

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang

Kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan salah satu pilar penting bagi tegak dan kokohnya negara hukum. Kekuasaan kehakiman yang merdeka tidak hanya diartikan bebas dari pengaruh eksekutif, tetapi juga bebas dari gangguan dalam melaksanakan tugasnya. Tidak adanya kemandirian kekuasaan kehakiman terutama karena pengaruh kekuasaan pemerintah (eksekutif), akan membuka peluang pada penyalahgunaan kekuasaan dan pengabaian hak asasi oleh manusia.<sup>1</sup> Secara ringkas kekuasaan kehakiman dapat dibagi menjadi tiga bagian dalam sejarah perkembangannya di Indonesia, yaitu fase orde lama, orde baru dan fase reformasi, yang dimana diantara ketiga fase itu memiliki pengembangan-pengembangan di setiap sisinya. Lebih lanjut penulis akan jelaskan secara lebih rinci pada bab selanjutnya.<sup>2</sup>

Di Indonesia, jaminan kekuasaan kehakiman yang merdeka pertama kali dituangkan dalam penjelasan pasal 24 dan 25 UUD 1945 BAB IX yang menyatakan : “Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu, harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim”.<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> Elza Faiz dkk, *Risalah Komisi Yudisial (Cikal Bakal, Pelembagaan, dan Dinamika Wewenang)*, Sekjend Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2013, hlm. 1

<sup>2</sup> Lihat lebih lanjut sejarah perkembangan kekuasaan kehakiman di tinjauan umum bab II tentang Kekuasaan Kehakiman.

<sup>3</sup> *Ibid.*, hlm. 2

Upaya untuk melakukan reformasi peradilan (Kekuasaan Kehakiman) berpangkal pada tahun 2001, melalui perubahan ketiga UUD 1945 yang memberikan penegasan tentang kemerdekaan kekuasaan kehakiman. Bila sebelumnya kemerdekaan kekuasaan kehakiman hanya diatur pada bagian penjelasan, maka pasca perubahan UUD 1945 telah diatur dalam batang tubuh, yaitu pada Pasal 24 ayat 1 UUD 1945 yang mengatakan : "Kekuasaan Kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan". Selain itu melalui perubahan UUD 1945 juga ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman dilaksanakan oleh sebuah MA dan badan peradilan yang berada dibawahnya. dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Disamping perubahan yang menyangkut kelembagaan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana diintrodusir di atas, UUD 1945 juga telah memperkenalkan suatu lembaga baru yang berkaitan dengan penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yaitu Komisi Yudisial (KY).<sup>4</sup>

Berdasarkan Pasal 24B UUD 1945 KY merupakan lembaga negara yang bersifat mandiri dan mempunyai dua kewenangan konstitusional, *pertama*, mempunyai wewenang mengusulkan pengangkatan hakim agung, dan *kedua*, mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim.<sup>5</sup>

Pembentukan Komisi Yudisial dilatarbelakangi oleh pemikiran bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka tidak bisa dibiarkan tanpa

---

<sup>4</sup> *Ibid.*, hlm. 6

<sup>5</sup> Lihat UUD 1945 Pasal 24B

kontrol/pengawasan. Kemerdekaan/independensi harus dibarengi dengan akuntabilitas agar tidak memunculkan *abuse of power* atau *tirani judicial*. Keduanya dengan demikian merupakan dua sisi dari sekeping mata uang yang tidak bisa dipisahkan. Karena itulah, sedari awal munculnya gagasan mengubah UUD 1945 telah mengemuka kesadaran bahwa sebagai pengimbang independensi dan untuk menjaga kewibawaan kekuasaan kehakiman, perlu diadakan pengawasan eksternal yang efektif di bidang etika kehakiman seperti di beberapa negara, yaitu dengan dibentuknya Komisi Yudisial. Kehadiran Komisi Yudisial sebagai pengawas eksternal terhadap perilaku hakim juga mendapat justifikasi dari Mahkamah Agung sebagaimana dapat dilihat pada dua sumber di Mahkamah Agung sendiri, yaitu Naskah Akademik dan Rancangan Undang-undang (RUU) tentang Komisi Yudisial serta Cetak Biru Pembaruan Mahkamah Agung.<sup>6</sup>

Menyadari begitu beratnya amanah yang dipikul oleh Komisi Yudisial menyebabkan lembaga ini harus menjadi katalisator dan proses-proses perubahan di dunia peradilan, yang saat ini masih memiliki permasalahan besar dalam menegakkan hukum dan keadilan. Pembentukan Komisi Yudisial bukanlah sekedar mengikuti (trend) yang terjadi di banyak negara, tetapi suatu keniscayaan dalam reformasi peradilan dan konstitusi. Gagasannya pun sudah lama muncul sebagai bagian dari upaya menjaga dan meningkatkan integritas hakim dan sistem peradilan.<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> *Ibid.*, hlm. xi

<sup>7</sup> *Ibid.*, hlm. xvi

KY lahir sebagai kehendak politik yang dituangkan melalui perubahan UUD 1945 yang diorientasikan untuk membangun sistem *checks and balances* dalam sistem kekuasaan kehakiman, Pembentukan KY oleh UUD 1945 dilatarbelakangi oleh pemikiran bahwa kekuasaan kehakiman yang merdeka tidak bisa dibiarkan tanpa kontrol/pengawasan sebagai wujud akuntabilitas.

Bahkan, lebih jauh lagi, keberadaan lembaga baru yang akan mengawasi agar perilaku hakim menjadi baik (*good conduct*) diharapkan pula dapat menjadi simbol mengenai pentingnya infrastruktur sistem etika perilaku dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia menurut UUD 1945. Dengan adanya Komisi Yudisial sebagai salah satu lembaga negara yang bersifat penunjang (*auxiliary organ*) terhadap lembaga kekuasaan kehakiman, diharapkan bahwa infrastruktur sistem etika perilaku di semua sektor dan lapisan suprastruktur dan infrastruktur bernegara Indonesia dapat ditumbuh-kembangkan sebagaimana mestinya dalam rangka mewujudkan gagasan negara hukum dan prinsip '*good governance*' di semua bidang.

Keberadaannya pun sebenarnya berasal dari lingkungan internal hakim sendiri, yaitu dari konsepsi mengenai majelis kehormatan hakim yang terdapat di dalam dunia profesi kehakiman dan lingkungan Mahkamah Agung. Artinya, sebelumnya fungsi *ethical auditor* ini bersifat internal. Namun, untuk lebih menjamin efektifitas kerjanya dalam rangka mengawasi perilaku hakim, maka fungsinya ditarik keluar menjadi *external auditor* yang kedudukannya dibuat

sederajat dengan para hakim yang berada di lembaga yang sederajat dengan pengawasnya.<sup>8</sup>

Kelahiran KY juga didorong antara lain karena tidak efektifnya pengawasan internal (fungsional) yang ada di badan-badan peradilan. Sehingga tidak terbantahkan, bahwa pembentukan KY sebagai lembaga pengawas eksternal didasarkan pada lemahnya pengawasan internal tersebut. Lemahnya pengawasan internal disebabkan oleh beberapa faktor, antara lain :<sup>9</sup>

- 1) Kualitas dan integritas pengawas yang tidak memadai
- 2) Proses pemeriksaan disiplin yang tidak transparan
- 3) Belum adanya kemudahan bagi masyarakat yang dirugikan untuk menyampaikan pengaduan, memantau proses serta hasilnya (ketiadaan akses)
- 4) Semangat membela sesama korps (*esprit de corps*) yang mengakibatkan penjatuhan hukuman tidak seimbang dengan perbuatan. Setiap upaya untuk memperbaiki suatu kondisi yang buruk pasti akan mendapatkan reaksi dari pihak yang selama ini mendapatkan keuntungan dari kondisi yang buruk itu, dan
- 5) Tidak terdapat kehendak yang kuat dari pimpinan lembaga penegak hukum untuk menindak-lanjuti hasil pengawasan.

Dengan posisinya tersebut, fungsi dari KY pada dasarnya sangat terkait dengan fungsi dari lembaga peradilan, karena KY pada satu sisi merupakan lembaga yang melakukan rekrutmen dan seleksi hakim baik tingkat pertama maupun hakim agung, dan pada sisi lain KY juga merupakan lembaga yang melakukan pengawasan terhadap lembaga peradilan baik bersifat preventif (menjaga) maupun represif (menegakkan).<sup>10</sup>

---

<sup>8</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, 2010, hlm. 158-159

<sup>9</sup> Elza Fais dkk, *Risalah...Op.Cit.*, hlm. 7

<sup>10</sup> *Ibid.*, hlm. 8

Menurut ketentuan Bab III Pasal 13 UU Nomor 22 tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, Komisi Yudisial mempunyai wewenang a) Mengusulkan pengangkatan Hakim Agung kepada DPR dan b) menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim. Selanjutnya, ditentukan oleh Pasal 14 UU nomor 22 tahun 2004 tersebut, dalam melaksanakan wewenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 huruf a, Komisi Yudisial mempunyai tugas :<sup>11</sup>

- a. melakukan pendaftaran calon Hakim Agung
- b. melakukan seleksi terhadap calon Hakim Agung
- c. menetapkan calon Hakim Agung ; dan
- d. mengajukan calon Hakim Agung ke DPR

Pasal 20 UU tentang Komisi Yudisial menyatakan, “Dalam melaksanakan tugas dan wewenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 huruf b Komisi Yudisial mempunyai tugas melakukan pengawasan terhadap perilaku hakim dalam rangka menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim” Selanjutnya Pasal 21 menyatakan “Untuk kepentingan Pelaksanaan kewenangan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 13 huruf b, Komisi Yudisial bertugas mengajukan usul penjatuhan sanksi terhadap hakim kepada pimpinan Mahkamah Agung dan/atau Mahkamah Konstitusi ”.<sup>12</sup>

Hal yang sama juga diatur didalam UU Nomor 18 Tahun 2011 perubahan atas UU nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial Pasal 13, Komisi Yudisial mempunyai wewenang : a) mengusulkan pengangkatan hakim agung dan hakim *ad hoc* di Mahkamah Agung kepada DPR untuk mendapatkan persetujuan;

---

<sup>11</sup> Lihat Pasal 13-14 UU nomor 22 Tahun 2004

<sup>12</sup> *Ibid.*, Pasal 20-21

b) menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim; c) menetapkan Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim bersama-sama dengan Mahkamah Agung; dan d) menjaga dan menegakkan pelaksanaan Kode Etik dan/atau Pedoman Perilaku Hakim.<sup>13</sup> Yang membedakannya hanyalah pasal 13 ayat 1 yaitu berkenaan dengan pengangkatan hakim *ad hoc*.

