

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Demokrasi yang memiliki pengertian pemerintahan dari, oleh dan untuk rakyat meniscayakan lahirnya prosedur untuk mengartikulasi suara rakyat sebagai pemegang kedaulatan tertinggi ke dalam bentuk keputusan politik. Prosedur tersebut terwujud dalam sistem pemilihan umum atau yang lebih akrab kita sebut dengan pemilu. Secara teoretik, pemilu adalah arena kompetisi untuk mengisi jabatan-jabatan politik di pemerintahan yang didasarkan pada pilihan formal dari warga negara yang memenuhi syarat.<sup>1</sup>

Berdasarkan teori tersebut Indonesia turut mempraktekkan pemilu untuk melakukan rekrutmen kepemimpinan. Sejak awal berdirinya, Indonesia telah menggunakan pemilu sebagai satu prosedur untuk memilih pemimpin dengan berbagai catatan kekurangan dan kelebihan di tiap-tiap pelaksanaannya. Sejarah Indonesia mencatat telah melaksanakan 11 (sebelas) kali pemilu sejak tahun 1955 sampai yang terakhir tahun 2014.

Jejak sejarah kepemiluan di Indonesia melahirkan banyak evaluasi terhadap penyelenggaraan pemilu. Salah satu hasil evaluasi tersebut adalah dengan lahirnya pengawas pemilu. Konsep pengawasan pelaksanaan pemilu muncul di Indonesia pertama kali pada tahun 1982 sebagai respon terhadap dugaan adanya kecurangan-kecurangan yang dilakukan para petugas pemilu

---

<sup>1</sup> Sigit Pamungkas, *Perihal Pemilu*, Cetakan pertama (Yogyakarta: Laboratorium Jurusan Ilmu Pemerintahan dan Jurusan Ilmu Pemerintahan Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Gajah Mada), 2009, hlm. 3

pada pemilu tahun 1971. Akibatnya muncul *distrust* terhadap proses penyelenggaraan pemilu pada tahun 1982 untuk mengurangi ketidakpercayaan public akhirnya pemerintah meresponnya dengan membentuk lembaga pengawas pemilu yang bernama Panitia Pengawas Pelaksanaan Pemilu (Panwaslak Pemilu).

Pengawas pemilu pasca reformasi semakin mendapat dukungan untuk diperkuat. Situasi ini akhirnya membuat terjadinya beberapa perubahan mendasar terhadap kelembagaan pengawas pemilu baik dari segi struktur sampai dengan kewenangannya. Dimulai dengan lahirnya UU No. 12 tahun 2003. Menurut UU ini dalam pelaksanaan pengawasan Pemilu dibentuk sebuah lembaga *ad hoc* terlepas sama sekali dari struktur KPU. Lembaga *ad hoc* yang dimaksud terdiri dari Panitia Pengawas Pemilu, Panitia Pengawas Pemilu Provinsi, Panitia Pengawas Pemilu Kabupaten/Kota, dan Panitia Pengawas Pemilu Kecamatan. Selanjutnya kelembagaan Pengawas Pemilu diperkuat melalui UU No. 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu dengan dibentuknya sebuah lembaga tetap yang dinamakan Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu). Adapun aparatur Bawaslu dalam pelaksanaan pengawasan berada sampai dengan tingkat kelurahan/desa dengan nama Panitia Pengawas Pemilu Provinsi untuk level provinsi, Panitia Pengawas Pemilu Kabupaten/Kota untuk level kabupaten/kota, Panitia Pengawas Pemilu Kecamatan untuk level kecamatan, dan Pengawas Pemilu Lapangan (PPL) untuk level kelurahan/desa. Berdasarkan ketentuan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007, sebagian kewenangan dalam pembentukan Pengawas Pemilu

merupakan kewenangan dari KPU. Namun selanjutnya berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi nomor 11/PUU/VIII/2010 mengenai *judicial review* yang dilakukan oleh Bawaslu terhadap Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007, rekrutmen pengawas Pemilu sepenuhnya menjadi kewenangan dari Bawaslu. Namun demikian perlu diperhatikan bahwa kewenangan utama dari Pengawas Pemilu menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 adalah untuk mengawasi pelaksanaan tahapan pemilu, menerima pengaduan, serta menangani kasus-kasus pelanggaran administrasi, pelanggaran pidana pemilu, serta kode etik.

Tidak berhenti di sana, Secara kelembagaan pengawas Pemilu dikuatkan kembali dengan dibentuknya lembaga tetap Pengawas Pemilu di tingkat provinsi dengan nama Badan Pengawas Pemilu Provinsi (Bawaslu Provinsi) melalui UU No. 15 tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilu. Bagian kesekretariatan Bawaslu juga didukung oleh unit kesekretariatan eselon I dengan nomenklatur Sekretariat Jenderal Bawaslu. dalam konteks kewenangan, selain kewenangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007, Bawaslu berdasarkan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 juga memiliki kewenangan untuk menangani sengketa Pemilu.

Tidak semua wewenang yang diberikan kepada Bawaslu berupa wewenang mandiri yang tidak menyangkut sama sekali dengan wewenang lembaga-lembaga lain. Kewenangan Bawaslu dalam melaksanakan penanganan pelanggaran banyak bersinggungan dengan wewenang lembaga lain seperti Pemda, Polisi, dan KPU. Keterkaitan tersebut terutama dalam hal

penanganan pelanggaran pemilu. Dalam hal pelanggaran pidana maka Bawaslu akan meneruskan penanganannya kepada pihak kepolisian sebagai satu-satunya lembaga yang diberi kewenangan oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan dan penyelidikan. Dalam hal pelanggaran administratif maka Bawaslu meneruskannya kepada KPU untuk selanjutnya KPU bekerjasama dengan Pemda setempat. Dalam hal pelanggaran kode etik maka Bawaslu akan meneruskannya kepada DKPP sebagai lembaga peradilan etik penyelenggara pemilu.

Melihat posisi wewenang Bawaslu yang saling terkait dengan lembaga-lembaga lain, maka bisa dipastikan akan terjadi dinamika yang kompleks dalam pelaksanaannya. Dinamika tersebut berpotensi melahirkan masalah serius yang pada akhirnya justru menghambat penegakan hukum pemilu. Oleh sebab itulah peneliti mencoba meneliti tentang berbagai problem yang ada dalam pelaksanaan wewenang serta implikasinya terhadap proses penegakan hukum pemilu khususnya di Daerah Istimewa Yogyakarta.

Sebagaimana yang kita ketahui bersama, dalam pelaksanaan pemilu pada tahun 2014 yang lalu, Yogyakarta disebut-sebut menjadi salah satu provinsi yang tergolong sukses dalam menyelenggarakan pemilu. Kesuksesan tersebut dapat dilihat dari beberapa indikasi berupa : *pertama*, DIY merupakan satu-satunya provinsi yang tidak memiliki sengketa hasil Pemilu DPR, DPD dan DPRD. *Kedua*, DIY merupakan satu-satunya provinsi yang penyelenggara Pemilunya tidak ada yang terbukti melakukan pelanggaran Kode Etik, bahkan tidak ada kasus pelanggaran Kode Etik Penyelenggara

Pemilu di DIY yang sempat disidangkan di DKPP. *Ketiga*, DIY merupakan provinsi dengan tingkat partisipasi pemilih tertinggi kedua se-Indonesia, baik saat Pileg maupun Pilpres. *Keempat*, penyelenggara Pemilu level provinsi di DIY, baik KPU DIY maupun Bawaslu DIY masing-masing mendapatkan penghargaan di tingkat nasional terhadap penyelenggaraan dan pengawasan Pemilu, yakni KPU DIY meraih Award sebagai KPU Provinsi terbaik dalam kategori Pemilu Akses serta menjadi nominator untuk kategori ILM Kreatif serta Kreasi Pemilu dan Partisipasi Pemilu dari KPU RI. Sedangkan Bawaslu DIY memperoleh Award dari Bawaslu RI sebagai Bawaslu Provinsi terbaik dalam kategori Pengawasan Partisipatif.

