari’ah;
- g. sekuritas syari’ah;
- h. pembiayaan syari’ah;
- i. pegadaian syari’ah;
- j. dana pensiun lembaga keuangan syari’ah; dan
- k. bisnis syari’ah.

Berdasarkan penjelasan Pasal 49 tersebut, maka seluruh nasabah lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah, atau unit usaha syariah dari bank konvensional terikat dengan ketentuan ekonomi syariah, baik dalam pelaksanaan akad maupun dalam penyelesaian perselisihan. Secara umum sengketa dalam bidang ekonomi syariah dapat dikelompokkan sebagai berikut:⁸

- a. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah dengan nasabahnya;
- b. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara sesama lembaga keuangan dan lembaga pembiayaan syariah;
- c. Sengketa di bidang ekonomi syariah antara orang-orang yang beragama Islam, yang mana akad perjanjiannya disebutkan dengan tegas bahwa kegiatan usaha yang dilakukan adalah berdasarkan prinsip-prinsip syariah.

Meskipun Pasal 2 UU tentang Peradilan Agama menghapuskan kata “perdata” dari kewenangan peradilan agama, namun dari redaksional Pasal 49 UU tentang Peradilan Agama, dapat dipahami bahwa

⁶ Perubahan pada Pasal 2 dan pasal 49 ayat (1) ini mengandung 3 makna: Pertama, peradilan agama tidak lagi semata-mata mengadili perkara perdata saja, tetapi dimungkinkan untuk memeriksa perkara lain (pidana) sejauh diatur dalam peraturan perundang-undangan. Kedua, kompetensi peradilan agama diperluas sampai kepada ranah ekonomi syariah. Ketiga, dihapusnya hak opsi dalam sengketa waris lihat Hasbi Hasan, 2010. Kompetensi Peradilan Agama dalam Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah, Gramata Publishing, Jakarta, hlm. 74-75

⁷ Penjelasan Pasal 49 Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1999 tentang Peradilan Agama.

⁸ Abdul Manan, Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, 2007, hlm. 8.

perkara atau sengketa yang menjadi kewenangan absolut lingkungan peradilan agama adalah hanya perkara atau sengketa di bidang hukum perdata (*privat law*) saja. Meskipun pengaturan aktivitas dan operasional perbankan syariah terkait pula dengan bidang hukum pidana dan tata usaha Negara, namun jangkauan kewenangan peradilan agama hanya pada perkara perdata saja. Lebih lanjut jangkauan kewenangan mengadili sengketa perdata tersebut dapat dianalisis dengan pendekatan asas personalitas keislaman, sebagai salah satu dasar dalam UU tentang Peradilan Agama yang merupakan pedoman umum dalam menentukan kewenangan lingkungan pengadilan agama.⁹

Asas personalitas keislaman sebagaimana tergambar dalam penjelasan Pasal 49 merupakan asas pemberlakuan hukum Islam terhadap orang (person) yang beragama Islam baik secara subjektif maupun secara objektif (tunduk pada) hukum Islam serta badan hukum yang menundukkan diri pada hukum Islam. Secara subjek artinya menurut hukum, setiap orang Islam sebagai subjek hukum tunduk kepada hukum Islam sehingga segala tindakannya harus dianggap dilakukan menurut hukum Islam, jika tidak maka hal tersebut dianggap sebagai pelanggaran. Secara objektif, segala sesuatu yang menyangkut aspek hukum orang Islam sebagai objek hukum harus diukur dan dinilai berdasarkan hukum Islam sehingga hukum Islam secara imperatif (otomatis) diberlakukan terhadap dirinya, dan karenanya jika terjadi sengketa harus diselesaikan menurut hukum Islam oleh hakim (pengadilan) Islam.¹⁰

Kewenangan pengadilan agama terhadap penyelesaian sengketa perdata di perbankan syariah juga meliputi putusan arbitrase syariah terutama putusan dari Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) dalam hal para pihak tidak mau melaksanakan putusan arbitrase syariah secara suka rela. Mengingat Basyarnas tidak mempunyai kewenangan untuk menjalankan atau mengeksekusi putusannya sendiri maka putusan arbitrase syariah tersebut akan dilaksanakan berdasarkan perintah Ketua Pengadilan Agama atas permohonan salah satu pihak yang bersengketa.¹¹

¹¹Akan tetapi jangkauan kewenangan peradilan agama tidak dapat menjangkau klausula arbitrase dari badan arbitrase umum yang menurut UU tentang AAPS menjadi kewenangan peradilan umum.

B.3. Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Melalui Jalur Non Litigasi

B.3.1. Musyawarah

Dalam hal terjadi sengketa dalam kegiatan usaha yang dijalankan berdasarkan prinsip ekonomi Syariah, maka berdasarkan fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Nomor 04/DSN MUI/IV/2000, penyelesaian yang dilakukan seyogyanya melalui jalur musyawarah untuk mufakat. Hal ini merujuk pada nilai-nilai ajaran Islam yang menyatakan bahwa jika terjadi sengketa dalam kegiatan fiqh muamalah, penyelesaian secara damai merupakan sebaik-baik jalan yang dipilih. Sesama muslim adalah bersaudara sehingga sangat penting menjaga tali persaudaraan.

Ketentuan ini merujuk pada Al Qur'an Surat Al Hujarat ayat 9 yang artinya: "Dan apabila ada dua golongan orang mukmin berperang, maka damaikanlah antara keduanya ... Jika golongan itu telah kembali (kepada perintah Allah), maka damaikanlah antara keduanya dengan adil, dan berlakulah adil. Sungguh, Allah mencintai orang-orang yang berlaku adil."

B.3.2. Mediasi

Dalam kegiatan perbankan secara umum, terutama dalam praktik perbankan konvensional, sengketa antara nasabah dengan bank dapat diselesaikan melalui jalur mediasi perbankan. Bank Indonesia telah mengeluarkan Peraturan Bank Indonesia Nomor: 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan. Mediasi Perbankan ditujukan agar nasabah mendapat kepuasan dan sengketa tidak berlarut-larut karena hal tersebut akan menyebabkan menurunnya reputasi bank dan berkurangnya tingkat kepercayaan (*trust*) dari nasabah terhadap bank yang pada akhirnya akan membahayakan kelangsungan hidup bank.

Pengertian Mediasi dalam PBI 8/5/PBI/2006 adalah proses penyelesaian sengketa yang melibatkan mediator untuk membantu para pihak yang bersengketa guna mencapai penyelesaian dalam bentuk kesepakatan sukarela terhadap sebagian ataupun seluruh permasalahan yang disengketakan. Sedangkan Mediator adalah pihak yang tidak memihak dalam membantu pelaksanaan mediasi. Sesuai dengan ketentuan Pasal 2 PBI, sengketa antara nasabah dan bank yang disebabkan tidak dipenuhinya tuntutan finansial nasabah oleh

⁹ Cik Hasan Basir, 2009. Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di pengadilan Agama dan Mahkamah Syarriyyah, Kencana, Jakarta hlm. 102-102.

¹⁰ A. Mukti Arto, 1996. Praktik Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama, Pustaka pelajar, Yogyakarta, hlm. 21-22.

¹¹ Ketentuan ini pada dasarnya merujuk pada Pasal 61 UU tentang AAPS, Namun khusus untuk putusan arbitrase syariah kata Ketua Pengadilan Negeri dibaca Ketua Pengadilan Agama sesuai dengan Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 08 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan Arbitrase Syariah.

bank dalam penyelesaian pengaduan nasabah dapat diupayakan penyelesaiannya melalui mediasi perbankan. Adapun mediasi perbankan adalah sengketa yang memiliki nilai tuntutan finansial paling banyak Rp. 500.000.000,00 (lima ratus juta rupiah) dengan berbagai ketentuan lain.

Proses mediasi dilaksanakan setelah nasabah atau perwakilan nasabah dan bank menandatangani perjanjian mediasi (*agreement to mediate*) yang memuat:

1. Kesepakatan untuk memilih mediasi sebagai alternatif penyelesaian sengketa; dan
2. Persetujuan untuk patuh dan tunduk pada aturan mediasi yang ditetapkan oleh Bank Indonesia

Berdasarkan PBI No 10/1/PBI/2008, fungsi mediasi perbankan dilaksanakan oleh Bank Indonesia walaupun berdasarkan Pasal 3 PBI No.8/5/PBI 2008 diharuskan terbentuknya lembaga mediasi perbankan selambat-lambatnya pada tanggal 31 Desember 2007. Ketentuan Pasal 3 PBI ini tidak dapat dilaksanakan sehingga dinyatakan dihapus melalui PBI No 10/1/PBI/2008 dan pelaksanaan mediasi perbankan dilakukan oleh Bank Indonesia tanpa membentuk lembaga khusus untuk keperluan tersebut.

Dalam praktik muamalah atau ekonomi syariah, terminologi mediasi juga sudah dikenal dengan sebutan *ishlah* yang berasal dari kata *ash-shulhu*, yang berarti memutus pertengkaran atau perselisihan. Dalam pengertian syariat, *ash-shulhu* adalah suatu jenis akad (perjanjian) untuk mengakhiri perlawanan (sengketa) antara 2 (dua) orang yang bersengketa.¹² *Ishlah* dan mediasi sebenarnya mempunyai konsep yang sama, yaitu suatu proses penyelesaian sengketa dengan jalan damai, yaitu para pihak yang bersengketa duduk bersama untuk mencari penyelesaian bersama terhadap masalah yang dihadapi. Keputusan yang diambil berdasarkan kesepakatan bersama sehingga masing-masing pihak ikhlas dan ridho atas hasil kesepakatan tersebut. Agar proses penyelesaian sengketa bisa berjalan efektif dan efisien, maka biasanya para pihak memanggil pihak ketiga yang tidak memihak dan memahami persoalan yang mereka hadapi sebagai mediator untuk membantu mereka memperoleh kesepakatan perjanjian dengan memuaskan. *Ishlah* dan mediasi adalah bentuk penyelesaian yang sama¹³.

Lembaga yang cocok untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah melalui cara perdamaian adalah lembaga mediasi (*ishlah*), karena

dalam mediasi tersebut tidak ada pihak yang kalah dan menang. Persoalan yang muncul diselesaikan secara kekeluargaan, sehingga hasil keputusan mediasi tentunya merupakan konsensus kedua belah pihak¹⁴. Pemerintah telah mengakomodasi kebutuhan terhadap mediasi dengan mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan.

Sengketa atau beda pendapat dalam bidang perdata Islam dapat diselesaikan oleh para pihak melalui alternatif penyelesaian sengketa yang didasarkan pada iktikad baik dengan mengesampingkan penyelesaian secara litigasi. Apabila sengketa tersebut tidak dapat diselesaikan, maka atas kesepakatan tertulis para pihak, sengketa atau beda pendapat diselesaikan melalui bantuan seseorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator. Apabila para pihak tersebut dalam waktu paling lambat 14 (empat belas) hari dengan bantuan seorang atau lebih penasehat ahli maupun melalui seorang mediator tidak berhasil juga mencapai kata sepakat, atau mediator tidak berhasil mempertemukan kedua belah pihak, maka para pihak dapat menghubungi lembaga alternatif penyelesaian sengketa untuk menunjuk seorang mediator.

Tidak seperti arbiter atau hakim, seorang mediator tidak membuat keputusan mengenai sengketa yang terjadi tetapi hanya membantu para pihak untuk mencapai tujuan mereka dan menemukan pemecahan masalah dengan hasil *win-win solution*¹⁵. Tidak ada pihak yang kalah atau yang menang, semua sengketa diselesaikan dengan cara kekeluargaan, sehingga hasil keputusan mediasi tentunya merupakan konsensus kedua belah pihak.

Kecenderungan memilih alternatif penyelesaian sengketa (*Alternative Dispute Resolutioin*) oleh masyarakat dewasa ini didasarkan pada:¹⁶

1. Kurang percayanya pada sistem pengadilan dan pada saat yang sama kurang dipahaminya keuntungan atau kelebihan sistem arbitrase dibanding pengadilan, sehingga masyarakat pelaku bisnis lebih mencari alternatif lain dalam upaya menyelesaikan perbedaan pendapat atau sengketa bisnisnya;
2. Kepercayaan masyarakat terhadap lembaga arbitrase mulai menurun yang disebabkan banyaknya klausul-klausul arbitrase yang tidak berdiri sendiri, melainkan mengikuti klausul kemungkinan pengajuan sengketa ke pengadilan jika putusan arbitrasenya tidak berhasil diselesaikan.

¹² Sayyid Sabiq, 1997, Fikih Sunnah (Terjemahan Jilid 13), PT. Al-Ma'arif, Bandung, hlm. 189.

¹³ Wirdyingsih, Op.Cit., hlm. 288-289.

¹⁴ Ibid, hlm. 290.

¹⁵ Karnaen Perwataatmadja dkk., Op.Cit., hlm. 292.

¹⁶ Suyud Margono, 2000. ADR dan Arbitrase : Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 82

Model yang dikembangkan oleh Alternatif Penyelesaian Sengketa memang cukup ideal dalam hal konsep, namun dalam prakteknya juga tidak menutup kemungkinan terdapat kesulitan jika masing-masing pihak tidak ada kesepakatan atau wanprestasi karena kesepakatan yang dibuat oleh para pihak dengan perantara mediator tidak mempunyai kekuatan eksekutorial.

B.3.3.Arbitrase

Arbitrase merupakan suatu perwasitan. Secara teknis perwasitan adalah suatu peradilan perdamaian di mana para pihak bersepakat agar perselisihan antar mereka diperiksa dan diadili oleh hakim yang mereka tunjuk dan putusannya mengikat kedua belah pihak. Dalam pengertian lain arbitrase adalah suatu proses penyelesaian sengketa di luar peradilan atas kesepakatan para pihak yang bersangkutan oleh seorang wasit atau lebih.¹⁷

Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata di luar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.¹⁸ Penjelasan Pasal 3 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 menyebutkan bahwa penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui arbitrase tetap diperbolehkan, akan tetapi putusan arbiter hanya mempunyai kekuatan eksekutorial setelah memperoleh izin atau perintah untuk dieksekusi (*executoir*) dari pengadilan.

Penyelesaian sengketa keperdataan melalui jalur arbitrase dan alternatif penyelesaian sengketa dalam tata hukum nasional sendiri telah memiliki dasar pengaturan yang lebih tegas dengan berlakunya Undang-Undang No.30 Tahun 1999. Arbitrase yang diatur dalam Undang-undang ini merupakan cara penyelesaian suatu sengketa di luar peradilan umum yang didasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang bersengketa. Sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa mengenai hak yang menurut hukum dikuasai sepenuhnya oleh para pihak yang bersengketa atas dasar kata sepakat mereka. Sebelumnya, dasar hukum yang dipakai sebagai dasar pemeriksaan arbitrase di Indonesia adalah Pasal 615 sampai dengan Pasal 651 Reglemen Acara Perdata (Reglement op de Rechtsvordering, Staatsblad 1847:52) dan Pasal 377 Reglemen Indonesia Yang Diperbaharui (Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941:44) dan Pasal 705 Reglemen Acara Untuk Daerah Luar Jawa

dan Madura (Rechtsreglement Buitengewesten, Staatsblad 1927:227).¹⁹

Pada umumnya lembaga arbitrase mempunyai kelebihan dibandingkan dengan lembaga peradilan. Kelebihan tersebut antara lain: a. dijamin kerahasiaan sengketa para pihak; b. dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan oleh hal prosedural dan administratif; c. para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil; d. para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalahnya serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase; dan e. putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.²⁰

Kondisi di atas memang tidak selalu berlaku di semua negara, terutama di negara-negara tertentu proses peradilan dapat lebih cepat daripada proses arbitrase. Namun yang pasti, kelebihan arbitrase terhadap pengadilan adalah sifat kerahasiannya karena keputusannya tidak dipublikasikan. Namun demikian penyelesaian sengketa melalui arbitrase masih lebih diminati daripada litigasi, terutama untuk kontrak bisnis bersifat internasional mengingat aspek kerahasiaan ini menjadi penting bagi pelaku ekonomi dan bisnis.

Dalam perspektif Islam, arbitrase dapat disepadankan dengan istilah *tahkim*. *Tahkim* berasal dari kata *hakkama*, secara etimologis berarti menjadikan seseorang sebagai pencegah suatu sengketa. Pengertian tersebut erat kaitannya dengan pengertian menurut terminologisnya.²¹ Lembaga ini telah dikenal sejak zaman pra Islam. Pada masa itu, meskipun belum terdapat sistem peradilan yang terorganisir, setiap perselisihan mengenai hak milik, waris dan hak-hak lainnya seringkali diselesaikan melalui bantuan juru damai atau wasit yang ditunjuk oleh masing-masing pihak yang berselisih.²²

Sebelum adanya perubahan UU tentang Peradilan Agama yang menambahkan kewenangan menyelesaikan perkara ekonomi syariah, salah satu kendala hukum bagi peradilan agama untuk menyelesaikan sengketa perbankan syariah adalah terkait kelembagaan. Hal ini mengingat Pengadilan Negeri tidak menggunakan syariah sebagai landasan hukum bagi penyelesaian perkara, sedangkan wewenang Pengadilan saat itu menurut UU No.

¹⁷ Hasbi Hasan, Op. Cit., hlm. 153-154.

¹⁸ Pasal 1 Angka 1 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

¹⁹ Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

²⁰ Ibid.

²¹ A. Rahmat Rosyadi, 2002. Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif, Citra Aditya Bakti, Bandung hlm. 43.

²² N.J. Coulson, 1991. a History of Islamic Law, University Press, Edinburg, hlm. 10.

7 Tahun 1989 hanya terbatas mengadili perkara perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, wakaf dan shadaqah.

Mengantisipasi kondisi darurat ini kemudian Kejaksaan Agung RI dan MUI secara bersama mendirikan Badan Arbitrase Muamalah Indonesia (BAMUI). Gagasan berdirinya lembaga arbitrase Islam di Indonesia, diawali dengan bertemunya para pakar, cendekiawan muslim, praktisi hukum, para kyai dan ulama untuk bertukar pikiran tentang perlunya lembaga arbitrase Islam di Indonesia. Pertemuan ini dimotori Dewan Pimpinan MUI pada tanggal 22 April 1992. Setelah mengadakan beberapa kali rapat dan setelah diadakan beberapa kali penyempurnaan terhadap rancangan struktur organisasi dan prosedur beracara, akhirnya pada tanggal 23 Oktober 1993 diresmikan Badan Arbitrase Muamalat Indonesia (BAMUI),²³ yang sekarang telah berganti nama menjadi Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) yang diputuskan dalam Rakernas MUI tahun 2002. Perubahan bentuk dan pengurus BAMUI dituangkan dalam SK MUI No. Kep-09/MUI/XII/2003 tanggal 24 Desember 2003 sebagai lembaga arbiter yang menangani penyelesaian perselisihan sengketa di bidang ekonomi syariah

BAMUI ini adalah cikal bakal dari Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) melalui SK. No. Kep-09/MUI/XII/2003 tentang perubahan BAMUI menjadi Basyarnas. Basyarnas adalah lembaga arbitrase permanen yang berfungsi menyelesaikan kemungkinan terjadinya sengketa muamalah yang timbul dalam hubungan perdagangan, industri, keuangan, jasa.

Basyarnas dapat memberikan suatu rekomendasi atau pendapat hukum (*bindend advis*), yaitu pendapat yang mengikat tanpa adanya suatu persoalan tertentu yang berkenaan dengan pelaksanaan perjanjian yang sudah barang tentu atas permintaan para pihak yang mengadakan perjanjian untuk diselesaikan.²⁴ Lingkup kewenangan Basyarnas meliputi: 1). Menyelesaikan secara adil dan cepat sengketa muamalat (perdata) yang timbul di bidang perdagangan, industri, keuangan, jasa dan sebagainya yang menurut hukum dan peraturan perundang-undangan dikuasai oleh para pihak yang bersengketa, dan para pihak sepakat secara tertulis dalam perjanjian yang menyebutkan adanya klausula arbitrase; dan 2). Memberikan pendapat yang mengikat atas permintaan para pihak tanpa adanya suatu sengketa mengenai persoalan berkenaan dengan suatu perjanjian.²⁵

Apabila jalur arbitrase tidak dapat menyelesaikan perselisihan, maka lembaga peradilan adalah jalan terakhir sebagai pemutus perkara tersebut. Hakim harus memperhatikan rujukan yang berasal dari arbiter yang sebelumnya telah menangani kasus tersebut sebagai bahan pertimbangan dan untuk menghindari lamanya proses penyelesaian. Kondisi ini menjadi salah satu kendala yang menyebabkan tidak efektifnya jalur arbitrase melalui badan ini.²⁶

Pada saat itu perkembangan Basyarnas belum maksimal untuk mengimbangi pesatnya perkembangan lembaga keuangan syariah di Indonesia. Dari sisi manajerial, Basyarnas masih harus berbenah diri untuk dapat menjadi lembaga yang dipercaya masyarakat dengan *performance* yang baik, dengan fasilitas dan supporting system yang memadai serta memiliki arbiter yang mampu membantu penyelesaian persengketaan secara baik dan memuaskan.