Selama ini, upaya menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, dan perilaku hakim itu, hanya dilakukan secara internal oleh para hakim sendiri. Akan tetapi, pengawasan perilaku yang bersifat internal melalui majelis kehormatan hakim di Mahkamah Agung seperti selama ini dinilai tidak efektif. Oleh karena itu ide pembentukan Komisi Yudisial dalam rangka pengawasan eksternal atas kehormatan dan perilaku hakim (*external audit*) ini diadopsikan. Dengan demikian, dapat diketahui bahwa keberadaan Komisi Yudisial ini berada dalam rumpun kekuasaan kehakiman. Akan tetapi, untuk menjamin efektifitas kerjanya keberadaannya ditentukan bersifat mandiri atau independen.

Independensinya itu harus diberi makna, (i) independensi hakim terhadap subjek yang ia awasi, yaitu para hakim, agar Komisi Yudisial dapat bekerja efektif tanpa diintervensi oleh Pimpinan Mahkamah Agung; dan juga (ii) independen dalam menjalankan tugasnya, sehingga tidak boleh diintervensi atau membiarkan diri seakan dikontrol dan dikendalikan oleh lembaga-lembaga lain yang boleh jadi

---

<sup>13</sup> Lihat Pasal 13 UU nomor 18 Tahun 2011 Perubahan atas UU nomor 22 tahun 2004

mempunyai kepentingan politik tertentu, seperti partai-partai politik, pengusaha, lembaga DPR, DPD, dan Presiden.<sup>14</sup>

Mengenai independensi dari dan terhadap hakim dan lembaga Mahkamah Agung, sangatlah penting, karena para hakimlah yang harus diawasi perilakunya oleh Komisi Yudisial. Dengan dijadikan sebagai *external auditor* seperti ini diharapkan pengawasan menjadi efektif, tidak seperti sebelumnya dimana di antara sesama hakim justru terjadi hubungan saling membela dan melindungi yang menyebabkan pengawasan menjadi tidak efektif. Namun demikian, tidak karena menjadi *external auditor* lalu Komisi Yudisial menjadi lawan atau musuh para hakim.<sup>15</sup>

Apabila dilihat sejak pemberlakuan UU Nomor 22 Tahun 2004 maupun UU nomor 18 Tahun 2011 perubahan atas UU Nomor 22 Tahun 2004, upaya untuk melemahkan tugas dan wewenang KY sebagai lembaga negara menjadi semakin nyata adanya, Dalam hal ini dapat dilihat dari Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) sejak 12 tahun berlakunya UU tentang Komisi Yudisial yaitu melalui Putusan MK No. 005/PUU-IV/2006, Putusan MK No.1-2/PUU-XII/2014 dan Putusan MK No.43/PUU-XIII/2015.

Sejak saat adanya Putusan MK berkaitan dengan KY semangat akan cikal-bakal pembentukan KY yang sesuai dengan Pasal 24B UUD menjadi seolah-olah hanya sebagai semangat yang sia-sia atau dengan kata lain tidak adanya konsistensi para penegak hukum dalam membenahi sistem peradilan di

---

<sup>14</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Op.Cit.*, hlm. 168

<sup>15</sup> *Ibid.*, hlm. 169



Indonesia yang dibarengi dengan perilaku hakim yang memiliki Integritas yang tinggi. Sebagaimana yang diberitakan oleh Antara news.com :

“Pasca penangkapan Ketua MK nonaktif Akil Mochtar oleh KPK terkait dugaan suap sengketa Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) Gunung Mas, Kalimantan Tengah (Kalteng) dan Kabupaten Lebak, Banten. Persoalan pengawasan hakim konstitusi muncul kembali setelah tenggelam sejak 2006. Tenggelamnya soal pengawasan hakim konstitusi itu sejak putusan MK Nomor 005/PUU-IV/2006 yang menyatakan fungsi pengawasan KY dinyatakan inkonstitusional lewat pengujian UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang KY pada tahun 2006.”<sup>16</sup>

Hal yang senada juga disampaikan oleh Pakar Hukum Tata Negara Rafly Harun :

Refly Harun menilai pengawasan Komisi Yudisial terhadap hakim di Mahkamah Konstitusi perlu "dihidupkan" kembali untuk memperbaiki kinerja hakim agar kembali dipercaya masyarakat. "Hidupkan kembali pengawasan oleh KY terhadap hakim konstitusi agar bisa termonitor, sehingga terjadi `check and balance` (pengawasan dan penyeimbangan),"

Lebih lanjut, Refly Harun menanggapi putusan MK Nomor 005/PUU-IV/2006 yang menyatakan fungsi pengawasan KY dinyatakan inkonstitusional lewat pengujian UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang KY pada tahun 2006. "Paradigma ini terlihat keliru karena hilangnya pengawasan terhadap hakim.

Menurut dia, kewenangan KY dalam mengawasi MK harus dikembalikan melalui peraturan pemerintah pengganti (perpu). Kewenangan KY jangan sampai menghalangi atau menentang kebebasan hakim dalam mempertimbangkan keputusan suatu perkara.”<sup>17</sup>

Demikian pentingnya peran KY dalam hal mengawasi perilaku hakim baik tingkat pertama sampai dengan Hakim Agung adalah semata-mata untuk menghindari hal-hal yang tidak diinginkan sebagaimana pemberitaan diatas maupun perilaku-perilaku amoral lainnya yang tidak sesuai dengan nilai-nilai luhur bangsa Indonesia maupun melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku. Namun melalui Putusan MK No. 005/PUU/IV/2006 pengawasan

---

<sup>16</sup><http://www.antaraneews.com/berita/400221/sebuah-harga-mati-pengawasan-hakim-konstitusi>, dikutip pada tanggal 3 September 2016 Pukul.03.04 WIB.

<sup>17</sup> *Ibid*,

terhadap Hakim Agung dan Hakim Mahkamah Konstitusi yang oleh MK dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 menjadi tidak dapat dilakukan.

Begitu halnya dengan upaya penguatan KY oleh rezim pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono pasca tertangkapnya Ketua MK Akil Mochtar dengan diterbitkannya Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perpu) Nomor 1 Tahun 2013. Namun Pada Tahun 2014 melalui Putusan MK No.1-2/PUU-XII/2014 Perpu tersebut menjadi batal pemberlakuannya karena dinilai tidak sesuai dengan UUD 1945.<sup>18</sup>

Padahal, apabila dilihat klausul penting bagi pengawasan KY terhadap hakim-hakim konstitusi berada di dalam Perpu Nomor 1 tahun 2013 tersebut, yaitu berkaitan dengan *pertama*, Pelibatan KY dalam Pengajuan Calon Hakim Konstitusi melalui Panel Ahli dan *kedua*, Pengawasan Hakim Konstitusi melalui Mahkamah Kehormatan Hakim Konstitusi (MKHK).

Selanjutnya, Mahkamah Konstitusi Pada Tahun 2015 juga melakukan Pelemahan dengan menghilangkan tugas dan wewenang KY dalam hal Seleksi Hakim tingkat pertama Melalui Putusan MK No. 43/PUU-XIII/2015. Sebagaimana Pendapat Pakar Hukum Tata Negara Refly Harun, dikutip di Tempo.com :<sup>19</sup>

Refly mengungkapkan, jika di masa mendatang ada kesempatan mengubah Konstitusi, ia menyarankan untuk menjadikan Komisi Yudisial menjadi Mahkamah Yudisial. Adapun tugas dari mahkamah ini adalah untuk memproses pejabat yang melanggar kode etik, serta diberi kewenangan untuk memecatnya. Pejabat yang dimaksud Refly adalah polisi, jaksa, hakim, advokat, dan komisioner

---

<sup>18</sup> *Ibid*,

<sup>19</sup> <https://m.tempo.co/read/news/2015/10/11/063708527/refly-harun-pertanyakan-putusan-mk-soal-komisi-yudisial>, dikutip tanggal 2 September 2016, Pukul 04.04 WIB.

KPK. Menurut Refly, hakim seharusnya jangan dijadikan pegawai negeri sipil. Mereka juga harusnya direkrut dengan sistem terbuka, bukan dengan model karir seperti selama ini. "Hakim itu wakil Tuhan di dunia" . Ia juga tak setuju ada pembinaan hakim karena seharusnya ia merupakan orang yang sudah mapan dan matang dari segi pengalaman.

Oleh karena itu upaya-upaya untuk dapat melemahkan KY sebagai lembaga negara melalui Putusan MK No. 005/PUU-IV/2006, Putusan MK No. 1-2/PUU-XII/2014 dan Putusan MK No. 43/PUU-XIII/2015 Agar dapat dikembalikan sesuai dengan semangat pembentukan Komisi Yudisial Republik Indonesia itu sendiri. Dalam hal ini, membawa dunia peradilan menjadi berwibawa, agung dan bersih serta menjaga dan menegakkan kehormatan hakim, keluhuran martabatnya.

**B. Rumusan Masalah**

1. Bagaimanakah bentuk pelemahan Komisi Yudisial RI melalui Putusan MK ?
2. Bagaimanakah konsep ideal kelembagaan Komisi Yudisial untuk Indonesia kedepannya?

**C. Tujuan Penelitian**

Berdasarkan pada pokok-pokok permasalahan tersebut diatas maka tujuan penelitian ini adalah untuk mengetahui dan mencari jawaban atas permasalahan :

1. Untuk mengetahui bentuk-bentuk pelemahan KY RI melalui Putusan MK.
2. Untuk mengetahui konsep ideal KY kedepannya untuk Indonesia.

