



**POLITIK HUKUM PENGUJIAN PERATURAN DAERAH  
OLEH MAHKAMAH AGUNG DAN PEMERINTAH  
PASCA PERUBAHAN UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA  
REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

**OLEH :**

**KING FAISAL SULAIMAN**

**NPM. 11932017**

**DISERTASI**

**PROGRAM DOKTOR (S-3) ILMU HUKUM  
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA  
YOGYAKARTA  
2016**

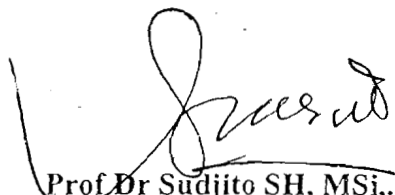


**POLITIK HUKUM PENGUJIAN PERATURAN DAERAH  
OLEH MAHKAMAH AGUNG DAN PEMERINTAH  
PASCA PERUBAHAN UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA  
REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

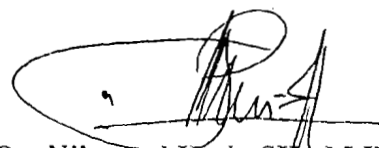
Oleh :  
**KING FAISAL SULAIMAN**  
NPM. 11932017

**DISERTASI**

Telah Diperiksa dengan Cermat dan Dinyatakan Layak untuk Diajukan  
Kepada Dewan Penguji Ujian Terbuka Disertasi (Promosi Doktor)  
sebagai Salah Satu Syarat untuk Memperoleh Gelar Doktor dalam  
Bidang Ilmu Hukum Program Doktor (S-3) Ilmu hukum Program  
Pascasarjana Fakultas Hukum  
Universitas Islam Indonesia

  
Prof. Dr. Sudjito SH, MSi.  
Promotor

14/5-2016

  
Dr. Ni'matul Huda SH, M.Hum.  
Co Promotor



**POLITIK HUKUM PENGUJIAN PERATURAN DAERAH  
OLEH MAHKAMAH AGUNG DAN PEMERINTAH  
PASCA PERUBAHAN UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA  
REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

**Oleh :**

**KING FAISAL SULAIMAN**

**NPM. 11932017**

**DISERTASI**

Telah Diperiksa dengan Cermat dan Dinyatakan Layak untuk Diajukan  
Kepada Dewan Penguji Ujian Terbuka Disertasi (Promosi Doktor)  
sebagai Salah Satu Syarat untuk Memperoleh Gelar Doktor dalam  
Bidang Ilmu Hukum Program Doktor (S-3) Ilmu hukum Program  
Pascasarjana Fakultas Hukum  
Universitas Islam Indonesia

**DEWAN PENGUJI**

**Prof. Dr. Moh. Mahfud MD, SH.,S.U.** (.....) (...../...../.....)

**Prof. Dr. M. Guntur Hamzah, S.H.,M.H.** (.....) (...../...../.....)

**Prof. Dr. Ellydar Chaidir, S.H., M.Hum.** (.....) (...../...../.....)

**Dr. Saifudin, S.H.,M.Hum.** (.....) (...../...../.....)



**POLITIK HUKUM PENGUJIAN PERATURAN DAERAH  
OLEH MAHKAMAH AGUNG DAN PEMERINTAH  
PASCA PERUBAHAN UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA  
REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

Oleh :

**KING FAISAL SULAIMAN**

**NPM. 11932017**

**DISERTASI**

Telah Diterima untuk Diajukan Kepada Dewan Penguji Ujian Terbuka  
Disertasi (Promosi Doktor) sebagai Salah Satu Syarat untuk Memperoleh  
Gelar Doktor dalam Bidang Ilmu Hukum pada  
Program Doktor (S-3) Ilmu Hukum Program Pascasarjana  
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

Yogyakarta,.....

Mengetahui/Mengesahkan  
Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum  
Universitas Islam Indonesia

**Drs. Agus Triyanta M.A., MH., Ph.D.,**

---

**MOTTO :**

**Allah SWT Meninggikan (Pasti) Derajat Orang-Orang Beriman  
dan Berilmu Pengetahuan  
(Q.S. Al Mujadilah : 11)**

**Menjadi Yang Terbaik Belum Tentu Benar Tapi Berusaha  
Menjadi Benar Itu Pasti Yang Terbaik  
*Fastabiqulkhairaat***

---

**PERSEMBAHAN**

**Dipersembahkan Untuk :**

**Istri dan Anakku tercinta :**

Nenti Uji Apriliasari SH, MH,

Najwa Rise King Faisal

Nadia Ma'rufah King Faisal

Naura Alifa King Faisal

**Orang Tuaku :**

Ayahanda yang tercinta :

Sulaiman Marsaoly

Suhartono SPd, MPd.

Ibunda yang tersayang :

Asma Hadad

Endang K Sri Nuryani SPd,

Seluruh keluarga dan kolega yang telah mensupport penulis selama ini

## PERNYATAAN ORISINALITAS

---

Yang bertandatangan di bawah ini adalah :

Nama : King Faisal Sulaiman  
NPM : 11932017  
Konsentrasi : Hukum Tata Negara  
Pekerjaan : Dosen Fakultas Hukum Univ. Khairun Ternate

Dengan ini menyatakan bahwa disertasi dengan judul : **“Politik Hukum Pengujian Perda oleh Mahkamah Agung dan Pemerintah Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945”** adalah benar karya asli saya sendiri yang bebas plagiarisme, dan sepanjang pengetahuan saya juga tidak terdapat karya atau pendapat yang pernah ditulis atau diterbitkan oleh orang lain, kecuali yang secara tertulis diacu dalam naskah disertasi ini dan disebutkan dalam daftar pustaka.

Bilamana dikemudian hari ditemukan ketidaksesuaian dengan pernyataan ini, maka saya bersedia menerima sanksi berupa pencabutan gelar akademis.

Demikian pernyataan ini dibuat dengan sesungguhnya dan dengan sebenar-benarnya

Yogyakarta, 2 Mei 2016

Yang Menyatakan,

Ttd,

King Faisal Sulaiman

## KATA PENGANTAR

Puji syukur penulis panjatkan kehadirat Allah SWT atas segala limpahan rahmatNya sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan disertasi ini sesuai dengan target waktu yang diharapkan. Disertasi dengan judul: **“Politik Hukum Pengujian Perda oleh Mahkamah Agung dan Pemerintah Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945”**, disusun dalam rangka melengkapi salah satu persyaratan mencapai derajat S3/Doktor pada Program Studi Ilmu Hukum dengan konsentrasi HTN pada Pascasarjana Fak. Hukum Universitas Islam Indonesia (UII) Yogyakarta. Pada kesempatan ini penulis menyampaikan rasa terima kasih dan penghargaan yang setinggi-tinggi kepada :

1. Ayahanda tercinta **“Bapak Sulaiman Marsaoly”** dan Ibunda yang tercinta **“Asma Hadad”** yang telah dengan hati yang suci, tulus, dan ikhlas membesarkan, serta mendidik penulis sejak kecil dengan segala kasih sayang selama ini. Tanpa doa, motivasi yang luar biasa, dan dukungan moral-materiil dari kedua Beliau yang tercinta tidak mungkin penulis mencapai prestasi akademik tertinggi dan menyelesaikan disertasi ini dengan baik. Ya Allah-Rabb, berikanlah ampunan, kesehatan-umur yang panjang dan keberkahan hidup bagi kedua Orang Tua penulis yang tersayang. Semoga keikhlasan dan ketulusan kedua Beliau dalam membesarkan dan mendidik penulis selama ini, menjadi amal jariah/ibadah serta mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT.
2. Bapak dan Ibu Mertua tercinta, **Drs Suhartono MPd.,** dan Ibunda **“Endang Sri Nuryanni SPd.,”**. Tanpa doa, motivasi yang luar biasa, dan dukungan moral-materiil dari kedua Beliau yang tercinta tidak mungkin penulis mencapai prestasi akademik tertinggi dan menyelesaikan disertasi ini dengan baik. Semoga keikhlasan dan ketulusan kedua Beliau dalam mencurahkan segala bantuan, motivasi, dan segenap perhatian kepada penulis Allah SWT.



3. Rasa hormat dan terima kasih tak terthingga untuk istriku yang tercinta, “Nenti Uji Apriliasari SH,.MH,.” dan buah hatiku yang tersayang ananda “Najwa Rise King Faisal, Nadia Ma’rufah King Faisal, dan Naura Alifa King Faisal” yang telah dengan penuh ketulusan tanpa pamrih senantiasa mendoakan, mendampingi dalam suka-duka, dan memberikan semangat tiada tara selama penulis menempuh studi program Doktor Ilmu Hukum pada Universitas Islam (UII) Yogyakarta terlebih ketika penulis melakukan penulisan disertasi ini.
4. Kakak tercinta; Wahidah Sulaiman SPd. dan Ko (Soleman Jumati SPd.), Laily Sulaiman SPd., dan Ko Ai (Arief Rumeon SPd.), Abdul. Azis Sulaiman SIP, MSi., dan Kak Ona (Mardiana S. SPd), Adik saya Prince Fahd Sulaiman SIP,-Dewi SPd, Mba Sari-Mas Wawan, termasuk pula Nene Ci Tobelo, Om Nal Tadena (Allahumarhamha wa a’fiha), Onco beserta semua keluarga penulis yang telah tulus memberikan motivasi yang luar biasa, dan bantuan selama penulis menempuh studi program Doktor Ilmu Hukum pada Universitas Islam (UII) Yogyakarta. Semoga segala Doa, keikhlasan, dan ketulusan, motivasi, serta perhatian kepada penulis selama ini, menjadi amal jariah/ibadah dan mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT.
5. Yang terhormat Bapak Prof. Sudjito SH, M.Si., selaku Promotor yang di tengah-tengah kesibukannya, Beliau senantiasa meluangkan waktu bagi penulis untuk memberikan kontribusi gagasan, dan pemikirannya serta bahan- bahan penelitian yang amat berharga dalam penulisan karya ilmiah ini. Semoga keikhlasan dan ketulusan Beliau dalam membimbing penulis selama penelitian ini berlangsung hingga menghasilkan disertasi seperti sekarang, menjadi ilmu yang berkah dan menjadi amal jariah serta mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT.
6. Yang terhormat Ibu Ni’matul Huda SH., M.Hum., selaku Co Promotor yang di tengah-tengah kesibukannya, Beliau senantiasa meluangkan waktu bagi penulis untuk

memberikan kontribusi gagasan, dan pemikirannya serta bahan- bahan penelitian yang amat berharga dalam penulisan karya ilmiah ini. Semoga keikhlasan dan ketulusan Beliau dalam membimbing penulis selama penelitian ini berlangsung hingga menghasilkan disertasi seperti sekarang, menjadi ilmu yang berkah dan menjadi amal jariah serta mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT.

7. Yang terhormat Bapak Prof. Dr. Moh. Mahfud MD, SH.,S.U., Prof. Dr. M. Guntur Hamzah, S.H.,M.H., Prof. Dr. Ellydar Chaidir, S.H., M.Hum. dan Dr. Saifudin, S.H.,M.Hum., selaku Tim Penelaah dan Penguji yang telah dengan cermat mengkritisi, memberi bimbingan, dan masukan yang konstruktif demi pebaikan disertasi ini. Semoga menjadi amal jariah serta mendapat ganjaran pahala yang berlipat dari Allah SWT.
8. Yang terhormat Rektor Universitas Islam (UII) Yogyakarta, Bapak Dr. Ir. Harsoyo M.SC.,dan Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta, Bapak Dr Aunur Rahim SH, M.Hum. yang telah berkenaan menerima penulis untuk menempuh studi pada program pascasarjana (Ilmu Hukum) Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta.
9. Yang terhormat Bapak Drs. Agus Triyanta M.A., MH., Ph.D., selaku ketua pengelola program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta, yang telah berkenaan menerima penulis untuk menempuh studi pada program pascasarjana (Ilmu Hukum) Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta.
10. Yang terhormat Bapak Prof. Dr. Husen Alting S.H, M.H. selaku Rektor Universitas Khairun Ternate, Prof. Dr. Gufran Ali Ibrahim M.Hum., (mantan Rektor Unkhair) telah memberikan motivasi, dan izin untuk melanjutkan studi S3/Doktor pada program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta. Begitu pula kepada seluruh pimpinan dan Staf rektorat Unkhair Ternate yang selama ini turut memberikan

motivasi dan bantuan selama penulis menempuh studi S3/Doktor pada program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta.

---

11. Yang terhormat Bapak Syawal Abdul. Ajid S.H, M.H. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Khairun Ternate beserta seluruh pimpinan, kolega Dosen, dan Staf akademik Fakultas Hukum Unkhair Ternate yang selama ini turut memberikan motivasi dan bantuan selama penulis menempuh studi S3/Doktor pada program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta.
12. Seluruh dosen Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta beserta civitas akademika lainnya, Mas Yusri yang selalu menyampaikan progress perkuliahan, mengkoridindir proses penyelesaian studi dan disertasi, Mbak Ika yang setia di perpustakaan, dan semuanya yang telah turut membantu penulis selama menempuh studi di Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta.
13. Teman-teman penulis yang sama-sama menempuh studi S3/Doktor Angkatan. XI pada program pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam (UII) Yogyakarta, Pak Amin Bendar, Pak Marius, Pak Alex, Pak Huda, Pak Murdoko, Mba Anti, Bu Erlina, dan semuanya serta sahabat penulis yang sering bermain badminton/ngopi bareng; Pak Faisal Malik, Pak Rustam Hasyim, Pak Abubakar Jibat, Pak Taib Latif dan semua teman yang tidak sempat disebutkan. Ucapan terima kasih yang sedalam-dalamnya atas jalinan persahabatan, dan kebersamaan selama ini. Semoga Allah SWT membalas kebaikan yang setimpal atas semua bantuan dan amal kebbaikannya. Akhir kata semoga disertasi ini bermanfaat bagi siapapun yang membacanya.

Yogyakarta, 2 Mei 2016

Penulis

Ttd,

King Faisal Sulaiman

POLITIK HUKUM PENGUJIAN PERATURAN DAERAH  
OLEH MAHKAMAH AGUNG DAN PEMERINTAH PASCA PERUBAHAN  
UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945

---

ABSTRAK

Fokus isu utama dalam riset ini bertujuan menjelaskan, (a) mengapa pengujian peraturan daerah (Perda) dilakukan oleh pemerintah padahal UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan telah menyerahkan kewenangan itu kepada Mahkamah Agung RI; dan (b) bagaimana rekonstruksi pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan yang tepat dalam perspektif perubahan UUD 1945 di masa mendatang. Penelitian ini merupakan penelitian normatif dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute aproach*), pendekatan kasus (*case aproach*), pendekatan historis (*historical aproach*), pendekatan komparatif (*comparative aproach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual aproach*). Riset ini menyimpulkan bahwa sebagai pilihan politik hukum (*resultante*) para perumus UUD, maka pada dasarnya tidak ada yang salah terkait divergensi praktek “*judicial review*” pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 dengan menempatkan kewenangan menguji kepada MA dan MK secara berbeda. Pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, masih terdapat dualisme sistem pengujian Perda yang saling kontradiktif dan menimbulkan banyak polemik hukum antara MA (*judicial review*) versus pemerintah (*executive review*). Secara normatif, *executive review* Perda mengacu pada UU No. 23 Tahun 2014 sedangkan mekanisme *judicial review* Perda berpijak pada Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 Jo UU No. 5 Tahun 2004 Jo UU No. 48 Tahun 2009 junto UU No. 3 Tahun 2009 Jo Perma No. 1 Tahun 2011.

Riset ini merekomendasikan diantaranya perlu penguatan *executive preview* Raperda oleh pemerintah dan bukan *executive review* Perda. Tindakan *executive preview*” dalam bentuk proses evaluasi yang bersifat verifikatif terhadap setiap Raperda dengan sejumlah batu uji (standar normatif) sebelum dipromulgasikan menjadi Perda. Pembatalan Perda sebaiknya menjadi kewenangan MA sebagai lembaga peradilan (*judicial power*) bukan lembaga eksekutif. Pancasila layak menjadi batu uji bagi Perda dan seluruh peraturan perundang-undangan. Di masa mendatang, untuk mengakhiri dualisme pengujian Perda antara MA dengan Pemerintah maupun antara MA dan MK maka sistem pengujian di Indonesia perlu di direkonstruksi yakni dengan penguatan MK sebagai satu-satunya lembaga yudikatif yang berwenang melakukan pengujian (*judicial review*) terhadap seluruh produk peraturan perundang-undangan di Indonesia (*court of law*).

Kata Kunci : Politik Hukum, Pengujian Peraturan Daerah

LEGAL POLICY OF REGIONAL REGULATIONS REVIEW  
BY THE SUPREME COURT AND THE GOVERNMENT AFTER AMENDMENT OF  
THE 1945 CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF INDONESIA

---

**ABSTRACT**

This research aims to examining, (a) why regional regulations review is applied by the government whereas, after amendment of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia the authority has been given to the Supreme Court; and (b) how the right reconstruction of the institutionalized regulations review pursuant to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia is. The research constitutes a normative research by applying statute, case, historical, comparative and conceptual approaches. The research finds that as a legal policy choice, there is no essentially wrong that the amendment drafters of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia stipulated the divergence of the judicial review authority differently held by the Supreme Court and the Constitutional Court. After amendment of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, there is still a double model of contradictorily regional regulations review held by the Supreme Court (judicial review) and by the government (executive review) that invites many legal polemics. The executive review of regional regulations is normatively based on Act Number 23 of 2014 on Regional Governance; while the judicial review is constitutionally based in Article 24A Paragraph (1) of the 1945 Constitution the Republic of Indonesia Jo. Act Number 5 of 2004 Jo. Act Number 48 of 2009 Jo. Act Number 3 of 2009 Jo. the Supreme Court Regulation Number 1 of 2011. The research recommends that the executive preview of regional regulations, not the executive review of regional regulations held by the government needs to be strengthened. The executive preview is applied by verifying every draft of regional regulations based on normative standards in prior to stipulate the draft. The authority to annul regional regulations should be held by the Supreme Court as the judicial body not the executive body. *Pancasila* deserves to be a normative standard to review regional regulations and legislations. In the future, the double model of regional regulations review held by the Supreme Court and the Government, and by the Supreme Court and the Constitutional Court needs to be reconstructed by strengthening the authority of the Constitutional Court as the only judicial body that has authority to conduct judicial review on all regulations and legislations in Indonesia.

**Keywords:** Legal Policy and Regional Regulations Review.

## DAFTAR ISI

|   |      |
|---|------|
| HALAM JUDUL.....                                    | i    |
| HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING.....                 | ii   |
| HALAMAN PERSETUJUAN DEWAN PENGUJI.....              | iii  |
| HALAMAN PENGESAHAN KETUA PROGRAM.....               | iv   |
| HALAMAN MOTTO.....                                  | v    |
| HALAMAN PERSEMBAHAN.....                            | vi   |
| HALAMAN ORISINALITAS.....                           | vii  |
| KATA PENGANTAR.....                                 | viii |
| DAFTAR ISI.....                                     | ix   |
| DAFTAR SINGKATAN.....                               | x    |
| DAFTAR TABEL.....                                   | vii  |
| DAFTAR BAGAN.....                                   | viii |
| ABSTRAK.....  | ix   |
| ABSTRACT.....                                       | x    |
| BAB I : PENDAHULUAN.....                            | 1    |
| A. Latar Belakang Masalah.....                      | 1    |
| B. Rumusan Masalah.....                             | 16   |
| C. Maksud dan Tujuan Penelitian.....                | 16   |
| D. Manfaat Penelitian.....                          | 16   |
| E. Orisinalitas Penelitian.....                     | 16   |
| F. Kerangka Pemikiran Teoritis.....                 | 20   |
| 1. Teori Politik Hukum.....                         | 29   |
| 2. Teori Kekuasaan Kehakiman.....                   | 44   |
| 3. Teori Pembentukan dan Pengujian Norma Hukum..... | 59   |

|   |            |
|---|------------|
| G. Definisi Operasional.....  | 83         |
| H. Asumsi Dasar.....  | 86         |
| <hr/>   |            |
| I. Metode Penelitian.....   | 86         |
| 1. Jenis dan Pendekatan.....  | 86         |
| 2. Sumber Data.....   | 88         |
| a. Bahan Hukum Primer.....  | 89         |
| b. Bahan Hukum Sekunder.....  | 93         |
| c. Bahan Hukum Tersier.....   | 98         |
| 3. Teknik Pengumpulan Data .....  | 99         |
| 4. Teknik Analisis Data.....  | 99         |
| J. Sistematika Penulisan.....   | 100        |
| <b>BAB II : KEDUDUKAN PANCASILA DALAM POLITIK HUKUM NASIONAL.....</b>                   | <b>105</b> |
| A. Postur Negara Hukum Pancasila.....   | 105        |
| B. Pancasila Sebagai Hukum Yang Pluralistik.....  | 111        |
| C. Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional.....                              | 117        |
| D. Prolegnas dan Prolegda Sebagai Cermin Politik Hukum.....                             | 128        |
| E. Strategi Penguatan Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional.....           | 133        |
| 1. Melalui Perubahan Kelima UUD NRI Tahun 1945.....                                     | 133        |
| 2. Melalui Putusan MK Sebagai Penjaga Pancasila ( <i>The Gurdian of Ideology</i> )..... | 137        |
| 3. Internalisasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Setiap Produk Kebijakan Hukum.....         | 147        |
| <b>BAB III : DINAMIKA PENGUJIAN PERDA PASCA PERUBAHAN UUD NRI TAHUN</b>                 |            |
| <b>1945.....</b>  | <b>150</b> |
| A. Urgensi Pengawasan Produk Hukum Daerah.....  | 150        |
| B. Konstruksi Perda Dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan.....                      | 156        |
| C. Perda Sebagai Produk Legislatif di Tingkat Daerah.....                               | 159        |

|  |     |
|--|-----|
| D. Asas dan Materi Pembentukan Perda.....  | 163 |
| E. Mekanisme Pembentukan Perda.....  | 169 |
| <hr/>  |     |
| F. Implikasi Politik Hukum Pengujian Perda Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945..... | 172 |
| 1. Perspektif Perubahan Ketiga UUD NRI Tahun 1945.....                             | 172 |
| 2. Perspektif UU P3, UU di Bidang Kehakiman, dan UU 28 Tahun 2009.....             | 181 |
| 3. Perspektif UU No. 23 Tahun 2014.....  | 189 |
| a. Skema <i>Executive Preview</i> Raperda Propinsi.....                            | 194 |
| b. Skema <i>Executive Preview</i> Kabupaten/Kota.....                              | 199 |
| c. Skema <i>Executive Review</i> Perda Propinsi.....                               | 207 |
| d. Skema <i>Executive Review</i> Perda Kabupaten/Kota.....                         | 212 |
| 4. Anatomi Pengujian ( <i>Executive Review</i> ) Perda Oleh Pemerintah.....        | 215 |
| a. Limit Waktu Penyetoran Perda Kepada Pemerintah.....                             | 215 |
| b. Tipologi Sanksi Terhadap Pemerintah Daerah Yang Tidak Patuh.....                | 220 |
| c. Ambivalensi Instrumen Hukum Pembatalan Perda.....                               | 229 |
| d. Upaya Hukum, “Keberatan” Akibat <i>Executive Review</i> Perda.....              | 234 |
| e. Banyaknya Batu Uji Perda Dalam <i>Executive Review</i> .....                    | 240 |
| f. Melibatkan Banyak Lembaga Negara.....   | 244 |
| g. Rapuhnya Efektifitas Pengawasan Lintas Kementerian Terkait.....                 | 254 |
| h. Polemik Potensi Terjadinya Pengujian Ganda Perda.....                           | 257 |
| i. Polemik <i>Legal Standing Executive Review</i> .....                            | 259 |
| j. <i>Executive Review</i> Perda Cermin Tindakan Inkonstitusional.....             | 263 |
| 5. Anatomi <i>Judicial Review</i> Perda oleh Mahkamah Agung.....                   | 270 |
| a. Beban Perkara <i>Judicial Review</i> Perda di MA Relatif Sedikit.....           | 270 |
| b. Inkonsistensi Mekanisme Pengajuan <i>Judicial Review</i> .....                  | 273 |
| c. Pengajuan Gugatan (Pemeriksaan Tingkat Kasasi).....                             | 274 |



|  |     |
|--|-----|
| 1) Langsung ke Mahkamah Agung.....   | 279 |
| 2) Melalui Pengadilan Negeri.....  | 280 |
| <hr/>  |     |
| d. Limitasi Waktu Pengajuan <i>Judicial Review</i> Perda.....  | 283 |
| e. Peraturan Lebih Tinggi Sebagai Batu Uji <i>Judicial Review</i> .....                                    | 285 |
| f. Polemik Legal Standing <i>Judicial Review</i> .....   | 288 |
| <br>   |     |
| BAB IV: REKONSTRUKSI PENGUJIAN PERATURAN PERUNDANGAN DALAM<br>SPEKTRUM PERUBAHAN UUD NRI TAHUN 1945.....   | 299 |
| <br>   |     |
| A. Penguatan <i>Executive Preview</i> Perda oleh Pemerintah.....   | 299 |
| <br>   |     |
| B. MK Penguji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan.....  | 303 |
| <br>   |     |
| 1. Mengakhiri Polemik Pengujian Perda antara Pemerintah Versus MA.....                                     | 303 |
| 2. Mengakhiri Potensi Konflik Dualisme Kewenangan Menguji Antara MA Versus MK<br>.....                     | 306 |
| 3. Hukum Acara MK Lebih Menjamin Terwujudnya Asas Peradilan Yang Sederhana,<br>Cepat dan Biaya Ringan..... | 317 |
| a. Menggratiskan Biaya Perkara.....  | 317 |
| b. Aplikasi Internet dan <i>Video Conference (Teleconference)</i> Dalam Hukum<br>Acara.....                | 318 |
| c. Persidangan <i>Judicial Review</i> di MK Lebih Transparan Ketimbang di MA.....                          | 319 |
| 4. Standar Pengujian Perkara <i>Judicial Review</i> di MK Mencakup Aspek Formil dan<br>Materiil.....       | 320 |
| <br>   |     |
| C. Pelembagaan Pancasila Sebagai Batu Uji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan.....                        | 322 |
| <br>   |     |
| 1. Alasan Filosofis-Teoritis Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji.....                                 | 322 |
| a. Pancasila Sebagai Ideologi-Falsafah Bangsa ( <i>Philosophische Grondslag</i> ).....                     | 323 |
| b. Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa ( <i>Weltanschauung</i> ).....                                 | 328 |
| c. Pancasila Sebagai Pokok Kaidah Fundamental Negara.....  | 333 |

|  |     |
|--|-----|
| d. Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum.....                | 336 |
| 2. Alasan Konstitusional Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji.....   | 353 |
| <hr/>  |     |
| D. Pelembagaan Peninjauan Kembali (PK) Sebagai Upaya Hukum Terakhir..... | 347 |
| BAB V : PENUTUP.....   | 357 |
| Kesimpulan.....  | 357 |
| Saran.....   | 360 |
| Daftar Pustaka.....  | 366 |
| Daftar Riwayat Hidup   |     |

## DAFTAR SINGKATAN

|                      |  |
|----------------------|--|
| UUD 1945             | : Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945           |
| UUD NRI Tahun 1945   | : Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945     |
| UU                   | : Undang-Undang  |
| BPUPKI               | : Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia |
| PPKI                 | : Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia                      |
| DPR RI               | : Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia                   |
| DPR GR               | : Dewan Perwakilan Rakyat Gotong Royong                        |
| DPD RI               | : Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia                   |
| MPR RI               | : Majelis Permusyawaratan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia |
| Prolegnas            | : Program Legislasi Nasional                                   |
| Prolegada            | : Program Legislasi Daerah                                     |
| PP                   | : Peraturan Pemerintah   |
| Perpres              | : Peraturan Presiden   |
| Permendagri          | : Peraturan Menteri  |
| Pergub               | : Peraturan Gubernur   |
| Perpu                | : Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang                 |
| Perda Propinsi       | : Peraturan Daerah Propinsi                                    |
| Perda Kabupaten/Kota | : Peraturan Daerah Kabupaten/Kota                              |
| Tap MPR RI           | : Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia  |
| Tap MPRS             | : Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara           |
| MK                   | : Mahkamah Konstitusi  |
| MA                   | : Mahkamah Agung   |
| MAPP                 | : Model Analisis Peraturan Perundang-undangan                  |
| NKRI                 | : Negara Kesatuan Republik Indonesia                           |

|                  |   |
|------------------|---|
| RUU              | : Rancangan Undang-Undang                                       |
| KY RI            | : Komisi Yudisial Republik Indonesia                            |
| NKRI             | : Negara Kesatuan Republik Indonesia                            |
| Kepmendagri      | : Keputusan Menteri Dalam Negeri.                               |
| Komnas HAM       | : Komisi Nasional Hak Asasi Manusia                             |
| Komnas Perempuan | : Komisi Nasional Perempuan                                     |
| PK               | : Peninjauan Kembali  |
| PAH I BP MPR     | : Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja Majelis Permusyawaratan Rakyat |
| Pansus DPR       | : Panitia Khusus Dewan Perwakilan Rakyat                        |
| RPDP             | : Rapat Dengar Pendapat   |
| Raker            | : Rapat kerja   |
| Raperda          | : Rancangan Peraturan Daerah                                    |
| Kemendagri       | : Kementrian Dalam Negeri                                       |
| Kemenkeu         | : Kementrian Keuangan   |
| Kemenkumham      | : Kementrian Hukum dan Hak Asasi Manusia                        |
| Dirjen Pajak     | : Direktorat Jenderal   |
| PMK              | : Peraturan Mahkamah Konstitusi                                 |
| Perma            | : Peraturan Mahkamah Agung                                      |
| APBD             | : Anggaran Pendapatan Belanja Daerah                            |
| APBN             | : Anggaran Pendapatan Belanja Negara                            |
| PDRD             | : Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (PDRD)                      |
| RPJP Nasional    | : Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional                   |
| RPJP             | : Rencana Pembangunan Jangka Panjang                            |
| RPJM Nasional    | : Rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional                  |
| RPJPD            | : Rencana Pembangunan Jangka Panjang Daerah                     |

|           |  |
|-----------|--|
| RPJMD     | : Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah                         |
| Repelita  | : Rencana Pembangunan Lima Tahun                                     |
| Balegnas  | : Badan Legislasi Nasional   |
| Balegda   | : Badan Legislasi Daerah   |
| GBHN      | : Garis-Garis Besar Haluan Negara                                    |
| RPTD/RKPD | : Rencana Pembangunan Tahunan Daerah/Rencana Kerja Pemerintah Daerah |
| KUA APBD  | : Kebijakan Umum Anggaran Pendapatan Belanja Daerah                  |
| PPAS      | : Prioritas dan Plafon Anggaran Sementara                            |
| DAU       | : Dana Alokasi Umum  |
| DBH       | : Dana Bagi Hasil  |
| SPM       | : Standar Pelayanan Minimal  |
| SEMA      | : Surat Edaran Mahkamah Agung  |
| TOT       | : Training of Trainer  |
| TUN       | : Tata Usaha Negara  |

## Daftar Tabel

|   |     |
|---|-----|
| Tabel: 1.1: Orisinalitas Penelitian.....  | 17  |
| Tabel: 1.2: Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2002 s/d 2009.....                          | 231 |
| Tabel : 1.3: Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2010 dan Tahun 2011.....                   | 232 |
| Tabel: 1.4 : Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2012.....                                  | 232 |
| Tabel: 1.5 : Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2013.....                                  | 232 |
| Tabel 1.6: Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2014.....                                    | 233 |
| Tabel 1.7 :Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2015 (Per Januari s/d Februari).....         | 233 |
| Tabel 1.8: Perbandingan “ <i>Executive Review</i> ” versus “ <i>Judicial Review</i> ” ..... | 236 |
| Tabel 1.9: Institusi Pemerintah Yang Terlibat Dalam <i>Executive Review</i> .....           | 262 |
| Tabel 1.10: Penanganan Perkara Mahkamah Agung Tahun 2013 Sesuai Jenis Kewenangan.....       | 270 |
| Tabel 1.11 : Penanganan Perkara <i>Judicial Review</i> Tahun 2013.....                      | 271 |

## Gambar Bagan

|   |     |
|---|-----|
| Gambar Bagan 1.1 : Peta Konsep Kerangka Pemikiran Teoritis.....                             | 22  |
| Gambar Bagan: 1.2 : Hirarki Peraturan Perundang-undangan Sebelum perubahan UUD<br>1945..... | 79  |
| Gambar Bagan 1.3 : Tata Cara Pengawasan Preventif Raperda Propinsi.....                     | 198 |
| Gambar Bagan 1.4. : Tata Cara Pengawasan Preventif Raperda Kabupaten/Kota.....              | 203 |
| Gambar Bagan 1.5: Alur Review Perda/Raperda.....  | 206 |
| Gambar Bagan 1.6 : Tata Cara Pengawasan Represif Perda Propinsi/ Perda.....                 | 211 |
| Gambar Bagan : 1.7 Tata Cara Pengawasan Represif Perda Kabupaten/Kota.....                  | 213 |
| Gambar Bagan 1.9 : Alur <i>Judicial Review</i> Versi Perma No. 1 Tahun 2004.....            | 277 |
| Gambar Bagan 1.10 : Alur <i>Judicial Review</i> Versi Perma No. 1 Tahun 2011.....           | 281 |

## BAB I

### PENDAHULUAN

#### A. Latar Belakang Masalah

Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) adalah sebuah keniscayaan yang harus ditempuh demi menjawab tuntutan dinamika zaman ditengah kompleksnya permasalahan ketatanegaraan modern dewasa ini. Desain postur lembaga kekuasaan kehakiman (yudikatif) dan pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 sarat dengan dinamika serta konfigurasi politik hukum yang menyertainya. Hasil perubahan UUD NRI tahun 1945, telah mengkonstruksikan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi berada dalam dua arus kewenangan yang berbeda secara konstitusional untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia.

Secara embrionik, pergulatan pemikiran mengenai pentingnya suatu lembaga kehakiman (yudikatif) memiliki kewenangan pengujian (*judicial review*) atas peraturan perundang-undangan telah mengemuka semenjak UUD 1945 untuk pertama kalinya dibahas khususnya pada “BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman”. Rumusan ketentuan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan menegaskan :

Pasal 24 ayat (1)

“Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan.”

Dalam Penjelasan UUD 1945 disebutkan juga bahwa:

“Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu, harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim”.

Pada rapat BPUPKI tahun 1945 terkait pembahasan “BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman” ketika itu, Yamin pernah mengusulkan gagasan pentingnya lembaga kehakiman mempunyai semacam hak untuk menguji suatu undang-undang. Melalui argumennya, Yamin mengatakan bahwa, pembentukan lembaga yudikatif yakni Balai Agung (istilah yang dipakai



Yamin) sebaiknya tidak hanya ditujukan untuk menjalankan fungsi kehakiman (mengadili perkara) semata, akan tetapi juga berperan sebagai lembaga “pemanding”<sup>1</sup>. Fungsi pemanding ini guna memastikan suatu UU yang dibuat oleh DPR tidak bertentangan dari segi formil dan materiil dengan konstitusi (UUD 1945), tidak kontras dengan hukum adat yang diakui, ataupun tidak bertentangan dengan syariat agama Islam. Gagasan Yamin ini, ternyata tidak mendapat dukungan atau persetujuan mayoritas anggota lainnya dalam sidang Panitia Perancang UUD 1945 dan Panitia Hukum Dasar yang beranggotakan sembilan belas (19) orang tersebut<sup>2</sup>.

Penolakan atas ide “*judicial review*” Yamin ini, datang dari Mr Soepomo selaku ketua Panitia Kecil Perancang UUD 1945. Bagi Soepomo, Balai Agung yang dimaksud Yamin selaku lembaga yudikatif atau pelaksana kekuasaan kehakiman, belum layak melakukan kontrol normatif atau menguji sebuah UU yang dibuat oleh lembaga perwakilan rakyat (DPR)<sup>3</sup>. Ada 2 (dua) argumen Soepomo untuk menolak dicantumkannya hak menguji materiil dalam Undang-Undang Dasar sebagaimana usulan Yamin ketika itu yaitu:

1. Undang-Undang Dasar yang hendak dibentuk tidak mengenal teori Trias Politika, sedangkan hak menguji materiil hanya dijumpai dalam negara-negara yang menganut teori trias politika.

---

<sup>1</sup>Lembaga pemanding yang dimaksudkan oleh Yamin tak lain adalah “lembaga penguji undang-undang” dalam hal ini yakni Balai Agung (Mahkamah Agung) yang berfungsi untuk mengkaji dan menguji produk hukum undang-undang yang dihasilkan oleh lembaga perwakilan rakyat.

<sup>2</sup>Perdebatan mengenai perlu atau tidaknya diatur dalam UUD 1945 perihal pelembagaan kewenangan *judicial review* yang dilekatkan kepada badan atau lembaga yudikatif. Yamin adalah orang pertama kali menggunakan terminologi lembaga Balai Agung yang identik dengan lembaga Mahkamah Agung dewasa ini. Menariknya, perdebatan mengenai gagasan *judicial review* ini terjadi bukan hanya dalam sidang-sidang Panitia Perancang UUD 1945 dan Panitia Hukum Dasar (UUD). Namun perdebatan tersebut dimenjadi makin meluas pula dalam sidang BPUPKI ketika Panitia Perancang yang diketuai oleh Mr Soepomo dimintai untuk menyampaikan hasil kerjanya. Perlu diketahui bahwa, Panitia Kecil yang diketuai oleh Mr. Soepomo merupakan bentukan dan menjadi bagian dari Panitia Hukum Dasar yang diketuai oleh Ir Soekarno sendiri. Adapun anggota Panitia Perancang ini termasuk ketua berjumlah 7 orang sedangkan keanggotaan Panitia Hukum Dasar berjumlah 19 orang dimana panitia perancang juga merangkap anggota dari Panitia Hukum Dasar. Adapun nama-nama dari ketujuh anggota Panitia Perancang itu adalah: Prof. Mr Soepomo (ketua), Mr Moh Yamin, Mr. A.A. Maramis, Mr. R. Panji Singgih, H. Agus Salim, Dr Soekiman, dan Mr. Wongsonegoro. Untuk lebih jelas baca Safrudin Bahar, Ananda B. Kusuma, Hanie Hudawati (Tim Penyunting), *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) tanggal 28 Mei 1945-22 Agustus 1945*, (Jakarta :Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1995), hlm.30-40. Bandingkan pula dengan Joeniarto, *Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*, (Jakarta: Bumi Aksara, 1984), hlm 13.

<sup>3</sup> Safrudin Bahar.....*lo.cit.*

2. Para ahli hukum kita (Indonesia) belum begitu banyak, disamping itu mereka sama sekali tidak mempunyai pengalaman dalam bidang hak menguji materiil<sup>4</sup>.

Walhasil, UUD 1945 pada akhirnya tidak memberikan kewenangan kepada Mahkamah Agung untuk melakukan pengujian (*judicial review*) produk hukum di bawah undang-undang terhadap UU ataupun terhadap UUD 1945 itu sendiri. Oleh karena itu, dalam fase pertama pemberlakuan UUD 1945, tidak ada satupun ketentuan secara normatif mengenai sistem pengujian peraturan perundang-undangan. Kondisi ini berlangsung hingga diberlakukannya Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) 1949. Yamin tidak menyampaikan pemikirannya terkait urgensi pembentukan sebuah Mahkamah yang berdiri sendiri, sederajat dan di luar Mahkamah Agung. Muhammad Yamin hanya menyebut fungsi untuk menguji undang-undang itu dan bukan pada institusi baru untuk hal itu. Namun karena konsepsi yang sudah disepakati dalam rumusan UUD 1945 saat itu, maka tidak memungkinkan ide ini diterima. Oleh karena itu, ide pengujian UU oleh Mahkamah Agung tidak mendapat kesepakatan. UUD 1945 sebelum mengalami perubahan memang tidak mengadopsi ide pemisahan kekuasaan, melainkan mengadopsi ide pembagian kekuasaan yang tidak memungkinkan Mahkamah Konstitusi berdiri ataupun fungsinya di adopsikan<sup>5</sup>.

Pada fase pra- perubahan, meskipun UUD 1945 tidak menyatakan secara eksplisit, namun sejumlah produk hukum mengatur secara detail sistem pengujian peraturan perundang-undangan. Setidaknya, hal ini bisa dilacak dalam UU No.14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman Jo Tap MPR No.III/MPR/1978 tentang Kedudukan dan Hubungan Tata Kerja Lembaga Tertinggi Negara dengan/atau Antara Lembaga Tinggi Negara Jo UU No.14/1985 tentang Mahkamah Agung Jo Perma No. 1 Tahun 1993 Jo Perma No. 1 Tahun

---

<sup>4</sup> *Ibid.*, hlm 73-74.

<sup>5</sup> Yamin dalam Jimly Asshiddiqie, yang diintrodusir kembali oleh Refly Harun, "*Refleksi Satu Tahun Mahkamah Konstitusi, Menjaga Denyut Konstitusi*", (Jakarta : Konstitusi Press, 2004), hlm 6.

1999 tentang Hak Uji Materil Jo Tap MPR No.III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan<sup>6</sup>.

Pada perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945, terjadi tarikan konfigurasi politik yang cukup signifikan ketika pembahasan “Bab tentang kekuasaan kehakiman”, khususnya konstruksi sistem pengujian peraturan perundang-undangan”. Secara umum, terdapat 3 (tiga) opsi pemikiran ataupun gagasan terkait perdebatan fraksi-fraksi di MPR<sup>7</sup> yang berkembang pada saat itu yakni : *pertama*; adanya pemikiran atau pandangan bahwa, idealnya MPR diberikan kewenangan mutlak untuk melakukan pengujian UU terhadap UUD 1945 dan Tap MPR, sedangkan kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah UU tetap diberikan kepada Mahkamah Agung. Gagasan ini pada akhirnya mendapat penolakan mayoritas dari anggota MPR itu sendiri. *Kedua*; adanya pemikiran bahwa, pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) sebaiknya diserahkan semuanya kepada Mahkamah Agung termasuk kewenangan uji konstitusionalitas UU terhadap UUD NRI Tahun 1945. Akan tetapi, ide ataupun gagasan ini juga mendapat arus penolakan yang kuat sebagaimana gagasan pertama di atas<sup>8</sup>. *Ketiga*; adanya pandangan dari para anggota MPR untuk membentuk sebuah lembaga baru selain Mahkamah Agung yakni Mahkamah Konstitusi.

Pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia pada akhirnya menemukan basis legitimasinya secara konstitusional ketika terjadi proses perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945. Mahkamah Agung oleh Pasal 24A ayat (1) UUD

---

<sup>6</sup> Baik Pasal 26 UU No. 14/1970 maupun Pasal 31 UU No. 14/ 1985 menyatakan bahwa Mahkamah Agung memiliki kompetensi untuk meakukan *judicial review* terhadap peraturan perundang-undangan dibahwa undang-undang yang dianggap kontradiktif dengan undang-undang. Hal yang serupa juga ditegaskan dalam Pasal 11 ayat (4) Tap MPR No.III/MPR/1978 dan Pasal 5 ayat (2) Tap MPR No.III/MPR/2000.

<sup>7</sup>Tim Penyusun, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK, 2010), hlm 7.

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

NRI Tahun 1945<sup>9</sup>, diberikan kewenangan menguji (hak uji materiil) terhadap semua peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang<sup>10</sup>. Di sisi lain, Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, menegaskan bahwa hak uji konstiusionalitas (*judicial review*) atas sebuah undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 adalah kompetensi absolut yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi<sup>11</sup>.

Dalam perkembangannya, kewenangan atributif MA terkait “*judicial review*” sebagaimana isyarat Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, diikuti oleh sejumlah produk hukum derivasinya. Hal ini bisa ditelusuri dalam UU No. 4 Tahun 2004 Jo UU No. 3 Tahun 2009 selaku revisi atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang diikuti dengan keluarnya Perma No.1 Tahun 2004 sebagai pengganti Perma No.1 Tahun 1999 jo Perma No.1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil. Kehadiran UU No. 5 Tahun 2004 jo UU No. 48 Tahun 2009 sebagai revisi atas UU No.14 Tahun 1985 tentang Kekuasaan Kehakiman juga menegaskan hal yang serupa. Terakhir, dipertegas pula dalam ketentuan UU No. 12 Tahun 2011 yang mengatur problem pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia<sup>12</sup>. Pada hakekatnya, substansi dari beberapa produk hukum di atas, menegaskan hal

---

<sup>9</sup>Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 berbunyi: Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

<sup>10</sup>Pasal 11 ayat (2) huruf b UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman berbunyi: Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang. Kewenangan yang demikian dipertegas kembali dalam Pasal 11 ayat (2) huruf b UU No. 4 Tahun 2004 juncto Pasal 20 ayat (2) huruf b UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

<sup>11</sup>Pasal 24 C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 mengatakan: “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”. Perlu diketahui bahwa sebelum perubahan UUD NRI Tahun 1945, uji konstiusionalitas (*constitutional review*) atas sebuah undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 diberikan kepada Majelis Permusyawaratan Perwakilan Rakyat (MPR) lembaga pelaksana tertinggi kedaulatan rakyat. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 5 ayat (2) Tap MPR No.III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.

<sup>12</sup>Untuk lebih jelas, periksa ketentuan Pasal 11 ayat (2) huruf b, dan ayat (3) UU No.4/2004 Jo Pasal 31 ayat (1) UU No. 5/2004 Jo Pasal 20 ayat (2) huruf b UU No. 48/ 2009 Jo Pasal 9 UU No.12/2011. Ketentuan dalam produk hukum ini, pada intinya menegaskan bahwa “Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

yang serupa dimana, Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang<sup>13</sup>.

Terlepas dari itu, pengaturan kewenangan menguji atas seluruh jenis produk peraturan perundangan-undangan pasca perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945, tentu masih mengundang polemik hukum ataupun perdebatan tersendiri di kalangan para pemerhati hukum di Indonesia. Apakah tepat, kompetensi yuridis terkait pengujian norma hukum sebaiknya dipisahkan atau dibuat garis demarkasi yang tegas ke dalam dua cabang kekuasaan yudikatif yang berbeda yakni Mahkamah Agung Republik Indonesia dan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

Apakah cukup logis secara hukum, apabila Mahkamah Konstitusi ditempatkan selaku lembaga penegak hukum atau norma (*court of law*) dan satu-satunya penafsir tunggal konstitusi (*the sole interpreter of constitution*) di Indonesia, sedangkan Mahkamah Agung Republik Indonesia hanya membatasi diri dalam wilayah penegak keadilan (*court of justice*) semata<sup>14</sup>. Diskursus hukum lain yang juga mengemuka ialah, ide mengenai pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) di Indonesia sebaiknya di

<sup>13</sup>Untuk lebih jelas, periksa ketentuan Pasal 11 ayat (2) huruf b, dan ayat (3) UU No.4/2004 Jo Pasal 31 ayat (1) UU No. 5/2004 Jo Pasal 20 ayat (2) huruf b UU No. 48/ 2009 Jo Pasal 9 UU No.12/2011. Ketentuan dalam produk hukum ini, pada intinya menegaskan bahwa "Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang".

<sup>14</sup>Jika menggali makna yang terkandung dibalik ketentuan Pasal 3, Pasal 7A, dan Pasal 24C ayat (1), ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 jo Pasal 10 ayat (3) UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK jo Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 beserta sejumlah aturan derivasi kewenangan MA dalam UU No. 4 Tahun 2004 jo UU No. 3 Tahun 2009 selaku revisi atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung jo UU No. 5 Tahun 2004 jo UU No. 48 Tahun 2009 sebagai revisi atas UU No.14 Tahun 1985 tentang Kekuasaan Kehakiman jo UU No. 12 Tahun 2011 maka, secara eksplisit dapat dijelaskana bahwa, MK sebagai "*court of law*", pada prinsipnya mengadili sistem hukum untuk mencapai keadilan itu sendiri. Sistem pengujian (*judicial review*) itu termasuk ke dalam ranah "*court of law*" dikarenakan "*judicial review*" itu tidaklah mengadili orang per orang, ataupun lembaga, organisasi, dan subyek hukum, melainkan mengadili sistem hukum (perundang-undangan) demi mencapai nila keadilan hukum. Sementara itu, MA sebagai "*court of justice*" mengadili ketidakadilan dari subyek hukum untuk mewujudkan keadilan. MA dikonstruksi sebagai puncak peradilan yang berkaitan dengan tuntutan perjuangan keadilan bagi orang per orang ataupun subjek hukum lainnya, sedangkan MK tidak dalam kapasitas menilai orang per orang, melainkan fokus pada kepentingan umum yang lebih luas. Perkara-perkara yang di adili di MK pada umumnya menyangkut persoalan-persoalan kelembagaan negara atau institusi politik yang menyangkut kepentingan umum yang luas ataupun berkenaan dengan pengujian UU yang bersifat umum dan abstrak, bukan urusan orang per orang atau kasus demi kasus yang terkait ketidak-adilan secara individual dan konkrit. Jika ditelisik dari aspek kewenangan yang dimiliki MK, maka praktis hanya perkara "*impeachment*" terhadap Presiden/Wakil Presiden semata sebagai perkara yang bersifat konkrit dan individual.

satu atapkan yakni di bawah kompetensi absolut MK ketimbang harus berbagi kewenangan dengan MA sebagaimana rumusan UUD NRI Tahun 1945 hasil perubahan ketiga tersebut.

Walaupun, dipandang masih sebatas wacana, namun paling tidak, tawaran gagasan atau pemikiran terkait penyatuan kewenangan menguji seluruh peraturan perundang-undangan (*judicial review*) di bawah MK menjadi penting untuk dikaji lebih mendalam dalam perspektif akademik. Paling tidak, basis argumen dari beberapa pertanyaan ini akan bisa terjawab jika spektrum pemikiran politik hukum yang melatari para perumus UUD NRI Tahun 1945 ketika berlangsung proses perubahan UUD NRI Tahun 1945 bisa dilacak dan di eksplanasi lebih jauh. Pemikiran politik hukum yang dimaksud disini, khususnya diskursus yang muncul terkait desain pelebagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan di dalam konstitusi tersebut.

Diskursus hukum lain yang hingga kini masih menjadi perdebatan akademik adalah, ketika kewenangan hak uji materiil oleh Mahkamah Agung RI untuk menguji legalitas peraturan daerah (Perda) justru tersandera oleh kehadiran UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Pemberlakuan UU No. 23 Tahun 2014 selaku pengganti UU No. 32 Tahun 2004 jo UU No. 12 Tahun 2008 tentang Pemerintahan Daerah tersebut, menjadi babakan baru era implementasi kebijakan otonomi di Indonesia. Peraturan Daerah (Perda) merupakan salah satu payung hukum penting bagi pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) di dalam menyelenggarakan roda pemerintahan dan melaksanakan berbagai program pembangunan daerahnya.

Instrumen hukum berupa Perda, mempunyai pijakan legitimasi konstitusional yang kuat sebagaimana secara eksplisit diatur di dalam Pasal 18 ayat (6) UUD 1945 pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 yakni: "Pemerintahan daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan"<sup>15</sup>.

---

<sup>15</sup>Untuk lebih jelas periksa Pasal 18 Ayat (6) UUD NRI Tahun 1945.

Secara yuridis formal, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) bersama Pemerintah Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) memiliki kewenangan atributif untuk membentuk Peraturan Daerah (Perda). Sebagai produk hukum daerah, peranan Perda sangatlah strategis sebagai landasan hukum utama dalam pelaksanaan kebijakan otonomi daerah di Indonesia.

Jika mencermati model hirarki peraturan perundang-undangan dalam UU No. 12 Tahun 2011, maka sistem norma hukum di Indonesia mengenal pola tingkatan yang berlapis dengan konsekuensi hukumnya masing-masing. Jika sebuah peraturan perundang-undangan yang lebih rendah secara hirarkis, dianggap kontra produktif dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, maka para pihak yang merasa dirugikan, bisa mengajukan permohonan hak uji materiil kepada Mahkamah Agung RI atau hak uji secara formil dan materiil kepada Mahkamah Konstitusi RI (UU versus UUD NRI Tahun 1945) agar keberlakuan norma hukum tersebut segera dibatalkan melalui putusan pengadilan atau hakim (*vonnis*). Pembuatan setiap produk peraturan yang lebih rendah haruslah bersumber dari peraturan yang lebih tinggi<sup>16</sup>. Demikian halnya, produk peraturan yang lebih rendah, baik secara formil maupun materiil, tidak boleh kontras dengan peraturan yang secara hirarkis, kedudukannya jauh lebih tinggi di atas.

Berpedoman pada UU No. 23 Tahun 2014, pemerintah selaku lembaga eksekutif justru mengampunasi kewenangan hak uji materiil Perda oleh Mahkamah Agung RI dengan melakukan pembatalan produk hukum Perda yang bermasalah lewat mekanisme pengujian Perda (*executive review*). Pada prinsipnya, mekanisme pengujian hukum berupa pembatalan Perda (*executive review*) yang dikenal di dalam ketentuan UU No. 23 Tahun 2014 mirip dengan model yang digunakan UU No. 32 Tahun 2004 junto UU No. 22 Tahun 1999<sup>17</sup>.

---

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

<sup>17</sup>Lihat Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, bandingkan pula dengan ketentuan dalam Pasal 37, Pasal 38 Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah junto Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor

Pemerintah berdalih bahwa model pengujian Perda (*executive review*) ini merupakan implikasi dari sistem pengawasan represif yang dijalankan oleh pemerintah atas produk hukum daerah dalam konteks kebijakan otonomi daerah saat ini. Dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014, pilihan pembatalan Perda bermasalah tersebut setidaknya bersandar pada tiga basis argumen utama yakni : (a) bertentangan dengan kepentingan umum; (b) bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi; dan/atau (c) bertentangan dengan aspek kesusilaan<sup>18</sup>. Dalam konteks ini, akselerasi penyelenggaraan pemerintahan daerah (*local governance*) dan pembangunan daerah akan terhambat jika pembentukan Perda pada akhirnya dibatalkan oleh Mahkamah Agung ataupun oleh pihak eksekutif (Pemerintah) dikarenakan dianggap bermasalah.

Penelitian yang dilakukan oleh Ni'matul Huda, sejak tahun 2002 sampai dengan 2006, masih cukup relevan untuk disajikan disini selaku data pembandingan. Dalam penelitian yang dilakukannya, selama kurun waktu 2002-2006 itu, telah ditemukan ada 554 produk hukum daerah yang dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri Melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri, dengan perincian sebagai berikut: *Pertama*, ketika berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah, terdapat 339 produk hukum daerah yang dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri

---

53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah. Bandingkan pula dengan Pasal 113 junto Pasal 114 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah serta periksa juga Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pembinaan dan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.

<sup>18</sup>Periksa Pasal 250 UU No. 23 Tahun 2014. Kriteria kepentingan umum versi UU No. 23 Tahun 2014 mengalami perluasan makna ketimbang konstruksi menurut UU No. 32 Tahun 2004. Sebagai pembandingan, lihat juga Permendagri Nomor No. 1 Tahun 2014 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah . Bandingkan pula dengan dalam Permendagri No. 53 Tahun 2007 jo Permendagri No. 53 Tahun 2011 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah jo Permendagri Nomor 23 Tahun 2007 tentang Pedoman Tata Cara Pengawasan Terhadap Pemerintahan Daerah. Periksa pula Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2008 tentang Kebijakan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah Tahun 2009. Seperti diketahui, kehadiran Permendagri No. 53 Tahun 2011 tersebut sesungguhnya merupakan pengganti dari lima jenis produk hukum lama yakni : Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 169 Tahun 2004 tentang Pedoman Penyusunan Program Legislasi Daerah; (b) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2006 tentang Jenis dan Bentuk Produk Hukum Daerah; (c) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 16 Tahun 2006 tentang Prosedur Penyusunan Produk Hukum Daerah; dan (d) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2006 tentang Lembaran Daerah dan Berita Daerah; dan (e) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Kepala Daerah.



(Kepmendagri), yang terdiri dari 35 Perda pajak, 289 Perda retribusi, 11 Perda non pungutan, dan sebanyak 4 Keputusan Kepala Daerah. *Kedua*, ketika berlakunya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, terdapat 215 produk hukum daerah yang dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri, yang terdiri dari 29 Perda pajak, 172 Perda retribusi, 3 Perda non pungutan, dan 11 Keputusan Kepala Daerah<sup>19</sup>.

Setidaknya sampai tahun 2008, Menteri Dalam Negeri telah mengeluarkan 2.285 Keputusan Menteri Dalam Negeri yang membatalkan perda. Secara keseluruhan Perda yang dikeluarkan oleh pemerintah daerah sampai tahun 2008 sebanyak 11.570 Perda. 5.591 Perda mendapat persetujuan pemerintah pusat. 2.285 Perda dibatalkan. Sisanya 3.694 Perda dalam proses "*executive review*"<sup>20</sup>. Menurut data KPPOD, sepanjang tahun 2009 hingga Juli 2009 terdapat 99 Perda yang dibatalkan oleh pemerintah pusat. Dengan demikian maka jumlah Perda yang telah dibatalkan sebanyak 2.384 Perda<sup>21</sup>.

Mencermati sejumlah data statistik terkait pembatalan Perda yang dilakukan oleh Pemerintah di atas, tidak menutup kemungkinan potensi melonjaknya jumlah Perda yang bermasalah di masa yang akan datang masih terus meningkat secara signifikan. Kendati dikenal upaya hukum keberatan yang bisa diajukan pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) kepada Mahkamah Agung jika tidak menerima keputusan pembatalan Perda oleh pemerintah pusat, namun dari segi pijakan hukumnya, pemberian mekanisme kewenangan menguji bagi pemerintah (*executive review*) terhadap pembatalan Perda yang dianggap bermasalah, tetap menimbulkan problematika hukum hingga sekarang.

---

<sup>19</sup>Ni'matul Huda, *Hubungan Pengawasan Produk Hukum Daerah Antara Pemerintah dan Pemerintah Daerah Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia*, Ringkasan disertasi yang dipublikasikan oleh Progam Pasca Sarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta, 2009, hlm 60-61.

<sup>20</sup><http://www.djpk.depkeu.go.id>, Akses 12 November 2014, sebagaimana dikutip dalam Imam Soebechi, *Judicial Review Perda dan Pajak Retribusi*. Cetakan Pertama, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm 209.

<sup>21</sup>[http://kppod.org/datapdf/perdabatal\\_2009.pdf](http://kppod.org/datapdf/perdabatal_2009.pdf), Akses 12 November 2014, sebagaimana dikutip pula dalam Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm 209.

Kehadiran UU No. 23 Tahun 2014 yang dibentuk diakhir masa kekuasaan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono ini, dinyatakan mulai berlaku pada 2 Oktober 2014 yang silam.

Terkait dengan pembatalan Peraturan Daerah (Perda), ketentuan di dalam Pasal 251 UU No. 23 Tahun 2014<sup>22</sup> telah menyatakan, harus menggunakan Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri) jika berkaitan dengan Perda Propinsi dan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dengan menggunakan Keputusan Gubernur. Namun demikian, klausul Pasal 251 UU ini belum dapat diterapkan di dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan daerah. Hal ini dikarenakan, UU No. 23 Tahun 2014 belum memiliki sejumlah aturan pelaksana terutama pembentukan Peraturan Pemerintah (PP) sebagai instrumen hukum utama penjabaran dan pelaksana ketentuan-ketentuan normatif yang terkandung di dalam UU tersebut. Untuk mengantisipasi kekhawatiran sebgaiain kalangan mengenai timbulnya kekosongan hukum, maka Pasal 408<sup>23</sup> UU No. 23 Tahun 2014 dengan tegas menyatakan bahwa, segala peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan sistem penyelenggaraan pemerintahan daerah dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU ini.

Jika mengacu pada ketentuan Pasal 408 UU No. 23 Tahun 2014 di atas, instrumen hukum pembatalan Perda sebagaimana ketentuan UU No.32 Tahun 2004 dan sejumlah aturan derivasinya masih tetap relevan berlaku. Wujud instrumen hukum yang diatur secara eksplisit dalam pembatalan Perda cukup beragam mulai dari : (a) Peraturan Presiden (Perpres), (b) Peraturan Menteri (Permendagri), dan (c) Peraturan Gubernur. Dalam persepektif UU No.12 Tahun 2011, hal ini tentu mengundang polemik hukum yang tidak

---

<sup>22</sup>Pasal 251 Ayat (4) UU No. 23 Tahun 2014 menyatakan : “Pembatalan Perda Propinsi dan peraturan gubernur sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan keputusan Menteri dan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan peraturan bupati/wali kota sebagaimana dimaksud pada ayat (2) ditetapkan dengan keputusan gubernur sebagai wakil pemerintah pusat”.

<sup>23</sup>Pasal 408 UU No. 23 Tahun 2014 menyatakan : “pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintahan daerah dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini”.

bisa diabaikan begitu saja. Bukankah produk hukum berupa, “Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Menteri (Permendagri), dan Peraturan Gubernur”, termasuk dalam kategori norma hukum yang bersifat mengatur (*regelling*) dan bukan penetapan yang bersifat administratif (*beschikking*). Di sisi lain, terlihat pula sikap ambivalen yang ditunjukkan oleh pemerintah dalam praktek penegakan hukum, khususnya penggunaan instrumen hukum dalam pembatalan Perda. Selama ini, pemerintah justru menggunakan “Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri)” sebagaimana dikenal dalam UU No. 22 Tahun 1999 sebelumnya, sebagai instrumen hukum pembatalan Perda yang dianggap bermasalah tersebut.

Ironisnya, tidak ada satupun ketentuan normatif di dalam UU No. 23 Tahun 2014 maupun UU No.32 Tahun 2004 yang menempatkan Mahkamah Agung sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian legalitas (*judicial review*) atas Perda. Mengapa praktek anomali sistem pengujian Perda antara pemerintah (eksekutif) dengan lembaga yudikatif (Mahkamah Agung) tetap terjadi dan seolah dibiarkan tetap dipraktekkan selama ini. Bukankah UUD NRI Tahun 1945 sebagai sumber hukum tertinggi di Indonesia telah menegaskan bahwa hanya Mahkamah Agung yang memiliki kompetensi mutlak untuk melakukan hak uji materiil terhadap setiap produk hukum di bawah undang-undang tak terkecuali Perda itu sendiri. Apakah polemik pengujian Perda semodel ini justru sudah menemukan alasan pembenar secara hukum sejak para perumus perubahan ketiga UUD NRI 1945 terlibat dalam proses perdebatan-perdebatan dalam sidang atau rapat-rapat Panitia Ad Hoc BP MPR RI di tahun 2001 yang silam.

Pertanyaan-pertanyaan akademik seperti di atas akan bisa ditemukan jika, dimensi konfigurasi politik hukum yang berkembang ketika desain awal format sistem pengujian atas peraturan perundang-undangan oleh perumus perubahan ketiga UUD NRI 1945 bisa dilacak dan dieksplanasi secara lebih mendalam. Hasil pelacakan ini akan menjadi lebih terang-benderang jika dikaitkan pula dengan konfigurasi politik hukum dan basis argumen hukum

terutama urgensi pembatalan Perda dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014 jo UU No. 4 Tahun 2004 jo UU No. 5 Tahun 2004 dan beserta sejumlah produk hukum lainnya yang relevan dengan permasalahan yang diangkat di dalam disertasi ini.