Disisi yang lain tidak bisa diabaikan tingginya angka pelanggaran pemilu secara nasional. Bawaslu menunjukkan angka tingginya pelanggaran dalam pemilu legislatif tahun 2014 yang lalu seperti terlihat dalam table berikut ini:<sup>2</sup>

Tabel 1. Jumlah Pelanggaran Pemilu DPR, DPD dan DPRD Tahun 2014 di Indonesia

Penerimaan		Bukan Pelanggaran	Ditindaklanjuti (Rekomendasi)		
Temuan	Laporan		Pelanggaran Administrasi	Pelanggaran Pidana	Pelanggaran Kode Etik
7.478	2.075	2.033	7.296	186	38
<b>Total= 9.553</b>					

Sumber: Ketua Bawaslu RI

<sup>2</sup> Muhammad, "Evaluasi Peran Bawaslu Dalam Melakukan Pencegahan, Pengawasan dan Penindakan Pelanggaran Pemilu Legislatif Tahun 2014", dalam M. Imam Nasef dan Zuhad AJi F. (ed), *Prosiding Seminar Nasional & Lokakarya "Evaluasi Penyelenggaraan Pemilihan Umum Legislatif Tahun 2014 di Indonesia"*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hukum Konstitusi (PSHK) Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dengan Hans Seidel Foundation Indonesia), 2014 hlm 64.

Fakta-fakta di atas membuat penelitian ini semakin menemukan arti pentingnya untuk dilakukan. Dengan kata lain, penelitian ini sesungguhnya bermaksud untuk memotret prestasi Yogyakarta dari sisi yang lain, yaitu sisi penanganan pelanggaran pemilu. Mengingat secara sosiologis, fakta adanya *money politic* dan pelanggaran-pelanggaran pemilu lainnya tidak bisa dipungkiri telah terjadi di Yogyakarta. Tetapi fakta sosiologis tersebut tidak satu pun yang mampu terverifikasi menjadi fakta hukum pelanggaran pemilu.

Misalnya dalam kasus dugaan pelanggaran pidana pemilu berupa *money politic* yang dilakukan oleh Gandung pardiman selaku peserta pemilu. Gandung Pardiman jelas memberikan atau membagi-bagikan barang kepada konstituennya. Hal itu diakui secara langsung oleh Gandung Pardiman tetapi fakta tersebut tetap saja tidak bisa ditindaklanjuti atau dikonversi menjadi fakta hukum melalui prosedur pembuktian yang sangat rumit. Polisi menyatakan bahwa kasus ini tidak memiliki cukup alat bukti serta waktu penindakan yang sudah kadaluwarsa untuk ditindaklanjuti. Senada dengan hal tersebut, Bawaslu DIY yang menemukan dugaan pelanggaran ini menjelaskan bahwa kekurangan alat bukti seperti dimaksud oleh Kepolisian tidak mampu dipenuhi oleh Bawaslu DIY karena Bawaslu DIY tidak memiliki wewenang untuk melakukan penyitaan barang bukti maupun penangkapan sebagaimana wewenang yang dimiliki oleh Kepolisian.<sup>3</sup>

Lain dengan pelanggaran administratif berupa pelanggaran pemasangan alat peraga kampanye (APK). Prosedur penanganan pelanggaran

---

<sup>3</sup> <http://www.kabarkota.com/berita-839-sulit-peroleh-bukti-kasus-gandung-pardiman-tak-diproses.html>, diakses tanggal 3 Juli 2015.

alat peraga kampanye dimulai dari rekomendasi Panwas Kabupaten/ Kota kepada KPU Kabupaten/ Kota yang selanjutnya bersama dengan pemda melalui Polisi Pamong Prajaya melakukan penertiban dengan mencopot seluruh APK yang melanggar. Faktanya, Polisi Pamong Praja sangat keberatan jika harus melakukan penertiban dengan tanpa didampingi oleh anggota Panwaslu Kabupaten/Kota.<sup>4</sup>

## **B. Rumusan Masalah**

Dari latar belakang yang sudah dikemukakan di atas dapat ditarik setidaknya dua pertanyaan sebagai rumusan masalah, yaitu:

- a. Bagaimanakah praktek wewenang penanganan pelanggaran pemilu pada pemilu DPR, DPD dan DPRD di DIY tahun 2014?
- b. Apa implikasi praktek penanganan pelanggaran pemilu di DIY terhadap penegakan hukum pemilu pada pemilu tahun 2014?

## **C. Tujuan Penelitian**

Tujuan penelitian diarahkan untuk menjawab dan memecahkan permasalahan sebagaimana diurai dalam rumusan masalah. Oleh karenanya, penelitian ini ditujukan untuk beberapa hal sebagai berikut:

1. Mengetahui praktek wewenang penanganan pelanggaran pemilu oleh Bawaslu DIY, Polda DIY, KPU DIY dan Pemda DIY pada pemilu tahun 2014.

---

<sup>4</sup> Wawancara pra penelitian dengan Ibu Budi Murwati, SE., Anggota Panwaslu Kota Yogyakarta, di Kantor Bawaslu D.I.Yogyakarta, jl. Nyi Ageng Niss No. 544, Peleman, Rejowinangun, Yogyakarta, tanggal 12 Januari 2015.

2. Mengatahui implikasi praktek penanganan pelanggaran pemilu yang dilakukan oleh Bawaslu DIY terhadap penegakan hukum pemilu di DIY pada pemilu tahun 2014 di DIY.

#### **D. Orisinalitas Penelitian**

Berdasarkan penelusuran dan pengamatan yang penulis lakukan, setidaknya tercatat ada 2 (dua) karya tulis baik berupa penulisan hukum, skripsi maupun tesis berkaitan dengan penegakan hukum pemilu. Beberapa karya tulis ilmiah yang penulis maksud adalah sebagai berikut:

1. Penulisan hukum yang berjudul “*Upaya Non-Penal Dalam Penanggulangan Tindak Pidana Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah di Daerah Kabupaten Sleman*”. Penulisan hukum ini dibuat oleh Primayuda Yutama pada tahun 2010 di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada. Adapun rumusan masalah yang diangkat yaitu:  
1) apa yang dilakukan oleh Kepolisian Republik Indonesia Resort Sleman (Polres Sleman), Komisi Pemilihan Umum (KPU) Kabupaten Sleman, Panitia Pengawas Pemilihan Umum Kabupaten Sleman dalam mencegah terjadinya tindak pidana pemilukada di Kabupaten Sleman ?;  
dan 2) Kendala apa saja yang dihadapi oleh Kepolisian Republik Indonesia Resort Sleman, Komisi Pemilihan Umum (KPU) Kabupaten Sleman, Panitia Pengawas Pemilihan Umum Kabupaten Sleman dalam mencegah terjadinya tindak pidana pemilukada di Kabupaten Sleman?



2. Penulisan hukum berupa tesis yang berjudul “*Peran Badan Pengawas Pemilihan Umum Propinsi Dan Panitia Pengawas Pemilihan Umum Kabupaten/Kota Dalam Penyelesaian Tindak Pidana Pemilihan Umum*”. Penulisan hukum ini dibuat oleh Muhammad Irham Fuady pada tahun 2014 di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada. Adapun rumusan masalah yang diangkat yaitu: 1) Bagaimana upaya yang dilakukan Bawaslu Provinsi dan Panwaslu Kabupaten/Kota dalam rangka penyelesaian tindak pidana pemilu?; dan 2) Kendala apa saja yang dihadapi oleh Bawaslu Provinsi dan Panwaslu Kabupaten/Kota dalam penyelesaian tindak pidana pemilu ?.