Namun demikian sesungguhnya terdapat beberapa kelebihan dalam menyelesaikan perkara melalui Basyarnas yakni:²⁷

- 1). Memberikan kepercayaan kepada para pihak, karena penyelesaiannya secara terhormat dan bertanggung jawab;
- 2). Para pihak menaruh kepercayaan yang besar pada arbiter, karena ditangani oleh orang-orang yang ahli di bidangnya (*expertise*);
- 3). Proses pengambilan putusannya cepat, dengan tidak melalui prosedur yang berbelit-belit serta dengan biaya yang murah;
- 4). Para pihak menyerahkan penyelesaian persengketaannya secara sukarela kepada orang-orang (badan) yang dipercaya, sehingga para pihak juga secara sukarela akan melaksanakan putusan arbiter sebagai konsekuensi atas kesepakatan mereka mengangkat arbiter, karena hakekat kesepakatan itu mengandung janji dan setiap janji itu harus ditepati;
- 5). Di dalam proses arbitrase pada hakekatnya terkandung perdamaian dan musyawarah. Sedangkan musyawarah dan perdamaian merupakan keinginan nurani setiap orang.
- 6). Khusus untuk kepentingan Muamalat Islam dan transaksi melalui Bank Muamalat Indonesia maupun BPR Islam, Arbitrase Muamalat (Basyarnas) akan memberi peluang bagi berlakunya hukum Islam sebagai pedoman penyelesaian perkara, karena di dalam setiap kontrak terdapat klausul diberlakukannya penyelesaian melalui Basyarnas.

²³ Warkum Sumitro, 2004. *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 167.

²⁴ Rachmadi Usman, 2002. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 105.

²⁵ Hasbi Hasan, *Op. Cit.*, hlm. 164.

²⁶ Asmuni M. Thaher, *Kendala-kendala Seputar Eksistensi Perbankan Syariah di Indonesia*, MSI-UII.Net-3/9/2004.

²⁷ Warkum Sumitro, *Op. Cit.*, hlm. 167-168.

C. Membedah Pasal 55 UU tentang Perbankan Syariah

Persoalan kewenangan penyelesaian sengketa perbankan syariah sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya antara lain karena pengaturan dalam penjelasan Pasal 55 ayat (2) UU tentang Perbankan Syariah yang mencantumkan “pengadilan dalam lingkungan peradilan umum” sebagai salah satu media penyelesaian sengketa perbankan syariah. Secara lengkap penjelasan Pasal 55 ayat (2) berbunyi sebagai berikut:

Yang dimaksud dengan “penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad” adalah upaya sebagai berikut:

- a. musyawarah;
- b. mediasi perbankan;
- c. melalui Badan Arbitrase Syariah Nasional (Basyarnas) atau lembaga arbitrase lain; dan/ atau
- d. melalui pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum.

Penjelasan huruf d. menimbulkan permasalahan hukum tersendiri mengingat pertimbangan sebagai berikut:

- a. pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum bukanlah upaya penyelesaian sengketa non litigasi sebagaimana upaya musyawarah, mediasi dan arbitrase (huruf a, b, dan c), sehingga tampaknya pengelompokan pengadilan umum dalam penjelasan ini menjadi rancu dan tidak seialur dengan upaya penyelesaian sengketa yang lain sebagaimana dimaksud dalam huruf a, huruf b dan huruf c.
- b. dengan mencantumkan pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum sebagai salah satu media penyelesaian sengketa perbankan syariah, timbul penafsiran bahwa ketentuan ini mereduksi kewenangan pengadilan di lingkungan peradilan agama sebagaimana dimaksud dalam Pasal 55 ayat (1). Lebih jauh ketentuan ini dianggap bertentangan atau tidak sinkron satu sama lain sehingga ketentuan Pasal 55 ayat (1) yang memberikan kewenangan pada peradilan agama menjadi tidak bermakna dengan dimungkinkannya penyelesaian lewat jalur peradilan umum.
- c. kekuatiran akan adanya perbedaan atau dualisme pengaturan dan timbulnya ketidakpastian hukum dengan diberikan kemungkinan penyelesaian melalui pengadilan umum.

Sebelum mengkaji lebih mendalam, penulis akan mencoba melihat bagaimana suasana atau latar belakang lahirnya ketentuan Pasal 55 secara keseluruhan dan penjelasan ayat (2) huruf b pada khususnya.²⁸ Pembahasan terkait Pasal 55 dilakukan pada Rapat Panja ke 8 dari Rapat Panja RUU tentang Perbankan Syariah, khusus pada Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) nomor 305 dan 306.²⁹

Pada paparan awal saat Pimpinan Panja memberikan kesempatan kepada Pemerintah untuk menyampaikan penjelasan atas DIM Pemerintah, Kepala Badan Kebijakan Fiskal memberikan waktu kepada Ditjen Bimas Islam untuk menjelaskan. Kemudian disampaikan penjelasan dan penguatan terkait dengan kewenangan peradilan agama dalam menangani perkara ekonomi syariah termasuk perbankan syariah. Norma awal dalam RUU adalah “penyelesaian sengketa perbankan syariah dilakukan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan” belum secara spesifik menyebutkan Peradilan Agama. Namun secara umum kemudian disepakati bahwa penyelesaian sengketa perbankan syariah harus dilakukan melalui pengadilan di lingkungan peradilan agama sesuai dengan ketentuan dalam UU tentang Peradilan Agama,³⁰ sebagaimana tercantum dalam Pasal 55 ayat (1).

Wacana yang kemudian muncul saat itu digulirkan oleh Kepala Badan Kebijakan Fiskal terkait DIM 306 yang hendak memberikan pilihan non litigasi bagi penyelesaian sengketa melalui pilihan hukum (*choice of law*) terkait fakta bahwa nasabah bank syariah tidak hanya orang-orang Islam. Diskusi kemudian berlanjut di seputar isu pilihan alternatif penyelesaian di luar pengadilan agama dalam hal para pihak (terutama dalam kasus nasabah non muslim) telah memperjanjikan sejak awal untuk memilih upaya atau media penyelesaian sengketa yang lain di luar perbankan syariah, termasuk di peradilan umum. Hal ini didasarkan pada prinsip dasar kebebasan berkontrak. Namun demikian tetap diarahkan adanya kewajiban untuk menggunakan dasar penyelesaian sengketa yang sesuai atau tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.³¹

Terkait dengan peradilan umum, pada hakikatnya telah dijelaskan oleh pihak Ditjen Hukum dan Perundang-undangan bahwa kewenangan untuk mengadili perkara ekonomi

²⁸ Penulis turut menjadi tim pendamping dalam pembahasan RUU tentang Perbankan Syariah dan mendasarkan pula pada risalah pembahasan RUU dimaksud yang telah dibukukan oleh Sekretariat Jenderal DPR RI dalam Buku 2 Proses pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syariah.

²⁹ Rapat panja ke 8 RUU tentang Perbankan Syariah dilaksanakan Sabtu, 29 Maret 2008 dipimpin oleh ketua Panja Drs. Endin Aj. Soefihara, MMA dihadiri oleh 15 orang anggota dari 30 anggota Panja, sementara dari pihak pemerintah diwakili oleh Kepala Badan Kebijakan Fiskal, Ditjen Bimas Islam dan Ditjen Hukum dan Perundang-undangan.

³⁰ Sekretariat Jenderal DPR RI, 2008. Buku 2 Proses pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syariah, hlm. 602-605

³¹ Ibid hlm. 606-624.

syariah telah dilimpahkan pada peradilan agama, namun diskusi dalam pembahasan tersebut akhirnya memilih jalan kompromi untuk tetap memasukkan upaya melalui peradilan umum sebagai salah satu pilihan. Ketentuan ini kemudian dipagari dengan ayat (3) bahwa upaya penyelesaian sengketa di luar peradilan agama harus tetap berlandaskan prinsip-prinsip syariah.

Pencantuman alternatif upaya penyelesaian sengketa dalam penjelasan ayat (2) dalam hal telah diperjanjikan para pihak dalam akad meliputi musyawarah, mediasi, arbitrase dan melalui peradilan umum adalah untuk hendak mengakomodir praktik empiris yang sudah terjadi atau dilakukan dalam penyelesaian sengketa perbankan syariah selama ini, karena media atau upaya tersebutlah yang dilakukan oleh para pihak dalam penyelesaian sengketa perbankan yang terjadi dengan memperjanjikannya dalam akad.

Jika dibaca secara runut, secara teknis perancangan undang-undang, ayat (2) dan (3) pada Pasal 55 pada hakikatnya merupakan pengecualian. Frasa “dalam hal” pada ayat (2) dan kata “telah” di depan kata “memperjanjikan” dalam kalimat “Dalam hal para pihak telah memperjanjikan penyelesaian sengketa selain sebagaimana dimaksud pada ayat (1), penyelesaian sengketa dilakukan sesuai dengan isi Akad” menunjukkan bahwa ayat (2) merupakan suatu kondisi yang telah terjadi ketika para pihak sudah atau telah bersepakat memilih upaya atau media lain selain pengadilan agama. Jika dimaknai secara benar, pasal ini semacam suatu kondisi peralihan yang khusus diberikan pada kondisi ketika sebelum berlakunya ketentuan ayat (1) para pihak yang melakukan transaksi perbankan syariah telah menyepakati untuk memilih media/upaya lain dalam akad atau perjanjian, maka hal tersebut dimungkinkan. Dengan demikian seharusnya semua transaksi atau akad atau perjanjian yang dibuat setelah berlakunya UU tentang Perbankan Syariah tidak mencantumkan atau menyepakati media lain selain peradilan agama.

Namun pada praktiknya ketentuan ini tidak ditafsirkan demikian, ayat (2) menjadi norma alternatif dari ayat (1) sehingga meskipun perjanjian atau akad dilakukan, namun setelah berlakunya UU tentang Perbankan Syariah dimungkinkan memilih media atau upaya lain selain peradilan agama. Kondisi inilah kemudian yang memicu permasalahan hukum sehingga Pasal ini kemudian diuji materi di Mahkamah Konstitusi dan menjadi perdebatan terkait kewenangan dalam mengadili perkara perbankan syariah.

Pro dan kontra terkait hal tersebut secara umum terbagi pada dua pandangan besar. *Pertama*, bahwa dalam hukum perdata, terutama bidang hukum perikatan dikenal sumber hukum tidak tertulis yang disebut perjanjian atau persetujuan. Dalam Pasal 1233 KUHPerdata dinyatakan bahwa suatu perikatan selain dilahirkan karena undang-undang juga dilahirkan karena suatu persetujuan. Sehubungan dengan persetujuan ini berlaku apa yang disebut sebagai “asas kebebasan berkontrak”. Berdasarkan “asas kebebasan berkontrak” ini setiap orang pada dasarnya dapat membuat perjanjian dengan isi bagaimanapun juga asal tidak bertentangan dengan undang-undang, kesusilaan dan ketertiban umum.³² Bahkan menurut Pasal 1338 KUHPerdata, semua persetujuan yang dibuat secara sah adalah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka (para pihak) yang membuatnya. Kata “semua” dipahami mengandung asas kebebasan berkontrak yaitu asas yang memberikan kebebasan kepada para pihak untuk: a. membuat atau tidak membuat perjanjian; b. mengadakan perjanjian dengan siapapun; c. menentukan isi perjanjian, pelaksanaan, dan persyaratannya; dan d. menentukan bentuk perjanjian baik secara tertulis maupun lisan.³³ Berdasarkan ketentuan Pasal 1340 KUHPerdata suatu persetujuan berlaku mengikat bagi para pihak yang membuatnya.

Pilihan para pihak untuk menyepakati dalam suatu perjanjian bahwa sengketa akan diselesaikan melalui jalur litigasi atau non litigasi merupakan kebebasan para pihak dalam menentukan isi suatu perjanjian. Terdapat 2 cara dalam menentukan pilihan di mana sengketa akan diselesaikan berdasarkan belum atau sudah terjadinya sengketa, yaitu melalui *factum de compromittendo* yang merupakan klausula antisipatif dan *acta compromise* yang dibuat setelah terjadi sengketa.³⁴

Senada dengan argumentasi di atas, Adiwirman A Karim berpendapat bahwa dalam hukum yang berlaku di Indonesia, para pihak yang berperkara bebas memilih peradilan mana yang akan digunakan ketika terjadi perselisihan atau persengketaan (*choice of forum*). Selain merujuk pada asas kebebasan berkontrak yang dalam bahasa sederhana adalah adanya rela sama rela antara para pihak, Karim juga merujuk pada kaidah hukum asal dalam muamalah yang bersifat boleh (*al ashlu fil al mu'amalah al ibahahah*), kecuali mengharamkan yang halal dan menghalalkan yang haram. Dalam kaitannya dengan penyelesaian perkara ekonomi syariah, forum yang selama ini digunakan adalah Pengadilan Negeri atau Badan

³² J Satrio, 1999. Hukum Perikatan: Perikatan pada Umumnya, Penerbit Alumni, Bandung, hlm. 36.

³³ Salim H.S. 2004. Hukum Kontrak: Teori dan teknik Penyusunan Kontrak, Sinar Grafika, Jakarta hlm. 9.

³⁴ Pilihan ini biasanya mengarah pada pilihan wilayah yurisdiksi pengadilan dalam satu lingkungan peradilan bukan pilihan terhadap peradilan di lingkungan yang berbeda lihat Hasbi Hasan, Op. Cit., hlm. 140.

Arbitrase. Dengan demikian diundangkannya UU tentang Peradilan Agama sebenarnya hanyalah menambah pilihan forum bagi pelaku perbankan syariah, yakni peradilan agama.³⁵

Kedua, pendapat lainnya senada dengan gugatan pemohon uji materi Pasal 55 UU tentang Perbankan Syariah yaitu bahwa Pasal 55 ayat (2) merupakan bentuk inkonsistensi hukum dan suatu bentuk reduksi kompetensi peradilan agama. Menurut Bagir Manan, terkait dengan kompetensi absolut dari lembaga peradilan, bukan forum yang melahirkan kompetensi absolut melainkan hukum substantif yang (akan) diserahkan dan subjek yang akan menjadi pihak dalam sengketa atau perkara. Adanya dua atau lebih forum tidak serta merta menghilangkan kompetensi absolute, karena kompetensi absolut merupakan wewenang yang berkaitan dengan hukum substantif atau hukum materiil yang ditegakkan. Walaupun hukum substantif yang ditegakkan sama, masing-masing mempunyai kompetensi absolut. Namun demikian kondisi ini menyebabkan terjadinya *concurrent authority* (kekuasaan bersama) yang dapat menimbulkan sengketa antar-wewenang (*dispute authority*).³⁶

Perkara ekonomi syariah mengandung makna menerapkan hukum substantif dan prosedural yang sama dan berlaku bagi setiap orang tanpa memandang perbedaan agama. Dengan demikian tidak semestinya ada forum yang berbeda yang bebas dipilih (*choice of forum*) oleh yang mengajukan sengketa. Suatu pilihan yang opportunistik bukan saja akan menimbulkan disparitas dan ketidakpastian hukum bahkan lebih jauh menimbulkan kekacauan hukum (*legal disorder*).³⁷

Bagir Manan memaparkan pula beberapa argumentasi yang membenarkan *choice of forum* antara lain terkait asas kebebasan berkontrak, namun beliau berpendapat dalam kasus ini yang berlaku adalah *choice of law* bukan *choice of forum*. Ketika para pihak (bank syariah dan nasabah, baik muslim maupun non muslim) bersepakat terhadap suatu perjanjian perbankan syariah maka seharusnya kedua pihak tunduk pada asas dan kaidah hukum syariah, dimana kedua belah pihak sepakat untuk memilih hukum syariah (*choice of law*) bukan memilih forum. *Choice of forum* ditentukan oleh *choice of law*, yaitu jika disepakati untuk tidak menggunakan lembaga yang menerapkan asas dan kaidah hukum syariah, maka yang bersangkutan bukan saja boleh melainkan wajib membawa sengketa ke peradilan umum dan peradilan agama

tidak berwenang mengadili sengketa tersebut. Demikian pula jika terjadi yang sebaliknya, jika memilih untuk melakukan perjanjian dengan lembaga yang menerapkan asas dan kaidah hukum syariah maka yang bersangkutan secara suka rela menundukkan diri pada kaidah hukum syariah, yang berdasarkan UU tentang Peradilan Agama perkara atau sengketa ekonomi syariah menjadi kewenangan peradilan agama.³⁸

Abdul Gani Abdullah menilai terjadi *contradictio in terminis* dalam Pasal 55 ayat (1) dengan penjelasan Pasal 55 ayat (2), karena memposisikan “pengadilan dalam lingkungan peradilan umum” pada posisi non-litigasi sehingga ketentuan ini dapat dikesampingkan oleh hakim guna memperlancar penyelenggaraan peradilan dengan menyerahkan perkara perbankan syariah kepada peradilan agama.³⁹

D. Penutup

Sebelum ada Putusan dari Mahkamah Konsultasi terkait dengan uji materi terhadap ketentuan Pasal 55 ayat (2) dan (3) UU tentang Perbankan Syariah, maka pada tataran praktis tetap terdapat pilihan forum penyelesaian sengketa perbankan syariah. Pilihan litigasi di Peradilan Agama dan Peradilan Umum selama telah diperjanjikan dalam akad oleh para pihak dan pilihan non litigasi melalui upaya musyawarah, mediasi dan arbitrase syariah selama tidak bertentangan dengan prinsip-prinsip syariah.

Pilihan ini berdasarkan pemahaman terhadap asas kebebasan berkontrak dan kebolehan dalam perkara muamalat dalam hukum Islam. Di sisi lain adanya pilihan forum dinilai menimbulkan ketidakpastian hukum dan cenderung pada terjadinya sengketa kewenangan antara peradilan umum dan peradilan agama.

Daftar Pustaka

Buku/Artikel :

“Kompetensi Pengadilan Agama Terbentur UU Arbitrase”, Sabtu 7 Juli 2007, diunduh dari <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol17114/kompetensi-pengadilan-agama-terbentur-uu-arbitrase> diakses tanggal 4/03/2013

Abdullah, Abdul Gani, Solusi Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Menurut Pasal 49 UU No.3 Tahun 2006 tentang perubahan atas UU No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan pasal 55 UU No.21 tahun 2008 tentang

³⁵ Adiwarman A. Karim., Choice of Forum Perbankan Syariah diunduh dari www.mui.or.id/mui_in/hikmah.php?id=50.

³⁶ Bagir Manan dalam kata pengantar Hasbi Hasan, Op. Cit., hlm. ix-x

³⁷ Ibid hlm. xi.

³⁸ Ibid., hlm. xii.

³⁹ Abdul Gani Abdullah, Solusi Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah Menurut Pasal 49 UU No.3 Tahun 2006 tentang perubahan atas UU No.7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan pasal 55 UU No.21 tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, makalah disampaikan pada tanggal 7 februari 2009 di Yogyakarta.