Setiap produk hukum (peraturan perundang-undangan) yang diasumsikan bermuatan keadilan dan kepastian serta ketertiban hukum, di dalam praktik senantiasa tidak selalu terealisasi sesuai harapan. Pengaruh dinamika politik hukum dalam pembentukan perundang-undangan kerap dominan. Padahal, menurut Meuwissen, perundang-undangan bukan sekedar endapan dari konstelasi politik empirikal semata. Ia juga memiliki aspek normatif-unsur idiil perundang-undangan dan mengimplikasikan bahwa, ia merealisasikan apa yang menurut asas-asas hukum (*ide hukum, cita hukum*) seharusnya direalisasikan<sup>24</sup>.

Pembentukan sebuah produk hukum, tidak mungkin lahir dalam keadaan netral dan tertutup dari anasir-anasir non-hukum lainnya. Tarik-menarik dan pergulatan kepentingan politik akan senantiasa mewarnai setiap produk hukum yang dibentuk oleh para perumus konstitusi atau produk hukum tersebut. Apalagi jika hukum dikaitkan dengan gesekan-gesekan kepentingan politik dalam aras kekuasaan negara. Oleh sebab itu, tidaklah berlebihan jika Daniel S. Lev berpendapat bahwa, yang paling menentukan dalam proses hukum sebetulnya berkaitan erat dengan ikhwal konsepsi dan struktur kekuasaan politik. Hukum sedikit banyak selalu merupakan alat politik, dan bahwa tempat hukum dalam negara, tergantung pada keseimbangan politik, defenisi kekuasaan, evolusi idiologi politik, ekonomi, sosial, dan seterusnya<sup>25</sup>.

Politik hukum nasional dalam sudut pandang ketatanegaraan merupakan salah satu prasyarat mutlak untuk mencapai tujuan nasional atau cita-cita negara Indonesia yang telah dirumuskan oleh para pendiri negara (*the founding fathers*) sebagaimana terpatri di dalam

---

<sup>24</sup>Bernard Arief Sidharta (Penerjemah), *Meuwissen tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, (Bandung : Refika Aditama, 2007), hlm 10.

<sup>25</sup>Baca Daniel S. Lev, *Hukum Dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Cetakan I, (Jakarta : LP3S, 1990), hlm 11.

Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Haluan pembangunan nasional selalu ditentukan terlebih dahulu melalui kebijakan politik hukum yang dibuat oleh para perumus kebijakan dengan melibatkan lembaga perwakilan rakyat dan pemerintah.

Oleh karena itu, tidak salah jika baik Daniel S. Lev, Satjipto Rahardjo, dan terlebih Moh. Mahfud MD mengklaim bahwa setiap perumusan kebijakan politik hukum selalu diwarnai atau dipengaruhi oleh faktor non hukum apalagi konfigurasi politik yang berkaitan dengan perumusan dan pembahasan sebuah produk undang-undang di DPR RI. Dalam penelitian ini, upaya eksplanasi lebih mendalam atas kedudukan nilai-nilai Pancasila dipandang relevan dikarenakan secara filosofis-teoritis, Pancasila layak menjadi paradigma politik hukum nasional. Pancasila merupakan dasar negara, cita hukum (*recthsidee*), jati diri bangsa (*philosofische gronslag*), dan sumber dari segala sumber hukum, serta sebagai norma dasar (*fundamentalnorm*) negara Indonesia yang termaktub dalam konstitusi (UUD NRI Tahun 1945). Politik hukum berparadigma Pancasila yang berdimensi normatif-operasional menghendaki segala kebijakan penguasa terutama politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Politik hukum berdimensi-operasional dituangkan dalam bentuk hukum resmi negara (*state law*) yakni hukum yang secara institusional dijadikan hukum positif oleh aparat negara (*state apparatus*) dan berlaku secara nasional. †

Sejak Orde Lama sebenarnya, negara kita telah bersepakat bahwa, Pancasila merupakan sumber dari dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Indikatornya bisa dilihat yakni dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 yang memuat judul tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia. Tap MPRS ini secara tegas menegaskan bahwa, Pancasila adalah sumber dari segala sumber hukum. Hingga sekarang, Pancasila tetap menjadi pijakan utama desain sistem hukum nasional. Setiap produk hukum atau peraturan

perundang-undangan baik di tingkat nasional maupun lokal, harus senantiasa menjiwai nilai-nilai dari Pancasila dan tidak menyimpang dari ketentuan serta asas-asas yang terkandung di dalamnya.

Secara yuridis formal, Pasal 2 UU No. 12 Tahun 2011 telah menegaskan bahwa, kedudukan Pancasila adalah sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Oleh karenanya setiap proses pembentukan suatu produk hukum peraturan perundang-undangan baik yang tertuang di dalam kebijakan program legislasi nasional (Prolegnas) ataupun Program Legislasi Daerah (Prolegda), tidak boleh mengabaikan kandungan dari sila-sila Pancasila tersebut. Penempatan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum negara adalah sesuai dengan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 alinea keempat yaitu : (a) Ketuhanan Yang Maha Esa; (b) Kemanusiaan yang adil dan beradab; (c) Persatuan Indonesia (d) Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam Permusyawaratan/Perwakilan; dan (e) Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Terlepas dari adanya dualisme kewenangan pembatalan Perda antara Mahkamah Agung dan Pemerintah sebagaimana deskripsi di atas, sistem pengujian peraturan perundang-undangan tetap menjadi instrumen terpenting bagi lembaga kekuasaan kehakiman di Indonesia. Pengontrolan norma secara yudikatif dapat mengurangi penyalahgunaan kekuasaan oleh cabang-cabang kekuasaan lainnya. Inilah beberapa argumentasi pokok yang memacu spirit peneliti untuk mengkaji dan meneliti lebih mendalam, ikhwal dialektika, dan problematika yang timbul dibalik politik hukum pengujian Perda oleh Mahkamah Agung dan pemerintah pasca perubahan Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945.

## **B. Rumusan Masalah**

1. Mengapa pengujian peraturan daerah (Perda) dilakukan oleh pemerintah padahal UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan telah menyerahkan kewenangan itu kepada Mahkamah Agung RI ?
2. Bagaimana rekonstruksi pelebagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan yang tepat dalam perspektif perubahan UUD 1945 di masa mendatang ?

## **C. Maksud dan Tujuan Penelitian**

1. Untuk mengidentifikasi dan menjelaskan mengapa pengujian peraturan daerah dilakukan oleh pemerintah padahal UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan telah menyerahkan kewenangan itu kepada Mahkamah Agung RI.
2. Untuk memberikan solusi alternatif pengaturan kompetensi yuridis terkait pelebagaan sistem pengujian peraturan-perundang-undangan yang ideal dimasa yang akan datang.

## **D. Manfaat Penelitian**

1. Dapat menjadi wacana ilmiah yang konstruktif bagi para perumus UUD NRI 1945 dan pembuat undang-undang terkait pelebagaan kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan terutama peraturan daerah pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945.
2. Dapat menghasilkan rekomendasi konkrit terkait solusi konstruktif bagi para pembuat UUD, perumus UU dan produk hukum lain terkait, guna merekontruksi sistem pengujian peraturan perundang-undangan yang tepat dalam perspektif perubahan UUD 1945 di masa mendatang.

## **E. Orisinalitas Penelitian**

Hasil penelusuran melalui studi dokumen ataupun kepustakaan, sejauh ini peneliti belum menemukan penelitian hukum mempunyai unsur sinonimitas permasalahan

sebagaimana yang dikaji oleh peneliti dalam penelitian ini. Peneliti menemukan beberapa karya ilmiah yang setidaknya masih mempunyai relevansi dengan permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini sebagaimana dipetakan dalam bentuk tabel di bawah ini.

Tabel 1.1

## Orisinalitas Penelitian

| Peneliti Terdahulu                               | Judul Riset Terdahulu  | Obyek/<br>Tujuan/Ringkasan Riset Terdahulu   | Unsur kebaruan yang akan di teliti   |
|--|--|--|--|
| Disertasi,<br>Zainal Arifin<br>Hoesein<br>(2006) | Pengujian Peraturan Perundangan-undangan Menurut Konstitusi Indonesia-Studi tentang Perkembangan Pengaturan dan Pelaksanaannya oleh Mahkamah Agung RI Kurun Waktu 1970-2003. | Mengkaji aspek historis perkembangan pengaturan dan pelaksanaan pengujian semua peraturan perundang-undangan di bawah UU (tidak terbatas pada Perda) oleh MA namun khusus dalam kurun waktu 1970-2003. Kajian dalam disertasi ini juga menganalisis lembaga negara yang diberikan kewenangan untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan dalam kurun waktu 1970-2003. | Tidak hanya aspek historis namun komparasi sistem pengujian lintas beberapa produk hukum terkait dan sistem pengujian ( <i>judicial review</i> ) yang dipraktekkan beberapa negara juga dipaparkan namun hanyalah sebagai sub pokok bahasan. Fokus pada kajian konfigurasi politik hukum terkait pelembagaan sistem pengujian Perda pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 termasuk kajian polemik hukum pembatalan/pengujian Perda oleh pemerintah versus MA dalam perspektif UU No. 23 Tahun 2014 jo UU No 4/2004 jo UU No.5/2004 dan regulasi lainnya yang terkait. |
| Disertasi,<br>Ni'matul<br>Huda (2009)            | Hubungan Pengawasan Produk Hukum Daerah Antara Pemerintah dan Pemerintah Daerah Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia   | Berkaitan dengan konsistensi dan kesesuaian aspek normatif dalam hal pengawasan produk hukum daerah oleh pemerintah khususnya sinergitas substansi hukum antara UU No. 22 Tahun 1999 jo UU No. 32 Tahun 2004 dan   | Aspek pengawasan Perda tetap dikaji namun hanya sub pokok bahasan dan pendalaman khusus potret pengawasan Perda pasca UU No.23/2014 dan pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. Kajian pembatalan/pengujian Perda mencakup   |



|  |  |   |   |
|--|--|---|---|
|  |  | <p>UU No. 34 Tahun 2000 tentang Pajak dan Retribusi Daerah selaku undang-undang sektoral dengan UUD NRI Tahun 1945. Mengkaji pula kesesuaian implementasi pembatalan produk hukum daerah melalui sistem pengujian Perda oleh pemerintah dengan menggunakan UU No. 22 Tahun 1999 jo UU No. 32 Tahun 2004 dalam kurun waktu Tahun 2002 hingga Tahun 2006.</p> | <p>mekanisme dan polemik hukum dibalik <i>executive review/executive preview</i> oleh pemerintah dan <i>judicial review</i> oleh MA yang mencakup semua Perda (Raperda) sehingga tidak dikhususkan pada Perda Pajak dan Retribusi Daerah (PDRD) dalam perspektif pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 jo UU No. 23/2014 jo UU No. 28/2009 dan sejumlah UU Kehakiman serta produk hukum terkait. Fokus utama pada aspek politik hukum /konfigurasi politik hukum dibalik pelebagaan sistem pengujian Perda pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 terutama polemik dualisme pengujian Perda antara Pemerintah dan MA serta tawaran rekonstruksi sistem pengujian (<i>judicial review</i>) di masa mendatang.</p> |
| <p>Disertasi, Imam Soebechi (2010)</p> | <p>Implementasi Teori Norma Hukum Berjenjang dalam Uji Materiil Perda Pajak dan Retribusi Daerah di Mahkamah Agung</p> | <p>Obyek yang diteliti Imam Soebechi lebih difokuskan kepada kegiatan Hak Uji Materiil oleh MA khususnya terhadap Perda Pajak dan Retribusi Daerah. Di sisi lain, Ia juga mengungkap pelaksanaan hak uji materiil peraturan perundang-perundangan secara umum.</p>  | <p>Kajian hak uji materiil (<i>judicial review</i>) oleh MA tidak terbatas pada Perda Pajak dan Retribusi Daerah namun mencakup semua jenis Perda. Begitu pula kajian pengujian/pembatalan Perda oleh Pemerintah melalui <i>executive review/executive preview</i> beserta segala implikasi hukumnya dan politik hukum kewenangan menguji (<i>judicial review</i>) MA atas Perda pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. serta tawaran rekonstruksi sistem pengujian (<i>judicial</i></p>   |

|                                   |  |   |  |
|-----------------------------------|--|---|--|
|                                   |  |   | <i>review</i> ) di pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945.   |
| Disertasi,<br>Retno               | Pelaksanaan<br>Hak Uji Materiil  | Titik tekan riset ini adalah pada pelaksana   | Kajian pembatalan Perda mencakup mekanisme   |
| Mawarini<br>Sukmariningsih (2012) | oleh Mahkamah Agung Dalam Mewujudkan Pemerintah Yang Bersih dan Berwibawa.       | dan keputusan Hak Uji Materiil (HUM) dalam permohonan HUM peraturan perundangan yang diduga kontras dengan UU dari peraturan yang mempunyai karakter untuk memberikan pelayanan umum demi kepentingan umum seperti fasilitasi dalam bidang pendidikan, pengurusan KTP dan perizinan.  | <i>executive review</i> dan <i>judicial review</i> , terhadap semua Perda (Raperda) sehingga tidak dikhususkan pada Perda Pajak dan Retribusi Daerah<br>Kajian <i>executive review</i> dan <i>judicial review</i> Perda secara utuh dalam perspektif pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, UU Kehakiman dan UU No. 28 Tahun 2009 dan pasca implementasi UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.<br>Fokus utama pada aspek politik hukum / konfigurasi politik hukum dibalik pelebagaan sistem pengujian Perda ketika terjadi perubahan UUD NRI Tahun 1945, polemik dualisme pengujian Perda antara Pemerintah dan MA serta tawaran rekonstruksi sistem pengujian ( <i>judicial review</i> ) di masa mendatang. |
| Disertasi,<br>Umbu Rauta (2015)   | Rekonstruksi Sistem Pengujian Raperda dan Perda Sesuai Amanat UUD NRI Tahun 1945 | Titik tekan penelitian ini bertujuan menjawab permasalahan :<br>a. Mengapa sistem pengujian Perda dalam UU No. 32 Tahun 2004 dan UU No. 28 Tahun 2009 belum sesuai dengan amanat UUD 1944;<br>b. Apakah pengaturan dan praktek pengujian Raperda dan Perda dalam dua instrumen hukum tersebut telah menjamin keserasian antara Perda dengan | Aspek pengujian Raperda dan Perda dalam spektrum UU No. 32/ 2004 versus UU No. 28/2009 dengan segala kompleksitasnya hanyalah sub pokok bahasan dari kajian komprehensif sistem pengujian Raperda ( <i>executive preview</i> ) dan Perda ( <i>executive review</i> ) dalam konstruksi UU No.23/2014 sebagai pengganti UU No. 32/ 2004 dan dalam spektrum perubahan UUD NRI Tahun 1945.   |

|  |  |   |   |
|--|--|---|---|
|  |  | peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.<br>c. Memberikan solusi   | Fokus utama pada aspek politik hukum /konfigurasi politik hukum dibalik pelebagaan sistem   |
|  |  | rekonstruksi sistem pengujian raperda dan perda yang ( UU No. 32/ 2004 versus UU No. 28/2009) yang sejalan dengan amanat UUD NRI Tahun 1945 | pengujian Perda pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, termasuk pula politik hukum pengujian Perda dalam optik UU 23/2014, UU Kekuasaan Kehakiman, UU No.28/2009, UU P3 dan UU No. 23/2014 serta tawaran rekonstruksi sistem pengujian ( <i>judicial review</i> ) di masa mendatang. |

#### F. Kerangka Pemikiran Teoritis

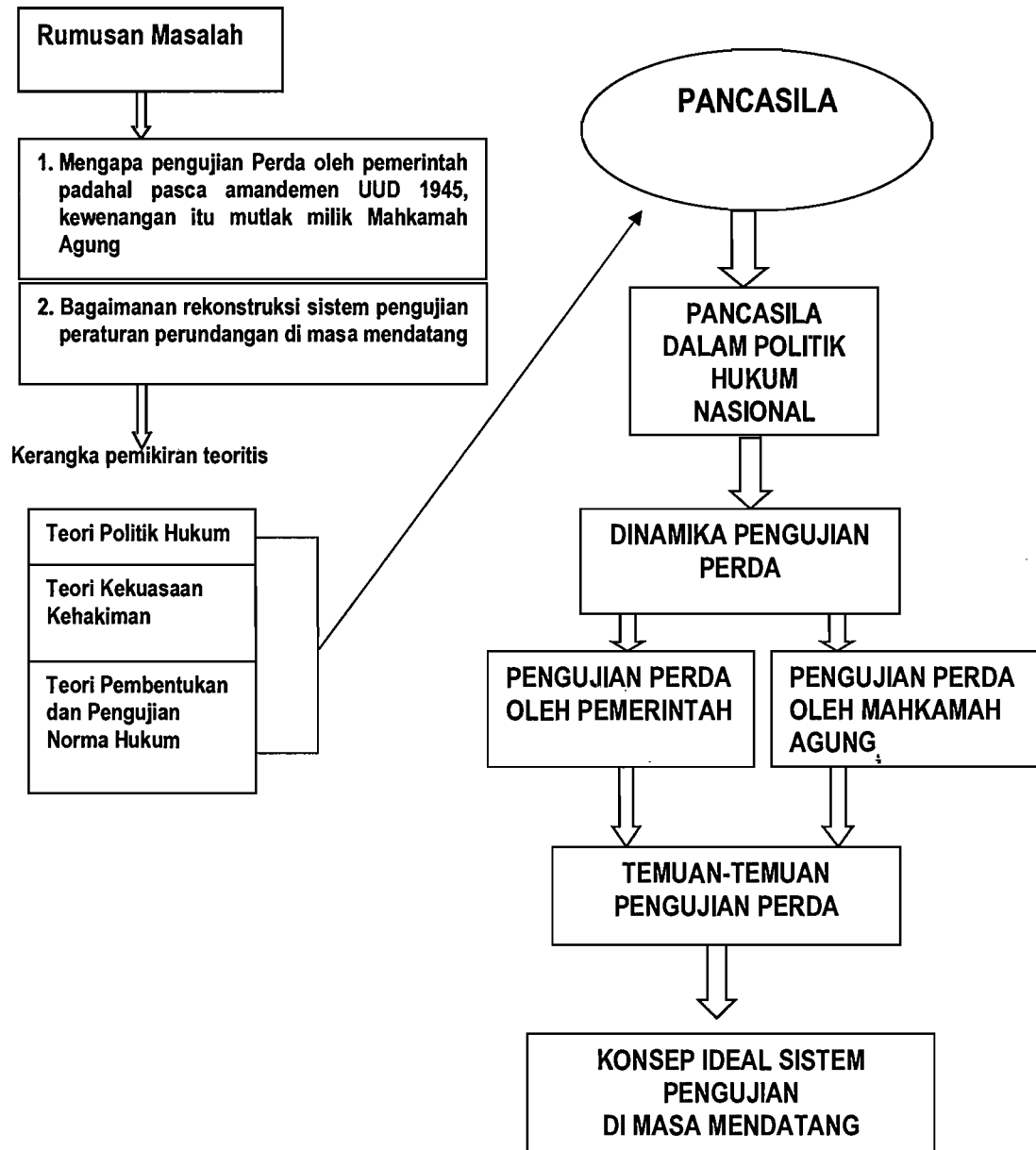
Terdapat beberapa ulasan kerangka pemikiran teoritis yang akan digunakan peneliti dengan berpijak pada sejumlah bangunan teori yang relevan untuk menjelaskan sekaligus membedah secara komprehensif yakni: *Pertama*; bagaimana sesungguhnya dialektika, dan problematika pemikiran politik hukum dibalik pelebagaan sistem pengujian Perda pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. Pendalaman terhadap pemikiran politik hukum dalam konteks ini termasuk pula ikhwal basis argumen yang digunakan di dalam mengkonstruksi model pengujian peraturan perundang-undangan yang selama ini bertumpu pada dua lembaga kekuasaan kehakiman yang berbeda yakni antara Mahkamah Agung RI dan Mahkamah Konstitusi RI.

*Kedua*, secara konseptual, penelitian ini akan berusaha pula meneropong secara komprehensif, dilema hukum pengujian Perda (pembatalan Perda) oleh pemerintah dengan menggunakan instrumen "*executive preview*" dan "*executive review*" sekalipun, UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan, telah menyerahkan kewenangan itu kepada Mahkamah Agung RI pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. Tidak hanya itu, polemik hukum yang timbul terkait pengujian Perda oleh Mahamkah Agung pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 juga

akan dikaji secara mendalam. *Terakhir*; hasil pelacakan secara normatif kedua problem di atas dengan tetap berpijak pada rangkain kerangka pemikiran teoritis yang ada, diharapkan dapat memberikan solusi alternatif terkait pelebagaan sistem pengujian peraturan-perundang-undangan dalam perspektif perubahan UUD NRI Tahun 1945 yang ideal di masa yang akan datang.

Untuk dapat mengkonstruksi kerangka pemikiran teoritis secara baik, tentu membutuhkan suatu pemetaan konseptual lingkup kajian penelitian yang hendak dilaksanakan. Pemetaan secara konseptual penelitian akan membatasi peneliti untuk tidak melebar kemana-mana sehingga studi penelitian menjadi fokus pada batasan rumusan masalah serta cakupan metodologi pembahasan yang sistematis dan dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Bagan di bawah ini setidaknya, dapat membantu menggambarkan bagaimana ruang lingkup kajian yang dijadikan pedoman dalam penelitian ini yakni :

**Bagan 1.1**  
**Peta Konsep**  
**Politik Hukum Pengujian Perda oleh Mahkamah Agung dan Pemerintah**  
**Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945**



Pemetaan secara konseptual penelitian sebagaimana bagan di atas memperlihatkan Pancasila tetap menjadi sumber paradigma utama. Menempatkan Pancasila sebagai paradigma utama merupakan salah satu bentuk manifestasi dari upaya memaknai Pancasila sebagai dasar negara, pandangan hidup, kaidah fundamental negara, dan sumber dari segala

sumber hukum yang berlaku di negara Indonesia. Bangsa Indonesia adalah bangsa yang berjiwa Pancasila. Nilai-nilai luhur Pancasila telah disepakati dan diyakini sebagai sebuah rezim keberadaan (ontologi), rezim pemikiran dan sistem kebenaran (epistemologi), serta rezim nilai di dalam tatanan moral dan etika yang kuat (aksiologi) yang mewarnai kehidupan bangsa dan dinamika tata kelola pemerintahan Indonesia.

Dalam spektrum cita hukum (*rechtsidee*), Pancasila merupakan suatu kerangka keyakinan (*belief framework*) yang bersifat normatif dan konstitutif. Pancasila bersifat normatif, karena berfungsi sebagai pangkal dan prasyarat ideal (sumber dari segala sumber hukum) yang mendasari setiap hukum positif yang berlaku di Indonesia termasuk pembentukan dan pengujian Perda. Pancasila juga bersifat konstitutif, karena mengarahkan hukum pada tujuan yang hendak dicapai oleh negara yakni tujuan nasional sebagaimana terkandung dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Konsekuensinya, setiap pembentukan peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Oleh karenanya, Pancasila dijadikan sebagai sumber rujukan utama dalam mengurai secara tuntas permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini. Dengan demikian, pemetaan kerangka pemikiran teoritis, bangunan sistem politik hukum nasional termasuk politik hukum sistem pengujian Perda dan seluruh peraturan-perundang-undangan yang berlaku, termasuk eksplanasi dinamika pengujian Perda serta tawaran rekonstruksi sistem pengujian di masa mendatang, tidak bisa keluar dari koridor Pancasila.

Konstitusi adalah instrumen pembatas kekuasaan yang cukup efektif karena di dalam konstitusilah cita hukum, dasar negara, dan pandangan hidup serta seluk-beluk fondasi ketatanegaraan Indonesia dirumuskan secara komprehensif. Proses perubahan UUD NRI Tahun 1945 telah membawa dampak yang signifikan bagi restrukturisasi cabang kekuasaan kehakiman di Indonesia. Hal ini ditandai dengan hadirnya Mahkamah Konstitusi RI sebagai lembaga kekuasaan kehakiman yang sederajat dengan Mahkamah Agung RI. Hal ini

merupakan pilihan politik hukum di bidang kekuasaan kehakiman dengan segala kompleksitas kewenangan konstitusional yang dimiliki oleh kedua lembaga yudikatif tersebut. Kedudukan Mahkamah Konstitusi selaku pelaku kekuasaan kehakiman baru bisa dilacak pada ketentuan Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan ketiga tersebut. Mahkamah Konstitusi RI sebagai institusi baru pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia, kedudukannya tetap seimbang atau sejajar dengan kedudukan Mahkamah Agung yang juga telah diatur dalam Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945.

Wilayah kajian politik hukum pada dasarnya akan senantiasa mengarah pada perdebatan dimensi filosofis, yuridis, dan sosiologis yang menyertai proses revisi, pencabutan, dan pembuatan suatu produk peraturan perundang-undangan. Oleh karena itu, kajian politik hukum selalu berdimensi hukum yang berlaku saat ini (*ius constitutum*) dan upaya penciptaan produk hukum tertulis yang berdimensi futuristik (*ius constituendum*). Hukum yang berlaku akan datang bisa berupa pencabutan sekaligus pembuatan produk hukum baru, atau dapat saja hasil revisi sebagai implikasi putusan pengadilan atau lembaga peradilan (yudikatif) dalam perkara "*judicial review*" di MA (perkara pengujian Perda) maupun dalam hal uji konstitusionalitas UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 di MK.

Politik hukum merupakan suatu ilmu yang sangat dinamis yang memiliki tujuan-tujuan praktis-tertentu dalam proses perumusan suatu produk peraturan perundang-undangan termasuk kemungkinan-kemungkinan dari dampak pemberlakuan atas produk hukum itu. Politik hukum dan proses legislasi saling terkait satu sama lain. Oleh karenanya jika visi misi politik pembangunan hukum dan kandungan produk UU atau Perda dalam proses legislasi menimbulkan polemik hukum, idealnya aspek yang terlebih dahulu dikritisi adalah sejauh mana produk hukum itu menceminkan nilai-nilai Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Pancasila haruslah menjadi paradigma politik hukum di Indonesia.

Berangkat dari sebuah kesadaran empiris bahwa, pembentukan produk hukum pasti penuh dengan konfigurasi atau kepentingan-kepentingan politik yang menyertainya.

Pembentukan UUD NRI Tahun 1945 dan UU tentang pemerintahan daerah, ataupun UU mengenai kekuasaan kehakiman, tidak mungkin berada dalam wilayah yang terbebas dari pengaruh faktor-faktor non hukum lainnya. Visi politik penguasa eksekutif atau lembaga legislatif (MPR, DPR, DPD, dan DPRD), tolak-tarik kepentingan dari sejumlah kelompok kepentingan (*stakeholder*) merupakan faktor determinan dalam setiap tahapan proses legislasi yang terjadi tersebut.

Untuk itu, argumentasi mendasar dibalik perdebatan konseptual atau konfigurasi politik hukum baik dalam perspektif filosofis, sosiologis, maupun yuridis yang terjadi ketika desain lembaga kehakiman (kekuasaan yudikatif) dan proses pelembagaan pengujian peraturan perundangan undangan (*judicial review*) pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, sangatlah penting untuk ditelaah dan dikaji secara mendalam. Dalam konteks ini, teori politik hukum di pandang tepat jika ditempatkan sebagai teori utama (*grand theory*) dalam penelitian ini.

Sebagai negara yang berdasar atas hukum, maka penyelenggaraan negara dan sistem pemerintahan harus berbasis pada ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dan tunduk pada konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) sebagai hukum dasar tertinggi di Indonesia. Prinsip negara hukum tentu menghendaki terwujudnya supremasi kekuasaan kehakiman yang mandiri atau independen serta jauh dari campur tangan kekuasaan lainnya. Di dalam UUD NRI Tahun 1945 BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 24 ayat (1) menegaskan bahwa: “kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan.”

Selanjutnya Pasal 24 ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 juga menegaskan bahwa: “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama,



lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”. Penegasan yang serupa juga ditemukan dalam ketentuan Pasal 1 UU No. 5 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagai revisi atas Undang-Undang Nomor 35 Tahun 1999 sebagaimana telah mengubah Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, menyebutkan pula bahwa: “Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya negara hukum Republik Indonesia.”

Kemandirian atau imparsialitas lembaga-lembaga peradilan merupakan syarat mutlak agar hukum bisa ditegakkan secara adil tanpa diskriminatif. Salah satu fungsi utama lembaga yudikatif atau kekuasaan kehakiman di Indonesia (MK dan MA) adalah melakukan proses pengujian (*judicial review*) atau pengawasan yudisial terhadap setiap produk hukum berupa peraturan (*regelling*) yang dibuat oleh lembaga eksekutif ataupun lembaga legislatif agar tidak menyimpang dari konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) dan prinsip hirarki peraturan perundangan-undangan yang berlaku. Melalui mekanisme kontrol atas norma hukum ini, diharapkan tidak terjadi tirani dan hegemoni kekuasaan pada satu cabang kekuasaan tertentu. Penelitian ini juga menggunakan teori kekuasaan kehakiman sebagai teori menengah (*middle range theory*), agar basis pemahaman kita menjadi utuh di dalam mengkonsepsi makna dan karakteristik apa saja yang menggambarkan sifat kemandirian atau independensi institusi kekuasaan kehakiman tersebut terutama dalam menangani konflik norma hukum yang terjadi (*judicial review*).

Pada hakekatnya, sistem peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia dikonstruksi secara berjenjang atau bertingkat. UU No. 12 Tahun 2011 (UU P3) menegaskan bahwa, jenis dan hierarki produk peraturan perundang-undangan terdiri atas: *Pertama*, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945);

*Kedua*, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat/ Tap MPR; *Ketiga*, Undang-Undang (UU)/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu); *Keempat*, Peraturan Pemerintah (PP); *Kelima*, Peraturan Presiden (Perpres); *Keenam*, Peraturan Daerah Provinsi; *Ketujuh*, Peraturan Daerah Kabupaten/Kota; dan *Kedelapan*, sejumlah bentuk peraturan lainnya yang dikeluarkan oleh lembaga-lembaga negara terkait sebagaimana ketentuan dalam Pasal 8 UU No. 12 Tahun 2011 (UU P3), sepanjang diperintahkan oleh norma hukum yang lebih tinggi di atasnya.

Peraturan Daerah merupakan salah satu produk hukum di daerah yang perannya sangat signifikan bagi penyelenggaraan sistem pemerintahan daerah. Perda merupakan instrumen hukum utama bagi pemerintah daerah di dalam menjalankan roda pemerintahan dan aktifitas pembangunan daerah disegala segmen kehidupan. Kewenangan pembentukan Perda merupakan bentuk kewenangan atributif yang bersumber langsung kepada UUD NRI Tahun 1945. Di sisi lain basis legitimasi pembentukan Perda juga cukup kuat karena bersumber langsung dari UU No. 32 Tahun 2014 Jo UU No. 12 Tahun 2011 dan UU No. 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD.

Seperti diketahui, kewenangan atributif merupakan bentuk kewenangan yang otentik yang didapatkan langsung dari UUD NRI Tahun 1945 ataupun UU tertentu yang diberikan kepada suatu lembaga negara atau pejabat negara. Meskipun memiliki sandaran legitimasi konstitusional yang cukup kuat, proses pembentukan Perda tetap terikat oleh sejumlah kaidah atau asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik sesuai ketentuan yang berlaku. Ketidakpatuhan terhadap asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik tersebut bisa berimplikasi pada pembatalan suatu Perda oleh Pemerintah (*executive review*) maupun oleh Mahkamah Agung melalui mekanisme uji materiil (*judicial review*).

Studi terhadap dialektika pembatalan Perda tidak terlepas pula dari kajian atas mekanisme atau sistem pengujian norma hukum atau peraturan perundang-undangan di

Indonesia (*judicial review*). Secara prinsipil, tipikal norma hukum di Indonesia ada yang bersifat pengaturan (*regelling*), keputusan normatif (*beschikking*), dan adapula yang merupakan wujud dari putusan pengadilan (*judgement*). Ketiga bentuk norma hukum tersebut pada prinsipnya dapat dilakukan pembatalan atau pengujian baik secara yudisial maupun non yudisial. Jika pengujian melibatkan lembaga kekuasaan kehakiman (peradilan), maka proses pengujiannya itu disebut sebagai "*judicial review*". Jika kontrol normatif dilakukan oleh lembaga legislatif sebagai pembuat UU maka biasanya dikenal dengan proses "*legislative review* atau *political review*".

Bilamana kompetensi pembuatan suatu produk hukum tersebut berada dalam domain lembaga eksekutif atau pemerintah, maka kontrol normatif yang terjadi biasa disebut "*executive review*". Mekanisme pengujian atas norma hukum tersebut bertujuan agar konsistensi dan harmonisasi peraturan perundang-undangan tetap terjaga. Selain itu, kontrol norma hukum bertujuan untuk mencegah terjadinya praktek menyimpang dari pelaku kekuasaan secara keseluruhan akibat produk hukum yang dijadikan payung hukum itu justru memberikan ketidakpastian hukum, dan/atau menimbulkan polemik hukum yang tak berkesudahan. Khusus kewenangan menguji secara yudisial (*judicial review*), UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan, telah memberikan kewenangan itu kepada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dan Mahkamah Agung Republik Indonesia. Mahkamah Agung berdasarkan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, berkompeten untuk mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

Di sisi lain, Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 24 C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa

kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Kewenangan hak uji materiil oleh Mahkamah Agung di atas, dipertegas kembali dalam Pasal 11 ayat (2) huruf b, dan ayat (3) UU No.4/2004 jo Pasal 31 ayat (1) UU No. 5/2004 jo Pasal 20 ayat (2) huruf b UU No. 48/ 2009 jo Pasal 9 UU No.12/2011. Dalam konteks ini, sangatlah relevan jika pada akhirnya teori pembentukan dan pengujian norma hukum dijadikan sebagai teori aplikasi (*aplied theory*) untuk menjawab sejumlah rumusan masalah dalam penelitian ini.

### 1. Teori Politik Hukum

Secara epistemologis, pemaknaan terhadap politik hukum, sebenarnya berasal dari perpaduan dua makna yang berbeda yakni dari kata “ politik” dan kata “hukum” itu sendiri. Kata politik dalam perspektif Rusadi Kantaprawira, berasal dari kata “polis” yang berarti “negara kota”<sup>26</sup>dengan politik ada hubungan khusus antara manusia yang hidup bersama, dalam hubungan itu timbul aturan, kelakuan pejabat, legalitas keabsahan, dan akhirnya kekuasaan<sup>27</sup>. Istilah politik dalam bahasa Arab disebut “*siyasah*”<sup>28</sup> yang berarti siasat, atau dalam bahasa Inggrisnya lazim disebut “*politics*”. Politik itu sendiri memang berarti cerdas atau bijaksana dalam pembicaraan sehari-hari, seakan-akan diartikan sebagai sesuatu cara yang diakui untuk mewujudkan tujuan, tetapi para ahli sendiri mengakui bahwa, sangat sulit

<sup>26</sup>Baca Rusadi Kantaprawira, *Sistem Politik Indonesia*, (Bandung : Sinar Baru, 1985), hlm.10. Baca pula Ma'shum Ahmad, *Politik Hukum Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen UUD 1945*, (Yogyakarta : Total Media, 2009), hlm 25.

<sup>27</sup>*Ibid.*, hlm 6.

<sup>28</sup>*Siyasah* berarti mengtur; *Syariyyah*, secara sarak (ketentuan dari Allah SWT dan Rasulnya). Pembahasan “*siyasah*” dan “*sariyyah*” menyangkut permasalahan kekuasaan, fungsi dan tugas penguasa dalam pemerintahan Islam, serta hubungannya dengan kepentingan rakyat. Abdul Wahhab Khallaf (1.1888), ahli fikih mengemukakan defenisi “*siyasah sayariyyah*” sebagai, wewenang penguasa salam mengatur kepentingan umum dalam negara Islam sehingga terjamin kemaslahatan dan terhindar dari segala kemudharatan, dalam batas-batas yang ditentukan syarak dan kaidah-kaidah umum yang berlaku, sekalipun upaya ini tidak sejalan dengan “ijtihad ulama”, kepentingan umum yang dimaksudkan ialah segala peraturan dan perundang-undangan negara baik yang berkaitan dengan hubungan negara dengan rakyat (urusan dalam negeri) maupun hubungan negara lain (hubungan luar negeri). Dalam *siyasah syariyyah*, pihak penguasa berhak untuk mengatur segala persoalan negara Islam sejalan dengan prinsip pokok yang ada dalam agama. Lebih jelas baca, Qan-Tas, *Ensiklopedia Hukum Islam*, Cetakan kelima, (Jakarta : PT Ichitar Baru Van Hoeve, 2001), hlm 1626.

memberikan defenisi ilmu politik<sup>29</sup>. Terminologi “politik” dalam perspektif Miriam Budiardjo dimaknai sebagai :

Bermacam-macam kegiatan dalam suatu sistem politik (suatu negara) yang menyangkut proses menentukan tujuan dari sistem politik dan melaksanakan tujuan-tujuan itu. Pengambilan *keputusan (decision making)* mengenai apakah yang menjadi tujuan dari sistem politik itu menyangkut seleksi antara beberapa alternatif dan penyusunan skala prioritas dari tujuan-tujuan yang telah dipilih itu<sup>30</sup>.

Jadi politik adalah suatu disiplin ilmu pengetahuan yang berdiri sendiri tetapi juga seni, dikatakan sebagai seni karena beberapa banyak politikus yang tanpa pendidikan ilmu politik, tetapi mampu berkiat memiliki bakat yang dibawa sejak lahir dan naluri sanubarinya, sehingga dengan kharismatik menjalankan roda politik praktis<sup>31</sup>. Di sisi lain, pemaknaan atas hukum juga selama ini tidak bersifat homogen alias tunggal. Ia senantiasa bersifat heterogen dan sangat tergantung pada paradigma apa yang digunakan oleh seseorang dalam memotret defenisi hukum itu sendiri. Oleh karena itu, sangat kaku dan dangkal jika makna hukum hanya dikonsepsi sebatas sekumpulan aturan-aturan regulatif tertulis sebagaimana termuat dalam produk hukum berupa UUD NRI Tahun 1945, UU, PP, atau sejumlah produk peraturan perundang-undangan lainnya.

Namun demikian, menurut Soetandyo Wignjosebroto, dalam sejarah perkembangan pengkajian hukum, paling tidak terdapat tiga konsep hukum yang pernah dikenal, yakni :

- a. hukum sebagai asas moralitas atau asas keadilan yang bersifat universal dan menjadi bagian inheren sistem hukum alam;
- b. hukum sebagai kaidah-kaidah positif yang berlaku pada suatu waktu tertentu dan tempat tertentu, dan terbit sebagai produk eksplisit suatu sumber kekuasaan politik yang terlegitimasi; dan
- c. hukum sebagai suatu institusi sosial yang riil dan fungsional di dalam sistem kehidupan bermasyarakat, baik dalam proses-proses pemulihan ketertiban dan

<sup>29</sup>Baca Ma'shum Ahmad, *Politik Hukum*.....*op.cit.*, hlm 25.

<sup>30</sup>Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik, Edisi Revisi*, (Jakarta: Gramedia Pustaka, 2008), hlm 56.

<sup>31</sup>Lebih jelas baca pemikiran Inu Kencana, Azhar, *Sistem Politik, Era Soekarno, Hatta, Syahrir, Aidit, Syafruddin, Era Soeharto, Moerdani, Wiranto, Harmoko, Habibie, Era Gusdur, Megawati, Amien Rais, Hamzah Haz, Era SBY, Kalla, Baasyir*, Cetakan Kelima, (Bandung : Refika Aditama, 2006), hlm 6-7.

penyelesaian sengketa maupun dalam proses-proses pengarahan dan pembentukan pola-pola perilaku yang baru<sup>32</sup>.

Pemikiran hukum sebagai asas moralitas atau asas keadilan bisa dilacak dalam pemikiran-pemikiran hukum yang termasuk dalam kelompok aliran teori hukum alam (hukum kodrat). Pemikiran-pemikiran tentang hukum alam terutama dikembangkan oleh aliran kaum Stoic yang didirikan oleh Zeno. Konsep tentang kealaman merupakan pusat perhatian aliran ini. Definisi terminologi “alam” dalam perspektif aliran ini merupakan prinsip yang meresapi alam semesta yang mereka kenali dalam bentuk akal. Akal, yang meresapi seluruh alam semesta dianggap sebagai dasar dari hukum dan keadilan oleh aliran Stoic<sup>33</sup>. Trio filosof Athena (Socrates, Plato, dan Aristoteles) menekankan aspek keadilan sebagai esensi hukum. Hukum berfungsi melayani kebutuhan keadilan dalam masyarakat. Hukum menunjuk pada suatu aturan hidup yang sesuai dengan cita-cita tentang hidup bersama, kaidah keadilan. Isi kaidah hukum harusnya adil. Tanpa keadilan, hukum hanya kekerasan yang diformalkan. Hukum dirasakan penting ketika berhadapan dengan ketidakadilan. Orang menuntut ke pengadilan sebenarnya untuk menuntut keadilan<sup>34</sup>.

Konsep hukum sebagai kaidah-kaidah hukum positif dapat ditelusuri dari pemikir-pemikir hukum yang beraliran positivist (*analytical jurisprudence*). Aliran ini muncul pada abad ke-sembilan belas. H.L.A Hart<sup>35</sup> membedakan arti “positivisme” seperti yang banyak disebut dalam ilmu hukum kontemporer, yakni:

1. Anggapan bahwa undang-undang adalah perintah-perintah manusia;
2. Anggapan bahwa tidak perlu ada hubungan antara hukum dengan moral atau antara hukum yang ada dengan hukum yang seharusnya ada;
3. Anggapan bahwa analisis (studi tentang arti) dari konsepsi-konsepsi hukum: (a) layak dilanjutkan; (b) harus dibedakan dari penelitian-penelitian historis mengenai sebab-sebab atau asal usul dari undang-undang, dari penelitian

<sup>32</sup>Lebih jelas baca Soetandyo Wignosoebroto, *Hukum dan Metoda Metoda Kajiannya. Makalah*, 1989, hlm 2-3.

<sup>33</sup>Baca Winardi, *Dinamika Politik Hukum Pasca Perubahan Konstitusi dan Implementasi Otonomi Daerah*, (Malang : Setara Press, 2008), hlm 3.

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

<sup>35</sup>Periksa W. Friedman, *Legal Theory*, ( New York: Columbia University Press, 1967), page.256-257.

- sosiologis mengenai hubungan hukum dengan gejala sosial lainnya; dan kritik atau penghargaan hukum apakah dalam arti moral atau sebaliknya;
4. Sistem hukum adalah suatu sistem logis tertutup artinya putusan-putusan hukum yang tepat dapat dihalalkan dengan cara-cara yang logis dari peraturan hukum yang telah ditentukan lebih dahulu tanpa memperhatikan tuntutan-tuntutan sosial kebijaksanaan, norma-norma moral;
  5. Anggapan bahwa, penilaian-penilaian moral tidak dapat diberikan atau dipertahankan, seperti halnya dengan pernyataan-pernyataan tentang fakta, dengan alasan yang rasional, petunjuk atau bukti<sup>36</sup>.

John Austin seorang positivis utama menegaskan bahwa, satu-satunya sumber hukum adalah kekuasaan tertinggi dalam suatu negara. Austin mengartikan ilmu hukum sebagai teori hukum positif yang otonom dan mencakup dirinya sendiri. Ilmu tentang hukum berurusan dengan hukum positif atau dengan hukum-hukum lain yang diterima tanpa memperhatikan kebaikan dan kejelekannya. Menurut Austin tugas ilmu hukum hanyalah menganalisis unsur-unsur yang secara nyata dari sistem hukum modern. Sekalipun diakui ada unsur-unsur yang bersifat historis di dalamnya, tetapi secara sadar unsur tersebut diabaikan dari perhatian hukum. Hukum adalah perintah dari kekuasaan politik yang berdaulat dalam suatu negara<sup>37</sup>.

Konsep hukum sebagai suatu institusi sosial yang riil dan fungsional di dalam sistem kehidupan bermasyarakat dapat kita pahami secara lebih baik dengan melihat gugus pemikiran dalam teori hukum yang bertipologi sosiologis. Dalam pandangan D.H.M. Meuwissen<sup>38</sup>, kajian sosiologis tentang hukum atau sosiologi hukum pada saat ini dan ilmu ini terarah untuk menjelaskan hukum positif yang berlaku. Muatan dan bentuknya yang berubah-ubah menurut waktu dan tempat dengan bantuan faktor kemasyarakatan. Hukum bukanlah gejala yang netral yang semata-mata hasil rekaan bebas manusia, tetapi berada dalam jalinan yang sangat erat dengan masalah-masalah perkembangan kemasyarakatan. Pada satu sisi

---

<sup>36</sup>*Ibid.*, hlm 3-4.

<sup>37</sup>Satjipto Rahardjo.....*op.cit.*, hlm 237.

<sup>38</sup>Meuwissen sebagaimana dikutip oleh Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan dan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, (Surakarta : Muhammadiyah University Press, 2004), hlm 69.

hukum dapat dijelaskan dengan bantuan faktor-faktor kemasyarakatan, pada sisi lain gejala-gejala kemasyarakatan dapat dijelaskan dengan bantuan hukum<sup>39</sup>.

Dari uraian dimensi epistemologis defenisi politik dan hukum di atas, setidaknya telah memberikan sebuah pemahaman yang komprehensif bahwa betapa makna politik dan hukum itu sendiri sangatlah beragam dan tidak bersifat tunggal semata. Sekalipun demikian, jika dikonsepsi dan diintegrasikan dalam satu kesatuan frase “politik hukum”, maka tentu artikulasi atas makna kata “politik” dan “hukum” itu sendiri tidak bisa lagi dipisahkan secara parsialistik namun saling berkelindan satu sama lain. Padmo Wahjono mendefenisikan politik hukum sebagai bentuk kebijakan mendasar yang menentukan arah, bentuk, maupun substansi dari sebuah produk hukum yang hendak dibentuk (*ius constidendum*)<sup>40</sup>.

Ada juga argumen lain yang mengatakan bahwa, politik hukum adalah bentuk pernyataan kehendak penguasa negara mengenai hukum yang berlaku diwilayahnya dan mengenai arah perkembangan hukum yang dibangun<sup>41</sup>. Oleh karena itu, tidak salah jika Moh. Mahfud MD bersikukuh untuk mengatakan bahwa, hukum itu sejatinya adalah produk politik sehingga sarat dengan kepentingan politik yang turut mewarnainya. Lebih jauh, Mahfud menegaskan bahwa:

Hukum itu merupakan produk politik sehingga karakter setiap produk hukum akan sangat ditentukan atau diwarnai oleh keseimbangan kekuatan atau konfigurasi politik yang melahirkannya. Asumsi ini dipilih berdasarkan kenyataan bahwa, setiap produk hukum merupakan produk keputusan politik sehingga hukum dapat dilihat sebagai kristalisasi dari pemikiran politik yang saling berinteraksi dikalangan politisi. Meskipun dari sudut *dass sollen* ada pandangan bahwa, politik harus tunduk pada ketentuan hukum namun secara *dass sein*, hukumlah yang dalam kenyataannya ditentukan oleh konfigurasi politik yang melatarbelakanginya<sup>42</sup>.

<sup>39</sup>Winardi, *Dinamika Politik.....op.cit.*, hlm 5.

<sup>40</sup>Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, Cet. II, (Jakarta : Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986), hlm 160.

<sup>41</sup>Teuku Mohammada Radhie, “Pembaharuan dan Politik Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional”, *Jurnal Prisma*, Nomor 6 Tahun II Desember 1973, hlm 4.

<sup>42</sup>Moh. Mahfud MD, *Pergulatan Politik dan Hukum Di Indonesia*, (Yogyakarta:Gama Media,1999), hlm 4-5.



Untuk memperkuat basis logika atau pemikirannya di atas, Moh. Mahfud MD, menguraikan lebih luas bahwa, terdapat tiga kemungkinan asumsi dasar hubungan subsistem antara politik dan hukum yakni:

1. Hukum determinan atas politik dalam arti, politik harus tunduk pada aturan-aturan hukum, sehingga permainan politik apapun bentuknya haruslah tunduk pada aturan-aturan hukum dan hukum haruslah menyediakan seperangkat aturan main untuk semua kehidupan politik.
2. Politik determinan atas hukum dalam arti politiklah yang menentukan kehidupan hukum hal ini didasarkan pada kenyataan bahkan hukum tidak lain merupakan produk politik, sehingga kalimat-kalimat hukum tidak lain merupakan kristalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling bersaing. Hukum dilihat secara empirik (*das sein*) sebagai politik hukum, bukannya hukum sebagai (*das sollen*) keharusan-keharusan.
3. Hukum dan politik terjalin hubungan yang independen atau saling tergantung, di mana keduanya dianggap sebagai subsistem yang mempunyai kedudukan atau kekuatan seimbang. Adegiumnya adalah hukum tanpa kekuasaan politik akan lumpuh, dan politik tanpa hukum akan menimbulkan kezaliman/kesewenang-wenangan<sup>43</sup>.

Jauh sebelum Moh. Mahfud MD menukilkan pemikirannya tersebut, Sri Soemantri pernah mengkonstatasi hubungan antar hukum dan politik di Indonesia ibarat perjalanan lokomotif kereta api yang keluar dari relnya, jika hukum diibaratkan rel dan politik diibaratkan lokomotif, maka sering terlihat lokomotif itu keluar dari rel yang seharusnya dilewatinya<sup>44</sup>. Pada tahap inilah menurut Satjipto Rahardjo, politik hukum mengajak kita untuk mengetahui bahwa, hukum syarat dengan warna politik atau lebih tepatnya bahwa hukum harus dipandang sebagai hasil dari proses politik (*law as a product of political process*). Di tambah lagi, sub sistem politik dianggap lebih kuat (*powerfull*) dibandingkan sub sistem hukum. Subsistem politik memiliki konsentrasi energi yang lebih besar daripada sub

<sup>43</sup>*Ibid.*, hlm.8., sebagaimana diintrodusir oleh Ma'shum Ahmad, *Politik Hukum.....op,cit.*, hlm 32.

<sup>44</sup>Sri Soemantri Martosuwiyono dalam Moh. Mahfud MD, *Ibid.*,hlm.13. Bandingkan pula dengan Sri Soemantri Martosuwiyono, *Pembangunan Hukum Nasional Dalam Perspektif Kebijakan*, makalah untuk seminar "Identitas Hukum Nasional", di Fakultas Hukum UIN, Yogyakarta, 19-21 Oktober 1987.

sistem hukum. Hal ini mengakibatkan apabila hukum berhadapan dengan politik, maka ia berada pada kedudukan yang lebih rendah<sup>45</sup>.

Politik hukum bisa juga diartikan sebagai kebijakan mendasar para penyelenggara negara dalam bidang hukum yang akan, sedang, dan telah berlaku dimasyarakat untuk mencapai tujuan negara yang dicita-citakan<sup>46</sup>. Bertolak dari beberapa basis argumen diatas, maka wilayah kajian politik hukum paling tidak mencakup:

1. Proses penggalian nilai-nilai dan aspirasi yang berkembang dalam masyarakat oleh penyelenggara negara yang berwenang merumuskan politik hukum.
2. Proses perdebatan dan perumusan nilai-nilai dan aspirasi tersebut kedalam bentuk sebuah rancangan peraturan perundang-undangan (RUU) oleh penyelenggara negara yang berwenang merumuskan politik hukum.
3. Penyelenggara negara yang berwenang merumuskan dan menetapkan politik hukum.
4. Peraturan perundang-undangan yang memuat politik hukum;
5. Faktor-faktor yang mempengaruhi dan menentukan suatu politik hukum baik yang akan, sedang, dan telah ditetapkan;
6. Pelaksanaan dari peraturan perundang-undangan yang merupakan implementasi dari politik hukum suatu negara<sup>47</sup>.

Secara umum konfigurasi politik<sup>48</sup> yang dilahirkan dalam setiap dinamika politik hukum terjadi, biasanya mengarah pada dua titik karakteristik utama yakni ada yang berakar demokratis atau sebaliknya justru berakar otoriter. Konfigurasi politik yang

---

<sup>45</sup>Satjipto Rahardjo, *Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan Antardisiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung : Sinar Baru, 1985), hlm 17.

<sup>46</sup>Imam Syaukani & A. Ahsin Thohari, *Dasar-Dasar Politik Hukum*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2004), hlm 32.

<sup>47</sup>*Ibid.*, hlm 52.

<sup>48</sup>Moh. Mahfud MD mendefinisikan konfigurasi politik demokratis ialah susunan sistem politik yang membuka kesempatan (peluang) bagi partisipasi rakyat secara penuh untuk ikut menentukan kebijakan umum. Partisipasi ini ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjadinya kebebasan politik. Implisitnya, konfigurasi politik yang membuka peluang bagi yang berperannya potensi rakyat secara maksimal untuk aktif menentukan kebijakan negara. Di dalam konfigurasi politik ini, pemerintah lebih merupakan komite yang harus melaksanakan kehendak masyarakat yang merumuskan secara demokratis. Badan perwakilan dan partai politik berfungsi secara proporsional dan lebih aktif menentukan dalam pembuatan kebijakan negara. Di negara yang menganut sistem demokrasi atau konfigurasi politik demokrasi terdapat pluralitas organisasi dimana, organisasi-organisasi penting relatif otonom. Hal ini dapat dilihat dari hubungan antara pemerintah dengan wakil rakyat, dan juga di dalam demokrasi ini terdapat kebebasan bagi rakyat melalui wakil-wakilnya di legislatif untuk melancarkan kritik terhadap pemerintah. Dari sejarah konfigurasi politik di Indonesia, kita dapat melihat bagaimana konfigurasi itu sendiri, pada masa liberal contohnya konfigurasi politiknya demokratis. Periksa Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum di Indonesia*, (Jakarta: LP3ES, 1998), hlm 24.

demokratis<sup>49</sup> mempunyai kelebihan dan kelemahannya. Beberapa keunggulannya yakni; *pertama*, terciptanya suasana politik yang “fair”, kesempatan politik yang besar bagi rakyat untuk bermain secara langsung. *Kedua*, mendorong terbentuknya kompetensi yang sehat dalam aspek sosial, ekonomi, yang berujung kepada pembangunan ekonomi mikro yang stabil dan pasar yang kualitatif. *Ketiga*, penegakkan hukum dipandang sebagai sebuah solusi. Adapun kelemahannya adalah; *Pertama*, mahal dan kompleksnya dalam mencapai suatu kebijakan terhadap publik. *Kedua*, kompetensi yang berlarut sehingga berimbas negatif kepada stabilitas yang bisa memburuk.

Tipe konfigurasi politik yang otoriter<sup>50</sup> memiliki beberapa nilai keunggulan yaitu : *pertama*, corak yang otoritarian, cenderung menciptakan dominasi dalam berbagai bidang. Hal itu, tentu saja memudahkan negara dalam melakukan penyeragaman (*uniform*) dalam berbagai aspek kehidupan bernegara, misalnya penyeragaman hukum nasional, budaya, dan sistem politik. *Kedua*, dikarenakan corak yang otoritarian memiliki kekurangan yang

---

<sup>49</sup>Demokrasi merupakan pengejawantahan dari nilai demokrasi dalam masyarakat. Demokrasi dapat di ibaratkan sebagai pisau bermata dua, di satu sisi dapat menimbulkan masalah tetapi di sisi lain mampu memberikan solusi. Tidak sedikit proses demokratisasi membawa perpecahan sebuah negara seperti terjadi di negara Balkan dan Uni Soviet. Hal ini dapat terjadi karena unifikasi ideologi tidak mampu secara proporsional menampung kepentingan atau keinginan kelompok dalam suatu populasi. Untuk lebih jelas baca Agus Suratani dan Tuhana Taufiq A, *Runtuhnya Negara Bangsa*, (Yogyakarta : UPN Veteran, 2002), hlm 185.

<sup>50</sup>Konfigurasi politik yang otoriter merupakan konfigurasi politik yang menempatkan pemerintah pada posisi yang sangat dominan dengan sifat yang intervensional dalam penentuan dan pelaksanaan kebijakan negara sehingga potensi dan aspirasi masyarakat tidak teragregasi dan teraktualisasi secara proporsional bahkan dengan peran pemerintahan yang sangat dominan, badan perwakilan rakyat dan partai politik tidak berfungsi dengan baik dan lebih merupakan alat justifikasi atas kehendak pemerintah, sedangkan pers tidak memiliki kebebasan karena senantiasa berada di bawah kontrol pemerintah itu sendiri. Konfigurasi politik otoriter dapat di lihat pada peralihan dari masa liberal ke masa demokrasi terpimpin. Masa demokrasi terpimpin ini oleh penguasa disebut sebagai masa Orde Lama. Masa demokrasi terpimpin dimulai dengan dikeluarkannya Dekrit 5 Juli 1959, kehidupan demokrasi setelah dikeluarkan Dekrit 5 Juli 1959 sangat merosot dan yang muncul adalah sistem politik otoriter dengan Soekarno sebagai aktor utama. Tampilnya sistem otoriter ini dipilih sebagai jawaban atas kegagalan periode sebelumnya dalam membangun stabilitas politik dan pembangunan. Salah satu pertimbangan dikeluarkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 adalah gagalnya Konstituante melaksanakan tugasnya. Hal ini dapat di lihat dari salah satu konsiderans Dekrit tersebut berbunyi “*bahwa berhubung dengan pernyataan sebagian terbesar anggota sidang pembuat undang-undang dasar untuk tidak mungkin lagi menyelesaikan tugas yang dipercayakan oleh rakyat Indonesia kepadanya*”. Periksa Kuniyanto, *Sejarah.....op.cit.*, 1990. Dalam pandangan Benny K. Harman, lahirnya dekret 5 Juli 1959 sebetulnya tidak semata-mata karena gagalnya Konstituante menetapkan UUD yang baru sebagaimana yang sering dikemukakan dan ditulis dalam banyak buku sejarah ketatanegaraan Indonesia, tetapi terutama karena kuatnya desakan militer dan Presiden Soekarno dikarenakan keduanya sama-sama berkepentingan untuk kembali ke UUD 1945, dan kekuatan ini lebih eksis di bawah UUD 1945. Lebih jelas, baca Benny K. Harman, *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, (Jakarta : Elsam, 1997), hlm 103.

dominan akan sangat mudah bagi negara untuk melakukan berbagai penyederhanaan dalam berbagai aspek kehidupan negara.

Di sisi lain, konfigurasi politik yang otoriter juga mempunyai kelemahan yakni; *pertama*, tentu saja corak ini tidak demokratis. Secara politik, sosial, ekonomi, sistem yang terbentuk tidak mungkin menciptakan suasana yang kompetitif, karena hanya didominasi oleh kepentingan penguasa, sehingga tidak menciptakan persaingan yang sehat. Akibatnya, adalah terjadinya kesenjangan dalam bidang sosial dan ekonomi yang tinggi. *Kedua*, sistem politik otoriter yang dibangun oleh pemerintah melalui akumulasi kekuasaan secara terus menerus dengan menggunakan konstitusi yang berlaku dapat pula melemahkan supremasi hukum karena hukum tidaklah lagi menjadi “*supreme*”. “*Supreme*”, adalah kekuasaan yang dalam prakteknya sangat menentukan karakter isi dan penegakkan hukum<sup>51</sup>.

Konfigurasi politik yang demokratis terdapat sistem politik demokrasi dan sebaliknya yang otoriter terdapat pada sistem politik yang otoriter pula. Oleh karena itu, politik hukum dalam konfigurasi politik yang demokratis adalah untuk menciptakan hukum yang mendekati pada tata hukum dengan realita sosial, sedangkan pada konfigurasi politik yang otoriter, umumnya menciptakan hukum untuk mempertahankan kekuasaan dari rezim penguasa sehingga menjauhkan tata hukum dengan realita sosial. Tetapi ada kalanya pada konfigurasi politik yang otoriter dapat juga tercipta hukum yang mendekati tata hukum itu dengan realita sosial.

Suatu pemerintahan yang otoriter, adakalanya politik hukumnya dicantumkan dalam program kabinet yang ada, adakalanya juga tidak. Tetapi politik hukum dijadikan alat untuk mempertahankan kekuasaan. Hal ini dapat dilihat dari produk perundang-undangan yang dibuat, hingga bentuk yang tampaknya demokratis dengan membentuk parlemen melalui pemilihan umum yang direkayasa untuk didominasi dalam parlemen sehingga Presiden cepat

---

<sup>51</sup>Baca Ma'shum Ahmad, *Politik Hukum Kekuasaan,.....op.cit.*, hlm.43.

meminta persetujuan parlemen yang telah direkayasa dalam pemilihan umum tersebut untuk selalu memberikan persetujuannya dalam pembentukan undang-undang.

Sebaliknya dalam konfigurasi politik yang demokratis dapat juga menjauhkan tata hukum dengan kenyataan sosial, yang digunakan biasanya untuk menanggulangi keadaan darurat negara atau negara dalam keadaan bahaya. Misalnya UU No. 74 Tahun 1957 tentang Keadaan Bahaya. UU ini jelas mengurangi hak-hak asasi manusia (HAM), tetapi hal ini dapat dibenarkan karena negara dalam keadaan bahaya, bila negara sudah tenang atau normal kembali maka UU ini tidak diberlakukan. Pada saat berlakunya UU ini, pemerintahan adalah pemerintahan yang demokratis dan konfigurasi politik yang berlaku adalah konfigurasi politik yang demokrasi pula. Hal ini dapat dilihat pada rezim demokrasi terpimpin dengan diundangkannya UU No. 5 Tahun 1960 tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (UUPA). UU ini begitu sesuai dengan kenyataan atau kebutuhan masyarakat umum, dapat bertahan hingga sekarang ini padahal yang menciptakannya adalah pemerintahan yang otokrasi yaitu rezim demokrasi terpimpin<sup>52</sup>.

Begitu juga pada masa rezim Orde Baru, diciptakan UU No.15 Tahun 1969 dan UU No. 16 Tahun 1969 (masing-masing tentang Pemilu dan tentang Susduk MPR/DPR/DPRD) bergeserlah langgam sistem politik dari demokrasi ke otoriter. Pilihan atas langgam otoritarian tampaknya dilakukan secara sadar setelah ada garis politik untuk mengutamakan pembangunan ekonomi yang berorientasi pada paradigma pertumbuhan dengan slogan “pembangunan yes, politik no”. Pilihan pembangunan ekonomi dan orientasinya tersebut menuntut prasyarat “stabilitas nasional”. Prasyarat tersebut dapat dipenuhi jika konflik-konflik politik diminimalkan, dan minimalisasi terhadap konflik-konflik politik itu tampaknya dijawab dengan tampilnya negara yang kuat atau pemerintahan yang otoriter<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup>*Ibid.*, hlm 43-44.