Meskipun tampak ada karya tulis ilmiah hukum yang sama dengan yang akan penulis bahas namun sesungguhnya tidaklah sama. Pada karya tulis pertama, penulis mencatat bahwa Prima Yuda Yutama mengkhususkan penelitiannya mengkaji tentang upaya non-penal penegakan hukum pidana pemilu yang dilakukan oleh Polres Sleman, Panwaslu Kabupaten Sleman dan KPU Sleman. Studi kasusnya-pun mengkaji kasus pemilukada kabupaten Sleman. Hal ini tentu sangat berbeda dengan penelitian yang akan ditulis oleh penulis, terutama dari sisi lokasi penelitian dan objek penelitian. Dalam hal ini penulis meneliti di level Provinsi DIY dan objek penelitiannya adalah tentang semua pelanggaran pemilu pada Pemilu legislatif tahun 2014.

Karya tulis kedua yang ditulis oleh Muhammad Irham Fuady memang tulisan yang lebih kontemporer dengan lokasi penelitian di DIY tetapi objek penelitiannya khusus mengenai pelanggaran pidana. Hal ini tentu

sangat berbeda dengan yang akan diteliti oleh penulis yang objek kajian pelanggarannya lebih luas tidak hanya mengenai pelanggaran pidana. Itulah karya tulis ilmiah hukum yang menurut hemat penulis paling mirip dengan penelitian yang akan ditulis oleh penulis. Dengan demikian dapat disimpulkan, sejauh yang penulis tahu belum pernah ada penelitian dengan objek penelitian yang sama dengan objek penelitian yang akan diteliti oleh penulis.

## **E. Kajian Pustaka**

### **1. NEGARA HUKUM DAN DEMOKRASI**

Sejarah sudah berakhir dan demokrasi adalah pemenang akhir dari pertarungan seluruh ideologi yang pernah ada di dunia. Demikian kira-kira yang diucapkan oleh Francis Fukuyama dalam bukunya yang berjudul *the end of history*. Tesis yang memaksa kita semua untuk mengatakan demokrasi sebagai sistem politik terbaik dari semua sistem yang pernah ada.

Tiba-tiba semua orang menemukan demokrasi. Antusiasme universal akan hadirnya demokrasi *tidak* terbatas hanya pada dataran teoritis semata. Di hampir semua negara yang ada di muka bumi ini, terus berusaha mengganti sistem pemerintahan otoritarian atau rezim “satu partai” dengan rezim “multi partai”. Seolah-olah sejarah melenyapkan alternatif lain selain demokrasi.

Fasisme sudah gagal sejak lama, komunisme sudah tidak ada, dan militer tidak dapat menciptakan pemerintahan yang efektif. Yang kita saksikan saat ini hanyalah sisa-sisa sejarah, yaitu demokrasi liberal dengan ditambah kapitalisme di bidang ekonomi. Ada yang menyambutnya dengan gembira dan ada yang terpaksa menerima dengan setengah hati.<sup>5</sup> Dengan demikian maka wajar jika semua orang mengatakan kita saat ini hidup dalam era demokrasi.

Dalam sejarah Indonesia sendiri, pertarungan sengit demokrasi terlihat ketika agama muncul sebagai ide dasar negara Indonesia. Pertarungan ini dapat kita lacak dari perdebatan-perdebatan para *founding fathers* kita saat itu. Perdebatan itu sampai sekarangpun masih menyingakan jejak peninggalan yang jelas, misalnya piagam jakarta.

*Democracy* masuk dalam perbendaharaan bahasa Inggris baru pada abad 16. Kata demokrasi sendiri berasal dari Yunani yang dalam bahasa aslinya disebut “*demos*”. Akar maknanya “*demos*” bermakna rakyat, dan “*Cratein*” yang bermakna memerintah.<sup>6</sup> Dari sana kita saat ini lebih akrab menyebut demokrasi dalam pengertiannya yang normatif yaitu pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat, dan untuk rakyat.

Pengertian tersebut menegaskan bahwa kedaulatan tertinggi dalam sebuah negara yang demokratis adalah berada di tangan rakyat, bukan pada tangan penguasa. Wilayah yang pertama dan menjadi sumber

---

<sup>5</sup> Anthony Giddens, *Melampaui Ekstrim Kiri dan Kanan: Masa Depan Politik Radikal* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009), hlm 148.

<sup>6</sup> A. Syabirin Harahap, *Pokok-Pokok Pikiran Filsuf-filsuf Islam & Barat* (Semarang: Pustaka Nizamiyah, Tanpa Tahun), hlm 137.

bagi perkembangan demokrasi modern adalah Athena. Athena merupakan salah satu kota yang ada di Yunani. Jejak-jejak demokrasi modern itu dapat kita telusuri dari berbagai sumber. Salah satu sumber itu berasal dari pidato Pericles. Seorang jenderal dan politisi Athena yang cukup disegani pada zamannya. Dokumentasi pidato itu kemungkinan ditulis oleh Thucydides, tiga puluh tahun pasca pidato itu disampaikan oleh Pericles. Dalam pidato itu dia menyampaikan:

*“Konstitusi kita disebut demokrasi karena kekuasaan tidak di tangan minoritas, tetapi semua rakyat. Apabila ada problema untuk menyelesaikan perselisihan privat, semua orang sama kedudukannya di depan hukum. apabila problemanya adalah menempatkan seseorang di depan orang lain dalam kedudukan tanggungjawab publik, yang diperhitungkan bukanlah kedudukannya dalam kelas tertentu, tetapi kemampuan nyata yang dimiliki oleh orang tersebut.*

*Kita adalah bebas dan toleran dalam kehidupan privat kita. Tetapi dalam urusan publik, kita tunduk pada hukum. Hal tersebut disebabkan oleh perintah untuk melakukan penghormatan yang dalam.*

*Kita memberikan kepatuhan pada mereka yang kita tempatkan untuk berkewenangan, dan kita tunduk pada hukum itu. Khususnya hukum yang melindungi mereka yang ditindas, dan hukum tertulis yang diakui dan dapat menimbulkan rasa malu jika melanggarnya.”<sup>7</sup>*

Pidato tersebut menegaskan praktek demokrasi yang dijalankan di Athena ketika itu, yang kelak berkembang menjadi demokrasi modern dimana kebebasan menjadi salahsatu titik tekannya. Inspirasi demokrasi yang demikian mendorong hilangnya watak diskriminatif terhadap sesama manusia. Watak yang memberikan kebebasan bagi manusia dalam mengembangkan segenap potensi diri yang ada dalam dirinya.

---

<sup>7</sup> Harjono, *Transformasi Demokrasi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2009), hlm 21-22.

Lebih jelas, Aristoteles menuliskan beberapa ciri demokrasi sebagai berikut.<sup>8</sup>

- a. Pemilihan pejabat oleh semua untuk semua;
- b. Pemerintahan oleh semua untuk masing-masing dan masing-masing pada gilirannya untuk semua;
- c. Jabatan diisi dengan cara undian, atau oleh semuanya, atau tidak sama sekali berdasarkan pengalaman atau ketrampilan;
- d. Masa waktu jabatan tidak didasarkan pada kualifikasi pemilikan harta kekayaan;
- e. Orang yang sama tidak akan menduduki jabatan yang sama untuk kedua kalinya. Kalau dilakukan, harus sangatlah jarang dan hanya dalam hal berhubungan dengan keadaan perang;
- f. Masa jabatan yang sesingkat mungkin;
- g. Juri harus dipilih dari seluruh warga dan mengadili semua hal penting dan dalam tingkat yang tertinggi seperti hal-hal yang mempengaruhi konstitusi dan perjanjian antar individu;
- h. Dewan sebagai kekuasaan yang berdaulat dalam segala hal atau paling tidak, hal-hal yang penting. Pejabat-pejabat tidak mempunyai kewenangan kedaulatan kepada yang lain ataupun pada sedikit orang;
- i. Gaji untuk anggota dewan, hakim peradilan, dan pejabat pemerintahan adalah sama besarnya sebagaimana warga biasa yang berhak mendapatkan makan dalam menjalankan jabatannya;
- j. Karena kelahiran, kekayaan, dan pendidikan adalah tanda-tanda dalam menentukan oligarki, dengan demikian, hal yang sebaliknya, yaitu: dilahirkan dari kalangan rendah, berpendapatan rendah, dan pekerjaan kasar, adalah ciri dari demokrasi;
- k. Tidak ada jabatan yang mempunyai masa berulang bersambung, dan jika diperlukan, pengisian jabatan tersebut harus dilakukan secara undian dari calon-calon yang ada.