#### **D. Manfaat Penelitian**

1. Secara Teoritis penelitian ini bermanfaat untuk memberikan kontribusi dalam bidang Hukum Tata Negara perihal pelemahan Komisi Yudisial melalui Putusan MK No.005/PUU-IV/2006, Putusan MK.No.1-2/PUU-XII/2014 dan Putusan MK No. 43/PUU-XIII/2015
2. Secara praktis penelitian ini bermanfaat untuk menyumbangkan pemikiran dalam persoalan-persoalan hukum mengenai lembaga negara khususnya berkaitan dengan Komisi Yudisial

#### **E. Tinjauan Pustaka**

1. Transisi Demokrasi  
Menurut Samuel Huntington yang dikutip dari bukunya Fahri Hamzah “*Demokrasi Transisi Korupsi*” (2012), Transisi Demokrasi adalah sekelompok transisi dari rezim non Demokratis ke rezim Demokratis, yang terjadi di dalam kurun waktu tertentu dan jumlahnya secara signifikan lebih banyak daripada transisi menuju arah sebaliknya. Sebuah gelombang biasanya juga mencakup liberalisasi atau demokratisasi sebagian pada sistem-sistem politik yang tidak sepenuhnya menjadi demokratis.<sup>20</sup>

Dalam berbagai kurun waktu sepanjang lebih dari 2.000 tahun, proses-proses demokratis secara khusus hanya digunakan pada negara- negara kota di Yunani dan Italia pada abad pertengahan. Peningkatan penerapan cita-cita demokrasi pada negara bangsa di abad ke-17 dan seterusnya mensyaratkan lembaga-lembaga politik baru yang secara radikal berbeda dari yang diterapkan di

---

<sup>20</sup>Fahri Hamzah, *Demokrasi Transisi Korupsi (Orkresta Pemberantasan Korupsi)*, Yayasan Faham Indonesia, 2012, hlm. 5

negara-negara kota. Semua pranata baru itu sama-sama menggambarkan maupun memacu laju perubahan dalam cara berfikir tentang demokrasi itu sendiri. Jika bentuk-bentuk yang baru membutuhkan perkenan dan restu dari cita-cita kuno, semua perubahan yang terjadi dalam kesadaran politik sering bersifat halus, elusif, dan membingungkan. Sekarang istilah demokrasi nyaris menyerupai puing-puing peninggalan kuno yang dipergunakan secara terus menerus selama 2.500 tahun.<sup>21</sup>

Secara historis, yang pertama kali muncul adalah rezim negara kota yang relatif demokratis. Jauh kemudian muncul pula bentuk yang kedua, yakni rezim negara bangsa yang relatif demokratis. Yang pertama memperlihatkan kemungkinan berlangsungnya pemerintahan rakyat dalam ukuran kecil, sedang yang disebut belakangan memperlihatkan kemungkinan yang sama tetapi dalam skala yang lebih luas. Contoh-contoh historis penting dari bentuk yang pertama adalah kota dan kota-kota besar tertentu di zaman Yunani kuno, Republik Romawi, sejumlah Haminte Italia di abad pertengahan, yakni antara tahun-tahun 1.080 sampai dengan 1.300, dan menyajikan satu bentangan faham tentang pemerintahan rakyat luas, dan tidak lama kemudian melahirkan republik-republik yang secara konstitusional kurang bersifat oligarkis dibanding dengan kebanyakan pemerintahan seperti Genewa atau mungkin pula Florence selama beberapa periode.

Jenis rezim yang kedua pertama kali muncul, dalam bentuk yang kurang lengkap, di Amerika Serikat, tempat sejumlah cirinya yang paling unik sudah

---

<sup>21</sup>Robert A Dahl, *Dilema Demokrasi Pluralis (Antara Otonomi dan Kontrol)*, CV. Rajawali, 1985, hlm. 9

muncul lebih awal pada abad ke-19. Meskipun demikian, kebanyakan rezim dari tipe yang kedua ini telah kian meluas dalam abad kemudian. Kedua jenis rezim tersebut memiliki perbedaan fundamental, baik dalam hal cita-cita maupun praktek. Meskipun demikian, catatan historis atas praktek nyata walaupun kurang sempurna (terutama untuk Yunani)-memberikan sedikit pembenaran terhadap cita-cita kehidupan politik aktual di kebanyakan negara kota, termasuk yang disebutkan di atas yang lebih demokratis dibanding bentuk-bentuk lainnya.<sup>22</sup>

Bahkan, sekalipun ide tentang representasi tidak bersifat demokratis, namun tidak mengherankan bahwa pada akhir abad ke-18, ketika para penganjur pemerintahan rakyat menyadari bahwa sistem perwakilan dapat di padukan dengan proses demokrasi demi membangun dan mengembangkan demokrasi itu sendiri dalam skala luas hingga mencakup seluruh wilayah negara, mereka melihat kombinasi baru yang menajubkan ini sebagai invensi politik yang terbesar sepanjang zaman.<sup>23</sup>

Lebih lanjut, menurut Robert A Dahl, proses demokrasi yang ideal akan memenuhi lima kriteria :

1. Persamaan Hak Pilih : Dalam membuat keputusan kolektif yang mengikat, hak istimewa dari setiap warga negara seharusnya diperhatikan secara berimbang dalam menentukan keputusan terakhir.
2. Partisipasi Efektif : Dalam seluruh proses pembuatan keputusan secara kolektif, termasuk tahap penentuan agenda kerja, setiap warga negara harus mempunyai kesempatan yang sama dan memadai untuk menyatakan hak-hak istimewanya dalam rangka mewujudkan kesimpulan terakhir.
3. Pembeberan Kebenaran : Dalam waktu yang dimungkinkan, karena keperluan untuk suatu keputusan, setiap warga negara harus mempunyai

---

<sup>22</sup> *Ibid.*, hlm. 12-13

<sup>23</sup> *Ibid.*, hlm. 15

- peluang yang sama dan memadai untuk melakukan penilaian yang logis demi mencapai hasil yang paling diinginkan.
4. Kontrol Terakhir Terhadap Agenda : Masyarakat harus mempunyai kekuasaan eksklusif untuk menentukan soal-soal mana yang harus dan tidak harus melalui proses-proses yang memenuhi ketiga kriteria yang disebut pertama. Dengan cara lain, tidak memisahkan masyarakat dari hak kontrolnya terhadap agenda dan dapat mendelegasikan wewenang kekuasaan kepada orang-orang lain yang mungkin dapat membuat keputusan-keputusan lewat proses-proses non demokratis.
  5. Pencakupan : Masyarakat harus meliputi semua orang dewasa dalam kaitannya dengan hukum, kecuali pendatang sementara.

Sulit untuk melayani bagaimana orang-orang dapat memerintah dirinya jika proses pembuatan keputusan yang mereka anut tidak memenuhi kriteria ini dan sama sulitnya untuk memahami bagaimana mereka dapat dituduh tidak memerintah dirinya sendiri selama proses-proses politik mereka telah memenuhi ukuran ini secara utuh. Karena secara praktis semua sarana yang dijumpai di dalam dapur demokrasi itu dihubungkan dengan cita-cita pemerintahan sendiri, maka terasa layak untuk menyebutkan proses pembuatan keputusan itu sepenuhnya demokratis selama ia memenuhi kriteria ini.<sup>24</sup>

Secara keseluruhan, gerakan menuju demokrasi merupakan gerakan yang bersifat global. Gelombang demokratisasi dan arus baliknya mengesankan suatu pola “dua langkah maju, satu langkah mundur”. Transisi gelombang ketiga yang terjadi di Indonesia merupakan proses politik yang kompleks yang melibatkan berbagai kelompok yang berjuang untuk memperoleh kekuasaan dan untuk mendukung atau menentang demokrasi serta tujuan-tujuan lainnya. Dilihat dari sudut sikap mereka terhadap proses demokratisasi, para peserta penting dalam proses ini. terdiri dari kelompok konservatif, pembaharu liberal, pembaharu

---

<sup>24</sup> *Ibid.*, hlm. 10-11

demokratis dalam koalisi pemerintah dan kelompok moderat demokratis serta ekstremis revolusioner di pihak oposisi.

Dalam hal ini, Huntington menggambarkan bahwa terdapat tiga proses transisi dalam demokratisasi yaitu Transformasi, *Replacement* dan *Transplacement*. Gambaran interaksi antar kelompok dalam ketiga transisi tersebut adalah, sebagai berikut :<sup>25</sup>

- a. Transformasi : Dalam transformasi, pihak-pihak yang berkuasa dalam rezim otoriter memelopori dan memainkan peran yang menentukan dalam mengakhiri rezim itu dan mengubahnya menjadi sebuah sistem yang demokratis. Transformasi menjadi penyebab sekitar 16 dari 35 transisi gelombang ketiga yang telah berlangsung menjelang akhir dasawarsa 1980. Interaksi antara kelompok pembaharu dengan kelompok konservatif dalam pemerintah koalisi merupakan interaksi yang terpenting ; dan transformasi hanya terjadi jika kelompok pembaharu lebih kuat dari kelompok oposisi, dan jika kelompok moderat lebih kuat dari kelompok ekstremis.
- b. *Replacement* : Dalam *replacement*, prosesnya sangat berbeda dengan proses transformasi. Kelompok pembaharu masih lemah atau tidak ada dalam rezim tersebut. Unsur-unsur yang dominan dalam pemerintahan adalah kelompok konservatif yang dengan gigih menentang perubahan rezim. Akibatnya, demokratisasi baru bisa terwujud apabila kelompok oposisi makin kuat dan pemerintah semakin lemah sehingga jatuh dengan sendirinya atau digulingkan. Demokratisasi yang terjadi dalam gelombang ketiga umumnya merupakan kerja sama dengan penguasa. Hanya *replacement* terjadi menjelang tahun 1990. Dalam *replacement*, interaksi antara pemerintah dengan kelompok oposisi serta interaksi antara kelompok moderat dengan kelompok ekstremis berperan penting. Kelompok oposisi pada akhirnya harus lebih kuat daripada pemerintah, dan kelompok moderat harus lebih kuat dari pada kelompok ekstremis.
- c. *Transplacements* : Pada *transplacements* demokratisasi merupakan hasil aksi bersama pemerintah dan kelompok oposisi. Dalam pemerintah itu keseimbangan antara kelompok konservatif dengan kelompok pembaharu sedemikian rupa, sehingga pemerintah bersedia merundingkan, tetapi tidak bersedia memprakarsai perubahan rezim, berbeda dengan situasi dimana kelompok konservatif menimbulkan *replacements*. Sekitar 11 dari 35 peristiwa liberalisasi dan demokratisasi yang terjadi atau mulai berlangsung pada tahun 1970-an dan 1980-an mendekati model

---

<sup>25</sup> Fahri Hamzah, *Demokrasi...Op.Cit.*, hlm. 6-8



*transplacement*; diantaranya adalah polandia, Cekoslovakia, Uruguay dan Korea. Dalam *transplacements*, interaksi utama adalah interaksi antara kelompok pembaharu dengan kelompok moderat yang perbedaan kekuatannya tidak begitu timpang dan masing-masing kelompok mampu mendominasi kelompok anti demokrasi yang berada pada masing-masing sisi dari garis pemisah antara pemerintah dengan pihak oposisi.