<sup>53</sup>Lebih jelas baca Mahfud MD, *Pergulatan Politik.....op.cit.*, hlm 78-79.

Walaupun pada era Demokrasi Terpimpin dan Orde Baru, sistem politik yang dibangun adalah autokrasi atau oligarki pembangunan, tetapi keberadaan lembaga-lembaga politik dan kekuasaan kehakiman tetap dipertahankan, bukan untuk dihilangkan. Hanya fungsinya diamputasi dan arahnya untuk mendukung kebijakan rezim yang berkuasa. Lahirnya konfigurasi politik tidaklah mutlak tergantung pada konstitusi<sup>54</sup> atau UUD yang berlaku. Berlakunya UUD dapat memperlihatkan konfigurasi politik yang berbeda-beda pada periode yang berbeda pula. UUD 1945 yang berlaku tahun 1945-1955 ternyata melahirkan konfigurasi politik demokrasi. Sedangkan setelah tahun 1966, UUD 1945 melahirkan konfigurasi politik yang otoriter. Terbukti juga bahwa, meskipun pernah berlaku tiga konstitusi yang berbeda yaitu UUD 1945, Konsitusi RIS, UUDS 1950 tetapi konfigurasi politik yang dilahirkan adalah sama yakni konfigurasi politik yang demokratis. Disini yang berlaku ditekankan adalah perlunya sinergi antara orang dan sistem yang sama-sama baik. Sistem yang baik bisa jelek di bawah orang yang jelek. Tetapi juga orang yang baik bisa menjadi jelek di bawah sistem yang jelek. Hal ini bermakna, sistem sangat berperan penting dalam suatu perubahan yang demokratis.

Ada bukti yang cukup signifikan bahwa, konfigurasi politik yang demokratis melahirkan hukum yang cenderung responsif populistik<sup>55</sup>. Di sisi lain, konfigurasi politik otoriter melahirkan hukum-hukum yang cenderung ortodok/konservatif/elitis<sup>56</sup>. Karena

---

<sup>54</sup>Konstitusi meliputi konstitusi tertulis dan tidak tertulis. UUD 1945 merupakan konstitusi tertulis. Konstitusi dalam praktiknya dapat berarti lebih luas daripada UUD, tetapi ada juga yang menyamakan dengan pengertian UUD. Penyamaan pengertian antar konstitusi dengan UUD, sebenarnya sudah mulai sejak Oliver Cromwell (Lord Protector Republik Inggris 1649-1660) yang menamakan UUD itu sebagai *instrumen of government*, yaitu bahwa UUD di buat sebagai pegangan untuk memerintah dan disinilah timbul identifikasi dari pengertian konstitusi dan UUD. Konstitusi itu sendiri sebenarnya merupakan alat untuk membentuk sistem politik dan sistem hukum dalam suatu negara itu sendiri. Periksa Dahlan Thaib, Jazim Hamidi, Ni'matul Huda, *Teori dan Hukum Konstitusi*, (Yogyakarta : Rajawali Press, 2006).

<sup>55</sup>Produk hukum yang responsif/populistik adalah produk hukum yang mencerminkan rasa kedilan dan memenuhi harapan masyarakat. Dalam prose pembuatannya, memberikan peranan besar dan partisipasi penuh kelompok-kelompok sosial atau individu di dalam masyarakat. Hasilnya bersifat responsif terhadap tuntutan-tuntutan kelompok sosial atau individu dalam masyarakat. Baca Mahfud MD, *Politik Hukum...op.cit.*, hlm. 25 sebagaimana pula diintrudusir oleh Ma'shum Ahmad, *Politik Hukum Kekuasaan.....op.cit.*, hlm 45.

<sup>56</sup>Produk hukum konservatif/ortodok/elitis, produk hkuum yang isinya lebih mencerminkan visi sosial elit politik, lebih mencerminkan keinginan pemerintah, bersifat positivis-instrumentalis, yakni menjadi hukum ortodoks, lebih terutup terhadap tuntutan-tuntutan kelompok maupun individu di dalam masyarakat. Dalam

karakter produk itu merupakan kristalisasi dari konfigurasi politik yang melahirkannya. Setiap upaya untuk memproduksi hukum yang berkarakter responsif/populistik harus dimulai dari upaya demokratis dalam kehidupan politik.

Moh. Mahfud MD<sup>57</sup> menegaskan, ada beberapa indikator dari isi dan penegakkan hukum yang berkarakter konservatis atau ortodok tersebut. *Pertama*; pembuatannya di dominasi oleh negara dan tidak memberi ruang yang cukup bagi kelompok dan individu masyarakat untuk berpartisipasi. Selama Orde Baru misalnya, tidak satupun lahir undang-undang yang diserap dari masyarakat bahkan DPR dan MPR hanya menjadi tukang stempel (*rubber stamp*) karena hanya mengesahkan saja apa yang telah direncanakan dan dibuat oleh Presiden. *Kedua*; isinya bersifat “positif-instrumentalistik” dalam arti selalu memberikan justifikasi (pembenaran) terhadap apa yang akan atau telah dilakukan oleh pemerintahan. Dengan demikian, menjadi instrumen pembenaran atas kebijakan pemerintahan yang korupsi sekalipun.

*Ketiga*; cukup isinya bersifat “*open interpretation*” dalam arti membuka ruang yang luas bagi pemerintahan untuk membuat peraturan pelaksanaan. Di dalam hukum, delegasi kewenangan memang tidak disalahkan karena memang bisa saja lembaga legislatif melakukan “*teugfred*” atau tidak mau mengatur secara rinci untuk kemudian menyerahkan pengaturannya lebih lanjut kepada pemerintah. *Keempat*, pelaksanaan hukum lebih mengutamakan program dan kebijakan dari pada hukum itu sendiri. Apabila suatu kebijakan dan program akan terhambat oleh aturan hukum yang ada maka yang dilanggar adalah hukumnya, bukan program dan kebijakannya yang ditinjau. *Kelima*, mengutamakan perlindungan korps pemerintah dalam arti bahwa jika ada pelanggaran, hukum yang dilakukan oleh aparat selalu dikatakan dilakukan oleh oknum atau sekedar salah prosedur<sup>58</sup>.

---

pembuatannya, peranan dan partisipasi masyarakat relatif kecil. Baca Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum....ibid.*, bandingkan dengan Mashum Ahmad, *Politik Hukum Kekuasaan.....lo.cit.*

<sup>57</sup> *Ibid.*

<sup>58</sup> *Ibid.*, hlm 46.

Berpijak pada asumsi dasar hukum adalah produk politik dan elaborasi konfigurasi politik yang menggambarkan hubungan subsistem antara politik dan hukum di atas, maka yang dimaksud dengan konfigurasi politik hukum dalam penelitian ini adalah kondisi yang mencerminkan terjadinya perdebatan dan dinamika interaksi politik yang dilandasi proses tawar-menawar kepentingan dikalangan politisi atau wakil rakyat di lembaga perwakilan rakyat dalam mempengaruhi pembentukan suatu produk hukum. Politik hukum merupakan bentuk kebijakan mendasar sebagai cermin kehendak penguasa negara yang menentukan arah, bentuk, maupun substansi dari sebuah produk hukum yang hendak dibentuk (*ius constituendum*) dengan tidak menafikan nilai-nilai dan aspirasi yang berkembang dalam masyarakat. Karenanya, dalam politik hukum, ada dua dimensi yang terkait dan tak terpisahkan satu sama lain, yakni dimensi filosofis-teoritis dan dimensi normatif-operasional.

Melihat politik hukum dengan menafikan salah satu akan menghasilkan penilaian yang keliru. Mengkaji politik hukum suatu negara harus membedah kedua dimensi tersebut. Politik hukum dalam dimensi filosofis-teoritis merupakan parameter nilai bagi implementasi pembangunan dan pembinaan hukum dilapangan. Sedangkan politik hukum dalam dimensi normatif-operasional merupakan cerminan kehendak-kehendak sosial pemerintah terhadap konstruksi masyarakat yang diinginkan untuk Indonesia. Biasanya politik hukum dimensi-operasional dituangkan dalam bentuk hukum negara (*state law*) yakni hukum yang secara institusional merupakan produk yang digodok dan dijadikan hukum positif oleh aparat negara (*state apparatus*). Karena itu, tidak secara otomatis substansi yang menjadi kebijaksanaannya akan sesuai dengan cita rasa keadilan rakyat banyak. Terkadang keberadaannya dianggap sebagai suatu produk politik yang dirasa asing oleh rakyat<sup>59</sup>.

Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 pada Alenia ke IV telah memuat tujuan nasional bangsa Indonesia, yang terdiri dari :

---

<sup>59</sup>Bandingkan dengan Ma'shum Ahmad, *ibid.*, hlm 33.



1. Membentuk suatu pemerintahan yang melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia;
2. Memajukan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa;
3. Melaksanakan ketertiban dunia;
4. Negara Indonesia mempunyai falsafah dasar pancasila yaitu ; ketuhanan yang maha esa, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.

Rumusan yang terkandung didalam Alenia IV Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 tersebut sangat komprehensif. Rumusan tersebut sangat tepat dijadikan landasan untuk membentuk suatu sistem yang mampu menjangkau berbagai aspek (multi dimensi) yang terdapat di dalam negara Indonesia. Oleh karena itu untuk mewujudkan tujuan nasional bangsa Indonesia, maka Pancasila harus tetap ditempatkan sebagai paradigma utama dalam pembangunan sistem politik hukum nasional. Kendati Pancasila tidak secara eksplisit ditempatkan dalam struktur hirarki peraturan perundang-undangan, namun Pancasila sejatinya merupakan sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia.

Secara ekstrinsik maupun intrinsik, Pancasila mengandung nilai-nilai keadilan, etika, nilai religius, hukum kodrat, dan hukum moral yang pada prinsipnya merupakan sumber hukum materiil bagi seluruh produk hukum positif (peraturan perundang-undangan) yang berlaku di Indonesia. Pancasila merupakan ideologi negara, falsafah bangsa, jiwa dan kepribadian bangsa Indonesia, nilai-nilai luhur daripada Pancasila itu sudah termaktub di dalam Pembukaan UUD 1945 NRI Tahun itu sendiri. Oleh karena itu, cukup tepat jika Pancasila digolongkan sebagai *staatsfundamentalnorn/Grundnorm* (norma fundamental negara). Dalam bahasa Notonegoro, Pancasila merupakan cita hukum bangsa Indonesia. Terkait dengan kedudukan Pancasila yang amat penting ini, Notonegoro berpendapat bahwa :

Dalam suatu pelaksanaan kenegaraan suatu piranti yang harus dipenuhi demi tercapainya hak dan kewajiban warga negara adalah perangkat hukum sebagai hasil derivasi dari dasar filsafat negara yakni Pancasila. Dalam hubungan ini, agar hukum dapat berfungsi dengan baik sebagai pengayom dan pelindung masyarakat, maka hukum seharusnya senantiasa mampu menyesuaikan dengan perkembangan dan dinamika aspirasi masyarakat. Oleh karena, hukum harus senantiasa diperbaharui, agar hukum bersifat aktual dinamis sesuai dengan keadaan dan kebutuhan masyarakat.

Dalam hubungan ini, Pancasila merupakan sumber nilai bagi pembaharuan hukum yaitu sebagai suatu cita hukum yang berkedudukan sebagai *staatsfundamentalnorm* dalam negara Indonesia<sup>60</sup>.

Sejalan dengan pendapat Notonegoro di atas, Sudjito menyarankan pentingnya melakukan sebuah pendekatan atau pemahaman secara holistik di bidang hukum apalagi dalam kerangka mewujudkan keadilan substantif dalam bingkai nilai-nilai Pancasila. Adapun pendekatan holistik tersebut meliputi :

*Pertama*, perlunya pemahaman yang utuh tentang konstitusi. Konstitusi tidak lagi dibaca per bagian sehingga ada bagian Pembukaan dan ada bagian Batang Tubuh, melainkan pada keduanya, beserta Penjelasan Umum maupun penjelasan Pasal per Pasal merupakan kesatuan tak terpisahkan. Itulah UUD 1945, konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia. Disitulah ada jiwa (rohani) konstitusi berupa falsafah sekaligus ideologi bangsa, Pancasila. Disisi lain, rumusan Pasal-Pasal adalah pembedan (ragawi) dari nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Konstitusi hanya bisa dikatakan sebagai hukum yang hidup dan berfungsi dalam kehidupan bangsa apabila rohani dan ragawi dalam keadaan sehat dan bersatu padu. *Kedua*, konstitusi sebagai dokumen perundang-undangan kedudukannya merupakan hukum tertinggi dalam sistem tata pemerintahan dan negara Indonesia. Dalam kedudukan demikian, maka semua kegiatan dalam pembuatan, pelaksana, dan penegakkan hukum wajib berpedoman pada konstitusi. Konsekuensinya, semua aparat penyelenggara negara pada lembaga negara manapun wajib paham dan mampu menjabarkan nilai-nilai Pancasila itu kedalam bidang tugas dan wewenang masing-masing<sup>61</sup>.

Menempatkan Pancasila sebagai dasar dan idiologi, dasar filosofis negara dan sumber dari segala sumber hukum membawa konsekuensi logis yuridis bahwa, setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila itu sendiri. Oleh karena itulah, titik tekan pengertian teori politik hukum dalam penelitian ini adalah kebijakan politik hukum yang berparadigma Pancasila. Politik hukum berparadigma Pancasila ialah kebijakan mendasar sebagai cermin kehendak penguasa negara yang menentukan arah, bentuk, maupun substansi dari sebuah produk hukum yang

<sup>60</sup>Notonegoro, *Pancasila Secara Ilmiah Populer*, (Jakarta: Pantjuran Tudjuh, 1975), hlm.45. Pendapat yang serupa dikutip kembali oleh Kaelan dalam, *Fungsi Pancasila Sebagai Paradigma Hukum Dalam Penegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, makalah disampaikan dalam sarasehan nasional, *Implementasi Pancasila Dalam Menegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, kerjasama Mahkamah Konstitusi dengan UGM Yogyakarta, 2-3 Mei 2011, Yogyakarta, hlm 4.

<sup>61</sup>Sudjito, *Hukum Progresif untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Dalam Bingkai Nilai-Nilai Pancasila*, makalah disampaikan dalam sarasehan nasional, *Implementasi Pancasila Dalam Menegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, kerjasama Mahkamah Konstitusi dengan UGM Yogyakarta, 2-3 Mei 2011, Yogyakarta, hlm 2.

hendak dikritisi, di tinjau ulang (*ius constitutum*) dan yang akan dibentuk (*ius constituendum*) dengan tidak menafikan cita hukum (*recthsidae*), ideologi-falsafah bangsa (*filosofische of gronslag*), pandangan hidup bangsa dan sumber dari segala sumber hukum, serta norma fundamental negara (*fundamentalnorm*) Indonesia yakni Pancasila.

## 2. Teori Kekuasaan Kehakiman

Implikasi mendasar dari perubahan UUD NRI Tahun 1945, adalah penegasan Indonesia sebagai negara hukum. Hal ini sebagaimana tercantum pada Pasal 1 ayat 3 UUD NRI Tahun 1945<sup>62</sup>. Salah satu ciri atau pilar utama dari sebuah negara hukum adalah adanya eksistensi kekuasaan kehakiman (yudikatif) yang bersifat mandiri dan independen atau merdeka dari intervensi cabang kekuasaan negara lainnya. Independensi kekuasaan kehakiman dalam spektrum Ni'matul Huda bermakna kemerdekaan dalam penyelenggaraan fungsi yustisial yakni :

memeriksa, memutus suatu perkara atau menetapkan suatu permohonan yudisial terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah maksudnya terbebasnya kekuasaan peradilan dari segala bentuk tekanan, segala bentuk rasa takut baik langsung maupun tidak langsung, yang menyebabkan putusan hakim tidak lagi didasarkan hukum dan keyakinan hakim untuk menegakkan kebenaran dan keadilan. Prinsip ini merupakan konsekuensi logis dari prinsip-prinsip lain dalam UUD 1945 seperti prinsip kedaulatan rakyat, prinsip negara berdasarkan atas hukum, prinsip pembagian kekuasaan negara, prinsip jaminan dan perlindungan hak asasi manusia<sup>63</sup>.

Point mendasar kekuasaan kehakiman yang diafirmasi oleh Ni'matul Huda di atas

memiliki irisan yang kurang lebih sama dengan pandangan Bambang Soetiyoso dan Sri

Hastuti Puspitasari yang memberikan perspektif lain dengan menegaskan bahwa :

Kemandirian kekuasaan kehakiman atau kebebasan hakim merupakan asas yang sifatnya universal, yang terdapat dimana saja dan kapan saja, asas ini berarti bahwa

<sup>62</sup>Dalam konsep negara hukum tersebut, diidealkan bahwa, yang harus menjadi panglima dalam dinamika kehidupan kenegaraan adalah hukum, bukan politik ataupun ekonomi. Karena itu, jargon yang biasa digunakan dalam bahasa Inggris untuk menyebut prinsip negara hukum adalah "*the rule of law not of man*". Semula rezim pemerintahan yang dipraktikkan dalam sejarah umat manusia adalah prinsip "*rule of man*", yaitu kekuasaan pemerintahan sepenuhnya ditangan orang kuat. Prinsip ini kemudian berubah menjadi "*rule by law*", dimana manusia mulai memperhitungkan pentingnya peranan hukum sebagai alat kekuasaan. Pada tahap perkembangan terakhir dewasa ini, orang menerima prinsip "*rule of law*" sebagai pegangan yang diidealkan. Lebih jelas baca Jimly Ashiddique, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007), hlm 297.

<sup>63</sup>Ni'matul Huda, *Politik Ketatanegaraan Indonesia Kajian terhadap Dinamika Perubahan UUD 1945*, (Yogyakarta : UII Press, 2004), hlm 218.

dalam melaksanakan peradilan, hakim itu pada dasarnya bebas, yaitu bebas dalam memeriksa dan mengadili perkara dan bebas dari campur tangan atau turun tangan kekuasaan ekstra yudisial. Meskipun pada dasarnya hakim itu mandiri tetapi kebebasan hakim itu tidak mutlak, karena dalam menjalankan tugasnya hakim secara mikro dibatasi oleh Pancasila, UUD, peraturan perundang-undangan, kehendak para pihak, ketertiban umum, dan kesusilaan, itu adalah faktor-faktor yang dapat membatasi kebebasan hakim. Kalaupun kebebasan hakim itu bersifat universal, tetapi pelaksanaannya di masing-masing negara tidak sama. Disamping secara mikro kebebasan hakim juga dibatasi oleh sistem pemerintahan, sistem politik, sistem ekonomi dan sebagainya<sup>64</sup>.

Kemandirian kekuasaan kehakiman dapat diuji lewat dua hal, yaitu ketidakberpihakan (*impartiality*) dan ketentuan relasi para aktor politik (*political insularity*). Imparsialitas terlihat pada gagasan bahwa para hakim akan mendasarkan putusannya pada hukum dan fakta-fakta dipersidangan, bukan atas dasar keterkaitannya dengan salah satu pihak yang berperkara. Imparsialitas hakim memang bukan hal yang mudah dideteksi, dimana hal itu dapat dilacak dari perilakunya selama menjadi hakim *vis- vis* keterkaitannya dengan pihak yang berperkara dalam konteks hubungan sosial dan politik<sup>65</sup>.

Sebelum terjadi perubahan UUD 1945, sumber kekuasaan kehakiman di Indonesia hanyalah berpuncak pada satu lembaga yaitu Mahkamah Agung RI sebagai peradilan tertinggi di Indonesia. Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan menegaskan bahwa: “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang”. Defenisi konstitusional terkait ciri kemandirian atau independensi (kemerdekaan) dari lembaga kekuasaan kehakiman (yudikatif) di Indonesia ditegaskan lebih lanjut pada bagian Penjelasan UUD 1945 yakni: “Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Eksistensi Mahkamah Agung sebagai satu-satunya puncak peradilan tertinggi tersebut dipertegas kembali dalam Pasal 2 UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang menyebutkan :“Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi dari semua lingkup

---

<sup>64</sup>Bambang Soetiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari, *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, (Yogyakarta : UII Press, 2005, hlm51.

<sup>65</sup>*Ibid.*, hlm 53.

peradilan, yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh pemerintah dan pengaruh-pengaruh lainnya”. Berhubung dengan itu, harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim”.

Proses perubahan UUD 1945 telah membawa dampak yang signifikan bagi restrukturisasi cabang kekuasaan kehakiman di Indonesia dimana hadirnya Mahkamah Konstitusi RI sebagai lembaga kekuasaan kehakiman yang sederajat dengan Mahkamah Agung RI. Mahkamah Konstitusi RI sebagai institusi baru pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia, kedudukannya tetap seimbang atau sejajar dengan kedudukan Mahkamah Agung RI, hanya saja dari segi kewenangannya dikonstruksi secara berbeda dengan kewenangan Mahkamah Agung RI. Mengacu pada ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, Mahkamah Konstitusi RI memiliki sejumlah wewenang yang meliputi :

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

Mahkamah Konstitusi juga mempunyai kewajiban konstitusional khusus berkaitan dengan pemberhentian Presiden dan/ atau Wakil Presiden, sebagaimana diterangkan dalam Pasal 24C ayat (2) UUD NRI Tahun 1945, yaitu:

“Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/ atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.” memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/ atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.”

Secara eksplisit, kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi tersebut diatur lebih lanjut di dalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dan juga dalam Pasal 12 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. Mengenai kehadiran Mahkamah Konstitusi ini, secara eksplisit (*lex specialist*), ditegaskan kembali dalam Pasal 1 angka 1 jo Pasal 2 UU No.

24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi jo ketentuan Pasal 2 UU No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman, yang menekankan bahwa: “Penyelenggaraan kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.”

Selain itu, UUD NRI Tahun 1945 juga mengatur sejumlah kewenangan Mahkamah Agung RI selaku pelaku kekuasaan kehakiman di Indonesia sebagaimana termaktub dalam. Ketentuan Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 yakni :

“Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”.

Penegasan kewenangan Mahkamah Agung RI yang lebih eksplisit bisa dilacak dalam Pasal 10 jo Pasal 11 UU No. 4 Tahun 2004 Tentang Kekuasaan Kehakiman.

#### Pasal 10

- (1) Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.
- (2) Badan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung meliputi badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara.

#### Pasal 11

- (1) Mahkamah Agung merupakan pengadilan negara tertinggi dari keempat lingkungan peradilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10 ayat (2).
- (2) Mahkamah Agung mempunyai kewenangan:
  - a. mengadili pada tingkat kasasi terhadap putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung;
  - b. menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang; dan
  - c. kewenangan lainnya yang diberikan undang-undang.
- (3) Pernyataan tidak berlaku peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b, dapat diambil baik dalam pemeriksaan tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung kepada Mahkamah Agung.
- (4) Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan pengadilan dalam lingkungan peradilan yang berada di bawahnya berdasarkan ketentuan undang-undang.

Kewenangan menguji (*judicial review*) oleh Mahkamah Agung terhadap produk peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang ini, dipertegas kembali dalam Pasal 20 ayat (2) huruf b UU No. 48 Tahun 2009 yakni: “Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang”. Penegasan yang sama juga ditemukan dalam Pasal 31 ayat (1) UU No. 5 Tahun 2004 yakni: “Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang”. Selain itu, Mahkamah Agung juga mempunyai kewajiban konstitusional khususnya berkaitan dengan pemberian pertimbangan grasi, dan rehabilitasi kepada Presiden sebagaimana diterangkan dalam Pasal 14 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 yaitu: “(1) Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung”.

Memperhatikan ketentuan normatif terkait dengan kewenangan pengujian sebagaimana dipaparkan di atas, terdapat dua variabel penting terkait kewenangan pengujian terhadap peraturan perundang undangan. Kedua variabel yang dimaksud adalah: (a) Pengaturan konsep pengujian undang-undang terhadap konstitusi (UUD 1945) yang sepenuhnya menjadi kewenangan mutlak lembaga Mahkamah Konstitusi, dan (b) konsep pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang merupakan kewenangan mutlak yang diberikan kepada Mahkamah Agung sebagai lembaga peradilan tertinggi dalam sistem kekuasaan kehakiman di Indonesia. Pada sisi lain, sesuai dengan ketentuan UU No. 12 Tahun 2011, nomenklatur keputusan hanya dinisbatkan dengan penetapan yang bersifat administratif (*beschikking*), sehingga semua bentuk keputusan yang bersifat mengatur haruslah disebut dengan istilah peraturan (*regelling*). Titik tekan karakteristik dari kekuasaan yudisial (kehakiman) baik yang diatur dalam UUD NRI 1945 maupun produk hukum derivasinya, selalu melekat “prinsip independensi, atau imparialitas”, yang bebas dari pengaruh cabang kekuasaan lainnya.

Untuk memetakan lebih eksplisit prinsip kemandirian dari kekuasaan kehakiman yang tidak terkoopotasi dari cabang kekuasaan lainnya (eksekutif dan legislatif), maka penulis sependapat dengan pemikiran Bambang Sotiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari serta tepat dijadikan basis pijakan teoritis dalam mengkaji relevansi makna kemandirian kekuasaan kehakiman dengan urgensi penggunaan kewenangan *judicial review* untuk mengatasi konflik norma hukum yang timbul dalam praktek ketatanegaraan. Kekuasaan kehakiman dalam perspektif Bambang Sotiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari, dapat dibedakan menjadi tiga tipikal yakni:

a. Kemandirian Lembaganya/Insitusinya.

Kemandirian dalam hal ini adalah bentuk kemandirian yang berkaitan dengan lembaga peradilan itu sendiri. Parameter mandiri atau tidaknya suatu institusi peradilan dapat dilihat dari beberapa hal yakni :

- (i) apakah lembaga peradilan tersebut mempunyai ketergantungan (selain mempengaruhi terhadap kemandiriannya dalam melaksanakan tugas, misalnya dengan institusi kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan, dan lembaga-lembaga lainnya, kalau lembaga peradilan ternyata dapat mempengaruhi integritas dan kemandiriannya oleh lembaga lain tersebut, hal ini merupakan salah satu indikator bahwa lembaga peradilan tersebut tidak mandiri, atau setidaknya lembaga peradilan itu kurang mandiri;
- (ii) apakah lembaga tersebut mempunyai hubungan hirarkis ke atas secara formal, dimana lembaga atasannya tersebut dapat campur tangan dan mempengaruhi kebebasan atau kemandirian terhadap keberadaan lembaga peradilan tersebut. Akan tetapi perlu diperhatikan, sepanjang diatur dalam peraturan perundang-undangan, seperti memberikan penugasan kepada pengadilan di bawahnya, maka hubungan hirarkis antar lembaga atasan dengan bawahan dapat dibenarkan secara hukum dan tidak dipersoalkan disini. Akan tetapi yang menjadi masalah, kalau sampai pengadilan atasan sampai melakukan campur tangan dalam proses peradilan secara tidak sah diluar hal-hal yang sudah ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.

b. Kemandirian proses pengadilannya.

Kemandirian prose peradilan disini terutama dimulai dari proses pemeriksaan perkara, pembuktian sampai pada putusan yang dijatuhkannya. Parameter mandiri atau tidaknya campur tangan (intervensi) dari pihak-pihak lain diluar kekuasaan kehakiman yang dengan berbagai upaya mempengaruhi jalannya proses peradilan baik secara langsung maupun tidak langsung. Kemudian adanya intervensi tersebut dapat mempengaruhi proses peradilannya tidak atau kurang mandiri. Sebaliknya jika terdapat campur tangan tersebut ternyata tidak berpengaruh berarti proses peradilannya dapat dikatakan bersifat mandiri.

c. Kemandirian hakimnya.

Kemandirian hakim disini dapat dibedakan tersendiri, karena hakimnya secara fungsional merupakan tenaga inti penegakkan hukum dalam penyelenggaraan



proses peradilan. Parameter mandiri atau tidaknya hakim dalam memeriksa perkara dapat dilihat dari kemampuan dan ketahanan hakim dalam menjaga integritas moral dan komitmen kebebasan profesinya dalam menjalankan tugas dan wewenang dari adanya campur tangan dari pihak lain dalam proses peradilan. Kalau para hakim terpengaruh oleh campur tangan pihak-pihak lain dalam menjalankan tugas dan wewenang yudisialnya, berarti hakim tersebut kurang atau tidak mandiri. Sebaliknya kalau hakim tidak terpengaruh dan dapat bersikap obyektif, meskipun banyak tekanan psikologis dan intervensi dari pihak lain, maka hakim tersebut termasuk hakim yang memegang teguh kemandiriannya<sup>66</sup>.

Sebagaimana telah disinggung pada uraian sebelumnya, pilihan penggunaan teori kekuasaan kehakiman dalam penelitian ini dipandang relevan dikarenakan, kajian terhadap sistem pembatalan Perda melalui mekanisme pengujian (*judicial review* ataupun *executive review*) erat kaitannya dengan sifat kemandirian atau imparialitas lembaga peradilan yang terbebas dari intervensi (campur tangan) cabang kekuasaan yang lain. Perda masuk dalam rumpun produk peraturan perundang-undangan karenanya, ketika dianggap bermasalah maka amanat konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) menegaskan hanya Mahkamah Agung selaku lembaga yudikatif yang berwenang melakukan pembatalan jika terbukti bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Dalam perspektif pembatalan Perda melalui mekanisme pengujian (*judicial review* ataupun *executive review*) pengujian, makna kekuasaan kehakiman sebagaimana pandangan Bambang Sotiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari di atas harus menjadi salah satu pijakam konsepsi pemahaman bahwa, mekanisme kontrol atas norma hukum (*judicial review*) merupakan salah satu kewenangan utama lembaga yudikatif agar tidak terjadi tirani mayoritas atas minoritas dan hegemoni kekuasaan pada salah satu cabang kekuasaan tertentu. Pasca perubahan ketiga UUD NRI 1945, kompetensi pengujian (*judicial review*) atas seluruh produk peraturan perundang-undangan merupakan salah satu kewenangan konstitusional yang hanya dimiliki oleh lembaga kekuasaan kehakiman di Indonesia.

---

<sup>66</sup>Bambang Sotiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari, *Aspek-Aspek.....op.cit.*, hlm 53-55.

Terlepas dari itu, harus diakui bahwa konseptualisasi teori kekuasaan kehakiman sangat erat kaitannya dengan doktrin atau teori pembatasan kekuasaan yang lazim dikenal sebagai teori pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) dan/atau doktrin pembagian kekuasaan (*distribution of powers/division of powers*). Dari aspek teoritis, banyak dijumpai bentuk peristilahan yang mengupas secara gamblang ikhwal pentingnya pembatasan kekuasaan kendati dikonstruksi dalam sudut pandang yang berbeda disertai dengan ragam varian istilah yang dilekatkan kepadanya. Istilah atau sebutan “*division of powers, separation of powers, distribution of powers, dan allocation of powers*”, pada hakekatnya tetap mempunyai makna yang kurang lebih sama, dan sangat bergantung pada konteks pengertian yang dianut<sup>67</sup>.

Kendati dianggap belum familiar, penggunaan istilah “teori pembatasan kekuasaan” menurut penulis lebih tepat digunakan untuk menjembatani perpaduan antara teori pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) dengan teori pembagian kekuasaan (*division of powers/distribution of powers*) yang selama ini sudah lazim dikenal dalam berbagai literatur perpustakaan terkait sistem ketatanegaraan dunia. Baik teori pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) oleh Montesquieu ataupun teori pembagian kekuasaan (*division of powers/distribution of powers*) ala John Locke, kedua-duanya memiliki korelasi yang bersifat linier. Kesemuanya menghendaki pentingnya cabang-cabang kekuasaan termasuk yudikatif dibatasi agar tidak terjadi hegemoni kekuasaan yang sentralistik, cenderung korup, dan otoriter.

Jimly dalam hasil penelusurannya justru berpendapat bahwa, secara substantif, tidak ada titik perbedaan yang tajam antara prinsip penerapan doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) dan doktrin pembagian kekuasaan (*distribution of powers*). Baginya, penggunaan terminologi atau istilah “*division of powers, distribution of powers, dan*

---

<sup>67</sup> Lebih jelas baca Jimly Ashiddique, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta : Rajawali Press, 2009), hlm 284-288.

*separation of powers*” sebenarnya dapat saja dipertukarkan maknanya satu sama lain. Arthur Mass menggunakan istilah “*division of power* sebagai genus yang terbagi menjadi “*capital division of powers* dan *territorial division of powers*”<sup>68</sup>. Pengertian yang pertama bersifat fungsional, sedangkan yang kedua bersifat kewilayahan atau kedaerahan. Pandangan ini selaras dengan pendapat Jhon Alder bahwa “*There are several aspects of the separation of powers doctrine which are not entirely consistent*”<sup>69</sup>.

Istilah pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) itu sendiri biasa digunakan dikalangan para ahli, tidak saja dalam pengertian yang mutlak seperti pandangan Baron Montesquieu (1689-1785), tetapi mencakup pula pengertian-pengertian yang baru yang berkembang dalam praktek selama abad ke-20 yang sedikit banyak mencakup juga pengertian “*division of powers*”, baik yang menyangkut pembagian yang bersifat fungsional, maupun kewilayahan atau kedaerahan (teritorial). Pembagian kekuasaan yang bersifat kewilayahan (*territorial division of powers*) dalam spektrum Carl J. Frederich mengandung makna pembagian kekuasaan menurut tingkat pemerintahan. Tingkatan tersebut dibedakan antara kekuasaan pemerintah federal atas dan pemerintah bawah dalam hubungan antara pemerintah federal dan negara bagian dalam negara ferderal (*federal state*), atau antar pemerintah pusat dan pemerintah daerah provinsi dalam negara kesatuan (*unitary state*)<sup>70</sup>.

Gagasan ajaran atau doktrin *trias pilitica*, untuk pertama kalinya diperkenalkan oleh John Locke (1632-1704) lewat teori pembagian kekuasaan (*division of powers/distribution of powers*) dan kemudian disempurnakan oleh Montesquieu lewat teori pemisahan kekuasaan (*separation of powers*). John Locke<sup>71</sup> meyakini bahwa, peluang ataupun kemungkinan

---

<sup>68</sup> *Ibid.*

<sup>69</sup> *Ibid.*

<sup>70</sup> *Ibid.*, hlm 31.

<sup>71</sup> Perlu diketahui bahwa, John Locke, (August 29, 1632-October 28, 1704) merupakan seorang filosof yang berkebangsaan Inggris. Locke dianggap sebagai ilmuwan Inggris pertama yang empiris, tetapi sangat penting setingkat dengan teori kontrak sosial. Pemikiran atau gagasan John Locke sangat berpengaruh pada pengembangan epistemologi dan filsafat politik. Dialah ilmuwan terpenting abad pencerahan yang memberikan kontribusi pada teori liberalisme. Pengaruh ini bahkan tampak pada pernyataan kemerdekaan Amerika Serikat.

munculnya negara dengan konfigurasi politik totaliter atau sentralistik sebenarnya dapat dihindari dengan cara diadakan skema pembatasan kekuasaan negara. Kekuasaan negara harus dibatasi dengan cara mencegah terjadinya sentralisasi kekuasaan kedalam satu organ atau satu lembaga tertentu<sup>72</sup>. John Locke berpendapat bahwa, untuk menghindari terjadinya tindakan sewenang-wenang, maka kekuasaan negara perlu dibagi ke dalam 3 (tiga) wilayah kekuasaan yakni :

1. Kekuasaan legislatif yang bertanggung jawab dalam membuat peraturan undang-undang.
2. Kekuasaan eksekutif, selaku pelaksana perintah daripada undang-undang namun sekaligus memiliki kekuasaan mengadili (kekuasaan yudikatif dilekatkan sebagai bagian dari kekuasaan eksekutif).
3. Kekuasaan federatif yang berperan menjaga keamanan negara dalam hubungannya dengan negara lainnya<sup>73</sup>.

Masih sealiran pemikiran dengan John Locke, Immanuel Kant juga menyampaikan gagasan yang kurang lebih sama. Immanuel Kant ketika itu, memiliki pandangan yang agak berseberangan dengan pemikiran Baron de Montesquieu, yang hadir sesudah Kant dan John Lock mengemukakan gagasannya masing-masing. Kant lebih banyak mencurahkan perhatiannya kepada bagaimana negara seharusnya (*ought to be*). Menurutnya, di dalam negara harus terdapat kekuasaan *legislatori*, *rectoria*, dan *iudicaria*<sup>74</sup>. Dalam perkembangannya, teori klasik pembagian kekuasaan (*division of powers*) ala John Locke ini mengalami penyempurnaan yang cukup signifikan.

Doktrin pembagian kekuasaan (*division of powers*) oleh Baron de Montesquie, digeser menjadi teori pemisahan kekuasaan (*separation of powers*). Lewat bukunya yang terkenal, "*L'Esprit de Lois (The Spirit of the Law)*", Baron de Montesquie merekonstruksi pemikiran John Locke. Montesquie mengatakan bahwa, untuk mencegah terjadinya absolutisme dan

---

Untuk lebih jelas baca Hamdan Zoelva, *Pemakzulan Presiden di Indonesia*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm 60.

<sup>72</sup>John Locke sebagaimana dikutip dalam Winarno Yudho, Andi M. Asrun, et.al., (Tim peneliti), *Mekanisme Impeachment & Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Seri penelitian Mahkamah Konstitusi, Pusat Penelitian dan Pengkajian, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2005, hlm.14. Lebih jelas baca Hamdan Zoelva, *Pemakzulan.....op. cit.*, hlm 61.

<sup>73</sup>John Locke, *Two Treaties of Civil Government*, (London : J.M. Sent and Sos Ltd, 1960), hlm 190.

<sup>74</sup>Immanuel Kant, *The Metaphysics of Moral*, (London: Cambridge University Press, 1966), hlm. 91

penyalahgunaan kekuasaan, maka kekuasaan negara idealnya dipisahkan secara tegas ke dalam tiga cabang kekuasaan yang berbeda. Adapun ketiga cabang kekuasaan itu terdiri dari :

1. Kekuasaan legislatif yakni kekuasaan untuk membuat undang-undang;
2. Kekuasaan eksekutif yakni kekuasaan untuk melaksanakan undang-undang;
3. Kekuasaan yudikatif yakni kekuasaan untuk mengadili pelanggaran atas pelaksanaan undang-undang<sup>75</sup>.

Maurice Duverger berpendapat bahwa, sistem pemisahan kekuasaan negara sebagaimana diutarakan oleh Baron de Montesquieu tersebut, pada prinsipnya dapat diterapkan dengan beberapa cara yakni :

1. Pemisahan secara keras atau kaku sehingga setiap organ hanya menjalankan fungsi yang diserahkan kepadanya sambil menjaga dengan seksama kemerdekaan masing-masing organ dalam hubungannya satu sama lain.
2. Pemisahan secara tidak kaku yang merupakan bentuk kolaborasi atau kerjasama antar kekuasaan. Setiap organ negara memiliki instrumen dan sarana untuk bertindak di samping yang lain, sehingga terjadi hubungan resiprokal antar kekuasaan tersebut<sup>76</sup>.

Ivor Jennings justru mengkonstruksi pengertian konsep pemisahan kekuasaan negara (*separation of powers*) model Baron de Montesquieu tersebut dalam arti material maupun formal<sup>77</sup>. Dalam pemahamannya, pemisahan kekuasaan negara itu diartikan secara materil apabila implementasi pemisahan kekuasaan itu sejatinya dipertahankan secara prinsipil ke dalam fungsi-fungsi kenegaraan yang secara karakteristik memperlihatkan adanya pemisahan kekuasaan itu kepada tiga titik episentrum. Di sisi lain, konsep pemisahan secara formal terjadi apabila model pemisahan kekuasaan itu tidak dipertahankan secara prinsipil dan kaku<sup>78</sup>.

<sup>75</sup>Kendati dalam pembahasan ilmiah terkini mengenai konsep Montesquieu memberikan semacam penekanan bahwa ia tidak secara mutlak menganjurkan adanya "pemisahan" kekuasaan sebagaimana selama ini dipersepsikan banyak orang kepadanya. Lebih jelas baca David Wallace Carrithers, kata pengantar dalam buku, *The Spirit of the Laws*, Montesquieu, (edisi terjemahan), Nusa Media, Bandung, hlm 64.

<sup>76</sup>Baca Maurice Duverger, *Les Regime Politiques*, dalam Suwirjadi (terjemahan), *Teori dan Praktik Tata Negara*, (Jakarta : Pustaka Rakyat, 1961), hlm 39-41.

<sup>77</sup>Periksa Ivor Jennings, *The Law and the Constitution*, Fourth Edition, (London : University of London Ltd, Warrick Square, 1956), hlm 25.

<sup>78</sup>Dalam mengkonstatasi gagasan atau ide yang berkembang, Koesnoe justru berpendapat bahwa, konsep "*separation of power*" (pemisahan kekuasaan) dan "*distribution of powers*" (pembagian kekuasaan)" merupakan ajaran hukum yang berlainan. Konsep "*distribution of power*" merupakan ajaran hukum tentang penjabatan kekuasaan, sementara konsep "*separation of power*" merupakan ajaran politik mengenai bagaimana

Montesquieu tetap berpendapat bahwa, harus diadakan pemisahan secara absolut dimana diantara ketiga cabang kekuasaan itu, haruslah otonom, tidak boleh ada intervensi ataupun upaya saling mempengaruhi dan mengawasi antara satu sama lain. Diadopsinya paradigma pemisahan kekuasaan secara absolut ini, lebih dilatari oleh rasa skeptisme seorang Montesquieu mengenai potensi terjadinya tirani atau penyalahgunaan kekuasaan apabila terdapat dua atau tiga cabang kekuasaan terkonsentrasi atau dimonopoli oleh satu tangan kekuasaan yang sama. Karenanya, Montesquieu juga menekankan bahwa, sangat penting untuk menegakkan sifat independensi dan prinsip saling menghormati wilayah kompetensi atau otoritas dari masing-masing cabang kekuasaan tersebut.

Giovani Sartori justru tidak sepenuhnya sependapat jika doktrin "*trias politica*" model Montesquieu itu, diterapkan secara kaku dan absolut dalam praktek ketatanegaraan modern. Sartori bersetuju jika, kekuasaan negara haruslah di bagi-bagi ke dalam beberapa cabang kekuasaan namun harus bertumpu pada prinsip "*checks and balances*", agar tidak rawan disalahgunakan. Secara fungsional, kekuasaan dalam pandangan Sartori, ditempatkan ke dalam tiga cabang utama yakni :

*Pertama*, fungsi membuat undang-undang (*rulemaking function-legislative*); *kedua*, fungsi pelaksana undang-undang (*rule application-executive*); dan *ketiga*, fungsi mengadili para pelanggar undang-undang (*rule adjudication-judicative*). Di samping itu ditegaskan pula ikhwal kompotensi lembaga sesuai dengan wilayah kekuasaan masing-masing, penting pula diterapkan mekanisme atau fungsi pengawasan (*controlling*) secara berimbang satu sama lain diantara terhadap ketiga cabang kekuasaan tersebut dengan tetap bertumpu kepada prinsip "*check and balances*". Dengan kata lain, "*check and balances*" adalah "*instrument of government which limit, restrain and allow for the controll of the execise of political power*". Prinsip "*check and balances*" ini, berperan sebagai alat pengendali atau instrumen pengontrol kekuasaan agar tidak terjadi tirani<sup>79</sup> .

---

memisahkan kekuasaan-kekuasaan dengan latar belakang suatu pandangan politik. UUD 1945 (sebelum amandemen) secara yuridis mengikuti ajaran "*distribution of power*" yang dalam hal ini bukan ajaran *trias politica* dari Montesquieu melainkan ajaran *duo politica*. Hal ini dibuktikan dari adanya pengaturan dalam UUD 1945 yang memisahkan kekuasaan pemerintahan negara (Bab III) dan Kekuasaan Kehakiman (IX). Untuk lebih jelas baca Mudzakkir (ed), *Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta : UI Press, 1997), hlm 129.

<sup>79</sup>Baca Giovani Sartori, *Comparative Constitutional Engineering*, (New York:New York University Press, 1991), hlm 96.

Jika menilik pemikiran yang dilontarkan oleh Giovanni Sartori di atas maka, doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) yang lazim dikenal dengan "*trias politica*" yang diidealkan oleh Montesquieu itu, tidak relevan lagi untuk diterapkan secara absolut dan kaku dewasa ini. Pandangan Sartori ini juga memiliki irisan makna yang sama dengan pandangan yang dilontarkan oleh Jimly Asshiddiqie maupun Hamdan Zoelva yang pada intinya juga mengingatkan bahwa :

Tidak mungkin lagi mempertahankan pendapat bahwa, ketiga organisasi tersebut hanya berurusan secara eksklusif dengan salah satu dari ketiga fungsi kekuasaan negara. Kenyataan dewasa ini menunjukkan hubungan antar cabang kekuasaan itu tidak mungkin tidak saling bersentuhan, dan bahkan ketiganya bersifat sederajat dan saling berhubungan satu sama lain. Dari sinilah dikembangkan teori "*check and balances*" dalam model pemisahan kekuasaan modern saat ini<sup>80</sup>.

Dalam praktek, tidak pernah ada negara yang menerapkan secara kaku doktrin atau teori "*trias politica*" yang dikembangkan oleh Montesquieu ini. Akan tetapi, teori itu menjadi sumber inspirasi pentingnya dibentuk cabang-cabang kekuasaan negara yang menjalankan fungsi masing-masing tanpa dapat dipisahkan satu sama lain secara ekstrim. Apalagi kenyataan pada saat itu menunjukkan bahwa, organ-organ kekuasaan negara tumbuh berkembang semakin banyak yang tidak lagi secara kaku hanya terbagi ke dalam tiga cabang kekuasaan, seperti banyaknya organ-organ eksekutif yang independen, media massa serta demokrasi langsung (*direct democracy*)<sup>81</sup>.

<sup>80</sup>*Ibid.*, hal 36. Bandingkan pula dengan Hamdan Zoelva, *Pemakzulan.....op.cit.*, hlm 62.

<sup>81</sup>Baca Wikipedia, [http://en.wikipedia.org/wiki/Seperation\\_of\\_power](http://en.wikipedia.org/wiki/Seperation_of_power), sebagaimana diakses penulis pada tanggal 29 April 2014. Dalam perspektif Jimly, di Indonesia terdapat 35 (tiga puluh lima) lembaga-lembaga atau komisi negara independen, dimana 15 (lima belas) terbentuk dan langsung bersumber dari konstitusi (UUD) dan 10 (sepuluh) lembaga yang terbentuk dari produk hukum UU. Di sisi lain ada 10 (sepuluh) lembag negara yang terbentuk dari produk hukum berupa Keputusan Presiden. Lebih jelas baca Hamdan Zoelva, *Ibid.*, hlm. 62. *Direct democracy* yang digunakan sebagai bentuk pemerintahan dimana hak untuk membuat keputusan-keputusan politik dijalankan secara langsung oleh seluruh warga negara yang bertindak berdasarkan prosedur-prosedur mayoritas, karena faktor populasi penduduk yang tidak memungkinkan dilakukan pada satu tempat dan pada suatu saat, sehingga harus dicari pemecahan masalahnya maka muncullah konsep demokrasi Perwakilan Rakyat atau yang sering lebih disebut sebagai demokrasi representatif yang hampir dilakukan di setiap negara modern pada saat ini. Baca King Faisal Sulaiman, *Sistem Bikameral Dalam Spektrum Lembaga Parlemen Indonesia*, Cetaka Pertama. (Yogyakarta :UII Press, 2013), hlm14.

Misalnya dalam konteks praktek ketatanegaraan Indonesia, pembentukan sistem kekuasaan kehakiman (yudikatif) pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 menjadi sebuah fakta historis bahwa, implementasi doktrin "*trias politica*" yang kaku dan absolut sebagaimana yang diidealkan oleh Montesquieu, menjadi sesuatu yang sulit untuk diwujudkan. Perlu disadari bahwa, sistem ketatanegaraan Indonesia tentu memiliki karakter atau ciri khas tersendiri dimana sila-sila dari Pancasila sebagai dasar negara, kepribadian bangsa, pandangan hidup bangsa, dan sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia selalu menjadi sumber rujukan utama dalam bangunan sistem ketatanegaraan kita."

Aspek fundamental bangunan ketatanegaraan Indonesia sebagaimana terpatri di dalam UUD NRI Tahun 1945, tetap memiliki jiwa dan spirit untuk menghindari terjadi penumpukkan kekuasaan dan tindakan kesewenang-wenangan serta potensi terjadinya tirani dalam sistem kekuasaan. Oleh karena itu, UUD NRI Tahun 1945 memandang bahwa, prinsip pembatasan kekuasaan dan membaginya kedalam organ-organ kekuasaan baik secara vertikal maupun horizontal secara berimbang merupakan sebuah keniscayaan. Lembaga perwakilan rakyat yakni MPR, DPR, dan DPD serta DPRD merupakan organ utama kekuasaan legislatif yang memiliki sejumlah tugas, dan wewenang konstitusional secara berbeda atau masing-masing. Di bidang kekuasaan eksekutif, pemerintahan tertinggi berada di tangan Presiden sebagai kepala negara sekaligus sebagai kepala pemerintahan (*chief of executive*). Di sisi lain, terdapat sejumlah organ-organ eksekutif yang dibentuk baik di tingkat Pusat maupun di tingkat Daerah untuk menjalankan roda pemerintahan Indonesia dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI).

Meskipun demikian, secara fungsional hubungan sinergis antara lembaga legislatif dengan lembaga eksekutif tetap terjalin. Sekedar ilustrasi, dalam menjalankan kekuasaan di bidang legislasi, harus ada mekanisme pembahasan secara bersama sebuah RUU antara DPR dengan pemerintah (Presiden). Tanpa persetujuan Presiden (pemerintah), sebuah RUU tidak



bisa disahkan secara sepihak oleh DPR menjadi sebuah UU. Dengan kata lain, Presiden tetap diberi semacam hak veto yakni hak untuk menolak atau menyetujui suatu RUU menjadi UU.

Suatu RUU yang tidak disetujui oleh Presiden (pemerintah), maka RUU itu tidak dapat lagi dimajukan kepada Presiden pada periode berikutnya. Begitu pula, setiap RUU yang diajukan oleh Presiden jika tidak mendapat persetujuan oleh DPR, maka RUU tersebut tidak boleh lagi dimajukan kepada DPR pada periode berikutnya.

Di sisi lain, adanya sinergitas hubungan secara fungsional antar ketiga cabang kekuasaan (eksekutif, legislatif, dan yudikatif) terutama dalam hal tata cara pengisian jabatan komisioner atau hakim dalam lembaga yudikatif seperti yang terjadi di Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, atau Komisi Yudisial, dan KPK, menjadi cermin bahwa implementasi doktrin "*trias politica*" secara kaku sangat sulit untuk diimplementasikan. Dengan demikian dapat dikatakan bahwa, meskipun secara prinsipil wilayah kekuasaan antar ketiga cabang kekuasaan (eksekutif, legislatif, dan yudikatif) berbeda, namun tetap diperlukan kerjasama atau terjalinnya hubungan fungsional dengan membangun mekanisme pengawasan (*controlling*) secara proporsional satu sama lain.

Mekanisme pengawasan (*controlling*) merupakan instrumen penting agar tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan antar ketiga cabang kekuasaan tersebut. Dalam melakukan penataan sistem ketatanegaraan, dan melembagakan sistem pemisahan atau pembagian kekuasaan (*separation of powers atau division of powers*) antara cabang-cabang kekuasaan yang ada. UUD NRI Tahun 1945 selaku hukum dasar tertinggi, tetap menjadi "katup pengaman" atau "instrumen hukum utama" dalam mengatur sistem pemerintahan di Indonesia. Pelembagaan mekanisme pemisahan kekuasaan tersebut didesain se-sistematis mungkin sehingga, peluang terjadinya potensi penyalahgunaan kekuasaan bisa diminimalisir. Kendati kekuasaan dibagi berdasarkan otoritas dan menurut fungsinya masing-masing, namun tetap didasarkan pada sumber, tujuan, penggunaan dan tidak bisa melepaskan diri dari

prinsip saling mengimbangi atau mengawasi satu sama lain agar tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan.

### 3. Teori Pembentukan dan Pengujian Norma Hukum

Kajian terhadap pembentukan dan pengujian Perda tidak bisa dilepaskan dari fokus kajian terhadap pembentukan dan pengujian norma hukum secara keseluruhan. Perda hanyalah sub sistem atau salah satu jenis produk hukum dari sejumlah produk peraturan perundang-undangan yang dikenal dalam tataran sistem hukum nasional. Pada tataran praktis, terkadang sering dijumpai penggunaan terminologi yang kurang tepat atau terjadi miskonsepsi mengenai penggunaan istilah “norma hukum” dan “peraturan perundang-undangan”. Kendati demikian, penggunaan kedua terminologi ini pada prinsipnya memiliki korelasi makna yang serupa. Untuk menghindari kerancuan pemahaman yang timbul, peneliti sengaja menggunakan terminologi “peraturan perundang-perundangan dalam pembahasan selanjutnya agar sesuai dengan istilah yang digunakan oleh UU No. 12 Tahun 2011.

Secara epistemologis, ada beberapa pengertian mendasar terkait “norma” dan “norma norma hukum” yang penting untuk diulas terlebih dahulu. Norma berasal dari kata “*nomos*” yang berarti nilai dan kemudian dipersempit maknanya menjadi norma hukum. Sedangkan kaidah dalam bahasa Arab yakni dari kata “*qo'idah*”, berarti ukuran atau nilai pengukur. Norma atau kaidah merupakan pelembagaan nilai-nilai baik dan buruk dalam bentuk tata aturan yang berisi kebolehan, anjuran, atau perintah. Baik anjuran maupun perintah berisi kaidah yang bersifat positif atau negatif sehingga mencakup norma anjuran untuk mengerjakan sesuatu, dan norma perintah untuk melakukan atau perintah untuk tidak melakukan sesuatu<sup>82</sup>.

---

<sup>82</sup>Jimly Ashiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta : Konstitusi Press kerjasama PT Syaami Cipta Media, 2006), hlm1.

Ada pula yang mendefinisikan norma sebagai aturan, pola atau standar yang perlu dirinci<sup>83</sup>. Kata “norma” menurut W.J.S Poerwadarminto adalah “ukuran (untuk menentukan sesuatu);urgen”<sup>84</sup>. Kata lain dalam bahasa Indonesia yang sering dianggap sebagai sinonim kata “norma” adalah “kaidah”. Akan tetapi dalam kamus tersebut, penjelasan kata “norma” dan kata kaidah”, tidak dikaitkan sama sekali. Kata kaidah diberi arti sebagai “perumusan dari asas-asas yang menjadi hukum;aturan yang tentu; patokan; dalil (dalam ilmu pasti)”<sup>85</sup>. Sementara itu, Maria Farida mendefinisikan kata “norma” sebagai:

Suatu ukuran yang harus dipatuhi oleh seseorang dalam hubungannya dengan sesamanya ataupun dengan lingkungannya. Istilah norma, yang berasal dari bahasa latin, atau kaidah dalam bahasa Arab, dan sering juga disebut dengan pedoman,patokan, atau aturan dalam bahasa Indonesia, mula-mula diartikan dengan siku-siku, yaitu garis-garis tegak lurus yang menjadi ukuran atau patokan untuk membentuk suatu sudut atau garis yang dikehendaki. Dalam perkembangannya, norma itu diartikan sebagai ukuran atau patokan bagi seseorang dalam bertindak atau bertingkah laku dalam masyarakat. Jadi, inti suatu norma adalah segala aturan yang harus dipatuhi<sup>86</sup>.

Norma hukum dalam perspektif Maria Farida Indrati Soeprapto, mempunyai ciri-ciri yang berbeda dengan norma-norma lainnya, seperti: (a) adanya paksaan dari luar yang berwujud ancaman hukuman bagi pelanggaran (biasanya berupa sanksi fisik yang dapat dipaksakan oleh alat negara); bersifat umum, yaitu berlaku bagi siap saja<sup>87</sup>. Lebih lanjut Maria Farida mengemukakan, terdapat sejumlah kategori norma hukum, dengan melihat pada berbagai bentuk dan sifatnya yaitu :

1. Norma hukum umum, dan norma hukum individual, kalau dilihat dari alamat yang dituju (*addressat*);
2. Norma hukum abstrak dan norma hukum konkrit, kalau dilihat dari hal yang diatur;

<sup>83</sup>A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden RI Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara (Sautu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun waktu Pelita I-Pelita VI)*, Disertasi, Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990, hlm 14.

<sup>84</sup>Lihat W.J.S Poerwadarminto, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka,1976), hlm.678. Sebagaiman direintroduisir oleh Ni`matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, Cetakan Pertama. (Bandung : Nusa Media, 2011), hlm 14.

<sup>85</sup>W.J.S Poerwadarminto, *Kamus Umum.....op.cit.*,hlm 432.

<sup>86</sup>Maria Farida Soeprapto,*Ilmu Perundang-Undangan; Dasar Dasar dan Perkembangannya*, (Yogyakarta : Kanisius, 1998), hlm 6.

<sup>87</sup>Untuk lebih jelas, baca Maria Farida Soeprapto, *Ilmu Perundang.....op. cit.*, hlm 11-18.

3. Norma hukum yang *einmahlig*, dilihat dari segi daya berlakunya; dan
4. Norma hukum tunggal dan norma hukum berpasangan, dilihat dari wujudnya<sup>88</sup>.

Rosjidi Ranggawidjaja berpendapat bahwa, eksistensi norma hukum amat penting dalam kehidupan manusia. Setidaknya hal ini terjadi dikarenakan :

1. Tidak semua kepentingan atau tata tertib telah dilindungi atau diatur oleh ketiga norma tadi;
2. Sanksi-sanksi pelanggaran terhadap norma etika bersifat *psychis*, sangat abstrak, sedangkan sanksi terhadap pelanggaran norma hukum bersifat fisik, dan nyata (konkrit);
3. Sifat memaksanya sangat jelas dan dapat dipaksakan oleh alat negara (pemerintah), sedangkan norma etika tidak dapat dipaksakan oleh pemerintah (hanya dorongan dari dalam diri pribadi manusia)<sup>89</sup>.

Dalam khazanah ilmu hukum, terdapat beberapa definisi mengenai istilah “perundang-undangan” atau kata “peraturan perundang-undangan”, jika menggunakan bahasa baku yang digunakan di dalam UU No. 12 Tahun 2011. Secara teoritis, terminologi perundang-undangan lazim disebut juga *wetgeving*<sup>90</sup>, *gesetgebung*<sup>91</sup> ataupun *legislation*<sup>92</sup>.

Maria Farida Indrati Soeprapto mengatakan bahwa :

Secara teoritik, istilah “perundang-undangan” (*legislation*), *wetgeving*, atau *gezetegebung*) mempunyai dua pengertian yaitu; *pertama*, perundang-undangan merupakan proses pembentukan atau proses membentuk peraturan-peraturan negara baik ditingkat Pusat maupun ditingkat Daerah; *kedua*, Perundang-undangan adalah segala peraturan negara yang merupakan hasil pembentukan peraturan-peraturan baik ditingkat Pusat maupun di tingkat Daerah<sup>93</sup>.

<sup>88</sup>*Ibid.*

<sup>89</sup>Rosjidi Ranggawidjaja, *Pengantar Ilmu Perundang-undangan*, (Bandung: Mandar Maju, 1998), hlm.3. Dalam spektrum Soedikno Mertokusumo, kaidah berkaitan dengan aspek kehidupan pribadi dibagi menjadi kaidah kepercayaan atau keagamaan dan kaidah kesusilaan. Adapun kaidah yang relevan dengan dimensi kehidupan antar pribadi meliputi kaidah sopan santun atau adat dan kaidah hukum. Periksa Soedikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*, Edisi Keempat, Cetakan Kedua (Yogyakarta : Liberty,1999), hlm.24. Bandingkan pula dengan Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian.....op. cit.*, hlm 15-16.

<sup>90</sup>Istilah *wetgeving*”dapat diterjemahkan sebagai “membentuk undang-undang dan keseluruhan daripada undang-undang negara”. Lebih jelas lihat S. Wojowasito, *Kamus Umum Belanda-Indonesia*,(Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1985), hlm 802.

<sup>91</sup>Terminologi “*gezetegebung*” juga diterjemahkan sebagai “perundang-undangan”. Baca Adolfo Heiken, Sj, *Kamus Jerman-Indonesia*, Cetakan.III (Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1992), hlm 2002.

<sup>92</sup>Sedangkan penggunaan terminologi “perundang-undangan” dalam bahasa Inggris lazim disebut “*legislation*”.Lihat John M. Echols dan Hassan Shadily, *Kamus Indonesia-Inggris*, Edisi Ketiga, (Jakarta:Gramedia Pustaka Utama, 2006), hlm 603.

<sup>93</sup>Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, (Yogyakarta : Kanisius,1998), hlm 3. Bandingkan pula dengan I Gde Pantja Astawa dan Suprina Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di Indonesia*, (Bandung :Alumni,2008), hlm 15-16. Sejalan dengan Maria Farida Indrati

Pengertian peraturan perundang-undangan dalam konstruksi UU No. 12 Tahun 2011, merupakan peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan perundang-undangan<sup>94</sup>. Terminologi “perundang-undangan” dalam perspektif A. Hamid. S Attamimi, mengandung arti yang sama dengan *Wetgeving* dan *Gesetzgebung*, yang berarti keseluruhan peraturan yang dibentuk oleh lembaga-lembaga negara atau pemerintah dan dapat pula proses atau kegiatan pembentukan peraturan tersebut<sup>95</sup>.

Secara konseptual, peristilahan peraturan perundang-undangan dalam pandangan Yuliandri, merupakan terjemahan dari “*wettelijke regeling*”. Kata “*wettelijk*” berarti sesuai dengan “*wet*” atau berdasarkan “*wet*”. Kata “*wet*” pada umumnya diterjemahkan dengan undang-undang. Peraturan perundang-undangan adalah keputusan tertulis negara atau pemerintah yang berisi petunjuk atau pola tingkah laku yang bersifat dan mengikat secara umum<sup>96</sup>.

Dari beberapa pengertian di atas, pendapat Bagir Manan bisa dijadikan sebagai parameter utama dalam menandai makna sebuah peraturan perundang-undangan yakni:

- a. Setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang yang berbasis aturan tingkah laku yang bersifat atau mengikat umum
- b. Merupakan aturan-aturan tingkah laku yang berisi ketentuan-ketentuan mengenai hak, kewajiban, fungsi, status, atau suatu tatanan.

---

Soeprapto, B.Hestu Cipto Handoyo mendefinisikan peraturan perundang-undangan sebagai proses yang dilakukan oleh alat-alat perlengkapan negara untuk membentuk ketentuan umum menjadi ketentuan-ketentuan hukum yang mengikat dan dituangkan dalam satu kitab (kodifikasi). Hasil dari proses ini bisa dalam bentuk undang-undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, maupun Peraturan Daerah, yang kesemuanya itu bersifat mengatur. Untuk lebih jelas, baca B. Hestu Cipto Handoyo, *Hukum Tata Negara Indonesia; Menuju Konsolidasi Sistem Demokrasi Indonesia*, (Yogyakarta : Universitas Atmaja Jaya, 2009), hlm 39.