---

<sup>8</sup> *Ibid*, hlm 25-26.

Dalam ruang demokrasi, hak-hak manusia sebagai individu dan sebagai bagian dari masyarakat mendapat jaminan yang luar biasa. Jaminan itu terwujud nyata dalam bentuk hukum yang wajib ditaati oleh setiap warga negara. Karena itu, sebuah negara demokratis tidak bisa tegak tanpa adanya supremasi hukum. W. Friedman mengemukakan dari segi nilai hukum, demokrasi modern dapat dikelompokkan kedalam 4 (empat) unsur:<sup>9</sup>

- a. Hak hukum individu atau kebebasan individu;
- b. Persamaan di depan hukum;
- c. Kontrol oleh rakyat terhadap pemerintah; dan
- d. Negara hukum.<sup>10</sup>

Negara hukum adalah negara yang mendasarkan diri pada aturan hukum yang berlaku. Artinya segala persoalan dalam hidup bermasyarakat dan bernegara diselesaikan dengan aturan hukum yang berlaku oleh pemegang kekuasaan yang sah dalam suatu negara. Pandangan ini menunjukkan tidak adanya ruang bagi nafsu atau dendam dalam menyelesaikan suatu persoalan di sebuah negara hukum. Negara hukum dengan karakter yang seperti itu disebut dengan negara beradab;

---

<sup>9</sup>I Dewa Gede Admadja, *Filsafat Hukum; Dimensi Tematis dan Historis*, Cetakan I (Malang: Setara Press, 2013), hlm 17-18.

<sup>10</sup> Khusus mengenai negara hukum ini Friedman memberikan keterangan bahwa konsepsi nilai demokrasi dalam unsur negara hukum dibangun dengan pilar hak hukum individu dan pertanggungjawaban hukum individu.

negara yang dikelola dengan akal budi manusiawi dan bukan dengan nafsu kebinatangan.<sup>11</sup>

Dalam Qur'an Allah telah menjelaskan tentang hal ini seperti berikut:

*“Sesungguhnya Allah menyuruh kalian menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya dan (menyuruh kalian) apabila menetapkan hukum diantara manusia tetapkanlah hukum dengan keadilan ...”* (QS an-Nisa'[4]: 8)

Mendasarkan pada ayat tersebut, Masdar Farid Mas'udi menjelaskan bahwa yang dimaksud dengan hukum adalah sistem norma atau aturan yang bersifat mengikat dan karenanya bisa dipaksakan oleh pihak atau lembaga yang secara resmi diberi kewenangan untuk itu. Materi atau isi norma tersebut bisa diambil dari hukum agama, hukum adat, dan bahkan dari hukum negara lain yang telah ditetapkan sebagai hukum positif melalui proses legislasi yang disepakati bersama. Di atas segalanya, semua materi hukum tersebut, dari manapun asal-usulnya, sejalan dengan prinsip-prinsip dasar dalam konstitusi yang muaranya adalah keadilan.<sup>12</sup>

Agak berbeda dengan Masdar, secara lebih rinci sosiolog A.A.G. Peters menyebutkan 5 (lima) ciri hukum modern yang rasional, yaitu:<sup>13</sup>

---

<sup>11</sup> Masdar Farid Mas'udi, *Syarah Konstitusi UUD 1945 dalam Perspektif Islam*, Cetakan I (Jakarta: Pustaka Alvabet, 2010), hlm 52.

<sup>12</sup> *Ibid*, hlm 53.

<sup>13</sup> I Dewa Gede Admadja, *Filsafat Hukum; Dimensi... Op. Cit.*, hlm 27-28.

- a. Hukumnya berkualitas normative yang berarti hukum yang bersifat umum-abstrak dapat diterapkan untuk semua orang dan berulang-ulang pada kasus serupa;
- b. Berkarakter sebagai hukum positif yang berarti dibuat oleh institusi negara yang sah;
- c. Diperkuat dengan kekuasaan paksaan berupa sanksi dari negara melalui prosedur pengadilan;
- d. Tersusun secara sistematis dalam satu sistem yang taat terhadap asas-asas dan doktrin yang ada;
- e. Wataknya sekuler atau memiliki materi muatan yang terpisah dari agama dan etika.

Semakin kita mencari tahu tentang hukum semakin kita akan bertemu dengan ketidaktahuan, karena faktanya hingga hari ini tidak pernah ditemukan atau setidaknya disepakati oleh para ilmuwan tentang pengertian hukum. Meski begitu, para ahli bersepakat bahwa hukum dan demokrasi dalam perkembangan dunia modern memiliki hubungan “berjalin-berkelindan” saling menautkan diri dalam kekuasaan. Blaise Pascal mengilustrasikan hubungan keduanya dengan menulis adagium, ”Hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan, kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman”, Itulah arti penting negara hukum dalam konsepsi negara demokratis.<sup>14</sup>

Banyak ahli yang memberikan penjelasan mengenai kriteria negara hukum namun jika diringkas intinya adalah bahwa semua orang, baik yang memerintah maupun yang diperintah sama-sama tunduk pada

---

<sup>14</sup> *Ibid.* hlm 63.



hukum yang berlaku. Kewajiban tunduk tersebut didasarkan pada asumsi hukum yang berlaku adalah hukum yang adil karena sejatinya, keadilanlah tujuan akhir dari hukum itu.

Indonesia sebagai negara berkembang wajib memastikan hadirnya keadilan dengan salah satu caranya ialah menjamin adanya kepastian hukum. Penting untuk diperhatikan bahwa sistem hukum dalam negara berkembang yang dicirikan dengan kentalnya dominasi tradisi yang bersifat religius ataupun yang lain serta dominasi intervensi politik membuat kepastian hukum menjadi lebih sulit dihadirkan. Oleh karena itu, diperlukan nyali untuk mendobrak sistem hukum keluar dari kungkungan tradisi dan politik.<sup>15</sup> Jika hal itu tidak bisa dilakukan maka selamanya kita akan terjebak pada ketidakpastian hukum. Satu kondisi dimana hukum berpisah sama sekali dengan kenyataan dan akhirnya menjadi sama sekali tidak efektif untuk diterapkan.

Prof. Otto menyebutkan setidaknya ada 3 (tiga) faktor yang mempengaruhi kepastian hukum, yaitu aturan hukumnya, lembaga atau institusi yang membentuk atau menerapkan hukum, dan lingkungan sosial masyarakat dimana hukum diberlakukan. Semakin baik negara hukum berfungsi akan semakin tinggi tingkat kepastian hukumnya. Semakin tinggi tingkat kepastian hukum maka akan semakin mudah melahirkan keadilan.<sup>16</sup>

---

<sup>15</sup> Jan Michiel Otto, "Kepastian Hukum Yang Nyata di negara Berkembang", dalam Adriaan W. Bedner dkk., ed., *Kajian Sosio Legal*, Edisi Pertama, (Bali: Pustaka Larasan, 2012), hlm 131.

<sup>16</sup> *Ibid.*, 123.