Di Indonesia proses menuju demokratisasi secara sederhana, dapat dikategorikan menjadi 4 (empat) konfigurasi politik, sejak Kemerdekaan Negara Republik Indonesia tanggal 17 Agustus 1945 sampai dengan era Reformasi 1998, hingga saat ini. Secara ringkas gambaran keempat konfigurasi tersebut, yaitu :

- a. Setelah Proklamasi Kemerdekaan 17 Agustus 1945 terjadi pembalikan arah dalam penampilan konfigurasi politik. Pada periode ini Konfigurasi politik cenderung demokratis dan dapat diidentifikasi sebagai demokrasi liberal. Keadaan ini berlangsung sampai tahun 1959. Saat dimana Presiden Soekarno menghentikannya melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959, Pada periode ini pernah berlaku tiga macam konstitusi , yaitu UUD 1945, Konstitusi RIS 1949, dan UUDS 1950. Tetapi konfigurasi politik yang ditampilkannya dapat diberi satu kualifikasi yang sama, yaitu konfigurasi politik yang demokratis. Indikatornya adalah begitu dominannya partai-partai. Pada saat yang sama kedudukan pemerintah sangat lemah dan dengan mudah dijatuhkan melalui “*mosi*” di lembaga perwakilan (parlemen). Begitu juga kehidupan pers cukup mendapatkan kebebasan untuk mengekspresikan temuan, opini, dan kritik-kritiknya.
- b. Konfigurasi Politik yang demokratis pada periode 1945-1959 mulai ditarik lagi ke arah yang berlawanan menjadi otoriter sejak tahun 1957, ketika Presiden Soekarno melemparkan konsepsinya tentang demokrasi terpimpin. Konsepsi ini menempuh jalan konstiusionalnya ketika pada tanggal 5 Juli 1959, Presiden Soekarno mengeluarkan dekritnya. Menurut konsepsi demokrasi terpimpin, kehidupan politik periode sebelumnya merupakan sistem yang sangat bertentangan dengan budaya bangsa, karenanya harus ditinggalkan. Yang terjadi dalam demokrasi terpimpin adalah tidak adanya demokrasi karena yang ditonjolkan adalah terpimpinnya, sehingga konfigurasi politik yang tampak adalah konfigurasi otoriter. Kekuasaan Pemerintah yang berpusat di istana Presiden sangat kuat, sedangkan lembaga perwakilan rakyat sangat lemah. Kewenangan DPR sering diintervensi dengan dikeluarkannya berbagai penpres dan perpu untuk akhirnya parlemen hasil pemilu ini dibubarkan dengan sebuah penpres. Kehidupan pers ditekan sedemikian rupa melalui pembredelan, sensor, dan pemenjaraan. Pada era demokrasi terpimpin ada tiga kekuatan politik yang saling tolak-tarik dan saling memanfaatkan

- yaitu Presiden Soekarno, Angkatan Darat, dan PKI (Partai Komunis Indonesia), tetapi kekuasaan terbesar ada pada Presiden Soekarno.
- c. Konfigurasi Politik Otoriter pada era demokrasi dipimpin berakhir pada tahun 1966 ketika Orde Baru yang berintikan Angkatan Darat tampil sebagai pemeran utama dan membentuk rezim baru. Tampilnya ABRI diberi jalan oleh peristiwa G 30 S/PKI yang menyebabkan PKI harus dibubarkan melalui Supersemar dari Presiden Soekarno dan Soekarno sendiri tak dapat mempertahankan jabatannya. Pada awalnya Orde Baru memulai langkah politiknya dengan langgam “agak” demokratis-liberal, tetapi langgam tersebut hanya tampil sementara, yakni selama pemerintah berusaha membentuk format baru politik Indonesia. Setelah format baru tersebut terbentuk melalui UU nomor 15 dan UU nomor 16 Tahun 1969 serta hasil Pemilu 1971, maka langgam sistem politik mulai bergeser lagi kearah otoritarian. Logika pembangunan ekonomi yang harus di dukung oleh “stabilitas nasional” (sebagai prasyaratnya) telah membawa Orde Baru untuk menjadikan dirinya sebagai negara kuat yang mampu melaksanakan program pembangunannya. Dipandang dari Demokrasi Politik, maka berdasarkan standar konvensional yang mana pun konfigurasi politik Orde Baru bukanlah konfigurasi politik yang demokratis karena lebih menonjolkan langgam otoritariannya. Tetapi dipandang dari sudut uapayanya untuk membangun kehidupan ekonomi masyarakat, dapat dikatakan berhasil. Ciri otoritarian pada konfigurasi politik Orde Baru terlihat pada : *Pertama*, sistem kerpartaiannya yang hegemonik, suatu sistem, yang menurut Giovanni Sartori dan Afan Gaffar, yang dikutip dari bukunya Mahfud MD “*Politik Hukum di Indonesia*” (2012) tidak kompetitif. Karena, yang sangat dominan dan menentukan agenda politik nasional adalah partai yang mendukung dan didukung dengan kuat oleh pemerintah, yaitu Golkar. Pada saat yang sama terjadi *emaskulasi* terhadap partai selain Golkar. *Kedua*, peranan eksekutif sangat dominan, yang ditandai tindakan-tindakan intervensionis dan pembentukan jaringan-jaringan korporatis serta dominannya eksekutif dalam pembentukan berbagai produk hukum. *Ketiga*, kebebasan pers yang relatif terbatas. Dengan demikian, konfigurasi politik era Orde Baru diidentifikasi dari berbagai perspektif yang ada pada dasarnya berpijak dari pandangan yang sama bahwa rezim ini bukan rezim yang demokratis. Pemerintah Orde Baru adalah pemerintah yang sangat otonom dan penetratif, mengatasi semua kekuatan yang ada dalam masyarakat dan birokrasinya sangat menentukan. Partai politik pada era ini tidak mandiri. Keputusan-keputusan bidang legislasi lebih banyak diwarnai oleh visi politik pemerintah.<sup>26</sup>
- d. Seperti dikemukakan diatas, Indonesia telah mengalami perubahan-perubahan struktural yang besar-besaran dan mendasar, terutama sejak reformasi dicetuskan pada tahun 1998. Sebelum tahun 1998, secara simbolis ada dua hal yang tidak terbayangkan untuk dapat disentuh oleh

---

<sup>26</sup> Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, PT Raja Grafindo Persada, 2012, hlm. 362-363

ide perubahan, yaitu (i) perubahan dalam jabatan Presiden Soeharto dan (ii) perubahan terhadap Undang-undang Dasar 1945 yang cenderung di keramatkan,. Kedua hal itu, selama lebih dari 30 Tahun terus bertahan di puncak piramid kekuasaan, sehingga tanpa disadari telah mengalami proses sakralisasi alamiah, dan menyebabkan keduanya menjadi simbol kesaktian dalam politik kekuasaan di Indonesia. Namun Pada bulan Mei 1998, puncak kesaktian kekuasaan Presiden Soeharto (Orde Baru) Tumbang, dan dilanjutkan dengan diterima dan disahkannya Perubahan pertama UUD 1945 pada tanggal 18 Oktober 1999 yang menandai runtuhnya kedua simbol kesaktian kekuasaan Orde Baru, dan sekaligus beralihnya zaman menuju era baru, era reformasi, era demokrasi, dan konstitusi. Reformasi menuju demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*) dan sekaligus negara hukum yang demokratis berdasarkan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.<sup>27</sup>

Perubahan kehidupan bernegara dalam bidang politik, ekonomi, dan budayanya yang lebih baik adalah inti gerakan reformasi 1998. Segenap komponen bangsa yang dimotori mahasiswa mengusung demokratisasi untuk membangun kehidupan masyarakat terbuka dan partisipasi publik yang semakin nyata. Gerakan reformasi lahir sebagai jawaban atas krisis yang melanda berbagai segi kehidupan seperti krisis politik, ekonomi, hukum dan krisis sosial yang pada puncaknya melahirkan krisis kepercayaan. Agenda utama reformasi ketika itu adalah pergantian kepemimpinan nasional, yang dipandang sebagai pangkal persoalan kehidupan demokrasi di Indonesia. Pergantian kepemimpinan nasional diharapkan memberikan arah baru dalam tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara. Reformasi ketika itu menjadi titik awal terbangunnya pondasi kehidupan politik yang lebih demokratis, prinsip ekonomi yang memperhatikan kepentingan rakyat, penegakkan hukum yang berasaskan keadilan serta praktek

---

<sup>27</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Op.cit.*, hlm. 298

kehidupan sosial yang secara tertata mewujudkan kemakmuran dan kesejahteraan.<sup>28</sup>

Dengan adanya Perubahan yang tercermin dalam Perubahan UUD berlangsung sangat cepat dan dalam skala yang sangat luas dan mendasar . Perubahan UUD 1945 yang hanya berisi 71 butir kaidah hukum dasar, sekarang dalam waktu empat kali perubahan, telah berisi 199 butir kaidah hukum dasar secara bertahap.

## 2. Negara Hukum

Menurut Bagir Manan, negara berdasarkan atas hukum tidak mungkin tumbuh berkembang dalam tataran kediktatoran. Merendahkan hukum, melecehkan hukum merupakan bawaan kediktatoran. Tidak ada paham kediktatoran yang menghormati hukum, yang ada dalam kediktatoran adalah kesewenang-wenangan, menghalalkan segala cara untuk mempertahankan rezim kediktatoran. Kalaupun ada hukum, atau ada penegakkan hukum, semata-mata dilakukan untuk mempertahankan kepentingan rezim kediktatoran tersebut. Hukum adalah alat kekuasaan belaka. Rakyat semata-mata menjadi objek hukum dan bukan subjek hukum, karena itu setiap upaya untuk mewujudkan tatanan negara berdasarkan atas hukum tanpa diikuti dengan usaha mewujudkan tatanan kerakyatan atau demokrasi akan sia-sia-bak *Don Quisot* yang berjuang melawan kincir angin.<sup>29</sup>

---

<sup>28</sup> Fahri Hamzah, *Demokrasi...Op.Cit.*, hlm. 2-3

<sup>29</sup> Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, FH UII PRESS, 2013, hlm. 128

Pemikiran negara hukum dimulai sejak Plato dengan konsepnya “bahwa penyelenggaraan negara yang baik ialah yang didasarkan pada pengaturan (hukum) yang baik, yang disebut dengan istilah *nomoi*”. Kemudian ide tentang negara hukum populer pada abad ke-17 sebagai akibat dari situasi politik di Eropa yang didominasi oleh absolutisme. Konsep negara hukum tersebut selanjutnya berkembang dalam dua sistem hukum, yaitu sistem Eropa Kontinental dengan Istilah *Rechtsstaat* dan sistem Anglo-Saxon, seperti Amerika Serikat.<sup>30</sup>