- Perbankan Syariah, makalah disampaikan pada tanggal 7 februari 2009 di Yogyakarta.
- Arto, A. Mukti, 1996. *Praktik Perkara Perdata Pada Pengadilan Agama*, Pustaka pelajar, Yogyakarta
- Basir, Cik Hasan., 2009. *Penyelesaian Sengketa Perbankan Syariah di pengadilan Agama dan Mahkamah Syarriyyah*, Kencana, Jakarta
- Coulson, NJ. , 1991. *a History of Islamic Law*, University Press, Edinburg
- H.S., Salim, 2004. *Hukum Kontrak: Teori dan teknik Penyusunan Kontrak*, Sinar Grafika, Jakarta
- Hasan, Hasbi, 2010. *Kompetensi Peradilan Agama dalam Penyelesaian Perkara Ekonomi Syariah*, Gramata Publishing , Jakarta,
- Karim., Adiwarmen A., *Choice of Forum Perbankan Syariah* diunduh dari www.mui.or.id/mui-in/hikmah.php?id=50.
- Manan, Abdul, *Beberapa Masalah Hukum dalam Praktek Ekonomi Syariah*, Makalah Diklat Calon Hakim Angkatan-2 di Banten, 2007
- Margono, Suyud, 2000. *ADR dan Arbitrase: Proses Pelembagaan dan Aspek Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta
- Perwataatmaja, Karnaen, dkk., 2005. *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Prenada Media
- Rosyadi, A. Rahmat, 2002. *Arbitrase dalam Perspektif Islam dan Hukum Positif*, Citra Aditya Bakti, Bandung
- Sabiq, Sayyid, 1997, *Fikih Sunnah* (Terjemahan Jilid 13),PT. Al-Ma'arif, Bandung
- Satrio, J., 1999. *Hukum Perikatan: Perikatan pada Umumnya*, Penerbit Alumni, Bandung
- Sekretariat jenderal DPR RI , 2008. *Buku 2 Proses pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Perbankan Syariah*
- Sumitro, Warkum, 2004. *Asas-Asas Perbankan Islam & Lembaga-lembaga Terkait (BAMUI, Takaful dan Pasar Modal Syariah di Indonesia)*, Raja Grafindo Persada, Jakarta
- Thaher, Asmuni M., *Kendala-kendala Seputar Eksistensi Perbankan Syariah di Indonesia*, MSI-UII.Net-3/9/2004
- Usman, Rachmadi, 2002. *Aspek-Aspek Hukum Perbankan Islam di Indonesia*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung
- Wirnyaningsih, 2005. *Bank dan Asuransi Islam di Indonesia*, Prenada Media, Jakarta
- Peraturan Perundang-undangan :
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman
- Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1999 tentang Peradilan Agama
- Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata :
- Fatwa Dewan Syariah Nasional (DSN) Nomor 04/ DSN MUI/IV/2000
- Peraturan Bank Indonesia Nomor: 8/5/PBI/2006 tentang Mediasi Perbankan
- Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) Nomor 08 Tahun 2008 tentang Eksekusi Putusan Arbitrase Syariah
- Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) No. 02 Tahun 2003 tentang Prosedur Mediasi di Pengadilan

**REKONSTRUKSI KEWENANGAN PERADILAN KONSTITUSI
MELALUI PENDEKATAN TEKS
(RECONSTRUCTION OF THE CONSTITUTIONAL COURT AUTHORITY
APPROACH OF TEXT)**

Nadir

Fakultas Hukum Universitas Madura Pamekasan
Jl. Raya Panglegur km. 3,5 Pamekasan Madura Jatim, Indonesia
Email: mh_dira@yahoo.co.id
(Naskah diterima 03/08/2013, direvisi 11/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Rekonstruksi kewenangan peradilan konstitusi sangat dibutuhkan mengingat Mahkamah Konstitusi sebagai the guardian of the constitution dan the final interpreter of the constitution agar tidak menangani perkara yang secara teks tidak sesuai dengan keberadaan Mahkamah Konstitusi RI sebagai peradilan konstitusi. Kewenangan yang tidak logis menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi: (i) memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara (ii) memutus pembubaran partai politik (iii) memutus perselisihan hasil pemilihan umum. Karena itu, direkonstruksi ketidakhormatan kewenangan itu melalui usul perubahan Undang-Undang Dasar oleh Mahkamah Konstitusi RI; Constitutional complaint; Constitutional question; wewenang melakukan pengawasan semua peraturan perundang-undangan, sehingga ada konsistensi semua peraturan perundang-undangan mulai dari UUD sampai Perda; wewenang menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang/Perpu.

Kata Kunci : Rekonstruksi, Kewenangan, Mahkamah Konstitusi.

Abstract

The reconstruction of the constitutional court authority very required to remember the constitutional court as constitution the of guardian the and of the final of interpreter constitution the of in order not to handle case textly disagree with existence of the constitutional court of RI as jurisdiction of constitution. Irrational authority become the constitutional court authority: (i) break dispute of authority between state institute (ii) disbandment of political party (iii) dispute of general election result. To change Purification of that authority, is changed with suggestion change of constitution by the constitutional court of RI; Constitutional Complaint; Constitutional Question; Authority do conduct observation all law and regulation, so that there is consistency all law and regulation start from UUD until Perda; authority test Regulation of Government of Substitution of law /Perpu.

keywords : Reconstruction, Authority, the constitutional court.

A. Pendahuluan

Eksistensi Mahkamah Konstitusi di Indonesia pada tanggal 13 Agustus 2013 sudah memasuki usia ke 10 (sepuluh) tahun berdirinya sejak Agustus 2003 yang sudah banyak memberikan sumbangsih kepada negara sesuai dengan kewenangannya mulai dari pengujian sejumlah undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar (*judicial review*), maupun memutus sengketa hasil pemilihan umum pemilukada.

Eksistensi Mahkamah Konstitusi di Indonesia tidak lebih merupakan suatu kebutuhan atas kompleksitasnya problematika kehidupan ketatanegaraan yang tidak dapat ditangani oleh lembaga lain, selain itu tuntutan Negara

hukum tidak dapat dikesampingkan serta sistem hukum yang dianut di Indonesia, yaitu *civil law system* menghendaki adanya lembaga peradilan konstitusi di luar peradilan pada umumnya. Untuk kepentingan tersebut, dapat diadakan organ khusus seperti pengadilan khusus yang disebut Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*), atau pengawasan konstitusionalitas undang-undang (*judicial review*) dapat juga dilakukan oleh pengadilan umum seperti Mahkamah Agung (MA). Sebagaimana contoh model Amerika Serikat menjadi salah satu contoh negara yang dalam mengawal dan menafsirkan konstitusinya melekat menjadi bagian dari fungsi Mahkamah Agung dengan status *the guardian or the protector of the constitution*.

Roestandi menilai lahirnya Mahkamah Konstitusi didorong oleh 3 (tiga) hal :

1. Bertambahnya lembaga negara dan bertambahnya ketentuan sebagai akibat perubahan UUD 1945, menyebabkan potensi sengketa antara lembaga negara menjadi semakin banyak.
2. Sebagai konsekuensi dari perwujudan negara hukum (*rule of law*) yang demokratis dan negara demokrasi yang berdasarkan hukum.
3. Pelengseran Gus Dur oleh MPR mengilhami tercetusnya pemikiran, untuk mencari cara agar MPR tidak lagi dengan mudah menjatuhkan Presiden, hanya karena alasan politik (*like and dislike*) semata-mata. Untuk itu, disepakati keperluan akan adanya suatu lembaga yang berkewajiban menilai pelanggaran hukum yang dilakukan oleh Presiden, yang menyebabkan Presiden dapat diberhentikan sebelum habis masa jabatannya (*impeachment*). Alasan inilah yang secara langsung menjadi pemicu dibentuknya Mahkamah Konstitusi.

Kemudian M. Gaffar menilai pembentukan Mahkamah Konstitusi di Indonesia merupakan eksis dari perkembangan pemikiran hukum dan ketatanegaraan modern yang muncul pada abad ke-20 ini. Di negara-negara yang tengah mengalami tahapan perubahan dari otoritarian menuju demokrasi, ide pembentukan Mahkamah Konstitusi menjadi diskursus penting. Krisis konstitusional biasanya menyertai perubahan menuju rezim demokrasi, dalam proses perubahan itulah Mahkamah Konstitusi dibentuk.

Dibentuknya Mahkamah Konstitusi RI yang dilengkapi dengan sejumlah kewenangan dan satu kewajiban, yaitu: (i) menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. (ii) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar. (iii) memutus pembubaran partai politik. (iv) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum, serta satu kewajiban, yaitu memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/ atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar sebagaimana ketentuan Pasal 7A UUD RI Tahun 1945.

Atas dasar kewenangan Mahkamah Konstitusi dan satu kewajiban yang penulis uraikan di atas, ada sejumlah kewenangan Mahkamah Konstitusi yang seyogyanya layak untuk direkonstruksi. Rekonstruksi atas Kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia melalui pendekatan teks sebagai *the guardian of the constitution* dan *the final interpreter of the constitution* sengaja penulis hadirkan dalam rangka memberikan keamanan

baru kewenangan Mahkamah Konstitusi yang sudah dianggap mapan, namun demikian ada sejumlah kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tidak logis/tidak seyogyanya ditetapkan sebagai kewenangannya dan ada pula kewajiban Mahkamah Konstitusi yang tidak logis ditetapkan sebagai kewajibannya. Selain itu ada pula kewenangan Mahkamah Konstitusi di negara lain yang logis untuk diadopsi menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi RI karena tidak menyalahi teori manapun, seperti ditambahkannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengajukan hak usul perubahan Konstitusi dan lain-lain sebagai salah satu obyek kajian tulisan ini.

Rekonstruksi kewenangan Mahkamah Konstitusi di mana penulis menilai ada sejumlah kewenangan yang tidak logis untuk ditetapkan sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi oleh perumus perubahan UUD 1945 dan ada pula sejumlah kewenangan yang seyogyanya ditetapkan menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi tapi tidak ditetapkan. Apakah ini sebuah kesengajaan dalam rangka mempersempit laju gerakannya Mahkamah Konstitusi atau sebuah kekurangan yang harus disempurnakan.

B. Kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tidak Seyogyanya Ditetapkan sebagai Kewenangan

Mahkamah Konstitusi RI dibentuk sejak tanggal 17 Agustus 2003 sebagaimana aturan peralihan UUD 1945. Lahirnya Mahkamah Konstitusi di Indonesia ini ditandai dengan pembentukan Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang disetujui bersama oleh DPR-RI dan Pemerintah.

Dalam perkembangannya, pembentukan Mahkamah Konstitusi mendapat respon positif dan menjadi salah satu materi perubahan UUD yang diputuskan oleh MPR. Setelah melalui proses pembahasan yang mendalam, cermat, dan demokratis, akhirnya ide Mahkamah Konstitusi menjadi kenyataan dengan disahkannya Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24C UUD 1945 yang menjadi bagian Perubahan Ketiga UUD 1945 pada Sidang Tahunan MPR 2001 tanggal 9 November 2001. Indonesia menjadi negara ke-78 yang membentuk MK dan menjadi negara pertama pada abad ke-21 yang membentuk lembaga Pengadilan Konstitusi sebagai pengawal dan penafsir konstitusi serta menegakan demokrasi konstitusional.

Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden, yang diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. Hakim Mahkamah Konstitusi harus memiliki integritas dan kepribadian tidak tercela,

adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan, serta tidak merangkap sebagai pejabat negara.

Pembentukan mahkamah konstitusi sebagai lembaga yang tersendiri karena kebutuhan adanya suatu pengadilan yang secara khusus melakukan pengujian terhadap produk undang-undang (dalam istilah Hans Kelsen, *statute and customary law*) yang bertentangan dengan konstitusi (undang-undang dasar). Ide ini, bermula dari Hans Kelsen, guru besar kenamaan dari Universitas Wina (Vienna) yang mengusulkan dibentuknya suatu lembaga yang diberi nama '*Verfassungsgerichtshof*' atau Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*). Gagasan Kelsen ini, kemudian diterima dengan bulat dan diadopsikan ke dalam naskah Undang-Undang Dasar tahun 1920 yang disahkan dalam Konvensi Konstitusi pada tanggal 1 Oktober 1920 sebagai Konstitusi Federal Austria.

Menurut Akil Mochtar ada 3 (tiga) hal dasar lainnya yang mendasari lahirnya Mahkamah Konstitusi di berbagai negara, antara lain, implikasi dari Paham Konstitusionalisme, penyelenggaraan negara yang bersih, dan perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia. Dalam hal ini pembentukan Mahkamah Konstitusi bertujuan untuk menjaga dan memperkuat dasar-dasar konstitusionalisme pada negara yang menganut sistem tersebut. Sementara lembaga peradilan di Indonesia sebelum lahirnya Mahkamah Konstitusi RI dianggap tidak mampu mengatasi masalah-masalah yang muncul dalam praktek sistem ketatanegaraan. Hal inilah yang mendorong terbentuknya Mahkamah Konstitusi di Indonesia. Jika sebelumnya warga negara yang merasa dirugikan hak konstitusionalnya akibat undang-undang yang dibuat Pemerintah dan DPR tidak bisa mengadu dan memohon perlindungan karena tidak ada lembaga yang berfungsi untuk melindungi hak konstitusional warga negara, maka saat ini warga negara tersebut dapat mengajukan permohonan perlindungan dan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi.

Pasal 24C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menggariskan wewenang Mahkamah Konstitusi:

1. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu.
2. Mahkamah Konstitusi wajib memberi putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran Presiden dan/

atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.

Selanjutnya wewenang Mahkamah Konstitusi tersebut diatur lagi dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dengan merinci sebagai berikut:

1. Menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.
2. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara republik Indonesia tahun 1945.
3. Memutus pembubaran partai politik.
4. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.
5. Mahkamah Konstitusi wajib memberi 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 Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Berdasarkan ketentuan tersebut, pada saat menjalankan kewenangan dan fungsinya, peran Mahkamah Konstitusi menjadi sangat penting dalam mengawal konstitusi agar tidak sekedar menjadi huruf dan kalimat di atas kertas saja, akan tetapi benar-benar dapat menjelma dan diimplementasikan dalam praktik kehidupan berbangsa dan bernegara.

Namun demikian, jika dianulir beberapa kewenangan Mahkamah Konstitusi dan satu kewajiban di atas, ada beberapa kewenangan Mahkamah Konstitusi RI yang tidak seyogyanya ditetapkan dan tidak logis dilaksanakan sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi, karena dapat melemahkan kewenangan Mahkamah sebagai constitutional court sehingga perlu direkonstruksi, di antaranya yaitu:

1. Memutus Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara

Bagian kesembilan Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi mengatur masalah sengketa kewenangan antar lembaga negara. Menurut Pasal 65 memberikan pengecualian tentang lembaga negara, bahwa Mahkamah Agung tidak dapat menjadi pihak dalam sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 pada Mahkamah Konstitusi.

Memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara secara yuridis konstitusional sudah ditetapkan menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Namun kewenangan tersebut menurut hemat penulis tidak logis karena Mahkamah Konstitusi didudukkan sebagai peradilan konstitusi, penafsir, penegak, dan pengawal konstitusi yang tidak layak menangani sengketa lembaga negara yang justru sama dengan lembaga negara lainnya. Sebagaimana dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie, bahwa Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia adalah lembaga negara baru yang sederajat dan sama tinggi kedudukannya dengan Mahkamah Agung (MA). Menurut ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 pasca Perubahan Keempat (tahun 2002), dalam struktur kelembagaan Republik Indonesia terdapat (setidaknya) 9 (sembilan) buah organ negara yang secara langsung menerima kewenangan langsung dari UUD. Kesembilan organ tersebut adalah (i) Dewan Perwakilan Rakyat, (ii) Dewan Perwakilan Daerah, (iii) Majelis Permusyawaratan Rakyat, (iv) Badan Pemeriksa Keuangan, (v) Presiden, (vi) Wakil Presiden, (vii) Mahkamah Agung, (viii) Mahkamah Konstitusi, dan (ix) Komisi Yudisial. Di samping kesembilan lembaga tersebut, terdapat pula beberapa lembaga atau institusi yang diatur kewenangannya dalam UUD, yaitu (a) Tentara Nasional Indonesia, (b) Kepolisian Negara Republik Indonesia, (c) Pemerintah Daerah, (d) Partai Politik. Selain itu, ada pula lembaga yang tidak disebut namanya, tetapi disebut fungsinya, dan kewenangan dinyatakan akan diatur dengan undang-undang, yaitu: (i) bank central yang tidak disebut namanya "Bank Indonesia", dan (ii) komisi pemilihan umum yang juga bukan nama karena ditulis dengan huruf kecil. Baik Bank Indonesia maupun Komisi Pemilihan Umum yang sekarang menyelenggarakan kegiatan pemilihan umum merupakan lembaga-lembaga independen yang mendapatkan kewenangannya dari Undang-Undang, sehingga kewenangan memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara tidak logis ditetapkan sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi.

2. Memutus Pembubaran Partai Politik

Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 12 tahun 2008 Tentang Prosedur Beracara Dalam Pembubaran Partai Politik bahwa Partai politik dapat dibubarkan oleh Mahkamah Konstitusi bahwa ideologi, asas, tujuan, program partai politik bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945; dan/atau kegiatan partai politik bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 atau akibat yang ditimbulkannya bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi memutus pembubaran partai politik adalah kewenangan yang tidak seyogyanya ditetapkan sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi. Hal ini dimaksudkan dalam rangka memurnikan kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai peradilan konstitusi, penafsir, penegak, dan pengawal konstitusi.

3. Memutus Perselisihan Hasil Pemilihan Umum

Sengketa hasil pemilihan umum tidak dapat dinafikkan pasti ada dan terjadi mulai dari pemilu tahun 2004 sebagai pemilihan langsung oleh rakyat hingga pemilu tahun 2009. Bahkan di tahun 2009 tiap hasil pemilihan kepala daerah baik pemilihan Bupati/Walikota maupun pemilihan Gubernur selalu menjadi sengketa. Seperti, Pemilukada Kabupaten Sampang Madura Digugat Ke Mahkamah Konstitusi; DPT Bermasalah Hasil Pemilukada Kabupaten Tangerang Digugat ke Mahkamah Konstitusi; DPT Bermasalah Hasil Pemilukada Kabupaten Tangerang Digugat ke Mahkamah Konstitusi; Dicoret Sebagai Peserta Pemilukada Kabupaten Bangkalan Makmun Ibnu Fuad-Mondir A Rofii Menggugat ke Mahkamah Konstitusi.

Atas dasar itu, menurut penulis kewenangan Mahkamah Konsitusi untuk memutus perselisihan hasil pemilihan umum menjadi tidak logis, dan seyogyanya harus dialihkan menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Tidak logisnya yaitu ketika perselisihan hasil pemilihan kepala daerah masuk rezim pemilu sehingga menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana ketentuan Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 tahun 2008 tentang Perubahan kedua atas Undang-Undang Nomor 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menegaskan bahwa "penanganan Sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan".

Mencermati isi Pasal 236C Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah memberikan wewenang penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah kepada Mahkamah Konstitusi yang justru sebelumnya tidak masuk dalam rezim pemilu, yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum bukan pemilihan kepala daerah. Hal ini berbeda dengan pengaturan sebelumnya, di mana wewenang menyelesaikan sengketa hasil pilkada propinsi diberikan kepada Mahkamah Agung, dan pengadilan tinggi untuk sengketa hasil pilkada kabupaten/kota.

Bertambahnya kewenangan Mahkamah Konstitusi mengadili sengketa Pemilu Kada secara empiris negatif akan mempengaruhi efektivitas dan substansi putusan Mahkamah Konstitusi serta mengurangi kualitas penanganan perkara lainnya dalam menafsir, menegak, dan mengawal konstitusi karena kemungkinan menumpuknya jumlah perkara sengketa Pemilu Kada dan intensitas kerja hakim konstitusi, mengingat besarnya jumlah daerah otonom di Indonesia hingga dibukanya Pemilu Kada hampir semua pelaksanaan pemilu kada disengketakan.

Selain itu pula, bunyi Pasal 236C di atas kontra produktif terhadap kedudukan hukum Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga peradilan konstitusi (*constitutional court*), di mana hemat penulis kewenangan Mahkamah Konstitusi memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum seyogyanya ditetapkan menjadi kewenangan Mahkamah Agung sebagai puncak Peradilan umum. Dialihkannya kewenangan Mahkamah Agung mengenai memutus perselisihan hasil pemilihan kepala daerah menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi merupakan tindakan *negatif legislator* terhadap Mahkamah Konstitusi bahkan dapat ditengarai melemahkan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar karena sudah disibukkan dengan kewenangan yang tidak seyogyanya di atas. Hal ini tidak dapat disejajarkan dengan keadaan kewenangan MK yang ada di Mesir di mana Mahkamah Konstitusi di Mesir memutuskan Undang-undang (UU) Pemilu Parlemen in-konstitusional yang akhirnya juga menetapkan hasil pemilu juga tidak sah.