Menempatkan keadilan sebagai salah satu alat kontrol merupakan bagian yang sangat penting dalam rangka peningkatan kualitas pelaksanaan demokrasi. Karena keadilan dalam demokrasi akan menegaskan fungsi kebersamaan dan bekerja dalam konteks kepentingan umum serta memastikan hadirnya kesempatan yang setara dan seimbang dalam berbagai jenis kompetisi politik dari tingkat nasional sampai dengan lokal.<sup>17</sup> Budi Hardiman membahasakannya dengan “kesetaraan inklusif”.

Kesetaraan inklusif merupakan kesetaraan yang dimiliki oleh semua orang dengan tanpa memandang atau membedakan asal suku, agama, kepemilikan modal, komunitas politik maupun pekerjaan. Semua itu bisa dicapai hanya dengan memahami bahwa demokrasi itu untuk *semua* dan bukan hanya untuk *sebagian*, sehingga tidak ada lagi ruang bagi mereka yang masih mengambil preferensi-preferensi tertentu dalam demokrasi. Jika dalam demokrasi masih ada preferensi yang bersemangatkan primordialisme maka yang terjadi adalah lahirnya kesetaraan eksklusif yaitu kesetaraan untuk kelompok-kelompok tertentu semata. Kesetaraan inklusif itu hanya mampu diwujudkan dengan cara penguatan masyarakat warga. Sebuah tataan masyarakat dimana para warganya adalah “subjek” yang setara dan bebas. Dalam konsep normatif demokrasi, masyarakat warga diandaikan mengandung banyak hal:

---

<sup>17</sup> Teguh Yuwono, “Keadilan Dalam Perspektif Politik” dalam Hermansyah SH., M. Hum., red., *Komisi Yudisial dan Keadilan Sosial*, Cetakan ketiga, (Jakarta: Komisi Yudisial Republik Indonesia, 2010), hlm 26.

Kesadaran hukum, keadilan, kesejahteraan ekonomi, *fairness* dalam prosedur politis, situasi demografis yang ideal, dan seterusnya.<sup>18</sup>

Sayangnya, catatan sejarah Indonesia pasca Suharto menyimpulkan sebaliknya. Kelahiran demokrasi justru dibajak dan dimanfaatkan oleh kekuatan-kekuatan oligarki yang kuat. Mereka memasukan kepentingannya dalam bangunan sistem hukum dan politik yang hampir mustahil dipatahkan. Hal ini diperparah dengan hadirnya kembali politik massa dimana individu-individu dalam masyarakat diperlakukan sebagai kerumunan massa.

Mereka hanya diperlakukan sebagai kuantitas belaka dimana para individu dianggap bodoh, mudah percaya dan emosional. Terbukti hanya dengan slogan-slogan kampanye yang dangkal dan janji-janji yang (kadang) irasional, mereka yang berkompetisi dalam pemilu mudah memobilisasi massa. Pada kondisi demikian, demokrasi akhirnya hanya akan menjadi persekongkolan antara elit pragmatis dan massa untuk mengkhianati demokrasi itu sendiri.<sup>19</sup>

Padahal, kondisi ideal demokrasi mensyaratkan adanya rasionalitas yang diandaikan dalam dua hal yaitu rasionalitas pemilih dan informasi yang cukup atau memadai. Rasionalitas bergantung pada tingkat pendidikan sementara informasi yang cukup bergantung dari *fairness* dalam berpolitik yang kesemuanya mesti dijamin oleh negara. Khusus mengenai informasi yang memadai harus ditekankan tidak hanya

---

<sup>18</sup> F Budi Hardiman, *Dalam Moncong Oligarki; Skandal Demokrasi di Indonesia*, Cetakan I (Yogyakarta: Kanisius, 2013), hlm 60-61.

<sup>19</sup> *Ibid.*, hlm 62-70.

dalam hal prosedur (semua orang memiliki hak yang sama untuk memperoleh informasi) guna mempengaruhi publik melainkan juga kualitas isi informasi. Tidak boleh atasnama kebebasan berpendapat, lalu orang dengan seenaknya menginformasikan semua hal, termasuk informasi kebencian terhadap minoritas demi mengaget konstituen mayoritas sebagaimana yang pernah dialami Jerman. Dengan kemampuan retorikanya, Hitler memanfaatkan kebebasan berpendapat yang dijamin demokrasi untuk membangun semangat primordialisme antara kaum mayoritas (suku Arya) dengan kaum minoritas (suku Yahudi).<sup>20</sup>

Jika tidak berhati-hati, Indonesia bisa terjebak pada lubang yang sama seperti Jerman. Dahulu sempat ada ekspresi primordialitas pribumi dan tionghoa yang untungnya dapat dikontrol dan dikoreksi oleh demokrasi yang muncul dalam perwujudan pluralisme. Meski begitu banyak resiko, demokrasi tetap menawarkan kepada kita kebebasan dan kesetaraan sebanyak mungkin dan sistem negara hukum memberikan kepada kita tantangan/keteraturan yang diperlukan.

## 2. WEWENANG

Jika kita melihat dari segi bahasa, kata dasar wewenang yaitu wenang yang dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia berarti hak dan kekuasaan untuk bertindak; Kekuasaan untuk membuat keputusan,

---

<sup>20</sup> Donny Gahral Adian, *Demokrasi Kami*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Koekoesan, 2006), hlm 115-116.

memerintah dan melimpahkan tanggungjawab kepada orang lain. Black's Law Dictionary menjelaskan tentang wewenang (Authority) sebagai berikut:

*The right or permission to act legally on another's behalf; esp., the power of one person to affect another's legal relation by act done in accordance with the other manifestations of assent; the power delegated by a principal to an agent; also termed power over another person; b) Governmental power or jurisdiction; a governmental agency or corporation that administers a public enterprise. Also termed public authority.*<sup>21</sup>

(Hak atau izin untuk bertindak secara hukum atas nama pihak lain, terutama kekuasaan seseorang untuk memengaruhi hubungan hukum pihak lain dengan tindakan yang dilakukan sesuai dengan manifestasi persetujuan orang lain; kekuasaan yang didelegasikan oleh seorang pejabat kepada wakilnya, juga disebut kekuasaan atas orang lain; b) kekuasaan atau yuridiksi pemerintah, sebuah badan pemerintah atau korporasi yang mengelola suatu perusahaan public juga disebut otoritas public)

Banyak juga ahli yang telah mencoba untuk memberikan definisi terhadap wewenang. Beberapa diantaranya ada Philipus M. Hadjon yang mendefinisikan wewenang (*bevoegdheid*) sebagai kekuasaan hukum (*rechtsmacht*). Jadi dalam konsep hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan.<sup>22</sup> Agak berbeda dengan Philipus M. Hadjon, F.P.C.L. Tonner berpendapat "*Overheidsbevoegdheid wordt in dit verband opgevat als het vermogen om positief recht vast te stellen en aldus rechtsbetrekkingen tussen burgers onderling en tussen overheid en te scheppen*" (kewenangan pemerintah dalam kaitan ini dianggap sebagai kemampuan untuk melaksanakan hukum positif, dan dengan

---

<sup>21</sup> Bryan A. Garner, *Black's Law Dictionary*, Eight Edition (USA: Thomson West, 2004), hlm 142-143.

<sup>22</sup> Philipus M. Hadjon, "Tentang Wewenang", *YURIDIKA*, No.5&6 Tahun XII, September – Desember, 1997, hlm1.

begitu dapat diciptakan hubungan hukum antara pemerintahan dengan warga negara).<sup>23</sup>

Kewenangan dan wewenang pada prinsipnya memiliki pengertian yang sama. Namun agar ada kesamaan paham, penting untuk diketahui bahwa kewenangan adalah kekuasaan yang diformalkan, baik terhadap segolongan orang tertentu maupun terhadap sebuah bidang pemerintahan tertentu secara utuh, sedangkan wewenang hanya mengenai satu bidang tertentu saja atau dengan kata lain, kewenangan berarti kumpulan dari wewenang-wewenang.<sup>24</sup>

Wewenang dalam Bahasa Belanda sering disebut *bevoegdheid*. Istilah ini sering digunakan dalam konsep perdata dan hukum publik. Perlu ditekankan bahwa konsep wewenang yang dimaksud dalam penelitian ini adalah wewenang publik sebagaimana yang dikatakan oleh F.A.M. Stroink bahwa kewenangan berdasarkan hukum publik adalah kemampuan yuridis dari badan.<sup>25</sup> Wewenang yang dimaksud merupakan keseluruhan hak dan kewajiban yang terletak pada badan itu.