<sup>94</sup>Periksa ketentuan dalam Pasal 1 ayat (1) dan ayat (2) UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

<sup>95</sup>A. Hamid S Attamimi, *Teori Perundang-undangan: Suatu Sisi Ilmu Pengetahuan Perundang Undangan Indonesia yang Menjelaskan dan Menjernihkan Pemahaman*, pidato pengukuhan jabatan Guru Besar tetap pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, UI, Jakarta, 25 April 1992.

<sup>96</sup>Yuliandri, *Asas-Asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan Yang Baik: Gagasan Pembentukan Undang-Undang Berkelanjutan*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2009), hlm 25.

- c. Merupakan peraturan yang mempunyai ciri-ciri umum-abstrak atau abstrak-umum, artinya tidak mengatur atau tidak ditujukan pada obyek, peristiwa, atau gejala konkret tertentu<sup>97</sup>.

Peraturan perundang-undangan itu sendiri merupakan salah satu bentuk dari norma hukum. Dalam literatur hukum dan perundang-undangan, secara umum terdapat tiga (3) macam norma hukum yang merupakan hasil dari proses pengambilan keputusan hukum, yaitu: (a) keputusan normatif yang bersifat mengatur (*regelling*); (b) keputusan normatif yang bersifat penetapan administrasi (*beschikking*); dan (c) keputusan normatif yang disebut *vonnis*. Selain ketiga bentuk produk hukum di atas, juga ada bentuk peraturan yang dinamakan "*beleidsregels*" (*policy rules*) atau legislasi semu (*pseudo wetgeving*)<sup>98</sup>. Oleh para sarjana hukum, istilah "*beleidsregel*" atau "*policyrules*" ini biasanya diterjemahkan ke dalam Bahasa Indonesia menjadi peraturan kebijaksanaan<sup>99</sup>, yang sering disebut sebagai quasi peraturan<sup>100</sup>.

Pada prinsipnya, peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia, memang dikonstruksi secara berjenjang dengan segala konsekuensi hukumnya. Setidaknya, hal ini tercermin dalam ketentuan Pasal 7 dan Pasal 8 UU No. 12 Tahun 2011.

#### Pasal 7

(1) Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

(2) Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

#### Pasal 8

(1) Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan

<sup>97</sup>Bagir Manan, *Ketentuan-ketentuan tentang Pembentukan Perundang-undangan Dalam Pembangunan Hukum Nasional*, makalah, disampaikan pada pertemuan ilmiah tentang Kedudukan Biro-biro Hukum/Unit Kerja Departemen LPND dalam Pembangunan Hukum, Jakarta, 19-20 Oktober 1994, hlm 1-3.

<sup>98</sup>Prajudi Atmosudirdjo, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1994), hlm 103.

<sup>99</sup>Bagir Manan, "*Peraturan Kebijakan*", makalah, Jakarta, 1994.

<sup>100</sup>Jimly Asshiddiqie, *Perihal.....op.cit.*, hlm 392.

Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

- (2) Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.

Prinsip hierarkitas sistem peraturan perundang-undangan sebagaimana ketentuan dalam UU No. 12 Tahun 2011 di atas, memiliki korelasi atau irisan yang kurang lebih sama dengan teori norma hukum berjenjang sebagaimana diperkenalkan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky. Oleh karena itu, perlu diulas sekilas ikhwal teori norma hukum berjenjang tersebut. Lewat teori "*Reinie Rechtslehre* atau *The pure theory of law* (teori murni tentang hukum), Hans Kelsen mengemukakan :

Hukum itu adalah sah (valid) apabila dibuat oleh lembaga atau otoritas yang berwenang membentuknya dan berdasarkan norma yang lebih tinggi sehingga dalam hal ini norma yang lebih rendah (inferior) dapat dibentuk oleh norma yang lebih tinggi (superior), dan hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis membentuk hierarki, dimana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotetis dan fiktif, yaitu norma dasar (*grundnorm*). Tata urutan atau hirarki peraturan perundang-undangan dalam suatu tata hukum disebut *hierarchi of norm (strufenbau des recht)*<sup>101</sup>.

<sup>101</sup>Hans Kelsen, *General Theory of Law and State, Translate by Anders Wedberg*, (New York: Russell & Russell, 1973), hlm 112-113, sebagaimana dalam Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat Terhadap Daerah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2007), hlm 97-98. Lebih jauh, Hans Kelsen menyatakan bahwa, setiap tata kaidah hukum merupakan suatu susunan daripada kaidah-kaidah. Dalam *stufentheorie*-nya, dipuncak "*stufenbau*" terdapat kaidah dasar dari suatu tata hukum nasional yang merupakan kaidah fundamental. Kaidah dasar tersebut disebut "*grundnorm*" atau "*ursprungnorm*". *Grundnorm* merupakan asas-asas hukum yang bersifat abstrak, bersifat umum, atau hipotetis. Sistem hukum suatu negara merupakan suatu proses yang terus-menerus dimulai dari yang abstrak menuju ke hukum yang positif, dan seterusnya sampai menjadi nyata. Semua norma merupakan satu kesatuan dengan struktur piramida. Dasar keabsahan suatu norma ditentukan oleh norma yang paling tinggi tingkatannya. Urutan norma itu dimulai dari *grundnorm* atau *ursprungnorm* ke *generallenorm*, kemudian dipositifkan. Sesudah itu akan menjadi norma nyata (*concretenorm*). Norma nyata lebih bersifat individual. Oleh karena norma positif merupakan "perantara" dari norma dasar dengan norma individual, maka disebut juga norma antara (*tussennorm*). Lebih lanjut Kelsen mengatakan, norma hukum (legal norm) dapat dibedakan antara *general norm* dan *individual norm*. Termasuk dalam *general norm* adalah *custom* dan *customary law*, sedangkan hukum yang diciptakan oleh badan legislatif (*law created by legislative*) disebut *statute*. Kemudian, norma-norma individual meliputi "putusan badan administrasi" disebut "*administrative act*", dan "transaksi hukum" atau "*legal transaction*" yaitu berupa *contract* dan *treaty*. Undang-Undang Dasar (UUD) menduduki tempat tertinggi dalam sistem hukum nasional. Undang-Undang Dasar merupakan *fundamental law*. Untuk itu hak menguji sebagai mekanisme "*guarantees of*

Dalam pandangan Hans Kelsen sebagaimana diintrodusir oleh Imam Soebchi, putusan hakim dalam sistem norma hukum berjenjang sebagai kaidah hukum individu dan konkrit.

Pengadilan menerapkan norma umum dan peraturan perundang-undangan. Dalam hal demikian, pengadilan merupakan penerap norma. Pada saat yang sama pengadilan dapat membuat sebuah norma individu yang mewajibkan salah satu atau kedua belah pihak yang berselisah. Norma individu dan khusus ini berkaitan dengan norma umum, sedangkan norma umum berhubungan konstitusi<sup>102</sup>. Konsekuensi yuridis dari penerapan prinsip tersebut adalah perlu adanya peraturan perundang-undangan yang selaras dalam tata hukum berjenjang. Keselarasan secara vertikal maupun horisontal. Keselarasan demikian dapat mengimplementasikan konsepsi “*law as a tool as social engineering*” di Indonesia sebagaimana disampaikan Muchtar Kusumaatmadja yaitu peran legislasi (perundang-undangan) sebagai langkah pertama melakukan pembaruan masyarakat dan *kedua*, adalah dalam penerapannya, pemantapan asas-asas hukum dalam peraturan perundang-undangan melalui keputusan-keputusan pengadilan<sup>103</sup>.

Pada sisi lain, pendapat Hans Kelsen dalam *Reine Rechtslehre* sangat hampa dan sangat sedikit berhubungan dengan dunia atau kehidupan nyata<sup>104</sup> karena melalui teori hukum murni (*Reine Rechtslehre/The Pure Theory of Law*), Kelsen mencoba “memurnikan” hukum dari hal-hal yang tidak ada kaitannya dengan hukum. Tujuannya adalah membersihkan ilmu hukum dari aspek-aspek non hukum seperti moral dan keadilan. *The pure theory of law* adalah ilmu hukum (*legal science jurisprudence*) bukan politik hukum (*legal politics*).

Penerapan secara mutlak pemikiran Kelsen dalam *Reine Rechtslehre (The Pure Theory of the constitution)*. Untuk lebih jelas baca Hans Kelsen dalam Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat...op.cit.*, hlm 98-99.

<sup>102</sup>Hans Kelsen, *General Theory of.....op.cit.*, hlm 134.

<sup>103</sup>Muchtar Kusumaatmadja, *Pemantapan Cita Hukum dan Asas-asas Hukum Nasional di Masa Kini dan Masa yang Akan Datang*, makalah disampaikan pada seminar tentang “Temu Kenal Cita Hukum dan Penerapan Asas-Asas Hukum Nasional”, Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman, Jakarta, 22-24 Mei 1995. Baca Imam Soebchi, *Judicial Review Perda.....op.cit.*, hlm 266.

<sup>104</sup>Muchtar Kusumaatmadja dan B Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengantar Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000), hlm. 125, sebagaimana diintrodusir dalam Imam Soebchi, *Judicial Review Perda.....op.cit.*, hlm 266.



*Law*) di Indonesia sulit diterima dan perlu kajian secara mendalam. Dalam perspektif sosiologis, budaya dan kemajemukan masyarakat Indonesia yang berdasar pada falsafah Pancasila sulit menerima ajaran Kelsen secara menyeluruh dan mutlak. Hal demikian bukan berarti Indonesia menolak semua ajaran Kelsen. Salah satu teori Kelsen yang dapat diterima dengan penyesuaian hukum Indonesia adalah teori norma hukum berjenjang yang semula disampaikan oleh Adolf Merk dan kemudian di kembangkan oleh Nawiasky<sup>105</sup>.

Pemikiran Hans Kelsen ini, lalu dikembangkan lebih jauh oleh Hans Nawiasky. Kendati secara prinsipil, pemikiran Hans Nawiasky juga memiliki corak pemikiran serupa dengan Hans Kelsen, namun Hans Nawiasky lebih berhasil mengurai sekaligus mengelompokkan jenjang-jenjang norma hukum itu ke dalam empat jenis norma hukum disertai eksplanasi yang lebih jelas. Teori jenjang norma hukum versi Hans Nawiasky lazim dikenal dengan sebutan "*Die Lehre von dem Stufenaufbau der Rechtsordnung* atau *Die Stufenordnung der Rechtsnormen*". Setidaknya pemetaan basis pemikiran Hans Nawiasky ini, bisa dilacak dalam pandangan Hamid S. Attamimi dan Bagir Manan yang menegaskan bahwa:

Teori Hans Kelsen tersebut dikembangkan oleh Hans Nawiasky. Nawiasky dalam teorinya mengenai *Die Stufenaufbau der Rechtsordnung* atau *Die Stufenordnung der Rechtsnormen*, mengemukakan empat lapis norma-norma hukum yakni *Grundnorm* (norma dasar), *Grundgesetze* (aturan-aturan dasar), dan *formelle Gesetze* (peraturan-perundang-undangan) berikut *Verordnungen* serta *autonomi Satzungen* yang dapat digolongkan ke dalam peraturan-peraturan pelaksanaan. Diantara lapis-lapis tersebut, dapat saja ada lapis-lapis lain yang merupakan bagian-bagiannya yang disebutnya *Zwischenstufe* (stupa antara). Sudah tentu tiap lapisan stupa tersebut berisi norma-norma hukum yang bersifat umum (*generelle normen*), mengingat suatu norma pada dasarnya berlaku umum, *elgemeen*. Norma fundamental negara yang merupakan norma tertinggi dalam suatu negara ini adalah norma yang tidak dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi tetapi *pre-supposed* atau ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat dalam suatu negara dan merupakan suatu norma yang menjadi tempat bergantungnya norma-norma hukum di bawahnya. Dikatakan bahwa, norma yang tertinggi itu tidak dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi karena kalau norma yang tertinggi itu dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi, ia bukan merupakan norma yang tertinggi<sup>106</sup>.

<sup>105</sup>Kelsen dalam Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm 268.

<sup>106</sup>A. Hamid S. Attamimi dalam Ni'matul Huda.....*op.cit.*, hlm 99.

Berdasarkan uraian di atas, maka terlihat beberapa titik persamaan dan perbedaan basis pemikiran Hans Kelsen dan Hans Nawiasky, sebagaimana diulas lebih jauh oleh Maria Farida sebagai berikut :

Sama-sama menyimpulkan bahwa, struktur daripada norma-norma itu dibangun secara berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis, dalam arti suatu norma itu berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang di atasnya. Norma yang di atasnya berlaku dan bersumber pada norma yang di atasnya lagi. Demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tertinggi dan tidak dapat ditelusuri lagi sumber dan asalnya, tetapi bersifat *pre-supposed* dan *axiomatis*. Kendati Hans Kelsen terlebih dahulu mengeluarkan teori jenjang norma, namun *die Theorie von Stufenordnung der Rechsnormen* oleh Hans Nawiasky lebih kompleks daripada *Stufentheorie* Hans Kelsen. Setidaknya, ada tiga hal yang menjadi kelebihanannya, yakni: *pertama*, Hans Nawiasky sudah membagi semua norma yang ada ke dalam empat bagian, yakni *staatsfundamentalnorm* (norma fundamental negara), *Staatsgrundgesetz* (aturan dasar negara), *formell gesetz (undang-undang formal)* dan *Verordnung dan Autonome Satzung* (peraturan pelaksanaan dan peraturan otonom) sedangkan Hans Kelsen belum mengelompokkan norma itu. *Kedua*, Hans Nawiasky telah membahas teori jenjang norma itu secara lebih khusus, yang dihubungkan dengan suatu negara sedangkan Hans Kelsen masih membahas norma secara umum dalam arti berlaku untuk semua jenjang norma (termasuk norma hukum negara). *Ketiga*, Hans Nawiasky tidak sepekat dengan penyebutan norma dasar negara dengan *staatsgrundnorm*, melainkan *staatsfundamentalnorm*. Penyebutan ini harus dibedakan, sebab sebutan *staatsgrundnorm* memiliki pengertian norma dasar yang tidak akan berubah. Padahal, norma dasar ini bisa saja berubah akibat terjadinya perebutan kekuasaan, kudeta, dan sebagainya. Oleh karena itu, penyebutan norma dasar negara lebih baik dengan *staatsfundamentalnorm*<sup>107</sup>.

Letak titik perbedaan lainnya berkaitan dengan penggunaan istilah “*Grundnorm*” versi Hans Kelsen dengan kata “*Staatfundamentalnorm*” versi Hans Nawiasky sebagaimana terlihat dalam eksplanasi Jazim Hamidi sebagai berikut :

Perbedaan yang lain ialah, kata “*norm*” dalam *Grundnorm* yang dimaksudkan Kelsen adalah norma dalam arti yang masih umum (norma hukum, norma sopan santun, norma kesucilaan, norma sosial, dan norma agama). Sedangkan kata “*norm*” dalam “*Staatfundamentalnorm*” yang dimaksudkan Nawiasky adalah norma yang bersifat khusus, yaitu norma hukum dalam pengertian hukum positif atau hierarki peraturan perundang-undangan<sup>108</sup>.

<sup>107</sup>Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan*, (Yogyakarta : Kanisius, 2007), hlm 47-48. Bandingkan juga dengan Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian.....op.cit.*, hlm 28-29.

<sup>108</sup>Untuk lebih jelas periksa Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press & Citra Media, 2006), hlm 60. Hal mana dikutip kembali oleh Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian.....Ibid.*, hlm 29-30.

Dalam konteks teori ilmu hukum, menurut Muchtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, cara memandang hukum secara formal sebagai tatanan norma hukum yang paling konsekuen adalah Hans Kelsen dalam *Reine Rechtslehre (The Pure Theory of Law)* karena memuaskan sebagai sebuah cara berpikir logis<sup>109</sup>. Konsistensi Kelsen, sebagaimana dinyatakan oleh Muchtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, dapat diamati dari pandangan Kelsen tentang hukum sebagai sistem aturan yang tertata secara hirarki yang dikenal dengan norma hukum berjenjang (*stufenbau des rechts*). Kelsen mengatakan bahwa, sebagai suatu sistem aturan-aturan, hukum tidak menunjuk pada aturan tunggal tetapi seperangkat aturan yang memiliki suatu kesatuan sehingga dapat dipahami sebagai suatu sistem. Tidak mungkin memahami hukum jika hanya memperhatikan satu aturan saja. Sistem norma hukum, menurut Kelsen, merupakan tata hukum (*the legal order is a system of norms*)<sup>110</sup>.

Menurut Kelsen, sistem hukum dalam tata hukum merupakan sistem yang berjenis dan dinamis (*a legal order is a system of the dynamic kind*). Hans Nawiasky menjabarkan lebih lanjut tata hukum yang diperkenalkan Kelsen. Dalam teorinya yang dikenal dengan *die Theorie vom Stufenordnung der Rechtsnormen* mengelompokkan norma-norma hukum dalam suatu negara itu menjadi empat kelompok besar yang terdiri atas: *Staatsfundamentalnorm* (Norma Fundamental Negara), *Staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar/Pokok Negara), *Formeel Gesetz* (UU Formal), *Verordnung & Autonome Satzung* (Aturan pelaksana dan aturan otonom). Kelompok-kelompok norma hukum tersebut hampir selalu ada dalam tata susunan norma hukum setiap negara walaupun mempunyai istilah yang berbeda-beda ataupun adanya jumlah norma hukum yang berbeda dalam tiap kelompoknya. Berdasarkan pengelompokan

---

<sup>109</sup>Pada sisi lain, Muchtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta juga menyebutkan bahwa, *Reine Rechtslehresangat* hampa dan sedikit berhubungan dengan dunia atau kehidupan nyata. Baca Muchtar Kusumaatmadja dan B. Arief Sidharta, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengenalan Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, (Bandung: Alumni, 2000), hlm 125. Lebih jelas baca Imam Soebechi, *Judicial Review Perda.....op.cit.*, hlm 267.

<sup>110</sup>*Ibid.*

Nawiasky ini, Perda daerah termasuk dalam kelompok *Verordnung & Autonome Satzung* (aturan pelaksana dan aturan otonom)<sup>111</sup>.

Penerimaan teori norma hukum berjenjang di Indonesia didasarkan pada penerimaan asas *lex superior derogat legi inferior* dalam sistem hukum dan peraturan perundang-undangan di Indonesia. Hierarki peraturan perundang-undangan yang dianut dalam sistem hukum di Indonesia berpijak pada asas bahwa, suatu ketentuan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dalam hal ini Muchtar Kusumaatmadja mengatakan bahwa, hierarki peraturan perundang-undangan didasarkan pada asas *lex superior derogat legi inferior* sangat penting untuk kepastian hukum<sup>112</sup>. Keselarasan peraturan perundang-undangan perlu mendapat perhatian karena dalam praktiknya sering timbul pertentangan antar satu peraturan perundang-undangan dengan lainnya. Menurut Kelsen, tidak ada jaminan absolut bahwa dalam sebuah kesatuan tatanan hukum tidak ada pertentangan antara aturan norma hukum satu sama lainnya. Hal tersebut dapat terjadi karena organ hukum yang berwenang membuat norma hukum (*wetgever*) menciptakan norma-norma yang saling bertentangan sehingga terjadi konflik antar norma hukum dari berbagai tingkatan<sup>113</sup>.

Dalam perspektif demikian, pendapat Bagir Manan sangat relevan untuk menerjemahkan konsekuensi hukum dari adanya sistem hierarkitas peraturan perundang-undangan di Indonesia yakni :

1. Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kedudukannya dapat dijadikan landasan atau dasar hukum bagi peraturan perundang-undangan yang lebih rendah atau berada di bawahnya;
2. Peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah harus bersumber atau memiliki dasar hukum dari suatu peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi;
3. Isi atau muatan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh menyimpang atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya;

<sup>111</sup>*Ibid.*, hlm 268.

<sup>112</sup>Muchtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung: Alumni, 2002), hlm. 63, dalam Imam Soebechi, *Judicial Review Perda.....op.cit.*, hlm 269.

<sup>113</sup>Hans Kelsen, *The Pure Theory.....op.cit.*, hlm 205, dalam Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm 266.

4. Suatu peraturan perundang-undangan hanya dapat dicabut atau diganti atau diubah dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau paling tidak dengan yang sederajat.
5. Peraturan perundang-undangan yang sejenis apabila mengatur materi yang sama, maka peraturan yang terbaru harus diberlakukan, walupun tidak dengan secara tegas dinyatakan bahwa peraturan yang lama itu dicabut. Selain itu, peraturan yang mengatur materi yang lebih khusus harus diutamakan dari yang umum<sup>114</sup>.

Konstruksi sistem peraturan perundang-undangan diatur secara hierarki atau berjenjang. Hal ini menunjukkan kekuatan keberlakuan atau daya ikat secara hukum dari tiap-tiap produk hukum yang bersangkutan. Kaidah norma hukum yang lebih tinggi harus menjadi landasan yuridis bagi kaidah norma hukum yang lebih rendah statusnya. Karena itu, produk hukum yang lebih rendah tingkatannya, isinya tidak boleh menyimpang apalagi kontras dengan kaidah hukum yang kedudukannya lebih tinggi. Penegakkan supremasi hukum akan dapat berjalan dengan baik jika, sistem hierarki peraturan perundang-undangan seperti tercermin dalam UU No.12 Tahun 2011 menjadi rujukan bagi pembuat kebijakan(*decision maker*) maupun setiap penegak hukum di Indonesia. Setiap hierarki peraturan perundang-undangan ini mempunyai implikasi hukum yang berbeda akan tetapi bersifat resiprokal. Implikasi hukum yang dimaksud termasuk pula problem kewenangan menguji (hak uji materiil) yang diperankan oleh Mahkamah Agung terhadap produk hukum peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.

Khusus produk hukum Perda, UU No. 12 Tahun 2011 menempatkan kedudukan Perda sebagai produk hukum yang paling rendah tingkatannya dalam skema hierarki peraturan perundang-undangan. Perda merupakan bentuk hukum yang memberikan ciri daerah yang mempunyai hak mengatur dan mengurus urusan daerahnya sendiri. Dalam UUD NRI Tahun 1945, wewenang mengatur dan mengurus urusan daerah dilakukan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan (*medebewind*). Tujuan dari pengaturan ini untuk menjamin adanya

---

<sup>114</sup>Lebih jelas baca Bagir Manan, *Teori dan Politik Konstitusi*, Cetakan Kedua, (Yogyakarta: FH UII Press, 2004), hlm 133.

kemandirian daerah dalam mengatur rumah tangganya sendiri. Pembentukan Perda dalam rangka mengatur urusan yang telah di desentralisasikan atau melaksanakan tugas pembantuan tidak dibedakan, kecuali jangkauan muatan pengaturannya. Perda di bidang otonomi mencakup seluruh aspek urusan daerah, sedangkan Perda di bidang tugas pembantuan hanya mengenai cara penyelenggaraan urusan Pusat yang dilimpahkan (diperbantukan) ke Daerah<sup>115</sup>.

Proses pembentukan peraturan daerah (Perda) tidak bisa dipahami sebagai hasil dari konfigurasi atau kehendak elit politik lokal semata. Pembentukan Perda harus mampu merespon kebutuhan riil masyarakat lokal dan pembangunan di daerah dalam kerangka implementasi asas desentralisasi, asas dekonsentrasi, dan asas tugas pembantuan secara proporsional. Oleh karena itu, dalam proses pembentukannya, setidaknya terdapat tiga landasan utama yang harus diperhatikan ketika hendak merumsukan atau menyusun produk hukum Perda. Dalam lampiran UU No. 12 Tahun 2011, dijelaskan bahwa setiap pembentukan peraturan perundang-undangan termasuk Perda (Propinsi, Kabupaten/Kota) harus memuat landasan atau perimbangan filosofis, sosiologis, dan yuridis yakni :

- a. Landasan filosofis, yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan filosofis (*filosofische grondslad, filosofische gelding*), apabila rumusannya atau norma-normanya mendapatkan pembenaran (*rechtsvaardiging*) apabila dikaji secara filosofis. Jadi, ia mempunyai alasan yang dapat dibenarkan apabila dipikirkan secara mendalam, khususnya filsafat terhadap pandangan hidup (*way of life*) suatu bangsa yang berisi nilai-nilai moral dan

---

<sup>115</sup> *Ibid.*, hlm 61.

etika dari bangsa tersebut. Secara universal harus didasarkan pada peradaban, cita-cita kemanusiaan dalam pergaulan hidup masyarakat. Sesuai pula dengan cita-cita kebenaran (*idee der waarheid*), cita-cita keadilan (*idde der gerechtigheid*) dan cita-cita kesusilaan (*idge der zedelijkheid*)<sup>116</sup>.

- b. Landasan sosiologis, yang menggambarkan bahwa, peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek.

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan sosiologis (*sociologische grondslag, sociologische gelding*), apabila ketentuan-ketentuan sesuai dengan keyakinan umum atau kesadaran masyarakat. Hal ini penting agar peraturan perundang-undangan yang dibuat ditaati oleh masyarakat tidak menjadi huruf-huruf mati belaka. Atas dasar sosiologis ini diharapkan suatu peraturan perundang-undangan yang dibuat akan diterima masyarakat secara wajar bahkan spontan. Peraturan perundang-undangan yang diterima secara wajar akan menerima daya berlaku efektif dan tidak begitu banyak memerlukan pengerahan institusional untuk melaksanakannya. Dalam teori pengakuan (*annerken nungstheorie*) ditegaskan bahwa, kaidah hukum berlaku berdasarkan penerimaan dari masyarakat tempat hukum itu berlaku. Tegasnya bahwa, dimensi sosiologis artinya mencerminkan kenyataan yang hidup dalam masyarakat.

- c. Landasan yuridis, yang menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Suatu peraturan perundang-undangan dikatakan mempunyai landasan yuridis (*juridische grondslag, juridische gelding*), apabila ia mempunyai dasar hukum (*rechtsgrond*) atau legalitas terutama pada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sehingga

---

<sup>116</sup> I Gde Pantja Astawa dan Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan....., Op.Cit.,* hlm. 77-81.

peraturan perundang-undangan itu lahir. Urgensi landasan yuridis ini dalam pembentukan peraturan perundang-undangan akan menunjukkan: (1) keharusan adanya kewenangan dari pembuat peraturan perundang-undangan. Setiap peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh badan atau pejabat yang berwenang. Kalau tidak, peraturan perundang-undangan batal demi hukum (*van rechtswege nietig*); (2) keharusan adanya kesesuaian bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan dengan materi yang diatur dan apabila tidak, maka peraturan perundang-undangan itu dapat dibatalkan (*vernietigbaar*); (3) keharusan mengikuti tata cara tertentu. Apabila tata cara itu tidak diikuti, peraturan perundang-undangan mungkin batal demi hukum atau belum mempunyai kekuatan hukum mengikat; (4) keharusan tidak bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>117</sup>.

Dalam perspektif Paton sebagaimana diafirmasi oleh Satjipto Rahardjo, asas hukum merupakan sarana yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang di masyarakat, sehingga hukum itu bukan sekedar kumpulan dari peraturan-peraturan semata<sup>118</sup>. Oleh karena itu, menempatkan Pancasila sebagai asas utama sistem hukum nasional merupakan pilihan yang tepat. Nilai-nilai Pancasila haruslah tetap menjadi sumber rujukan utama dalam proses pembentukan Perda dan produk peraturan perundangan-undangan lainnya. Nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila adalah bentuk personifikasi dari dimensi filosofis dan sosiologis dari aspek materil (dimensi yuridis) pembentukan sebuah peraturan perundang-undangan. Selain asas-asas formil maupun asas-asas materil pembentukan Perda dan sejumlah peraturan perundang-undangan lainnya sebagaimana paparan di atas, politik hukum pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia harus tetap dalam koridor program legislasi nasional (Prolegnas) dan program legislasi daerah (Prolegda) sebagaimana isyarat di dalam UU No. 12 Tahun 2011.

---

<sup>117</sup>*Ibid.*

<sup>118</sup>Satjipto Rahardjo, *Op., Cit.*, hlm.45.



Terhadap konflik antar norma hukum (peraturan perundang-undangan) dapat dilakukan pengujian (*toetsingsreview*). Pengujian dapat dilakukan melalui cara yang biasa (*ordinary way*) yaitu dengan mengeluarkan norma hukum baru dan juga dapat dilakukan dengan cara yang luar biasa (*extra-ordinary way*) yaitu melalui penunjukan organ tersendiri melalui konstitusi seperti halnya melalui “*judicial review*”<sup>119</sup>. Sebagai pembanding, Jimly Asshiddiqie, dalam bukunya “*Model-Model Pengujian Konstitusi*” menyebutkan, adanya berbagai model pengujian. Inggris, dan Belanda, tidak menggunakan model “*judicial review*” karena sistem hukum kedua negara ini menempatkan doktrin undang-undang tidak dapat diganggu gugat. Sementara di Amerika Serikat tidak menggunakan model pengujian yang ditawarkan Kelsen secara mutlak karena tradisi hukum yang mengedepankan prinsip “*precedent*”, dimana pengujian perundang-undangan menjadi bagian dari proses peradilan biasa<sup>120</sup>.

Perbedaan pengujian perundang-undangan juga terjadi dalam tataran terminologi dan pendekatan tradisi hukum. Secara terminologi, istilah hak menguji dipadankan dengan istilah “*toetsingsrecht*” yang muncul di Belanda dan dikenal juga di negara-negara “*civil law*”. Di negara-negara “*anglo saxon*”, istilah yang berkembang adalah “*judicial review*” dan “*constitutional review*”. Negara-negara dalam rumpun “*Anglo Saxon*” tidak mengenal istilah “*toetsingsrecht*”. Dalam perkembangannya istilah “*judicial review*” dan “*constitutional review*” juga digunakan di negara-negara “*civil law*” seperti Jerman dan Prancis<sup>121</sup>.

Pengertian hak menguji (*toetsingsrecht*) sering dirancukan dengan istilah “*judicial review*”. Kedua istilah tersebut mempunyai pengertian yang berbeda meskipun secara

---

<sup>119</sup> Menurut Kelsen, peraturan perundang-undangan yang tidak konstitusional (*unconstitutional statute*) adalah *invalid (void)*. Pernyataan undang-undang *invalid* sendiri pernyataan yang tidak bermakna (*a meaningless statement*) karena undang-undang yang *invalid* bukanlah undang-undang. Sebuah norma hukum tidak valid adalah bukan norma yang eksis, secara hukum adalah bukan entitas dari norma hukum. Hans Kelsen, *General Theory of Law and State* dalam Imam Soebchi, *op.Cit.*, hlm 159.

<sup>120</sup>Baca Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*,(Jakarta : KonPress, 2006), hlm 73.

<sup>121</sup> *Ibid.* Bandingkan pula dengan Imam Soebchi, *op. cit.*, hlm 168.

substansi memiliki kesamaan yaitu perlindungan hak-hak konstitusional warga negara. Secara umum hak menguji (*toetsingsrecht*) lebih luas dari “*judicial review*” dan “*constitutional review*”. Hak menguji (*toetsingsrecht*) merupakan hak menguji peraturan perundang-undangan yang diberikan baik kepada kekuasaan yudikatif, kekuasaan legislatif, maupun kekuasaan eksekutif. Hak menguji (*toetsingsrecht*) tersebut didasarkan pada organ pengujinya. Hak menguji (*toetsingsrecht*) peraturan perundang-undangan yang diberikan kepada kekuasaan legislatif disebut “*legislative review*”. Hak menguji (*toetsingsrecht*) yang diberikan kepada kekuasaan eksekutif disebut dengan “*executive review*”. Hak menguji (*toetsingsrecht*) peraturan perundang-undangan yang diberikan kepada kekuasaan yudikatif disebut “*judicial review*”. Perbedaan ketiga model pengujian peraturan perundang-undangan melalui mekanisme *legislative review*, *executive review*, dan *judicial review* tersebut terletak pada lembaga yang melakukan pengujian<sup>122</sup>.

Apabila diartikan kata per kata tanpa mengaitkannya dengan sistem hukum tertentu. *Toetsingrecht* berarti hak menguji, sedangkan “*judicial review*” berarti peninjauan oleh lembaga pengadilan, sehingga pada dasarnya, kedua istilah tersebut mengandung arti yang sama, yaitu kewenangan untuk menguji atau meninjau. Perbedaannya adalah dalam istilah “*judicial review*” sudah secara spesifik ditentukan bahwa kewenangan tersebut dimiliki oleh pelaksana lembaga pengadilan, yaitu hakim<sup>123</sup>. Penggunaan istilah hak menguji (*toetsingrecht*) dan “*judicial review*” sering menimbulkan kerancuan apabila yang digunakan adalah bahasa Indonesia. Kekeliruan yang sering terjadi di kalangan akademisi ialah adanya anggapan bahwa “*judicial review*” identik dengan hak menguji (*toetsingrecht*)<sup>124</sup>.

---

<sup>122</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, (Jakarta: Konstitusi Pers, 2006), hlm1-2.

<sup>123</sup>Fatmawati, *Hak Menguji (Toetsingrecht) Yang dimiliki Hakim Dalam Sistem Hukum Indonesia*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2005), hlm.7-8.

<sup>124</sup>Harun Alrasid sebagaimana dalam Fatmawati, *Hak Menguji (Toetsingrecht)*,..... *Ibid.*, hlm.1, menjelaskan lebih lanjut: “*judicial review*” adalah istilah teknis dalam hukum tata negara AmerikaSerikat yang maksudnya ialah wewenang pengadilan untuk membatalkan setiap tindakan pemerintahan yang bertentangan dengan konstitusi.

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya tentang definisi dari “*judicial review*” pada “*common law system*” dan hak menguji (*toetsingrecht*) pada “*civil law system*”, maka terlihat terdapat perbedaan pada keduanya sebagai berikut:

1. Hak menguji (*toetsingrecht*) merupakan kewenangan untuk menilai peraturan perundang-undangan terhadap UUD, sedangkan *judicial review* tidak hanya menilai peraturan perundang-undangan tetapi juga *administrative action* terhadap UUD.
2. Hak menguji (*toetsingrecht*) terhadap peraturan perundang-undangan tidak hanya dimiliki oleh hakim, tapi juga oleh lembaga negara lain yang diberi kewenangan tersebut berdasarkan peraturan perundang-undangan, sedangkan *judicial review* hanya merupakan kewenangan dari hakim pengadilan dalam kasus konkret di pengadilan<sup>125</sup>.

Kekeliruan yang menganggap identik “*judicial review*” dengan hak menguji (*toetsingrecht*) dapat diperbaiki dengan memahami sistem hukum yang dianut. Definisi dari suatu istilah sangat tergantung dari sistem hukum yang dianut oleh negara yang bersangkutan. Definisi “*judicial review*” dalam sebuah buku akan sangat bergantung pada sistem hukum apa yang sedang dibahas dalam buku tersebut. Karena istilah “*judicial review*” digunakan baik pada negara yang menganut “*common law system*” maupun “*civil law system*”, terutama jika yang digunakan adalah bahasa Inggris. Sebagai contoh, dalam buku yang membahas tentang pengujian di negara Jerman, juga digunakan istilah “*judicial review*”, sedangkan pada negara Jerman yang menganut “*civil law system*”, dibedakan pengujian terhadap peraturan perundang-undangan terhadap UUD yang diadili oleh Mahkamah Konstitusi, dengan pengadilan yang mengadili tindakan pegawai administrasi negara (*administrative action*) yang diadili oleh Peradilan Administrasi<sup>126</sup>.

Guna menyeragamkan penyebutan istilah dan agar tidak menimbulkan ambiguitas pemahaman, maka perlu ditekankan bahwa pilihan penggunaan terminologi atau kata “pengujian” sebagaimana judul penelitian ini, sengaja dipilih yang sejatinya tidak bermaksud dibenturkan dengan istilah “hak uji materiil” atau “*judicial review*”, “*toetsingsrecht*”

<sup>125</sup>Fatmawati, *lo. cit.*

<sup>126</sup>Lihat David P Curie, *The Constitution of the Federal Republic of Germany*, (Chicago: The University of Chicago Press, 1994), hlm 162-172.

atau "*constitutional review*". Sejumlah istilah tersebut, pada prinsipnya memiliki signifikansi relevansi dan padanan makna yang kurang lebih sama. Jadi kata "pengujian" hanya sebatas pilihan penggunaan istilah semata yang pada hakekatnya mempunyai arti sebagai kewenangan mutlak untuk melakukan pengujian atas Perda sebagai bagian dari peraturan perundang-undangan yang hanya dimiliki oleh lembaga kekuasaan kehakiman yakni Mahkamah Agung berdasarkan perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945. Perda hanya bisa dibatalkan lewat mekanisme "pengujian" (*judicial review*) di MA. Pembatalan Perda oleh pemerintah melalui "*executive review*" menurut peneliti tidak tepat dan termasuk tindakan inkonstitusional. Karenanya, sepanjang kewenangan pembatalan Perda masih dimiliki oleh Pemerintah seperti saat ini, maka sebaiknya penyebutan dan penggunaan kata yang tepat adalah "pengujian Perda", bukan pengawasan Perda oleh Pemerintah, sekalipun secara teoritis, penggunaan kata "pengawasan" Pusat atas Perda sebagai produk hukum daerah lebih tepat digunakan.

Pada hakekatnya, terdapat beragam teori yang bisa digunakan untuk menjelaskan sistem pengujian norma hukum atau peraturan perundang-undangan di Indonesia. Jimly Asshiddiqie misalnya, menyatakan bahwa:

Dalam praktek, dikenal adanya tiga macam norma hukum yang dapat diuji atau yang biasa disebut *norm control mechanism*. Ketiganya sama-sama merupakan bentuk norma hukum sebagai hasil dari proses pengambilan keputusan, yaitu (i) keputusan normatif yang berisi dan bersifat pengaturan (*regeling*), (ii) keputusan normatif yang berisi dan bersifat penetapan administratif (*beschikking*), dan (iii) keputusan normatif yang berisi dan bersifat penghakiman (*judgement*) yang biasa disebut vonis (Belanda: *vonnis*)<sup>127</sup>. Ketiga bentuk norma hukum tersebut di atas, ada yang merupakan *individual and concrete norms*, dan ada pula yang merupakan *general and abstract norm*, *vonnis*, dan *beschikking* selalu bersifat *individual and concrete norms*, sedangkan *regeling* selalu bersifat *general and abstract*<sup>128</sup>.

Selanjutnya Jimly mengatakan :

Ketiga bentuk norma hukum tersebut di atas sama-sama dapat diuji kebenarannya melalui mekanisme peradilan (*justisial*) ataupun mekanisme *non-justisial*. Jika

<sup>127</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara.....op.cit.*, hlm 1.

<sup>128</sup>Jimly Asshiddiqie, *Perihal.....op.cit*, hlm 6.

pengujian itu dilakukan oleh lembaga peradilan, maka proses pengujiannya itu disebut sebagai *judicial review* atau pengujian oleh lembaga *judicial* atau pengadilan. Akan tetapi, jika pengujian itu dilakukan bukan oleh lembaga peradilan, maka hal itu tidak dapat disebut sebagai *judicial review*. Sebutannya yang tepat tergantung kepada lembaga apa kewenangan untuk menguji atau *toetsingrecht* itu diberikan. *Toetsingrecht* atau hak untuk menguji itu, jika diberikan kepada lembaga parlemen sebagai legislator, maka proses pengujian demikian itu lebih tepat disebut sebagai *legislative review*, bukan *judicial review*. Demikian pula jika hak menguji (*toetsingrecht*) itu diberikan kepada pemerintah, maka pengujian seperti ini disebut sebagai *executive review* bukan *judicial review* ataupun *legislative review*<sup>129</sup>. Secara umum, norma hukum itu dapat berupa keputusan-keputusan hukum (i) sebagai hasil kegiatan penetapan (menetapkan) yang bersifat administratif yang dalam bahasa Belanda disebut sebagai *beschikking*; atau (ii) sebagai hasil kegiatan penghakiman (menghakimi) atau mengadili) berupa *vonnis* oleh hakim; atau (iii) sebagai hasil kegiatan pengaturan (mengatur) yang dalam bahasa Belanda disebut *regelling*, baik yang berbentuk legislasi berupa *legislative acts* ataupun yang berbentuk regulasi berupa *executive acts*<sup>130</sup>.

Jauh sebelum Jimly Asshiddiqie menyampaikan teorinya di atas, John Adler dan Peter

English telah menegaskannya terlebih dahulu, dengan menyatakan bahwa:

Lembaga pembuat peraturan perundang-undangan dimungkinkan menguji produk hukumnya sendiri, dan apabila kewenangan pembentukan peraturan perundang-undangan dilekatkan pada legislatif maka kontrol normatif atau pengujian tersebut lazim disebut *legislative review* yang objeknya adalah undang-undang dan undang-undang dasar serta produk hukum yang setara dengan itu. Apabila kewenangan pembentukan peraturan tersebut adalah eksekutif atau pemerintah, yakni peraturan-peraturan sebagai pelaksanaan perintah undang-undang atau peraturan sebagai pelaksanaan fungsi dan tugas penyelenggaraan pemerintahan, maka kontrol normatif atau pengujian tersebut lazim disebut *executive review*. Akan tetapi jika kontrol normatif terhadap berbagai peraturan yang dikeluarkan oleh eksekutif dilakukan oleh lembaga di luar ekektif dalam hal ini oleh lembaga kekuasaan kehakiman maka kontrol normatif atau pengujian tersebut lazim disebut *judicial review*. Kontrol normatif ini dimaksudkan untuk mencegah agar segala kegiatan pemerintah dalam menjalankan kegiatan pemerintahan tidak terjebak pada praktik otoritarian, sebab kecenderungan kearah otoritarian sangat terbuka<sup>131</sup>.

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, sistem peraturan perundang-undangan di

Indonesia mengenal adanya sistem hierarki dengan segala implikasi hukumnya. Hal ini

<sup>129</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara.....op. cit*, hlm 2. Bandingkan pula dengan Sri Soemantri, *Hak Uji Materil di Indonesia*, Alumni, Bandung, 1997, yang menggunakan istilah-istilah *toetsingrecht* dan *judicial review* dalam pengertian sama, dan dialih bahasakan ke dalam bahasa Indonesia dengan perkataan hak uji materil dan hak-hak uji formal sebagai terjemahan dari *materiie en formale toetsingrecht*.

<sup>130</sup>Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara.....op.cit*, hlm 24-25.

<sup>131</sup>John Adler dan Peter English sebagaimana dikutip oleh Zainal Arifin Hoesein, *Judicial Review Di Mahkamah Agung: Tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*, (Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2009), hlm 58.

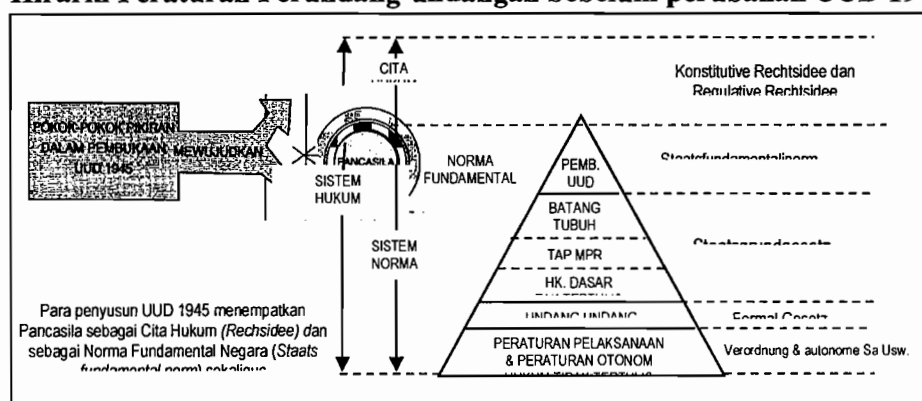
berdasarkan ketentuan Pasal 7 ayat (1) jo ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011. Selanjutnya pada bagian penjelasan Pasal 7 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011 ditegaskan pula bahwa, yang dimaksud dengan “hirarki” adalah penjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan pada asas bahwa, peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>132</sup>.

Apabila dikonstruksikan dalam perspektif teori “*die Theorie vom Stufenordnung der Rechtsnormen*” dari Nawiasky, maka sistem pengujian norma hukum sangat berkaitan dengan sistem hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia, yang dapat diuraikan sebagai berikut:

- 1) Pancasila dan Pembukaan UUD NRI 1945 sebagai *Staatsfundamentalnorm*.
- 2) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan *Staatsgrundgesetz*.
- 3) Undang-Undang dan Perppu dikategorikan dalam rumpun *Formellgesetz*.
- 4) Peraturan Pemerintah dan produk hukum derivasi di bawahnya dan peraturan daerah (Perda) masuk dalam kategori *Verordnung en Autonome Satzung*.

Sebagai perbandingan, konsep “*Stufenbau des Recht*” dari Kelsen dan *Theorie von Stufenbau der Rechtsordnung*” dari Nawiasky dapat diuraikan dalam bagan berikut:

**Gambar Bagan: 1.2<sup>133</sup>**  
**Hirarki Peraturan Perundang-undangan Sebelum perubahan UUD 1945**



<sup>132</sup> Penjelasan Pasal 7 ayat (2) UU No. 12 Tahun 2011.

<sup>133</sup> Sumber Gambar diambil dari A. Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I - Pelita IV, Disertasi, Fakultas Pasca Sarjana UI, 1990, sebagaimana dikutip pula dalam Imam Soebechi, *op. cit.*, hlm176.

Dengan demikian, sistem pengujian peraturan perundang-undangan Indonesia tetap menempatkan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum negara. Itu sebabnya, dalam spektrum pemikiran Hans Nawiasky, Pancasila layak menempati posisi tertinggi dalam jenjang norma hukum sebagai "*staatsfundamentalnorm*" sedangkan dalam teori "*stufenbau des recht*" dari Kelsen, maka kedudukannya Pancasila bisa dikategorikan sebagai "*grundnorm*", yang memayungi semua jenis produk hukum yang berlaku di Indonesia. UUD NRI Tahun 1945 merupakan hukum dasar tertinggi dalam peraturan perundang-undangan<sup>134</sup>, atau dalam "*Theorie von Stufenbau der Rechtsordnung*" dari Nawiasky lazim disebut sebagai "*Staatsgrundgesetz*".

Praktek pengujian (*judicial review*) terhadap setiap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, harus mencakup standar normatif tertentu. Standar normatif yang dimaksud adalah bentuk kontrol atau pengawasan secara yudikatif atas setiap produk peraturan perundang-undangan yang dihasilkan. Aspek pengontrolan norma hukum haruslah mencakup dimensi konsepsional, prosedural, dan substansi dari sebuah produk hukum itu dibuat. Hal ini penting untuk dipahami, agar bentuk pelacakan secara normatif atas pertentangan antara jenis-jenis peraturan perundang-undangan yang lebih rendah dengan yang lebih tinggi mudah dikenali. Terkait dengan pengujian atas peraturan perundang-undangan tersebut, Ph. Kleintjes berpendapat, setidaknya terdapat dua macam hak untuk menguji sebuah norma hukum yaitu hak menguji secara formal (*formele toetsingsrecht*) dan hak menguji secara material (*materiele toetsingsrecht*)<sup>135</sup>. Dalam perspektif ini, Sri Soemantri M., memberikan penjelasan bahwa :

Hak menguji formal ini adalah wewenang menilai, apakah suatu produk legislatif seperti undang-undang terjelma melalui cara-cara (*procedure*) sebagaimana telah ditentukan atau diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atukah tidak<sup>136</sup>. Sementara itu, yang dimaksud dengan hak menguji material adalah suatu

---

<sup>134</sup>Lihat Pasal 3 UU No. 12 Tahun 2011.

<sup>135</sup>Ph. Kleintjes dalam Sri Sumantri M., *Hak Uji Material di Indonesia*, Edisi Kedua, (Bandung : Alumni, 1997), hlm 6.

<sup>136</sup>Sri Sumantri M, *Ibid*.

wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu<sup>137</sup>.

Dalam spektrum Jimly Asshiddiqie, pengujian formil tidak hanya menyangkut proses pembentukan undang-undang dalam arti sempit, melainkan mencakup pengertian yang lebih luas. Pengujian formil itu mencakup juga pengujian mengenai aspek bentuk undang-undang itu, bahkan mengenai pemberlakuan undang-undang, yang tidak lagi tergolong sebagai bagian dari proses pembentukan undang-undang<sup>138</sup>. Secara umum, kriteria yang dapat dipakai untuk menilai konstitusionalitas suatu undang-undang dari segi formalnya (*formaltoetsing*) adalah sejauhmana undang-undang itu ditetapkan dalam bentuk yang tepat (*appropriate form*), oleh instansi yang tepat (*appropriate institution*), dan menurut prosedur yang tepat (*appropriate procedure*). Jika diuraikan lebih jauh, maka dari ketiga kriteria ini, pengujian formil dapat mencakup :

1. Pengujian atas pelaksanaan tata cara atau prosedur pembentukan undang-undang, baik dalam pembahasan maupun dalam pengambilan keputusan atas rancangan undang-undang menjadi undang-undang;
2. Pengujian atas bentuk, format, atau stuktur undang-undang;
3. Pengujian berkenaan dengan keberwenangan lembaga yang mengambil keputusan dalam proses pembentukan undang-undang; dan
4. Pengujian atas hal-hal lain yang tidak termasuk pengujian materiil<sup>139</sup>.

---

<sup>137</sup>*Ibid*, hal.11. Dengan kata lain, dapat dikatakan bahwa, hak menguji formil (*formele toetsingrecht*) adalah wewenang untuk menilai, apakah suatu produk legislatif seperti undang-undang (UU) atau Perda, misalnya terjelma melalui cara-cara (prosedur) sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku ataukah tidak. Dari pengertian hak menguji formil di atas, tampak jelas bahwa, yang dinilai atau diuji adalah tata cara (prosedur) pembentukan suatu undang-undang/perda, apakah sesuai ataukah tidak dengan apa yang telah ditentukan/digariskan dalam peraturan perundang-undangan. Sedangkan, hak menguji materiil (*materiele toetsingrecht*) yakni suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan. Baca H.M. Thalbah, artikel dengan judul “*Mengkritisi Banyaknya Peraturan Daerah Bermasalah*”, <http://www.legalitas.org>, Akses 9 Desember 2014. Menurut Pasal 1 ayat (1) Perma No.1/2004, hak uji materiil didefenisikan sebagai: “Hak Mahkamah Agung untuk menilai materi muatan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, terhadap perundang-undangan tingkat lebih tinggi”.

<sup>138</sup>Lebih jelas baca Jimly Ashiddiqie, *Hukum Acara.....op.cit.*, hlm 62-63. Hal mana diintrodusir oleh Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian.....op.cit.*, hlm 128-129.

<sup>139</sup>*Ibid*.



Jadi dapat diintrodusir bahwa, hak uji materiil (*materiele toetsingsrecht*) pada hakekatnya berkaitan dengan substansi atau materi dari suatu peraturan perundang-undangan apakah dari segi isinya kontra-produktif atautah tidak dengan peraturan yang secara hirarkis kedudukannya lebih tinggi posisinya. Sedangkan hak menguji formil (*formele toetsingsrecht*), berkenaan dengan aspek pembentukan suatu jenis peraturan perundang-undangan apakah telah memenuhi prosedur atautah justru bertentangan dengan ketentuan yang berlaku. Sebagaimana telah diutarakan bahwa, pasca perubahan terhadap UUD NRI Tahun 1945 telah diadakan pembedaan tegas mengenai lembaga mana yang mempunyai kompetensi yuridis untuk memeriksa, mengadilli dan memutuskan konflik norma hukum melalui pengujian terhadap peraturan perundang-undangan tersebut.

Dari paparan di atas, kita dapat memahami bahwa, dalam praktek dikenal adanya tiga macam norma hukum yang dapat dilakukan pengujian atau kontrol normatif. Ketiganya sama-sama merupakan bentuk norma hukum sebagai hasil dari proses pengambilan keputusan, yaitu (i) keputusan normatif yang berisi dan bersifat pengaturan (*regelling*), (ii) keputusan normatif yang berisi dan bersifat penetapan administratif (*beschikking*), dan (iii) keputusan normatif yang berisi dan bersifat penghakiman (*judgement*) yang biasa disebut vonis. Ketiga bentuk norma hukum tersebut dapat diuji legalitasnya secara formal maupun materil melalui mekanisme peradilan (*justisial*) ataupun mekanisme ekstra yudisial (*non-justisial*). Jika pengujian itu dilakukan oleh lembaga peradilan, maka proses pengujiannya itu lazim disebut sebagai "*judicial review*". Jika pengujian itu dilakukan bukan oleh lembaga peradilan, maka sebutannya yang tepat tergantung kepada lembaga apa kewenangan menguji itu diberikan. Jika proses pengujian itu dilakukan oleh lembaga legislatif, maka lazim disebut sebagai "*legislative review*". Demikian pula jika hak menguji (*toetsingrecht*) itu diberikan kepada pemerintah, maka pengujian seperti ini disebut sebagai "*excutive review*" bukan "*judicial review*" ataupun "*legislative review*". Produk hukum yang diuji melalui mekanisme

“*executive review*” ini dibuat oleh pejabat atau badan administrasi negara yang bersifat abstrak (*abstract norm*), mengatur (*regelling*), dan mengikat secara umum. Pada sisi lain, keputusan pejabat atau badan administrasi negara berupa penetapan administratif (*beschikking*) yang bersifat konkrit, final, dan individual, mekanisme pengujiannya harus melalui lembaga peradilan yakni Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN) dan Mahkamah Agung sebagai pengadilan tingkat akhir.

### G. Definisi Operasional

Untuk menyamakan persepsi dan konstruksi pemikiran terkait sejumlah pengertian istilah yang digunakan dalam penelitian ini, perlu dirumuskan dan dipertegas kembali beberapa definisi yang relevan dan digunakan sebagai kerangka atau pedoman operasional dalam penelitian ini yakni :

1. Titik tekan pengertian politik hukum dalam penelitian ini adalah politik hukum berparadigma Pancasila. Politik hukum berparadigma Pancasila ialah kebijakan mendasar sebagai cermin kehendak penguasa negara yang menentukan arah, bentuk, maupun substansi dari sebuah produk hukum yang hendak dikritisi, dan di tinjau ulang (*ius constitutum*) serta yang akan dibentuk (*ius constituendum*) dengan tidak menafikan cita hukum (*recthsidee*), ideologi-falsafah bangsa (*filosofische of gronslag*), pandangan hidup bangsa dan sumber dari segala sumber hukum, serta norma fundamental negara (*fundamentalnorm*) Indonesia yakni Pancasila.
2. Pengawasan preventif diartikan sebagai pengawasan atas produk hukum daerah oleh pemerintah (termasuk Gubernur selaku wakil pemerintah di level daerah) kepada pemerintahan daerah berupa pemberian persetujuan (*approval*) atau pembatalan (*vernietiging*) terhadap setiap rancangan peraturan daerah (Raperda) yang telah disetujui bersama antara pihak eksekutif (Kepala Daerah) dengan DPRD namun belum diundangkan atau diberlakukan secara resmi sebagai Perda.

3. Pengawasan represif adalah pengawasan produk hukum oleh pemerintah kepada pemerintahan daerah yang berwujud penundaan (*schorsing*) ataupun pembatalan (*vernietiging*) terhadap setiap peraturan daerah (Perda) yang telah diberlakukan secara resmi (dipromulgasikan).
4. Guna menyeragamkan penyebutan istilah dan agar tidak menimbulkan ambiguitas pemahaman, maka perlu ditekankan bahwa pilihan penggunaan terminologi atau kata “pengujian” sebagaimana judul penelitian ini, sengaja dipilih yang sejatinya tidak bermaksud dibenturkan dengan istilah “hak uji materiil” atau “*judicial review*”, “*toetsingsrecht*” atau “*constitutional review*”. Sejumlah istilah tersebut, pada prinsipnya memiliki signifikansi relevansi dan padanan makna yang kurang lebih sama. Jadi kata “pengujian” hanya sebatas pilihan penggunaan istilah semata yang pada hakekatnya mempunyai arti sebagai kewenangan mutlak untuk melakukan pengujian atas Perda sebagai bagian dari peraturan perundang-undangan yang hanya dimiliki oleh lembaga kekuasaan kehakiman yakni Mahkamah Agung berdasarkan perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945. Perda hanya bisa dibatalkan lewat mekanisme “pengujian” (*judicial review*) di MA. Pembatalan Perda oleh pemerintah melalui “*executive review*” menurut penulis tidak tepat dan termasuk tindakan inkonstitusional. Karenanya, sepanjang kewenangan pembatalan Perda masih dimiliki oleh pemerintah seperti saat ini, maka sebaiknya penyebutan dan penggunaan kata yang tepat adalah “pengujian Perda”, bukan pengawasan Perda oleh pemerintah, sekalipun secara teoritis, penggunaan kata “pengawasan” Pusat atas Perda sebagai produk hukum daerah lebih tepat digunakan.
5. Konstruksi pengertian Peraturan Daerah (Perda) dalam penelitian ini merujuk pada definisi menurut Pasal 1 angka 7 dan 8 UU No. 12 Tahun 2011. Peraturan Daerah Provinsi adalah Peraturan Perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi dengan persetujuan bersama Gubernur. Peraturan Daerah

Kabupaten/Kota adalah Peraturan Perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota dengan persetujuan bersama Bupati/Walikota. Di tingkat pemerintahan daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) memiliki kewenangan atributif untuk membentuk Peraturan Daerah (Perda), berdasarkan ketentuan Pasal 42 ayat (1) huruf a UU No.12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas UU No.32 Tahun 2004<sup>140</sup> jo UU No. 17 Tahun 2014 khususnya pada Pasal 317<sup>141</sup> dan Pasal 366<sup>142</sup>. Meskipun lembaga DPRD memiliki kewenangan pembentukan Perda namun dalam pembahasan setiap rancangan Perda harus melibatkan pihak eksekutif (Kepala Daerah) guna mendapatkan persetujuan bersama karena tanpa persetujuan bersama, mustahil sebuah Perda bisa terwujud<sup>143</sup>.

6. Yang dimaksud dengan konfigurasi politik hukum dalam penelitian ini adalah kondisi yang mencerminkan terjadinya perdebatan dan dinamika interaksi politik yang dilandasi proses tawar-menawar kepentingan dikalangan politisi atau wakil rakyat di lembaga perwakilan rakyat dalam mempengaruhi pembentukan suatu produk hukum.
7. Pengertian perubahan UUD NRI Tahun 1945 dalam penelitian ini merujuk pada empat tahapan perubahan atau proses amandemen UUD NRI Tahun 1945 yakni perubahan pertama UUD NRI Tahun 1945 di tahun 1999, perubahan kedua UUD NRI Tahun 1945 di tahun 2000, perubahan ketiga UUD NRI pada Tahun 2001, dan perubahan keempat UUD NRI Tahun 1945 yang terjadi tahun 2002, yang dilakukan secara formal oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat Indonesia (MPR RI).

---

<sup>140</sup>UU No.12 Tahun 2008, Periksa Pasal 42 ayat (1) huruf a.

<sup>141</sup>Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014, khususnya Pasal 317 ayat (1) huruf a dijelaskan bahwa salah satu tugas dan wewenang DPRD Propinsi ialah melaksanakan fungsi legislasi yakni membentuk peraturan daerah Propinsi bersama gubernur.

<sup>142</sup>*Ibid.*, Pasal 366 ayat (1) huruf a mengatakan bahwa salah satu tugas dan wewenang DPRD Kabupaten/Kota adalah: "membentuk peraturan daerah Kabupaten/Kota bersama Bupati/Walikota".

<sup>143</sup>UU No.12 Tahun 2011, Pasal 78, Pasal 80 dan bandingkan dengan UU No. 32 Tahun 2004 Pasal 25 ayat (1) huruf c, Pasal 136 ayat (1), Pasal 144.

## H. Asumsi Dasar

1. Pancasila layak menjadi paradigma utama politik hukum pengujian Perda.
2. Sistem pengujian Perda masih menimbulkan polemik hukum yang cukup signifikan.
3. Perda adalah produk legislatif (*legislatif acts*).
4. Pancasila sebagai batu uji memiliki basis legitimasi kuat secara filosofis-teoritis dan konstitusional.

## I. Metode Penelitian

### 1. Jenis dan Pendekatan

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif (*legal research*)<sup>144</sup>. Baik Soerjono Soekanto, Sri Mamudji, maupun Bahder Johan semuanya menegaskan bahwa, penelitian hukum normatif pada dasarnya dilakukan dengan cara meneliti data pustaka atau data sekunder belaka yang mencakup diantaranya penelitian terhadap asas-asas hukum, penelitian terhadap sistematika hukum, penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum, penelitian sejarah hukum, dan penelitian perbandingan hukum<sup>145</sup>. Model pendekatan dalam penelitian hukum meliputi pendekatan perundang-undangan (*statute aproach*), pendekatan kasus (*case aproach*), pendekatan historis (*historical aproach*), pendekatan komparatif (*comparative aproach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual aproach*)<sup>146</sup>.

Oleh karena itu, penelitian hukum ini, menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute aproach*), pendekatan historis (*historical aproach*), pendekatan komparatif (*comparative aproach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual aproach*). Di pilihnya keempat model pendekatan normatif ini tentu memiliki basis argumentasi akademik yang bisa

<sup>144</sup>Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, Cetakan Ketiga, (Jakarta: UI-Press,1984), hlm 51. L. Cohen mengatakan bahwa "*Legal research is the process of finding the law that governs activities in human society. It involves locating both the rules which are enforced by the states and commentaries which explain or analyze these rules.* Baca Morris L. Cohen dalam Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana, (Jakarta : Kencana, 2011), hlm 29.

<sup>145</sup>Untuk lebih jelas baca Soerjono Soekanto, *Lo,Cit.*. Bandingkan pula dengan Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1995), hlm 29. Bandingkan juga dengan Bahder Johan, *Metode Penelitian.....op.cit.*,hlm 84.

<sup>146</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian.....op.cit.*,hlm.93-139. Baca pula Bahder Johan, *Metode Penelitian Hukum*, (Bandung : Mandar Maju, 2008), hlm 88-93.

dipertanggungjawabkan secara ilmiah yakni : *pertama*, pendekatan perundang-undangan (*statute aproach*), dipakai untuk mengkaji sekaligus menjelaskan problematika yuridis dibalik sejumlah produk hukum yang berkaitan dengan pengaturan sistem pengujian peraturan perundangan yang diberikan kepada Mahkamah Agung RI dan Mahkamah Konstitusi RI pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 di Indonesia. Dengan begitu, akan ditemukan beragam problematika yuridis termasuk inkonsistensi norma hukum dan inkonstitusionalitas pengaturan yuridis produk hukum yang relevan dengan kompetensi pengujian peraturan perundangan antara Mahkamah Agung RI dengan Mahkamah Konstitusi RI pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 di Indonesia.