Jika dicermati kewenangan Mahkamah Konstitusi mulai dari: 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 hasil pemilihan umum sehingga terhadap beberapa kewenangan Mahkamah Konstitusi seperti:

1. Memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara
2. Memutus pembubaran partai politik
3. Memutus perselisihan hasil pemilihan umum

Kewenangan tersebut di atas seyogyanya dicabut dan dialihkan menjadi kewenangan Mahkamah Agung. Hal ini dimaksudkan untuk memperkuat kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai *constitutional court* dalam menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Hans Kelsen menilai kemungkinan muncul persoalan konflik antara norma yang lebih tinggi dengan yang lebih rendah, bukan saja berkaitan antara undang-undang (*statute*) dan putusan pengadilan, tetapi juga berkaitan dengan hubungan antara konstitusi dan undang-undang. Ini adalah problem inkonstitusionalitas dari undang-undang. Suatu undang-undang (*statute*) hanya berlaku dan dapat diberlakukan jika sesuai dengan konstitusi, dan tidak berlaku jika bertentangan dengan konstitusi. Suatu undang-undang hanya sah jika dibuat berdasarkan ketentuan-ketentuan konstitusi. Oleh karena itu, diperlukan suatu badan atau pengadilan yang secara khusus untuk menyatakan inkonstitusionalitas dari suatu undang-undang yang sedang berlaku. Sebagaimana uraian di bawah:

“There may be a special organ established for this purpose, for instance, a special court, as so-called “constitutional court” or the control of the constitutionality of statutes, the so called “judicial review” may be conferred upon the ordinary court, and especially upon the supreme court.”

Dalam pandangan Miftakhul Huda Ide Hans Kelsen mengenai pengujian undang-undang di atas sejalan dengan gagasan yang pernah dikemukakan Muhammad Yamin dalam sidang Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan (BPUPK). Ia mengusulkan seharusnya Balai Agung (atau Mahkamah Agung) diberi wewenang untuk “membanding” undang-undang. Namun usulan Muhammad Yamin ini disanggah oleh Soepomo dengan alasan bahwa (i) konsep dasar yang dianut dalam UUD yang tengah disusun bukan konsep pemisahan kekuasaan (*separation of power*) melainkan konsep pembagian kekuasaan (*distribution of power*); selain itu, (ii) tugas hakim adalah menerapkan undang-undang, bukan menguji undang-undang; (iii) kewenangan hakim untuk melakukan pengujian undang-undang bertentangan dengan konsep supremasi Majelis Permusyawaratan Rakyat; dan (iv) sebagai negara yang baru merdeka belum memiliki ahli-ahli mengenai hal tersebut serta pengalaman mengenai *judicial review*. Akhirnya, ide pengujian konstitusionalitas undang-undang yang diusulkan oleh Yamin tersebut tidak diadopsi dalam UUD 1945.

Sejarah Undang-Undang Dasar yang pernah berlaku di negara Indonesia sendiri menganut “Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat”. Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Dasar RIS 1949, Mahkamah Agung tidak berwenang menguji secara materiil undang-undang Federal, namun hanya berwenang menguji undang-undang daerah-daerah bagian. Begitu pula dengan ketentuan Undang-Undang Dasar Sementara 1950, tidak

mengenal hak menguji konstusionalitas undang-undang. Keberadaan undang-undang tidak dapat diganggu gugat. Produk undang-undang dipandang sebagai produk lembaga pelaksana kedaulatan rakyat dalam struktur ketatanegaraan. Hal itu merupakan pengaruh dari hukum tata negara Belanda dalam penyusunan konstitusi.

Pada saat pembahasan Undang-Undang Dasar dalam sidang-sidang Dewan Konstituante yang dipilih melalui pemilihan umum 1955, banyak bermunculan gagasan agar pengujian undang-undang diberikan kepada Mahkamah Agung. Gagasan tersebut sempat menguat. Namun, sebelum Konstituante berhasil menetapkan Undang-Undang Dasar, melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959 Dewan tersebut dibubarkan dan UUD 1945 diberlakukan kembali.

Gagasan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar telah melalui proses yang panjang. Dalam setiap pembahasan undang-undang mengenai kekuasaan kehakiman, gagasan itu selalu. Gagasan itu kembali muncul pada saat pembahasan RUU tentang Pokok Kekuasaan Kehakiman pada tahun 1970. Namun, gagasan yang diterima adalah pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang oleh Mahkamah Agung yang dituangkan dalam Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Kekuasaan Kehakiman dan Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

C. Rekonstruksi Kewenangan Peradilan Konstitusi RI melalui Pendekatan Teks

Hadirnya Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman pasca reformasi konstitusi turut memberikan kontribusi terhadap pengembangan hukum konstusionalisme melalui putusan-putusan yang dikeluarkan ketika menjalankan kewenangan konstusionalnya. Tidak saja di bidang hukum ketatanegaraan, implikasi atas putusan MK juga menyentuh hingga ranah hukum pidana nasional. Berbagai keputusannya baik yang menegaskan konstusionalitas suatu ketentuan undang-undang maupun sebaliknya membatalkan materi suatu undang-undang, menjadi sumber baru melalui penafsiran konstitusi dalam proses menuju penegakkan hukum yang berkepastian hukum.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi perlu direkonstruksikan kembali mengingat perkembangan *judicial review* atas norma-norma undang-undang semakin meningkat. Meningkatnya pengajuan *judicial review* atas norma-norma undang-undang kepada Mahkamah Konstitusi dapat ditengarai karena kualitas pembentukannya

Kewenangan pertama Mahkamah Konstitusi sering disebut sebagai "*judicial review*". Namun istilah ini harus diluruskan dan diganti dengan istilah "*constitutional review*" atau pengujian konstusional mengingat bahwa kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945. Per definisi, konsep "*constitutional review*" merupakan perkembangan gagasan modern tentang sistem pemerintahan demokratis yang didasarkan atas ide negara hukum (*rule of law*), prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*), serta perlindungan hak asasi manusia (*the protection of fundamental rights*). Dalam sistem "*constitutional review*" itu tercakup 2 (dua) tugas pokok, yaitu:

1. Menjamin berfungsinya sistem demokrasi dalam hubungan peran atau "*interplay*" antara cabang kekuasaan eksekutif, legislatif, dan yudikatif. *Constitutional review* dimaksudkan untuk mencegah dominasi kekuasaan dan/atau penyalahgunaan kekuasaan oleh salah satu cabang kekuasaan.
2. Untuk melindungi setiap individu warga negara dari penyalahgunaan kekuasaan oleh lembaga negara yang merugikan hak-hak fundamental mereka yang dijamin dalam konstitusi.

Sedangkan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang lain dapat dilihat sebagai upaya penataan hubungan kelembagaan negara dan institusi-institusi demokrasi berdasarkan prinsip supremasi hukum. Sebelum terbentuknya Mahkamah Konstitusi dengan kewenangannya tersebut, hubungan kelembagaan negara dan institusi demokrasi lebih didasarkan pada hubungan yang bersifat politik. Akibatnya, sebuah lembaga dapat mendominasi atau mengkooptasi lembaga lain, atau terjadi pertentangan antar lembaga atau institusi yang melahirkan krisis konstusional. Hal ini menimbulkan ketiadaan kepastian hukum dan kotraproduktif terhadap pengembangan budaya demokrasi. Pengaturan kehidupan politik kenegaraan secara umum juga telah berkembang sebagai bentuk "*the constitutionalization of democratic politics*". Hal ini semata-mata untuk mewujudkan supremasi hukum, kepastian hukum, dan perkembangan demokrasi itu sendiri, berdasarkan konsep negara hukum yang demokratis (*demokratische reshtsstaat*).

Berdasarkan beberapa pemikiran di atas, rekonstruksi atas wewenang Mahkamah Konstitusi dalam tulisan ini adalah:

1. Diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk pengusulan perubahan Undang-Undang Dasar. Salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tepat ditambahkan oleh pihak legislator untuk ditetapkan sebagai kewenangan Mahkamah

Konstitusi adalah wewenang mengajukan usul perubahan konstitusi/Undang-Undang Dasar. Dalam bagian ini dapat dicontohkan misalnya Republik Belarusia salah satu negara di dunia yang memiliki kewenangan mengajukan usul perubahan konstitusi dalam rangka menetralsir konstitusi dari unsur-unsur politik. Kewenangan tersebut tidak menyalahi teori hukum bahkan sangat baik jika diadopsi menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Dalam hal inisiatif pengusulan perubahan konstitusi yang sampai saat ini masih didominasi oleh MPR sebagai lembaga otoritas wewenang untuk itu, yang justru seyogyanya mencerminkan adanya peran lembaga peradilan konstitusi meskipun tidak lazim dilakukan di beberapa negara, yaitu Mahkamah Konstitusi untuk memberikan hak usul perubahan Konstitusi kepada MPR.

2. Diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk *Constitutional complaint* atau keluhan konstitusional untuk ditambahkan sebagai kewenangan Mahkamah Konstitusi. *Constitutional complaint* merupakan pengajuan perkara ke Mahkamah Konstitusi atas pelanggaran Hak konstitusional yang tidak ada instrument hukum atasnya untuk memperkerakannya atau tidak tersedia lagi atasnya jalur penyelesaian hukum atau peradilan. Keadaan tersebut dapat disejajarkan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi di Jerman di mana menurut Undang-Undang Dasar setiap warga berhak mengajukan "*keberatan berdasarkan konstitusi*", jika ia merasa hak asasinya dilanggar oleh tindakan instansi pemerintah. Di samping itu setiap pengadilan di Jerman wajib mengajukan "*aduan pemeriksaan-norma konkret*", apabila undang-undang tertentu dinilainya melanggar konstitusi. Mahkamah Konstitusi Federal memegang monopoli penafsiran undang-undang dasar bagi semua lembaga kehakiman.
3. Pendirian Mahkamah Konstitusi Federal menandai semangat demokrasi Jerman di masa pascaperang. Undang-undang dasar memberikan hak kepada mahkamah itu untuk membatalkan undang-undang yang pembuatannya mengikuti proses demokratis yang benar, namun menurut penemuan pengadilan tertinggi tersebut melanggar konstitusi. Mahkamah Konstitusi hanya membuka perkara atas pengaduan. Yang berhak mengajukan pengaduan ialah keempat organ federasi, yaitu Presiden Federal, Bundestag, Bundesrat dan Pemerintah Federal, atau bagian daripadanya anggota parlemen atau fraksi serta pemerintah negara bagian. Dalam kasus perselisihan mengenai

penerapan konstitusi, Mahkamah tertinggi ini bertindak untuk melindungi pembagian kekuasaan yang dijamin oleh undang-undang dasar, dan untuk melindungi negara federasi. Agar sebuah minoritas di parlemen pun dapat mengadu ke Mahkamah Konstitusi, ditetapkan bahwa sepertiga dari jumlah anggota parlemen sudah mencukupi untuk mengajukan pengaduan menentang sebuah norma hukum (*aduan pemeriksaan-norma abstrak*).

4. Diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk *Constitutional question* (pertanyaan konstitusional) ke dalam lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi. *Constitutional question* dimaksudkan bahwa hakim yang sedang mengadili perkara menanyakan kepada Mahkamah Konstitusi tentang *konstitusionalitas* sebuah undang-undang yang dijadikan dasar perkara yang sedang ditanganinya.
5. Diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengawasan atas semua peraturan perundang-undangan, sehingga ada konsistensi semua peraturan perundang-undangan mulai dari UUD sampai Perda. Diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang/Perpu. Pada dasarnya UUD 1945 sama sekali tidak memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk menguji Perpu sebagai produk hukum buatan Presiden, yang dari bentuknya adalah PP, namun dari muatannya adalah muatan Undang-Undang. Padahal, akhir-akhir ini sering timbul perdebatan, apakah penilaian untuk memberi persetujuan atau tidak atas Perpu oleh DPR dilakukan tepat pada masa sidang setelah Perpu dikeluarkan atau bisa kapan saja. Dalam kenyataannya, Perpu yang dimohonkan pengujian dalam perkara ini baru dibahas oleh DPR setelah melampaui masa sidang pertama sejak Perpu ini dikeluarkan. Perpu Nomor 4 Tahun 2009 diundangkan pada 22 September 2009, sedangkan masa sidang DPR berikutnya (DPR baru, hasil Pemilu 2009) adalah 1 Oktober sampai dengan 4 Desember 2009, tetapi Perpu itu tidak dibahas pada masa sidang tersebut. Jika Perpu tidak dapat diuji oleh MK maka sangat mungkin suatu saat ada Perpu yang dikeluarkan tetapi DPR tidak membahasnya dengan cepat dan mengulur-ulur waktu dengan berbagai alasan, padahal Perpu tersebut mengandung hal-hal yang bertentangan dengan konstitusi.

Jika dirunut dari *original intent*, tafsir historik, tafsir gramatik, dan logika hukum seharusnya Mahkamah Konstitusi tidak dapat melakukan

pengujian yudisial (*judicial review*) atas Perpu terhadap UUD 1945. Sebab menurut Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 Mahkamah hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. Kalimat dalam Pasal 24 C ayat (1) tersebut sangat jelas hanya menyebut undang-undang dan tidak menyebut Perpu. Seandainya Mahkamah diperbolehkan menguji Perpu tentu UUD menyebut secara eksplisit pembolehan tersebut sebab secara formal UUD 1945 membedakan dan menempatkan secara berbeda penyebutan atau pengaturan antara undang-undang dan Perpu; Undang-Undang diatur dalam Pasal 20 sedangkan Perpu diatur dalam Pasal 22.

Memang benar, dari sudut isi sebuah Perpu itu mengatur materi muatan undang-undang. Artinya isi Perpu itu sebenarnya adalah undang-undang yang dibuat dalam kegentingan yang memaksa yang alasan-alasannya merupakan hak subjektif Presiden. Meskipun demikian, justru karena dibuat dalam keadaan genting itulah UUD 1945 melalui Pasal 22 menyatakan bahwa Perpu itu harus mendapat persetujuan dari DPR pada masa sidang berikutnya, yang apabila DPR tidak menyetujuinya maka Perpu itu harus dicabut atau dibatalkan, tetapi apabila DPR menyetujuinya maka Perpu itu ditetapkan menjadi undang-undang. Jadi, kewenangan Mahkamah untuk menguji Perpu yang memang bermaterikan undang-undang itu hanya dapat dilakukan apabila sudah diuji, dinilai, dibahas, atau apapun namanya dalam forum politik di DPR dan DPR menyetujuinya menjadi undang-undang. Jika DPR tidak menyetujui maka Perpu itu dicabut tetapi jika DPR menyetujui maka Perpu itu ditetapkan menjadi undang-undang dan setelah menjadi undang-undang inilah Mahkamah baru dapat melakukan pengujian yudisial atasnya. Di sinilah letak imbangan bagi “keadaan genting” itu; artinya karena Perpu berisi undang-undang tapi dibuat dalam keadaan genting maka DPR harus memberi penilaian atau melakukan pengujian politik (*political review*) lebih dulu, apakah akan disetujui menjadi undang-undang atau tidak. Kalau sudah menjadi undang-undang barulah dapat diuji oleh Mahkamah.

Kajian-kajian akademik yang pernah berkembang di kampus-kampus pada 2000-2001 menyebutkan, antara lain, bahwa pengujian Perpu oleh lembaga yudisial (*judicial review*) atau oleh lembaga lain (seperti yang pernah diberikan kepada MPR oleh Tap MPR Nomor III/MPR/2000) merupakan “perampasan” atas hak dan kewenangan konstitusional DPR yang diberikan oleh UUD 1945. Sebab sudah sangat jelas, Pasal 22 UUD 1945 memberi hak kepada DPR untuk menilai sebuah Perpu pada persidangan berikutnya, apakah Perpu itu akan disetujui sebagai undang-undang ataukah tidak. Kesamaan level isi antara undang-

undang dan Perpu tetap tidak dapat dijadikan alasan bagi lembaga selain DPR untuk menguji konstitusionalitas Perpu.

Terhadap UUD 1945; apalagi kalau kesamaan isi itu hanya karena Perpu diartikan sebagai “undang-undang dalam arti materiil,” sebab di dalam hukum tata negara semua jenis peraturan perundang-undangan, mulai dari UUD sampai Peraturan Desa, adalah undang-undang dalam arti materiil.

Akhir-akhir ini ada perkembangan penting dalam ketatanegaraan Indonesia sehingga Mahfud MD ikut menyetujui agar Perpu dapat diuji konstitusionalitasnya oleh MK terutama melalui titik tekan dalam penafsiran konstitusi. Dalam kaitan antara perkembangan ketatanegaraan dan pengujian Perpu ini Mahfud MD melihat perlunya penafsiran atas isi UUD 1945 tidak hanya bertumpu pada original intent, tafsir historik, dan tafsir gramatik melainkan harus menekankan pada penafsiran sosiologis dan teleologis. Perkembangan ketatanegaraan di lapangan yang menjadi alasan bagi Mahfud MD untuk menyetujui dilakukannya *judicial review* terhadap Perpu oleh MK.

Berdasarkan hal-hal tersebut Mahfud MD menyetujui Perpu dapat diuji oleh MK melalui penekanan pada penafsiran sosiologis dan teleologis. Penekanan pilihan atas penafsiran yang demikian memang agak mengesampingkan penafsiran historis dan gramatik, bahkan keluar dari original intent ketentuan tentang Perpu sebagaimana diatur di dalam Pasal 22 UUD 1945. Hal ini perlu dilakukan justru untuk melindungi kepentingan original intent pasal-pasal dan prinsip-prinsip lain yang juga ada di dalam UUD 1945. Pilihan pandangan ini semata-mata didasarkan pada prinsip dalam menjaga tegaknya konstitusi yakni “tidak boleh satu detik pun ada peraturan perundang-undangan yang berpotensi melanggar konstitusi tanpa bias diluruskan atau diuji melalui pengujian yudisial.” Dengan demikian Mahfud MD setuju dengan pendapat tujuh hakim lainnya bahwa Perpu dapat diuji oleh Mahkamah Konstitusi, tetapi khusus permohonan tersebut (Pengujian Peraturan Pemerintah Penganti Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi) harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet onvanklijke verklaard*) karena permohonan bersifat kabur (*obscuur*) dan pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*).

Bahkan tidak kalah pentingnya Ketua Mahkamah Konstitusi Mahfud MD mengemukakan, sebaiknya kewenangan Mahkamah Konstitusi dipangkas. Menurut Mahfud, Mahkamah Konstitusi seharusnya tidak menangani persoalan selain perundangan. Mahkamah Konstitusi hingga

sekarang menangani kasus di luar perundangan seperti sengketa pemilu, lembaga negara, dan pembubaran parpol. Mahkamah Konstitusi itu suatu saat nanti tugasnya hanya menguji Undang-Undang, pendapat DPR, dan *impeachment*; sedangkan yang lain-lain itu soal pemilu, soal sengketa kewenangan, pembubaran parpol, agar Mahkamah Agung yang menangani pengujian perundangan sampai tingkat peraturan daerah seharusnya ditangani Mahkamah Konstitusi. Pengujian perda kini masih ditangani oleh MA. Selain itu, adanya wewenang Mahkamah Konstitusi yang sedemikian besar mengakibatkan kewenangan lain terabaikan.

Menurut Mahfud implementasi kewenangan Mahkamah Konstitusi haruslah dibatasi sesuai dengan original intent muatan UUD 1945 hasil amendemen. Menurut Mahfud pemangkasan wewenang Mahkamah Konstitusi diserahkan ke pemerintah. Sebab, hal itu adalah keputusan pemerintah. Selama tahun 2012, pengujian perundangan yang ditangani Mahkamah Konstitusi berjumlah 169. Jumlah putusan dari uji perundangan sebanyak 97 sehingga menyisakan 72 putusan lagi. Adapun terdapat 6 sengketa kewenangan lembaga negara yang ditangani Mahkamah Konstitusi yang semuanya telah diputuskan. Sementara itu, terdapat 104 sengketa Pemilu dengan sisa 8 sengketa. Mengenai pembubaran parpol, pendapat DPR, dan sengketa Pemilu belum ada yang masuk.