Wewenang public dapat bersifat ketatanegaraan (*staatsrechtelijk bevoegdheid*) maupun administratif (*administratief bevoegdheid*).

Wewenang ketatanegaraan merupakan wewenang yang diberikan dan

---

<sup>23</sup> Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2006), hlm 100.

<sup>24</sup> SF. Marbun, *Peradilan Administrasi dan Upaya Administratif di Indonesia*, Dikutip dari SF. Marbun, *Hukum Administrasi Negara II*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta: FH UII Press, 2013), hlm110.

<sup>25</sup> F.A.M. Stroink, *Pemahaman Tentang Dekonsentrasi*, diterjemahkan oleh Ateng Syafrudin, Refika Aditama, Bandung, 2006, hlm 24, dikutip kembali dalam Dr. Ridwan, SH., MHum., *Diskresi dan Tanggung Jawab Pemerintah*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm 112-113.

dilaksanakan oleh lembaga-lembaga negara, sedangkan wewenang yang bersifat administrasi merupakan wewenang yang diberikan dan dilaksanakan oleh organ administrasi atau pemerintahan.<sup>26</sup>

Setiap negara hukum pasti mendasarkan tindakannya pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Prinsip ini lebih akrab kita sebut sebagai asas legalitas yang dalam pengertian pidana berarti "*nullum delictum sine praevia lege poenali*" (Tidak ada hukuman tanpa undang-undang). Meski lebih sering didengar dalam hukum pidana namun asas legalitas juga digunakan dalam konteks hukum administrasi dengan ungkapan "*Dat het bestuur aan de wet is onder worpen*" (Bahwa pemerintah tunduk pada undang-undang). Dengan kata lain asas legalitas mengharuskan semua ketentuan yang mengikat warga negara harus didasarkan pada undang-undang.<sup>27</sup>

Pengertian tersebut dapatlah memberikan pemahaman mengenai eratnya kaitan antara asas legalitas dengan gagasan negara hukum dan demokrasi. Demokrasi menghendaki rakyat sebagai pemegang kekuasaan mutlak diejawantahkan melalui peraturan perundang-undangan atau hukum buatan para wakil rakyat yang dipilih secara demokratis. Tunduknya pemerintah kepada undang-undang sama artinya dengan tunduknya pemerintah kepada perintah rakyat dan dengan demikian

---

<sup>26</sup> *Ibid.*

<sup>27</sup> H.D.Stout, *De Betekenissen Van De Wet*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1994, hlm 28, dikutip kembali dalam Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Edisi Revisi, Cetakan Kedelapan (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2008), hlm 91.

maka kedaulatan rakyat benar-benar terwujud dalam setiap tindakan pemerintah.

Asas legalitas sebagai satu pilar utama negara hukum memiliki beberapa kelemahan berkaitan dengan hukum positif atau hukum tertulis yang ada. Cara berpikir hukum modern yang menggunakan paradigma positivistik mengharuskan orang melihat hukum dalam teks-teks mati yang di sahkan oleh lembaga resmi bernama negara. Legitimasi tunggal berlakunya hukum dalam perspektif ini adalah kekuasaan Negara yang bersifat memaksa dengan seluruh instrument yang menyertainya. Oleh karenanya, hukum ini memiliki potensi besar disalahgunakan oleh penguasa untuk menjadi alat penjaga *status quo*. Dengan kalimat lain, paradigma hukum ini membuat orang tidak lagi membaca undang-undang untuk dipraktekkan melainkan hanya sekedar mengeja undang-undang semata. Padahal kata kunci dari penegakan hukum yang berorientasi pada kemanusiaan atau keadilan adalah kerelaan untuk membebaskan diri dari *status quo* yang memenjarakan manusia dalam ketertindasan.<sup>28</sup>

Meski masih banyak kelemahan namun perlu diketahui bahwa hadirnya asas legalitas merupakan salah satu upaya sistem dalam menghadirkan kepastian hukum dan kesamaan perlakuan dalam hukum demi tercapainya keadilan. Oleh sebab itu setiap wewenang mesti bersumber dari hukum yang berlaku. Wewenang yang bersumber dari

---

<sup>28</sup> *Ibid*, Hlm 91.



hukum yang berlaku tersebut biasa kita sebut sebagai wewenang yang sah. Jadi, munculnya kewenangan yang sah adalah agar penyelenggara negara dalam melaksanakan pemerintahan terbatas oleh kewenangannya yang sah sehingga penyelenggara negara tidak dapat berlaku sewenang-wenang.

Pada umumnya para ahli menyatakan bahwa wewenang yang bersumber dari hukum dapat diperoleh melalui tiga cara yaitu delegasi, mandat dan atribusi. H.D. Van Wijk/ Willem Konijnenbelt mendefinisikan ketiganya sebagai berikut:<sup>29</sup>

- a. **Atribusi** adalah pemberian wewenang pemerintah oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan;
- b. **Delegasi adalah** pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan ke organ pemerintahan yang lain
- c. **Mandat terjadi** ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya

Lebih jauh, Marbun menjelaskan bahwa pembuat undang-undang yang dapat memberi Atribusi (berasal dari Bahasa Belanda *attributie* berarti pembagian) ada dua yaitu pembentuk undang-undang orisinal (DPR) dan pembentuk undang-undang delegasi (menteri-menteri dan organ-organ pemerintah yang berwenang). Dengan kata lain, atribusi adalah cara memperoleh dasar hukum bagi setiap tindakan pemerintah yang paling orisinal. Organ pemerintah yang dapat menerima atribusi

---

<sup>29</sup> H.D. Van Wijk/ Willem Konijnenbelt, *Hoofdstukken van Administratief Recht*, dikutip dari Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Cetakan Ke-8, Edisi Revisi, 2013, hlm 102.

tidak terbatas pada limitasi waktu kelahiran suatu organ pemerintah tetapi pembentuk undang-undang akan memberi atribusi kepada organ pemerintah dengan mempertimbangkan kesesuaian bidangnya, baik organ pemerintahan pusat maupun daerah. Oleh karena atributif merupakan penyerahan suatu wewenang (baru) dari pembuat undang-undang kepada pemerintah atau pejabat administrasi negara maka dapat dipastikan dalam setiap atributif akan ada dua pihak yang terlibat yaitu pemberi wewenang dan penerima wewenang.<sup>30</sup>

Delegasi berasal dari Bahasa Belanda *delegatie* yang berarti penyerahan kewenangan dari organ pemerintahan atau pejabat pemerintahan kepada organ pemerintahan atau pejabat pemerintahan yang lain. Dalam hal ini ada 3 (tiga) pihak yang terlibat, mereka adalah pihak pemilik kewenangan (Presiden); Pihak penerima wewenang delegasi (misalkan Menteri dalam negeri); dan pihak penerima limpahan wewenang delegasi (misalkan Gubernur). Pihak yang melimpahkan wewenang delegasi biasa disebut *delegans* sedangkan pihak menerima limpahan wewenang delegasi disebut *Delegataris*.<sup>31</sup>

*Delegans* tidak dapat lagi menggunakan wewenang yang telah didelegasikan kepada *delegataris* kecuali *delegans* terlebih dahulu mencabut wewenang yang didelegasikannya sesuai dengan asas *contrarius actus*. Oleh sebab itu *delegataris* bertanggungjawab penuh atas pelaksanaan wewenang yang sudah didelegasikan *delegans*

---

<sup>30</sup> S.F. Marbun, *Hukum Administrasi Negara I*, Cetakan I (Yogyakarta: FH UII Press, 2012), hlm 70-73.