*Kedua*, pendekatan historis (*historical aproach*), dipandang urgen untuk melacak sekaligus menjelaskan secara komprehensif basis pemikiran politik hukum yang melatar belakangi para perumus UUD NRI 1945 dalam mengkonstruksi kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) serta memberikannya kepada MA dan MK ketika berlangsungnya perubahan UUD NRI 1945 ketika itu. Selain itu, pendekatan ini akan mengkaji pula basis pemikiran politik mengapa pengujian peraturan daerah (Perda) dilakukan oleh pemerintah padahal UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan telah menyerahkan kewenangan konstitusional tersebut kepada MA. Pendekatan ini akan berupaya memotret implikasi politik hukum pengujian Perda pasca perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 maupun implikasi politik hukum dalam perspektif UU P3, UU di Bidang Kehakiman, dan UU 28 Tahun 2009 serta perspektif UU No. 23 Tahun 2014.

*Ketiga*, pendekatan komparatif (*comparative aproach*), digunakan untuk memotret dan mengkaji secara komprehensif kewenangan pengujian Perda dan problematika hukum yang timbul akibat pembatalan Perda oleh pemerintah melalui instrumen "*executive preview*" dan "*executive review*" dan model pengujian Perda melalui "*judicial review* oleh MA dengan mengkaji sejumlah produk peraturan perundang-undangan yang terkait. Pendekatan

komparatif juga akan berusaha memotret beberapa model pengujian (*judicial review*) yang lazim dipraktekkan di beberapa negara lain sebagai pembanding untuk mempertajam analisis terkait konstruksi sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) yang dipraktekkan di Indonesia pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 tersebut. Hal ini penting dilakukan, demi menambah daya kritis peneliti dalam mengkaji lebih mendalam apa yang menjadi dasar pembedaan secara konstitusional terjadinya pemisahan kewenangan pengujian pengujian peraturan perundang-undangan antara MA dan MK serta mengkaji lebih dalam dasar pembedaan yuridis dibalik pengujian Perda oleh pemerintah dan MA pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945.

*Keempat*, pendekatan konseptual (*conceptual approach*), akan menguraikan secara sistematis dan komprehensif terkait dinamika dan problem kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) oleh MA dan MK pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. Pendekatan ini juga akan berupaya menguraikan basis argumen dibalik perdebatan dan dinamika konfigurasi politik hukum yang terjadi di MPR maupun DPR terkait pelebagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, argumen apa sesungguhnya yang digunakan sebagai alasan pembedaan (*causa prima*) terkait, kompetensi yuridis pemerintah (pihak eksekutif) dalam pembatalan seluruh Perda (*executive preview/executive review*) Propinsi/Kabupaten/Kota padahal UUD NRI Tahun 1945, telah menyerahkan kewenangan pembatalan Perda kepada MA melalui mekanisme "*judicial review*". Dengan demikian ditargetkan dalam penelitian ini akan memberikan solusi alternatif mengenai rekonstruksi pelebagaan sistem pengujian peraturan-perundang-undangan yang ideal pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 di masa mendatang.

## **2. Sumber Data**

Sumber data yang diperoleh penulis berasal dari data sekunder yang bersumber dari studi kepustakaan. Data sekunder merupakan sumber data yang diperoleh berdasarkan hasil studi

pustaka atau dokumentasi hukum, dimana dapat dibagi menjadi tiga kelompok bahan hukum yakni :<sup>147</sup>

**a. Bahan hukum primer :**

Yaitu bahan hukum yang bersifat mengikat, terdiri dari :

- 1) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 sebelum perubahan.
- 2) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 pasca perubahan ke II.
- 3) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 pasca perubahan ke III.
- 4) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 pasca perubahan ke IV.
- 5) Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 Tentang Memorandum DPR-Gotong Royong Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.
- 6) Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.
- 7) Ketetapan MPR Nomor 1/MPR/2003 tentang Peninjauan terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Republik Indonesia Tahun 1960 Sampai Dengan Tahun 2002.
- 8) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4389).

---

<sup>147</sup>Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian.....,Ibid.,*hlm. 52. Bandingkan dengan Bahder Johan, *Metode Penelitian,..... Ibid.,*



- 9) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1985 Nomor 73, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3316).
- 10) Undang Nomor 1 Tahun 1950 Tentang Peraturan-Peraturan Pemerintah Pusat (Tanpa Lembaran Negara Republik Indonesia, Tanpa Tambahan Lembaran Negara).
- 11) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316).
- 12) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4358).
- 13) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 9, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4359).
- 14) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4437).
- 15) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844).
- 16) Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 130, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5049).

- 17) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4359).
- 18) Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4958).
- 19) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316).
- 20) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Nomor 5234).
- 21) Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 123, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5043).
- 22) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568).
- 23) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 244, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587).

- 24) Indonesia. Peraturan MPR Nomor 1 Tahun 2015 Tentang Tata Tertib MPR.
- 25) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1993 tentang Hak Uji Materiil.

---

- 26) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1999 tentang Hak Uji Materiil
- 27) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil.
- 28) Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil.
- 29) Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah
- 30) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah.
- 31) Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pembinaan dan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.
- 32) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri/Permendagri Nomor 53 Tahun 2011 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.
- 33) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri/Permendagri Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.
- 34) Indonesia. Permendagri 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah.
- 35) Indonesia. Permendagri Nomor 23 Tahun 2007 tentang Pedoman Tata Cara Pengawasan Terhadap Pemerintahan Daerah.
- 36) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2008 tentang Kebijakan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah Tahun 2009.
- 37) Indonesia. Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 169 Tahun 2004 tentang Pedoman Penyusunan Program Legislasi Daerah.
- 38) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2006 tentang Jenis dan Bentuk Produk Hukum Daerah.

39) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 16 Tahun 2006 tentang Prosedur Penyusunan Produk Hukum Daerah;

40) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2006 tentang Lembaran Daerah dan Berita Daerah.

41) Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Kepala Daerah.

42) Peraturan Perundanga-undangan yang lain yang relevan dengan penelitian ini.

**b. Bahan hukum sekunder :**

Yaitu bahan hukum yang membantu menganalisa dan memberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, terdiri dari :

- 1) Buku-buku yang berkaitan dengan isu-isu hukum, demokrasi, otonomi daerah, dan pengujian peraturan perundang-undangan.
- 2) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 1999.
- 3) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Satu, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.
- 4) Risalah Perubahan undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Buku Tiga Tahun 2001.
- 5) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Satu.
- 6) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Dua.
- 7) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Tiga.

- 8) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Lima.

---

- 9) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2001, Buku Tiga.
- 10) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2002, Buku Empat.
- 11) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2002, Buku Lima.
- 12) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000, Buku Dua.
- 13) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Empat.
- 14) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Lima.
- 15) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Enam.
- 16) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Tiga.
- 17) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Tiga.
- 18) Risalah Rapat Sinkronisasi PAH I BP MPR, tertanggal Kamis: 13 Juli 2000. Acara: Sinkronisasi Kegiatan PAH I BP MPR RI.
- 19) Risalah Rapat Sinkronisasi PAH I BP MPR, Kamis, 13 Juli 2000.
- 20) Risalah Rapat Pleno ke-51 PAH I BP MPR, Sabtu: 29 Juli 2000.

- 21) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002)  
Tahun Sidang 2000 Buku Satu.

---

- 22) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002)  
Tahun Sidang 2001 Buku Satu.
- 23) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002)  
Tahun Sidang 2001 Buku Tiga.
- 24) Risalah Rapat Pleno ke-21 PAH I BP MPR, 10 Juli 2001, Agenda Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan Pendapat Tim Ahli atas pendapat Fraksi-fraksi, 10 Juli 2001.
- 25) Risalah Rapat Pleno ke-21 PAH I BP MPR, Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan pendapat Tim Ahli atas Pendapat Fraksi-Fraksi, tertanggal 10 Juli 2001.
- 26) Risalah Rapat ke-35 PAH I MPR, Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan pendapat Tim Ahli atas Pendapat Fraksi-Fraksi, Selasa, 25 September 2001.
- 27) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Dua.
- 28) Putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, Sidang Tahunan MPR RI, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, tanggal 7-18 Agustus 2000.
- 29) Risalah Rapat ke-35 PAH I MPR Tahun 2001, Selasa, 25 September 2001.
- 30) Risalah Rapat ke-36 PAH I MPR 2001, Rabu, 26 September 2001
- 31) Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002)  
Tahun Sidang 2001 Buku Empat.
- 32) Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI).

- 33) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai revisi atas UU No 10 Tahun 2004, masa persidangan II (13 Desember 2010) dan masa persidangan III, (23 Februari 2011 hingga bulan 21 Juli 2011).
- 34) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 (sekarang UU No. 23 tahun 2014).
- 35) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 34 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas UU No.8 Tahun 1997 tentang Pajak Daerah Dan Retribusi Daerah (sekarang lazim dikenal dengan UU No. 28 Tahun 2009).
- 36) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pemerintahan Daerah atau RUU perubahan pertama UU No. 22 Tahun 1999 yang sekarang dikenal dengan UU No. 32 Tahun 2004.
- 37) Risalah persidangan Rapat Dengar Pendapat (RDPU) para ahli hukum dan *stake holder* terkait yang diundang oleh Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, tertanggal 27 Januari 2011.
- 38) Risalah persidangan rapat kerja (Raker) dan Rapat Dengar Pendapat (RDPU), antara DPR, pemerintah dan sejumlah *stakeholder* terkait yang berlangsung sejak tanggal 18 Spetember 2003 hingga tanggal 11 Desember 2003 terkait pembahasan RUU mengenai perubahan pertama atas UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung.
- 39) Risalah persidangan laporan ketua Badan Legislasi DPR atas progres perkembangan pembahasan draft RUU perubahan kedua UU Kehakiman yang disampaikan dalam rapat paripurna DPR pada tanggal 18 Desember 2003.
- 40) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua dan ketiga UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman.

- 41) Risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung yang kini dikenal sebagai UU No. 5 Tahun 2004.
- 42) Naskah akademik RUU tentang revisi kedua UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah versi Kementerian Dalam Negeri RI tahun 2009 dan 2011.
- 43) Naskah Usulan Perubahan Ke-5 UUD NRI Tahun 1945 versi Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia tahun 2012.
- 44) Putusan MA No. 01 P/HUM/2001 tentang pengujian Perda Kab. Berau No. 2/2001 tentang Pengelolaan dan Pengusahaan Sarang Burung Walet.
- 45) Putusan MA No. 03 P/HUM/2001 tentang pengujian Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000 tentang Sumbangan Pembangunan Daerah dari Hasil Hutan Kayu, Hasil Hutan Bukan Kayu, Hasil Perkebunan, dan Hasil Pertambangan dan Keputusan Bupati Kab. Barito Utara No. 06 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000.
- 46) Putusan MA No. 03 P/HUM/2009 tentang pengujian Kepmendagri No. 225/2008 tentang Pembatalan Perda Kab. Daerah Tingkat II Magelang No.1 Tahun 1999 tentang Pajak Hiburan Sebagaimana Telah Diubah Beberapa Kali Terakhir dengan Perda Kab. Magelang No.3 Tahun 2003.
- 47) Putusan MK Nomor 006/PUU-III/ 2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 48) Putusan MK Nomor 11/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.



- 49) Putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Formil Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 50) Putusan MK Nomor 5/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 51) Putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 52) Putusan MK Nomor 81/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan sejumlah putusan pengadilan lainnya yang terkait dengan penelitian ini.
- 53) Sejumlah majalah, jurnal, surat kabar, dokumen-dokumen hukum, dan tulisan ilmiah lainnya yang relevan dengan permasalahan yang diangkat penulis serta;
- 54) Data-data ilmiah yang lain termasuk yang bersumber dari internet yang berkaitan dengan penulisan disertasi ini.

**c. Bahan hukum tersier :**

Yaitu bahan hukum yang memberikan penjelasan tentang bahan hukum primer maupun bahan hukum sekunder, terdiri dari :

- 1) Kamus Umum Belanda- Indonesia.
- 2) Kamus Indonesia- Inggris.
- 3) Kamus Jerman-Indonesia.

### 3. Teknik Pengumpulan Data

Oleh karena penelitian ini bersifat normatif (*legal research*) maka teknik pengumpulan data berdasarkan studi dokumen atau studi kepustakaan yaitu suatu penelitian yang dilakukan dengan mengumpulkan data berdasarkan hasil penelusuran studi dokumentasi hukum atau sumber-sumber hukum formal yang terdapat dalam berbagai produk peraturan perundang-undangan yang berlaku, buku-buku, dokumen-dokumen hukum, risalah-rasalah hukum, naskah akademik sebuah RUU, surat kabar, majalah, dan data yang berasal dari internet serta tulisan karya ilmiah yang berkaitan dengan permasalahan yang diangkat penulis.

### 4. Teknik Analisis Data

Patut diketahui bahwa, teknik analisis data merupakan bentuk konkrit dari tindak lanjut proses pengolahan data merupakan kerja seorang peneliti yang memerlukan ketelitian, dan pencurahan daya pikir secara maksimal<sup>148</sup>. Dikerenakan jenis penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif (*legal research*) maka, hasil penelusuran data kepustakaan berupa studi dokumentasi hukum yang berhasil dikumpulkan dalam penelitian ini akan di analisis secara deskriptif- kualitatif. Adapun teknik deskriptif kualitatif dalam perspektif Jujur S. Suriasumantri<sup>149</sup>, pada prinsipnya dikualifikasikan dalam tiga aspek yakni mengklasifikasi, membandingkan, dan menghubungkan. Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji<sup>150</sup> menegaskan bahwa, seorang peneliti yang menggunakan metode kualitatif, tidak hanya berorientasi khusus pada upaya untuk mengungkap aspek kebenaran semata, namun dia harus mampu memahami kebenaran tersebut secara utuh.

Untuk menjaga konsistensi dalam struktur analisis data tersebut, maka proses berpikir yang digunakan dalam penelitian ini bersifat deduktif. Menurut Amirudin dan Zainal

---

<sup>148</sup>Bambang Waluyo, *Penelitian Hukum Dalam Praktek*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2002), hlm 77.

<sup>149</sup>Jujur S. Suriasumantri, *Ilmu Dalam Perspektif Moral, Sosial, dan Politik; Sebuah Dialog tentang Keilmuan Dewasa ini*, (Jakarta : Gramedia, 1986), hlm 61-62.

<sup>150</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Umum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hlm 250.

Asikin, metode deduktif pada hakikatnya merupakan pegangan utama dalam penelitian yuridis normatif. Metode deduktif adalah suatu proses berpikir yang dimulai dari pernyataan yang umum menuju pernyataan yang khusus (spesifik) dengan menggunakan logika yang dapat diterima. Ketepatan pemahaman (*subtilitas itellegendi*) dan ketepatan penjabaran (*subtilitas explicandi*) adalah sangat relevan bagi hukum<sup>151</sup>.

## **J. Sistematika Penulisan**

Untuk mempermudah gambaran dan pemahaman kita dalam memahami alur penyusunan dan substansi (konten) dalam penelitian ini, maka secara sistematis dapat dijelaskan sebagai berikut :

HALAM JUDUL

HALAMAN PERSETUJUAN PEMBIMBING

HALAMAN PERSETUJUAN DEWAN PENGUJI

HALAMAN PENGESAHAN KETUA PROGRAM

HALAMAN MOTTO

HALAMAN PERSEMBAHAN

HALAMAN ORISINALITAS

KATA PENGANTAR

DAFTAR ISI

DAFTAR SINGKATAN

DAFTAR TABEL

DAFTAR BAGAN

ABSTRAK

---

<sup>151</sup>Baca Amirudin dan Zainal Asikin, *Pengantar Metode Penelitian Hukum*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 164. Soerjono Soekanto menjelaskan secara eksplisit bahwa, teknik deskriptif-kualitatif pada dasarnya bentuk analisis data yang berhasil diperoleh atau dikumpulkan berdasarkan studi kepustakaan tersebut, untuk selanjutnya akan dielaborasi dan dianalisa secara cermat dan sistematis dengan tetap memperhatikan otentifikasi data dan signifikansi korelasi dengan permasalahan yang dikaji. Untuk lebih jelas baca Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum*, (Jakarta : UI-Press, 1986), hlm.251-252.

## ABSTRACT

### BAB I : PENDAHULUAN

---

A. Latar Belakang Masalah

B. Rumusan Masalah

C. Maksud dan Tujuan Penelitian

D. Manfaat Penelitian

E. Orisinalitas Penelitian

F. Kerangka Pemikiran Teoritis

1. Teori Politik Hukum

2. Teori Kekuasaan Kehakiman

3. Teori Pembentukan dan Pengujian Norma Hukum

G. Definisi Operasional

H. Asumsi Dasar

I. Metode Penelitian

1. Jenis dan Pendekatan

2. Sumber Data

a. Bahan Hukum Primer

b. Bahan Hukum Sekunder

c. Bahan Hukum Tersier

3. Teknik Pengumpulan Data

4. Teknik Analisis Data

J. Sistematika Penulisan

### BAB II : KEDUDUKAN PANCASILA DALAM POLITIK HUKUM NASIONAL

A. Postur Negara Hukum Pancasila

B. Pancasila Sebagai Hukum Yang Pluralistik

C. Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional

D. Prolegnas dan Prolegda Sebagai Cermin Politik Hukum

E. Strategi Penguatan Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional

1. Melalui Perubahan Kelima UUD NRI Tahun 1945
2. Melalui Putusan MK Sebagai Penjaga Pancasila (*The Guardian of Ideology*)
3. Internalisasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Setiap Produk Kebijakan Hukum

BAB III : DINAMIKA PENGUJIAN PERDA PASCA PERUBAHAN UUD NRI TAHUN 1945

A. Urgensi Pengawasan Produk Hukum Daerah

B. Konstruksi Perda Dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan

C. Perda Sebagai Produk Legislatif di Tingkat Daerah

D. Asas dan Materi Pembentukan Perda

E. Mekanisme Pembentukan Perda

F. Implikasi Politik Hukum Pengujian Perda Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945

1. Perspektif Perubahan Ketiga UUD NRI Tahun 1945
2. Perspektif UU P3, UU di Bidang Kehakiman, dan UU 28 Tahun 2009
3. Perspektif UU No. 23 Tahun 2014
  - a. Skema *Executive Preview* Raperda Propinsi
  - b. Skema *Executive Preview* Kabupaten/Kota
  - c. Skema *Executive Review* Perda Propinsi
  - d. Skema *Executive Review* Perda Kabupaten/Kota
4. Anatomi Pengujian (*Executive Review*) Perda Oleh Pemerintah
  - a. Limit Waktu Penyetoran Perda Kepada Pemerintah
  - b. Tipologi Sanksi Terhadap Pemerintah Daerah Yang Tidak Patuh

c. Ambivalensi Instrumen Hukum Pembatalan Perda Hukum “Keberatan” Akibat  
*Executive Review* Perda

d. Banyaknya Batu Uji Perda Dalam *Executive Review*

e. *Executive Review* Melibatkan Banyak Lembaga Negara

f. Rapuhnya Efektifitas Pengawasan Lintas Kementerian Terkait

g. Polemik Potensi Terjadinya Pengujian Ganda Perda

h. Polemik *Legal Standing Executive Review*

i. *Executive Review* Perda Cermin Tindakan Inkonstitusional

5. Anatomi *Judicial Review* Perda oleh Mahkamah Agung

a. Beban Perkara *Judicial Review* Perda di MA Relatif Sedikit

b. Inkonsistensi Mekanisme Pengajuan *Judicial Review*

c. Pengajuan Gugatan (Pemeriksaan Tingkat Kasasi)

1) Langsung ke Mahkamah Agung

2) Melalui Pengadilan Negeri

d. Limitasi Waktu Pengajuan *Judicial Review* Perda

e. Peraturan Lebih Tinggi Sebagai Batu Uji *Judicial Review*

f. Polemik *Legal Standing Judicial Review*

#### BAB IV: REKONSTRUKSI PENGUJIAN PERATURAN PERUNDANGAN DALAM SPEKTRUM PERUBAHAN UUD NRI TAHUN 1945

A. Penguatan *Executive Preview* Perda oleh Pemerintah

B. MK Sebagai Penguji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan

1. Mengakhiri Polemik Pengujian Perda antara Pemerintah Versus MA

2. Mengakhiri Potensi Konflik Dualisme Kewenangan Menguji Antara MA Versus MK

3. Hukum Acara MK Lebih Menjamin Terwujudnya Asas Peradilan Yang Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan

- a. Menggratiskan Biaya Perkara
- b. Aplikasi Internet dan *Video Conference (Teleconference)* Dalam Hukum Acara
- c. Persidangan *Judicial Review* di MK Lebih Transparan Ketimbang di MA

4. Standar Pengujian Perkara *Judicial Review* di MK Mencakup Aspek Formil dan Materiil

C. Pelembagaan Pancasila Sebagai Batu Uji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan

1. Alasan Filosofis-Teoritis Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji

- a. Pancasila Sebagai Ideologi-Falsafah Bangsa (*Philosophische grondslag*)
- b. Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa (*Weltanschauung*)
- c. Pancasila Sebagai Pokok Kaidah Fundamental Negara
- d. Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum

2. Alasan Konstitusional Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji

5. Pelembagaan Peninjauan Kembali (PK) Sebagai Upaya Hukum Terakhir

BAB VI : PENUTUP

Kesimpulan

Saran

Daftar Pustaka

Daftar Riwayat Hidup

## BAB II

### KEDUDUKAN PANCASILA DALAM POLITIK HUKUM NASIONAL

#### A. Postur Negara Hukum Pancasila

Secara konstitusional, penegasan negara Indonesia sebagai negara hukum telah terkonsepsi secara jelas pada permulaan penyusunan konstitusi kita (UUD 1945), meskipun tersurat pada bagian “Penjelasan UUD 1945” dan bukan pada bagian “Batang Tubuh (Pasal) UUD 1945 ketika awal dibentuk pada 18 Agustus 1945 yang silam. Setidaknya ada penegasan bahwa: *Pertama*, Indonesia ialah negara yang berdasarkan atas hukum (*Rechtstaat*). Implisitnya, negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*Rechtstaat*), tidak berdasarkan kekuasaan belaka (*machstaat*) dan *Kedua*, sistem konstitusional yang mengandung makna bahwa pemerintahan berdasarkan atas sistem konstitusional dan tidak bersifat absolutisme alias kekuasaan yang tidak terbatas<sup>152</sup>.

Seiring dengan tuntutan reformasi yang mengarah pada proses perubahan UUD NRI Tahun 1945 pada tahaun 1999 yang silam, maka bagian “Penjelasan UUD NRI Tahun 1945” tidak dikenal lagi sehingga terminologi negara hukum “*rechtstaat*” dihilangkan. Penghilangan terminologi “*rechtstaat*” yang dilawankan dengan istilah “*machstaat*”, bukan berarti menghilangkan prinsip negara Indonesia sebagai negara yang menganut paham kedaulatan hukum. Hal ini bisa terbaca dengan lugas pada Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan yang justru secara tegas mengatakan bahwa “negara Indonesia adalah

---

<sup>152</sup>Penggunaan terminologi “*rechtstaat*” dalam konstitusi (UUD 1945), harus dilihat dalam konteks hasil kesepakatan kolektif dicapai dalam perdebatan konfigurasi politik hukum oleh para perumus UUD 1945 pada permulaan penyusunannya. Dalam perspektif, Mahfud MD, penegasan konstitusi ini jika diperhatikan sepintas lebih mengandung rumusan yang lebih pluralistik (liberal) atau mendekati rumusan tentang konsep negara hukum formal yang meletakkan negara sebagai wasit yang netral yang berlaku pasif sebagai *nachwachterstaat* (penjaga malam). Akan tetapi, ketentuan tentang tujuan dan dasar-dasar negara sebagaimana terlihat dalam alinea IV Pembukaan dan Pasal 33 juncto Pasal 34 Batang Tubuh UUD 1945 menunjukkan bahwa, negara Indonesia menganut konsep negara hukum yang material (*welfare state*). Konsep ini memberikan keleluasaan kepada negara untuk bertindak aktif dan turut campur tangan (*fries ermesssen*) dalam kegiatan kemasyarakatan untuk membangun kesejahteraan masyarakat dengan konsekuensi dapat menekan peranan masyarakat atau meletakkannya di bawah peranan negara. Lebih jelas baca pemikiran Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi Di Indonesia; Studi Tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Cetakan Kedua, (Jakarta: Rineka Cipta, 2003), hlm 41.



negara hukum". Secara epistemologis sebagaimana diakui oleh Hamdan Zoleva, terminologi negara hukum dalam berbagai literatur tidak bermakna tunggal, tetapi dimaknai dalam "tempus" dan "locus" yang berbeda, sangat tergantung pada ideologi dan sistem politik suatu negara<sup>153</sup>.

Sebagai pembanding, Moh. Tahir Azhary<sup>154</sup> dalam penelitiannya sampai pada kesimpulan bahwa, terminologi negara hukum adalah suatu "genus begrip" yang terdiri dari lima konsep, yaitu konsep negara hukum menurut Al Quran dan Sunnah yang diistilahkan dengan nomokrasi Islam, negara hukum menurut konsep Eropa Kontinental yang disebut "rechstaat", konsep "rule of law, konsep sociality legality serta konsep negara hukum Pancasila. Di sisi lain, Oemar Seno Adji justru hanya mengkualifisir tiga bentuk negara hukum yaitu "rechstaat" dan "rule of law", "socialist legality" dan negara hukum Pancasila. Menurut Oemar Seno Adji, konsep "rule of law" hanya pengembangan semata dari konsep "rechstaat". Antara konsep "rule of law" dengan "socialist legality" mengalami perkembangan sejarah dan ideologi yang berbeda. Konsep "rechstaat" dan "rule of law" berkembang di negara Inggris, Eropa Kontinental, dan Amerika Serikat sedangkan "socialist legality" berkembang di negara-negara komunis dan sosialis. Namun demikian, ketiga konsep itu lahir dari akar yang sama, yaitu manusia sebagai titik sentral (*antropocentric*) yang menempatkan rasionalisme, humanisme, serta sekulerisme sebagai nilai dasar yang menjadi sumber nilai<sup>155</sup>.

Dalam perspektif perkembangan waktu, ternyata konsep negara hukum berkembang dinamis dan tidak statis. Tamanaha mengemukakan dua versi negara hukum yang berkembang, yaitu versi formal dan versi substantif yang masing-masing tumbuh berkembang

---

<sup>153</sup>Hamdan Zoelva, *Proceeding Kongres Pancasila; Pancasila dalam Berbagai Perspektif; Negara Hukum Dalam Persepektif Pancasila*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal Kepaniteraan MK, 2009), hlm 217.

<sup>154</sup>Mohammad Tahir Azhary, *Negara Hukum, Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Edisi Kedua, (Jakarta: Kencana, 2003), hlm83, sebagaimana di introdusir oleh Hamdan Zoelva, *Proceeding Kongres Pancasila.....lo.cit*.

<sup>155</sup>Oemar Seno Adji dalam Hamdan Zoelva, *Ibid*.

dalam tiga bentuk konsep. Konsep negara hukum versi formal dimulai dengan konsep “*socialist legality*” dimana hukum dimaknai sebagai instrumen tindakan pemerintah yang mutlak. Dalam bentuk “*formal legality*”, konsep negara hukum diartikan sebagai norma yang umum, jelas, prospektif, dan menjamin unsur kepastian. Sementara itu, perkembangan terakhir dari konsep negara hukum formal adalah “*democracy and legality*”, kesepakatanlah yang menentukan isi atau substansi hukum. Pada versi substantif, konsep negara hukum berkembang dari “*individual rights*”, dimana “*privacy*” dan otonomi individu serta kontrak sebagai landasan yang paling pokok. Dalam perkembangannya, berkembang pada prinsip hak-hak atas kebebasan pribadi atau keadilan (*dignity of man*) serta berkembang menjadi konsep “*social welfare*” yang mengandung prinsip-prinsip substantif, persamaan, kesejahteraan serta kelangsungan komunitas<sup>156</sup>.

Menurut Tamanaha, konsepsi formal dari negara hukum ditujukan pada cara dimana hukum diumumkan oleh yang berwenang, kejelasan norma, dan dimensi temporal dari pengundangan norma tersebut. Konsepsi formal negara hukum tidak ditujukan kepada penyelesaian putusan hukum atas kenyataan hukum itu sendiri, dan tidak berkaitan dengan apakah hukum itu hukum yang baik atau jelek. Di sisi lain, konsepsi substantif dari negara hukum bergerak lebih dari itu, dengan tetap mengakui atribut formal yang disebut di atas. Hak-hak dasar atau derivasinya adalah menjadi dasarnya konsepsi negara hukum substantif<sup>157</sup>.

Konsep tersebut dijadikan sebagai fondasi yang kemudian digunakan untuk membedakan antara hukum yang baik yang memenuhi hak-hak dasar dan hukum yang buruk yang mengabaikan hak-hak dasar. Konsep formal negara hukum pada kelayakan sumber hukum dan bentuk legalitasnya, sementara konsep substantif juga termasuk persyaratan tentang isi dari norma hukum. UUD NRI Tahun 1945 setelah perubahan menegaskan bahwa, negara Indonesia adalah negara hukum. Seperti telah ditegaskan bahwa, semula istilah negara

---

<sup>156</sup>Tamanaha dalam Hamdan Zoelva.....*Ibid.*, hlm 2018.

<sup>157</sup>*Ibid.*

hukum hanya dimuat pada “Penjelasan UUD 1945” yang menegaskan bahwa, negara berdasar atas hukum (*rechtstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machstaat*).  
 Persoalannya, apakah yang dimaksud dengan “*rechtstaat*” dalam konsepsi UUD 1945 dan bagaimana implementasinya dalam kehidupan negara<sup>158</sup>.

Dalam berbagai perdebatan akademik yang berkembang dan literatur ilmiah yang dikaji selama ini, paling tidak terdapat tiga konsep negara hukum yang boleh dikatakan menjadi titik episentrum yang turut mempengaruhi kiblat hukum di berbagai negara di dunia. Ketiga pusaran konsep negara hukum itu yakni: *pertama*, konsep negara hukum barat yang terdiri dari “*rechtstaat*” dan “*rule of law*”, *Kedua*; konsep negara hukum sosialis-komunis (*socialist legality*), dan *ketiga*, konsep negara hukum Islam yang lazim dikenal dengan nomokrasi Islam<sup>159</sup>.

Menyelami esensi konsep negara hukum Pancasila selalu sarat dengan sejumlah pendapat ataupun pertanyaan pembuka, yang berkaitan dengan konsepsi paradigmatik dibalik konsep negara hukum Pancasila itu sendiri. Ada pendapat yang mengemuka bahwa, proses kelahiran negara hukum Indonesia menjadi suatu negara hukum dikarenakan “dipaksa” melalui proses pencangkokan (transplantasi) hukum oleh Belanda dan tidak melalui proses pergulatan sistem sosial seperti yang terjadi di Eropa. Pemaksaan ini dilakukan tanpa melalui proses musyawarah ataupun menunggu keambrokan suatu sistem sosial Indonesia. Proses kelahiran negara hukum Indonesia tergolong instan, cepat, melalui sebuah lompatan sistem sosial dari tradisional dan feodalisme langsung ke negara hukum. Substansi hukum pada masa

<sup>158</sup> *Ibid.*, hlm 218-219.

<sup>159</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat Dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Negara Madinah dan Pada Masa Kini*, (Jakarta: Kencana, 2010), hlm. 83. Periksa juga Arief Hidayat dan Airlangga Surya Nagara, *Negara Hukum Pancasila (Suatu Model Penyelenggaraan Negara Hukum)*, makalah disampaikan pada acara Semiloka Pendidikan Pancasila dan Konstitusi 2011 yang diselenggarakan oleh Mahkamah Konstitusi di Jakarta, hlm.1-13 Periksa juga Moh. Mahfud M.D, *Membangun Politik Hukum.....op.cit.*, hlm 25-26.

penjajahan menjadi sangat kompleks, yaitu berlaku dualisme hukum (hukum Barat dan hukum adat) pada wilayah yang sama dan dalam waktu bersamaan pula<sup>160</sup>.

Lebih kompleks lagi bahwa, hukum adat sendiri bersifat kedaerahan, komunalistik, religius, sehingga terdapat pluralisme hukum di Indonesia pada waktu itu<sup>161</sup>. Pada tataran ini, apakah konsep negara hukum yang sesungguhnya dianut oleh Indonesia pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, apakah itu “*rechstaat*” ataukah “*rule of law*”? Pertanyaan lain yang muncul dan tidak kalah penting juga adalah apakah sebelum dilakukannya perubahan UUD 1945, sistem hukum Indonesia benar-benar sepenuhnya menganut konsep “*rechstaat*”. Pertanyaan-pertanyaan tersebut harus diakui masih mengusik arus pemikiran sebagian kalangan ahli hukum kita selama ini yang perlu diluruskan secara epistemologis maupun secara yuridis-konstitusional.

Pada level ini, kiranya sangat relevan jika Sudjito pernah melontarkan gagasan yang mempertanyakan identitas negara hukum Indonesia. Paling tidak, ada beberapa persolan mendasar yang menurut Sudjito merupakan faktor utama yang dianggap masih mengganggu kenyamanan kehidupan bangsa Indonesia dalam konteks ketika memproklamkan dirinya sebagai sebuah negara hukum yakni :

*Pertama*, sejak proklamasi kemerdekaan tanggal 17 Agustus, Indonesia telah lahir. Sejak kelahirannya itu, telah diumumkan mengenai bentuk negara yaitu Republik. Di samping itu, secara eksplisit diumumkan pula bahwa, Indonesia adalah negara hukum (*rechstaat*). Tetapi bernegara hukum tidak cukup pada tataran formal saja, melainkan harus di ikuti dengan upaya-upaya mengisi negara hukum tersebut dengan berbagai perangkat dan perilaku hukum agar benar-benar menjadi negara hukum substansial. Pada tataran ini, masih terdapat perbedaan-perbedaan tajam mengenai pemikiran negara hukum, sebagian ingin berkiblat ke Barat, dan sebagian lain ingin membumi pada nilai-nilai kultural Indonesia asli<sup>162</sup>. *Kedua*, secara empiris kita belum memiliki banyak pengalaman bernegara hukum. Memang, sejak dijajah Belanda maupun Jepang, kita sudah hidup bernegara hukum. Tetapi posisi kita pada waktu itu bukan sebagai subyek pengelola, melainkan sebagai objek penderita. Ketiadaan pengalaman bernegara hukum itu terbukti berpengaruh besar pada kesiapan bangsa ini,

<sup>160</sup>Sudjito bin Atmoredjo, *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*. Makalah untuk Kongres Pancasila, Kerjasama Mahkamah Konstitusi RI dan Gadjah Mada, tanggal 30, 31, dan 1 Juni 2009 di Balai Senat UGM, Yogyakarta, hlm 6.

<sup>161</sup>*Ibid.*, hlm 6.

<sup>162</sup>Sudjito, *op.cit.*, hlm 188.

ketika tiba-tiba harus mandiri dalam mengelola negara hukum. Banyak sekali kesulitan, kendala, hambatan yang belum mampu diselesaikan dengan baik sehingga menyisakan kepedihan, ketidakadilan, dan ketidaknyamanan kehidupan<sup>163</sup>.

Dalam kajian yang lebih jauh, terkait konstruksi negara hukum Pancasila dan pengaruh konsep “*rechstaat*”, ada sejumlah faktor yang menurut pandangan Sudjito juga perlu di jadikan bahan pertimbangan yakni :

*Petama*, konsep “*recshtaat*” sebenarnya merupakan konsep negara hukum modern khas Eropa. Konsep modern ini dibawa masuk ke Indoneisa oleh Belanda melalui penjajahan. Belanda sendiri mengalami kesulitan untuk memberlakukannya secara konsisten. Tindakan maksimal yang dapat dilakukan sekedar pencangkakan (transplantasi) hukum modern ke dalam sistem hukum adat yang telah berlaku mapan bagi golongan pribumi. Hukum modern tersebut diberlakukan bagi golongan Eropa dan Timur Asing, sedangkan bagi golongan pribumi tetap berlaku hukum adatnya masing-masing<sup>164</sup>. *Kedua*, secara ideologi, kita bersepakat untuk membangun negara hukum versi Indonesia yaitu negara hukum berdasarkan Pancasila. Pancasila kita jadikan sumber dari segala sumber hukum. Nilai-nilai Pancasila harus mewarnai secara dominan setiap produk hukum, baik pada tataran pembentukan, pwlaksaaa maupun penegakannya. Apabila negara hukum Pancasila nanti telah terbentuk, tidaklah menjadi persoalan ketika tercatat negara hukum tersebut berbeda dengan “*rechstaat*” di Eropa atau Amerika. Hal terpenting adalah konsep negara hukum Pancasila itu harus mampu menjadi sarana dan tempat yang nyaman bagi kehidupan bangsa Indonesia<sup>165</sup>.

Untuk dapat mengetahui apakah konsep negara hukum yang sebenarnya dianut oleh negara Indonesia adalah dengan melihat pada Pembukaan dan Pasal-Pasal dalam UUD NRI Tahun 1945 yang sebagai keseluruhan sumber politik hukum Indonesia adalah: *pertama*, Pembukaan dan Pasal-Pasal dalam UUD NRI Tahun 1945 memuat tujuan, dasar, cita hukum, dan norma dasar negara Indonesia yang harus menjadi tujuan dan pijakan dari politik hukum Indonsia. *Kedua*, Pembukaan dan Pasal-Pasal dalam UUD NRI Tahun 1945 mengandung nilai khas yang bersumber dari pandangan dan budaya bangsa Indonesia yang diwariskan oleh nenek moyang bangsa Indonesia<sup>166</sup>.

Berpijak pada dua parameter tersebut di atas jelas bahwa, konsep negara hukum Indonesia sejak zaman kemerdekaan hingga saat ini bukanlah konsep “*rechstaat*” dan bukan

<sup>163</sup> *Ibid.*

<sup>164</sup> *Ibid.*

<sup>165</sup> *Ibid.*

<sup>166</sup> Moh. Mahfud M.D., *op.cit.*, hlm. 23.

pula konsep “*rule of law*”, melainkan membentuk suatu konsep negara hukum baru yang bersumber pada pandangan dan falsafah hidup luhur bangsa Indonesia. Konsep baru tersebut adalah negara hukum Pancasila sebagai kristalisasi pandangan dan falsafah hidup yang sarat dengan nilai-nilai etika, dan moral yang luhur bangsa Indonesia, sebagaimana tercantum dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 dan tersirat di dalam Pasal-Pasal UUD NRI Tahun 1945. Dapat dipahami bahwa, Pancasila merupakan norma dasar negara Indonesia (*grundnorm*) dan juga merupakan cita hukum negara Indonesia (*rechtsidee*) yang berfungsi sebagai kerangka keyakinan (*belief framework*) yang bersifat normatif dan konstitutif. Bersifat normatif karena berfungsi sebagai pangkal dan prasyarat ideal yang mendasari setiap hukum positif, dan bersifat konstitutif karena mengarahkan hukum pada tujuan yang hendak dicapai. Pada tahap selanjutnya, Pancasila menjadi pokok kaidah fundamental negara (*staatsfundametalnorm*) dengan dicantumkan dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945<sup>167</sup>.

#### **B. Pancasila Sebagai Hukum Yang Pluralistik**

Di atas telah ditegaskan bahwa, Pembukaan dan Pasal-Pasal UUD 1945 merupakan sumber dari keseluruhan politik hukum nasional Indonesia. Penegasan sebagai sumber politik hukum nasional di dasarkan pada dua titik argumen yakni : *pertama*, Pembukaan dan Pasal-Pasal UUD NRI Tahun 1945 memuat tujuan, dasar, cita hukum dan norma dasar negara Indonesia yang harus menjadi tujuan dan pijakan dari politik hukum di Indonesia. *Kedua*, Pembukaan dan Pasal-Pasal UUD mengandung nilai-nilai khas yang bersumber dari pandangan dan budaya bangsa Indonesia yang digali dari bumi nusantara sejak berabad-abad yang lalu. Nilai-nilai khas inilah yang membedakan sistem hukum Indonesia dari sistem hukum lain sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya. Karenanya, muncul istilah negara hukum Pancasila yang jika dikaitkan dengan literatur tentang kombinasi antar lebih dari satu

---

<sup>167</sup>Bandingkan dengan pemikiran Arief Hidayat dan Airlangga Surya Nagara, *lo.cit.*

pilihan nilai sosial, disebut sebagai pilihan nilai prismatic yang karenanya dalam konteks hukum dapat disebut sebagai hukum prismatic<sup>168</sup>.

Konsep prismatic ini diambil dari Riggs<sup>169</sup> ketika dia mengidentifikasi pilihan kombinatorik atau jalan tengah atas nilai sosial paguyuban dan nilai sosial patembayan seperti dikemukakan oleh Hoogvelt. Dalam perspektif Hoogvelt, terdapat dua nilai sosial yang hidup dan mempengaruhi warga masyarakat, yakni nilai sosial paguyuban yang menekankan pada kepentingan bersama dan nilai sosial patembayan yang menekankan pada kepentingan dan kebebasan individu<sup>170</sup>. Fred W. Riggs kemudian mengajukan nilai sosial prismatic yang meletakkan dua kelompok nilai sosial tersebut sebagai landasan untuk membangun hukum yang penjabarannya dapat disesuaikan dengan tahap-tahap perkembangan sosial ekonomi masyarakat yang bersangkutan<sup>171</sup>. Nilai-nilai khas yang kemudian mengkristalkan tujuan, dasar, cita hukum, dan norma dasar negara Indonesia, yang pada akhirnya melahirkan sistem hukum nasional Indonesia yang khas pula<sup>172</sup>.

Watak hukum yang akan mempengaruhi politik hukum suatu negara akan sangat ditentukan oleh pilihan nilai kepentingan, yakni : apakah mementingkan kemakmuran perseorangan ataukah akan mementingkan kemakmuran banyak orang. Pembedaan atas banyak atau sedikitnya pemenuhan kepentingan itu didasarkan pada perspektif ekonomi politik. Sementara itu, dari perspektif teori sosial bahkan dari perspektif ideologi, pembedaan kepentingan itu, di dikotomikan atas paham individualisme-liberal (menekankan kebebasan individu) atau kapitalisme dan paham kolektivisme atau komunisme (yang menekankan

---

<sup>168</sup>Moh., Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum.....op.cit.*, hlm 30-32.

<sup>169</sup>Fred W. Riggs, dalam Moh., Mahfud MD, *Ibid.*, hlm 23.

<sup>170</sup>Baca Ankie M. Hoogvelt, *Sosiologi Masyarakat Sedang Berkembang*, (Jakarta: Rajawali Press, 1985), hlm 87-91.

<sup>171</sup>Fred W. Riggs, dalam Moh., Mahfud MD, *lo.cit.*

<sup>172</sup>Moh., Mahfud MD, *Ibid.*

kepentingan bersama). Sunaryati Hartono menyebut adanya sebuah ekstrim paham yang lain yakni paham fanatik religius<sup>173</sup>.

Indonesia menolak mengakui secara ekstrim kedua pilihan kepentingan dan ideologi tersebut, melainkan mengambil segi-segi yang baik dari keduanya. Pancasila dan UUD NRI Tahun 1945 mengakui hak-hak (termasuk hak milik) dan kebebasan individu sebagai hak asasi, tetapi sekaligus meletakkan kepentingan bersama di atas kepentingan pribadi. Dari sini kemudian, antara lain muncul politik hukum tentang hak negara menguasai sumber daya alam. Di dalam politik hukum yang demikian, hak milik pribadi atas sumber daya alam diakui tetapi untuk hal-hal yang menjadi hajat hidup kepentingan orang banyak, sumber daya alam dikuasai oleh negara. Menguasai di sini bukan berarti memiliki atau mengelola sendiri tetapi (inti menguasai itu) adalah mengatur agar tercipta keseimbangan dan harmoni antara kepentingan individu dan kepentingan masyarakat sebagai satu kesatuan<sup>174</sup>. Konsep negara hukum Pancasila inilah yang menjadi karakteristik utama dan membedakan sistem hukum Indonesia dengan sistem hukum lainnya, dimana jika dikaitkan dengan literatur tentang kombinasi antar lebih dari satu pilihan nilai sosial, disebut sebagai pilihan prismatic yang dalam konteks hukum disebut sebagai hukum “prismatic”<sup>175</sup>. Dapat dipahami bahwa, negara hukum Pancasila adalah bersifat prismatic (hukum prismatic). Hukum prismatic adalah hukum yang mengintegrasikan unsur-unsur baik dari yang terkandung di dalam berbagai hukum (sistem hukum) sehingga terbentuk suatu hukum yang baru dan utuh.

Dalam konteks ini, karakteristik dari negara hukum Pancasila adalah : *pertama*, merupakan suatu negara kekeluargaan. Dalam suatu negara kekeluargaan terdapat pengakuan terhadap hak-hak individu (termasuk pula hak milik) atau HAM namun dengan tetap mengutamakan kepentingan nasional (kepentingan bersama) di atas kepentingan individu tersebut. Hal ini, di satu sisi, sejalan dengan pergeseran masyarakat Indonesia ke arah

<sup>173</sup>Sunaryati Hartono, *op.cit.*, hlm 3-4. Bandingkan dengan Moh., Mahfud MD, *op.cit.*, hlm. 23-24.

<sup>174</sup>Moh., Mahfud MD, *Ibid.*, hlm 24.

<sup>175</sup>*Ibid.*, hlm 23.



masyarakat modern yang bersifat patembayan. Hal ini sungguh jauh bertolak belakang dengan konsep negara hukum Barat yang menekankan pada kebebasan individu seluas-luasnya, sekaligus bertolak belakang dengan konsep negara hukum sosialisme-komunisme yang menekankan pada kepentingan komunal atau bersama. Dalam negara hukum Pancasila diusahakan terciptanya suatu harmoni dan keseimbangan antar kepentingan individu dan kepentingan nasional (masyarakat) dengan memberikan pada negara kemungkinan untuk melakukan campur tangan sepanjang diperlukan bagi terciptanya taat kehidupan berbangsa dan bernegara yang sesuai dengan prinsip-prinsip Pancasila<sup>176</sup>.

*Kedua*, merupakan negara hukum yang berkepastian dan berkeadilan. Dengan sifatnya yang prismatik, maka konsep negara hukum Pancasila dalam kegiatan berhukum baik dalam proses pembentukan maupun pengimplementasiannya, dilakukan dengan memadukan berbagai unsur yang baik yang terkandung dalam konsep "*rechstaat*" maupun "*rule of law*" yakni dengan memadukan antar prinsip kepastian hukum dengan prinsip keadilan, serta konsep dan sistem hukum lain, misalnya sistem hukum adat dan sistem hukum agama yang hidup di nusantara ini, sehingga terciptalah suatu prasyarat bahwa kepastian hukum harus ditegakkan demi menegakkan keadilan dalam masyarakat sesuai dengan prinsip-prinsip Pancasila. *Ketiga*, merupakan "*relegious nation state*". Melihat pada hubungan antar negara dan agama maka, negara hukum Pancasila tidaklah menganut sekulerisme tetapi juga bukanlah sebuah negara agama seperti dalam teokrasi dan dalam konsep nomokrasi Islam. Konsep negara hukum Pancasila yang ada adalah sebuah konsep negara yang berketuhanan. Berketuhanan dalam arti bahwa, kehidupan berbangsa dan bernegara Indonesia didasarkan atas kepercayaan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa. Dengan begitu, maka terbukalah suatu kebebasan bagi warga negara untuk memeluk agama dan kepercayaan sesuai keyakinan masing-masing.

---

<sup>176</sup>Baca Arief Hidayat dan Airlangga Surya Nagara, *lo.cit.* Bandingkan pula dengan Moh. Mahfud MD, *op.cit.*, hlm 28-30.

Konsekuensi logis dari pilihan prismatic ini adalah bahwa atheisme dan juga komunisme dilarang karena telah mengesampingkan kepercayaan terhadap Tuhan Yang Maha Esa<sup>177</sup>.

*Keempat*, memadukan hukum sebagai sarana perubahan masyarakat dan hukum sebagai cermin budaya masyarakat. Dengan memadukan kedua konsep ini, negara hukum Pancasila mencoba untuk memelihara dan mencerminkan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat (*living law*) sekaligus pula melakukan positivisasi terhadap "*living law*" tersebut untuk mendorong dan mengarahkan masyarakat pada perkembangan dan kemajuan yang sesuai dengan prinsip-prinsip Pancasila. *Kelima*, basis pembuatan dan pembentukan hukum nasional haruslah didasarkan pada prinsip hukum yang bersifat netral dan universal. Implisitnya, harus memenuhi persyaratan utama yaitu : (a) Pancasila sebagai perekat dan pemersatu; (b) berlandaskan nilai yang dapat diterima oleh semua kepentingan dan tidak mengistimewakan kelompok atau golongan tertentu; (c) mengutamakan prinsip gotong royong dan toleransi; serta (d) adanya kesamaan visi misi, tujuan dan orientasi yang sama disertai dengan saling percaya<sup>178</sup>.

Dari sejumlah penjabaran ahli terkait karakteristik ataupun tipologi konsep negara hukum Pancasila sebagaimana dieksplanasikan di atas, maka konsep hukum Pancasila pada hakikatnya harus dilandasi oleh sebuah paradigma atau konsepsi dasar berpikir, yang bisa disebut sebagai "negara hukum pluralistik Pancasila". Adapun basis asumsi dasarnya dapat diuraikan sebagai berikut :

1. Pancasila sebagai cita hukum (*rechtsidee*), yang merefleksikan dasar negara, ideologi bangsa, jiwa dan kepribadian, pandangan hidup bangsa serta sumber dari segala sumber hukum yang melandasi seluruh kehidupan bangsa, dan negara terutama pembentukan sistem hukum nasional harus menjadi pijakan utama dalam pembangunan hukum nasional dan menjaga integrasi nasional

---

<sup>177</sup> *Ibid.*

<sup>178</sup> *Ibid.*

2. Karakteristik hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan karakter kepribadian dan falsafah hidup bangsa (Pancasila) sebagaimana hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia selama ini.
3. Pembentukan hukum nasional harus mampu menginternalisasikan dan memperhatikan keberagaman atau eksistensi hukum lokal (hukum adat) sebagai mozaik kekayaan hukum Indonesia tanpa mengabaikan pengaruh positif dari nilai-nilai hukum dari luar.
4. Hukum bukan hanya berperan sebagai sarana rekayasa sosial-masyarakat dan pembaharuan birokrasi semata akan tetapi harus mampu menciptakan keseimbangan tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang aman, tertib dan tentram dalam lingkup nasional maupun mondial.
5. Proses internalisasi atau pelebagaan nilai-nilai Pancasila tidak hanya mencakup produk legislasi (UU) namun mencakup semua produk hukum yang berlaku di Indonesia, mulai dari konsitusi (UUD NRI Tahun 1945), hingga peraturan-peraturan hukum yang paling rendah sekalipun baik yang bersifat tertulis maupun tidak tertulis seperti dijumpai dalam pranata-pranata hukum adat yang berlaku di dalam masyarakat adat selama ini.
6. Perilaku penguasa, aparat penegak hukum, aparatur birokrasi, dan masyarakat luas tidak ditentukan oleh baiknya substansi, dan sistem hukum yang dibangun melainkan sangat dipengaruhi oleh sejauhmana penghayatan, pembudayaan, dan pelebagaan nilai-nilai Pancasila ke dalam setiap orang secara individual maupun kolektif-komunal, termasuk pelaku kekuasaan, lembaga-lembaga negara dalam praktek penyelenggaraan negara secara keseluruhan.

Jika mengurai dan mencerna lebih mendalam ikhwal aspek relevansi dan unsur kesamaan ‘negara hukum pluralistik Pancasila’ yang diasumsikan penulis tersebut, kemudian dihubungkan dengan arus pemikiran oleh sejumlah ahli hukum di atas, maka sebenarnya konsep negara hukum Pancasila secara epistemologis, dapat diartikan sebagai suatu konsep

negara hukum berkarakter khas Indonesia karena hasil dari kristalisasi dan proses endapan dari nilai-nilai luhur budaya bangsa Indonesia yang bijaksana dan universal, menghendaki adanya harmonisasi, perpaduan, dan hubungan timbal balik dimana, sistem norma hukum yang dibangun dengan sistem perilaku hukum yang diimplementasikan haruslah berpijak pada Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 dan sistem nilai yang terdapat pada sila-sila Pancasila.

Negara hukum Pancasila tidak bersifat individualistik-sekuler, tidak pula bersifat nomokrasi Islam-Teokrasi, dan sosio-komunis serta tidak pasif, melainkan memiliki karakter sistem nilai yang berporos pada nilai-Ketuhanan Yang Maha Esa, nilai Kemanusiaan yang adil dan beradab, nilai Nasionalisme-Persatuan Indonesia, Permusyawaratan/Perwakilan, dan Keadilan Sosial yang memiliki mobilitas (fleksibilitas) secara fungsional, dan perannya secara aktif serta senantiasa adaptif dan selalu sesuai dengan perkembangan dinamika masyarakat secara nasional maupun internasional.

### C. Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional

Paradigma dalam pandangan B. Arief Sidharta<sup>179</sup>, secara umum dapat dimaknai sebagai suatu cara pandang atau kerangka berpikir yang berdasarkannya, fakta atau gejala diinterpretasi dan dipahami. Terminologi “paradigma” pada awalnya berkembang dalam dunia ilmu pengetahuan, terutama dalam kaitannya dengan filsafat ilmu pengetahuan, terutama dalam kaitannya dengan filsafat ilmu pengetahuan. Secara terminologis, tokoh yang mengembangkan istilah tersebut yaitu Thomas Kuhn dalam bukunya yang bertitel “*The Structure of Scientific Revolution*”<sup>180</sup>. Inti sari dari pengertian “paradigma” adalah suatu asumsi-asumsi dasar dan asumsi-asumsi teoritis yang umum yang merupakan suatu sumber

<sup>179</sup>B. Arief Sidharta, *Ilmu Hukum Indonesia: Upaya Pengembangan Ilmu Hukum Sistemik yang Responsif terhadap Perubahan Masyarakat*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2013), hlm 71.

<sup>180</sup>Thomas S.Kuhn dalam Kaelan, *Pembudayaan Pancasila*, sebagaimana terkompilasi dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon, hlm 132.

nilai. Konsekuensinya, hal itu merupakan suatu sumber hukum-hukum, metode, serta penerapan dalam ilmu pengetahuan sehingga sangat menentukan sifat, ciri, serta karakter ilmu pengetahuan itu sendiri<sup>181</sup>.

Terminologi ilmiah tersebut berkembang dalam berbagai bidang kehidupan manusia serta ilmu pengetahuan lain, misalnya politik, hukum, ekonomi, budaya, serta bidang-bidang lainnya. Dalam masalah yang populer ini, istilah “paradigma” berkembang menjadi suatu terminologi yang mengandung konotasi pengertian sumber nilai, kerangka pikir, orientasi dasar, dan sumber asaa, arah, dan tujuan dari suatu perkembangan, perubahan, serta proses dalam suatu bidang tertentu termasuk dalam bidang kehidupan kenegaraan dan kebangsaan<sup>182</sup>. Menempatkan Tuhan Yang Maha Benar sebagai sumber sekaligus arah dan tujuan kegiatan berolah ilmu maupun mengamalkan ilmu, dalam pandangan Sudjito layak dikualifisir sebagai wujud dari aktivitas ilmiah yang lazim dikategorikan sebagai berparadigma Pancasila<sup>183</sup>. Hal ini dikarenakan sila Pertama adalah Ketuhanan Yang Maha Esa, dan lebih lanjut sila Pertama itu meliputi dan menjiwai sila-sila lain di bawahnya secara keseluruhan<sup>184</sup>.

Sebagai suatu kebijakan strategis, yang sangat menentukan arah, bentuk, maupun dimensi substantif dari sebuah produk hukum yang ingin diproduksi terlebih UU, tentu perumusan politik hukum nasional harus mempunyai sebuah paradigma atau kerangka konseptual yang jelas, kuat, dan mengakar secara filosofis, sosiologis maupun yuridis di dalam kehidupan masyarakat. Kebutuhan akan sebuah paradigma politik hukum nasional ini merupakan suatu keniscayaan, agar sistem hukum nasional yang dibangun terutama produk hukum yang dihasilkan tidak mudah menimbulkan konflik hukum dikemudian hari dan dapat

<sup>181</sup> Kaelan, *Ibid.*

<sup>182</sup> *Ibid.*

<sup>183</sup> Baca Sudjito, *Pancasila Sebagai Paradigma Ilmu.....op.cit*, hlm 3.

<sup>184</sup> *Ibid.*, Tuhan YME telah mengkaruniakan nilai-nilai kebenaran kepada setiap hamba-Nya. Nilai-nilai kebenaran yang bersifat illahiah itu telah menjadi sumber inspirasi dan motivasi bagi munculnya nilai-nilai lain. Secara filosofis dikatakan bahwa setiap nilai harus bersumber dan dijiwai oleh nilai Ketuhanan YME. Keharusan demikian, membawa konsekuensi bahwa keseluruhan nilai-nilai yang ada dalam kehidupan suatu bangsa merupakan satu kesatuan utuh, sebagaimana disebut dengan sistem nilai. Bagi bangsa Indonesia, sistem nilai itulah yang kemudian dikenal dengan sebutan Pancasila. Sistem nilai itu pula yang dalam khasanah ilmu disebut paradigma. Lebih jelas baca Sudjito, *Ibid.*, hlm 4-5.

diberlakukan dalam waktu yang panjang serta diterima secara baik oleh seluruh elemen masyarakat.

Menempatkan Pancasila sebagai paradigma politik hukum nasional tak lain merupakan salah satu bentuk manifestasi dari upaya memaknai Pancasila sebagai suatu paradigma ilmu yang sulit dinafikan oleh siapapun. Dalam pemikiran Sudjito, upaya menjadikan Pancasila sebagai paradigma ilmu sangat penting dan oleh karenanya perlu dimantapkan dikarenakan:

- (a)Paradigma merupakan “seperangkat nilai (tentang Tuhan, alam, dan manusia, dan hubungan di antara ketiganya), yang diyakini kebenarannya dan hukum-hukum serta teknik-teknik aplikasi yang dianut bersama oleh para anggota suatu komunitas ilmiah; (b)Paradigma merupakan sumber, fondasi, asal, dan awal dari keberadaan dan perkembangan ilmu<sup>185</sup>. Ilmu berparadigma Pancasila merupakan suatu kategori ilmu yang khas Indonesia, namun objektif-universal. Ilmu pengetahuan berparadigma Pancasila memiliki sifat, karakter, hakikat, dan dasar-dasar yang khas. Kekhasannya terletak pada dimensi landasan filosofisnya, baik ontologi<sup>186</sup>, epistemologi<sup>187</sup>, maupun teleologi/aksiologinya<sup>188</sup>.

<sup>185</sup>Baca Sudjito, *Pancasila Sebagai Paradigma Ilmu*, makalah disampaikan dalam rangka pelatihan Dosen di Pusat Pendidikan Pancasila dan Konstitusi MK, 10 Februari 2015, Cisarua-Bogor, hlm 3.

<sup>186</sup>Ontologi merupakan cabang filsafat ilmu yang membicarakan tentang *the being* (hakikat realitas). Konsisten dengan keberadaan Pancasila sebagai paradigma ilmu, maka kebenaran substantif harus menjadi muara dari segala kegiatan berolah ilmu. Untuk mencapai kebenaran substantif, maka objek ilmu harus berupa order sebagai realitas yang utuh. Dalam istilah Rahardjo sebagaimana diafirmasi oleh Sudjito, *Transcendental order* maupun *political order* harus digarap secara utuh dan menyeluruh, tanpa ada pereduksian barang sedikitpun. Keharusan demikian, membawa konsekuensi bahwa pendidikan di Indonesia harus mengerjakan ketiga jenis order tersebut secara terpadu, sehingga terjadi transfer *value, knowledge* dan *skill* secara utuh. Nilai-nilai teleologis, metafisis, dan fisis-empiris harus menjadi muatan setiap mata kuliah/mata pelajaran. Lebih jelas baca Sudjito, *Ibid.*, hlm 6.

<sup>187</sup>Epistemologi merupakan cabang filsafat ilmu yang menyoal ikhwal asal, sifat, karakter dan jenis ilmu. Epistemologi relevan dengan hakikat ilmu, pengandaian-pengandaian, dasar-dasarnya serta pertanggung jawaban atas pernyataan mengenai ilmu yang dimiliki oleh setiap manusia. Ilmu tersebut diperoleh manusia melalui berbagai cara atau metode. Ilmu berparadigma Pancasila digarap dan dikembangkan berlandaskan metode holistik. Karakteristik metode holistik adalah : (1)memandang realitas sebagai sistem jaringan kehidupan yang saling berpengaruh dan bersifat dinamis; (2) setiap satuan aktual merupakan bagian dari realitas kehidupan yang masing-masing memiliki kesadaran, pengendalian, dan pengaturan diri; (3) setiap subyek dikatakan ada bila mampu bertanggungjawab atas hak dan kewajibannya (*responde ergo sum*); (4) setiap subyek menghargai kebhinekaan dan menyelesaikan permasalahan melalui musyawarah-dialogis. Lebih jelas baca Sudjito, *Ibid.*

<sup>188</sup>Teleologi merupakan cabang filsafat ilmu yang membicarakan segala sesuatu dan segala kejadian menuju pada tujuan tertentu. Teleologi dapat diartikan sebagai pertimbangan moral, baik atau buruknya suatu ilmu diamalkan, untuk tujuan apa, dan kepada siapa. Ada ilmu untuk ilmu itu sendiri; ada pula ilmu untuk kemaslahatan kehidupan; ada pula ilmu untuk manusia serta kemanusiaan, dan sebagainya. Tujuan ilmu berparadigma Pancasila adalah memahami, menjelaskan dan memecahkan masalah-masalah individual, kemsyarakatan, bangsa dan negara dan alam dalam bingkai keridhaan Ilahi, agar manusia dapat hidup serasi dengan dirinya sendiri, dengan alam dan dengan Tuhan YME. Aksiologi sendiri dipahami sebagai ilmu mengenai nilai-nilai (*values*). Nilai adalah harga, patokan, ukuran,barometer atau parameter untuk menyatakan suatu pengetahuan salah atau benar, baik atau buruk, adil atau dzalim. Ilmu tidak bebas nilai, artinya harus disesuaikan dengan nilai-nilai tertentu yang diakui kebenarannya oleh komunitas ilmuwan. Dalam aksiologi ada beberapa dasar penilaian, yakni : logika, etika, estetika, dan agama. Aksiologi ilmu berparadigma Pancasila adalah nilai-nilai Pancasila itu sendiri, yang dipahami dan diposisikan sebagai sistem nilai, sehingga ketika

Jika hukum diartikan sebagai instrumen untuk meraih cita-cita dan mencapai tujuan, maka politik hukum diartikan sebagai arah yang harus ditempuh dalam pembuatan dan penegakkan hukum guna mencapai cita-cita dan tujuan bangsa<sup>189</sup>. Dengan kata lain, Mahfud MD menegaskan bahwa, politik hukum adalah upaya menjadikan hukum sebagai proses pencapaian cita-cita dan tujuan. Dengan arti yang demikian, maka politik hukum nasional harus berpijak pada kerangka dasar sebagai berikut :

*Pertama*, politik hukum nasional harus mengarah pada cita-cita bangsa yakni masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Pancasila. *Kedua*, politik hukum nasional harus ditujukan untuk mencapai tujuan negara, yakni : (a) melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia; (b) memajukan kesejahteraan umum; (c) mencerdaskan kehidupan bangsa; (d) ikut melaksanakan ketertiban dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial. *Ketiga*, politik hukum nasional harus dipandu oleh nilai-nilai Pancasila sebagai dasar negara yakni : (a) berbasis moral agama; (b) menghargai dan melindungi hak-hak asasi manusia tanpa diskriminasi; (c) mempersatukan seluruh unsur bangsa dengan semua ikatan primordialnya; (d) meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat; (e) membangun keadilan sosial<sup>190</sup>.