Konsep negara hukum mengalami pertumbuhan menjelang abad ke-XX yang ditandai dengan lahirnya konsep negara hukum modern (*welfare state*), dimana tugas negara sebagai penjaga malam dan keamanan mulai berubah. Konsepsi *nachwachterstaat* bergeser menjadi *welfarestate*. Negara tidak boleh pasif tetapi harus aktif turut serta dalam kegiatan masyarakat, sehingga kesejahteraan bagi semua orang terjamin.<sup>31</sup>

Adanya larangan bagi pemerintah untuk campur tangan dalam urusan warga negara baik di bidang sosial maupun bidang ekonomi (*staats-onthouding dan laissez faire*) bergeser kearah gagasan baru bahwa pemerintah harus bertanggung jawab atas kesejahteraan rakyat. Pemerintah tidak boleh bersifat pasif atau berlaku sebagai penjaga malam melainkan harus aktif melaksanakan upaya-upaya untuk membangun kesejahteraan masyarakatnya dengan cara mengatur kehidupan ekonomi dan sosial. Perubahan konsepsi negara hukum itu terjadi menurut Miriam Budiardjo yang dikutip dari bukunya Prof. Ni'matul Huda

---

<sup>30</sup> Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Prenadamedia Group, 2015, hlm. 61

<sup>31</sup> Ni'matul Huda, *Lembaga Negara dalam masa Transisi Demokrasi*, UII Press, 2007, hlm. 55

dengan judul “*Lembaga negara dalam transisi demokrasi*” (2007), antara lain karena banyaknya kecaman terhadap eksese-eksese dalam industrialisasi dan sistem kapitalistik, tersebarinya paham sosialisme yang menginginkan pembagian kekuasaan secara merata serta kemenangan beberapa partai sosialis di Eropa.<sup>32</sup>

Demokrasi dalam gagasan baru tersebut harus meluas mencakup dimensi ekonomi dengan suatu sistem yang menguasai ketentuan-ketentuan ekonomi dan berusaha memperkecil perbedaan sosial dan ekonomi, terutama perbedaan-perbedaan yang timbul dari distribusi kekayaan yang merata. Negara semacam ini dinamakan *welfare state* (negara kesejahteraan) atau *social service state* (negara yang memberikan pelayanan kepada masyarakat).<sup>33</sup>

Menurut Bagir Manan,<sup>34</sup> konsepsi negara hukum yang modern merupakan perpaduan antara konsep negara hukum dan negara kesejahteraan. Di dalam konsep ini tugas negara atau pemerintah tidak semata-mata sebagai penjaga malam atau keamanan, ketertiban masyarakat saja. Tetapi memikul tanggung jawab mewujudkan keadilan sosial, kesejahteraan umum dan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

Negara Hukum menurut F.R. Bothlingk yang dikutip dari bukunya Ridwan H.R “*Hukum Administrasi Negara*” (2013) adalah “*De staat, waarin de wilsvrijheid van gezagsdragern is beperkt door grenzen van recht*” (negara, di mana kebebasan kehendak pemegang kekuasaan dibatasi oleh ketentuan hukum).

---

<sup>32</sup> *Ibid.*, hlm. 56

<sup>33</sup> *Ibid.*,

<sup>34</sup> *Ibid.*,

Lebih lanjut disebutkan bahwa dalam rangka merealisasi pembatasan pemegang kekuasaan tersebut, maka diwujudkan dengan cara, “*Enerzijds in een binding van rechter en administratie aan de wet, anderzijds in een begrenzing van de bevoegdheden van de wetgever*”, (di satu sisi keterikatan hakim dan pemerintah terhadap undang-undang, dan di sisi lain pembatasan kewenangan oleh pembuat undang-undang). A.Hamid S. Attamimi, dengan mengutip Burkens, mengatakan bahwa negara hukum (*rechstaat*) secara sederhana adalah negara yang menempatkan hukum sebagai dasar kekuasaan negara dan penyelenggaraan kekuasaan tersebut dalam segala bentuknya dilakukan di bawah kekuasaan hukum.<sup>35</sup>

*Rechstaat* atau negara hukum diartikan negara yang penyelenggaraan pemerintahannya berdasarkan prinsip-prinsip hukum untuk membatasi kekuasaan Pemerintah. Di balik itu *machstaat* diartikan negara yang penyelenggaraan pemerintahannya dijalankan berdasar pada kekuasaan belaka. Merujuk pada pendapat Frederich Julius Stahl, unsur-unsur *Rechstaat*, terdiri atas empat unsur pokok, yaitu :

- a. Pengakuan dan Perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia;
- b. Negara di dasarkan pada *trias politica* (pemisahan kekuasaan negara atas kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, dan kekuasaan yudisial);
- c. Pemerintahan di selenggarakan atas dasar undang-undang (*wetmatigheid van bestuur*) dan
- d. Ada peradilan administrasi negara yang berwenang menangani kasus perbuatan melanggar hukum oleh pemerintah (*onrechtmatigoverheidsdaad*).<sup>36</sup>

---

<sup>35</sup> Ridwan.H.R, *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, 2013, hlm 21

<sup>36</sup> I Dewa Gede Atmadja, *Hukum Konstitusi (Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945)*, Setara Press (Kelompok Penerbit Insrans), 2012, hlm. 158-159

Dari segi teori atau konsepsi Negara Hukum, Parenboon dengan mengutip pendapat I Dewa Gede Atmadja, mengemukakan di lihat sisi pengertian negara hukum atau *Rule of Law*, di bedakan atas :<sup>37</sup>

- a. Negara Hukum dalam arti sempit (*Rule of Law in the narrow sense*) adalah negara yang di dasarkan pada prinsip bahwa penyelenggaraan pemerintahannya di batasi oleh hukum tertulis atau undang-undang (seperti di Jerman di namakan *Gezetzstaat*, Belanda disebut *Wetsstaat*, Indonesia di namakan negara undang-undang)
- b. Negara Hukum dalam arti luas (*Rule of Law in the broad sense*) adalah suatu negara yang idealnya dengan penyelenggaran pemerintahan yang baik dalam di mensi hukum yang adil (*good law or right*). Ditekankan pada elemen konstitusi dan *judicial review* (Pengujian UU).

Merujuk kedua teori *Rule of Law*, secara ideal konsepsi negara hukum yang dianut Indonesia adalah “Negara Hukum Substantif” yakni harus memenuhi kriteria “Negara Hukum Formal” plus elemen moralitas politik. Melihat Pandangan Philipus M. Hadjon yang dikutip dari bukunya I Dewa Gede Atmadja “*Hukum Konstitusi*” (2012), dengan merujuk bahwa asas utama Hukum Konstitusi atau Hukum Tata Negara Indonesia adalah asas negara hukum dan asas demokrasi serta dasar negara Pancasila. Oleh karena itu dari sudut pandang yuridisme Pancasila, maka Negara Hukum Indonesia, dapat di katakan secara ideal adalah “Negara Hukum Pancasila”.<sup>38</sup> Lebih lanjut ciri-ciri negara hukum Pancasila terdiri atas dua prinsip pokok:

- 1) penyelesaian sengketa lebih di utamakan melalui perdamaian atau asas musyawarah mufakat;
- 2) asas kerukunan nasional. Lebih rinci di sebutkan unsur-unsur “negara hukum Pancasila”, sebagai berikut :<sup>39</sup>

---

<sup>37</sup> *Ibid*, hlm. 160

<sup>38</sup> *Ibid.*, hlm. 161

<sup>39</sup> *Ibid.*, hlm. 162



- a. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan nasional
- b. Hubungan yang fungsional dan proporsional antara kekuasaan negara
- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan perdilan merupakan sarana terakhir
- d. Keseimbangan antara hak dan kewajiban

Dengan merujuk pada unsur-unsur negara hukum yang telah dikemukakan di atas, ditemukan beberapa ketentuan dalam UUD 1945 yang menunjukkan bahwa negara hukum Indonesia yang menganut desentralisasi dan berorientasi kesejahteraan. *Pertama*, pengakuan dan perlindungan hak asasi manusia sebagaimana terdapat dalam pasal 28 A sampai 28 J UUD 1945 ; *Kedua*, pemencaran kekuasaan negara, yang berbentuk pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal dan vertikal. Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara horizontal tampak pada pembentukan dan pemberian kekuasaan kepada DPR (Pasal 19, 20, 21, 22 dan UUD 1945), kekuasaan kehakiman (Pasal 24 UUD 1945), dan beberapa suprastruktur politik lainnya.

Pemencaran dan pembagian kekuasaan secara vertikal muncul dalam wujud desentralisasi yaitu dengan pembentukan dan pemberian kewenangan kepada satuan pemerintahan daerah (Pasal 18 UUD). *Ketiga*, Prinsip Kedaulatan rakyat sebagaimana tercantum dalam Pasal 1 ayat 2 “Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan di laksanakan menurut Undang-undang Dasar”. *Keempat*, penyelenggaraan negara dan pemerintahan berdasarkan atas hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. *Kelima*, Pengawasan oleh hakim yang merdeka, yang merupakan implementasi dari Pasal 24 UUD 1945 dan beberapa undang-undang organik tentang Kekuasaan Kehakiman dan lembaga-lembaga perdilan. *Keenam*, Pemilihan umum yang di lakukan secara periodik; *Ketujuh*,

tersedianya tempat pengaduan bagi rakyat atas tindakan pemerintah yang merugikan warga negara, yakni upaya administratif, PTUN, dan Komisi Ombudsman.<sup>40</sup>

### 3. Lembaga Negara

#### 1. *Trias Politica* Lembaga Negara

Sebenarnya, secara sederhana, istilah organ negara atau lembaga negara dapat di bedakan dari perkataan organ atau lembaga swasta, lembaga masyarakat, atau yang biasa disebut Ornop atau Organisasi Non-Pemerintahan yang dalam bahasa Inggris disebut *Non-Government Organization* atau *Non-Governmental* (NGO's). Oleh sebab itu, lembaga apa saja yang di bentuk bukan sebagai lembaga masyarakat dapat kita sebut sebagai lembaga negara. Lembaga negara itu dapat berada dalam ranah legislatif, eksekutif, yudikatif, ataupun yang bersifat campuran.<sup>41</sup>