Jimly menilai Mahkamah Konstitusi telah dengan baik menjalankan fungsinya sebagai:

1. Pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*),
2. Pengawal demokrasi (*the guardian of democracy*),
3. Pelindungan hak asasi manusia dan hak konstitusional warga negara (*the protector of human rights and the citizens' constitutional rights*), dan
4. Penafsir final konstitusi negara (*the final interpreter of the constitution*). Fungsi-fungsi itu dijalankan oleh Mahkamah Konstitusi dengan 5 (lima) kewenangan konstitusional, yaitu memeriksa dan memutus permohonan (1) pengujian konstitusionalitas undang-undang (*judicial review of the constitutionality of law*), (2) perselisihan hasil pemilihan umum, (3) sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara, (4) pembubaran partai politik, dan (5) perkara '*impeachment*' terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Mahkamah Konstitusi memang didesain sebagai lembaga negara pelaku kekuasaan kehakiman untuk *the guardian of the constitution* dan *the final interpreter of the constitution* yang

memiliki wewenang untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar (*judicial review*); memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan UUD; memutus pembubaran partai politik; dan memutus perselisihan hasil pemilihan umum; memutus atas pendapat DPR terhadap dugaan pelanggaran yang dilakukan presiden dan/atau wakil presiden.

Franz Magnis-Suseno memberikan catatan khusus berkaitan dengan ciri adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman. Menurutnya, dengan adanya asas kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman dari cabang kekuasaan negara lainnya, maka diharapkan badan yudikatif dapat melakukan kontrol segi hukum terhadap kekuasaan negara di samping untuk mencegah dan mengurangi kecenderungan penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan. Tidak adanya kemandirian kekuasaan kehakiman terutama dari pengaruh kekuasaan pemerintah akan membuka peluang terjadinya penyalahgunaan kekuasaan dan pengabaian hak-hak asasi manusia oleh penguasa, karena kekuasaan kehakiman yang secara konstitusional memiliki wewenang untuk menjalankan fungsi kontrol terhadap kekuasaan pemerintah sulit menjalankan fungsinya tersebut.

D. Kesimpulan

Rekonstruksi Kewenangan Peradilan Konstitusi Republik Indonesia dalam rangka pemurnian wewenang Mahkamah Konstitusi sebagai *the guardian of the constitution* dan *the final interpreter of the constitution* adalah: *Pertama*, diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk usul perubahan Undang-Undang Dasar sebagaimana kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Belarusia *Kedua*, diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk *Constitutional complaint* atau keluhan konstitusional keadaan tersebut dapat disejajarkan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi di Jerman di mana menurut Undang-Undang Dasar setiap warga berhak mengajukan "*keberatan berdasarkan konstitusi*". *Ketiga*, diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk *Constitutional question* (pertanyaan konstitusional). *Keempat*, diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengawasan atas semua peraturan perundang-undangan, sehingga ada konsistensi semua peraturan perundang-undangan mulai dari UUD sampai Perda. *Kelima*, diberikannya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang/Perpu.

Seiring dengan rekonstruksi kewenangan Mahkamah Konstitusi di atas, untuk pemurnian kewenangan Mahkamah Konstitusi RI, maka

ada kewenangan Mahkamah Konstitusi yang sudah ditetapkan oleh Undang-Undang Dasar menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi tidak logis atau tidak seyogyanya, yaitu : (i) memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara (ii) memutus pembubaran partai politik (iii) memutus perselisihan hasil pemilihan umum.

Atas dasar uraian di atas, maka dapat diajukan saran/rekomendasi sebagai berikut: Perubahan terhadap Pasal 24C UUD RI Tahun 1945 mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi tidak dapat dielakkan mengingat pengaturan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Pasal tersebut masih menyisakan problematika. Oleh karena itu disarankan bahwa: (1) kewenangan Mahkamah Konstitusi memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara; memutus pembubaran partai politik; dan memutus perselisihan hasil pemilihan umum tidak logis ditetapkan menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi, oleh karena itu seyogyanya dialihkan menjadi kewenangan Mahkamah Agung sebagai puncak peradilan umum. (2) kewenangan Mahkamah Konstitusi perlu diperluas seperti usul perubahan UUD, pengujian Perpu karena Perpu kedudukannya sejajar dengan Undang-Undang meskipun materinya PP.

Daftar Pustaka

- Asshiddiqie, Jimly. 2006, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta: Konstitusi Press.
- Asshiddiqie, Jimly, 2012, *"The Three E Lecture Series, @america*, Pacific Place, Level 3, Jakarta, Senin, 18 Juni, 2012.
- Asshiddiqie, Jimly. *"Gagasan Dasar Tentang Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi"*, tanpa tahun *Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Tanpa tahun. Mahkamah Konstitusi Indonesia.
- Asshiddiqie, Jimly. 2004, *"Kedudukan Mahkamah Konstitusi Dalam Struktur Ketatanegaraan Indonesia"*, Bahan Kuliah Umum di Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Surakarta, Kamis, 2 September, 2004.
- Anonymos, *"Mahkamah Konstitusi Federal"*, artikel dalam <http://www.tatsachen-ueber-deutschland.de/id/sistem-politik/main-content-04/mahkamah-konstitusi-federal.html>, diakses 2 Agustus 2013.
- Wibisono, B Kunto (ed), 2010 *"mahfud-mk-dapat-uji-konstitusionalitas-perpu"*, dalam <http://www.antaranews.com/berita/173098/> diakses 2 Agustus 2013.
- Revianur, Aditya, 2013. *"Sebaiknya Kewenangan MK Dipangkas"* Kamis, 3 Januari 2013 <http://nasional.kompas.com/read/2013/01/03/01531033/Sebaiknya.Kewenangan.MK.Dipangkas> diakses 1 Agustus 2013
- Kelsen, Hans. 1961, *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York.
- Huda, Miftakhul. 2009, *"Perintisan dan Pembentukan Mahkamah"* <http://www.miftakhulhuda.com/2009/07/perintisan-dan-pembentukan-mahkamah.html> diakses 2 Agustus 2013.
- M. Gaffar, Janedri. 2009, *"Kedudukan,, Fungsi, dan peran Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia"*, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Mahfud MD, Moh. 2009, *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Mochtar, Akil. 2010. *"Perkembangan Hukum Konstitusional Dalam Proses Penegakan Hukum Pidana Guna Mewujudkan Kepastian Hukum Nasional"*, Makalah disampaikan dalam Pendidikan Sespim Polri Dikreg ke-50 TP 2010 Kamis, 8 Juli 2010 Lembang, Bandung. 2010.
- Pildes, Richard H. 2004. *The Constitutionalization of Democratic Politics*, *Harvard Law Review*, Vol. 118:1, 2004.
- Roestandi, Achmad. 2006. *Mahkamah Konstitusi Dalam Tanya Jawab*, Cet. Pertama, Jakarta.
- Suseno, Franz Magnis. 1993. *Etika Politik: Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*. Jakarta. Gramedia.
- Pendapat Hakim Konsitusi Mahfud MD, Moh, dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No. 138/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Perpu No. 4 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No. 3 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi.

**PEMBERDAYAAN INDUSTRI PERTAHANAN NASIONAL DALAM
UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2012 TENTANG INDUSTRI PERTAHANAN
(EMPOWERMENT OF NATIONAL DEFENSE INDUSTRY
IN LAW NUMBER 16 YEAR 2012 ON DEFENSE INDUSTRY)**

Eka Martiana Wulansari
Bagian Politik Hukum dan Hak Asasi Manusia, Deputy Perundang-undangan
Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia dan
Fakultas Hukum Universitas Pamulang
Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta 10270 Indonesia
Email : ekamartianawulansari@yahoo.co.id
(Naskah diterima 25/07/2013, direvisi 11/09/2013, disetujui 25/09/2013)

Abstrak

Dalam mewujudkan kemajuan dan kemandirian Industri Pertahanan di Indonesia yaitu dengan mewujudkan ketersediaan Alat Peralatan Pertahanan dan Keamanan secara mandiri. Kemampuan Industri Pertahanan yang mandiri harus didukung oleh pengelolaan manajemen yang visioner serta mengandalkan sumber daya manusia yang memiliki kapasitas dan kapabilitas tinggi sehingga mampu mendukung tercapainya kemajuan teknologi Alat Peralatan Pertahanan dan Keamanan yang sesuai dengan perkembangan zaman. Kemandirian industri pertahanan memerlukan tekad dan keterpaduan upaya dari semua pihak, serta didukung oleh kebijakan Pemerintah dalam pemberdayaan segenap potensi sumber daya nasional, termasuk perangkat regulasi yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan. Salah satu perwujudan kemandirian pertahanan adalah kemandirian di bidang pemenuhan kebutuhan Industri Pertahanan.

Kata Kunci: Industri Pertahanan, kemandirian, pemerintah.

Abstract

In realizing progress and independence of the Defense Industry in Indonesia to realize the availability of equipment for Defence and Security Equipment independently. Industry self-defense capabilities must be supported by management and visionary management rely on human resources has a higher capacity and capability so as to support the achievement of technological advancement tool Defence and Security Equipment in accordance with the times. Independence of the defense industry requires determination and integration efforts of all parties, and supported by government policy in the empowerment of all potential sources of national power, including the regulation of the Law No. 16 Year 2012 on the Defence Industry. One embodiment of self defense is self-reliance in the field of defense industry needs.

Keywords: Defense Industry, independence, the government.

A. Pendahuluan

Memiliki pertahanan dan keamanan yang tangguh merupakan sebuah kebutuhan yang mendasar bagi suatu bangsa dan negara. Kemampuan pertahanan dan keamanan tidak saja penting dalam menjaga keselamatan bangsa dan negara, namun juga merupakan simbol kekuatan serta sarana untuk menggapai cita-cita, tujuan maupun kepentingan nasional, baik dalam aspek ekonomi (*economic well-being*) bahkan mewujudkan tatanan dunia yang menguntungkan (*favourable world order*).¹ Industri Strategis Pertahanan adalah segenap potensi industri nasional, baik pemerintah

maupun swasta, yang keberadaannya sangat penting dan produknya berupa alat peralatan untuk kepentingan pertahanan dan keamanan negara sehingga sedapat mungkin tidak bergantung pada produk luar negeri. Kemandirian industri strategis pertahanan menjadi prasyarat dasar kekuatan militer suatu negara. Sejumlah negara yang kuat secara militer selalu ditunjukkan dengan kemampuan industri strategis pertahanannya dalam memproduksi alat utama sistem pertahanan (alutsista). Kekuatan militer sebagai resultant dari kemandirian industri strategis pertahanan

¹ "Pembangunan Industri Pertahanan Dalam Rangka Mewujudkan Kemandirian Sarana Pertahanan", Kementerian Pertahanan Republik Indonesia, April 2005.

merupakan penyokong alat diplomasi untuk mendukung kepentingan nasional suatu negara. Sebaliknya, negara yang tidak mandiri dalam industri startegis pertahanannya tidak akan dapat berbuat banyak dalam arena diplomasi. Eksistensi negara tersebut terancam secara politik, bahkan dapat mengundang negara-negara yang ingin mengambil keuntungan dari negara lain yang datang dan ingin menguasainya. Atas dasar inilah dapat dikatakan bahwa kemandirian industri startegis pertahanan sebagai penyokong alat diplomasi dapat memberikan daya tangkal (*deterrent effect*) bagi suatu negara terhadap negara lain yang berniat mengancam keamanan negaranya.

Sifat-sifat dasar dari industri strategis pertahanan (*the nature of strategic defence industry*) antara lain, yaitu: potensi keuntungan tinggi (*high sale/profit*), nilai tambah yang tinggi (*high value-added*), intensif dalam penelitian dan pengembangan (*knowledge intensive*), pemanfaatan teknologi tinggi (*high technology*), dan memiliki ketergantungan substansial (*substantial backward linkages*).² Pada hakekatnya *the nature of strategic defence industry* melekat pada setiap industri strategis pertahanan, khususnya industri strategis pertahanan yang telah mengalami pengembangan. *The nature of strategic defence industry* merupakan given bagi industri strategis pertahanan, yang secara praktis merupakan instrumen untuk mengetahui sejauh mana kapabilitas industri strategis pertahanan suatu negara.³

Efektivitas pertahanan negara akan turut ditentukan juga oleh kemampuan industri nasional dalam memenuhi kebutuhan pengadaan maupun pemeliharaan alat peralatan pertahanan secara mandiri. Indonesia telah memiliki industri strategis pertahanan tersebut. Namun kemampuan industri strategis pertahanan dan keamanan nasional yang selanjutnya disebut industri pertahanan saat ini, masih terbatas sehingga diperlukan upaya untuk melakukan pemberdayaan.⁴

Industri Pertahanan Nasional (IPN) Indonesia diawali dengan dibangunnya beberapa "industri pertahanan" yang dibutuhkan oleh TNI. Indonesia sudah mempunyai beberapa industri strategis yang produknya sudah digunakan sebagai alat-alat pertahanan seperti PT. Dirgantara Indonesia (PT. DI), PT. Perindustrian Angkatan Darat (PT. Pindad), PT. Penataran Angkatan Laut (PT. PAL), dan PT. Dahana yang semuanya merupakan Badan Usaha

Milik Negara Industri Strategis (BUMNIS). Industri-industri tersebut sebenarnya sudah berdiri sejak lama, bahkan beberapa di antaranya ada yang sudah beroperasi sejak jaman kolonial Hindia Belanda. Hingga sekarang, industri-industri tersebut sudah mampu memproduksi berbagai macam alat peralatan pertahanan yang kualitasnya sudah mendapatkan pengakuan dari dunia. Kenyataan yang terjadi sekarang justru berbanding terbalik dengan prestasi-prestasi yang pernah diukir oleh industri-industri tersebut. Sebagian dari industri-industri tersebut sekarang berada dalam kondisi yang "mengenaskan" bahkan berbagai macam fasilitas dan sumberdaya yang dimiliki terancam, karena kurangnya permintaan yang ada.⁵

Hal ini terjadi karena Indonesia mengalami krisis ekonomi pada tahun 1997-1998 yang diikuti keruntuhan Orde Baru. Pada saat itu, dimulailah suatu akhir, '*the beginning of an end*', yang ditandai dengan pembubaran PT. Dua Satu Tiga Puluh, Tbk (DSTP) pada tahun 1999 dan PT. Badan Pengelola Industri Strategis (BPIS) pada tahun 2002. Runtuhnya sendi-sendi ekonomi, khususnya di sektor industri berbasis teknologi tentunya menggagalkan Indonesia untuk lepas landas. Dampak krisis moneter yang terjadi sesudah tahun 1997 menyebabkan beberapa industri strategis mengalami goncangan yang sangat hebat akibat naiknya biaya produksi, sehingga industri seperti PT. DI harus merestrukturisasi karyawannya yang semula berjumlah 15.700 orang menjadi 3.700 orang saja dan menumpuknya jumlah hutang dan menurunnya kepercayaan bank untuk memberikan pinjaman⁶.

Masalah berikutnya adalah kurangnya koordinasi atau interaksi yang terpadu antara para pemegang kepentingan atau stakeholders yang ada di dalam industri strategis pertahanan. Stakeholders yang dimaksud adalah industri strategis itu sendiri (PT. DI, PT. Pindad, PT. PAL, PT. Dahana), lembaga pendidikan (UI, ITB, ITS), lembaga penelitian (LUK, LAGG, BTMP, LHI) dan lembaga sertifikasi (DSKAU, Kementerian Perhubungan) yang kesemuanya berpusat pada koordinasi pembuat kebijakan (pemerintah, contoh BPPT). Kurangnya koordinasi yang terjadi di antara para stakeholders menyebabkan para pemegang stakeholders berjalan sendiri-sendiri. Misalnya, industri strategis pertahanan melakukan penelitian sendiri sehingga penelitian dari lembaga penelitian

² Master Plan Revitalisasi Industri Pertahanan, Kementerian Pertahanan Republik Indonesia, RDPU Komisi I tentang RUU Pengembangan dan Pemanfaatan Industri Pertahanan, 2011.

³ Ibid.

⁴ Kemandirian Dalam Industri Persenjataan, Departemen Pertahanan Republik Indonesia Badan Penelitian Dan Pengembangan, Desember 2008.

⁵ Laporan Penelitian: Sistem Pertahanan dan Manajemen Alutsista Negara Republik Indonesia 2004-2009: Komisi I DPR RI ; September 2009

⁶ Hasibuan dalam Harry Sampurno-Kuffal. 2011. Keruntuhan IndustriStrategis Indonesia. Jakarta. Khazanah Bahari.

tidak terpakai, yang berakibat penelitian yang dihasilkan kurang maksimal dan lembaga penelitian seakan-akan kurang dibutuhkan oleh industri strategis pertahanan, dimana hal ini berdampak pada kualitas dari pengembangan produk yang dihasilkan. Akibat selanjutnya adalah lembaga pendidikan tidak dapat menyalurkan orang-orangnya untuk melakukan penelitian. Selain itu, industri strategis pertahanan juga melakukan rekrutmen sumber daya manusia sendiri, dan kurang berkoordinasi dengan lembaga pendidikan yang ada. Akibat kurangnya koordinasi dengan lembaga pendidikan, industri strategis pertahanan sulit mencari sumber daya manusia yang handal. Lembaga pendidikan pun sulit untuk menyalurkan lulusan-lulusannya ke industri-industri strategis pertahanan tersebut. Akibatnya, banyak lulusan handal dari lembaga pendidikan yang lari ke luar negeri (Contoh: banyak lulusan perguruan tinggi kita yang bekerja ke Malaysia). Akibat kurangnya sumber daya manusia yang handal dan kualitas pengembangan produk dari penelitian yang kurang mumpuni, tidak banyak produk-produk unggulan yang dapat dihasilkan untuk disertifikasi, sehingga keberadaan lembaga sertifikasi menjadi kurang maksimal.⁷

Mewujudkan kemandirian industri pertahanan memerlukan tekad dan keterpaduan upaya dari semua pihak, serta didukung oleh kebijakan Pemerintah dalam pemberdayaan segenap potensi sumber daya nasional, termasuk perangkat regulasi yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan. Salah satu perwujudan kemandirian pertahanan adalah kemandirian di bidang pemenuhan kebutuhan Industri Pertahanan. Membangun kemandirian ini tidak terlepas dari peran Industri Pertahanan sebagai pelaku dalam pemanfaatan, penguasaan dan pengembangan teknologi pertahanan yang terpilih. Industri Pertahanan memerlukan sinergitas dan integritas segenap pemangku kepentingan (*stake holders*) Industri Pertahanan, yakni Pengguna, Industri Strategis Pertahanan dan Pemerintah. Upaya mewujudkan Industri Pertahanan memerlukan penataan dan pengaturan yang dapat lebih menjembatani keserasian dalam memprioritaskan kepentingan pertahanan dengan kepentingan nasional lainnya.⁸

B. Urgensi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan di Indonesia

Undang-Undang (UU) Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan merupakan UU yang

terdapat di dalam daftar Program Legislasi Nasional (Prolegnas) Tahun 2010-2014 dan merupakan salah satu UU Prioritas dalam daftar Prolegnas Tahun 2012. UU tersebut merupakan usul inisiatif Komisi I DPR RI yang salah satu ruang lingkup tugasnya adalah bidang Pertahanan.

Tujuan dibentuknya UU Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan adalah untuk membangkitkan Industri pertahanan nasional, karena sekarang ini kebutuhan Indonesia terhadap produk Industri Pertahanan sangat tinggi dan diharapkan dapat merevitalisasi kembali industri pertahanankita. Kehadiran UU Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan merupakan momen yang pas karena Tentara Nasional Indonesia (TNI) sedang melakukan proses modernisasi alutsista, dan TNI telah mempunyai rencana strategis (renstra) modernisasi alutsista di tiga tahapan selama lima belas tahun. Sebagian besar alutsista ini belum bisa kita produksi sendiri, sementara renstra tahun 2010-2014 mengalokasikan dana sebesar Rp 150 triliun rupiah. Dana yang besar tersebut digunakan untuk membeli barang-barang impor di bidang pertahanan, padahal kita mempunyai pengalaman dan potensi industri pertahanan yang cukup, walaupun pada saat ini keadaan industri pertahanan dalam negeri belum optimal.⁹

UU Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan dipandang penting oleh masyarakat, *stakeholders*, dan Pemerintah sebagai dasar hukum yang memberikan sarana untuk memenuhi kebutuhan ketersediaan alat peralatan pertahanan dan keamanan yang didukung oleh kemampuan industri dalam negeri, pemilihan teknologi canggih dan teknologi tepat guna, penguasaan sumber daya ekonomi, dan percepatan pencapaian tujuan nasional dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, pertahanan dan keamanan negara.