Selain itu, Mahfud MD juga menegaskan bahwa, politik hukum nasional juga harus berpijak atau harus dipandang oleh keharusan untuk :

(a) melindungi semua unsur bangsa demi integrasi atau ketuhanan bangsa yang mencakup ideologi dan teritori; (b) mewujudkan keadilan sosial dalam ekonomi dan kemasyarakatan; (c) mewujudkan demokrasi (kedaulatan rakyat) dan nomokrasi (kedaulatan hukum) dan (e) menciptakan toleransi hidup beragama berdasar keadaban dan kemanusiaan. Untuk meraih cita dan mencapai tujuan dengan landasan dan panduan tersebut, maka sistem hukum nasional yang harus dibangun adalah sistem hukum Pancasila, yakni sistem hukum yang mengambil atau memandukan berbagai nilai kepentingan, nilai sosial, dan konsep keadilan ke dalam satu ikatan hukum prismatic dengan mengambil unsur-unsur baiknya. Sistem hukum yang demikian, minimal, mempertemukan unsur-unsur baik dari tiga sistem nilai dan meletakkannya dalam hubungan keseimbangan, yakni: (a) keseimbangan antara individualisme dan kolektivisme; (b) keseimbangan antara *Rechtstaat* dan *the Rule of Law*. (c) keseimbangan antara hukum sebagai alat untuk memajukan dan hukum sebagai cermin nilai-nilai yang hidup di dalam masyarakat; (d) keseimbangan antara negara agama dan negara sekuler (theo-demokratis) atau *relegious nation state*<sup>191</sup>.

---

orang berbicara tentang “keadilan” misalnya, pasti “Keadilan Berdasarkan Ketuhanan YME”. Lebih jelas baca Sudjito, *Ibid.*

<sup>189</sup>Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum Menegakkan Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Press, 2012), hlm 30-32.

<sup>190</sup>*Ibid.*

<sup>191</sup>*Ibid.*

Untuk mencapai tujuan dalam kehidupan kebangsaan dan kenegaraan terutama dalam melaksanakan pembangunan dan pembaharuan maka harus mendasarkan pada suatu kerangka pikir, sumber nilai, serta arahan yang didasarkan pada nilai-nilai Pancasila. Secara filosofis, kedudukan Pancasila sebagai paradigma kehidupan kenegaraan dan kebangsaan mengandung suatu konsekuensi bahwa, dalam segala aspek kehidupan kenegaraan dan kebangsaan termasuk dalam kehidupan politik, hukum, ekonomi, sosial-budaya dan lainnya didasarkan pada nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila. Secara ontologis, manusia adalah sebagai pendukung pokok negara dan manusia memiliki unsur fundamental “*monopluralis*”, yang unsur-unsurnya meliputi susunan kodrat jasmani-rohani, sifat kodrat individu-makhluk sosial, dan kedudukan kodrat makhluk pribadi-makhluk Tuhan Yang Maha Esa<sup>192</sup>.

Relevansi Pancasila sebagai paradigma ilmu, secara intrinsik terpatri di dalam sila-sila Pancasila sebagaimana dijabarkan Sudjito sebagai berikut :

2. Ketuhanan YME

Sila pertama ini menyiratkan adanya konsep tentang keberadaan Tuhan YME yang terus menjalin hubungan dan kesatuan dengan manusia dan alam semesta beserta isinya. Ilmu berparadigma Pancasila bersifat teistik. Hal demikian jelas berseberangan dengan paradigma Cartesian-Newtonian yang memandang bahwa, Tuhan sudah “pensiun” sejak alam semesta dan manusia sebagai penghuninya telah tercipta.

3. Kemanusiaan yang adil dan beradab

Sila kedua ini dengan jelas menyiratkan adanya konsep tentang manusia yang utuh. Dalam keutuhannya, ada rohani dan ada jasmani. Sebagai kesatuan rohaniah, keberadaan hati nurani (*qalbu*) tidak kalah penting daripada akal. Ilmu berparadigma Pancasila mengakui dan menghargai keberadaan akal (*rasio*), namun bukan segala-galanya (*ratio above else*) sebagaimana kredo “*Cogito ergo sum*”.

4. Persatuan Indonesia

Keharusan menempatkan Sila Pertama dan Sila Kedua sebagai jiwa persatuan Indonesia, menunjukkan adanya keterpaduan antara karakter ilmu dengan faham kebangsaan Indonesia, sekaligus penolakan terhadap faham *etnisisme* dan *etnosentrisme*.

5. Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan

Sila ini menyiratkan konsep bahwa, rakyat atau wakil-wakil rakyat dalam menjalankan kekuasaannya harus dipimpin oleh kebijaksanaan, dengan penuh rasa taanggungjawab, baik secara vertikal kepada Tuhan YME maupun secara horizontal

---

<sup>192</sup>Kaelan, *Pembudayaan Pancasila*, sebagaimana terkompilasi dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, lo.cit.*



kepada seluruh rakyat Indonesia, dan tidak sekali-kali atas dasar kekuatan maupun legalitas formal. Semakin dekat manusia dengan sumber kebenaran absolut yaitu Tuhan YME, dia akan semakin bijaksana.

#### 6. Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia

Keadilan itu bukanlah formal, suatu keadilan yang lahir karena perundang-undangan, melainkan keadilan yang bertumpu pada haibatat sosialnya, yaitu masyarakat Indonesia, yang berkarakter komunalistik-religius. Ilmu berparadigma Pancasila mendorong perburuan keadilan sosial, sekaligus menolak dominasi positivisme<sup>193</sup>.

Dengan demikian, Pancasila adalah sebuah pilihan paradigma politik hukum nasional yang tepat dan tidak bisa ditawar-tawar lagi dengan paradigma yang lain dalam pembentukan politik hukum nasional. Pancasila merupakan cita hukum (*rechtsidee*), dan pokok kaidah fundamental negara (*staatsfundamentlanorm*). Pancasila telah menjadi konsensus bersama bangsa Indonesia yang dikukuhkan secara konstitutif oleh PPKI sejak tanggal 18 Agustus 1945, sebagai dasar negara, ideologi bangsa, jiwa dan kepribadian bangsa, pandangan hidup serta merupakan sumber dari segala sumber hukum yang melandasi seluruh pembentukan sistem hukum nasional. Pancasila, sebagaimana personifikasi yang diberikan Yudi Latif<sup>194</sup>, sebagai warisan jenius dari nusantara yang tidak dipungut dari udara melainkan digali dari bumi sejarah ke-Indonesiaan, menerobos jauh ke zaman kejayaan nusantara.

Secara historis, Pancasila adalah merupakan suatu pandangan hidup bangsa Indonesia yang nilai-nilainya sudah ada sebelum secara yuridis bangsa Indonesia membentuk negara. Bangsa Indonesia secara historis ditakdirkan oleh Tuhan YME, berkembang memulai suatu proses dan menemukan bentuknya sebagai suatu bangsa dengan jati dirinya sendiri<sup>195</sup>. Dalam pandangan Yamin, berdirinya negara kebangsaan Indonesia terbentuk melalui tiga tahap yaitu: *Pertama*, zaman Sriwijaya di bawah wangsa Syailendra (sejak 6000) yang bercirikan kedatuan. *Kedua*, negara kebangsaan zaman Majapahit(1293-1525) yang bercirikan

<sup>193</sup>*Ibid.*, hlm 3.

<sup>194</sup>Yudi Latif, *Negara Paripurna, Historis, Rasionalitas dan Aktualitas*, (Jakarta: Gramedia, 2011), hlm 4. Bandingkan dengan Zeth Sahburua, *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam Bidang Politik, Hukum, dan Ketatanegaraan*, dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, ...Ibid.*, hlm 48.

<sup>195</sup>Kaelan, *Pembudayaan Pancasila.....op.cit.*, hlm 127-128.

Keprabuan. Kedua fase kebangsaan Indonesia itu diistilahkan Yamin sebagai bentuk kebangsaan Indonesia lama. *Ketiga*, negara kebangsaan modern, yaitu negara Indonesia yang merdeka pasca Proklamasi 17 Agustus 1945<sup>196</sup>.

Secara kultural, dalam pandangan Notonegoro, dasar-dasar pemikiran tentang Pancasila dan nilai-nilai Pancasila berakar pada nilai-nilai kebudayaan dan nilai-nilai religius yang dimiliki oleh bangsa Indonesia sendiri sebelum mendirikan negara. Adapun dalam proses pendirian negara, dengan diilhami pandangan-pandangan dunia tentang kenegaraan di sentesiskan secara eklektis sehingga merupakan suatu “*local genius*” dan sekaligus sebagai suatu “*local wisdom*” bangsa Indonesia. Nilai-nilai Pancasila sebelum terbentuknya negara dan bangsa Indonesia pada dasarnya terdapat secara sporadis dan fragmentaris dalam kebudayaan bangsa yang tersebar di seluruh kepulauan nusantara baik pada abad kedua puluh maupun sebelumnya, dimana masyarakat Indonesia telah mendapatkan kesempatan untuk berkomunikasi dan berakulturasi dengan kebudayaan lain. Nilai-nilai tersebut melalui para pendiri bangsa dan negara ini kemudian dikembangkan dan secara yuridis, disahkan sebagai suatu dasar negara, dan secara verbal tercantum dalam Pembukaan UUD 1945<sup>197</sup>.

Dalam hubungan seperti inilah maka Pancasila yang “*causa materialis*”-nya bersumber pada nilai-nilai budaya bangsa ini, atau dengan meminjam istilah Margareth Mead, Ralp Linton, dan Abraham Kardiner dalam “*Anthropolgy to Day*”, disebut sebagai “*National Character*”. Linton lebih condong dengan istilah “*Peoples Character*”, atau dalam suatu

---

<sup>196</sup>*Ibid.*, hlm 128.

<sup>197</sup>*Ibid.* Pancasila sebagai sistem nilai akan mantap berfungsi sebagai paradigma ilmu, apabila para akademisi, dan praktisi, warga negara maupun penyelenggara negara, telah meyakini kebenaran nilai-nilai Pancasila dan menjadikannya sebagai acuan dalam berolah ilmu maupun beramal dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Untuk sampai pada keyakinan demikian, segenap komponen bangsa perlu berupaya memahami secara menyeluruh atas nilai-nilai kebenaran yang terkait dengan dirinya sebagai manusia, kebenaran tentang alam, serta kebenaran Tuhan YME, sekaligus hubungan, dan posisinya di antara ketiganya. Hasil dari proses perburuan kebenaran hakiki atas 3 (tiga) hal (manusia, alam, serta Tuhan YME) tersebut akan melahirkan apa yang di dalam ilmu disebut paradigma. Paradigma itulah yang akan menentukan nilai-nilai teologis, filosofis, maupun ideologis yang dianutnya. Lebih jelas baca Sudjito, *Pancasila Sebagai Paradigma Ilmu*.....*lo.cit.*

negara disebut sebagai “*National Identity*” sebagaimana tegas Kroeber<sup>198</sup>. Nilai-nilai kebudayaan dan nilai religius yang telah ada pada bangsa Indonesia, kemudian dibahas dan dirumuskan oleh “*the founding fathers*”, yang kemudian disepakati dalam suatu konsensus sebagai dasar hidup bersama dalam suatu negara Indonesia. Notonegoro mencoba mengurai lebih mendalam dengan menegaskan bahwa, dimensi nilai-nilai yang dimiliki oleh bangsa Indonesia merupakan suatu sebab bahan (*causa materialis*), adapun BPUPKI kemudian juga PPKI adalah sebagai lembaga yang membentuk negara Republik Indonesia, disebut sebab bentuk (*causa formalis*). Dalam hubungan inilah, Andrew menekankan bahwa, tegaknya suatu negara modern harus dilandasi oleh suatu konsensus yang tertuang dalam suatu cita-cita serta tujuan bersama dalam suatu landasan filosofis, “*the general goal of society or general acceptance of the same philosophy of government*”<sup>199</sup>.

Dalam proses perumusan tentang cita-cita bersama yaitu dasar filosofi negara Indonesia, diawali dengan dibentuknya BPUPKI dan pada awalnya tercapai suatu konsensus yang disebut dengan Piagam Jakarta pada 22 Juni 1945, yang dikenal dalam sejarah rumusan sila pertamanya berbunyi, “Ketuhanan dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya”<sup>200</sup>. Pada sidang PPPKI 18 Agustus dilakukan suatu kesepakatan lagi, sehingga menjadi Pancasila sebagaimana tercantum dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Berdasarkan fakta sejarah tersebut, maka Pancasila ditetapkan sebagai dasar negara merupakan suatu hasil “*philosophical consensus*” (konsensus filsafat), karena membahas dan menyepakati suatu dasar filsafat negara, dan “*political consensus*” (konsensus politik)<sup>201</sup>.

Dalam konteks politik hukum, jelas bahwa hukum adalah “alat” yang bekerja dalam “sistem hukum” tertentu untuk mencapai “tujuan” negara atau “cita-cita”<sup>202</sup> masyarakat

<sup>198</sup>Kaelan, *op.cit.*, hlm 128.

<sup>199</sup>*Ibid.*

<sup>200</sup>*Ibid.*, hlm 128-129.

<sup>201</sup>*Ibid.*, hlm 129.

<sup>202</sup>Moh. Mahfud MD mengatakan bahwa, sebenarnya hampir tak ada bedanya antara tujuan dan cita-cita. Suatu “cita-cita” lebih merupakan semangat yang bersemayam di hati masyarakat, sedangkan “tujuan” lebih

Indonesia. Oleh sebab itu, pembahasan mengenai politik hukum harus didahului dengan penegasan tentang tujuan negara. Pada umumnya dikatakan bahwa, tujuan (yang sering disamakan dengan cita-cita) bangsa Indonesia adalah membentuk masyarakat adil dan makmur berdasarkan Pancasila. Tetapi diluar rumusan yang populer dan biasanya disebut sebagai tujuan bangsa itu, tujuan negara Indonesia secara defenitif tertuang di dalam alinea keempat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang meliputi : (1) melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia; (2) memajukan kesejahteraan umum; (3) mencerdaskan kehidupan bangsa; dan (4) ikut melaksanakan perdamaian dunia, berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial<sup>203</sup>.

Tujuan negara tersebut harus diraih oleh negara sebagai organisasi tertinggi bangsa Indonesia yang penyelenggaraannya didasarkan pada lima dasar negara (Pancasila) yakni : Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, Kerakyataan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, dan Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia<sup>204</sup>. Pancasila dapat juga memandu politik hukum nasional dalam berbagi bidang. Sila “Ketuhanan Yang Maha Esa”, menjadi landasan politik hukum yang berbasis moral agama; Sila “Kemanusiaan yang adil dan beradab”, menjadi landasan politik hukum yang non diskrimintif; Sila “Persatuan Indonesia”, menjadi landasan politik hukum untuk mempersatukan seluruh unsur bangsa dengan berbagai ikatan primordialnya masing-masing; Sila “Kerakyataan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan”, menjadi landasan politik hukum yang meletakkan kekuasaan di bawah kekuasaan rakyat (demokratis); dan Sila “Keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia”, menjadi landasan politik hukum dalam hidup bermasyarakat yang

---

formal kenegaraan sebagai pernyataan konstitutif yang harus dijadikan arah atau orientasi penyelenggara negara. Lebih jelas baca, Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum.....op,cit.*, hlm 17.

<sup>203</sup> *Ibid.*

<sup>204</sup> *Ibid.*

berkeadilan sosial sehingga mereka yang lemah secara sosial dan ekonomis tidak ditindas oleh mereka yang kuat secara sewenang-wenang<sup>205</sup>.

Dalam rangka terwujudnya tujuan negara Indonesia tersebut maka dalam setiap kebijakan negara yang diambil oleh para penyelenggara negara (termasuk di dalamnya upaya melakukan pembangunan sistem hukum nasional), haruslah sesuai dengan empat prinsip cita hukum (*rechstidee*) Indonesia, yakni :

1. Menjaga integrasi bangsa dan negara baik secara ideologis maupun secara teritorial;
2. Mewujudkan kedaulatan rakyat (demokrasi) dan negara hukum (nomokrasi) sekaligus, sebagai satu kesatuan tidak terpisahkan;
3. Mewujudkan kesejahteraan umum dan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;
4. Menciptakan toleransi atas dasar kemanusiaan dan berkeadaban dalam hidup beragama<sup>206</sup>.

Empat prinsip cita hukum tersebut haruslah selalu menjadi asas umum yang memandu terwujudnya cita-cita dan tujuan negara, sebab cita hukum adalah kerangka keyakinan (*belief framework*) yang bersifat normatif dan konstitutif. Cita hukum itu bersifat normatif, karena berfungsi sebagai pangkal dan prasyarat ideal yang mendasari setiap hukum positif, dan bersifat konstitutif, karena mengarahkan hukum pada tujuan yang hendak dicapai oleh negara<sup>207</sup>. Implikasi normatif dari keempat prinsip cita hukum di atas, maka problematika kebijakan mendasar yang harus diperhatikan di dalam politik hukum nasional yakni: *pertama*, hukum harus memelihara integrasi bangsa baik secara ideologis maupun secara teritorial. Di sini hukum dituntut untuk menjadi perekat keutuhan bangsa yang menimbulkan semangat bersatu, sehidup senasib, sepenanggungan, dan selalu berdampingan secara damai. Tak boleh ada hukum yang berpotensi mengancam integrasi dan kalau itu ada, maka ia haruslah

<sup>205</sup> *Ibid.*, hlm 18.

<sup>206</sup> *Ibid.*, hlm 23-30.

<sup>207</sup> Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum.....op.cit.*, hlm 23-30.

dianggap bertentangan dengan tujuan negara dan cita hukum sehingga harus dicoret atau ditangkal di dalam politik hukum<sup>208</sup>.

Dalam pada itu, hukum dalam fungsinya sebagai perekat ikatan kebangsaan, harus berintikan keadilan dan harus bisa memberi penghidupan, mendorong kesetaraan, dan menjamin keamanan bagi semuar unsur bangsa tanpa boleh membedakan perlakuan berdasarkan status sosial, suku,budaya, politik, agama, dan ekonomi. Terkait dengan ini, maka kebijakan unifikasi dan kodifikasi hukum haruslah benar-benar dapat diangkat sebagai hukum bersama. Politik hukum yang bersifat uniformitas seperti itu, pada dasarnya tidak sejalan dengan realitas bangsa majemuk yang memiliki struktur, sistem, dan dinamikanya sendiri-sendiri<sup>209</sup>.

*Kedua*, hukum harus membuka jalan bahkan menjami terciptanya keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia dalam arti hukum harus mengatur perbedaan sosial dan ekonomis warga masyarakat sedemikian rupa agar memberi manfaat paling besar bagi mereka yang paling kurang beruntung. Mereka yang paling kurang beruntung mempunyai peluang untuk mencapai prospek kesejahteraan, pendapatan, dan otoritas harus diberi perlindungan khusus, bukan dibiarkan bersaing secara bebas dengan yang kuat karena hal itu pasti tidak adil. *Ketiga*, hukum harus menjamin tampilnya tata politik dan kenegaraan yang demokratis dan nomokratis. Demokratis berarti mencerminkan kepentingan rakyat yang diseleksi dan ditetapkan bersama melalui cara-cara jujur, adil, dan bebas (tanpa tekanan) untuk kemudian diterima apapun hasilnya sebagai hasil musyawarah. Nomokratis berarti pelaksanaan diri semua aspek kehidupan bernegara, termasuk keputusan-keputusan yang harus diambil secara demokratis, haruslah berpedoman pada aturan-aturan hukum yang menjamin pengambilan keputusan dan pelaksanaannya secara jujur dan adi. Dalam kaitan ini, rakyat harus digerakkan

---

<sup>208</sup> *Ibid.*, hlm 18.

<sup>209</sup> *Ibid.*

untuk berpartisipasi menentukan isi hukum dengan nilai-nilai keadilan yang diyakininya agar isi hukum itu bukan hanya merupakan kehendak penguasa<sup>210</sup>.

*Keempat*, hukum harus mampu membangun terciptanya toleransi hidup bersama di antara para warganya dan menjamin agar tak seorangpun melanggar atau dilanggar haknya dalam memeluk dan melaksanakan ajaran agama yang diyakininya dan dianut. Tidak boleh ada produk hukum yang memberi ruang pada intoleransi dalam kehidupan beragama. Hukum yang tujuannya mengatur agar tidak terjadi benturan antar pemeluk agama diperbolehkan, tetapi harus dibuat sedemikian rupa agar hukum itu tidak disalahgunakan atau dijadikan alat untuk melakukan diskriminasi atau melakukan tindakan-tindakan yang melanggar kebebasan beragama<sup>211</sup>.

Dari paparan di atas, upaya untuk menjadikan Pancasila sebagai paradigma politik hukum nasional harus menjadi kebutuhan mendesak dan agenda bersama bangsa terutama para perumus kebijakan dan penyelenggara negara agar tujuan nasional dapat tercapai dengan baik. Pancasila sebagai paradigma politik hukum nasional, mempunyai dua dimensi yang terkait dan tak terpisahkan satu sama lain, yakni dimensi filosofis-teoritis dan dimensi normatif-operasional. Melihat politik hukum dengan menafikan salah satu akan menghasilkan penilaian yang tidak holistik. Politik hukum dalam dimensi filosofis-teoritis merupakan parameter nilai bagi implementasi pembangunan dan pembinaan hukum dilapangan. Sedangkan politik hukum dalam dimensi normatif-operasional merupakan cerminan kehendak dan desain kebijakan pemerintah terhadap konstruksi kehidupan masyarakat yang diinginkan.

#### **D. Prolegnas dan Prolegda Sebagai Cermin Politik Hukum**

Secara defenitif, program legislasi nasional (Prolegnas) dan program legislasi daerah (Prolegda) merupakan potret pembentukan peraturan perundang-undangan atau skema

---

<sup>210</sup>*Ibid.*

<sup>211</sup>*Ibid.*, hlm 19.

kebijakan legislasi yang dimotori oleh lembaga perwakilan rakyat di tingkat pusat (DPR) dan di level Daerah (DPRD). Prolegnas adalah instrumen perencanaan program pembentukan Undang-Undang yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis dan merupakan cetak biru (*blue print*) di bidang produk hukum dalam bentuk penyusunan suatu daftar materi perundang-undangan. Program legislasi nasional (Prolegnas) sebagai bagian dari kebijakan pembangunan hukum nasional adalah instrumen perencanaan pembentukan peraturan perundang-undangan di tingkat Pusat yang memuat skala prioritas program legislasi jangka menengah dan tahunan yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis oleh DPR RI bersama Pemerintah sesuai dengan skala prioritas RUU yang disepakati. Pasal 18 UU No. 12 Tahun 2011, mengamanatkan bahwa di dalam penyusunan Prolegnas, penyusunan daftar Rancangan Undang-Undang (RUU) didasarkan atas:

1. Perintah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Perintah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Perintah Undang-Undang lainnya;
4. Sistem perencanaan pembangunan nasional;
5. Rencana pembangunan jangka panjang nasional;
6. Rencana pembangunan jangka menengah;
7. Rencana kerja pemerintah dan rencana strategis DPR; dan
8. Aspirasi dan kebutuhan hukum masyarakat<sup>212</sup>.

Selain itu, di dalam Prolegnas dapat pula dimuat daftar kumulatif terbuka yang terdiri atas: (a) pengesahan perjanjian internasional tertentu; (b) akibat putusan Mahkamah Konstitusi; (c) Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara; (d) pembentukan, pemekaran, dan penggabungan daerah Provinsi dan/atau Kabupaten/Kota; dan (e) penetapan/pencabutan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang. Ada pula kewenangan tambahan yang

---

<sup>212</sup>Lebih jelas baca UU No. 12 Tahun 2011, Pasal 18.



dimiliki oleh DPR atau Presiden. Kewenangan ini berlaku dengan syarat adanya kondisi atau keadaan tertentu, yang membolehkan DPR atau Presiden dapat pula mengajukan RUU di luar Prolegnas. Kualifikasi kondisi tertentu itu mencakup: (a) untuk mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam; dan (b) keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi nasional atas suatu Rancangan Undang-Undang yang dapat disetujui bersama oleh alat kelengkapan DPR yang khusus menangani bidang legislasi dan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan di bidang hukum<sup>213</sup>.

Sementara itu, Prolegda (Provinsi/Kabupaten/Kota) juga merupakan instrumen perencanaan pembentukan peraturan perundang-undangan di tingkat Daerah yang disusun secara terpadu dan sistematis oleh DPRD bersama Pemerintah Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dalam jangka waktu 1 (satu) tahun berdasarkan skala prioritas pembentukan rancangan peraturan daerah (Raperda) itu sendiri. Jika melacak ketentuan normatif di dalam UU No. 12 Tahun 2011, maka pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan proses pembuatan peraturan itu sendiri yang mencakup : (a) tahapan perencanaan; (b) tahap penyusunan; (c) tahap pembahasan; (d) tahap pengesahan atau penetapan; dan (e) tahap pengundangan. Sebagaimana ketentuan dalam Pasa 32 Jo Pasal 33 UU No. 12 Tahun 2011, perencanaan penyusunan Peraturan Daerah tetap dalam bingkai program legislasi daerah (Prolegda) baik pada level pemerintah Provinsi, pemerintah Kabupaten ataupun pemerintah Kota. Program legislasi daerah (Prolegda) pada prinsipnya memuat program pembentukan Perda yang didasarkan atas:

1. Perintah peraturan perundang-undangan lebih tinggi;
2. Rencana pembangunan daerah;
3. Penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; dan

---

<sup>213</sup>*Ibid.*, Pasal 23.

#### 4. Aspirasi masyarakat daerah<sup>214</sup>.

Secara teknis normatif, penyusunan Prolegda Provinsi antara DPRD Provinsi dan Pemerintah Daerah Provinsi dikoordinasikan oleh DPRD Provinsi melalui alat kelengkapan DPRD Provinsi yang khusus menangani bidang legislasi. Sedangkan, penyusunan Prolegda Provinsi di lingkungan DPRD Provinsi dikoordinasikan oleh alat kelengkapan DPRD Provinsi yang khusus menangani bidang legislasi. Penyusunan Prolegda Provinsi di lingkungan Pemerintah Daerah Provinsi dikoordinasikan oleh biro hukum dan dapat mengikutsertakan instansi vertikal terkait. Ketentuan yang serupa juga berlaku secara mutatis mutandis terhadap perencanaan penyusunan Peraturan Daerah di tingkat Kabupaten/Kota<sup>215</sup>. Hasil penyusunan Prolegda (Propinsi/Kabupaten/Kota) antara DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) dan Pemerintah Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) selanjutnya disepakati menjadi Prolegda (Propinsi/Kabupaten/Kota) dan ditetapkan dalam Rapat Paripurna DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang dituangkan dalam keputusan DPRD<sup>216</sup>.

Penyusunan Prolegda (Provinsi/Kabupaten/Kota) dapat pula dimuat daftar kumulatif terbuka yang terdiri atas: (a) akibat putusan Mahkamah Agung; dan (b) Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah. Dalam keadaan tertentu, DPRD (Provinsi/Kabupaten/Kota) atau Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dapat pula mengajukan Raperda (Propinsi/Kabupaten/Kota) di luar Prolegda. Hal ini merupakan kewenangan yang bersifat fakultatif karena sifatnya yang kondisional. Kewenangan ini pada prinsipnya memberikan kelonggaran bagi DPRD atau seorang Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) untuk mengajukan suatu Raperda di luar daftar Prolegda yang telah disepakati bersama, tetapi dengan sejumlah persyaratan yakni:

1. untuk mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam;

---

<sup>214</sup>*Ibid.*, Pasal 35.

<sup>215</sup>*Ibid.*, Pasal 36 jo Pasal 40.

<sup>216</sup>*Ibid.*, Pasa 37.

2. akibat kerja sama dengan pihak lain; dan
3. keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi atas suatu Raperda (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang dapat disetujui bersama oleh alat kelengkapan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang khusus menangani bidang legislasi dan biro hukum<sup>217</sup>.

Dengan demikian, baik Prolegnas maupun Prolegda kedua-duanya merupakan instrumen pembangunan terpenting pada tataran praksis, jika berbicara mengenai kebijakan politik hukum secara riil di Indonesia. Oleh karenanya, proses pembentukannya kedua instrumen utama pembangunan nasional ini (Prolegnas/Prolegda) haruslah tetap berpijak pada tercapainya tujuan negara sebagaimana termuat di dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Di samping itu, penyusunan Prolegnas maupun Prolegda harus tetap berpedoman pada nilai-nilai luhur yang terkandung di dalam setiap sila dari Pancasila yaitu: *pertama*, Ketuhanan Yang Maha Esa yang berbasis pada keyakinan akan kebesaran dan kekuasaan Allah SWT (Tuhan Yang Maha Kuasa) dalam kehidupan manusia dan pentingnya nilai-nilai etika, serta moral yang diajarkan Agama:

*Kedua*; Kemanusiaan yang adil dan beradab, yang menghendaki prinsip penegakkan dan penghormatan atas nilai-nilai kemanusiaan (HAM) yang berbasis pada prinsip keadilan dan keberadaban umat tanpa diskriminatif dalam setiap perumusan dan pengimplementasian kebijakan politik hukum nasional. *Ketiga*, Persatuan Indonesia yang menghendaki terwujudnya keutuhan NKRI atau integrasi bangsa dalam bingkai Bhineka Tunggal Ika; *Keempat*, Kerakyataan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan yang menghendaki supremasi kedaulatan rakyat dalam menjalankan sistem pemerintahan. *Kelima*, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia yang menghendaki adanya jaminan perlindungan bagi setiap orang yang tertindas hak-hak asasinya, perlindungan terhadap kelompok termarginal, minoritas, dan mereka yang sulit

---

<sup>217</sup>*Ibid.*, Pasal 38 jo Pasal 40.

mendapatkan akses keadilan (*aces to justice*) untuk pembangunan di segala bidang kehidupan.

## **E. Strategi Penguatan Pancasila Sebagai Paradigma Politik Hukum Nasional**

### **1. Melalui Perubahan Kelima UUD NRI Tahun 1945**

Pancasila adalah sumber dari segala sumber hukum yang tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 NRI Tahun 1945. Kedudukan Pembukaan UUD 1945 NRI Tahun 1945 merupakan kaidah negara yang fundamental yaitu kaidah yang menjadi dasar bagi kaidah-kaidah lain. Pokok-pokok pikiran yang terdapat dalam Pembukaan UUD 1945 NRI Tahun 1945 dijabarkan dalam UUD 1945 NRI Tahun 1945. Oleh karenanya, Batang Tubuh UUD 1945 NRI Tahun 1945 adalah tafsir operasional dari Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang berintikan Pancasila<sup>218</sup>. Konstitusi sebuah negara senantiasa dibentuk berdasarkan pemikiran yang dipicu oleh keadaan tertentu. Sebagai ilustrasi, bagi negara-negara Barat, keadan yang melatar belakangi adalah pengalaman pahit terhadap raja-raja atau tiran-tiran yang berkuasa tak terbatas, maka konstitusi yang diperjuangkan oleh masyarakat Barat sangat kuat mengarahkan, mengatur, dan membatasi kekuasaan serta pada saat bersamaan menonjolkan hak-hak individu rakyat<sup>219</sup>.

Indonesia memiliki dasar pemikiran lain, yang tidak semata-mata menonjolkan pembatasan kekuasaan penguasa. Dasar pemikirannya adalah semangat kekeluargaan<sup>220</sup>, jadi lebih menekankan bagaimana pemerintah dan rakyat bersama-sama bekerja untuk mencapai tujuan yang telah ditetapkan. Oleh karena itu, Batang Tubuh UUD 1945 NRI Tahun 1945 lebih merupakan penjabaran tentang semangat kekeluargaan, ketentuan tentang pembagian tugas dalam mengelola negara daripada hanya membatasi kekuasaan penguasa, bahkan dalam

<sup>218</sup>G. Moedjanto, et. al., *Pancasila*, (Jakarta: PT Gramedia, 1993), hlm. 111-113. Bandingkan dengan R. Karlina Lubis, *Pancasila Paradigma Ilmu Hukum Indonesia*, sebagaimana terkompilasi dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014. Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon. hlm 428.

<sup>219</sup>G. Moedjanto, et. al., ..... *Ibid.*, hlm 113. Bandingkan dengan R. Karlina Lubis, *Ibid.*

<sup>220</sup>G. Moedjanto, et. al., ..... *Ibid.*, hlm. 114. Periksa R. Karlina Lubis, *Ibid.*

beberapa hal mengatur dan membatasi hak-hak rakyat<sup>221</sup>. Pengaturan sistem ketatanegaraan atau penyelenggaraan negara pasca perubahan UUD 1945 NRI Tahun 1945, dapat dikatakan sungguh progresif dan jauh lebih baik ketimbang sebelumnya. Kendati UUD 1945 kini, telah mengalami proses perubahan sebanyak empat kali (1999-2002), namun masih terdapat sejumlah isu ketatanegaraan yang fundamental-strategis yang dipandang perlu disempurnakan lagi.

Dalam suatu pelaksanaan kenegaraan suatu piranti yang harus dipenuhi demi tercapainya hak dan kewajiban warga negara, maupun negara adalah perangkat hukum sebagai hasil derivasi dari dasar filsafat negara Pancasila. Pada aras ini, agar hukum dapat berfungsi dengan baik sebagai pengayom dan pelindung masyarakat, maka hukum seharusnya senantiasa mampu menyesuaikan dengan perkembangan dan dinamika aspirasi masyarakat. Pancasila merupakan satu sumber nilai bagi pembaharuan hukum yaitu sebagai suatu cita hukum, yang berkedudukan sebagai “*staatsfundamnetlanorm*” dalam negara Indonesia. Sebagai suatu cita-cita hukum, Pancasila dapat memenuhi fungsi konstitutif maupun fungsi regulatif. Fungsi konsitutif Pancasila akan berperan di dalam menentukan dasar suatu tata hukum yang memberi arti dan makna bagi hukum itu sendiri. Demikian juga dengan fungsi regulatifnya, Pancasila menentukan apakah suatu hukum positif itu sebagai produk yang adil atau tidak adil. Sebagai “*staatsfundamnetlanorm*”, Pancasila merupakan pangkal tolak derivasi (sumber penjabaran) dari tertib hukum Indonesia termasuk UUD NRI Tahun 1945<sup>222</sup>.

Sebagai bangsa yang modern, kita tentu tidak berharap konstitusi (UUD 1945) hanyalah menjadi sebuah dokumen sejarah yang bisu (*legal artefak*) ataupun pelengkap syarat bernegara belaka, oleh karena tidak mampu mengantisipasi pesatnya perkembangan zaman dan dinamika ketanegaraan Indonesia. Bukankah para pendiri bangsa (*the faunding fathers*) telah meletakkan “marwah konstitusi (UUD 1945)” agar senantiasa bersifat dinamis dan

<sup>221</sup>*Ibid.*

<sup>222</sup>Moh. Mahfud MD., *Pergulatan Politik dan Hukum Di Indonesia*, (Yogyakarta: Gama Media, 1999), hlm. 59, dalam Kaelan, *Pembudayaan Pancasila.....op.cit.*, hlm 141.

antisipatif terhadap setiap perubahan zaman. Oleh karena itu, tidaklah berlebihan jika sifat “kesementaraan” atau meminjam istilah Soekarno, sifat “Kilat” dari UUD 1945 ditegaskan secara jelas dalam suasana persidangan BPUPKI dikala itu yakni :

“Tuan-tuan tentu semuanya telah mengerti bahwa Undang-Undang Dasar yang kita buat saat ini adalah Undang-Undang Dasar Sementara. Kalau boleh saya memakai perkataan: ini adalah Undang-Undang Dasar Kilat. Nanti kalau kita telah bernegara dalam keadaan tentram, kita tentu akan mengumpulkan kembali Majelis Permusyawaratan Rakyat yang dapat membuat Undang-Undang Dasar yang lebih lengkap dan lebih sempurna”<sup>223</sup>.

Dalam persepektif ini, maka usulan perubahan kelima UUD 1945 NRI Tahun 1945 haruslah dipandang sebagai langkah ikhtiar bersama untuk memperbaiki fondasi ketatanegaraan bangsa yang lebih baik di masa mendatang. Selama lebih dari delapan tahun terakhir, Dewan Perwakilan Daerah (DPD) RI selaku representasi lembaga perwakilan rakyat berbasis daerah, dapat dikatakan yang paling gencar mengusung dan mendorong terwujudnya agenda perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 tersebut. Paling tidak, terdapat sepuluh pokok pikiran dalam naskah usul perubahan komprehensif UUD NRI Tahun 1945 yang diajukan oleh DPD yakni: <sup>224</sup>

- a. Penguatan Sistem Presidensial;
- b. Penguatan Lembaga Perwakilan Rakyat;
- c. Penguatan Otonomi Daerah;
- d. Calon Presiden Perseorangan;
- e. Pemilahan Pemilu Nasional dan Pemilu Lokal;
- f. Forum Privilegiatum;
- g. Optimalisasi Peran Mahkamah Konstitusi;
- h. Penambahan Pasal Hak Asasi Manusia;
- i. Penambahan Bab Komisi Negara;
- j. Penajaman Bab tentang Pendidikan dan Perekonomian;

Jika dicermati, maka tentu naskah usulan amandemen kelima UUD NRI Tahun 1945 yang didorong oleh DPD selama ini, bukanlah sebuah langkah politik pragmatis yang bersifat

<sup>223</sup>Safrudin Bahar, Ananda B. Kusuma, Hanie Hudawati (Tim Penyunting), *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) tanggal 28 Mei 1945-22 Agustus 1945*, (Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1995), hlm 426.

<sup>224</sup>Lebih jelas baca Sekretariat Kelompok DPD, *Naskah Akademik disertai Draft Usulan Komprehensif Amandemen Kelima UUD 1945*, (Jakarta: Sekretariat Kelompok DPD, 2011). Bandingkan pula dengan King Faisal Sulaiman, *op.cit.*, hlm 249.

jangka pendek. Usulan amandemen yang diperjuangkan tersebut, faktanya tidak terbatas pada kepentingan penguatan sistem lembaga perwakilan rakyat *an sich*. Usulan amandemen ini meliputi semua aspek ketatanegaraan yang lebih komprehensif. Pimpinan MPR RI saat ini memberikan perhatian serius terhadap dinamika usul perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 yang diperjuangkan oleh DPD selama ini. Hal ini dibuktikan dengan hadirnya Tim Kerja Kajian Sistem Ketatanegaraan Indonesia MPR RI (Kep. Pimpinan MPR/5/PIMP/2012). Salah satu tugas utamanya adalah melakukan pengkajian terhadap dinamika usulan perubahan UUD NRI Tahun 1945 tersebut. Namun demikian, perlu ditekankan bahwa, usulan DPD ini masih sangat bisa diperdebatkan secara terbuka tergantung konfigurasi dan konsensus politik yang tercapai di MPR<sup>225</sup>.

Hal yang paling penting dalam usulan perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 adalah terbangunnya sikap kenegarawanan para elit bangsa dan wakil rakyat untuk melakukan proses revitalisasi sejumlah permasalahan mendasar sistem ketatanegaraan Indonesia yang dipandang belum paripurna selama ini. Usulan perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 oleh DPD ini, idealnya dimaknai sebagai upaya untuk menginternalisasikan lebih komprehensif nilai-nilai Pancasila demi mewujudkan tujuan nasional paling tidak ke dalam 10 (sepuluh) pokok pikiran permasalahan ketatanegaraan sebagaimana dipaparkan di atas. Dalam konteks ini, setidaknya ada sejumlah pertanyaan konstitusional yang dipandang wajib untuk dinormakan ke dalam pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945 dan harus mendapat perhatian dari DPD selaku pengusung utama agenda perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945. Pertanyaan dimaksud diantaranya, apakah sistem perekonomian nasional selama ini sudah sesuai dengan nilai-nilai Pancasila; atau apakah pilihan sistem ketatanegaraan saat ini seperti sistem presidensial atau postur lembaga perwakilan rakyat dan kebijakan otonomi daerah sudah sejalan dengan nilai-nilai Pancasila.

---

<sup>225</sup>Baca King Faisal Sulaiman, *Ibid.*, hlm. 274.

Guna tidak terjadi lagi polemik konstitusional terkait “konsepsi negara hukum Pancasila”, idealnya DPD dalam konteks agenda perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 ini, juga turut meninjau ulang bunyi klausul Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945, dengan menambah kata “Pancasila”, sehingga tegasnya redaksi baru dari Pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 berbunyi sebagai berikut : “negara Indonesia adalah negara hukum Pancasila”. Penegasan Indonesia sebagai negara hukum Pancasila ini harus diikuti pula dengan penormaan secara konkrit-eksplisit dalam UUD NRI Tahun 1945 terkait ciri-ciri atau karakteristik daripada negara hukum Pancasila sebagaimana kelima prinsip dasar dalam rumusan Alinea IV Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 agar tidak lagi menjadi polemik ketatanegaraan dimasa mendatang.

## **2. Melalui Putusan MK Sebagai Penjaga Pancasila (*The Guardian of Ideology*)**

Upaya revitalisasi, internalisasi, dan implementasi nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila merupakan tanggungjawab masing-masing lembaga negara di semua cabang-cabang kekuasaan sesuai peran dan posisinya dan tanggungjawab bersama masyarakat sipil termasuk setiap warga negara. Dalam hal ini, MK memiliki peran strategis untuk melembagakan nilai-nilai Pancasila, terutama melalui kewenangannya untuk memutus permohonan pengujian UU yang diajukan kepadanya. Hal ini dapat dimengerti oleh karena, Pancasila dalam tataran nilai, bukanlah norma hukum yang bersifat implementatif-konkrit. Pancasila hanya mengandung nilai-nilai filosofis yang harus djabarkan lebih lanjut dalam peraturan perundang-undangan di bawahnya dan kebijakan setiap organ negara. Penempatan nilai-nilai Pancasila dalam Pembukaan UUD 1945 bermakna bahwa, Pancasila merupakan norma dasar filosofis yang harus dijadikan sebagai acuan dalam menentukan konstitusionalitas norma hukum yang lebih rendah. Pada tataran inilah, MK berperan melembagakan nilai-nilai Pancasila. Putusan MK adalah salah satu bentuk konkret dari



pelembagaan nilai-nilai Pancasila, dikarenakan secara *“de facto”*, putusan tersebut mengikat bagi seluruh masyarakat Indonesia<sup>226</sup>.

Selama MK menjalankan kewenangan konstitusionalnya sejak 2003, selalu menggunakan pasal-pasal dalam Batang Tubuh UUD NRI Tahun 1945 sebagai bintang pemandu (batu uji) untuk menilai kadar konstitusionalitas sebuah UU. Namun dalam sejumlah putusan, MK juga secara sadar telah menerjemahkan “Pembukaan UUD NRI Tahun 1945” atau menjadikan Pancasila sebagai batu uji dalam perkara *judicial review* di MK sekalipun secara konstitusional, Pancasila (Pembukaan UUD) belum ditegaskan sebagai batu uji dalam UUD NRI Tahun 1945. Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 juga berisi norma-norma dasar yang fundamental yang tidak hanya berisi Pancasila tetapi juga dapat menjadi orientasi dan arah, membawa negara kepada tujuannya, yakni keadilan sosial tidak hanya rakyat Indonesia, tetapi seluruh umat manusia.

Dari beberapa putusan MK, memperlihatkan norma keadilan sosial berusaha direalisasikan dalam mengawal undang-undang. Dalam pengujian UU No. 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan (Putusan No. 001-021-022/PUU-I/2003), MK melalui pengujian Pasal 16 UU No.20 Tahun 2002, menegaskan bahwa, dengan sistem pemisahan/pemecahan usaha ketenagalistrikan (*unbundling system*) dengan pelaku usaha yang berbeda, akan semakin membuat terpuruk BUMN yang bermuara tidak terjaminnya pasokan listrik kepada semua lapisan masyarakat, baik yang bersifat komersial maupun non-komersial. MK dalam hal ini menjaga sistem UUD 1945 yang menolak ekonomi pasar untuk mencapai cita hukum Pancasila<sup>227</sup>.

---

<sup>226</sup>Baca Hamdan Zoleva, *Pelembagaan Nilai-Nilai Pancasila Dalam Perspektif Kehidupan Beragama, Sosial, dan Budaya Melalui putusan MK*, disampaikan pada kongres Pancasila IV tahun 2012, UGM kerjasama Mahkamah Konstitusi dan MPR RI, Yogyakarta, 31 Mei -1 Juni 2012, hlm 10. Baca pula Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 200.

<sup>227</sup>Baca ulasan Miftakhul Huda dalam Majalah Konstitusi Edisi Khusus Pancasila, *Mahkamah Konsituti dan Penguatan Pancasila; Mengawal Tercapainya Keadilan Sosial*, Edisi Mei 2011, No.52, hlm 21.

Dalam pengujian UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak Dan Gas Bumi (Putusan No. 002/PUU-I/2003) memperlihatkan MK menjaga norma “bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung didalamnya dikuasai oleh negara dan dipergunakan untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat”. MK menilai, kehadiran UU Migas yang mengutamakan mekanisme persaingan dan campur tangan Pemerintah sebatas menyangkut golongan masyarakat tertentu, dengan demikian tidak menjamin prinsip demokrasi ekonomi. Seharusnya harga Bahan Bakar Minyak dan harga Gas Bumi dalam negeri ditetapkan oleh Pemerintah dengan memperhatikan kepentingan golongan masyarakat tertentu dan mempertimbangkan mekanisme persaingan usaha yang sehat dan wajar<sup>228</sup>.

Selain itu, kebijakan dan praktek sejumlah perusahaan terkait “pemutusan hubungan kerja (PHK) atau kasus *outsourcing*” agar tidak lagi sewenang-wenang, diluruskan melalui putusan No.012/PUU-I/2003 dengan kondisi sosiologis pekerja-pengusaha yang berbeda. Lembaga ini juga beberapa kali menjaga alokasi anggaran pendidikan 20% sebagai amanat konstitusi dalam beberapa kali dalam pengujian UU APBN. Dalam pengujian UU No. 25 Tahun 2007 tentang Penanaman Modal, MK juga mendalilkan bahwa, pemberian hak-hak atas tanah kepada perusahaan penanaman modal baik Hak Guna Usaha, Hak Guna Bangunan, maupun Hak Pakai yang dapat diperpanjang di muka sekaligus, sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UU Penanaman Modal, bertentangan dengan prinsip penguasaan negara maupun kedaulatan rakyat di bidang ekonomi. MK juga turut menjaga tujuan keadilan sosial tercapai sebagaimana dalam pengujian UU Badan Hukum Pendidikan. Keadilan substantif selalu mendasari mengadili perkara Pemilu dan Pemilukada ketika berhadapan dengan keadilan prosedural, untuk membuka peluang tercapainya keadilan. Dalam putusan MK yang lain, UU Sumber Daya Air dan UU No. 56 Prp Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian

---

<sup>228</sup>*Ibid.*

justru dianggap sejalan dengan konstitusi dan tujuan negara sehingga dipertahankan keberlakuannya<sup>229</sup>.

Disamping itu, putusan No.100/PUU-XI/2013 yang pada intinya menyatakan bahwa, penggunaan terminologi Pancasila sebagai salah satu pilar kebangsaan adalah tindakan inkonstitusional, patut diapresiasi secara positif. Putusan MK ini, sangat strategis dan adil karena memposisikan Pancasila setingkat dan sederajat dengan pilar UUD 1945, NKRI, dan Bhinneka Tunggal Ika, akan menimbulkan dampak yang serius dalam penormaam hukum, eksistensi "*philosophische grondslag*" serta persatuan dan kesatuan bangsa Indonesia. Jika dianalisa lebih mendalam, putusan No.100/PUU-XI/2013 ini memiliki konsekuensi bahwa, istilah empat pilar tidak memiliki basis landasan yuridis lagi<sup>230</sup>. Menariknya, dalam perkara ini, MK menggunakan Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 sebagai batu uji atau tolak ukur. Jika ditafsirkan secara "*argumentum per analogian*", di dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 khususnya pada Alinea ke-IV, mengandung sila-sila dari Pancasila itu sendiri. Dengan begitu, implikasi putusan MK dalam perkara ini, telah melahirkan sebuah preseden hukum baru (*landmark decesion*) bahwa, Pancasila pada dasarnya bisa dijadikan sebagai batu uji dalam setiap perkara pengujian yang berlangsung di MK.

Jika selama ini, pengujian hanya terhadap pasal-pasal dalam Batang Tubuh UUD NRI Tahun 1954, maka dengan adanya sejumlah putusan MK sebagaimana paparan di atas, MK sejatinya, telah mengakui dan menjadikan nilai-nilai Pancasila sebagai batu uji dalam perkara *judicial review* di MK selama ini. Dengan demikian, jika dikaitkan dengan konstruksi hukum progresif sebagaimana didalilkan oleh Satjipto Rahardjo, rumusan Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 maknanya haruslah ditafsirkan mencakup pula "nilai-nilai dari tiap sila Pancasila beserta Pembukaan UUD NRI Tahun 1945". Oleh karena itu, tafsir terhadap bunyi Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 harus direkonstruksi menjadi "Mahkamah Konstitusi

---

<sup>229</sup> *Ibid.*

<sup>230</sup> Artikel Kaelan sebagaimana dimuat dalam tajuk opini koran harian "Media Indonesia", 16 April 2014. Periksa pula Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 211.

berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji UU terhadap Pancasila (Pembukaan UUD) dan/atau UUD NRI Tahun 1945<sup>231</sup>.

Dalam konteks ini, Jimly Asshiddiqie menegaskan bahwa :

Sejak tanggal 18 Agustus 1945, dengan sendirinya Pancasila tidak dapat lagi dipisahkan dari UUD 1945. Apalagi, sesudah masa reformasi, berdasarkan Perubahan Keempat UUD 1945, Pasal II Aturan Tambahan UUD 1945 menegaskan bahwa “Dengan ditetapkannya Undang-Undang Dasar ini, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terdiri atas pembukaan dan pasal-pasal”. Artinya, Pembukaan UUD dan pasal-pasalnya merupakan satu kesatuan naskah konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam Negara Republik Indonesia. Pembukaan UUD 1945 mengandung banyak sekali ide, prinsip-prinsip dasar, dan nilai-nilai luhur yang menjiwai pasal-pasal UUD 1945. Setiap Alinea, yaitu Alinea I, Alinea II, Alinea III, dan Alinea IV mengandung nilai-nilai ideal yang menjadi bintang penunjuk jalan, roh pendorong, dan sekaligus spirit pengendali dalam dinamika perjalanan hidup bangsa dan negara menuju masa depan. Keseluruhan nilai-nilai ideal itu tersimpul dalam kelima prinsip dasar dalam rumusan Alinea IV yaitu sila-sila Pancasila<sup>232</sup>.

Peranan MK sangat vital dalam menjaga keutuhan bangsa yang majemuk seperti Indonesia. MK juga berperan penting dalam berlakunya suatu UU, dimana MK mempunyai kewenangan untuk menguji suatu UU dan menjaga nilai-nilai konstitusi di dalam sistem hukum nasional Indonesia. Bahkan di dalam proses pengujiannya tersebut, membuka peranan aktif dari masyarakat umum untuk mengajukan pengujian apabila bertentangan dengan hak-hak konstitusionalnya. Selain daripada itu, dalam perumusan UU sarat dengan pertarungan kepentingan politik, intervensi asing, dan kelompok tertentu. Bahkan di era globalisasi ini, masuknya ideologi asing yang tidak sesuai dengan Pancasila ke dalam UU sangat mungkin terjadi. Dalam menjaga nilai-nilai konstitusi tersebut, MK terlihat juga berperan sebagai penjaga nilai-nilai Pancasila<sup>233</sup>.

Postur Kekuasaan Kehakiman seperti yang diatur dalam Pasal 24 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, adalah kekuasaan yang independen untuk menegakkan hukum dan keadilan.

<sup>231</sup>*Ibid.*

<sup>232</sup>Baca Jimly Asshiddiqie, *Moral Reading UUD*, Orasi Ilmiah dalam rangka wisuda sarjana pada Universitas Pancasila Jakarta, sekaligus dalam rangka peringatan hari lahir Pancasila 1 Juni 1945 - 1 Juni 2012. Jakarta, 1 Juni 2012.hlm 2.

<sup>233</sup>Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 200-201.

Selain menegakkan hukum dan keadilan itu sendiri, kekuasaan kehakiman harus mampu menangkap suatu pesan moral nilai suatu bangsa, dalam hal ini adalah Pancasila. Hakim-hakim MK harus mampu memaknai atau membaca konstitusi berbeda dari teks-teks hukum lainnya. Apa yang jauh ada “di belakang” (*beyond*) teks konstitusi yakni asas-asas atau nilai-nilai ideologi suatu bangsa<sup>234</sup>.

Cara menafsirkan konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) yang harus dimaknai lebih dalam ini, oleh Ronald Dworkin dinamakan sebagai model penafsiran yang bersifat “*moral reading*” atau moral konstitusi (*the moral constitution*) yang dipersonifikasikan sebagai suatu cara tertentu dalam membaca dan menegakkan konstitusi politik. Teknik penafsiran “*moral reading*” mengusulkan bahwa, untuk mengartikan dan menerapkan pemahaman atas klausula-klausula dalam perundang-undangan harus menggunakan prinsip-prinsip moral tentang kepatutan dan keadilan<sup>235</sup>. Teori “*the moral constitution*” berkaitan dengan teori klasik mengenai moral. Dalam teori ini, konstitusi dikonstruksikan sebagai sebuah aturan moral dimana diatur mengenai prinsip-prinsip politik, menentukan kekuasaan dan tugas masing-masing lembaga pemerintahan. Tentu saja konstitusi dalam teori ini dimaknai sangat luas yaitu bisa berupa konstitusi tertulis, tidak tertulis, terkodifikasi maupun tidak terkodifikasi<sup>236</sup>.

Dalam konteks Indonesia, paradigma penafsiran atau cara memaknai konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) sebagai seperangkat aturan moral yang mengandung aspek kejiwaan bangsa dan cita hukum Pancasila ini oleh Jimly Asshiddiqie dinamai sebagai “*the moral and ideological reading of the constitution*”. Lebih jauh, Jimly menegaskan bahwa:

Dalam pasal yang mengenai tata cara perubahan Undang-Undang Dasar pada Pasal 37, ditentukan bahwa, yang dapat dijadikan objek perubahan menurut prosedur berdasarkan Pasal 37 UUD 1945 adalah pasal-pasal UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 saja, dan tidak termasuk pembukaannya. Artinya, eksistensi Pancasila dalam Pembukaan UUD 1945 bersifat final, tidak dapat diubah lagi, dan sebaliknya,

<sup>234</sup> *Ibid.*

<sup>235</sup> Ronald Dworkin dalam Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 210.

<sup>236</sup> Paul De Hart dalam Feri Amsari, *Perubahan UUD 1945: Perubahan Konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia Melalui Putusan Mahkamah Konsittusi*, Edisi. Revisi, Cetakan 2, (Jakarta: Rajawali Pers, 2013), hlm 106.

kandung norma dalam UUD 1945 itu sudah tidak dapat lagi dipisah-pisahkan dari nilai-nilai Pancasila yang terdapat dalam Pembukaan UUD 1945 itu. Karena itu, dalam menjalankan ketentuan-ketentuan UUD 1945, kita tidak boleh mengabaikan nilai-nilai Pancasila yang terkandung di dalamnya. Kita harus membaca dan memahami UUD 1945 dengan berbasis moral dan ideologi Pancasila. Karena itu, dalam menguji konstusionalitas sesuatu norma dalam undang-undang, Mahkamah Konstitusi juga tidak boleh melupakan konteks moral dan ideologis nilai-nilai Pancasila yang terkandung di dalamnya. Artinya, dalam menjalankan tugas peradilanannya, Mahkamah Konstitusi harus bertindak sebagai pengawal UUD 1945 dan sekaligus pengawal Pancasila. Karena itu, MK disebut Mahkamah Konstitusi, bukan Mahkamah Undang-Undang Dasar. Dalam pengertian kata konstitusi itu terkandung norma-norma yang bersifat tekstual maupun kontekstual sekaligus. Prinsip demikian ini berlaku tidak hanya bagi para hakim konstitusi, tetapi juga semua hakim pada umumnya, dan bahkan semua aparat penegak hukum, harus bertindak tidak hanya sebagai penegak peraturan, tetapi juga penegak keadilan<sup>237</sup>.

Mantan hakim MK, Harjono seperti dikutip oleh Moh. Mahfud MD dalam materi yang disampaikan dalam pertemuan pimpinan lembaga negara pada 24 Mei 2011 di Gedung Mahkamah Konstitusi, pernah menegaskan bahwa, batu uji materi konstusionalitas UU bukan hanya pasal-pasal atau Batang Tubuh UUD semata, akan tetapi meliputi juga Pembukaan. "Di dalam Pasal III Aturan Peralihan UUD 1945 disebutkan bahwa, UUD Negara Republik Indonesia terdiri atas Pembukaan dan pasal-pasal," Hal ini merupakan langkah maju, norma fundamental yang berisi asas-asas dan norma dasar lebih dikonkretisasi dengan menilai UU untuk terwujudnya keadilan sosial sesuai cita-cita pendiri Republik Negeri<sup>238</sup>.

Oleh karenanya, "*moral reading*" membawa politik moralitas ke dalam "jantung" dari konstitusi itu sendiri, namun politik moralitas bersifat inheren tidak pasti kontroversial, sehingga harus diputuskan siapa yang memiliki kewenangan dalam menginterpretasi dan membuat pemahaman akan konstitusi<sup>239</sup>. Senada hal tersebut, Steven D. Smith, menyatakan bahwa, prinsip-prinsip dasar yang diletakkan dalam pembentukan konstitusi yang tetap.

<sup>237</sup> Jimly Asshiddiqie, *Moral Reading.....op.cit.*, hlm 3.

<sup>238</sup> Baca ulasan Miftakhul Huda dalam Majalah Konstitusi.....*lo. cit.*

<sup>239</sup> Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 210.

Bentuk penafsirannya merupakan refleksi atas seperangkat nilai moral dan keadilan yang membentuk konstitusi<sup>240</sup>.

Cara pendekatan “*moral reading*” guna memecah kebuntuan keadilan hukum dalam sebuah teks hukum tersebut, memiliki prinsip kerja yang mirip dengan pendekatan hukum progresif yang diperkenalkan oleh Satjipto Rahardjo. Jika positivisme hukum mengajarkan hukum untuk hukum, sebaliknya hukum progresif mengikuti maksim, “hukum adalah untuk manusia dan masyarakat dan bukan hukum untuk hukum”. Berpijak dari prinsip ini, maka menjalankan hukum tidak dapat dilakukan secara matematis atau dengan cara “mengeja pasal-pasal undang-undang<sup>241</sup>. Hal ini sebagaimana ditegaskan lebih jauh oleh Satjipto Rahardjo bahwa :

Dalam sistem hukum dimanapun di dunia, keadilan selalu menjadi objek perburuan, khususnya melalui lembaga pengadilannya. Keadilan adalah hal yang mendasar bagi bekerjanya suatu sistem hukum. Sistem hukum tersebut sesungguhnya merupakan suatu struktur atau kelengkapan untuk mencapai konsep keadilan yang telah disepakati bersama. Merumuskan konsep keadilan progresif ialah bagaimana bisa menciptakan keadilan yang substantif dan bukan keadilan prosedural. Akibat dari hukum modern yang memberikan perhatian besar terhadap aspek prosedural, maka hukum di Indonesia dihadapkan pada dua pilihan besar antara pengadilan yang menekankan pada prosedural atau pada substansi. Keadilan progresif bukanlah keadilan yang menekan pada prosedural melainkan keadilan substantif. Kerusakan dan kemerosotan dalam perburuan keadilan melalui hukum modern disebabkan permainan prosedural yang menyebabkan timbulnya pertanyaan “apakah pengadilan itu mencari keadilan atau kemenangan?”. Proses pengadilan dinegara yang sangat sarat dengan prosedural (*heavily proceduralized*) menjalankan prosedural dengan baik ditempatkan di atas segala-galanya, bahkan di atas penanganan substansi (*accuracy of substance*). Sistem seperti itu memancing sindiran terjadinya *trials without truth*<sup>242</sup>.

Sebagai cita hukum, penempatan nilai-nilai Pancasila memang berada pada domain atau wilayah nilai yang tetap bersifat abstrak, sehingga bukan norma hukum operasional yang dituangkan dalam pasal-pasal sebuah produk hukum seperti UU atau Perda. Itulah sebabnya, Moh. Mahfud MD pernah menekankan bahwa, Pancasila bukan norma hukum operasional,

<sup>240</sup>Steven D. Smith dalam Dian Purwaningrum.....*Ibid.*, hlm 211.

<sup>241</sup>Satjipto Rahardjo, *Biarkan Hukum Mengalir; Catatan Kritis Tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*, (Jakarta: Penerbit Kompas, 2007), hlm 14 dan hlm 107.

<sup>242</sup>Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006), hlm 270-272.

melainkan memuat orientasi etis bagi seluruh desain kenegaraan Indonesia. Lebih jauh,

Mahfud MD mengatakan bahwa :

Pancasila yang berada di “alam nilai” atau “alam kehendak” perlu di operasionalkan atau diejawantahkan ke “alam nyata” melalui serangkaian proses interpretasi. Sebagai lembaga penguji UU, MK menerjemahkan Pancasila ke dalam putusan-putusan MK sebagai produk penemuan “keadilan substantif”. Dalam memeriksa, mengadili, dan memutus pengujian undang-undang, MK akan konsisten memilih pilihan yang lebih adil sesuai dengan karakter kasus yang spesifik setelah mempertimbangkan bobot keadilan antara yang formal-prosedural dan/atau yang substantif<sup>243</sup>.