Konsepsi tentang lembaga negara ini dalam bahasa Belanda biasa disebut *staatsorgaan*. Dalam bahasa Indonesia hal itu identik dengan lembaga negara, badan negara, atau disebut juga dengan organ negara. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia (KBBI 1997), kata “Lembaga” diartikan sebagai (i) asal mula atau bakal (yang akan menjadi sesuatu); (ii) bentuk asli (rupa, wujud); (iii) acuan, ikatan; (iv) badan atau organisasi yang bertujuan melakukan penyelidikan

---

<sup>40</sup> Ridwan. H.R, *Hukum...Op.Cit.*, hlm 19-20

<sup>41</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Op.Cit.*, hlm 27

keilmuan atau melakukan suatu usaha; dan (v) pola perilaku yang mapan yang terdiri atas interaksi sosial yang berstruktur.<sup>42</sup>

Dapat dikatakan bahwa lembaga apa saja yang dibentuk bukan sebagai lembaga masyarakat dapat kita sebut sebagai lembaga negara. Lembaga negara itu dapat berada dalam ranah legislatif, eksekutif, yudikatif, ataupun bersifat campuran. Akan tetapi, seperti diuraikan di atas, baik pada tingkat nasional atau pusat maupun daerah, bentuk-bentuk organisasi negara dan pemerintahan itu dalam perkembangan dewasa ini berkembang sangat pesat. Karena itu, doktrin *trias politica* yang biasa dinisbatkan dengan tokoh Montesquieu yang mengandaikan bahwa tiga fungsi kekuasaan negara selalu harus tercermin di dalam tiga jenis organ negara, sering terlihat tidak relevan lagi untuk di jadikan rujukan.<sup>43</sup>

Namun, karena pengaruh gagasan Montesquieu sangat mendalam dalam cara berpikir banyak sarjana, seringkali sangat sulit melepaskan diri dari pengertian bahwa lembaga negara itu selalu terkait dengan tiga cabang alat-alat perlengkapan negara, yaitu legislatif, eksekutif, yudikatif. Seakan-akan, konsep lembaga negara juga selalu harus terkait dengan pengertian ketiga cabang kekuasaan itu.

Sebelum Montesquieu, di Prancis pada abad ke-XVI, yang pada umumnya diakui sebagai fungsi-fungsi kekuasaan negara itu ada lima, kelimanya adalah (i) fungsi *diplomacie*; (ii) fungsi *defencie*; (iii) fungsi *nancie*; (iv) fungsi *justicie*; (v)

---

<sup>42</sup> *Ibid*,

<sup>43</sup> *Ibid.*, hlm. 29

fungsi *policie*. Oleh John Locke kemudian hari, konsepsi mengenai fungsi kekuasaan negara itu dibagi menjadi, (i) fungsi legislatif; (ii) fungsi eksekutif; (iii) fungsi federatif;. Bagi John Locke, fungsi peradilan tercakup dalam fungsi eksekutif atau pemerintahan. Akan tetapi, oleh Montesquieu yang mempunyai latar belakang sebagai hakim, fungsi yudisial itu di pastikan tersendiri, sedangkan fungsi federatif dianggapnya sebagai bagian dari fungsi eksekutif. Karena itu, dalam *trias politica* Montesquieu, ketiga fungsi kekuasaan negara itu terdiri atas (i) fungsi legislatif;(ii) fungsi eksekutif; (iii) fungsi yudisial.<sup>44</sup> Yang di idealkan oleh Baron de Montesquieu (1685-1785) adalah bahwa ketiga fungsi kekuasaan negara itu harus di lembagakan masing-masing dalam tiga organ negara. Satu organ hanya boleh menjalankan satu fungsi (*functie*), dan tidak boleh saling mencampuri urusan masing-masing dalam arti yang mutlak. Jika tidak demikian, maka kebebasan akan terancam.

Konsepsi *trias politica* yang diidealkan oleh Montesquieu ini jelas tidak relevan lagi dewasa ini, mengingat tidak mungkin lagi mempertahankan bahwa ketiga organisasi tersebut hanya berurusan secara eksklusif dengan salah satu dari ketiga fungsi kekuasaan tersebut. Kenyataan dewasa ini menunjukkan bahwa hubungan antar-cabang kekuasaan itu tidak mungkin tidak saling bersentuhan, dan bahkan ketiganya bersifat sederajat dan saling mengendalikan satu sama lain sesuai dengan prinsip *checks and balances*.<sup>45</sup>

## 2. Konsepsi tentang Organ Negara

---

<sup>44</sup> *Ibid*,

<sup>45</sup> *Ibid.*, hlm. 31

Menurut Kelsen yang dikutip dari bukunya Jimly Asshiddiqie “*Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*” (2010), parlemen yang menetapkan undang-undang dan warga negara yang memilih para wakilnya melalui pemilihan umum sama-sama merupakan organ negara dalam arti luas. Demikian pula hakim yang mengadili dan menghukum pejabat dan terpidana yang menjalankan hukuman tersebut di lembaga pemasyarakatan, adalah juga merupakan organ negara. Pendek kata, dalam pengertian yang luas ini, organ negara itu identik dengan individu yang menjalankan fungsi atau jabatan tertentu dalam konteks kegiatan bernegara. Inilah yang disebut sebagai jabatan publik atau jabatan umum (*public offices*) dan pejabat publik atau pejabat umum (*public officials*).<sup>46</sup>

Di samping pengertian luas itu, Hans Kelsen juga menguraikan adanya pengertian organ negara dalam arti sempit, yaitu pengertian organ negara dalam arti materiil. Individu dikatakan organ negara hanya apabila ia secara pribadi memiliki kedudukan hukum yang tertentu (*he personally has a specific legal position*). Suatu transaksi hukum perdata, misalnya, kontrak, adalah merupakan tindakan atau perbuatan yang menciptakan hukum seperti halnya suatu putusan pengadilan.<sup>47</sup>

Para pihak yang mengikatkan diri dalam kontrak itu, demikian juga hakim yang memutus, menjalankan fungsi penciptaan norma hukum (*law-creating function*). Namun, menurut Kelsen, yang dapat disebut sebagai organ negara

---

<sup>46</sup> *Ibid.*, hlm. 32

<sup>47</sup> *Ibid.*, hlm. 32-33

hanya hakim, sedangkan para pihak yang terlibat kontrak perdata itu bukanlah dan tidak dapat disebut sebagai organ atau lembaga negara.

Hakim adalah organ atau lembaga negara, karena ia dipilih atau diangkat untuk menjalankan fungsi tersebut. Karena ia menjalankan fungsinya itu, maka ia diberi imbalan gaji dari negara. Kata kelsen, “*The State as subject of the property is the Fisc (Fiscus)*”. Kekayaan negara itu berasal dari pendapatan negara, dan pendapatan itu terdiri atas *imposts* and *taxes* yang dibayar oleh warga negara. Ciri-ciri penting organ negara dalam arti sempit ini adalah bahwa (i) organ negara itu dipilih atau diangkat untuk menduduki jabatan atau fungsi tertentu; (ii) fungsi itu dijalankan sebagai profesi utama atau bahkan secara hukum bersifat eksklusif; (iii) karena fungsinya itu, ia berhak untuk mendapatkan imbalan gaji dari negara.<sup>48</sup>

Lembaga atau organ, negara dalam arti sempit dapat dikaitkan dengan jabatan dan pejabat (*of cials*), yaitu jabatan umum, jabatan publik, (*public of ce*) dan pejabat umum, pejabat publik (*publik of cials*). Dalam konteks pengertian organ negara yang demikian itu, harus pula disadari bahwa sebenarnya, negara itu sendiri hanya dapat bertindak melalui organ-organnya itu. Dikatakan oleh Kelsen, “*The state acts only through its organs*”. Sedangkan organ negara itu sendiri pun bekerja melalui individu-individu yang di tentukan oleh hukum itu, karena “*the*

---

<sup>48</sup> *Ibid.*, hlm 33

*legal order can be created and applied only by individuals designated by the legal order itself*".<sup>49</sup>

Misalnya, Republik Indonesia dapat bertindak atau melakukan tindakan hukum melalui perbuatan individu yang menjadi presiden. Karena, presiden itu memang merupakan individu yang ditugaskan untuk menjalankan jabatan kepresidenan itu. Dengan perkataan lain, konsep organ negara dan lembaga negara itu sangat luas maknanya, sehingga tidak dapat di persempit hanya pada pengertian ketiga cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif saja.<sup>50</sup>

### 3. Pemahaman tentang Lembaga Negara

Dari definisi dan pengertian yang sedemikian beragam tentang lembaga negara, tidak bisa lagi hanya dibatasi pada tiga lembaga yaitu legislatif, eksekutif dan yudikatif. Dalam naskah UUD negara Republik Indonesia 1945, organ-organ yang dimaksud, ada yang disebutkan eksplisit namanya, dan ada pula yang disebutkan eksplisit hanya fungsinya. Ada pula lembaga atau organ negara yang disebut baik namanya maupun fungsi atau kewenangannya akan diatur dengan peraturan yang lebih rendah.<sup>51</sup>

Lembaga negara terkadang disebut dengan istilah lembaga pemerintahan, lembaga pemerintahan non-departemen, atau lembaga negara saja. Ada yang dibentuk berdasarkan atau karena diberi kekuasaan oleh Undang-undang dasar, ada pula yang dibentuk dan mendapatkan kekuasaannya dari Undang-undang, dan

---

<sup>49</sup> *Ibid.*,

<sup>50</sup> *Ibid.*, hlm 35

<sup>51</sup> Ni'matul Huda, *Lembaga...Op.Cit.*, hlm.89

bahkan ada pula yang hanya dibentuk berdasarkan keputusan presiden. Hirarki atau rangking kedudukannya tentu saja tergantung pada derajat pengaturannya menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku.<sup>52</sup>

Lembaga yang diatur dan dibentuk oleh Undang-undang dasar merupakan organ konstitusi, sedangkan yang dibentuk berdasarkan Undang-undang merupakan organ Undang-undang, sementara yang hanya dibentuk karena Keputusan Presiden tentunya lebih rendah lagi tingkatan dan derajat perlakuan hukum terhadap pejabat yang duduk di dalamnya. Demikian pula jika lembaga dimaksud dibentuk dan diberi kekuasaan berdasarkan Peraturan Presiden.<sup>53</sup>

Di tingkat pusat, kita dapat membedakannya dalam empat tingkatan kelembagaan, yaitu :<sup>54</sup>

1. Lembaga yang dibentuk berdasarkan UUD yang diatur dan ditentukan lebih lanjut dalam atau dengan UU, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Keputusan Presiden.
2. Lembaga yang dibentuk berdasarkan Undang-undang yang diatur atau ditentukan lebih lanjut dalam atau dengan Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Keputusan Presiden.
3. Lembaga yang dibentuk berdasarkan Peraturan Pemerintah atau Peraturan Presiden yang ditentukan lebih lanjut dengan Keputusan Presiden;
4. Lembaga yang dibentuk berdasarkan Peraturan Menteri yang ditentukan lebih lanjut dengan Keputusan Menteri atau keputusan pejabat dibawah Menteri.