Saat ini pemerintah sedang gencar membeli produk alat utama senjata (alutsista) dari sejumlah negara, seperti tank berat leopard dari Jerman, shokoi dari Rusia, dan pemerintah juga menerima hibah pesawat angkut hercules dari Australia. Kita berharap pembelian tersebut dilakukan dengan transfer teknologi yang jelas. Mekanisme transfer teknologi yang jelas dalam pembelian alat peralatan pertahanan hanya bisa efektif jika diatur dalam UU Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan. Tanpa pengaturan yang jelas, pemerintah bisa dianggap memiliki dualisme pembangunan, yaitu di satu sisi berjuang mewujudkan kemandirian alutsista dalam negeri dengan memberdayakan

⁷ Andi Widjajanto Laporan Penelitian: Kredit Ekspor Pertahanan, 2005.

⁸ Kemandirian Dalam Industri Persenjataan, Departemen Pertahanan Republik Indonesia Badan Penelitian Dan Pengembangan, Desember 2008.

⁹ Mahfudz Siddiq, (Ketua Komisi I DPR-RI fraksi PKS), Mari Bangkitkan Industri Pertahanan Nasional, Parlementaria, Majalah DPR RI Edisi.95 TH.XLII, 2012, hlm. 16.

industri pertahanan, dan di sisi lain terus memesan produk alutsista luar negeri.

C. Konsep Pertahanan

Konsep pertahanan yang digunakan dalam Undang-Undang Nomo 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan adalah Strategi Raya Pertahanan Nasional (*Grand Strategy*). Strategi pertahanan negara yang harus dikembangkan pada dasarnya terdiri dari tiga tipe strategi. Ketiga tipe strategi ini dibentuk berdasarkan tujuan pengembangan kekuatan militer, yaitu defensif, penangkalan (*deterrent*), dan penindakan (*compellent*).

Strategi defensif merupakan bentuk gelar kekuatan pertahanan untuk menahan serangan militer serta mengurangi tingkat kerusakan yang terjadi saat serangan militer dilakukan. Operasi militer yang dilakukan berdasarkan strategi penangkalan merupakan pergelaran kekuatan militer untuk mencegah lawan melakukan tindakan yang tidak diinginkan. Strategi penangkalan dilakukan dengan cara memberikan ancaman militer nyata yang didukung oleh kemampuan militer yang signifikan melakukan ancaman tersebut. Dengan demikian, strategi penangkalan merupakan pergelaran kekuatan militer masa damai yang tingkat keberhasilannya akan sangat tergantung dari dua faktor: (1) perimbangan kekuatan (*balance of power*) kuantitatif antar dua negara yang berhadap-hadapan; serta (2) kualitas perimbangan kekuatan yang dilihat apakah teknologi militer yang digelar lebih bersifat ofensif atau defensif.

Strategi penindakan pertama kali diperkenalkan oleh Thomas C. Schelling (1966) dalam "*Arms and Influence*" yang mendefinisikan penindakan sebagai "*the deployment of military force so as to be able either to stop adversaries from doing something that they have already undertaken or to get them to do something that they have not yet undertaken*". Jika keberhasilan strategi penangkalan ditentukan oleh tidak digunakannya kekuatan militer yang digelar (*passive use of force*), maka keberhasilan strategi penindakan sangat ditentukan dengan penggunaan kekuatan militer untuk menghancurkan lawan (*active use of force*).

Untuk melakukan ketiga strategi dasar tersebut, Kementerian Pertahanan harus mengembangkan postur pertahanan yang dapat menjalankan empat fungsi dasar militer, yaitu fungsi tempur, fungsi dukungan tempur, fungsi dukungan fasilitas tempur, serta fungsi non-tempur. Keempat fungsi ini dijabarkan lebih lanjut dalam doktrin-doktrin militer. Doktrin militer ini menghadirkan prinsip-

prinsip dasar yang dijadikan panduan otoritatif untuk menggelar dan menggunakan kekuatan TNI. Doktrin militer tersebut dioperasionalkan minimal untuk empat jenis doktrin: doktrin operasi gabungan, doktrin angkatan darat, doktrin angkatan laut, serta doktrin angkatan udara¹⁰.

Kebijakan umum pertahanan negara dan kebijakan penyelenggaraan pertahanan yang menjadi acuan bagi perencanaan, penyelenggaraan, dan pengawasan sistem pertahanan negara adalah sangat penting. Ketiadaan dua kebijakan induk tersebut mempengaruhi pengelolaan sistem pertahanan negara. Kedua kebijakan induk tersebut dapat dirumuskan jika Pemerintah memiliki Strategi Raya Pertahanan Nasional (*Grand Strategy*). Strategi Raya (*Grand Strategy*) ini dibentuk dengan memperhatikan beberapa determinan dasar keamanan nasional.

Determinan pertama adalah nilai-nilai ideal yang dimiliki Bangsa Indonesia. Nilai-nilai tersebut secara legal formal tertera di Pembukaan UUD NKRI Tahun 1945 yang memandatkan negara untuk memperjuangkan keamanan dan kesejahteraan bangsa. Untuk strategi Raya Pertahanan Nasional (*Grand Strategy*), keamanan bangsa yang menjadi prioritas. Keamanan bangsa yang harus diperjuangkan negara meliputi tugas-tugas untuk mempertahankan kemerdekaan, melindungi keselamatan bangsa, menjaga integritas teritorial, dan menciptakan perdamaian dunia.

Determinan kedua adalah tujuan nasional yang ingin dicapai dalam kurun waktu tertentu. Pemerintah membagi tujuan nasional dalam bentuk kepentingan nasional yang meliputi *survival interest*, *core values*, dan *vital interest*. Tujuan nasional ini tertera dalam Program Pembangunan Nasional (Propenas) yang menentukan prioritas-prioritas program pembangunan yang dilakukan Pemerintah selama lima tahun ke depan.

Determinan ketiga adalah dinamika ancaman. Ancaman didefinisikan sebagai segala sesuatu yang membahayakan kedaulatan nasional, integritas wilayah, keselamatan warga negara dan kehidupan demokrasi di Indonesia, serta membahayakan ketertiban dan perdamaian regional dan internasional. Ancaman militer yang harus ditangani oleh TNI meliputi ancaman yang menggunakan kekuatan bersenjata yang terorganisasi yang dinilai mempunyai kemampuan yang membahayakan kedaulatan negara, keutuhan wilayah negara, dan keselamatan segenap bangsa. Ancaman ini dapat berbentuk antara lain: agresi, pelanggaran wilayah yang dilakukan oleh negara lain, baik yang menggunakan kapal maupun

¹⁰ Andi Widjajanto, "Kaji Ulang Pertahanan Negara", <http://www.propatria.or.id/loaddown/Paper%20Diskusi/Kaji%20Ulang%20Pertahanan%20Negara%20-%20Andi%20Widjajanto.pdf>, 15 Juni 2011.

pesawat non-komersial, spionase, sabotase, aksi teror bersenjata, pemberontakan bersenjata, dan perang saudara.

Determinan keempat adalah sumber daya nasional. Upaya negara untuk membangun suatu kekuatan pertahanan yang tangguh, profesional, dan modern membutuhkan alokasi sumber daya nasional yang tidak kecil. Pemerintah harus dapat memutuskan *trade-off* yang akan dilakukan untuk melakukan distribusi pendapatan negara ke sektor pertahanan sehingga distribusi tersebut (1) tidak mengganggu program-program Pemerintah di sektor-sektor non-pertahanan; dan (2) tidak diinterpretasikan oleh negara-negara lain sebagai upaya untuk melakukan *military build-up*.

Determinan kelima adalah perubahan teknologi di bidang pertahanan. Perubahan teknologi yang pesat harus diantisipasi dengan mengembangkan rencana sistematis untuk membangun industri-industri pertahanan yang mampu mengantisipasi revolusi di bidang militer. Rencana ini menjadi dasar transformasi teknologi militer yang akan memodifikasi paradigma strategis TNI dari strategi yang didasarkan pada evaluasi ancaman ke strategi pengembangan kapasitas pertahanan. Modifikasi ini juga harus diikuti dengan program mobilisasi ekonomi jangka panjang yang berupaya untuk menyerap secara proporsional sumber daya nasional untuk kepentingan pembangunan kekuatan pertahanan.

D. Konsep Industri Strategis Pertahanan

1. Potensi Keuntungan Tinggi

Pembangunan industri strategis pertahanan tidak dapat terlepas dari ketentuan, prinsip, asas yang secara umum berlaku di bidang usaha. Sebagaimana layaknya suatu industri, sumber daya industri strategis pertahanan tidak hanya dimanfaatkan untuk kepentingan pertahanan semata, namun dapat dimanfaatkan untuk kepentingan komersial pemenuhan kebutuhan masyarakat (*dual-use*). industri strategis pertahanan harus mampu mendayagunakan produk yang dihasilkan untuk keperluan masyarakat dan memberikan keuntungan yang memadai. Sektor pertahanan yang selama ini dianggap sebagai menjadi sektor yang hanya membelanjakan anggaran (*spend money*), diharapkan dapat juga menjadi sektor yang memberikan pendapatan (*get money*).

2. Nilai Tambah yang Tinggi

Industri Strategis Pertahanan perlu melakukan inovasi bisnis yang mampu meluaskan pasar yang tidak semata-mata memenuhi pasar dalam negeri,

tetapi juga pasar global persenjataan. Upaya ini dapat ditempuh melalui pengembangan Alutsista strategis yang modern, yang memiliki keunggulan kompetitif.

Peluang masuknya investasi dengan syarat tetap memperhatikan aspek-aspek dalam kedaulatan negara di sektor industri strategis pertahanan cukup besar dapat memberikan nilai tambah bagi industri strategis pertahanan nasional. Apalagi bila melihat minimnya pemanfaatan potensi sumber daya pertahanan, baik itu sumber daya manusia, sumber daya alam dan sumber daya teknologi karena lemahnya kepemilikan teknologi tinggi.

Dengan suntikan dana investasi diharapkan industri strategis pertahanan lebih bernilai guna, mampu dan memperluas jaringan ke pasar global. Keuntungan lain dengan masuknya investasi yaitu peluang tertutupnya biaya penelitian dan pengembangan (litbang) alutsista, karena biaya litbang ini dapat dihitung sebagai biaya yang dikeluarkan oleh investor. Belum lagi manfaat terserapnya tenaga kerja, yang tentu akan memberikan *multiplier effect* bagi perekonomian nasional.

3. Intensif dalam Penelitian dan Pengembangan

Keunggulan komparatif militer sebuah negara sangat ditentukan oleh kemoderenan Alutsistanya. Sementara kemoderenan alutsista berbanding lurus dengan penguasaan teknologi. Teknologi persenjataan kini telah mengalami perkembangan secara cepat sebagai dampak revolusi di bidang militer (*Revolution in Military Affairs-RMA*). Teknologi RMA memiliki kandungan teknologi yang berakurasi tinggi dan berdaya hancur lebih besar. RMA telah mengubah doktrin pertahanan tradisional menjadi modern, dari sistem senjata yang mengandalkan ketangkasan manusia menjadi sistem senjata yang mengandalkan kecerdasan mesin perang (*smart weapons system*).

Karakteristik kekuatan pertahanan dan militer yang telah mengalami RMA, yaitu C4ISR (*Command, Control, Communications, Computers, Intelligence, Surveillance and Reconnaissance*), sebuah sistem senjata dan platform yang terkoneksi dalam jaringan, pengamatan terhadap sasaran secara real time, ketangkasan, kecepatan, kemampuan pengerahan yang cepat dan fleksibel, kemampuan beroperasi secara gabungan dan terpadu dan yang paling mutakhir adalah kemampuan sebuah sistem senjata yang sulit diobservasi oleh radar musuh, misalnya teknologi pesawat stealth¹¹.

Implikasi dari revolusi dibidang teknologi militer terhadap industri strategis pertahanan

¹¹ Peter Dombrowski dan Andrew Ross, "Military Transformation and the Defense Industry", dalam "The State-of-the Art In The Global Defense Industry: Implication for RMA", S. Rajaratnam School of International Studies (RSIS), NTU, Singapura, November 2007, hlm.. 8.

membutuhkan pengkajian dan pengayaan literatur-literatur yang berhubungan dengan perkembangan teknologi persenjataan. secara berkesinambungan oleh sebuah lembaga litbang dalam industri strategis pertahanan.

4. Pemanfaatan Teknologi Tinggi

Industri Strategis Pertahanan tergolong industri padat teknologi, yang kemajuannya sangat tergantung dari tingkat penguasaan teknologi yang dikuasai. Bagi negara-negara yang lemah tingkat penguasaan teknologinya, kepemilikan teknologi dapat ditempuh melalui beberapa tahapan dalam alih teknologi (*transfer of technology*), antara lain: *pertama*, impor langsung secara utuh sebuah sistem senjata, mempelajari dan menguasai teknologi sistem senjata tersebut. *Kedua*, mengembangkan desain sistem senjata dengan menggunakan komponen dan suku cadang dari negara asal. Sejalan dengan hal tersebut, diupayakan peningkatan teknologi substitusi untuk memproduksi komponen dan suku cadang secara mandiri. *Ketiga*, mempelajari dan menguasai teknologi sistem senjata tersebut, tetapi mendesain dan memproduksinya dengan menggunakan komponen dan suku cadang dalam negeri. Pada tahap ini, diupayakan telah dihasilkan prototipe, rancang bangun dan perakayasaan produk teknologi canggih. Dan *keempat*, inovasi teknologi melalui rancang bangun sendiri seluruh komponen sistem senjata¹².

5. Memiliki Ketergantungan Substansial

Industri Strategis Pertahanan merupakan sub sistem dari keseluruhan sistem industri strategis nasional. Karena posisinya sebagai sub sistem, industri strategis pertahanan memiliki keterkaitan vertikal dengan industri-industri strategis lainnya. Industri strategis pertahanan akan memiliki kapasitas yang mumpuni, apabila basis-basis industri dasarnya terkelola dengan baik.

Sebagai contoh, untuk memproduksi sebuah panser dibutuhkan bahan material baja berspesifikasi khusus, yang berketahanan tinggi dalam medan-medan cadas. Material baja yang berspesifikasi khusus ini memerlukan fasilitas produksi yang memadai untuk keperluan tersebut. Pasokan material-material tersebut tentu harus mampu dipenuhi oleh industri baja dalam negeri. Apabila industri baja lokal tidak disokong oleh teknologi produksi yang dimiliki industri peralatan/mekanik, maka impor barang tidak dapat dihindari, dan hal ini hanya akan menimbulkan ekonomi biaya tinggi.

Atas dasar ini dikenal konsep pengelompokan industri (*cluster industry*). Pendekatan pengelompokan industri ini dapat meningkatkan

kekuatan industri nasional dalam bentuk saling ketergantungan, keterkaitan dan saling menunjang antara industri hulu, industri hilir, industri pendukung dan industry terkait dalam satu kelompok industri. Hal ini berarti juga dapat mengurangi ketergantungan sektor industri strategis pertahanan terhadap impor barang modal, broker, bahan baku, komponen, maupun suku cadang.

Berdasarkan kelima sifat dasar yang telah dipaparkan di atas, dapat ditarik suatu kesimpulan bahwa suatu industri strategis pertahanan mensyaratkan beberapa garis kebijakan. *Pertama*, industri strategis pertahanan, sebagaimana bidang usaha pada umumnya, mensyaratkan keuntungan bagi lini usahanya. Terbatasnya konsumen peralatan pertahanan, membutuhkan sebuah output kebijakan berupa perluasan pasar tidak hanya sebatas peralatan pertahanan tetapi juga kebutuhan peralatan sipil. *Kedua*, memiliki nilai tambah. Untuk dapat bersaing di pasar global persenjataan, diperlukan inovasi produk pertahanan yang modern. Mengingat inovasi produk pertahanan modern membutuhkan biaya tinggi karena sangat padat teknologi, maka diperlukan investasi untuk bersaing di pasar global. *Ketiga*, intensif dalam penelitian dan pengembangan. Mengingat begitu cepatnya perkembangan di bidang teknologi militer, industri strategis pertahanan perlu memberikan perhatian secara khusus dalam hal kualifikasi sumber daya manusia dalam bidang litbang. *Keempat*, Industri strategis pertahanan mensyaratkan penggunaan teknologi tinggi. Oleh karenanya, pembangunan industri strategis pertahanan biasanya dilakukan secara beriringan dengan kepemilikan teknologi. *Kelima*, memiliki ketergantungan substansial. Industri strategis pertahanan memiliki keterkaitan dengan industri strategis lainnya. Perhatian yang sama besarnya dengan industri strategis di luar pertahanan akan memperkokoh basis industri strategis pertahanan. Sistem pengelompokan industri dapat memperkuat industri hulu dan hilir dalam rangka kemandirian pengadaan Alat Peralatan Pertahanan.

E. Produksi Alat Peralatan Pertahanan

1. Pengadaan Alat Peralatan Pertahanan

Dari sisi prosedur, pengadaan alutsista dapat mengacu pada tiga pola. Masing-masing adalah *Government to Government (G to G)*, *Business to Business (B to B)* dan *Join Operation (JO)* antara pemerintah dengan negara pemasok melalui kerjasama untuk memproduksi alutsista.

Sebagai contoh bagi prosedur *Government to Government* di atas, kasus pembelian Panser VAB

¹² Kementerian Pertahanan Republik Indonesia, "Pembangunan Industri Pertahanan dalam Rangka Mewujudkan Kemandirian Sarana Pertahanan", April 2005, hlm.17-19.

(*Vehicle de l'Avant Blinde*) buatan Renault Trucks, Prancis dapat disebutkan disini. Panser tersebut dibeli melalui prosedur ini dan langsung dikirim ke Libanon. Panser-panser itu dapat dibeli dengan harga yang jauh lebih murah jika dibandingkan pembelian melalui tangan pihak ketiga, baik melalui tender ataupun penunjukan.

Dalam hal prosedur *Business to Business*, seperti dimaklumi, prosedur ini akan melibatkan pihak ketiga beserta perusahaan-perusahaan yang berafiliasi didalamnya. Dalam prosedur ini, mekanisme yang dijalankan mengikuti sistem pasar dengan prinsip supply-demand serta prinsip-prinsip kompetisi.

Sementara itu, dalam pola *Join-Operation*, pihak pemerintah dapat melakukan *Join-Operation* dengan negara pemasok dalam bentuk mendirikan industri militer di dalam negeri. Keuntungan pola ini antara lain munculnya peluang keunggulan baru dalam hal *transfer of technology* dan bertambahnya lapangan kerja.

2. Offset

Adanya kecenderungan kapasitas produksi yang berlebih ini telah berupaya dimanfaatkan oleh negara-negara pembeli untuk memperoleh konsesi dari para penjual melalui strategi *offset*. Pengertian *offset* pada dasarnya mengacu pada pembelian atau investasi timbal balik yang disepakati oleh pemasok barang-barang atau jasa-jasa militer sebagai imbalan dari kesepakatan yang dilakukan untuk membeli produk-produk militer. Ada dua jenis *offset* yaitu yang langsung dan *offset* yang tidak langsung.

a. Offset Langsung:

Yang dimaksud *direct offset* langsung adalah barang-barang atau jasa-jasa yang secara langsung berkaitan dengan peralatan militer yang dijual. Dalam hal ini ada dua tipe *offset* langsung, yaitu :

- i. Produksi yang dilisensi (*licensed production*). Pengertiannya adalah penjual sepakat untuk mentransfer teknologi kepada negara yang membeli sehingga sebagian dari kegiatan untuk memproduksi sistem persenjataan yang sedang dipesan itu dapat dilakukan di negara yang membeli.
- ii. Produksi bersama (*co-production*). Istilah ini mengacu pada pengertian bahwa negara yang membeli tidak hanya terlibat dalam kegiatan menghasilkan items dari peralatan militer yang tengah dipesan, tetapi juga terlibat untuk menghasilkan peralatan militer yang sama untuk memenuhi pesanan (*order*) dari pemerintah negara yang menjual maupun memenuhi pesanan pihak ketiga. Dengan kata lain, dalam produksi bersama ini negara yang

membeli merupakan mitra dari negara yang menjual dan tidak terdapat keharusan untuk transfer teknologi yang signifikan.

b. Offset Tidak Langsung:

Yang dimaksud dengan *offset* tidak langsung (*indirect offset*) adalah barang-barang, jasa-jasa atau investasi yang tidak memiliki hubungan khusus dengan pembelian-pembelian produk militer tetapi dilekatkan sebagai bagian dari kesepakatan. Ada beberapa jenis *offset* tidak langsung, yaitu:

- i. Barter. Istilah ini mengacu pada pengertian bahwa pemasok dari barang-barang dan jasa-jasa militer sepakat untuk menerima pembayaran dalam bentuk produk nonmiliter yang harganya sama dengan barang-barang dan jasa-jasa militer yang dijual.
 - ii. Imbal beli (*counter-purchase*). Yang dimaksud dengan istilah ini adalah pemasok senjata sepakat untuk membeli (atau menemukan seorang pembeli bagi) barang-barang atau jasa-jasa yang dihasilkan oleh negara yang membeli pada nilai uang yang tertentu atau pada presentase tertentu dari harga pembelian senjata.
 - iii. Imbal investasi (*counter-investment*). Maksudnya adalah pemasok senjata sepakat untuk terlibat (atau mencari investor pihak ketiga untuk terlibat) dalam penanaman modal langsung di negara yang membeli dengan nilai tertentu berdasarkan persentase dari harga pembelian senjata. Imbal investasi ini dapat mengambil bentuk pendirian pabrik, transfer peralatan dan teknologi yang terkait kepada negara yang membeli.
 - iv. Pembelian kembali (*buy-back*). Sangat mirip dengan imbal investasi. Perbedaannya adalah pemasok senjata juga sepakat untuk membeli (atau menemukan pihak ketiga untuk membeli) sebagian atau keseluruhan *output* dari pabrik yang ditransfer kepada negara yang membeli senjata untuk suatu periode waktu tertentu.
- Jaringan *offset* ini telah dilihat sebagai upaya-upaya perusahaan penghasil senjata untuk mendapatkan kontrak masa depan. Sementara itu bagi negara-negara yang membeli, tujuan dari *offset* setidaknya ada tiga¹³:
- a) untuk mengurangi beban devisa, dan efek-efeknya pada neraca pembayaran;
 - b) untuk memperoleh akses pasar dari negara-negara yang menjual; dan
 - c) sebagai bagian dari kebijakan industri untuk menstimulasi perkembangan teknologi yang menghasilkan produk-produk untuk tujuan non-militer

¹³ Llyod J. Dumas, "Weapons Procurement and Development: Do Offsets Mitigate or Maginify the Military Burden?", Makalah yang dipresentasikan dalam Conference on Offsets and Development: Capetown, SA, September 2002, hlm, 115-117.