Oleh karena itu, meskipun berada di “alam nilai” atau “alam kehendak”, namun pada tataran praksis, nilai-nilai Pancasila tetap bisa di operasionalkan sebagai batu uji dalam pengujian peraturan perundangan di Indonesia. Dalam pengujian perkara “*judicial review*”, setiap pihak yang berperkara terutama para ahli hukum yang dihadirkan, dan para hakim, bebas memberikan penafsiran terhadap makna dan relevansi dari nilai-nilai Pancasila dengan bagian pasal dan/atau, ayat dari norma hukum yang menjadi objek perkara tersebut. Baik Pemohon, Termohon, Ahli, dan/atau Pihak Terkait, maupun hakim, memiliki kebebasan untuk menggali, dan menginterpretasikan makna nilai-nilai Pancasila menurut versinya masing-masing berdasarkan pendekatan paradigma atau pilihan metode penafsiran apa yang digunakan. Hal ini lazim untuk dipraktekkan dikarenakan nilai-nilai Pancasila selaku norma yang abstrak, sehingga bebas dan terbuka bagi para pihak yang berkepentingan dan bahkan bagi setiap orang untuk diinterpretasikan.

Pilihan metode penafsiran bisa saja bermacam-macam baik yang bersifat yuridis sebagaimana lazim dipraktekkan selama ini, maupun non yuridis seperti metode “*moral reading*” konstitusi sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya. Akan tetapi, ketika majelis hakim MK telah mengambil putusan akhir, yang memuat interpretasi atas relevansi Pancasila dengan menyimpulkan, terdapat inkonstitusionalitas dengan ide, semangat, tujuan nasional, atau prinsip dasar bernegara dalam Pembukaan UUD terutama nilai-nilai Pancasila sebagai

---

<sup>243</sup>Periksa artikel (opini) Moh. Mahfud MD, *Menguatkan Pancasila Sebagai Dasar.....op.cit.*, hlm 8.



cita hukum, dan orientasi dasar negara, maka semua pihak harus tunduk terhadap putusan akhir dari MK tersebut.

Implisitnya, baik Pemohon, Termohon, Ahli, dan/atau Pihak Terkait, dalam perkara a quo, yang tadinya mempunyai basis argumen hukum yang berbeda di dalam menginterpretasikan makna nilai-nilai Pancasila sesuai pilihan metode penafsirannya, secara otomatis harus tunduk terhadap interpretasi final yang dikonstruksi oleh hakim MK sebagai bagian dari putusan final dan mengikat atas perkara tersebut. Pada aras ini, perlu menjadi catatan penting bagi setiap orang bahwa, mekanisme "*judicial review*" haruslah dimaknai pula sebagai kewenangan hakim MK untuk membuat interpretasi hukum secara resmi terhadap makna dan relevansi nilai-nilai Pancasila sebagaimana ditemukan di dalam beberapa putusan MK dalam perkara pengujian (*judicial review*) selama ini. Berdasarkan paparan di atas, sangat jelas bahwa, baik secara yuridis maupun teoritis, MK memiliki kewenangan menguji suatu UU terhadap nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila itu sendiri. Dengan kata lain, Mahkamah Konstitusi sejatinya dapat berperan sebagai "*the Guardian of the Ideology*" alias penjaga Pancasila sebagai ideologi bangsa. Pancasila merupakan norma dasar filosofis yang sepantasnya dijadikan sebagai "acuan" dalam menentukan konstitusionalitas setiap norma hukum. MK berperan "melembagakan" nilai-nilai dari kelima sila dalam Pancasila tersebut. Tidak ada suatu argumen yang dapat dibangun bahwa, Pancasila tidak dapat menjadi batu uji dalam pengujian UU.

Dimasa mendatang, dapat saja seseorang yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) mengajukan permohonan pembatalan UU karena dinilai bertentangan dengan nilai-nilai Pancasila. Melihat arti penting peranan MK, maka seyogyanya hakim-hakim MK harus memiliki jiwa negarawan yang menguasai secara keseluruhan makna UUD NRI Tahun 1945. Hakim MK harus mampu menjaga keluhuran martabat, memelihara kehormatan, dan perilaku dirinya. Karena melalui pemikiran dan model penafsiran merekalah, nilai-nilai

Pancasila menjadi nyata dan bermakna dalam setiap kehidupan bernegara sebagaimana tercermin dalam putusan-putusan yang dibuat oleh MK tersebut.

### 3. Internalisasi Nilai-Nilai Pancasila Dalam Setiap Produk Kebijakan Hukum

Pancasila merupakan suatu sistem nilai, yang kemudian dijabarkan dalam norma dasar negara yaitu UUD 1945 NRI Tahun 1945 yang lazimnya melalui suatu asas, yang pada gilirannya kemudian dijabarkan dalam suatu realisasi praksis, atau dalam suatu pengamalan yang bersifat konkrit dan empiris. Hal ini sebagai suatu bentuk realisasi konkrit dalam bidang kenegaraan<sup>244</sup>. Pancasila merupakan suatu sistem nilai, kemudian dijabarkan dalam norma, baik norma hukum maupun norma etik, kemudian tahap berikutnya direalisasikan dalam suatu kehidupan yang bersifat konkrit, nyata dan empiris. Oleh karena itu, Pancasila, tidak mungkin secara langsung dapat diamalkan, sehingga harus melalui transformasi dari sistem nilai, norma, kemudian dijabarkan dalam suatu realisasi yang bersifat praksis<sup>245</sup>. Karena itulah, merupakan suatu kewajiban konstitusional jika dalam setiap produk kebijakan negara apalagi produk hukum haruslah berdasarkan dan bersumber pada nilai-nilai dari Pancasila itu sendiri.

Pemikiran Johan Galtung perlu diapresiasi lebih lanjut terkait perumusan proses penentuan kebijakan dalam berbagai hal, terutama dikaitkan dengan kehidupan kenegaraan. Galtung menegaskan bahwa, suatu perubahan serta pengembangan secara ilmiah harus mempertimbangkan tiga unsur, yaitu (a) nilai, (b) norma, dan (c) fakta atau realitas empiris<sup>246</sup>. Pemikiran Galtung ini relevan untuk menjaga keserasian antara “*das sollen*” dan “*das sein*” dalam rangka revitalisasi nilai-nilai Pancasila sebagai dasar filsafat negara Indonesia. Sebagai ilustrasi, dalam suatu kebijakan politik otonomi daerah, tentu sangat bagus untuk menuju negara yang demokratis. Namun dalam otonomi daerah, harus mempertimbangkan juga nilai, misalnya nilai nasionalisme, nilai kebersamaan, nilai kemanusiaan, nilai moral, serta nilai

<sup>244</sup>Baca Kaelan, *op.cit.*, hlm 141.

<sup>245</sup>*Ibid.*

<sup>246</sup>Johan Galtung dalam Kaelan, *Ibid.*, hlm 142.

keadilan. Selain itu harus diperhitungkan juga norma yang terdapat dalam masyarakat, yaitu norma religius, norma adat-istiadat, norma etika serta norma-norma lainnya. Demikian pula sangat penting untuk mempertimbangkan fakta atau realitas empiris yang ada di masyarakat. Negara Indonesia terdiri atas beribu-ribu pulau, teritorial daerah. Sering dijumpai pula tidak sedikit kebijakan yang sering berdampak pada semangat etnisitas<sup>247</sup>.

Terkadang dalam konfigurasi politik hukum, tarikan kepentingan politik pragmatis lebih kencang ketimbang dimensi positif dari energi hukum itu sendiri, sehingga acap kali kepentingan politik menjadi lebih mendominasi ketimbang hukum jika meminjam terminologi Satjipto Rahardjo atau Daniel S. Lev. Superioritas kepentingan politik pragmatis atas hukum, biasanya akan melahirkan produk hukum yang berkarakter otoriter dan non demokratis ketimbang yang responsif dan demokratis. Begitu rawannya pengaruh oligarki kekuasaan dan intervensi politik dalam setiap perumusan dan pembahasan kebijakan politik hukum nasional, maka dibutuhkan Pancasila sebagai paradigma utama politik hukum nasional. Kedudukan Pancasila sebagai paradigma pembangunan menjadi sangat penting dapat mengukur apakah kebijakan hukum (*legal policy*) yang diambil terlebih sistem hukum nasional yang dibangun, telah sesuai dengan kepentingan nasional sebagaimana amanat Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Oleh karena itu, proses internalisasi dan sosialisasi nilai-nilai Pancasila termasuk dalam proses penegakkan hukum, sangatlah penting dilakukan kepada seluruh elemen (*stake holder*) bangsa Indonesia terutama para penguasa, aparat penegak hukum, lembaga hukum, para pengambil kebijakan, pembentuk UU, aparatur sipil, dan anggota militer (TNI).

Proses penegakkan hukum dalam pandangan Jimly Asshiddiqie, pada pokoknya merupakan proses penegakkan nilai-nilai keadilan, bukan sekedar menegakkan peraturan tertulis yang bersifat tekstual, formal, positivistik dan mekanistik. Selanjutnya Jimly menekankan bahwa:

---

<sup>247</sup>Kaelan, *lo.cit.*

Yang harus ditegakkan tidak lain adalah keadilan sebagai roh dari setiap norma hukum. Tegaknya keadilan hukum itu akan menjadi jaminan bagi perwujudan nilai-nilai kemanusiaan yang adil dan beradab sebagai sila kedua Pancasila, dan sekaligus dalam rangka mewujudkan sila kelima Pancasila, yaitu nilai-nilai keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia yang sifat dan dimensinya lebih luas daripada sekedar keadilan hukum. Bahkan, keadilan itu berkaitan erat dengan dan bahkan merupakan penjabaran konkrit dari nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa yang merupakan sila pertama dan utama Pancasila. Karena itu, setiap putusan pengadilan selalu diawali dengan kalimat, “Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”. Nilai-nilai keadilan inilah yang akan menjadi penyeimbang sila kerakyatan yang biasa dipahami sebagai prinsip demokrasi Pancasila yang memberikan ruang kebebasan bagi individu rakyat yang berdaulat. Keseimbangan antara kebebasan dengan keadilan, dan kekuasaan dengan kendali dan keteraturan inilah yang akan menghasilkan keseimbangan yang mempersatukan, sehingga cita-cita kemerdekaan dan tujuan bernegara dapat diwujudkan sebagaimana mestinya. Karena itu, setiap aparat penegak hukum hendaklah menyadari dengan benar bahwa, yang harus ditegakkan dalam negara hukum kita bukan lah hanya kertas-kertas peraturan secara tekstual, tetapi adalah keadilan, yaitu keadilan berdasarkan nilai-nilai Pancasila<sup>248</sup>.

Pada tingkatan normatif ideologis, bangsa Indonesia telah menentukan satu pilihan melalui “*the founding fathers*” bahwa, dalam kehidupan kenegaraan dan kebangsaan, mengangkat dan merumuskan “*core philosophy*” bangsa Indonesia sebagai dasar filsafat negara yang secara yuridis tercantum dalam tertib hukum Indonesia. Oleh karena itu, nilai-nilai Pancasila adalah sebagai sumber nilai dalam realisasi normatif dan praksis dalam kehidupan dan kebangsaan. Dalam pengertian seperti ini, nilai-nilai Pancasila merupakan “*das sollen*” bagi bangsa Indonesia, sehingga seluruh derivasi normatif dan praksis senantiasa berbasis pada nilai-nilai Pancasila itu sendiri<sup>249</sup>. Proses revitalisasi ini bukan hanya pada tingkat “*das sollen*” saja, melainkan juga pada tingkat “*das sein*” yaitu realisasi di bidang kenegaraan, pemerintahan, kebijakan, politik, hukum serta etika politik dalam kehidupan kenegaraan<sup>250</sup>.

<sup>248</sup>Jimly Ashidqie, *Moral Reading.....op.cit.*, hlm 5.

<sup>249</sup>Kaelan, *op.cit.*, hlm 141.

<sup>250</sup>*Ibid.*,

### BAB III

#### DINAMIKA PENGUJIAN PERDA

##### PASCA PERUBAHAN UUD NRI TAHUN 1945

#### A. Urgensi Pengawasan Produk Hukum Daerah

Dalam konteks kebijakan otonomi daerah saat ini, sistem pengawasan atau kontrol produk hukum daerah terlebih Perda oleh pemerintah pusat memiliki pengaruh yang sangat signifikan bagi terselenggaranya pemerintahan daerah yang taat hukum dan patuh terhadap sistem penegakkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sistem pengawasan dalam konteks otonomi daerah, menurut Sir William O. Hart dan J.F. Garner :

Merupakan “pengikat” kesatuan agar bandul kebebasan berotonomi tidak bergerak begitu jauh sehingga mengancam kesatuan (*unitary*); “...*if local autonomy is not produce a state of affairs bordering on anarchy, it must sub-ordinated to national interest by means devised to keep its actions within bounds*”<sup>251</sup>.

Argumentasi Sir William O. Hart dan J.F. Garner di atas mendapat apresiasi dari Ni'matul Huda yang berpendapat bahwa :

apabila “pengikat” tersebut ditarik begitu kencang, napas kebebasan desentralisasi akan berkurang bahkan mungkin terputus. Apabila hal itu terjadi, pengawasan bukanlah satu sisi dari desentralisasi tetapi menjadi “pembelenggu” desentralisasi. Untuk itu, pengawasan harus disertai pembatasan-pembatasan. Pembatasan-pembatasan tersebut akan mencakup pembatasan macam atau bentuk pengawasan, yang sekaligus mengandung pembatasan tata cara menyelenggarakan pengawasan, dan pejabat atau badan yang berwenang melakukan pengawasan<sup>252</sup>.

Secara epistemologis, terdapat beberapa divergensi makna dibalik urgensi pengawasan dalam konteks hubungan Pusat dan Daerah. Muchsan berpendapat bahwa, pada hakekatnya yang dimaksud dengan pengawasan adalah kegiatan untuk menilai suatu pelaksanaan tugas secara “*de facto*”, sedangkan tujuan pengawasan hanya terbatas pada pencocokan apakah

<sup>251</sup>Sir William O. Hart dan J.F. Garner dalam Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, (Jakarta: Sinar Harapan, 1994), hlm.181.

<sup>252</sup>Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat...., Op.Cit.*, hal.33. Baca pula Ni'matul Huda, *Otonomi Daerah; Filosofi, Sejarah Perkembangan, dan Problematika*, Cetakan II, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009).

kegiatan yang dilaksanakan telah sesuai dengan tolak ukur yang telah ditetapkan sebelumnya (dalam hal ini berwujud suatu rencana atau *plan*)<sup>253</sup>.

Di sisi lain, Paulus Effendi Lotulung menegaskan bahwa, pentingnya tindakan pengawasan terhadap pemerintah mengandung makna sebagai upaya untuk menghindari terjadinya kekeliruan-kekeliruan, baik sengaja maupun tidak disengaja, sebagai usaha preventif, atau juga untuk memperbaikinya apabila sudah terjadi kekeliruan itu, sebagai usaha represif. Selanjutnya, Paulus mengatakan bahwa, dari segi saat atau waktu dilaksanakannya suatu kontrol dapat dibedakan dalam dua jenis, yaitu :

Kontrol *a-priori* dan kontrol *a-posteriori*. Dikatakan sebagai kontrol *a-priori* bilamana pengawasan itu dilakukan sebelum dikeluarkannya suatu keputusan atau ketetapan pemerintah ataupun peraturan lainnya yang pengeluarannya memang menjadi wewenang pemerintah. Dalam hal ini tampak jelas unsur preventif dari maksud kontrol itu, sebab tujuan utamanya adalah mencegah atau menghindari terjadinya kekeliruan. Misalnya, pengeluaran suatu peraturan yang untuk berlaku sah dan dilaksanakan harus terlebih dahulu memperoleh persetujuan dan pengesahan dari instansi atas, atau peraturan pemerintah daerah-daerah tingkat II (Kabupaten/Kota) harus mendapat pengesahan terlebih dahulu dari pemerintah daerah tingkat I (Propinsi), demikian seterusnya. Sebaliknya, kontrol *a-posteriori* adalah bilamana pengawasan itu baru terjadi sesudah terjadinya tindakan/putusan/perbuatan pemerintah. Dengan kata lain, arti pengawasan di sini adalah dititik-beratkan pada tujuan yang bersifat korektif dan memulihkan suatu tindakan yang keliru<sup>254</sup>.

Sistem pengawasan terhadap pemerintah dalam konteks pengertian umum pengawasan di atas masih tetap relevan, alasannya: *pertama*, pada umumnya sasaran pengawasan terhadap pemerintah adalah pemeliharaan dan penjagaan agar negara hukum kesejahteraan dapat berjalan dengan baik dan dapat pula membawa kekuasaan pemerintah sebagai penyelenggara kesejahteraan masyarakat kepada pelaksanaan yang baik pula dan tetap dalam batas kekuasaannya<sup>255</sup>. *Kedua*, tolak ukurnya adalah hukum yang mengatur dan membatasi kekuasaan dan tindakan pemerintah dalam bentuk hukum materil maupun hukum

<sup>253</sup>Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1992), hlm 37.

<sup>254</sup>Paulus Efendi Lotulung, *Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993), hlm xvi-xvii.

<sup>255</sup>Baca SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 1997), hlm 12.

formal (*rechtmatigheid*) serta manfaatnya bagi kesejahteraan rakyat (*doelmatigheid*). Ketiga, adanya pencocokan antara perbuatan dan tolak ukur yang telah ditetapkan. Keempat, jika terdapat tanda-tanda akan terjadi penyimpangan terhadap tolak ukur tersebut dilakukan tindakan pencegahan. Kelima, apabila dalam pencocokan menunjukkan telah terjadi penyimpangan dari tolak ukur, kemudian diadakan koreksi melalui tindakan pembatalan, pemulihan terhadap akibat yang ditimbulkan dan mendisiplinkan pelaku kekeliruan itu<sup>256</sup>.

Jika dicermati dari beberapa pendapat di atas, maka penekanan urgensi pengawasan yang dimaksud ialah sistem pengawasan yang berlangsung dalam lingkup internal aktivitas atau tindakan pemerintah termasuk hubungan pengawasan antara pemerintah pusat dengan pemerintah daerah. Oleh karena itu, tidak mencakup relevansi pengawasan terhadap lembaga DPRD itu sendiri. Adapun jenis dan bentuk daripada pengawasan dilingkup pemerintah ternyata memiliki varian yang berbeda tergantung konsep mana yang dianut dalam sebuah tata kelola pemerintahan. Dalam prakteknya, model-model pengawasan tersebut tentunya memiliki tolak ukur dan kapasitas pengaturan wewenang yang berbeda-beda. Adapun ikhwal jenis atau model pengawasan tersebut, dapat dikomparasikan dengan sistem pengawasan yang lazim dipraktekkan di negara-negara luar misalnya, Belanda sebagai salah satu negara penganut tradisi "*civil law*". Dalam konteks ini, Bagir Manan mengatakan bahwa:

Di negara Belanda, UUD 1983 membedakan dua macam bentuk pengawasan, yaitu pengawasan preventif dan represif. Pengawasan preventif dan represif lazim disebut sebagai bentuk pengawasan klasik. Disamping kedua bentuk pengawasan di atas, dalam berbagai kepustakaan disebut pula bentuk ketiga yaitu pengawasan positif. Termasuk pengawasan positif adalah pembuatan petunjuk atau pedoman. Adanya bentuk pengawasan positif menimbulkan cara penggolongan lain yaitu pengawasan positif dan pengawasan negatif. Disebut pengawasan positif karena pemerintah tingkat lebih atas akan melakukan tindakan menghalangi (*tegen*) kelalaian (*nalaten*) pemerintah tingkat lebih rendah. Disebut pengawasan negatif, karena hanya menghalangi suatu tindakan yang sudah dilakukan baik tindakan yang belum mempunyai akibat hukum atau yang sudah mempunyai akibat hukum<sup>257</sup>.

<sup>256</sup>Baca Irfan Fachruddin, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, (Bandung: Alumni, 2004), hlm 90-91.

<sup>257</sup>Bagir Manan dalam Ni'matul Huda, *Pengawasan Pusat.....op.cit.*, hlm 107-108.

Jika menggunakan tipologi pengawasan yang dipetakan oleh Bagir Manan di atas, maka dapatlah disimpulkan bahwa, jenis pengawasan preventif dan pengawasan represif sebagaimana terkonsepsikan dalam UU No. 23 Tahun 2014 merupakan bentuk pengawasan negatif. Dengan membandingkan model pengawasan yang dipraktikkan di negeri Belanda, Bagir Manan kemudian menegaskan bahwa:

Pengawasan preventif merupakan pengawasan bersifat struktural dan spesifik, karena sebelumnya ditetapkan keputusan-keputusan mana saja (jenis-jenis keputusan) yang harus disampaikan kepada pemerintahan tingkat lebih atas untuk memperoleh pengesahan. Pengesahan preventif dapat dibedakan menjadi dua macam, yaitu: *Pertama*, pertimbangan atau pengawasan dijalankan sebelum pemerintah tingkat lebih rendah mengambil atau menetapkan suatu keputusan. Pengawasan preventif ini disebut *voortoezicht*. Contoh *voortoezicht* adalah pernyataan tidak keberatan (*de verklaring van geen bezwaar*) dari pemerintah tingkat lebih atas. *Kedua*, pertimbangan atau pengawasan dijalankan setelah pemerintah tingkat lebih rendah mengambil keputusan, tetapi sebelum keputusan itu berlaku dan mempunyai akibat hukum. Pengawasan preventif jenis kedua ini disebut *middentoezicht*. Contoh *middentoezicht* yaitu pengesahan (*goedkeuring*). Pada tingkat *Gementee*, terdapat berbagai macam jenis pengawasan preventif dan yang paling utama adalah pengesahan (*goedkeuring*). Mengapa perlu ada pengesahan? Dalam hubungan ini terdapat beberapa teori mengenai pengesahan, yaitu: *Pertama*, teori yang menyatakan bahwa pengesahan mengandung makna bahwa, Raja atau Ratu merupakan "*medegesfter*". *Kedua*, pengesahan merupakan hak *placet*. Hak *placet* adalah hak untuk mencegah atau mengukuhkan suatu keputusan agar mempunyai atau tidak mempunyai kekuatan mengikat oleh suatu badan pemerintahan yang berbeda dari badan yang membuat keputusan tersebut. Sekali pengesahan diberikan, keputusan tersebut mempunyai kekuatan mengikat dan tidak dapat ditarik kembali. *Ketiga*, pengesahan merupakan suatu tindak lanjut dari suatu keputusan. Pengesahan bukanlah suatu tindakan mencabut palang pintu melainkan suatu tindakan lanjutan<sup>258</sup>.

Lebih jauh, Bagir Manan menegaskan bahwa :

Pengawasan represif dilakukan setelah suatu keputusan mempunyai akibat hukum (*rechtsgevolgen*) baik dalam bidang otonomi maupun tugas pembantuan. Dalam UUD 1983, pengawasan represif dilakukan dalam bentuk pembatalan, juga diatur mengenai penangguhan (*schorsing*). Demikian juga UU Propinsi. Penangguhan bukanlah sesuatu pranata yang berdiri sendiri disamping atau di luar pranata pembatalan. Selama suatu penyelidikan atau keputusan yang diminta untuk dibatalkan maka peraturan tersebut ditangguhkan berlakunya. Pembatalan keputusan alat kelengkapan pemerintahan *Gemeente* dan Propinsi tidak hanya terjadi melalui pengawasan represif, tapi dapat juga melalui *admnistratie beroep*. Adanya kemungkinan pembatalan melalui *admnistratie beroep* merupakan salah satu pembatasan terhadap pelaksanaan

<sup>258</sup>Bagir Manan, *Ibid.*, hlm 108-109.



pengawasan represif, sebab apabila keputusan tertentu dapat diminta pembatalan kepada badan peradilan maka tidak dapat dibatalkan melalui pengawasan represif<sup>259</sup>.

Meskipun tidak ada penyebutan nomenklatur perihal model pengawasan mana yang dianut, namun terdapat sejumlah klausula pengaturan dalam UU No. 23 Tahun 2014 yang secara intrinsik mengindikasikan terdapat dua model pengawasan yakni pengawasan preventif dan pengawasan represif. Secara sistemik, mekanisme pengujian (*executive review*) atas peraturan daerah dikonstruksikan sebagai rangkaian dari proses klarifikasi dan evaluasi oleh pemerintah atas rancangan peraturan daerah (Raperda) maupun peraturan daerah (Perda) itu sendiri. Dalam konteks ini, proses evaluasi atas sejumlah Raperda baik di tingkat propinsi maupun Kabupaten/Kota dapat disetarakan dengan model "*executive preview*" yang dilakukan oleh pemerintah atas Raperda-Raperda yang dimaksud. Proses "*executive preview*" (tindakan evaluasi) Raperda dilakukan oleh pemerintah hanya berkaitan dengan pengkajian dan penilaian terhadap rancangan peraturan daerah (Raperda) untuk memastikan apakah bertentangan atau tidak dengan kepentingan umum dan atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Tindakan "*executive preview*" merupakan kewenangan yang diberikan kepada pemerintah untuk melakukan pengujian terhadap rancangan peraturan perundang-undangan sebelum disahkan dan diundangkan. Inggris merupakan salah satu negara yang mengenal dan mempraktikkan "*executive preview*" terhadap rancangan peraturan perundang-undangan termasuk peraturan daerah. Beberapa undang-undang menentukan bahwa, daerah yang akan melaksanakan fungsi pelayanan diwajibkan terlebih dahulu menyampaikan rancangan atau usulan terhadap pelayanan dimaksud (yang dituangkan dalam bentuk produk hukum) kepada Menteri untuk memperoleh persetujuan. Setelah persetujuan diperoleh, barulah fungsi

---

<sup>259</sup> *Ibid.*

pelayanan yang diserahkan pada daerah tersebut dapat diselenggarakan<sup>260</sup>. Menurut Bagir Manan<sup>261</sup>, terdapat beberapa bentuk pengawasan, yaitu:

- a) Pengawasan dan persetujuan terdiri dari: (1) pengesahan *bye-laws* oleh pemerintah pusat (menteri); (2) persetujuan atas suatu rancangan atau usulan yang diajukan daerah; dan (3) persetujuan atas tindakan tertentu dari menteri.
- b) Pengawasan melalui perundang-undangan dimana undang-undang yang mengatur penyerahan fungsi pelayanan kepada daerah maka undang-undang tersebut memberi kewenangan kepada Menteri untuk membuat peraturan pelaksanaannya.
- c) Pengawasan dalam bentuk petunjuk yaitu undang-undang memberikan kewenangan kepada Departemen untuk membuat petunjuk yang berisi instruksi cara daerah melaksanakan fungsinya.
- d) Pengawasan melalui inspeksi atau penyidikan.
- e) Pengawasan di dasarkan pada *default power*.
- f) Pengawasan terhadap para pejabat atau pegawai.
- g) Pengawasan keuangan<sup>262</sup>.

Selain di Inggris, “*executive preview*” atau pengawasan preventif juga dilaksanakan di negara Belanda. Pengawasan yang bersifat “*executive preview*” di Belanda bersifat struktural dan spesifik karena telah ditetapkan keputusan-keputusan mana saja yang harus disampaikan kepada pemerintahan lebih tinggi untuk memperoleh pengesahan. Sistem “*executive preview*” atau pengawasan preventif dibagi menjadi dua macam :

- a. *Voortoezicht* yaitu pertimbangan atau pengawasan dijalankan sebelum pemerintahan tingkat lebih rendah mengambil atau menetapkan keputusan.
- b. *Midentoezicht* yaitu pertimbangan atau pengawasan dilakukan setelah pemerintahan tingkat lebih rendah mengambil atau menetapkan keputusan tetapi belum dilaksanakan dan belum mempunyai dampak hukum<sup>263</sup>.

Dari elaborasi sistem pengawasan seperti dikemukakan oleh para ahli hukum diatas, bilamana dikonstruksikan dalam konteks UU No. 23 Tahun 2014, maka pengawasan preventif diartikan sebagai pengawasan atas produk hukum daerah oleh pemerintah (termasuk Gubernur selaku wakil pemerintah di level daerah) kepada pemerintahan daerah berupa pemberian persetujuan (*approval*) atau pembatalan (*vernietiging*) terhadap setiap rancangan peraturan daerah (Raperda) yang telah disetujui bersama antara pihak eksekutif (Kepala

<sup>260</sup>Ni'matul Huda, *Negara Hukum.....op.cit.*, hlm 97.

<sup>261</sup>Bagir Manan, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah.....op.cit.*,hlm 59-64.

<sup>262</sup>Imam Soebechi, *op.cit.*,hlm 199-200.

<sup>263</sup>*Ibid.*, hlm 108.

Daerah) dengan DPRD namun belum diundangkan atau diberlakukan secara resmi sebagai Perda. Di sisi lain, pengawasan represif adalah pengawasan produk hukum oleh pemerintah kepada pemerintahan daerah yang berwujud penundaan (*schorsing*) ataupun pembatalan (*vernietiging*) terhadap setiap peraturan daerah (Perda) yang telah diberlakukan secara resmi (dipromulgasikan).

## B. Konstruksi Perda Dalam Sistem Peraturan Perundang-Undangan

Bilamana dicermati dari dimensi pembagian kewenangan yang dipunyai sebuah lembaga negara atau pejabat negara dalam hal pembentukan peraturan perundang-undangan di Indonesia, maka kewenangan lembaga negara atau pejabat negara tersebut pada hakekatnya berbentuk kewenangan atributif dan kewenangan delegatif. Kewenangan atributif<sup>264</sup> adalah kewenangan asli (otentik) yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar atau UU tertentu kepada lembaga negara atau pejabat negara atau pemerintahan tertentu. Kewenangan delegatif<sup>265</sup> adalah kewenangan yang diberikan oleh pemegang kewenangan atributif kepada lembaga negara atau pejabat negara atau pemerintahan tertentu di bawahnya, untuk memproduksi suatu peraturan (*regelling*) lebih lanjut atas sesuatu peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh pemegang kewenangan atributif tersebut.

---

<sup>264</sup>Dengan kata lain dapat dikatakan bahwa, kewenangan atribusi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (*attribue van wetgeving bevoegdheid*) merupakan bentuk pemberian atau penciptaan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang diberikan oleh Undang-undang Dasar (*grondwet*) atau Undang-Undang (*wet*) kepada suatu lembaga negara atau lembaga pemerintahan. Atribusi bisa dikatakan pula sebagai wewenang yang melekat pada suatu jabatan. Dalam tinjauan hukum tata negara, atribusi ini ditunjukkan dalam wewenang yang dimiliki oleh organ pemerintah dalam menjalankan pemerintahannya berdasarkan kewenangan yang dibentuk oleh pembuat undang-undang. Atribusi ini menunjuk pada kewenangan asli atas dasar konstitusi (UUD) atau peraturan perundang-undangan. Lebih jelas baca Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan I*, (Yogyakarta: Kanisius, 2007), hlm 36-37.

<sup>265</sup>Kewenangan delegasi dalam pembentukan peraturan perundang-undangan (*attribue van wetgeving bevoegdheid*) merupakan bentuk pelimpahan kewenangan membentuk peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kepada peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih rendah. Delegasi terdapat apabila suatu badan (organ) yang mempunyai wewenang secara mandiri membuat peraturan perundang-undangan (wewenang atribusi) menyerahkan (*overdragen*) kepada suatu badan atas kekuasaan dan tanggung jawab sendiri wewenang untuk membuat ataupun membentuk peraturan perundang-undangan. Dalam praktek pemerintahan, kewenangan delegasi adalah pelimpahan kewenangan untuk mengambil keputusan pemerintahan oleh suatu badan kepada pihak lain yang melaksanakan kewenangan atas tanggung jawab sendiri, dan tidak diberikan kepada bawahan. Artinya kewenangan yang telah diberikan oleh pemberi delegasi selanjutnya menjadi tanggung jawab penerima delegasi tersebut. *Ibid.*

Dalam perspektif UU No. 12 Tahun 2011<sup>266</sup>, Perda merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang secara hierarkis berada di bawah Peraturan Presiden. Prinsip hierarkitas dalam sistem peraturan perundang-undangan memiliki implikasi secara hukum jika terjadi konflik norma hukum antara Perda dengan peraturan yang lebih tinggi. Secara yuridis formal, pembentukan sebuah Perda tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yang menjadi sumber atributif kewenangannya. Sesuai isyarat dalam UU No. 12 tahun 2011 jo UU No. 23 Tahun 2014, materi yang terkandung di dalam Perda harus mencerminkan adanya suatu kebutuhan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Muatan Perda juga harus menampung kondisi khusus daerah dan/atau wujud dari penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi serta tidak bertentangan dengan kepentingan umum.

Sekalipun ketentuan dalam Perda terkait dengan urusan yang telah diserahkan kepada daerah, tetapi tidak berarti dalam pembentukannya daerah dapat menyusun secara bebas muatan suatu Perda. Implisitnya, kemandirian dalam mengurus rumah tangga daerah melalui desentralisasi kewenangan bukan berarti pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) terlepas dari aspek pengawasan Pusat terkait produk hukum Perda yang dibentuknya. Pembentukan dan pemberlakuan suatu Perda tetap harus berada dalam koridor sistem hukum nasional sebagaimana secara hierarkis telah diatur di dalam UU No. 12 Tahun 2011. Sekalipun Perda merupakan payung hukum bagi dinamika penyelenggaraan otonomi daerah namun pemberlakuannya tidak boleh menyimpangi tujuan nasional bangsa Indonesia. Dalam konteks inilah, dapat dipahami pentingnya diadakan kewenangan hak uji materiil (*judicial review*) atas Perda oleh Mahkamah Agung selaku lembaga yudikatif di Indonesia.

Pasca perubahan pertama UUD NRI Tahun 1945, terjadi penguatan kewenangan legislasi, dimana kekuasaan legislasi nasional (pembuatan UU) berada di tangan Dewan

---

<sup>266</sup>Periksa UU No. 12 Tahun 2011, Pasal 7 dan Pasal 8.

Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai organ utama pembentuk UU dengan persetujuan bersama Presiden berdasarkan ketentuan normatif yakni Pasal 5 ayat (1)<sup>267</sup> junto Pasal 20<sup>268</sup> UUD NRI Tahun 1945 jo Pasal 71 UU No. 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD. Di tingkat pemerintahan daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) memiliki kewenangan atributif untuk membentuk Peraturan Daerah (Perda), berdasarkan ketentuan Pasal 42 ayat (1) huruf a UU No.12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua atas UU No.32 Tahun 2004<sup>269</sup> jo UU No. 17 Tahun 2014 khususnya pada Pasal 317<sup>270</sup> dan Pasal 366<sup>271</sup>. Meskipun lembaga DPRD memiliki kewenangan pembentukan Perda namun dalam pembahasan setiap rancangan Perda harus melibatkan pihak eksekutif (Kepala Daerah) guna mendapatkan persetujuan bersama karena tanpa persetujuan bersama, mustahil sebuah Perda bisa terwujud<sup>272</sup>.

Pada prinsipnya, kewenangan DPRD untuk mengajukan rancangan Perda (hak inisiatif) merupakan wujud konkrit dari kekuasaan DPRD dibidang legislasi yang dalam perumusannya dimasukkan sebagai salah satu hak dari anggota DPRD itu sendiri di dalam UU No. 12 Tahun 2011 jo UU No. 23 Tahun 2014 maupun UU No. 17 Tahun 2014. Namun

<sup>267</sup>UUD NRI Tahun 1945 Pasca amandemen, pada tanggal 19 Oktober 1999, Pasal 5 ayat: (1) "Presiden berhak mengajukan rancangan Undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat" sedangkan ayat (2): "Presiden menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan Undang-undang sebagaimana mestinya". Pasal 5 ayat (1) sebelumnya berbunyi "Presiden memegang kekuasaan membentuk Undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat".

<sup>268</sup>*Ibid.*, Pasal 20 ayat: (1) Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk Undang-undang, (2) Setiap rancangan Undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama, (3) Jika rancangan Undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu, (4) Persidangan mengesahkan rancangan Undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi Undang-undang, (5) Dalam rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan undang-undang tersebut disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi Undang-undang dan wajib diundangkan. Sebelumnya, Pasal 20 hanya terdiri dari dua ayat yaitu: (1) Tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, (2) Jika sesuatu rancangan undang-undang tidak mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.

<sup>269</sup>UU No.12 Tahun 2008, Periksa Pasal 42 ayat (1) huruf a.

<sup>270</sup>Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014, khususnya Pasal 317 ayat (1) huruf a dijelaskan bahwa salah satu tugas dan wewenang DPRD Propinsi ialah melaksanakan fungsi legislasi yakni membentuk peraturan daerah Propinsi bersama gubernur.

<sup>271</sup>*Ibid.*, Pasal 366 ayat (1) huruf a mengatakan bahwa salah satu tugas dan wewenang DPRD Kabupaten/Kota adalah: "membentuk peraturan daerah Kabupaten/Kota bersama Bupati/Walikota".

<sup>272</sup>UU No.12 Tahun 2011, Pasal 78, Pasal 80 dan bandingkan dengan UU No. 32 Tahun 2004 Pasal 25 ayat (1) huruf c, Pasal 136 ayat (1), Pasal 144.

demikian, baik DPRD maupun Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) sebagaimana ditentukan oleh Pasal 56 jo Pasal 63 UU No. 12 Tahun 2011, sama-sama memiliki kewenangan untuk mengajukan rancangan suatu Perda. Dalam pada itu, Rancangan Peraturan Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) pada prinsipnya, dapat diajukan oleh anggota, komisi, gabungan komisi, atau alat kelengkapan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang khusus menangani bidang legislasi dalam hal ini adalah Badan Legislasi Daerah (Balegda) DPRD<sup>273</sup>. Khusus untuk Raperda tentang APBD, rancangannya disiapkan oleh Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) yang didalamnya telah mencakup keuangan DPRD, untuk selanjutnya dibahas bersama DPRD. Mengenai pengecualian tersebut ditegaskan dalam Pasal 25 huruf c UU No. 32 Tahun 2004 yang berbunyi : “Kepala Daerah mempunyai tugas dan wewenang untuk menyusun dan mengajukan rancangan Perda tentang APBD kepada DPRD untuk dibahas dan ditetapkan bersama”<sup>274</sup>.

### C. Perda Sebagai Produk Legislatif di Tingkat Daerah

Kiranya, perlu dijernihkan pemahaman terlebih dahulu mengenai keberadaan peraturan daerah sebagai produk legislatif. Problematika ambivalensi pemahaman terhadap status Perda, apakah sebagai produk legislatif ataukah regulatif oleh sebagian kalangan praktisi hukum idealnya segera di akhiri. Berpedoman pada ketentuan hierarkitas sistem peraturan perundang-undangan seperti tercermin dalam Pasal 7 UU No. 12 Tahun 2011 di atas, maka setidaknya terdapat pola divergensi produk hukum nasional yang didesain dalam bentuk jenjang peraturan perundang-undangan yakni :

1. Apa saja bentuk-bentuk peraturan perundang-undangan atau produk hukum yang mengatur (*regelling/regulatif*) yang resmi disebutkan dalam sistem hukum Indonesia berdasarkan UUD NRI Tahun 1945.

---

<sup>273</sup>UU No.12 Tahun 2011, Pasal 60 jo Pasal 63.

<sup>274</sup>*Ibid.*

2. Tipologi produk hukum apa saja yang secara hierarkis memiliki kedudukan lebih tinggi (*lex superior*) dan produk hukum mana saja yang secara hierarkis mempunyai kedudukan hukum yang lebih rendah (*lex inferior*) diantara produk peraturan perundang-undangan sebagaimana tercermin dalam UU P3 tersebut.
3. Tipologi produk hukum apa saja yang secara hierarkis berada di bawah undang-undang dan/atau Perpu.
4. Tipologi produk hukum apa saja yang diakui keberlakuannya selain yang telah disebutkan dalam Pasal 7 ayat (1) UU P3 ( UU No. 12/2011) tersebut.

Model hierarki dalam sistem peraturan perundang-undangan tersebut, diapresiasi lebih jauh oleh Ni'matul Huda yang berpendapat bahwa :

Menurut sistem hukum Indonesia, peraturan perundang-undangan (hukum tertulis) disusun dalam suatu tingkatan yang disebut hierarki peraturan perundang-undangan. Tata urutan menunjukkan tingkat-tingkat daripada masing-masing bentuk yang bersangkutan dimana disebut lebih dahulu mempunyai kedudukan lebih tinggi daripada bentuk-bentuk yang tersebut belakangan (di bawahnya). Disamping itu, tata urutan mengandung konsekuensi bentuk hukum peraturan atau ketetapan yang lebih rendah tidak boleh mengandung materi yang bertentangan dengan materi yang dimuat dalam suatu peraturan yang bentuknya lebih tinggi, terlepas dari soal siapakah yang berwenang memberikan penilaian terhadap materi persatuan serta bagaimana nanti konsekuensi apabila suatu peraturan itu materinya dinilai bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi<sup>275</sup>.

Pola divergensi produk hukum nasional dalam sistem hierarki peraturan perundang-undangan tersebut, tidak bermaksud untuk mendikotomikan produk hukum yang satu dengan yang lainnya. Adanya sistem hierarki, bertujuan untuk memperjelas kedudukan hukum dan kekuatan mengikat secara hukum oleh tiap-tiap produk peraturan perundang-undangan dalam sistem tata hukum nasional. Peraturan daerah (Perda) tidak dapat disebut sebagai produk regulatif (*executive acts*) seperti halnya Peraturan Pemerintah (PP) ataupun Peraturan Presiden (Perpres). Peraturan daerah sebagaimana undang-undang, kedua-duanya merupakan produk legislatif (*legislative acts*). Kewenangan pembentukan peraturan daerah sebagaimana

---

<sup>275</sup>Baca Ni'matul Huda, *Negara Hukum Demokrasi, dan Judicial Review*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm 110.

halnya undang-undang tetap menempatkan lembaga perwakilan rakyat dalam hal ini Dewan Perwakilan Daerah (DPRD) sebagai organ utama (*main organ*) pembentuk peraturan daerah itu sendiri. Dalam perspektif ini, Jimly Asshiddiqie sebagaimana diintrodusir oleh Ni'matul Huda berpendapat :

Produk legislatif adalah produk peraturan yang ditetapkan oleh atau dengan melibatkan peran lembaga perwakilan rakyat baik sebagai *legislator* maupun sebagai *co-legislator*. Dalam sistem hukum Indonesia dewasa ini pada tingkat nasional yang dapat disebut sebagai lembaga legislator utama adalah Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Perkataan legislator utama itu penting untuk membedakannya dengan lembaga legislatif yang bersifat penunjang ataupun *co-legislator* belaka. Dewan Perwakilan Daerah (DPD), karena kedudukannya yang tidak setara dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), maka tidak dapat disebut sebagai legislator utama. Sifat kelembagaannya hanya menunjang *auxiliary organ* terhadap fungsi legislatif oleh DPR. Namun terlepas dari hal itu, produk pengaturan yang ditetapkan oleh legislator utama itulah yang disebut sebagai *legislative acts* yang dalam sistem hukum Indonesia disebut undang-undang, atau bahasa Belanda disebut *wet*<sup>276</sup>. Produk regulatif adalah produk pengaturan (regulasi) oleh lembaga eksekutif yang menjalankan peraturan yang ditetapkan oleh lembaga legislatif dengan mendapatkan delegasi kewenangan untuk mengatur lebih lanjut materi muatan produk legislatif yang dimaksud itu kedalam peraturan pelaksanaan yang lebih rendah tingkatannya. Contohnya Peraturan Pemerintah karena mendapatkan delegasi kewenangan pengaturan dari undang-undang sebagai produk legislatif DPR bersama Presiden<sup>277</sup>.

Lebih lanjut, Jimly mengomentari bahwa :

Kegiatan legislasi dilakukan oleh lembaga perwakilan rakyat atau setidaknya-tidaknya melibatkan peran lembaga perwakilan rakyat yang dipilih melalui pemilihan umum. Sedangkan regulasi merupakan pengaturan oleh lembaga eksekutif yang menjalankan produk legislasi dan mendapatkan delegasi kewenangan untuk mengatur (regulasi) itu dari produk legislasi yang bersangkutan. Misalnya, undang-undang dan peraturan daerah (Perda) dapat disebut sebagai produk legislasi. Komisi Pemilihan Umum yang diberi kewenangan regulasi menetapkan keputusan-keputusan yang bersifat mengatur (sekarang harus disebut peraturan bukan keputusan, maka produk-produk pengaturan oleh KPU inilah dapat disebut sebagai produk regulasi, tetapi bukan sebagai produk legislasi. Karena itu, di Amerika Serikat dibedakan antara *legislative acts* dan *executive acts*. Pertama, adalah akta legislatif atau peraturan sebagai produk legislatif, sedangkan yang kedua, adalah akta eksekutif atau pengaturan atau regulasi yang ditetapkan oleh badan eksekutif, pelaksana produk legislatif tersebut<sup>278</sup>.

Jika berpedoman pada argumentasi Jimly Asshiddiqie di atas, kedudukan suatu lembaga layak disebut sebagai lembaga eksekutif atau bukan, terletak pada kewenangan apa

<sup>276</sup> Jimly dalam Ni'matul Huda, *Ibid.*, hlm 30-31.

<sup>277</sup> *Ibid.*, hlm 39.

<sup>278</sup> *Ibid.*, hlm 27-28.



yang diperoleh dari delegasi kewenangan berdasarkan perintah undang-undang. Oleh karena itu, dapat dipostulasikan secara hukum bahwa, lembaga-lembaga negara seperti Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), Komisi Pemilihan Umum (KPU), Mahkamah Agung (MA), Mahkamah Konstitusi (MK), dan lembaga negara lainnya dapat juga disebut sebagai lembaga eksekutif undang-undang alias lembaga pelaksana undang-undang jika mendapatkan delegasi kewenangan untuk mengatur lebih lanjut materi muatan produk legislatif kedalam peraturan pelaksanaan yang lebih rendah tingkatannya yang bersifat "*self regulatory body*". Produk pengaturan (regulasi) yang dibuat oleh lembaga-lembaga tersebut layak dikategorikan sebagai bagian dari produk regulatif (*executive acts* atau *regulative acts*), bukan produk legislatif (*legislative acts*).

Dalam proses pembentukannya, baik peraturan daerah maupun undang-undang keduanya tunduk dan patuh pada kaidah-kaidah hukum sebagaimana dimaksud dalam UU No. 12 Tahun 2011. Hanya saja, undang-undang memiliki keberlakuan yuridis secara nasional sedangkan peraturan daerah hanya mempunyai daya jangkau atau keberlakuan yuridis yang terbatas pada wilayah hukum pemerintahan daerah yang bersangkutan. Namun demikian, mekanisme rekrutmen wakil rakyat di Pusat (DPR) tidak berbeda dengan proses pengisian jabatan keanggotaan para wakil rakyat di level daerah (anggota DPRD) yakni melalui mekanisme pemilihan umum (Pemilu) yang dipilih secara langsung oleh rakyat.

Dengan demikian, kedudukan lembaga DPRD pada tingkat Propinsi maupun level Kabupaten/Kota pada hakekatnya berperan selaku lembaga perwakilan rakyat yang menjalankan kekuasaan legislatif di tingkat daerah. Dalam perspektif kekinian, kedudukan DPRD sebagai pemegang otoritas legislator lokal tersebut makin mendapatkan pengakuan secara tegas dengan adanya UU No.17 Tahun 2014. Secara substantif, undang-undang ini mengatur secara eksklusif, peran dan fungsi dari tiap-tiap lembaga perwakilan rakyat di Indonesia. Oleh karena itu, setiap produk peraturan daerah yang merupakan produk legislatif

tersebut, senyatanya tidak boleh diubah apalagi dibatalkan sepihak oleh pemerintah daerah (pihak eksekutif) tanpa adanya persetujuan dari lembaga perwakilan rakyat yang membentuknya yakni DPRD pada level masing-masing daerah. Tugas pemerintah daerah selaku lembaga eksekutif (Gubernur/Bupati/Walikota) adalah melaksanakan peraturan daerah sebagaimana mestinya dalam rangka menjalankan roda pembangunan daerah. Merupakan Kepala Daerah untuk mengeksekusi secara sungguh-sungguh segala perintah dan ketentuan yang terkandung di dalam peraturan daerah (Perda) tanpa terkecuali.

#### **D. Asas dan Materi Pembentukan Perda**

Pembentukan peraturan perundang-undangan haruslah didasarkan pada asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik agar norma-norma hukum yang digunakan sebagai materi muatan dalam peraturan perundang-undangan dapat efektif dalam aspek implementasinya. Adapun proses pembentukan peraturan perundang-undangan termasuk didalamnya adalah peraturan daerah (Perda), idealnya memperhatikan dan mengakomodasi sejumlah asas yang meliputi<sup>279</sup>:

- a. Kejelasan tujuan, yang bermakna setiap pembentukan suatu peraturan perundang-undangan tertentu haruslah memiliki satu tujuan yang jelas yang hendak dicapai.
- b. Kelembagaan atau organ pembentuk yang tepat dimana setiap jenis peraturan perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga atau pejabat pembentuk peraturan perundang-undangan yang berwenang. Kewenangan lembaga ini bersifat mutlak, karena pelanggaran atas hal tersebut dapat berakibat peraturan perundang-undangan dimaksud dibatalkan atau batal demi hukum.
- c. Kesesuaian antara jenis dan materi muatan, yang memiliki arti bahwa dalam pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut harus memperhatikan materi muatan yang tepat dengan jenis peraturan perundang-undangannya.
- d. Dapat dilaksanakan, artinya setiap pembentukan peraturan perundang-undangan harus memperhitungkan efektifitas peraturan perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, yuridis maupun sosiologi.
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan, dimana setiap peraturan perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar diperlukan dan dibutuhkan serta bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

---

<sup>279</sup>UU No.12 Tahun 2011, Pasal 5 beserta penjelasannya. Bandingkan dengan Pasal 137 dan Pasal 13, UU No. 32 Tahun 2004.

- f. Kejelasan rumusan, yang memiliki arti bahwa setiap peraturan perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan sebuah peraturan perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau terminologi, serta bahasa hukumnya jelas dan mudah dimengerti, sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya.
- g. Keterbukaan, yakni dalam proses pembentukan peraturan perundang-undangan mulai dari perencanaan, persiapan, penyusunan, dan pembahasan bersifat transparan dan terbuka, sehingga seluruh lapisan masyarakat memiliki kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan.

Selain proses pembentukannya, materi muatan daripada Peraturan Daerah (Perda)

juga patut memperhatikan asas-asas, yang meliputi<sup>280</sup>:

- a. Asas pengayoman, yakni setiap materi muatan daripada peraturan perundang-undangan haruslah memiliki fungsi untuk memberikan perlindungan dalam rangka menciptakan ketenteraman masyarakat.
- b. Asas kemanusiaan, yang memiliki makna bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat memberikan cerminan atau refleksi atas perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia, harkat dan martabat setiap warga negara dan penduduk Indonesia secara proporsional.
- c. Asas kebangsaan, yang menghendaki setiap peraturan perundang-undangan harus dapat mencerminkan sifat dan watak bangsa Indonesia yang pluralistik (kebhinnekaan) dengan tetap menjaga prinsip negara kesatuan Republik Indonesia.
- d. Asas kekeluargaan, yang mengharuskan setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan musyawarah untuk mencapai mufakat dalam setiap pengambilan keputusan.
- e. Asas kenusantaraan, dimana setiap materi muatan peraturan perundang-undangan senantiasa memperhatikan kepentingan seluruh wilayah Indonesia dan materi muatan peraturan perundang-undangan yang dibuat di daerah merupakan bagian dari sistem hukum nasional yang berdasarkan Pancasila.
- f. Asas Bhinneka Tunggal Ika, dimana setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus memperhatikan keragaman penduduk, agama, suku, dan golongan, kondisi khusus suatu daerah, dan budaya khususnya yang menyangkut masalah-masalah sensitif dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.
- g. Asas keadilan, bermakna bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keadilan secara proporsional bagi setiap warga negara tanpa terkecuali.
- h. Asas kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, yang memiliki arti bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan tidak boleh berisi hal-hal yang bersifat membedakan berdasarkan latar belakang, agama, suku, ras, golongan, gender, maupun status sosial.
- i. Asas ketertiban dan kepastian hukum, yang mengandung maksud bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus dapat menimbulkan ketertiban dalam masyarakat melalui jaminan adanya kepastian hukum.
- j. Asas keseimbangan, keserasian, dan keselarasan, yang bermakna bahwa setiap materi muatan peraturan perundang-undangan harus mencerminkan keseimbangan, keserasian,

---

<sup>280</sup>*Ibid.*, Pasal 6 beserta penjelasannya, bandingkan pula dengan ketentuan UU No. 32 Tahun 2004, Pasal 138.

dan keselarasan antara kepentingan perseorangan maupun masyarakat dengan kepentingan bangsa dan Negara.

- k. Asas-asas lain sesuai dengan bidang hukum daripada peraturan perundang-undangan yang bersangkutan, yang memiliki pengertian bahwa disamping asas-asas tersebut diatas, masih terdapat asas-asas dalam bidang hukum lain yakni seperti : dalam hukum pidana terdapat asas legalitas (*non retroactive*), atau asas praduga tak bersalah (*presumption of innocent*). Dilapangan hukum perdata kita menemukan asas kesepakatan, asas kebebasan berkontrak, dan asas itikad baik.

Secara teoritis, asas hukum adalah sesuatu yang amat prinsipil karena mengandung muatan nilai-nilai filosofis yang mendalam sebagai tempat bersumbernya nilai-nilai yang terkandung dalam suatu norma hukum yang dibentuk. Dengan kata lain, asas hukum mempunyai nilai vital dan strategis dalam setiap pembentukan peraturan perundang-undangan. Tidak diperhatikannya asas-asas hukum dalam setiap pembentukan suatu produk hukum dapat berimplikasi pada lemahnya kualitas suatu produk hukum yang dihasilkan. Asas hukum merupakan sarana yang membuat hukum itu hidup, tumbuh dan berkembang di masyarakat, sehingga hukum itu bukan sekedar kumpulan dari norma-norma dogmatik atau kaidah semata akan tetapi hukum juga mengandung kenyataan nilai-nilai dalam kehidupan itu sendiri.

Sebagai salah satu produk peraturan perundang-undangan pada level daerah, maka materi muatan suatu peraturan daerah (Perda) pada pokoknya mencerminkan: *pertama*, seluruh materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; *kedua*, harus mampu menampung kondisi khusus daerah atau potensi daerah (muatan lokal) dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. *Ketiga*, merupakan bentuk peraturan derivasi atau penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>281</sup>. Asas pembentukan dan materi muatan Perda harus tetap berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan dan asas hukum yang tumbuh dan berkembang dalam masyarakat sepanjang tidak bertentangan dengan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia<sup>282</sup>.

<sup>281</sup>UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 236.

<sup>282</sup>*Ibid.*, Pasal 237 Ayat (1).

Demikian juga, pembentukan Perda yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, penetapan, dan pengundangan juga berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan terutama ketentuan di dalam UU No. 12 Tahun 2011 dan UU No. 23 Tahun 2014 beserta seluruh aturan hukum derivasinya<sup>283</sup>.

Dalam pembentukan Perda, diwajibkan harus dilakukan secara efektif dan efisien dimana masyarakat berhak memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam pembentukan Perda<sup>284</sup>. Secara prinsipil, tidak ada larangan bagi Perda untuk memuat sejumlah ketentuan pidana hanya saja bersifat restriktif dan sesuai dengan ketentuan yang berlaku di dalam UU No. 23 Tahun 2014<sup>285</sup>. Mengenai pengaturan ketentuan pidana tersebut, dalam UU No. 12 Tahun 2011<sup>286</sup> sudah dijelaskan yaitu:

1. Perda dapat memuat ketentuan tentang pembebanan biaya paksaan penegakkan hukum, seluruhnya atau sebagian kepada pelanggar sesuai dengan peraturan perundangan.
2. Perda dapat memuat ancaman pidana kurungan paling lama 6 (enam) bulan atau denda paling banyak Rp50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah).
3. Perda juga dapat memuat ancaman pidana atau denda selain sebagaimana dimaksud pada point 2 diatas asalkan memiliki pijakan normatif yang dapat dipertanggungjawabkan secara hukum<sup>287</sup>.
4. Perda juga dapat memuat ancaman pidana kurungan atau pidana denda dan/atau ancaman sanksi yang bersifat mengembalikan pada keadaan semula dan sanksi administratif. Sanksi administratif yang dimaksud dapat berupa:
  - a. teguran lisan;
  - b. teguran tertulis;
  - c. penghentian sementara kegiatan;
  - d. penghentian tetap kegiatan;
  - e. pencabutan sementara izin;
  - f. pencabutan tetap izin;
  - g. denda administratif; dan/atau
  - h. sanksi administratif lain sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
5. Pembentukan sebuah Perda dilarang bertentangan dengan:<sup>288</sup>
  - a. ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi;
  - b. kepentingan umum dan/atau;
  - c. Aspek kesusilaan.
6. Kualifikasi kepentingan umum sebagaimana point 5 huruf b di atas mencakup:

<sup>283</sup> *Ibid.*, Pasal 237 Ayat (2).

<sup>284</sup> *Ibid.*, Pasal 237 Ayat (3) dan Ayat (4).

<sup>285</sup> *Ibid.*, Pasal 14 dan Pasal 15. Bandingkan dengan UU No. 32 Tahun 2004, Pasal 136.

<sup>286</sup> *Ibid.*, Pasal 238.

<sup>287</sup> *Ibid.*, Pasal 15.

<sup>288</sup> *Ibid.*, Pasal 250.

- a. terganggunya kerukunan antarwarga masyarakat;
  - b. terganggunya akses terhadap pelayanan publik;
  - c. terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum;
  - d. terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat; dan/atau
  - e. diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antar-golongan, dan gender.
7. Kualifikasi aspek kesucilaan sebagaimana point 5 huruf c di atas mencakup jenis norma yang berkaitan dengan adab, dan sopan santun, kelakuan yang baik, dan tata krama yang luhur<sup>289</sup>.

Selain itu, muatan atau materi Perda-Perda yang masuk dalam kategori khusus<sup>290</sup>, diwajibkan harus melewati mekanisme “*executive preview*” terlebih dahulu dan karenanya, mempunyai tambahan persyaratan yang merupakan pengecualian bagi jenis Perda-Perda yang lainnya. Di tingkat propinsi, setiap Raperda tentang APBD sesuai instruksi Pasal 312 jo pasal 314 UU No. 23 Tahun 2014, dilarang bertentangan dan/atau dari segi materiil harus sesuai dengan: (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (c) KUA dan PPAS, serta (d) RPJMD<sup>291</sup>. Bagi Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD berdasarkan ketentuan Pasal 321 UU No. 23 Tahun 2014, dilarang bertentangan dan/atau dari segi materiil harus sesuai dengan: (a) Perda Provinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK)<sup>292</sup>.

Persyaratan yang kurang serupa juga berlaku pada tingkat Kabupaten/Kota. Sesuai ketentuan Pasal 315 UU No. 23 Tahun 2014, maka setiap Raperda tentang APBD Kabupaten/Kota dilarang bertentangan dan/atau dari segi materiil harus sesuai dengan: (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (c) KUA dan PPAS, serta (d) RPJMD<sup>293</sup>. Sementara itu, terhadap Raperda Kabupaten/Kota tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, berpijak kepada ketentuan

<sup>289</sup>*Ibid.*, Pasal 250 dan periksa pula penjelasannya.

<sup>290</sup>Perda yang masuk dalam kategori khusus terdiri dari rancangan Perda tentang APBD, rancangan Perda tentang perubahan APBD, rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, dan rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah dan Raperda tentang tata ruang daerah.

<sup>291</sup>UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 312 jo Pasal 314.

<sup>292</sup>*Ibid.*, Pasal 321.

<sup>293</sup>*Ibid.*, Pasal 315.

Pasal 322 UU No. 23 Tahun 2014, dilarang bertentangan dan/atau dari segi materiil harus sesuai dengan: (a) Perda Provinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK)<sup>294</sup>.

Terkait dengan substansi Perda yang secara restriktif dibatasi hanya pada problematika implementasi kebijakan otonomi daerah, maka batasan operasional dan fungsionalnya-pun sudah ditegaskan dalam UU No. 23 Tahun 2014. Otonomi daerah mengandung pengertian sebagai hak, wewenang, dan kewajiban daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia<sup>295</sup>. Daerah Otonom yang selanjutnya disebut Daerah adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah yang berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia<sup>296</sup>.

Patut diketahui, konsep otonomi daerah yang terdapat dalam undang-undang ini sebetulnya bukan semata-mata berpijak pada asas atau prinsip desentralisasi dalam arti parsialis. Dalam implementasi kebijakan otonomi daerah harus berpedoman kepada asas otonomi. Asas Otonomi adalah prinsip dasar penyelenggaraan Pemerintahan Daerah berdasarkan otonomi daerah<sup>297</sup>. Penjabaran dari asas otonomi pada akhirnya melahirkan tiga prinsip atau asas utama yang harus di implementasikan oleh setiap daerah otonom di dalam mengurus rumah tangga daerahnya masing-masing. Ketiga asas utama itu terdiri dari : (a) asas desentralisasi; (b) asas atau prinsip dekonsentrasi; dan (c) prinsip tugas pembantuan.

---

<sup>294</sup> *Ibid.*, Pasal 322

<sup>295</sup> *Ibid.*, Pasal 1 Ayat (6)

<sup>296</sup> *Ibid.*, Pasal ayat (12).

<sup>297</sup> *Ibid.*, Pasal 1 ayat (7).

Desentralisasi dalam perspektif UU No. 23 Tahun 2014 merupakan penyerahan urusan pemerintahan oleh pemerintah pusat kepada daerah otonom berdasarkan asas otonomi<sup>298</sup>. Di sisi lain, dekonsentrasi adalah pelimpahan sebagian urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan pemerintah pusat kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat, kepada instansi vertikal di wilayah tertentu, dan/atau kepada Gubernur dan Bupati/Walikota sebagai penanggung jawab urusan pemerintahan umum<sup>299</sup>. Pemerintah pusat juga dapat menugaskan kepada daerah otonom untuk melaksanakan sebagian urusannya yang disertai dengan aspek pembiayaan dan bantuan teknis operasional. Secara normatif, “Tugas Pembantuan” dimaknai sebagai, bentuk penugasan dari pemerintah pusat kepada daerah otonom untuk melaksanakan sebagian urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan pemerintah pusat atau dari pemerintah daerah Propinsi kepada daerah Kabupaten/Kota untuk melaksanakan sebagian urusan pemerintahan yang menjadi kewenangan daerah Propinsi<sup>300</sup>.

#### **F. Mekanisme Pembentukan Perda**

Selain asas-asas dan materi pembentukan Perda sebagaimana dipetakan diatas, pembentukan suatu peraturan daerah juga berpedoman pada program legislasi daerah (Prolegda). Instrumen hukum utama dalam skema pembentukan adalah UU No. 12 Tahun 2011 dan UU No. 23 Tahun 2014. Kedua UU ini bersifat “*lex specialis*”, yang secara teknis operasional, saling melengkapi satu sama lain terkait proses pembentukan Perda. Prolegda didefinisikan sebagai, suatu instrumen perencanaan program pembentukan peraturan daerah (Perda) yang disusun secara berencana, terpadu, dan sistematis. Untuk mempertegas dan melengkapi konstruksi pemahaman mengenai skema program legislasi daerah (Prolegda) dalam spektrum UU No. 12 Tahun 2011 sebagaimana telah diuraikan pada Bab II sebelumnya, maka berikut akan dipetakan secara lebih detail bagaimana mekanisme

---

<sup>298</sup> *Ibid.*, Pasal 1 ayat (8).