<sup>31</sup> *Ibid*, hlm 75-79.

kepadanya dengan seluruh konsekwensi yang diakibatkannya secara hukum.<sup>32</sup>

Berbeda dengan delegasi, pada mandat tidak terjadi penyerahan wewenang melainkan hanya pelimpahan wewenang dari pihak pemberi mandat (*mandans*) kepada pihak yang diberi mandat (*mandataris*). Sebagaimana pengertian umumnya, merujuk pada Undang-Undang Administrasi Umum Belanda, mandat berarti suatu kewenangan yang diberikan oleh organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lain untuk atas namanya mengambil keputusan. Dengan begitu *mandans* tetap berwenang melaksanakan wewenang sekalipun wewenang tersebut telah dimandatkan kepada *mandataris*. Penting untuk diperhatikan bahwa seluruh akibat hukum yang terjadi karena dilaksanakannya mandat oleh *mandataris* ditanggung oleh *mandans* kecuali hal tersebut dilarang secara nyata atau ditentukan lain oleh peraturan perundang-undangan atau bertentangan dengan sifat kewenangannya. Oleh sebab itu, *mandataris* harus bertanggungjawab atau memberi laporan kepada *mandans* dalam setiap melaksanakan mandat yang diberikan oleh *mandans*.<sup>33</sup>

Melihat penjelasan di atas maka nyatalah perbedaan antara ketiga sumber wewenang tersebut. Pada atribusi terjadi “penciptaan” wewenang baru; Pada delegasi terjadi “penyerahan” wewenang; Sementara pada mandat hanya terjadi “pelimpahan” wewenang.

---

<sup>32</sup> *Ibid*, hlm 80-81.

<sup>33</sup> *Ibid*. hlm 83-87.

Ditinjau dari segi sifat, Indroharto membagi wewenang dalam 3 (tiga) sifat yaitu<sup>34</sup>:

- a. **Kewenangan Terikat:** apabila peraturan dasarnya menentukan kapan dan dalam keadaan bagaimana kewenangan tersebut dapat digunakan.
- b. **Kewenangan fakultatif:** terjadi dalam hal badan tata usaha negara tidak wajib menerapkan wewenangnya atau sedikit banyak masih ada pilihan.
- c. **Kewenangan bebas:** apabila peraturan dasarnya memberikan kebebasan **kepada badan** tata usaha negara untuk menentukan mengenai isi dari keputusan yang akan dikeluarkan. Kewenangan tersebut oleh **Hadjon** dibagi menjadi 2 yakni kewenangan i) untuk memutus secara mandiri, dan ii) kebebasan penilaian terhadap tersamar.

Ditinjau dari segi batasan, setiap wewenang itu dibatasi oleh isi/materi (*materiae*), wilayah/ruang (*locus*), dan waktu (*tempus*). Cacat dalam aspek-aspek tersebut menimbulkan cacat wewenang atau dalam artian bahwa di luar batas-batas itu suatu tindakan pemerintahan merupakan tindakan tanpa wewenang (*onbevoegdheid*). Tindakan tanpa wewenang bisa berupa<sup>35</sup>:

---

<sup>34</sup> Puspitatata, "Kedudukan, Kewenangan, Dan Tindakan Hukum Pemerintah," dalam <http://puspitatata5.blogspot.com/2013/05/kedudukankewenangan-dan-tindakan-hukum.html>, Akses 19 Juni 2015.

<sup>35</sup> W. Riawan Tjandra, "Perbandingan Sistem Peradilan Tata Usaha Negara dan Conseil d'etat sebagai Institusi Pengawas Tindakan Hukum Tata Usaha Negara," dalam

- a. *Onbevoegdheid ratione materiae*: yaitu apabila suatu keputusan tidak ada dasarnya dalam peraturan perundang-undangan atau apabila keputusan itu dikeluarkan oleh badan atau pejabat TUN yang tidak berwenang mengeluarkannya;
- b. *Onbevoegdheid ratione loci*: keputusan yang diambil oleh badan atau pejabat TUN tersebut menyangkut hal yang berada di luar batas wilayahnya (geografis);
- c. *Onbevoegdheid ratione temporis*: badan atau pejabat TUN belum berwenang atau tidak berwenang lagi untuk mengeluarkan keputusan TUN, misalnya karena jangka waktunya sudah lampau atau menerapkan peraturan lain sementara itu sudah berlaku peraturan baru.

Dalam perspektif Hukum Administrasi dikatakan bahwa ketetapan yang tidak sah akan berakibat pada batalnya ketetapan tersebut. Batalnya sebuah ketetapan dapat dibedakan dalam 3 (tiga) jenis kebatalan ketetapan yang tidak sah.<sup>36</sup> *Pertama*, ketetapan yang batal demi hukum (*nietigheid van rechtswege*) adalah suatu ketetapan yang isinya menetapkan adanya akibat suatu perbuatan itu untuk sebagian atau seluruhnya bagi hukum dianggap tidak ada, tanpa diperlukan keputusan pengadilan atau Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berwenang menyatakan batalnya ketetapan tersebut, jadi ketetapan itu batal sejak

---

<http://law.uii.ac.id/images/stories/Jurnal%20Hukum/Jurnal-No-3-Vol-20-Juli-2013/W-Riawan-Tj.pdf>, Akses 19 Juni 2015

<sup>36</sup> Boedi Djatmiko HA, "Karakter Hukum Keputusan PTUN," dalam <http://sertifikattanah.blogspot.com/2009/09/karakter-hukum-keputusan-ptun.html>, Akses 19 Juni 2015

dikeluarkan atau bagi hukum keputusan tersebut dianggap tidak ada ( dihapus ) tanpa diperlukan suatu keputusan hakim atau keputusan suatu badan pemerintah lain yang berkompeten untuk menyatakan batalnya sebagian atau seluruhnya.<sup>37</sup> *Kedua*, ketetapan yang dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) adalah suatu ketetapan baru dapat dinyatakan batal setelah pembatalan oleh hakim atau instansi yang berwenang membatalkan, dan pembatalan tidak berlaku surut. Bagi hukum, perbuatan dan akibat-akibat hukum yang ditimbulkan dianggap sah sampai dikeluarkan keputusan pembatalan (*ex-nunc*) kecuali undang-undang menentukan lain. *Ketiga*, ketetapan yang batal (*nietig*, juga: batal absolut, *absoluut nietig*) merupakan suatu tindakan atau perbuatan hukum yang dilakukan yang berakibat suatu perbuatan dianggap tidak pernah ada.

## F. Metode Penelitian

Metode penelitian tesis ini menggunakan metode penelitian hukum normatif-empiris (*applied law research*) sebagaimana yang dijelaskan oleh Prof. Abdul Kadir Muhammad. Artinya penelitian ini menggunakan studi kasus hukum normatif-empiris berupa produk perilaku hukum yang dalam konteks penelitian ini mengkaji implementasi Undang-Undang Pemilu Legislatif. Pokok kajiannya adalah pelaksanaan wewenang penanganan pelanggaran pemilu secara faktual pada setiap peristiwa hukum tertentu yang

---

<sup>37</sup> Mengenai pengertian ini Utrecht berpendapat penting agar pernyataan kebatalan ini ditetapkan oleh hakim atau badan yang berkompeten terhadap suatu pembatalan ketetapan.

terjadi dalam masyarakat guna mencapai tujuan penelitian yang telah ditentukan. Penelitian hukum normatif-empiris (terapan) bermula dari ketentuan hukum positif tertulis yang diberlakukan pada peristiwa hukum *in concreto* dalam masyarakat, sehingga dalam penelitian normatif-empiris selalu terdapat gabungan dua tahap kajian, yaitu<sup>38</sup>:

- a. Kajian mengenai hukum normatif yang berlaku;
- b. Penerapan pada peristiwa *in concreto* guna mencapai tujuan yang telah ditentukan. Penerapan tersebut dapat diwujudkan melalui perbuatan nyata dan dokumen hukum. Hasil penerapan akan menciptakan pemahaman realisasi pelaksanaan ketentuan-ketentuan hukum normative yang dikaji telah dijalankan secara patut atau tidak.