F. Penguasaan Teknologi Pertahanan

1. Teknologi Pertahanan Abad 21

Pengadaan alutsista merupakan strategi transisi yang harus dijalankan pemerintah terutama ketika industri strategis domestik belum dapat diandalkan untuk dijadikan industri substitusi bagi sumber alutsista Indonesia. Pembangunan industri strategis merupakan salah satu sasaran jangka panjang pemerintah yang ditujukan untuk membangun kemandirian nasional di bidang teknologi pertahanan Indonesia untuk memenuhi kebutuhan pertahanan nasional. Untuk itu, perlu ada komitmen politik pemerintah untuk menyediakan solusi-solusi ekonomi bagi industri strategis pertahanan yang selalu berada dalam pasar monopsoni (negara sebagai pembeli utama) dan cenderung membutuhkan subsidi dari anggaran belanja negara. Subsidi anggaran belanja tersebut diberikan agar dalam jangka panjang (2004-2024) industri strategis Indonesia dapat mengembangkan 17 kelompok teknologi pertahanan abad 21, yaitu: *Aeronautics Systems Technology; Armaments and Energetic Materials Technology; Chemical and Biological Systems Technology; Directed and Kinetic Energy Systems Technology; Guidance, Navigation, and Vehicle Control Technology; Information Systems Technology; Information Warfare Technology; Manufacturing and Fabrication Technology; Materials Technology; Marine System Technology; Nuclear Systems Technology; Power Systems Technology; Sensor and Laser Technology; Signature Control Technology; Space Systems Technology; dan Weapons Effects and Countermeasures.*

2. Pemilikan Teknologi Pertahanan

Pemilikan teknologi dapat ditempuh melalui beberapa cara, antara lain : membeli sistem yang lengkap dengan seluruh komponennya sebagai “black box”; mempelajari/menguasai teknologi tersebut, serta mengembangkan desain sistem dengan menggunakan komponen sistem yang harus didatangkan dari luar negeri, mempelajari/menguasai teknologi tersebut, tetapi melakukan desain serta memproduksi sistem dengan memanfaatkan/menggunakan komponen-komponen dalam negeri; inovasi teknologi yang sistemnya dirancang dan dibuat sendiri termasuk semua komponen sistem, perangkat keras dan perangkat lunak yang diperlukan; dan gabungan keempat cara tersebut dengan berbagai variasi dalam penguasaan teknologi tersebut¹⁵.

3. Dual Use Technology

Dalam kondisi normal, *survivability* menuntut suatu industri strategis pertahanan untuk mempunyai kemampuan spin-off¹⁶ dalam berdiversifikasi produk yang memiliki nilai dan manfaat komersil dengan menggunakan teknologi pertahanan. Sebagaimana suatu industri yang berorientasi pada profit, pendayagunaan sumber daya industri tidak hanya digunakan untuk kepentingan pertahanan sebagai fungsi utamanya. Namun, ketika permintaan dan kebutuhan berkurang, mengingat pasaran produk pertahanan relatif tetap, kemampuan yang ada didayagunakan untuk produk komersial yang diperlukan masyarakat serta dapat memberikan keuntungan yang memadai.

Kondisi di atas memerlukan tingkat fleksibilitas produksi serta kemampuan manajemen dan bisnis yang tinggi, sekaligus memiliki keunggulan yang tidak dimiliki oleh perusahaan lain. Kondisi seperti inilah yang diterapkan di industri-industri pertahanan negara maju seperti Amerika Serikat, yaitu strategi yang diterapkan *Blue Ocean Strategy, How to Create Uncontested Market Space and Make The Competition Irrelevant*, yang pada umumnya industri pertahanan merupakan tolak ukur perkembangan industri-industri lainnya¹⁷.

G. Kerjasama Industri Strategis Pertahanan

Kerjasama antar industri (*industrial cooperation*) dilandasi oleh berbagai pertimbangan, yang intinya membawa keuntungan bagi semua pihak. Dalam kasus Eropa, dorongan kerjasama industri strategis pertahanan di kawasan tersebut dengan sejumlah perusahaan di kawasan Asia Pasifik, pada dasarnya berkaitan dengan kepentingan perluasan pasar. Fenomena *cross-shareholdings* di berbagai perusahaan Eropa dan banyaknya kolaborasi kerjasama pada program tertentu berkaitan dengan kepentingan ini.

Sudah banyak perusahaan di kawasan Asia Pasifik yang berhasil menjalin kerjasama dengan industri strategis pertahanan Eropa. Pola kerjasama dengan perusahaan industri strategis pertahanan Eropa, khususnya dengan perusahaan di luar kawasan, dapat dikatakan bahwa hampir seluruhnya pernah dijalin Indonesia. Namun, krisis ekonomi di Asia tahun 1997 menyebabkan sejumlah kerjasama terhenti. Pemberian prioritas pengadaan dari dalam negeri dan minimnya dampak krisis

¹⁴ Andi Widjajanto, Laporan Penelitian: “Kredit Ekspor Pertahanan”, 2005, hlm, 19-20.

¹⁵ “Studi Perkembangan Industri Strategis Pertahanan Kawasan Eropa dan Prospek Kerjasama dengan Indonesia”, Departemen Pertahanan RI Direktorat Jenderal Strategi Pertahanan, Januari 2010, hlm, 9.

¹⁶ Yang dimaksud dengan spin-off adalah kontribusi sektor militer kepada sektor sipil.

¹⁷ Ditulis oleh W. Chan Kim dan Renee Mouborgne, *Ibid.*, hlm, 70-71.

ekonomi global yang mulai dirasakan pada akhir tahun 2007, sebenarnya merupakan keuntungan yang harus dimanfaatkan untuk lebih efektif menarik perusahaan Eropa untuk bekerjasama, khususnya dalam kerangka *defence offset*.

Pada dasarnya, pola-pola kerjasama dalam lingkup *defence offset* yang telah dijalin mencakup produksi bersama (*co-production*), pemberian lisensi (*licence production*), pemilihan sebagai sub kontraktor (*subcontractor*), transfer teknologi, atau berinvestasi di Indonesia.

Bagi Indonesia mekanisme *defence offset* merupakan cara untuk mengembangkan basis industri strategis pertahanan nasional yang saat ini masih sangat terbatas. Tidak hanya itu, dengan memilih jenis alih teknologi yang tepat atau dengan berhasil mensyarakatkan produksi sebagian produk di tanah air, akan memperkuat perkembangan industri strategis pertahanan nasional. Mekanisme ini banyak diupayakan oleh negara-negara di dunia, termasuk Malaysia, Singapura, dan Australia. Meski dari perspektif produsen senjata mekanisme ini dianggap dapat membahayakan keamanan nasional negara terkait, namun ancaman kegagalan penjualan, terutama yang bernilai besar, yang terjadi dalam berbagai kasus pengadaan senjata dari Eropa dapat mengubah posisi tersebut¹⁸.

Percepatan kemandirian ataupun revitalisasi industri strategis pertahanan nasional merupakan salah satu prioritas kebijakan pertahanan negara, yang tidak dapat dipungkiri masih harus mendapat bantuan dari luar negeri, dalam hal ini melalui kerjasama antar industri strategis pertahanan dengan negara sahabat. Seiring dengan berbagai program dan inisiatif yang telah dilaksanakan dengan sejumlah negara dalam rangka menjalin kerjasama di bidang industri strategis pertahanan, aspek alih teknologi harus menjadi pertimbangan utama, selain aspek ekonomi dan politik. Dalam konteks ini, sejumlah negara Eropa merupakan rekan potensial karena memiliki kapabilitas penguasaan teknologi yang tidak kalah dibandingkan Amerika Serikat.

Dalam mengeksplorasi rekan potensial tersebut, patut dipertimbangkan secara matang pilihan negara yang diharapkan tidak menetapkan persyaratan, atau mengubah kebijakannya dengan tiba-tiba karena alasan tertentu. Dengan demikian, kontinuitas kerjasama di bidang industri strategis pertahanan sangat dipengaruhi oleh latar belakang dan stabilitas hubungan luar negeri. Dari sisi ini, terdapat dua pola yang berbeda, yaitu menjalin kerjasama dengan banyak negara atau memprioritaskan pada satu negara tertentu.

Dalam kerjasama harus sudah terdefinisi dengan jelas dan pasti apa yang akan dicapai oleh Indonesia, sehingga seluruh komitmen baik politik, ekonomi dan militer dapat diarahkan untuk mencapai hasil yang sesuai diharapkan. Hal ini sangat penting untuk menjaga kesinambungan kerjasama terutama yang diarahkan untuk dapat melakukan alih teknologi. Sudah tentu kepentingan nasional harus menjadi yang utama.

Selain itu, dalam alokasi pembelian senjata dari luar, perlu diberikan sebuah aturan yang jelas bahwa pasti selalu ada anggaran untuk alih teknologi. Saat ini tidak mungkin ada kesepakatan tanpa nilai tukar yang jelas antara lain alih teknologi dan sisa pembuatan yang perlu dilakukan di dalam negeri. Hal itu juga termasuk pendidikan dan pelatihan sumber daya manusia untuk membuat barang/persenjataan tersebut, dan yang nanti mampu melakukan inovasi-inovasi di bidang pertahanan (*reverse engineering*).

Dalam pembelian sebuah senjata harus juga dipertimbangkan secara matang jumlah yang optimal, sehingga dapat dilakukan alih teknologi dan pembuatan di dalam negeri. Kerjasama dalam penelitian dan pembuatan bersama, serta penjualan secara terpadu, seperti Konsorsium Eropa membangun pesawat tempur Typhoon untuk negara Inggris, Spanyol, Jerman, Italia perlu menjadi pilihan karena akan sangat membantu tidak hanya dalam proses pembiayaan tetapi juga calon pembeli lebih jelas sehingga mengurangi kerugian yang besar.

H. Pendanaan Pengadaan Alat Peralatan Pertahanan (Kredit Ekspor)

Kecilnya alokasi anggaran untuk penelitian dan pengembangan merupakan kecenderungan yang terus menerus terjadi. Kecenderungan ini hanya memberikan satu alternatif strategi untuk proses pengadaan alutsista pertahanan, yaitu pasar senjata internasional. Untuk periode 2000-2004, sumber pendanaan utama bagi Indonesia untuk melakukan proses pengadaan alutsista pertahanan dari pasar senjata internasional adalah Fasilitas Kredit Ekspor²⁰.

Definisi formal dari pinjaman dengan fasilitas kredit ekspor (*trade-related aid*) dapat dilihat pada Keputusan Presiden Nomor 80 Tahun 2003 tentang Pedoman Pelaksanaan Pengadaan Barang/Jasa Pemerintah. Keppres tersebut mendefinisikan kredit ekspor sebagai pinjaman luar negeri yang diberikan oleh lembaga keuangan suatu negara yang didukung oleh negara yang bersangkutan atau bagian terbesar dari dana tersebut digunakan

¹⁸ Ibid., hlm, 160-162.

¹⁹ Ibid., hlm.163-165.

²⁰ Andi Widjajanto, "Kredit Ekspor Pertahanan", Op. cit., hlm. 21.

untuk membeli barang dari negara pemberi pinjaman²¹.

Surat Edaran Menteri Koordinator Ekonomi, Keuangan, dan Pengawasan Pembangunan No.SE-02/M.EKKU/1997 tanggal 25 Juli 1997 memberikan penjelasan dan kriteria fasilitas kredit ekspor sebagai berikut²²:

- a. Merupakan kredit yang dijamin, baik oleh Pemerintah dari negara pemberi fasilitas kredit ekspor atau lembaga yang ditunjuk untuk keperluan tersebut
- b. Bersifat *tied loan* yang berarti bagian terbesar dari dana tersebut digunakan untuk membeli barang dan jasa dari negara pemberi Kredit Ekspor (KE);
- c. Tingkat bunga mengacu *Commercial Interest Reference Rate (CIRR)* yang mengacu pada tingkat bunga pasar yang berlaku;
- d. Besarnya fasilitas kredit ekspor pada dasarnya maksimum 85% dari nilai impor (*foreign content*) dan bagian yang tidak disediakan melalui fasilitas kredit ekspor serta bagian dana lain yang dibutuhkan untuk mendukung pelaksanaan proyek yang bersangkutan menjadi tanggungan pemerintah penerima.

Nicole Ball dalam tulisannya yang berjudul, "*Voice and Accountability in The Security Sector*" yang ditulis dalam *Report Prepared from Human Development Report Office. Bonn International Center for Convesion* (2002), menyatakan bahwa pembelian senjata dengan kredit seharusnya dicatat sebagai bagian dari pengeluaran dalam anggaran pertahanan. Namun kerap kali metode pencatatan semacam ini tidak terjadi.

Kewajiban membayar cicilan utang sebagai akibat pembelian senjata dicampurbaurkan dengan kewajiban pembayaran seluruh cicilan hutang dan menempatkannya dalam kategori anggaran yang tersendiri. Karena itu, pembelian senjata dengan sistem kredit menjadi tidak terlihat (*invisible*) dalam anggaran untuk pertahanan. Misalnya, angkatan bersenjata Argentina membeli senjata senilai US\$ 8 Miliar dari tahun 1976 hingga pada tahun 1982. Meski demikian, jika dilihat dari pengeluaran militer tahunannya tidak meningkat dan bahkan cenderung menurun setelah tahun 1983. Dapat dikatakan bahwa pembelian senjata dengan kredit tidak dicatat dalam anggaran pertahanan²³.

I. Holding Company Industri Strategis

Ilmu ekonomi berkembang cepat dan konglomerasi usaha diperkenalkan untuk *sharing*

risk. Economies of scope dan *mass customization* menjadi mungkin karena ditunjang oleh *Flexible Manufacturing System (FMS)* dan *Just-in-time*. Kiat-kiat ini dipergunakan untuk mencapai mekanisme pasar yang belum berkembang dengan biaya lebih murah. *Intra-company transaction* semakin tinggi sementara kelincuhan dan ukuran perusahaan tetap dipertahankan seefisien mungkin. Pada era inilah mulai dikenal luas istilah *holding company* dan grup usaha seperti *Mitsui* dengan 294 perusahaan, *Mitsubishi* dengan 241 perusahaan, *Sumitomo* memiliki sekitar 166 perusahaan, dan *Matsushita* membawahi sekitar 795 perusahaan.²⁴

Holding company mempunyai kegiatan seperti *support service*, pengambilan keputusan, dan katalis dalam perubahan manajemen melalui proses perencanaan strategis, alokasi sumber daya, penilaian dan pengukuran kinerja serta kompensasi, dan menciptakan *sense of purpose*.

Sesuai tren global, persaingan usaha bukan lagi antar negara tetapi antar perusahaan. Berlakunya AFTA pada tahun 2003 dan persaingan global tidak mungkin dilawan perusahaan secara sendiri-sendiri yang skalanya relatif kecil. Untuk itu, harus dibangun suatu perusahaan nasional yang kuat, sehat, dan berskala besar untuk dapat bersaing ataupun bermitra sejajar dengan holding industri asing yang mencari pasar di Indonesia.

Melihat peran BUMN yang sangat besar dalam pembangunan industri berbasis teknologi, Pemerintah dapat menggunakan BUMN sebagai alat yang efektif untuk membangun perusahaan besar melalui pengelompokan usaha, yang dapat melalui beberapa cara seperti penggabungan (konsolidasi), peleburan (*merger*), dan pengambilalihan (*akuisisi*).

Pilihan *holding* adalah alternatif pengelompokan usaha yang dapat dilakukan secara cepat dengan tetap mempertahankan aspek fleksibilitas anak perusahaan dengan pengendaliannya melalui mekanisme Rapat Umum Pemegang Saham (RUPS). Dengan penggabungan melalui holding, dapat dilakukan akumulasi capital dan kompetensi dalam bidang-bidang, antara lain: ²⁵Pengaturan modal kerja/sumber pendanaan; Pengaturan investasi dan kegiatan keuangan; Alokasi SDM atau fasilitas produksi; dan Sinergi kompetensi teknologi secara nasional.

J. Penutup

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan, bertujuan mewujudkan

²¹ Ibid., hlm. 22.

²² Ibid., hlm.23.

²³ Ibid., hlm. 25.

²⁴ Hasibuan dalam Harry Sampurno-Kuffal. 2011. "Keruntuhan Industri Strategis Indonesia". Jakarta. Khazanah Bahari. hlm.96-97

²⁵ Ibid. hlm.99

kemandirian dalam pertahanan negara yang salah satunya adalah kemandirian dalam industri pertahanan. Bangsa yang mandiri dalam industri pertahanannya adalah bangsa yang mampu mencukupi kebutuhan sarana dan prasarana pertahanannya secara mandiri, tanpa harus tergantung pada bangsa lain. Ketergantungan dalam mencukupi kebutuhan sarana dan prasarana pertahanan akan melemahkan posisi tawar-menawar bangsa tersebut di hadapan bangsa lain. Selain itu, ketergantungan terhadap sarana dan prasarana pertahanan pada bangsa lain dapat membuka titik-titik kelemahan kita kepada bangsa lain. Oleh karena itu kemandirian dalam industri pertahanan merupakan harga mati dalam menjamin keamanan kepentingan nasional.

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2012 tentang Industri Pertahanan, merupakan dasar hukum bagi keamanan kepentingan nasional. Dalam keamanan kepentingan nasional diperlukan sistem pertahanan dan keamanan yang tangguh dengan dukungan industri pertahanan dan keamanan yang kuat dan maju serta kemampuan ekonomi yang tangguh. Upaya pemberdayaan industri pertahanan dan keamanan bertujuan untuk mendukung kepentingan pertahanan dan keamanan sekaligus mendukung pertumbuhan perekonomian nasional sebagai bagian dari pembangunan nasional yang sejalan dengan prinsip pembangunan yang berkelanjutan.