Lembaga negara pada tingkatan konstitusi misalnya adalah Presiden, Wakil Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Majelis Permusyawaratan Perwakilan (MPR), Mahkamah Agung (MA), Mahkamah Konstitusi (MK), Komisi Yudisial (KY) Badan Pemeriksaan

---

<sup>52</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Op.Cit.*, hlm. 27

<sup>53</sup> *Ibid*,

<sup>54</sup> Ni'matul Huda, *Lembaga...Op.Cit.*, hlm. 90



Keuangan (BPK). Kewenangannya diatur dalam UUD, dan dirinci lagi dalam UU, meskipun pengangkatan para anggotanya ditetapkan dengan Keputusan Presiden sebagai pejabat administrasi negara yang tertinggi.<sup>55</sup>

Lembaga negara tingkat kedua adalah lembaga yang dibentuk berdasarkan Undang-undang yang berarti sumber kewenangannya berasal dari pembentuk Undang-undang. Proses pemberian kewenangan kepada lembaga-lembaga ini melibatkan peran DPR dan Presiden, atau untuk hal-hal tertentu melibatkan pula peran dari DPD. Karena itu, pembubaran atau pengubahan bentuk dan kewenangan lembaga semacam ini juga memerlukan keterlibatan DPR dan Presiden. Jika pembentukannya melibatkan DPD, maka pembubarannya juga harus melibatkan peran DPD. Misalnya, Kejaksaan Agung, Bank Indonesia (BI), Komisi Pemilihan Umum (KPU), Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (KPK), Komisi Penyiaran Indonesia (KPI), PPATK, Komnas HAM, dan sebagainya yang dibentuk berdasarkan Undang-undang dan karena itu tidak dapat diubah atau dibubarkan kecuali dengan mengubah atau mencabut Undang-undangnya.<sup>56</sup>

Pengaturan kewenangan mengenai lembaga-lembaga tersebut terdapat dalam UU, tetapi pengangkatan anggotanya tetap dengan Keputusan Presiden sebagai pejabat administrasi negara tertinggi. Bahkan, lembaga-lembaga negara yang dibentuk berdasarkan Undang-undang dasar pun pengangkatan anggotanya tetap dilakukan dengan Keputusan Presiden, sehingga pembentukan dan pengisian

---

<sup>55</sup> *Ibid*,

<sup>56</sup> *Ibid*,

jabatan keanggotaan semua lembaga negara tersebut tetap melibatkan peran administrasi yang kekuasaan tertingginya berada di tangan presiden sebagai kepala pemerintahan. Presiden adalah kepala pemerintahan oleh karena itu presiden jugalah yang merupakan administrator negara tertinggi atau pejabat tata usaha negara yang tertinggi.<sup>57</sup>

Pada tingkat ketiga adalah lembaga-lembaga yang sumber kewenangannya murni dari Presiden sebagai kepala pemerintahan, sehingga pembentukannya sepenuhnya bersumber dari beleid Presiden (*Presidential Policy*). Artinya, pembentukan, perubahan, ataupun pembubarannya tergantung pada kebijakan presiden semata. Pengaturan mengenai organisasi lembaga negara yang bersifat *regeling* dari pengangkatan anggotanya dilakukan dengan Keputusan Presiden yang bersifat *Beschikking*.<sup>58</sup>

Yang lebih rendah lagi tingkatannya ialah lembaga yang dibentuk berdasarkan Peraturan Menteri. Atas inisiatif menteri sebagai pejabat publik berdasarkan kebutuhan berkenaan dengan tugas-tugas pemerintahan dan pembangunan di bidang-bidang yang menjadi tanggung jawabnya, dapat saja dibentuk badan, dewan, lembaga, ataupun panitia-panitia yang sifatnya permanen dan bersifat spesifik.<sup>59</sup>

Sebelum perubahan UUD 1945, problem lembaga negara terbatas pada kedudukan dan hubungan kekuasaan yang normanya secara tegas diatur dalam

---

<sup>57</sup> *Ibid.*, hlm. 91

<sup>58</sup> *Ibid.*,

<sup>59</sup> *Ibid.*,

Ketetapan MPR. No. III/MPR/1978, yang membagi kedudukan lembaga negara atas dua kategori, yaitu : “Lembaga Tertinggi Negara” dan “Lembaga Tinggi Negara”. Lembaga tertinggi negara adalah MPR, sedangkan Lembaga tinggi negara dibawah MPR, sesuai dengan urutan penyebutan UUD 1945 (Pra-Amandemen); Presiden, Dewan Pertimbangan Agung (DPA), DPR, BPK dan MA. Dari kategori lembaga negara itu, kedudukan dan hubungan kekuasaan tampak struktural hirarkis dan subordinasi. Semua lembaga negara berada di bawah MPR.<sup>60</sup>

Dalam praktek Orde Baru justru kekuasaan terpusat pada Presiden. Para ahli hukum konstitusi, dengan mencermati norma UUD 1945 (Pra-Amandemen), Pasal 4 Ayat 1 berbunyi “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan Pemerintah menurut Undang-undang Dasar” (Presiden memegang Kekuasaan Eksekutif) Pasal 5 ayat 1 berbunyi “Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang berdasarkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat” (Presiden Memegang Kekuasaan Legislatif), ketentuan mengenai hak prerogratif Presiden Pasal 10-Pasal 15, khususnya ketentuan Pasal 14 UUD 1945 (Pra-Amandemen) berbunyi “Presiden memberi grasi, amnesti, abolisi, dan rehabilitasi“(dapat digolongkan sebagai Kekuasaan Yudisial).<sup>61</sup>

Setelah Perubahan Pertama UUD 1945, mulai diadakan pergeseran kekuasaan legislatif dengan mengalihkan lebih banyak perananan dalam membentuk undang-undang dari kewenangan Presiden menjadi kewenangan

---

<sup>60</sup> I Dewa Gede Atmadja, *Hukum...Op.Cit.*, hlm. 166

<sup>61</sup> *Ibid.*, hlm. 167

DPR. Pasal 5 (1) yang semula berbunyi seperti diatas, diubah menjadi “Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat”. Pasal 20 (1), sebaliknya, menentukan, “Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk Undang-undang”<sup>62</sup>

Adanya pergeseran itu, dengan sendirinya muatan ketentuan Bab III UUD 1945 mengenai kekuasaan Pemerintahan Negara berubah pula substansinya, tidak lagi mencakup kekuasaan untuk membentuk undang-undang yang telah dipindahkan menjadi materi Pasal 20 Bab VII tentang Dewan Perwakilan Rakyat. Artinya, cabang kekuasaan legislatif bukan lagi termasuk rezim hukum kekuasaan pemerintahan negara seperti sebelumnya.<sup>63</sup>

Di samping itu, pergeseran tersebut berkaitan pula dengan doktrin pembagian kekuasaan dengan pemisahan kekuasaan. Sebelum diadakan perubahan, kedaulatan rakyat dianggap tercermin dalam kekuasaan lembaga tertinggi negara bernama MPR sebagai penjelmaan seluruh rakyat. Dari lembaga tertinggi inilah, kekuasaan dari rakyat itu dibagi-bagikan kepada lembaga-lembaga tinggi negara yang lain secara distributif (*distribution of power* atau *division of power*).<sup>64</sup>

Oleh karena itu, paham yang dianut bukan pemisahan kekuasaan dalam arti horizontal (*horizontal separation of power*), melainkan pembagian kekuasaan dalam arti vertikal (*vertical distribution of power*) sekarang sejak diadakannya

---

<sup>62</sup> Lihat UUD 1945 Pasca Amandemen Pertama Pasal 20 ayat 1

<sup>63</sup> *Ibid*,

<sup>64</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Op.Cit.*, hlm. 39

perubahan pertama yang kemudian lebih dilengkapi lagi oleh Perubahan kedua, ketiga, dan keempat UUD 1945, Konstitusi negara kita meninggalkan doktrin pembagian kekuasaan itu dan mengadopsi gagasan pemisahan kekuasaan dalam arti horizontal (*horizontal separation of power*). Pemisahan kekuasaan itu dilakukan dengan menerapkan prinsip *check and balances* diantara lembaga-lembaga konstitusional yang sederajat itu yang diidealkan saling mengendalikan satu sama lain.<sup>65</sup>

4. Kedudukan dan Fungsi Lembaga Negara Utama (*main state organ*) dan Lembaga Negara Bantu (*state auxiliary bodies* atau *auxiliary organ*)

Berkaitan dengan alat perlengkapan negara tersebut, apabila kita hubungkan dengan UUD 1945 hasil amandemen, maka ditetapkan empat (4) kekuasaan dan satu (1) lembaga negara bantu yaitu *Pertama*, kekuasaan legislatif yaitu MPR yang tersusun atas DPR dan DPD. *Kedua*, kekuasaan Eksekutif yaitu Presiden dan Wakil Presiden. *Ketiga*, kekuasaan kehakiman yang meliputi MA dan MK. *Keempat*, kekuasaan eksaminatif (Inspektif) yaitu Badan Pemeriksa Keuangan (BPK). *Kelima*, lembaga negara bantu (*the state auxiliary body*) yaitu Komisi Yudisial (KY).<sup>66</sup>

Dalam sistem ketatanegaraan Indonesia, UUD 1945 dengan jelas membedakan cabang-cabang kekuasaan negara dalam bidang legislatif, eksekutif, yudikatif yang tercermin dalam fungsi-fungsi MPR, DPR dan DPD, Presiden dan Wakil Presiden, serta Mahkamah Agung (MA), BPK, Mahkamah Konstitusi

---

<sup>65</sup> *Ibid.*, hlm 40

<sup>66</sup> Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata...Op.Cit.*, hlm. 176

(MK), sebagai lembaga-lembaga negara utama (*main state organs, principal state organs*). Lembaga-lembaga negara dimaksud itulah yang secara instrumental mencerminkan pelebagaan fungsi-fungsi kekuasaan negara yang utama (*main state function, principal state functions*), sehingga lembaga-lembaga negara itu pula yang dapat disebut sebagai lembaga negara utama (*main state organs, principal organs, atau main state institutions*) yang hubungannya satu dengan yang lain diikat oleh prinsip “*check and balances*”.<sup>67</sup>