Penulis memilih menggunakan metode penelitian ini mengingat penjelasan Peter Mahmud Marzuki yang menjelaskan bahwa pada prinsipnya tidak ada perbedaan antara metode penelitian hukum normatif dan sosiologi (empiris). Para ahli tidak pernah melakukan pengkodifikasian antara penelitian hukum normatif dan penelitian hukum sosiologis. Lebih tegas dikatakan bahwa kodifikasi demikian sesungguhnya justru menyesatkan karena memang tidak memiliki dasar berpijak. Dikotomi seperti itu tidak dikenal baik dalam sistem *common law* maupun *civil law* kecuali hanya dikenal di Indonesia.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Dikutip dari R.A. Granita Ramadhani, *Analisis Aspek Legalitas Transaksi Efek Short-Selling Pada Masa Krisis Keuangan (Studi Kasus: Penghentian Sementara Perdagangan Bursa Efek Indonesia Tanggal 8-10 Oktober 2008 Disebabkan Penurunan Harga Secara Tajam Terkait Indikasi Short-Selling)*, Skripsi, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2009, hlm 58.

<sup>39</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana, 2005), hlm 33.

Sejalan dengan pandangan tersebut, Shidarta menjelaskan bahwa metode penelitian hukum normative sejatinya bekerja dalam dunia keharusan (*das sollen*) dan dunia kenyataan (*das sein*) dalam satu waktu yang bersamaan. Dengan demikian maka metode penelitian hukum normatif harus mengakomodasikan cara kerja metode penelitian empirik. Selain itu, Shidarta berpendapat bahwa teori hukum bersifat interdisipliner, sehingga disinilah terletak pintu masuk untuk menjalin kerja sama dengan ilmu-ilmu lain diluar disiplin hukum (khususnya ilmu-ilmu empiris hukum) bukan pada tataran ilmu hukum dogmatis.<sup>40</sup>

a. Pendekatan Penelitian

Dalam rangka mendapatkan informasi yang diperlukan untuk menganalisis permasalahan hukum yang dikaji, digunakanlah beberapa pendekatan yang lazim digunakan dalam penelitian hukum, antara lain pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan undang-undang (*statutory approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*) dan pendekatan kasus (*case approach*).<sup>41</sup>

*Pertama*, pendekatan historis (*historical approach*) digunakan dalam menganalisis desain undang-undang pemilu legislatif untuk menemukan maksud secara umum pengubah Undang-undang tentang Pemilihan Umum. *Kedua*, pendekatan undang-undang (*statutory approach*) digunakan untuk mengkaji pengaturan mengenai berbagai macam pelanggaran Pemilu Legislatif serta prosedur penanganannya

---

<sup>40</sup> Candra Kusuma, Penelitian Interdisipliner Tentang Hukum, (Jakarta: Epistema Institute, 2013), hlm 16-17.

<sup>41</sup> *Ibid*, hlm 93.



yang mengacu kepada: Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. *Ketiga*, pendekatan konseptual, sebuah pendekatan yang dilakukan dengan memanfaatkan pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum.<sup>42</sup> Pemahaman terhadap teori, asas, doktrin yang ada memberikan arahan bagi peneliti untuk dapat menemukan korelasi antara praktik yang ada dengan teori yang bersesuaian, sehingga dapat diketemukan alternatif solusi yang terbaik untuk memecahkan permasalahan hukum yang dikaji. Pendekatan ini digunakan untuk menganalisis implikasi pengaturan pelanggaran pemilu serta prosedur penanganannya terhadap penanganan pelanggaran pemilu yang terjadi di wilayah Daerah Istimewa Yogyakarta.

*Keempat*, Pendekatan kasus dengan cara telaah terhadap kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan berkekuatan hukum tetap. Dalam konteks penelitian ini peneliti akan menelaah beberapa kasus penanganan pelanggaran pemilu yang terjadi di wilayah Yogyakarta.

---

<sup>42</sup> *Ibid*, hlm 95.

b. Objek Penelitian

Penelitian ini akan difokuskan pada problem pelaksanaan wewenang penanganan pelanggaran pemilihan umum di Daerah Istimewa Yogyakarta pada Pemilu Legislatif tahun 2014.

c. Data Penelitian

Data primer yang dipakai dalam penelitian ini diperoleh dengan cara melakukan wawancara dengan narasumber dari Bawaslu DIY, Panwaslu Kabupaten/Kota, KPU DIY dan Pemda DIY. Sedangkan data sekunder dihimpun lewat studi kepustakaan (*library research*), dengan sumber data terdiri dari tiga klasifikasi sumber bahan hukum, yakni sumber bahan hukum primer, sumber bahan hukum sekunder dan sumber bahan hukum tertier yang terdiri dari<sup>43</sup>:

- 1) Bahan hukum primer, yaitu bahan-bahan hukum yang mengikat, terdiri dari:
  - a) Undang-Undang Dasar 1945;
  - b) Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum;
  - c) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;
- 2) Bahan hukum sekunder adalah bahan hukum yang mendukung bahan hukum primer dan memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, yaitu:
  - a) Risalah sidang pembentukan Undang-Undang;
  - b) Hasil-hasil penelitian hukum terdahulu;

---

<sup>43</sup> Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetakan 3, (Jakarta: UI Press, 1986), hlm 51-52.

- c) Naskah Akademik;
  - d) Buku-buku literatur ilmu hukum dan tulisan-tulisan hukum lainnya yang relevan;
  - e) Hasil wawancara.
- 3) Bahan hukum tertier adalah bahan yang memberikan petunjuk sekaligus penjelasan terhadap sumber hukum primer dan sekunder, yaitu:
- a) Kamus Hukum;
  - b) Kamus Bahasa Inggris;
  - c) Internet.
- d. Analisa Data

Data yang telah terkumpul selanjutnya dianalisa secara yuridis yaitu suatu bentuk analisis dari berbagai aspek untuk mengungkapkan segi positif dan negatif suatu produk hukum dengan menitikberatkan pada penggunaan data primer serta data sekunder yang bersumber dari para pejabat berwenang, intelektual dan masyarakat bawah.<sup>44</sup>

## **G. Sistematika Penulisan**

Pada bab pertama, peneliti akan menjabarkan mengenai latar belakang pentingnya penelitian ini dilakukan, rumusan masalah, tujuan penelitian, tinjauan pustaka atau dasar teori, serta metode penelitian. Kemudian pada bab kedua, peneliti akan menjelaskan tentang teori pemilu dalam kerangka negara hukum demokrasi. Lalu dilanjutkan dengan membahas penyelenggara pemilu sampai dengan jenis pelanggaran dan cara penanganan pelanggaran.

---

<sup>44</sup> Abdul Kadir Muhammad, *Hukum dan...op.cit.*, hlm 42.

Pada bab ketiga, dengan menggunakan teori yang sudah dibahas pada bab sebelumnya, peneliti mencoba menganalisis praktek wewenang penanganan pelanggaran yang terjadi selama pemilihan umum tahun 2014 dengan mengacu pada data-data hasil kerja penanganan pelanggaran yang dimiliki oleh Bawaslu DIY.

Berdasarkan analisis tersebut, peneliti akan menyimpulkan hasil dari penelitiannya pada bab ke empat serta memberikan beberapa rekomendasi yang dipandang penting dan perlu untuk penegakan hukum pemilu di Indonesia kedepan.