Daftar Pustaka

- Andi Widjajanto, Kaji Ulang Pertahanan Negara, <http://www.propatria.or.id/loaddown/Paper%20Diskusi/Kaji%20Ulang%20Pertahanan%20Negara%20-%20Andi%20Widjajanto.pdf>, 15 Juni 2011.
- _____, Laporan Penelitian: *Kredit Ekspor Pertahanan*, 2005.
- Aquarina Perdananti dan Ron Matthews, *Indonesia's Defence Industrial Challenges*, Asia-Pacific Defence Reporter, April 2007.
- Badan Penelitian dan Pengembangan, Departemen Pertahanan Republik Indonesia, "Kemandirian dalam Industri Persenjataan", Desember 2008.
- Direktorat Jenderal Strategi Pertahanan, Departemen Pertahanan Republik Indonesia, "Studi Perkembangan Industri Strategis Pertahanan Kawasan Eropa dan Prospek Kerjasama dengan Indonesia", Januari 2010.
- Dynamics of Defence Industrialisation*" oleh Prof. Ron Matthews, di S. Rajaratnam School of International Studies (RSIS), NTU, Singapura, Februari 2009.
- Hasibuan dalam Harry Sampurno-Kuffal, *Keruntuhan Industri Strategis Indonesia*, Khazanah Bahari, Jakarta, 2011.
- Kementrian Pertahanan Republik Indonesia. "Pembangunan Industri Pertahanan dalam Rangka Mewujudkan Kemandirian Sarana Pertahanan", April 2005.
- Llyod J. Dumas, "Weapons Procurement and Development: Do Offsets Mitigate or Maginify the Military Burden?", Makalah yang dipresentasikan dalam Conference on Offsets and Development: Capetown, SA, September 2002.
- Laporan Penelitian: *Sistem Pertahanan dan Manajemen Alutsista Negara Republik Indonesia*, 2004-2009, Komisi I DPR RI, September 2009
- Master Plan Revitalisasi Industri Pertahanan, Kementrian Pertahanan Republik Indonesia, RDPU Komisi I tentang *RUU Pengembangan dan Pemanfaatan Industri Pertahanan*, 2011.
- Mahfudz Siddiq (Ketua Komisi I DPR RI fraksi PKS), *Mari Bangkitkan Industri Pertahanan Nasional*, *Parlementaria*, Majalah DPR RI Edisi.95 TH.XLII, 2012.
- Peter Dombrowski dan Andrew Ross, "Military Transformation and the Defense Industry", dalam "The State-of-the Art In The Global Defense Industry: Implication for RMA", S. Rajaratnam School of International Studies (RSIS), NTU, Singapura, November 2007.
- Susaningtyas Kertopati (Anggota Komisi I DPR RI fraksi Hanura), *RUU INHAN Jamin Pemberdayaan Industri pertahanan Nasional*, *Parlementaria*, Majalah DPR RI Edisi.95 TH.XLII, 2012.
- Studi Perkembangan Industri Pertahanan Kawasan Eropa dan Prospek Kerjasama dengan Indonesia, Departemen Pertahanan RI Direktorat Jenderal Strategi Pertahanan, Januari, 2010.
- Yahya Sacawiria, (Anggota Komisi I DPR RI fraksi Demokrat), *Modernisasi Alutsista, Suatu Keniscayaan*, *Parlementaria*, Majalah DPR RI Edisi.95 TH.XLII, 2012.
- Working Group on Security Sector Reform, Monograph No. 3, 26 Maret 2004, "Kaji Ulang Strategi Pertahanan Nasional", <http://www.propatria.or.id/loaddown/Monograph/Monograph%20No.3%20on%20Kaji%20Ulang%20Strategi%20Pertahanan%20Nasional.pdf>, diakses 16 Juni 2011.

**PEDOMAN PENULISAN NASKAH
JURNAL LEGISLASI INDONESIA**

1. Naskah yang dikirim berbentuk karya tulis ilmiah, seperti hasil penelitian lapangan, survey, hipotesis, kajian teori, studi kepustakaan, review buku, dan gagasan kritis konseptual yang bersifat objektif, sistematis, analisis, dan deskriptif.
2. Naskah yang dikirim karya tulis asli yang belum pernah dimuat atau dipublikasikan di media lain.
3. Naskah diketik rangkap 2 (dua) spasi di atas kertas ukuran A4 dengan font Bodoni ukuran 12, panjang naskah antara 15-20 halaman.
4. Penulisan menggunakan bahasa Indonesia yang disempurnakan, lugas, sederhana, dan mudah dipahami, serta tidak mengandung makna ganda.
5. Pokok pembahasan atau judul penulisan berupa kalimat yang singkat dan jelas, dengan kata atau frasa kunci yang mencerminkan isi tulisan.
6. Sistematika penulisan disesuaikan dengan aturan penulisan ilmiah, yaitu:
 - a. Sistematika naskah hasil penelitian harus mencakup: judul, nama penulis, nama instansi, alamat email penulis, abstrak (bahasa Indonesia ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), kata kunci, abstract (bahasa Inggris ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), keywords, pendahuluan (latar belakang permasalahan, tujuan ruang lingkup dan metodologi), hasil penelitian dan pembahasan (tinjauan pustaka, data dan analisis), kesimpulan, dan daftar pustaka.
 - b. Sistematika naskah hasil kajian teori/konseptual harus mencakup: judul, nama penulis, nama instansi, alamat email penulis, abstrak (bahasa Indonesia ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), kata kunci, abstract (bahasa Inggris ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), keywords, pendahuluan, pembahasan (diperinci menjadi sub-sub judul sesuai dengan permasalahan yang dibahas), penutup, dan daftar pustaka.
7. Penulisan kutipan menggunakan model catatan kaki (footnote).
8. Isi, materi, dan substansi tulisan merupakan tanggung jawab penulis. Redaksi berhak mengedit teknis penulisan (redaksional) tanpa mengubah arti.
9. Daftar pustaka, disusun menurut sistem Chicago Style, yaitu: pengarang dan tahun terbit, judul, penerbit, kota/negara, hal.

Contoh:

1. Buku
 - Luar negeri
 - Kelsen, Hans, 1961. *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York. hlm. 45.
 - Dalam negeri
 - Budiardjo, Miriam, 1992. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta. hlm. 21.
2. Makalah dalam jurnal
 - Luar negeri
 - Suzuki, S.,M. Sugiyama, Y. Mihara, K. Hashiguchi and K. Yokezeki. 2002. Novel enzymatic method for the production by oxydans. *Japan Biochem.*
 - Dalam negeri
 - Kurniawan, Y. dan S. Yuliatun. 2006. Perspektif gasohol sebagai energi hijau bagi transportasi. *Majalah Penelitian Gula.*
3. Makalah dalam buku
 - Luar negeri
 - Zyzak, D.V., k.J. Wells-Knecht, M.X. Fu, S.R. Thorpe, M.S. Feather and J.W. Baynes. 1994. Pathways of the maillard reaction in vitro and in vivo. *Proc. of the 5th International Symposium of the Maillard Reaction, University of Minnesota.*
 - Dalam negeri
 - Sukarso, G., S. Sastrowijono, Mirzawan PDN.,S. Lamadji, Soeprijanto,E.Sugiyarta dan H. Budhisantoso. 1990. Varietas tebu unggul lokal untuk tegalan dengan pola keprasan. *Pros. Seminar Pengembangan Agroindustri Berbasis Tebu dan Sumber Pemanis lain. P3GI, Pasuruan.*

4. Pustaka dari Internet
 - Jurnal

Almeida, A.C.S., L.C. Araujo, A.M. Costa, C.A.M. Abreu, M.A.G.A. Lima and M.L.A.P.F. Palha. 2005. Sucrose hydrolysis catalyzed by auto-immobilized invertase into intact cells of *cladosporium cladosporoides*. *Electrical Journal of Biotechnology* 8(1): 15-18 (online) <http://www.ejbiotechnology.info/content/vol8/issue1/full/11.pdf> (diakses tanggal 8 Juni 2006).
 - Informasi lain

Fadli. 2002. Pabrik sirup gula tebu pertama di Malang (online), <http://kompas.com/kompas-cetak/034/15/ilpeng/256044.htm> (diakses tanggal 2 Mei 2006).

10. Pengiriman naskah berupa hard copy dan soft copy serta melampirkan curriculum vitae ditujukan kepada :

Redaksi Jurnal Legislasi Indonesia, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan HAM RI Jl. HR. Rasuna Said Kav. 6-7 Kuningan - Jakarta Selatan Telepon (021) 5264517/ Fax (021) 52921242, e-mail : legislasi@yahoo.com.

PANDUAN UNTUK PENULIS JURNAL LEGISLASI INDONESIA
(Center, Bold, Bodoni MT 12, Spasi Ganda)
(GUIDE FOR AUTHORS INDONESIAN JOURNAL OF LEGISLATION)
(Center, Bold,Italic, Bodoni MT 12, Double Spaced)

Penulis Pertama, Penulis Kedua, dan Penulis Ketiga
Lembaga/Instansi
alamat, telp/fax lembaga/instansi
Email: ahdy_emha@yahoo.co.id.
(Center, Bodoni MT 12)

Abstrak

Abstrak merupakan penyajian uraian ringkas, cermat dan menyeluruh dari isi suatu karangan ilmiah yang berfungsi untuk memberikan gambaran ringkas tentang isi naskah dan disusun sedemikian rupa untuk menggugah pembaca untuk membaca isi naskah secara keseluruhan. Agar abstrak dapat memenuhi fungsinya, penulis hendaknya memperhatikan ketentuan-ketentuan menyusun dan menulis abstrak termasuk dalam pemilihan kata yang efisien dan tepat serta menggunakan bahasa yang baku dan komunikatif, penyusunan kalimat yang sarat makna, penataan kalimat-kalimat menjadi sebuah paragraf yang koheren. Abstrak dalam Jurnal Legislasi Indonesia ditulis dalam bahasa Indonesia dan bahasa Inggris yang terdiri atas satu paragraf dengan maksimum 250 kata (bahasa Indonesia) atau 200 kata (bahasa Inggris), informasi dalam abstrak mencakup (a) latar belakang masalah, (b) rumusan masalah, (c) pendekatan atau metode, (d) hasil, dan (e) kesimpulan. Abstrak biasanya diikuti dengan pencantuman kata kunci yang berjumlah paling sedikit tiga kata dan maksimum lima kata. Kata-kata kunci mencerminkan konsep-konsep utama yang dibahas dalam tulisan itu, sehingga dapat memudahkan calon pembaca untuk menemukan artikel yang dicari. (Bodoni MT 11, Spasi Tunggal)

Kata kunci : minimum tiga kata dan maksimal lima kata terpenting dalam makalah
(Bodoni MT 11, Spasi Tunggal)

Abstract

Abstract is a concise presentation of the description, meticulous and thorough from the contents of a scientific essay that serves to provide a concise description of the content of the manuscript and designed to excite the reader to read the contents of the script as a whole. In order to fulfill its functions, authors should pay attention to the provisions in composing and writing abstracts included the selection of an efficient and precise words and use official and communicative language, drafting a meaningful sentences, structuring sentences into a coherent paragraph. Abstracts in the Jurnal Legislasi Indonesia written in Indonesian and English language, consisting of a paragraph with a maximum 250 words (in Indonesia) or 200 words (English), the information in the abstract includes (a) background of the problem, (b) the formulation of the problem, (c) approach or method, (d) result, and (e) conclusion. The abstract is usually followed by the inclusion of key words that add up to at least three words and a maximum of five words. Key words reflecting the major concepts covered in the text, so as to facilitate the prospective readers to find the article you're looking for. (Bodoni MT 11, Single Spaced).

*Keywords : minimum three words and maximum five of most important words in the paper
(Bodoni MT 11, Single Spaced)*

A. Pendahuluan

Bab pendahuluan merupakan bab pertama dari karangan ilmiah yang berisi gambaran mengenai topik penelitian yang hendak disajikan¹. Pada

bagian ini, penulis harus menguraikan sesuatu yang menjadi ketertarikannya pada objek bahasan. Oleh karena itu, kepekaan untuk memperhatikan

¹ Peneliti, Amir, 2013. *Metode Penulisan Jurnal Legislasi Indonesia (Italic)*, Subdit Publikasi Pustaka, Jakarta, hlm 5. (Bodoni MT 10, Chicago Style)

fenomena-fenomena yang mutakhir di bidang yang sedang ditekuni menjadi kebutuhan. Tidak jarang, sebuah karangan ilmiah mendapat sambutan hangat karena membahas topik-topik yang sedang hangat.

Bab pendahuluan naskah hasil kajian teoritis/konseptual memuat latar belakang yang merupakan uraian informasi sehubungan dengan timbulnya masalah penelitian. Informasi atau data mengenai timbulnya masalah penelitian tersebut perlu dicari untuk mengetahui kedudukan masalah dengan pasti. Selain itu, paparan singkat tentang teori yang relevan juga perlu ada dalam latar belakang, sedangkan bab pendahuluan naskah hasil penelitian memuat latar belakang permasalahan, tujuan penelitian, ruang lingkup dan metodologi.

Naskah Jurnal Legislasi Indonesia diketik dengan spasi ganda, jenis huruf/font Bodoni MT ukuran 12, diatas kertas ukuran A4, dan minimal 20 (dua puluh) halaman. Penulisan baku daftar acuan (*references*) dan daftar pustaka (*bibliography*) dalam Jurnal Legislasi Indonesia menggunakan Chicago Style. Jika dalam tulisan mengutip informasi, pandangan maupun pendapat seseorang penulis lainnya, maka nama penulis dicantumkan dengan tahun publikasinya dalam tanda kurung, dan nama penulis tersebut harus masuk dalam daftar pustaka. Sebagai contoh penulisan kutipan (*citation*): "...Pemberdayaan masyarakat adalah suatu cara terbaik dalam pengelolaan wilayah pesisir secara lestari." (Dahuri, 1996). Apabila dalam karangan ilmiah terdapat penulisan istilah dalam bahasa asing, maka penulisannya menggunakan huruf cetak miring (*italic*).

B. Bab Kedua

Bab kedua untuk naskah hasil penelitian berjudul "Hasil Penelitian dan Pembahasan" yang mencakup tinjauan pustaka, data dan analisis. Sedangkan untuk naskah hasil kajian teoritis/konseptual, judul bab dirinci sesuai dengan permasalahan yang dibahas.

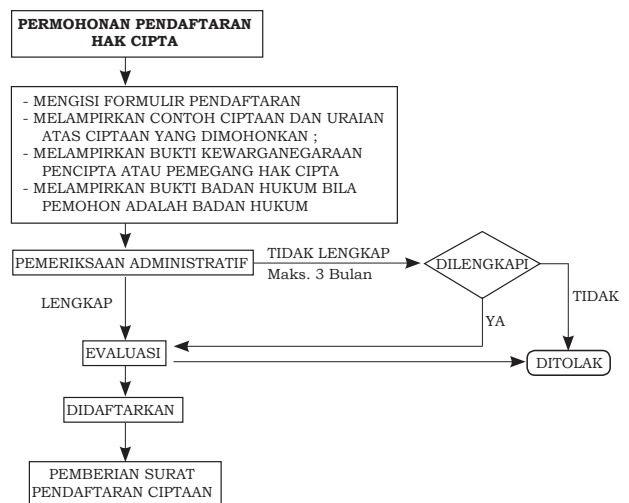
Apabila dalam naskah disajikan Tabel, penulisan dan pengutipannya sebagaimana terlihat dalam Tabel 1:

Tabel 1
Data dan Angka

Variabel	Speed (rpm)	Power (Kw)
x	10	8.6
y	15	12.4
z	20	15.3

Sumber : Subdit Publikasi

Sedangkan apabila dalam naskah disajikan gambar, grafik atau flowchart, penulisannya dapat terlihat dalam Gambar 1:



Gambar 1
Alur Penerbitan Jurnal Legislasi Indonesia
Sumber : Subdit Publikasi

Dalam bab dapat juga terdiri dari sub bab, sebagai contoh penulisan sub bab disajikan dibawah ini:

1. Sub Bab Satu

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

2. Sub Bab Kedua

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

C. Penutup

Bab Penutup merupakan bab terakhir pada suatu naskah karangan ilmiah. Penutup menjadi hal yang penting pada sebuah karangan ilmiah, di mana pada naskah karangan ilmiah ini terdapat beberapa hal pokok yaitu rangkuman atau biasa di tulis Simpulan/Kesimpulan dan Saran. Untuk naskah hasil penelitian, penutup naskahnya menggunakan judul "**Kesimpulan**".

Daftar Pustaka

Daftar pustaka atau bibliografi adalah daftar buku-buku dan artikel yang menjadi acuan atau refrensi dalam penulisan karya ilmiah. Daftar pustaka ditulis pada akhir tulisan dan berfungsi agar pembaca dapat melihat kembali sumber asli dari referensi karya ilmiah yang ditulis. Semua referensi harus yang paling relevan dan up to date dan dengan menggunakan format daftar pustaka Chicago Style. Adapun penulisan daftar pustaka secara lengkap akan dipaparkan berikut ini:

Sumber Tercetak :

1. Buku dengan seorang Pengarang
Nama awal dan kedua penulis. Tahun publikasi.

Judul buku. Kota {meliputi negara, provinsi, atau kota}: Penerbit.

Contoh:

Budiarjo, Miriam. 1992. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama.

2. Buku dengan Dua Pengarang

Nama awal dan kedua penulis pertama dan nama awal dan kedua penulis kedua. Tahun publikasi. Judul buku. Kota {meliputi negara, provinsi, atau kota}: Penerbit.

Contoh:

Bailey, Garrick, and James Peoples. 1999. *Introduction to cultural anthropology*. Belmont, CA: Thomson Wadsworth.

3. Artikel Jurnal

Nama awal dan kedua penulis pertama dan nama awal dan kedua penulis kedua. Tahun publikasi. Judul artikel. Judul Jurnal volume: halaman awal-halaman akhir dari seluruh artikel.

Contoh:

O'Connell, John F., and George M. Perkins. 2003. *The economics of private liberal arts colleges*. *Journal of business* 76: 499-514.

4. Artikel Majalah

Nama akhir dan nama awal pengarang. Tahun publikasi. Judul artikel. Judul majalah, tanggal bulan, halaman awal-halaman akhir dari seluruh artikel.

Contoh:

Serrill, Michael S. 1990. *Soviet Union war of nerves*. *Time*, April 2, 26-30.

5. Artikel Surat Kabar

Artikel-artikel surat kabar tidak didaftar dalam bibliografi. Sebagai gantinya, pengarang dan surat kabar dikutip sebagai bagian dari teks (tidak dalam tanda kurung). Contoh berikut ini mengilustrasikan satu cara penulisan seperti kutipan.

Contoh:

Dalam teks: ... Dalam the Des Moines Register pada 31 Desember 2005, Lee Rood menyebutkan ...

Sumber-sumber Elektronik :

1. Artikel Ensiklopedi Online

Ensiklopedi, kamus, dan karya referensi lain tidak didaftar dalam bibliografi. Sebagai gantinya,

pengarang, topik, dan judul referensi (termasuk tahun atau nomor volume) dikutip sebagai bagian dari teks. Contoh berikut mengilustrasikan satu cara penulisan kutipan seperti itu.

Contoh:

Dalam teks: ... Berdasarkan artikel John Hart tentang polusi air dalam Microsoft Encarta Online Encyclopedia 2006, ...

2. Artikel Majalah Online

Nama akhir, awal, tengah pengarang. Tahun Publikasi. Judul artikel. Magazine Title (tanggal bulan {tanggal publikasi}). URL (diakses tanggal bulan, tahun {tanggal retrieved dari Web}).

Contoh:

Nash, J. Madeleine. 2006. *Where the waters are rising*. *Time* (February 20). <http://www.time.com/time/magazine/0,9263,7601050425,00.html> (accessed April 25, 2006).

3. Dokumen Pemerintah Online, tidak ada nama pengarang

Government Agency. Tahun publikasi. Judul Publikasi. Kota: Penerbit {jika tersedia}. URL (diakses tanggal bulan, tahun {tanggal retrieved dari Web}).

Contoh:

United States Department of Education, Office of Innovation and Improvement. 2004. *Innovations in Education: Alternative Routes to Teacher Certification*. Washington, D.C.: Education Publications Center. <http://www.ed.gov/admins/tchrqual/recruit/altroutes/report.html> (accessed April 20, 2006).

Pengiriman naskah berupa *hard copy* dan *soft copy* serta melampirkan *curriculum vitae* ditujukan kepada :

Redaksi Jurnal Legislasi Indonesia
Direktorat Jenderal
Peraturan Perundang-undangan
Kementerian Hukum dan HAM RI
Jl. HR. Rasuna Said Kav. 6-7 Kuningan -
Jakarta Selatan
Telepon (021) 5264517/Fax (021) 52921242,
e-mail : legislasi@yahoo.com.

Panduan Penulisan Jurnal Legislasi Indonesia juga dapat dilihat melalui website : www.djpp.kemenkumham.go.id