Di samping lembaga-lembaga negara yang bersifat utama, atau biasa yang disebut sebagai lembaga tinggi negara seperti dimaksud di atas, dalam UUD 1945 juga diatur adanya lembaga-lembaga negara yang bersifat konstitusional lainnya seperti Komisi Yudisial, Komisi Pemilihan Umum, Tentara Nasional Indonesia, Bank Sentral dan sebagainya. Namun pengaturan lembaga-lembaga tersebut dalam UUD 1945, tidaklah dengan sendirinya mengakibatkan lembaga-lembaga negara yang disebutkan di dalam UUD 1945 seperti Komisi Yudisial, harus di pahami dalam pengertian lembaga tinggi negara sebagai lembaga utama (*main state organ*). Misalnya, Komisi Yudisial sebagai lembaga negara tidaklah menjalankan salah satu dari fungsi kekuasaan negara sebagaimana yang secara universal dipahami, Dengan kata lain, bahwa lembaga negara ini hanya bertugas melayani atau dalam tugas dan wewenangnya berkaitan dengan lembaga-lembaga negara utama sebagaimana yang disebutkan di atas, yang dalam ketatanegaraan disebut dengan *state auxiliary bodies* atau *auxiliary organs*.<sup>68</sup>

---

<sup>67</sup> *Ibid.*, hlm. 178

<sup>68</sup> *Ibid.*, hlm. 179

Menurut Sri Soemantri yang dikutip dari bukunya Titik Triwulan Tutik, “*Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD*”(2015), secara nasional *state auxiliary bodies* mempunyai kedudukan dan penting dalam mewujudkan tujuan nasional. Hal ini juga diakui oleh Mahkamah Konstitusi (MK) dalam putusannya nomor 005/PUU-IV/2006 terhadap UU Nomor 22 tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.<sup>69</sup> Bahwa diatur atau tidaknya suatu lembaga negara dalam UUD juga tidak boleh ditafsirkan sebagai satu-satunya faktor yang menentukan derajat konstitusional lembaga negara yang bersangkutan. Sebagai contoh, diaturnya lembaga Kepolisian Negara dan kewenangan konstitusionalnya dalam Pasal 30 UUD 1945 dibandingkan dengan tidak diaturnya sama sekali ketentuan mengenai Kejaksaan Agung dalam UUD 1945, tidak dapat diartikan bahwa UUD 1945 memandang Kepolisian Negara itu lebih penting ataupun lebih tinggi kedudukannya konstitusionalnya dari Kejaksaan Agung. Demikian halnya dengan komisi-komisi negara seperti Komisi Yudisial (KY) yang diatur secara rinci, Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang diatur secara umum, dan sebagainya yang diatur didalam UUD 1945. Oleh karena itu agar tidak menimbulkan kekisruhan dalam hubungan antar kelembagaan negara, pembentuk Undang-undang harus merumuskan kebijakan hukum secara terperinci dan jelas dalam Undang-undang yang mengatur lembaga-lembaga negara yang dimaksud.<sup>70</sup>

Jika didalam UUD 1945 menentukan hanya satu (1) lembaga negara yang *state auxiliary bodies* dan diluar UUD banyak berkembang dan diatur mengenai

---

<sup>69</sup> Lihat Putusan MK Nomor 005/PUU-IV/2006 terhadap UU Nomor 22 tahun 2004 tentang KY

<sup>70</sup> *Ibid.*, hlm. 180

*auxiliary bodies* maka hal ini dapat penulis dasarkan atas pendapat Asimov yang dikutip dalam buku yang sama, yaitu, *Pertama*, komisi negara independen, yaitu organ negara (*state organ*) yang diidealkan independen yang karenanya di luar cabang kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudisial; namun mempunyai fungsi campur sari dari ketiganya. *Kedua*, komisi negara yang merupakan bagian dari cabang kekuasaan eksekutif, dan tidak mempunyai peran yang terlalu penting.<sup>71</sup>

Agaknya pendapat terakhir Asimov mencerminkan kondisi Indonesia yang sedang terjadi saat ini, khusus mengenai Komisi Yudisial, dapat dikatakan bahwa kedudukannya secara struktural sederajat dengan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Akan tetapi, secara fungsional, peranannya bersifat penunjang (*auxiliary*) terhadap lembaga kekuasaan kehakiman. Komisi Yudisial, meskipun fungsinya terkait dengan kekuasaan kehakiman, tetapi tidak menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman. Komisi Yudisial bukanlah lembaga penegak norma hukum (*code of law*), melainkan lembaga penegak norma etika (*code of ethics*).

Dalam menjalankan tugas dan kewenangannya, KY juga bekerja berdampingan dengan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, bukan dengan Pemerintah ataupun dengan lembaga perwakilan rakyat. Dalam bekerja, Komisi Yudisial, meskipun tetap bersifat independen, haruslah lebih dekat dengan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, bukan dengan pemerintah ataupun dengan parlemen. Lebih lanjut tugasnya KY harus mengambil jarak, sehingga tidak menjadi alat politik para politisi, baik yang menduduki jabatan eksekutif

---

<sup>71</sup> Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan...Loc.Cit.*, hlm. 40



maupun legislatif, pemerintah ataupun lembaga perwakilan rakyat untuk mengontrol dan mengintervensi independensi kekuasaan kehakiman.<sup>72</sup>

## **F. Metode Penelitian**

### **1. Objek Penelitian**

Putusan MK No.005/PUU-IV/2006, Putusan MK No.1-2/PUU-XII/2014

dan Putusan MK No.43/PUU-XIII/2015.

### **2. Jenis Penelitian**

#### **a. Yuridis Normatif**

Yaitu usaha untuk mengoleksi data yang berhubungan dengan perkembangan keberadaan Komisi Yudisial, hal ini dilakukan melalui pendekatan-pendekatan kaidah-kaidah hukum positif beserta dengan asas-asasnya. Metode deduksi dilakukan untuk menyimpulkan pengetahuan-pengetahuan konkrit mengenai kaidah yang benar dan tepat untuk diterapkan dalam menyelesaikan suatu permasalahan tertentu.

#### **b. Teknik Pengambilan Bahan Hukum**

Yaitu Studi Pustaka, Studi Putusan Mahkamah Konstitusi No. 005/PUU-IV/2006, Putusan MK No.1-2/PUU-XII/2014 dan Putusan MK No.43/PUU-XIII/2015 dengan UUD 1945 (Pasca Amandemen), UU Nomor 22 Tahun 2004 dan UU Nomor 18 Tahun 2011 serta Perpu Nomor 1 Tahun 2013.

---

<sup>72</sup> *Ibid.*, hlm 56-58

### 3. Sumber dan Jenis Data

Dalam melakukan penelitian ini data bersumber dari tempat penelitian dari tempat penelitian, literatur-literatur yang menunjang, peraturan perundang-undangan serta bahan bacaan ilmiah lainnya yang mempunyai hubungan dengan permasalahan yang akan dibahas.

#### a. Jenis Data

Jenis Data yang digunakan dalam penelitian ini yaitu berupa :

##### 1) Bahan Hukum Primer

Bahan Hukum Primer yaitu data yang bersumber dan diperoleh dari Peraturan perundang-undangan, literatur-literatur bacaan yang relevan dengan objek penelitian.

##### 2) Bahan Hukum Sekunder

Bahan Hukum Sekunder yaitu data yang didapat dari dokumen-dokumen berkaitan dengan Objek Penelitian.

a. Bahan Hukum Primer adalah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 005/PUU-IV/2006, Putusan MK No.1-2/PUU-XII/2014 dan Putusan MK No.43/PUU-XIII/2015 dengan UUD 1945 (Pasca Amandemen), UU nomor 22 Tahun 2004 dan UU nomor 18 Tahun 2011.

b. Bahan Hukum Sekunder adalah Bahan hukum yang memberikan penjelasan atau membahas bahan hukum primer misalnya buku-

buku, referensi, literatur atau Karya tulis yang terkait dengan materi penelitian.

- c. Bahan Hukum Tersier adalah Bahan yang berkaitan dengan Bahan hukum primer dan sekunder, seperti kamus, esiklopedia dan lain sebagainya.

#### **4. Teknik Pengumpulan Data**

Pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan melakukan studi pustaka, yakni dengan mengkaji dan mempelajari buku-buku, Undang-Undang. Hal ini dilakukan dengan maksud untuk mempertajam analisis.

#### **5. Pendekatan yang digunakan**

Penelitian ini menggunakan pendekatan yuridis normatif :

Pendekatan Yuridis normatif dilakukan melalui studi kepustakaan (*Library Research*) dengan cara mempelajari buku-buku, bahan-bahan bacaan literatur perundang-undangan yang menunjang dan berhubungan sebagai penelaahan hukum terhadap kaidah yang dianggap sesuai dengan penelitian penulis. Di samping itu digunakan juga pendekatan kasus untuk melihat dasar putusan hakim nomor 005/PUU-IV/2006, putusan nomor 1-2/PUU-XII/2014 dan putusan nomor 43/PUU-XIII/2015.

#### **6. Prosedur Pengolahan Data**

Setelah data terkumpul, selanjutnya adalah pengolahan data, yaitu kegiatan merapikan dan menganalisa data tersebut, kegiatan ini meliputi kegiatan seleksi data dengan cara memeriksa data yang diperoleh melalui kelengkapannya,

Klasifikasi atau pengelompokan data secara sistemik, Kegiatan pengolahan data dapat dilakukan sebagai berikut :

a. Editing data

Editing data yaitu memeriksa atau meneliti data yang keliru, menambah serta melengkapi data yang kurang lengkap.

b. Klasifikasi Data

Klasifikasi data yaitu penggolongan atau pengelompokan data menurut pokok bahasan yang telah ditentukan.

c. Sistematika Data

Sistematika Data yaitu penempatan data tiap pokok bahasan secara sistematis sehingga memudahkan interpretasi data.

**7. Analisis Data**

Data yang diperoleh lalu diolah kemudian di analisis secara deskriptif kualitatif yaitu dilakukan dengan menggambarkan data yang dihasilkan dalam bentuk uraian kalimat atau penjelasan. Dari analisis data tersebut dilanjutkan dengan menarik kesimpulan secara deduktif, yaitu suatu cara berfikir yang didasarkan pada fakta-fakta yang bersifat umum, kemudian dilanjutkan dengan pengambilan kesimpulan yang bersifat khusus yang merupakan jawaban dari permasalahan berdasarkan hasil penelitian dan selanjutnya diberikan beberapa saran.