<sup>299</sup> *Ibid.*, Pasal 1 ayat (9).

<sup>300</sup> *Ibid.*, Pasal 1 ayat (11).



pembentukan peraturan daerah (Perda) sebagaimana diatur dalam UU No. 23 Tahun 2014 yakni :

- (1) Perencanaan penyusunan Perda dilakukan dalam program pembentukan Perda. Program pembentukan Perda disusun oleh DPRD dan kepala daerah untuk jangka waktu 1 (satu) tahun berdasarkan skala prioritas pembentukan rancangan Perda<sup>301</sup>.
- (2) Program pembentukan Perda ditetapkan dengan keputusan DPRD<sup>302</sup>.
- (3) Penyusunan dan penetapan program pembentukan Perda dilakukan setiap tahun sebelum penetapan rancangan Perda tentang APBD.
- (4) Dalam program pembentukan Perda dapat dimuat daftar kumulatif terbuka yang terdiri atas: (a) akibat putusan Mahkamah Agung; dan (b) APBD<sup>303</sup>. Selain daftar kumulatif terbuka, pembentukan Perda Kabupaten/Kota dapat memuat daftar kumulatif terbukamengenai: (a) penataan Kecamatan; dan (b) penataan Desa<sup>304</sup>.
- (5) Dalam keadaan tertentu, DPRD atau Kepala Daerah dapat mengajukan rancangan Perda diluar program pembentukan Perda karena alasan:<sup>305</sup>
- (6) mengatasi keadaan luar biasa, keadaan konflik, atau bencana alam;
- (7) menindaklanjuti kerja sama dengan pihak lain;
- (8) mengatasi keadaan tertentu lainnya yang memastikan adanya urgensi atas suatu rancangan Perda yang dapat disetujui bersama oleh alat kelengkapan DPRD yang khusus menangani bidang pembentukan Perda dan unit yang menangani bidang hukum pada Pemerintah Daerah;
- (9) akibat pembatalan oleh Menteri untuk Perda Provinsi dan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk Perda Kabupaten/Kota; dan
- (10) perintah dari ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi setelah program pembentukan Perda ditetapkan.

Selanjutnya, pada prinsipnya penyusunan rancangan Perda dapat berasal dari DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) atau Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota)<sup>306</sup>. Penyusunan rancangan Perda tetap berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan<sup>307</sup>. Pembahasan rancangan Perda dilakukan oleh DPRD bersama kepala daerah untuk mendapat persetujuan bersama. Pembahasan bersama dilakukan melalui tingkat pembicaraan dan berpedoman pada ketentuan peraturan perundang-undangan<sup>308</sup>. Rancangan Perda yang telah disetujui bersama oleh DPRD dan kepala Daerah disampaikan oleh pimpinan DPRD kepada kepala daerah untuk ditetapkan menjadi Perda. Penyampaian rancangan Perda dilakukan

<sup>301</sup> *Ibid.*, Pasal 239 ayat (1).

<sup>302</sup> *Ibid.*, Pasal 239 ayat (2).

<sup>303</sup> *Ibid.*, Pasal 239 ayat (5).

<sup>304</sup> *Ibid.*, Pasal 239 ayat (6).

<sup>305</sup> *Ibid.*, Pasal 239 ayat (7).

<sup>306</sup> *Ibid.*, Pasal 240.

<sup>307</sup> *Ibid.*,

<sup>308</sup> *Ibid.*, Pasal 241.

dalam jangka waktu paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak tanggal persetujuan bersama. Gubernur wajib menyampaikan rancangan Perda Propinsi kepada Menteri paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak menerima rancangan Perda Propinsi dari pimpinan DPRD Propinsi untuk mendapatkan nomor register Perda.

Bupati/Walikota wajib menyampaikan rancangan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak menerima rancangan Perda Kabupaten/Kota dari pimpinan DPRD Kabupaten/Kota untuk mendapatkan nomor register Perda. Menteri memberikan nomor register rancangan Perda Propinsi dan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat memberikan nomor register rancangan Perda Kabupaten/Kota paling lama 7 (tujuh) hari sejak rancangan Perda diterima. Rancangan Perda yang telah mendapat nomor register, ditetapkan oleh kepala daerah dengan membubuhkan tanda tangan paling lama 30 (tiga puluh) hari sejak rancangan Perda disetujui bersama oleh DPRD dan kepala daerah.

Dalam hal kepala daerah tidak menandatangani rancangan Perda yang telah mendapat nomor register sebagaimana dimaksud, rancangan Perda tersebut sah menjadi Perda dan wajib diundangkan dalam lembaran daerah. Rancangan Perda sebagaimana dimaksud dinyatakan sah dengan kalimat pengesahannya berbunyi, "Peraturan Daerah ini dinyatakan sah". Pengesahan yang berbunyi sebagaimana dimaksud harus dibubuhkan pada halaman terakhir Perda sebelum pengundangan naskah Perda ke dalam lembaran daerah<sup>309</sup>. Rancangan Perda yang belum mendapatkan nomor register belum dapat ditetapkan kepala daerah dan belum dapat diundangkan dalam lembaran daerah. Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat secara berkala menyampaikan laporan Perda Kabupaten/Kota yang telah mendapatkan nomor register kepada Menteri. Ketentuan lebih lanjut mengenai tata cara pemberian nomor register Perda diatur dengan Peraturan Menteri. Perda diundangkan dalam lembaran daerah.

---

<sup>309</sup>*Ibid.*, Pasal 242.

Pengundangan Perda dalam lembaran daerah dilakukan oleh sekretaris daerah. Perda mulai berlaku dan mempunyai kekuatan mengikat pada tanggal diundangkan, kecuali ditentukan lain di dalam Perda yang bersangkutan<sup>310</sup>.

## **G. Implikasi Politik Hukum Pengujian Perda Pasca Perubahan UUD NRI Tahun 1945**

### **1. Perspektif Perubahan Ketiga UUD NRI Tahun 1945**

Setelah melewati pergulatan pemikiran yang panjang antara fraksi-fraksi di MPR dan melibatkan pula sejumlah tim ahli serta *stake holder* terkait, akhirnya tercapai titik kompromi politik antar fraksi-fraksi di MPR mengenai pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*) yang baru. Pada momentum perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 Tahun 2001, MK secara resmi ditempatkan sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman di Indonesia, selain Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan di bawahnya. Seperti telah dijelaskan sebelumnya, paling tidak terdapat 3 (tiga) opsi atau alternatif rumusan<sup>311</sup> yang berkembang pada saat itu yakni : *pertama*; adanya pemikiran atau pandangan bahwa, idealnya MPR diberikan kewenangan mutlak untuk melakukan pengujian UU terhadap UUD 1945 dan Tap MPR, sedangkan kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah UU tetap diberikan kepada Mahkamah Agung. Gagasan ini pada akhirnya mendapat penolakan mayoritas dari anggota MPR itu sendiri. Penolakan ini hanya ditujukan kepada ide tentang kewenangan MPR untuk melakukan pengujian UU terhadap UUD 1945. Salah satu alasan yang mencuat adalah dikarenakan kedudukan MPR bukan lagi sebagai lembaga tertinggi dan pemegang monopoli tunggal supremasi kedaulatan rakyat. MPR pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945, hanyalah lembaga negara biasa yang setara kedudukannya dengan lembaga negara lainnya seperti Presiden, DPR, DPD, MK dan MA. Untuk itu, tidak relevan bila kemudian MPR diberi kewenangan untuk menguji UU terhadap UUD 1945. Di sisi lain, MPR merupakan lembaga politik yang sarat dengan kepentingan politik, sedangkan

<sup>310</sup>*Ibid.*, Pasal 243.

<sup>311</sup>Tim Penyusun, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Sekreteriat Jenderal dan Kepaniteraan MK, 2010), hlm 7.

proses hak uji materiil (*judicial review*) merupakan proses yudisial yang hanya dilakukan oleh lembaga peradilan (*judicial power*).

*Kedua*; terdapat pemikiran bahwa, pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) sebaiknya diserahkan semuanya kepada Mahkamah Agung. Untuk itu, tidak perlu dibentuk MK sebagai lembaga peradilan konstitusi. Dasar pertimbangannya, dalam tradisi ketatanegaraan yang menganut “*system common law*”, tidak dikenal adanya institusi MK yang berdiri sendiri. Kewenangan pengujian konstitusionalitas UU melekat menjadi kewenangan MA. Dengan kata lain, kompetensi menguji (*judicial review*) dinilai merupakan hak yang bersifat “bawaan”, yang secara kodrati sudah melekat secara otomatis pada setiap diri hakim yang berada di dalam lingkungan MA, termasuk kewenangan uji konstitusionalitas UU terhadap UUD NRI Tahun 1945. Di samping itu, MA dianggap telah memiliki pengalaman dalam melakukan pengujian atas peraturan perundang-undangan di bawah UU sebagaimana telah dijalankan selama ini. Karenanya, yang diperlukan adalah bagaimana UUD memberikan penegasan atas kemandirian MA dan menambah kewenangan bahwa, MA bukan hanya berwenang menguji peraturan di bawah undang-undang, melainkan juga untuk melakukan pengujian konstitusionalitas undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. Akan tetapi, ide ataupun gagasan ini juga mendapat arus penolakan oleh mayoritas fraksi di MPR sebagaimana gagasan pertama di atas. Salah satu pertimbangan mendasar dibalik penolakan ide ini dikarenakan, selama ini beban perkara, tugas dan kewenangan yang dimiliki oleh Mahkamah Agung dalam menangani perkara-perkara konvensional sudah cukup banyak. Jika kewenangan untuk menguji semua peraturan perundang-undangan (*judicial review*) juga diberikan kepada Mahkamah Agung, maka dikhawatirkan kinerja Mahkamah Agung akan semakin tidak profesional dan tidak optimal<sup>312</sup>.

---

<sup>312</sup>*Ibid.*

Pandangan terkait opsi pertama dan kedua di atas setidaknya muncul dari pendapat yang dikemukakan oleh beberapa Fraksi dalam Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR pada saat rapat ke-35 yang berlangsung pada 25 September 2001 dan Rapat ke-36 Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR pada Rabu, 26 September 2001. Para anggota MPR yang dimaksud beberapa diantaranya adalah: Patrialis Akbar dari Fraksi Reformasi, Khofifah Indar Parawansah dari Fraksi Kebangkitan Bangsa (F-KB), Sutjipto dari Fraksi Utusan Golongan (F-UG),<sup>313</sup> Andi Mattalata dari Fraksi Partai Golkar (F-PG), Asnawi Latief dari Fraksi Persarikatan Daulatul Ummah (F-PDU) dan Zain Badjeber dari Fraksi Partai Persatuan Pembangunan (F-PPP)<sup>314</sup>.

*Ketiga*; adanya pandangan ataupun pemikiran lain dari para anggota MPR untuk membentuk sebuah lembaga baru selain Mahkamah Agung yakni Mahkamah Konstitusi. Namun terdapat beberapa alternatif terkait kedudukan Mahkamah Konstitusi itu sendiri yakni: (a) usulan agar pembentukan MK cukup di lingkungan MPR dan hanya bersifat *ad hoc* semata; (b) usulan untuk meletakkan MK menjadi bagian atau subordinasi dari Mahkamah Agung yang bersifat permanen.; (c) Usulan agar MK menjadi lembaga peradilan tersendiri yang kedudukannya sederajat dengan Mahkamah Agung selaku pelaku kekuasaan kehakiman yang baru di Indonesia<sup>315</sup>. Sebenarnya dalam rapat pembahasan usulan fraksi mengenai rumusan Bab II UUD 1945, anggota-anggota fraksi di PAH I BP MPR 2000 telah pula menyinggung mengenai keberadaan Mahkamah Konstitusi. Rapat PAH I ke-33 BP MPR yang berlangsung pada 22 Mei 2000, yang dipimpin oleh Slamet Effendy Yusuf dan dilakukan sebanyak dua sesi persidangan tersebut, terdapat sejumlah fraksi di MPR yang menyinggung ikhwal pembentukan MK dalam usulannya. Beberapa Fraksi-fraksi di MPR yang dimaksud yakni F-PG, F-PDU, dan F-PDKB, F-UG dan F-PBB.

<sup>313</sup>Buku Tiga Tahun 2001, *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Cetakan Kedua, (Jakarta : Sekretariat Jenderal MPR RI, 2010), hlm 278-280.

<sup>314</sup>*Ibid.*

<sup>315</sup>*Ibid.*

Perdebatan mengenai sistem pengujian peraturan perundang-undangan (*judicial review*) dan pentingnya rekonstruksi sistem kekuasaan kehakiman di Indonesia justru makin menguat pada Rapat PAH I ke-36 BP MPR pada Rabu 26 September 2001. Pada rapat ini, anggota-anggota PAH I BP MPR kembali menyampaikan usulannya dengan beragam basis argumentasi masing-masing. Begitu pula dalam Rapat Tim Kecil, 27 September 2001 dan pada rapat pleno ke-38 PAH I BP MPR, 10 Oktober 2001, usulan-usulan tentang wewenang MK terkait pengujian UU juga makin mengemuka. Para anggota PAH dari fraksi masing-masing yang terlibat dalam perdebatan yang dimaksud diantaranya Sutjipto dari F-UG, Ali Hardi Kiaidemak dari F-PPP, Gregorius Seto dari F-PDKB, Hamdan Zoelva dari F-PBB, Harjono dari F-PDIP dan Agun Gunandjar Sudarsa dari F-PG<sup>316</sup>.

Pada dasarnya semua fraksi yang ada dalam PAH I bersepakat bahwa, MK yang akan dibentuk mempunyai kewenangan untuk melakukan pengujian UU terhadap UUD sedangkan MA tetap berwenang menguji semua produk hukum yang secara hirarkis berada di bawah UU terhadap UU, termasuk Perda itu sendiri. Hanya saja khusus MK, ada beberapa persoalan yang mengemuka dan menjadi perdebatan menyangkut pemberian kewenangan menguji (*judicial reveiw*). Menyangkut ruang lingkup pengujian oleh MK, perdebatannya adalah :(a) peraturan apa saja yang akan diuji oleh MK; dan (b) bagaimana mekanismenya. Perdebatan itu muncul karena secara yuridis formal, MA telah memiliki kewenangan untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah UU<sup>317</sup>.

Ada pula yang mengusulkan agar MK bukan hanya melakukan pengujian (*judicial reveiw*) UU terhadap UUD, tetapi menguji pula peraturan di bawah UU terhadap UUD dan Tap MPR sekaligus. Sementara itu, ada yang menghendaki agar MK cukup menguji UU terhadap UUD semata sedangkan terhadap peraturan di bawah UU tetap menjadi kewenangan MA sebagaimana sudah dipraktekkan selama ini. Pendapat lain juga yang menghendaki agar

---

<sup>316</sup>*Ibid.*

<sup>317</sup>*Ibid.*

MK selain dapat menguji UU terhadap UUD, juga menguji pertentangan yang terjadi antar UU itu sendiri<sup>318</sup>. Satu hal yang tak dapat dipungkiri ialah bahwa, perdebatan mengenai pelebagaan sistem pengujian (*judicial review*) oleh kekuasaan kehakiman sebenarnya sudah mengemuka sejak fase perubahan pertama dan kedua UUD NRI Tahun 1945. Hanya saja pada fase itu, belum tercapai kesepakatan untuk merumuskan secara permanen di dalam UUD NRI Tahun 1945. Usulan untuk membagi kewenangan "*judicial review*" antara MA dan MK kembali menemukan titik terangya ketika pembahasan perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945. Setidaknya hal ini bisa dilacak dalam laporan perkembangan pelaksana tugas Panitia Ad Hoc Badan Pekerja MPR pada saat rapat ke 4 Badan Pekerja MPR yang diselenggarakan pada hari Selasa, tepatnya 2 Oktober 2001. Dalam laporan yang dimaksud, terdapat tawaran dari Panitia Ad Hoc Badan Pekerja MPR ketika itu, terkait opsi atau alternatif formulasi pelebagaan sistem pengujian pada pembahasan Pasal 24 A yakni :

Ayat (1)

Mahkamah Agung berwenang mengadili permohonan (perkara) kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

Ayat (2)

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadli perkara pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, untuk menguji undang-undang dan peraturan perundang-undangan dibawahnya terhadap Undang-Undang Dasar, memutus perselisihan kewenangan/kompetensi antar lembaga (negara), memutus pembubaran partai politik atas tuntutan yang sah, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Ayat (3)

Mahkamah Konstitusi wajib memberikan pendapat hukum atas permintaan DPR dan/atau DPD mengenai dugaan pelanggaran hukum oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Dasar<sup>319</sup>.

Sayangnya, sejumlah opsi pemikiran yang ada di atas, termasuk tawaran terakhir dari Panitia Ad Hoc Badan Pekerja MPR tersebut, justru memantapkan pilihan MPR pada satu pilihan sebagaimana dikenal dalam rumusan perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945. Mayoritas fraksi-faksi di MPR tetap pada kesimpulan untuk mengkonstruksi sistem pengujian

<sup>318</sup> *Ibid.*

<sup>319</sup> Lebih detail baca, *Buku Tiga Tahun Sidang 2001, Risalah Sidang.....op.cit.*, hlm 484.

peraturan perundang-undangan (*judicial review*) kepada dua lembaga peradilan yang berbeda. Kewenangan pengujian (*judicial review*) yang telah dimiliki oleh MA selama ini, tetap dipertahankan (tidak dilakukan perubahan), sedangkan uji konstiusionalitas UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 dipandang urgen untuk diadakan dan MK dibentuk untuk melaksanakan kewenangan uji konstiusionalitas UU tersebut.

Pelebagaan sistem pengujian peraturan perundangan-undangan di Indonesia pada akhirnya menemukan basis legitimasinya secara konstiusional ketika terjadi proses perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 yakni pada Tahun 2001 yang silam. Mahkamah Agung oleh Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, diberikan kewenangan menguji (hak uji materiil) terhadap semua peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang. Di sisi lain, Pasal 24 C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, menegaskan bahwa hak uji konstiusionalitas (*constitutional review*) atas sebuah undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 adalah domain kewenangannya Mahkamah Konstitusi.

Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 :

“Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”.

Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 :

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

Terlepas dari intensnya perdebatan antar fraksi dan ahli serta tarikan konfigurasi politik hukum yang turut mewarnai sebagaimana paparan di atas, praktek “*judicial review*” di tiap-tiap negara pada dasarnya memang berbeda-beda. Praktek “*judicial review*” di lingkungan negara-negara yang berbasis tradisi hukum “*civil law*” atau eropa kontinental



seperti yang dipraktikkan di Perancis<sup>320</sup> menggunakan model sistem sentralisasi sehingga, terintegrasi dalam satu atap kewenangan oleh Dewan Konstitusi (*Conseil Constitutionnel*) dengan segala kompleksitas permasalahannya<sup>321</sup>. Namun demikian, negara Belanda<sup>322</sup> yang juga masuk dalam rumpun tradisi hukum “*civil law*” dan merupakan negara kesatuan seperti Perancis, justru tidak mengenal adanya sistem pengujian UU terhadap konstitusi<sup>323</sup>.

Inggris<sup>324</sup> kendati lazim dikenal sebagai negara pewaris atau penganut setia tradisi hukum “*Anglo Saxon (common law)*”, sama halnya dengan Amerika Serikat namun kedua negara ini mempunyai sistem pengujian (*judicial review*) peraturan perundang-undangan

---

<sup>320</sup>Prancis merupakan negara yang sistem pengujian menggunakan model *judicial preview* dengan melakukan pengujian terhadap rancangan undang-undang yang sudah disahkan oleh parlemen tetapi belum disahkan dan diundangkan oleh Presiden. Jika Parlemen sudah memutuskan dan mengesahkan RUU menjadi UU, tetapi kelompok minoritas menganggap RUU yang telah disahkan itu bertentangan dengan konstitusi, maka mereka dapat mengajukan RUU tersebut untuk diuji konstitusionalitasnya ke “*la Conseil Constitutionnel*” atau Dewan Konstitusi. Dewan ini yang akan memutuskan apakah RUU itu bertentangan atau tidak dengan UUD. Baca Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian.....op.cit.*, hlm 4-5, sebagaimana direintrodusir oleh Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 77.

<sup>321</sup>Mauro Cappelletti sebagaimana diafirmasi oleh Jimly Asshiddiqie, menegaskan bahwa, model “*judicial review*” atau “*Constitutional Review*” di Prancis ini berbeda dari tradisi hukum negara-negara “Eropa Kontinental” lainnya. Model ini didasarkan atas bentuk kelembagaan Dewan Konstitusi (*Conseil Constitutionnel*) untuk menjalankan fungsi pengujian konstusionalitas. Pada mulanya, Perancis termasuk bersama-sama dengan Inggris dan Belanda dikenal sebagai penentang keras gagasan memberikan kewenangan kepada hakim atau pengadilan untuk melakukan pengujian konstitusionalitas atas undang-undang. Namun dalam perkembangan dikemudian hari, ide pengujian konstitusionalitas itu sendiri diterima, tetapi sebagai alternatifnya, sistem pengujian itu tidak dilakukan oleh hakim atau lembaga peradilan, melainkan oleh lembaga non peradilan. Oleh karena itu, yang dirumuskan dalam konstitusi Prancis bukan “*cour*” (pengadilan), melainkan “*conseil*” (dewan), sehingga dibentuk lembaga “*Conseil Constitutionnel*”, bukan “*Cour onstitutionnel*”. Baca Mauro Cappelletti, dalam Jimly Ashiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional.....op.cit.*, hlm 56.

<sup>322</sup>Kerajaan Belanda (*The Netherlands*) kendati masuk dalam rumpun penganut tradisi “*civil law*”, namun sebenarnya sistem hukum Belanda mempunyai karakteristik ikhwal pengujian yang mirip dengan Inggris. Akan tetapi, Raja atau Ratu Belanda tidak mempunyai kedudukan simbolik sebagai Ketua majelis tinggi atau kamar pertama Parlemen Belanda. Raja atau Ratu Belanda hanya menjadi Ketua dari “*Raw van State*” yang berkedudukan sebagai dewan penasehat, seperti Dewan Pertimbangan Agung plus dalam sistem Indonesia sebelum Perubahan UUD 1945, atau seperti “*Coused d’Etat*” di Prancis. Akan tetapi, doktrin yang dianut di Belanda sama seperti di Inggris bahwa, Undang-Undang tidak dapat diganggu gugat oleh hakim. Terlebih, berbeda dengan Inggris yang tumbuh dalam tradisi ‘*common law*’, tradisi hukum Belanda adalah ‘*civil law*’. Baca Jimly Asshiddiqie, *Ibid.*, hlm 69.

<sup>323</sup>Sistem pengujian di Belanda sendiri tidak menganut model “*judicial review*” seperti di Amerika Serikat atau Perancis. Belanda menggunakan model peradilan administrasi. Sistem hukum Belanda tidak mengenal adanya mekanisme pengujian konstitusionalitas undang-undang. Belanda menganut ajaran undang-undang tidak dapat diganggu gugat (*de wet is onschenbaar*). Baca Jimly Asshiddiqie, *Ibid.*, hlm129. Bandingkan pula dengan Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm79-80.

<sup>324</sup>Meskipun sistem hukum Inggris bersandar pada tradisi hukum “*common law*” tetapi karena Inggris menganut supremasi parlemen maka, Inggris tidak menganut pengujian perundang-undangan sehingga undang-undang tidak dapat dilakukan *judicial review*. Prinsip kedaulatan perlemen, berarti bahwa parlemen memiliki hak untuk membuat dan membatalkan hukum apa pun dan tidak ada orang atau badan lagi yang diakui hukum Inggris berhak membatalkan atau mengesampingkan legislasi parlemen. Praktek “*judicial review*” di Inggris hanya terbatas pada tindakan administrasi eksekutif dan Peraturan Daerah dapat dikontrol oleh parlemen. *Ibid.*, hlm 80.

yang berbeda. Menariknya, model pengujian (*judicial review*) di Inggris justru memiliki kesamaan prinsip dengan sistem pengujian (*judicial review*) di Belanda, meskipun Belanda sendiri merupakan penganut tradisi hukum “*civil law*” atau eropa kontinental. Baik Inggris ataupun Belanda, keduanya menganut prinsip supremasi parlemen, sehingga setiap produk yang dihasilkan oleh lembaga legislatif berupa UU tidak dapat diganggu gugat. Para hakim bertugas bukan sebagai penilai UU, melainkan untuk menerapkan UU itu dalam praktek peradilan. Dengan kata lain, hakim sebatas menjadi corong sebuah Undang-Undang. Baik di Kerajaan Inggris maupun Kerajaan Belanda, kedua-duanya mempunyai prinsip atau karakteristik sistem hukum yang mirip dimana, model “*judicial review*” tidak dipositifikan di dalam konstitusi ataupun sistem hukum nasional kedua negara tersebut. Kalaupun dikenal mekanisme “*judicial review*” pada tataran praksis, maka hanya terbatas dalam kerangka pengujian yang dikenal dalam hukum administrasi negara atau dalam konteks Indonesia dikenal dengan Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN), karena sistem pengujian dilakukan ditujukan terbatas khusus pada tindakan administratif yang dilakukan oleh pemerintah<sup>325</sup>.

Di sisi lain, Amerika Serikat justru mengenal sistem “*judicial review*” yang bersifat desentralisasi. Tegasnya, dalam sistem terdesentralisasi tersebut, tidak hanya “*Supreme Court*” saja yang dapat menguji tetapi pengadilan biasa dapat menguji<sup>326</sup>. Kontrol kekuasaan

---

<sup>325</sup>Di Inggris dan di beberapa negara anggota Persemakmuran lainnya, karena tradisi hukum yang dianut adalah ‘*common law*’ berdasarkan asas ‘*precedent*’ dan doktrin ‘*judge-made law*’, peranan hakim sebenarnya sangatlah menonjol dalam membuat norma hukum. Akan tetapi, di Inggris berlaku doktrin ‘*the Queen or the King in Parliament*’, dimana Raja atau Ratu sebagai Kepala Negara secara simbolis berfungsi juga sebagai Ketua *House of Lords*, seperti Raja atau Ratu mengetuai *Raad van State* di negeri Belanda. Perlu diketahui bahwa di Belanda, struktur parlemennya juga bersifat bikameral, yaitu terdiri atas “*De Eerste Kamer*” dan “*De Tweede Kamer*” yang secara bersama-sama membentuk “*Staten Generale*” seperti Kongres di Amerika Serikat. *Raad van State* di negeri Belanda merupakan lembaga penasihat yang memang berbeda dari *House of Lords* di Inggris yang merupakan kamar pertama parlemen bikameral Kerajaan Inggris. Justru karena itu, di Inggris sendiri di pahami bahwa setiap undang-undang yang disusun dan disahkan oleh parlemen yang terdiri atas dua kamar yaitu: *House of Lords* dan *House of Commons*, dinilai tidak boleh diuji oleh cabang kekuasaan kehakiman (*Judiciary*). Lebih jelas baca Jimly Asshiddiqie, *Ibid.*, hlm 58 dan hlm 65-66.

<sup>326</sup>Praktik “*judicial review*” di Amerika Serikat menganut model “*unity of jurisdiction*” di mana antara “*judicial review*” dan pemeriksaan perkara biasa dilaksanakan oleh Mahkamah Agung (*Supreme Court*). Pelaksanaan “*judicial review*” tidak hanya dilaksanakan oleh “*Supreme Court*” tetapi memberikan kewenangan kepada pengadilan biasa di setiap tingkat pengadilan. Dalam sistem peradilan di Amerika Serikat, pengujian yang dilakukan oleh hakim tingkat banding untuk menilai vonis pengadilan tingkat pertama atau pengujian kasasi oleh Mahkamah Agung terhadap putusan pengadilan di bawahnya juga disebut sebagai “*judicial review*”.

kehakiman di Amerika begitu juga Perancis sebagai negara yang bentuk pemerintahannya sama-sama republik, lebih memberikan kewenangan kepada kekuasaan kehakiman (lembaga yudikatif) dalam melakukan kontrol pada kekuasaan eksekutif dan legislatif melalui instrumen “*judicial review*” terhadap peraturan yang bersifat umum (*regelling*) dan keputusan tata usaha negara (*beschikking*).

Komparasi praktek dan sistem pengujian (*judicial review*) di beberapa negara di atas, menyiratkan pesan bahwa, tidak ada yang keliru atau disalahkan terkait divergensi praktek “*judicial review*” yang terjadi di berbagai negara tersebut, tak terkecuali perumusan sistem dan praktek “*judicial review*” yang terjadi di Indonesia pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945. Karena itu, model atau praktek “*judicial review*” hanyalah persoalan konsensus atas pilihan politik hukum pelebagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan yang dianut oleh masing-masing negara. Jika mencermati konfigurasi politik hukum yang terjadi lintas fraksi di MPR dan proses perdebatan dalam sidang-sidang BP MPR, terkait postur kekuasaan kehakiman dan pelebagaan sistem pengujian ketika berlangsung proses perubahan UUD NRI Tahun NRI 1945, model pengujian yang dipraktekkan di sejumlah negara lain juga tidak pernah luput dari basis argumentasi yang dipakai oleh para anggota MPR ketika menyampaikan usulan atau pandangannya masing-masing sebagaimana pembahasan di atas.

---

Begitu juga halnya dengan pengujian terhadap keputusan-keputusan administrasi negara (*beschikking*) juga disebut “*judicial review*”<sup>326</sup>. Dalam konteks “*check and balances*” cabang kekuasaan negara, objek yang di uji oleh hakim dapat berupa produk hukum yang dibuat oleh lembaga legislatif (*legislative acts*) yang bersifat umum dan mengatur (*regeling*) dan produk hukum yang dibuat eksekutif (*executive acts*). Produk hukum yang dibuat oleh eksekutif dapat bersifat umum dan mengatur (*regeling*) maupun yang bersifat individual berupa keputusan-keputusan (*beschikking*). Baca Jimly Assidhiqie, *Hukum Acara.....op.cit.* hlm 2-3 dan periksa juga Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 69. Model “*judicial review*” menurut tradisi Amerika Serikat didasarkan atas pengalaman Mahkamah Agung Amerika Serikat memutus perkara Marbury versus Madison pada tahun 1803. Dalam model ini, pengujian konstiusionalitas (*constitutional review*) dilakukan sepenuhnya oleh Mahkamah Agung dengan status sebagai “*the Guardian of the Constitution*” . Di samping itu menurut doktrin yang kemudian biasa juga disebut sebagai doktrin John Marshall (*John Marshall's doctrine*), “*judicial review*” juga dilakukan atas persoalan-persoalan konstiusionalitas oleh semua pengadilan biasa melalui prosedur yang dinamakan pengujian terdesentralisasi atau pengujian tersebar (*a decentralized or diffuse or dispersed review*) di dalam perkara yang diperiksa di pengadilan biasa (*incidenter*). Artinya, pengujian demikian itu, tidak bersifat institusional sebagai perkara yang berdiri sendiri, melainkan termasuk di dalam perkara lain yang sedang diperiksa oleh hakim dalam semua lapisan pengadilan. Periksa Jimly Assidhiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional.....op.cit.*, hlm 47.

## 2. Perspektif UU P3, UU di Bidang Kehakiman, dan UU 28 Tahun 2009

Pilihan politik hukum pasca perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 yang mengkonstruksi pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*) peraturan perundang-undangan kepada MA dan MK secara berbeda, ditindaklanjuti secara *lex specilais* ke dalam sejumlah instrumen hukum derivasinya. Sejumlah produk hukum yang dimaksud yakni UU No. 12 Tahun 2011 (UU P3) sebagai pengganti UU No. 10 Tahun 2004 jo UU No. 4/2004 Jo UU No. 48 Tahun 2009 (UU Kekuasaan Kehakiman), UU No. 5 Tahun 2004 tentang perubahan atas UU UU No. 14/1985 (UU Mahkamah Agung) dan UU No. 28 Tahun 2009 (UU Pajak dan Retribusi Daerah). Oleh karena itu, dalam notifikasi risalah pembahasan sejumlah produk hukum derivasi di atas, khususnya postur pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*), justru semakin memperkuat dan tidak terlepas dari semangat konstruksi politik hukum dibalik ketentuan Pasal 24A ayat (1) jo Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

Dalam persepektif UU No. 12 Tahun 2011<sup>327</sup>, Perda merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang secara hirarkis berada di bawah Peraturan Presiden. Prinsip hirarkitas dalam sistem peraturan perundang-undangan memiliki implikasi secara hukum jika terjadi konflik norma hukum antara Perda dengan peraturan perundang-undangan yang kedudukannya lebih tinggi. Tegasnya, keberlakuan UU ini menekankan bahwa, pembentukan sebuah Perda tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi yang menjadi sumber atributif kewenangannya. Di sisi lain, materi yang terkandung di dalam Perda juga harus mencerminkan adanya suatu kebutuhan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Hadirnya UU No. 12 Tahun 2011, selain mengatur prinsip hirarkitas dan jenis-jenis peraturan perundangan yang berlaku di

---

<sup>327</sup>UU No. 12 Tahun 2011, Pasal 7 jo Pasal 8.

Indonesia, juga membicarakan mekanisme penyelesaian konflik antar peraturan perundang-perundangan yang berlaku di Indonesia.

Perdebatan sejumlah ahli hukum bersama fraksi-fraksi di DPR dan pemerintah melalui forum Rapat Kerja maupun Dengar Pendapat Umum (RDPU) yang diselenggarakan oleh Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang pembentukan peraturan perundang-undangan (revisi UU No. 10 Tahun 2004) menunjukkan bahwa, mayoritas fraksi di DPR menyepakati untuk menegaskan kembali ke dalam salah satu klausul Pasal RUU tentang revisi atas UU No. 10 Tahun 2004 berdasarkan isyarat Pasal 24A ayat (1) jo Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945<sup>328</sup>. Finalisasi rumusan draft RUU pembentukan peraturan perundang-undangan (revisi UU No. 10 Tahun 2004) yang dimaksud, sebagaimana terlihat pada ketentuan Pasal 9 UU No. 12 Tahun 2011 yang menegaskan bahwa:

#### Pasal 9

- (1) Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi.
- (2) Dalam hal suatu peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diduga bertentangan dengan undang-undang, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.

Muatan Perda juga harus menampung kondisi khusus daerah dan/atau wujud dari penjabaran lebih lanjut peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi serta tidak bertentangan dengan kepentingan umum. Sekalipun ketentuan dalam Perda terkait dengan urusan yang telah diserahkan kepada daerah, tetapi tidak berarti dalam pembentukannya daerah dapat menyusun secara bebas/merdeka. Implistinya, kemandirian dalam mengurus rumah tangga daerah melalui desentralisasi kewenangan bukan berarti pemerintah daerah

---

<sup>328</sup>Periksa risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai revisi atas UU No 10 Tahun 2004 (sekarang UU No. 12 Tahun 2011) terutama perdebatan-perdebatan yang terjadi dalam rapat kerja Panitia Kerja (Panja) RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dengan pihak pemerintah (Menteri Hukum dan HAM beserta jajarannya), masa persidangan II (13 Desember 2010) dan masa persidangan III, (23 Februari 2011 hingga bulan 21 Juli 2011) dan baca pula risalah persidangan khususnya dalam Rapat Dengar Pendapat (RDPU) para ahli hukum dan *stake holder* terkait yang diundang oleh Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, tertanggal 27 Januari 2011.

terlepas dari aspek pengawasan Pusat terkait produk Perda yang dibentuknya. Pembentukan suatu Perda tetap harus berada dalam koridor sistem hukum nasional sebagaimana secara hierarkis telah diatur di dalam UU No. 12 Tahun 2011 dan tidak boleh bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 apalagi kontras dengan nilai-nilai dari kelima sila Pancasila sebagai falsafah bangsa, pandangan hidup bangsa, dan sumber dari segala sumber hukum serta merupakan pokok-pokok kaidah fundamental negara Indonesia (*staatsfundamentalnorm*).

Jauh sebelum diberlakukannya UU No. 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, sejumlah UU di bidang kehakiman yang hadir sebelumnya, terlebih dahulu telah mempertegas (merumuskan) kembali isyarat Pasal 24A ayat (1) jo Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, terkait dualisme sistem pengujian (*judicial review*) antara MA dan MK tersebut. Hal ini, bisa ditelusuri lebih jauh di dalam dinamika politik hukum yang berkembang antar fraksi-fraksi di DPR dengan pemerintah dan sejumlah *stakeholder* terkait, ketika berlangsungnya pembahasan RUU perubahan kedua dan ketiga atas UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman yang sekarang lazim dikenal dengan UU No. 4/2004 Jo UU No. 48 Tahun 2009. Jika mengkaji dasar pertimbangan utama atau basis pemikiran sejumlah fraksi di DPR, pemerintah dan para pengusul hak inisiatif RUU tentang perubahan lanjutan tentang kekuasaan kehakiman di atas, titik tekannya adalah untuk menyesuaikan dan mempertegas kewenangan konstitusional MA dan MK dalam melakukan proses pengujian (*judicial review*) berdasarkan ketentuan Pasal 24A dan Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 hasil perubahan ketiga. Demikian halnya, hasil perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 juga menjadi bagian dari hasil konsensus dibalik dinamika konfigurasi politik hukum yang terjadi lintas fraksi DPR dengan pemerintah ketika pembahasan RUU mengenai perubahan pertama atas UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung yang kini dikenal sebagai UU No. 5 Tahun 2004 tersebut.

Titik tekan mendasar, dibalik sejumlah argumentasi pemikiran mengapa perlunya penegasan kembali pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*) ke dalam revisi atas UU kekuasaan kehakiman maupun UU MA tersebut, dikarenakan kemandirian kekuasaan kehakiman merupakan salah satu ciri utama dalam sebuah negara hukum. Sebagai negara hukum, maka semua penyelenggara negara dan penyelenggaraan sistem pemerintahan di Indonesia harus senantiasa menjunjung tinggi atau tunduk pada supremasi konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) sebagai hukum dasar tertinggi di Republik Indonesia. Implikasi yuridisnya, setiap pembentukan peraturan perundang-perundangan terutama UU pelaksana kekuasaan kehakiman, haruslah menyesuaikan diri atau mengacu pada amanat dan prinsip-prinsip dasar bernegara yang telah digariskan di dalam konstitusi (UUD NRI Tahun 1945). Kemandirian kekuasaan kehakiman dan independensi lembaga peradilan merupakan syarat mutlak penjaga Hak Asasi Manusia (HAM) dan keadilan. Untuk itu, sudah seharusnya diatur di dalam UUD NRI Tahun 1945 dan perlu ditegaskan ulang di dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman. Kekuasaan kehakiman memiliki fungsi penting dalam sistem "*checks and balances*" yaitu dalam melaksanakan fungsi kontrol dari aspek hukum terhadap penyelenggaraan fungsi-fungsi lembaga-lembaga negara lainnya.

Salah satu cara untuk menjalankan fungsi kontrol (*checks and balances*) itu ialah dengan melaksanakan kewenangan pengujian (*judicial review*) atas seluruh produk peraturan perundang-undangan<sup>329</sup>.

Pasal 11 ayat (2) UU No. 4 Tahun 2004.

---

<sup>329</sup>Sejumlah pemikiran dan dinamika politik hukum yang terjadi pada saat itu, setidaknya dapat dilacak dalam serangkaian agenda rapat kerja (Raker) dan Rapat Dengar Pendapat (RDPU), antara DPR, pemerintah dan sejumlah *stakeholder* terkait yang berlangsung sejak tanggal 18 September 2003 hingga tanggal 11 Desember 2003 silam. Di samping itu, bisa dilacak dalam laporan ketua Badan Legislasi DPR atas progres perkembangan pembahasan draft RUU perubahan kedua UU Kehakiman (sekarang UU No. 4 Tahun 2004 dan RUU perubahan pertama UU No. 14 Tahun 1985 tentang MA yang disampaikan dalam rapat paripurna DPR pada tanggal 18 Desember 2003. Perdebatan yang kurang lebih sama juga dapat ditemukan dalam risalah persidangan Pansus RUU perubahan ketiga atas UU Kehakiman (kini UU No. 48 Tahun 2009). Untuk lebih jelas, periksa risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua dan ketiga UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman (sekarang dikenal dengan UU No. 4/2004 dan UU No. 48 Tahun 2009 dan risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung yang kini dikenal sebagai UU No. 5 Tahun 2004.

ayat (2) :

Mahkamah Agung mempunyai kewenangan:

- a. mengadili pada tingkat kasasi terhadap putusan yang diberikan pada tingkat terakhir oleh pengadilan di semua lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung;
- b. menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang;
- c. kewenangan lainnya yang diberikan undang-undang.

ayat (3) :

Pernyataan tidak berlaku peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b, dapat diambil baik dalam pemeriksaan tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung kepada Mahkamah Agung.

Pasal 31 UU No. 5 Tahun 2004 :

- (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.
- (2) Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- (3) Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.
- (4) Peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- (5) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Pasal 20 ayat (2) huruf b, UU No. 48 Tahun 2009 :

“Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 :

Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Secara teknis operasional, instrumen hukum pelaksana instruksi UU No. 4 Tahun 2004

Jo UU No. 5 Tahun 2004 Jo UU No. 48 Tahun 2009 di atas, dituangkan dalam Perma No. 1

Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil. Pada hakekatnya, substansi dari beberapa produk

hukum di atas, menegaskan hal yang serupa dimana, Mahkamah Agung mempunyai

kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap



undang-undang<sup>330</sup>. Konsekuensi suatu negara hukum adalah menempatkan hukum di atas segala kehidupan bernegara dan bermasyarakat. Negara dan masyarakat diatur dan diperintah oleh hukum, bukan diperintah oleh manusia. Hukum berada di atas segala-segalanya, kekuasaan dan penguasa tunduk kepada hukum. Salah satu unsur negara hukum adalah berfungsinya kekuasaan kehakiman yang merdeka yang dilakukan oleh badan peradilan. Pemberian kewenangan yang merdeka tersebut merupakan “katup penekan” (*pressure valve*), atas setiap pelanggaran hukum tanpa kecuali. Pemberian kewenangan di atas dengan sendirinya menempatkan kedudukan badan peradilan sebagai benteng terakhir (*the last resort*) dalam upaya penegakan “kebenaran” dan “keadilan”. Dalam hal ini tidak ada badan lain yang berkedudukan sebagai tempat mencari penegakan kebenaran dan keadilan (*to enforce the truth and justice*) apabila timbul sengketa atau pelanggaran hukum baik yang muncul dalam hubungan antar individu maupun karena tindakan pemerintah<sup>331</sup>.

Selain itu, pengaturan kewenangan “*judicial review*” MA dalam pembatalan Perda pajak dan retribusi daerah juga dikenal dalam rezim UU No. 28 Tahun 2009 tentang pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD). Salah satu point penting yang menarik adalah, konsensus politik hukum dibalik formula klausul normatif yang diusung UU No. 28 Tahun 2009 (khusus mengenai aspek prosedural pembatalan Perda), justru mengalami kesamaan spirit filosofis politik hukum seperti yang terkandung di dalam UU No. 32 Tahun 2004. Spirit filosofis yang dimaksud dimana, pengawasan pemerintah pusat terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah bertujuan demi menjamin agar pemerintahan daerah tetap berada dalam poros “Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI)”<sup>332</sup>.

---

<sup>330</sup>Periksa ketentuan UU No.4 Tahun 2004 khusus Pasal 11 ayat (2) huruf b, dan ayat (3) jo UU No. 5 Tahun 2004, Pasal 31 ayat (1) jo UU No. 48 Tahun 2009, Pasal 20 ayat (2) huruf b Jo UU No.12 Tahun 2011, Pasal 9. Ketentuan dalam produk hukum ini, pada intinya menegaskan bahwa “Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

<sup>331</sup>Baca Imam Soebchi, *op.cit.*, hlm 216.

<sup>332</sup>Untuk lebih jelas, periksa risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 34 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas UU No.8 Tahun 1997 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (sekarang lazim dikenal dengan UU No. 28 Tahun 2009). Periksa pula risalah persidangan Panitia

Secara teoritis, konsep negara kesatuan menganut prinsip bahwa, sumber kekuasaan terpusat pada satu tangan yakni pemerintah pusat selaku pemegang kendali utama atas seluruh sistem penyelenggaraan pemerintahan. Kekuasaan yang dimiliki oleh Pusat itu, kemudian didistribusikan sebagian kepada pemerintahan daerah melalui kebijakan otonomi daerah sesuai konstitusi yang berlaku. Pemerintah daerah dan DPRD menurut rezim UU No. 32 Tahun 2004, dimaknai sebagai unsur penyelenggaraan pemerintahan daerah yang bertanggung jawab kepada pemerintah pusat selaku pemegang kekuasaan tertinggi di dalam menjalankan roda pemerintahan di Indonesia melalui kebijakan otonomi daerah tersebut<sup>333</sup>. Oleh karena itu, pemaknaan pengawasan Pusat atas produk hukum daerah menurut rezim UU No. 32 Tahun 2004, mencakup pula pengawasan represif yang berujung pada pembatalan sebuah Perda itu sendiri. Seperti halnya, konstruksi yang dibangun UU No. 32 Tahun 2004<sup>334</sup>, UU No. 28 Tahun 2009 juga menempatkan upaya “*judicial review*” atas Perda yang bermasalah sebagai langkah hukum terakhir jika, Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walkota) tidak menerima pembatalan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme “*executive review*” tersebut. Eksistensi UU No. 28 Tahun 2009 dianggap masih cukup relevan menjadi objek kajian dalam penelitian ini.

Sebagaimana diketahui, mekanisme “*judicial review*” khususnya berkaitan dengan pembatalan Perda pajak dan retribusi daerah diatur dalam Pasal 158 UU No. 28 Tahun 2009. Meskipun Pasal 158 UU No. 28 Tahun 2009 telah dinyatakan tidak berlaku lagi (cabut) oleh

---

Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pemerintahan Daerah atau RUU perubahan atas UU No. 22 Tahun 1999 yang sekarang dikenal dengan UU No. 32 Tahun 2004 tersebut.

<sup>333</sup>*Ibid.*

<sup>334</sup>Skema pembatalan Perda oleh pemerintah (*executive review*) menurut rezim UU 32 Tahun 2004, dapat dijelaskan sebagai berikut :*Pertama*; Perda disampaikan kepada Pemerintah paling lama 7 (tujuh) hari setelah ditetapkan atau diundangkan. *Kedua*; pembatalan Perda (Propinsi/Kabupaten/Kota) ditetapkan dengan Peraturan Presiden paling lama 60 (enam puluh) hari sejak diterimanya Perda tersebut dan jika pemerintah tidak mengeluarkan Perpres untuk membatalkan Perda tersebut, maka Perda dimaksud dinyatakan berlaku. *Ketiga*; pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, Kepala Daerah dapat mengajukan keberatan (*judicial review*) kepada Mahkamah Agung. *Keempat*; apabila keberatan dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah Agung menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum. Periksa ketentuan Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004. Bandingkan pula dengan Pasal 37, Jo Pasal 38 PP No.79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah.

UU No. 23 Tahun 2014<sup>335</sup>, namun keberadaan UU No. 28 Tahun 2009 sebagai “*lex specialis*” tetap berlaku hingga sekarang. Sebagai perbandingan, ketentuan Pasal 158 ayat (7) dan ayat

(9) UU No. 28 Tahun 2009 yang mengatur mekanisme “*judicial review*”, dapat dijelaskan sebagai berikut :

- (1) Jika Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung.
- (2) Jika keberatan sebagaimana dimaksud pada ayat (7) dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum.
- (3) Jika Pemerintah tidak mengeluarkan Peraturan Presiden untuk membatalkan Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (5), peraturan daerah dimaksud dinyatakan berlaku<sup>336</sup>.

Ketentuan UU No. 28 Tahun 2009 di atas memberikan kewenangan kepada Mahkamah Agung untuk melakukan *judicial review* terhadap Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah (PDRD). UU No. 28 Tahun 2009 tidak memberikan kewenangan langsung kepada Mahkamah Agung menguji Perda pajak dan retribusi daerah tetapi menguji Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah. Kelemahan UU No. 28 Tahun 2009, adalah tidak diaturnya peran masyarakat sebagai wajib pajak (*tax payer*) untuk turut mempertahankan hak-haknya yang dirugikan atau potensi untuk dirugikan akibat diberlakukannya Perda pajak dan retribusi daerah. Pada sisi lain, ketentuan Pasal 158 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009 hanya menentukan Gubernur maupun Walikota/Bupati sebagai pihak yang mempunyai *legal standing* untuk dapat mengajukan permohonan keberatan atas Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah. UU No. 28 Tahun 2009 tidak memberikan hak atau kewenangan kepada DPRD untuk mengajukan keberatan atas Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah melalui melakukan “*judicial review*” ke Mahkamah Agung<sup>337</sup>.

<sup>335</sup>Periksa Pasal 409 UU No. 23 Tahun 2014.

<sup>336</sup>*Ibid.*

<sup>337</sup>*Ibid.*

Sesuai ketentuan UU No. 23 Tahun 2014, Perda dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah Propinsi/Kabupaten/Kota dan tugas pembantuan yang dibuat secara bersama antara pemerintah daerah (Kepala Daerah) dengan DPRD. Konsekuensi yuridisnya, baik Kepala Daerah maupun DPRD mempunyai posisi yang sejajar terhadap Perda mengenai pajak dan retribusi daerah termasuk sikap dan pendapat terhadap Peraturan Presiden yang membatalkan Perda tentang Pajak dan retribusi daerah. Persamaan posisi dalam menyikapi Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah ini justru tidak diakomodir dalam UU No. 28 Tahun 2009. Ketentuan Pasal 158 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009 hanya memberikan kewenangan kepada kepala daerah untuk melakukan keberatan dan mengajukan "*judicial review*" ke MA. Antara DPRD dan kepala daerah dalam menyikapi Peraturan Presiden dimungkinkan berbeda. Jika DPRD Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah (Perda) oleh pemerintah pusat maka praktis, tidak dapat mengajukan "*judicial review*" ke Mahkamah Agung<sup>338</sup>.

### 3. Perspektif UU No. 23 Tahun 2014

Dalam spektrum politik hukum pembentukan UU No. 23 Tahun 2014, spirit filosofis dibalik desain kewenangan pemerintah pusat dalam pembatalan Perda tetap mempertahankan konstruksi yang dibangun oleh rezim UU No. 32 Tahun 2004 sebagaimana dijelaskan di atas. Hanya saja, rezim UU No. 23 Tahun 2014, tidak mengenal lagi mekanisme "*judicial review*" atau upaya pengajuan keberatan kepada Mahkamah Agung, apabila seorang kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) tidak menerima keputusan pembatalan suatu Perda sebagaimana dianut oleh rezim UU No. 32 Tahun 2004 jo UU No. 28 Tahun 2009.

Titik singgung kompromi politik hukum yang terjadi antara DPR dengan pemerintah ketika pembahasan RUU tentang revisi kedua UU No. 32 Tahun 2004 ketika itu, pada

---

<sup>338</sup> *Ibid.*, hlm 217.

akhirnya tetap mempertahankan prinsip-prinsip utama otonomi daerah sebagaimana dianut oleh rezim UU No. 32 Tahun 2004 termasuk definisi beserta konsepsi mengenai: (a) postur pengawasan produk hukum Perda oleh pemerintah pusat, (b) konsepsi mengenai pemerintahan daerah, (c) kedudukan pemerintah daerah, dan (d) kedudukan DPRD sebagai lembaga perwakilan rakyat di tingkat daerah. Di sisi lain, para perumus (*legal drafter*) UU No. 23 Tahun 2014, juga masih mempertahankan model pengawasan Pusat atas produk hukum daerah (Perda) sebagaimana yang dianut oleh rezim UU No. 32 Tahun 2004. Bentuk pengawasan yang dimaksud yakni model pengawasan preventif yang bersifat evaluasi terhadap sejumlah Raperda tertentu (berkategori khusus) dengan menggunakan mekanisme “*executive preview*” berdasarkan sejumlah batu uji atau standar normatif tertentu. Di samping itu, pemerintah juga menggunakan model pengawasan represif (bersifat klarifikasi) dengan menggunakan sejumlah batu uji atau tolak ukur dan berimplikasi pada pembatalan Perda melalui tindakan “*executive review*”<sup>339</sup>.

Dalam spektrum hubungan Pusat dengan Daerah, rezim UU No. 23 Tahun 2014 memang menekankan bahwa, pemerintahan daerah berwenang membuat Perda sebagai dasar hukum bagi Daerah dalam menyelenggarakan otonomi daerah sesuai dengan kondisi dan

---

<sup>339</sup>Apabila ditelisik lebih jauh, konsensus politik hukum yang berhasil tercapai dalam perdebatan lintas Fraksi DPR, dengan pemerintah dan sejumlah *stakeholder* terkait konstruksi hubungan pusat dengan Daerah pada saat pembahasan RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 ini berlangsung, cenderung dipengaruhi oleh aspek teoritis atau kerangka konseptual terkait kebijakan desentralisasi dalam konsepsi negara kesatuan, yang dibangun oleh Tim Perumus Naskah Akademik RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 bentukannya Kemendagri RI, baik versi tahun 2009 maupun tahun 2011 (terakhir). Secara teoritis, didalam negara kesatuan tidak ada *shared sovereignty* atau tidak ada negara dalam negara. Kedaulatan hanya ada ditangan negara (Pusat), bukan ada di Daerah. Penyelenggara negara dan/atau Presiden sebagai kepala pemerintahan dapat melakukan *review* terhadap Perda dan membatalkannya jika bertentangan dengan UU dan peraturan perundangan yang lebih tinggi. Dalam negara kesatuan, Daerah (bisa Propinsi atau Kabupaten/Kota) umumnya dibentuk oleh negara (Pusat) melalui peraturan perundangan tertentu. Karena itu, Daerah memperoleh kewenangan dari negara, bukan sebaliknya. Negara melalui UU dapat membentuk dan membubarkan Daerah, melimpahkan atau menarik kembali kewenangan dan fungsi yang dilimpahkan ke Daerah. Kewenangan yang diberikan kepada pemerintahan daerah adalah kewenangan eksekutif yang dimiliki oleh Presiden, bukan kewenangan penyelenggara negara lainnya. Oleh sebab itu, Presiden memiliki kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah Provinsi dan Kabupaten/Kota. Lebih jelas, periksa risalah persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 (sekarang UU No. 23 tahun 2014). Bandingkan pula dengan naskah akademik RUU Pemda versi Kementerian Dalam Negeri RI.

aspirasi masyarakat serta kekhasan dari Daerah tersebut. Perda yang dibuat oleh Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) hanya berlaku dalam batas-batas yurisdiksi Daerah yang bersangkutan. Walaupun demikian Perda yang ditetapkan oleh Daerah tidak boleh bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya sesuai dengan hierarki peraturan perundang-undangan. Di samping itu, Perda sebagai bagian dari sistem peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum sebagaimana diatur dalam kaidah penyusunan Perda<sup>340</sup>.

UU No. 23 Tahun 2014 juga menegaskan bahwa, Daerah di dalam melaksanakan kebijakan otonomi daerah, berasal dari kewenangan Presiden yang memegang kekuasaan pemerintahan. Mengingat tanggung jawab akhir penyelenggaraan pemerintahan ada di tangan Presiden, maka konsekuensi logisnya kewenangan untuk membatalkan Perda ada di tangan Presiden. Adalah tidak efisien apabila Presiden yang langsung membatalkan Perda. Presiden melimpahkan kewenangan pembatalan Perda Provinsi kepada Menteri sebagai pembantu Presiden yang bertanggungjawab atas otonomi daerah. Sedangkan untuk pembatalan Perda Kabupaten/Kota, Presiden melimpahkan kewenangannya kepada Gubernur selaku wakil pemerintah pusat di daerah. Untuk menghindari terjadinya kesewenang-wenangan dalam pembatalan Perda, maka pemerintah daerah Propinsi dapat mengajukan keberatan pembatalan Perda Propinsi yang dilakukan oleh Menteri kepada Presiden. Sedangkan pemerintah daerah Kabupaten/Kota dapat mengajukan keberatan pembatalan Perda Kabupaten/Kota yang dilakukan Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada Menteri. Dari sisi penyelenggaraan pemerintahan daerah, keputusan yang diambil oleh Presiden dan Menteri bersifat final<sup>341</sup>.

Sebagaimana diterangkan pada Bab sebelumnya, pengujian Perda melalui mekanisme “*executive preview*” dan “*executive review*” oleh pemerintah sangat jelas memiliki

---

<sup>340</sup>Baca UU No. 23 Tahun 2014, khususnya pada bagian Penjelasan.

<sup>341</sup>*Ibid.*

signifikansi korelasi dengan pola pengawasan pemerintah pusat terhadap produk hukum daerah. Oleh karena itu, idealnya dibijaki terlebih dahulu dengan pemetaan komprehensif perihal pola pembinaan dan pengawasan pemerintah pusat terhadap peraturan daerah dalam konteks otonomi daerah. Pembinaan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah upaya yang dilakukan oleh pemerintah dan atau Gubernur selaku wakil pemerintah di daerah untuk mewujudkan tercapainya tujuan penyelenggaraan otonomi daerah. Dalam rangka pembinaan oleh pemerintah, menteri dan pimpinan lembaga pemerintah (non departemen) melakukan pembinaan sesuai dengan fungsi dan kewenangan masing-masing yang dikoordinasikan oleh Menteri Dalam Negeri untuk pembinaan dan pengawasan pada tingkat Propinsi serta melalui Gubernur untuk pembinaan dan pengawasan pada level Kabupaten/Kota.

Pengawasan Pusat terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah merupakan rangkaian proses kegiatan yang ditujukan untuk menjamin agar pemerintahan daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota), berjalan sesuai dengan prinsip-prinsip dasar implementasi kebijakan otonomi rencana sebagaimana dikenal dalam UU No. 23 tahun 2014 serta tunduk pada konstitusi (UUD NRI Tahun 1945 dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Jika ditelisik lebih mendalam, tidak ada satupun klausul dalam UU No. 23 Tahun 2014 yang menyebutkan secara tegas menganut sebuah sistem pengawasan tertentu seperti dikenal dalam kajian teoritis hukum yang berkembang selama ini. Secara ontologis, UU No. 23 Tahun 2014 hanya menegaskan bahwa, pemerintah menggunakan dua model pengawasan yaitu:

- a) Pengawasan terhadap rancangan peraturan daerah (Raperda), yaitu rancangan Perda tentang APBD, perubahan APBD, rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, dan rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah dan Raperda tentang tataruang daerah, serta rancangan Perda tentang Rencana

Pembangunan Jangka Panjang Daerah (RPJPD)<sup>342</sup> dan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah (RPJMD)<sup>343</sup>, sebelum disahkan oleh kepala daerah terlebih dahulu dievaluasi oleh Menteri Dalam Negeri untuk Raperda Propinsi, dan oleh Gubernur terhadap Raperda Kabupaten/Kota. Mekanisme ini dilakukan agar pengaturan tentang hal-hal tersebut dapat mencapai daya guna dan hasil guna yang optimal.

- b) Pengawasan terhadap semua Perda diluar kategori sebagaimana point a diatas, yaitu setiap peraturan daerah diwajibkan untuk disampaikan kepada : (i) Menteri Dalam Negeri untuk Propinsi; dan (ii) Gubernur untuk Kabupaten/Kota dengan alasan untuk memperoleh klarifikasi. Terhadap peraturan daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi dapat dibatalkan pada masing-masing level pemerintah daerah sesuai mekanisme yang berlaku<sup>344</sup>.

Dalam konteks ini, ulasan point a di atas, mengkualifisir lima jenis atau kelompok Perda (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang masuk dalam kategori khusus yakni terdiri dari rancangan Perda tentang APBD, rancangan Perda tentang perubahan APBD, rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, dan rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) dan Raperda tentang tataruang daerah. Adapun peraturan

<sup>342</sup>RPJPD merupakan penjabaran dari visi, misi, arah kebijakan, dan sasaran pokok pembangunan Daerah jangka panjang untuk 20 (dua puluh) tahun yang disusun dengan berpedoman pada RPJPN dan rencana tata ruang wilayah. Lebih jelas periksa Pasal 263 Ayat ( 2) UU No. 23 Tahun 2014.

<sup>343</sup>RPJMD merupakan penjabaran dari visi, misi, dan program kepala daerah yang memuat tujuan, sasaran, strategi, arahkebijakan, pembangunan daerah dan keuangan daerah, serta program perangkat daerah dan lintas perangkat daerah yang disertai dengan kerangka pendanaan bersifat indikatif untuk jangka waktu 5 (lima) tahun yang disusun dengan berpedoman pada RPJPD dan RPJMN. Lebih jelas periksa Pasal 263 Ayat(3) UU No. 23 Tahun 2014. Perlu diketahui, RPJMD adalah dokumen perencanaan daerah untuk periode 5 (lima) tahun. Lebih jelas periksa UU. No. 23 Tahun 2014, Pasal 28.

<sup>344</sup>Bandingkan dengan Permendagri No. 1 Tahun 2014 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah. Bandingkan pula dengan Permendagri 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah jo Permendagri Nomor 23 Tahun 2007 tentang Pedoman Tata Cara Pengawasan Terhadap Pemerintahan Daerah. Periksa pula Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2008 tentang Kebijakan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah Tahun 2009. Seperti diketahui kehadiran Permendagri No 53 Tahun 2011 tersebut sesungguhnya merupakan pengganti dari lima jenis produk hukum lama yakni : Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 169 Tahun 2004 tentang Pedoman Penyusunan Program Legislasi Daerah; (b) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2006 tentang Jenis dan Bentuk Produk Hukum Daerah; (c) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 16 Tahun 2006 tentang Prosedur Penyusunan Produk Hukum Daerah; dan (d) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2006 tentang Lembaran Daerah dan Berita Daerah; dan (e) Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Kepala Daerah.



daerah yang masuk dalam kategori khusus ini, tidak lain merupakan Perda yang bersumber dari Raperda sebelumnya dimana pada saat dilakukan pengawasan preventif oleh pemerintah ditemukan bermasalah, akan tetapi pada kenyataannya tetap diundangkan (ditetapkan) oleh pemerintah daerah. Oleh karena itu, mekanisme pengujian (*executive review*) terhadap Perda-Perda kategori khusus itu, didahului dengan pengawasan preventif berupa proses evaluasi terhadap rancangan Perda (Raperda) yang dimaksud<sup>345</sup>.

Hingga saat ini, masih terdapat adanya dualisme pengujian Perda oleh dua organ atau lembaga negara yang berbeda yakni melalui proses "*judicial review*" oleh lembaga yudikatif (Mahkamah Agung) dan mekanisme "*executive preview*" dan "*executive review*" oleh lembaga eksekutif (pemerintah). Dalam konteks ini, menarik untuk menelisik lebih jauh ikhwal mekanisme pembatalan atau pengujian Perda melalui model "*executive preview*" dan "*executive review*" oleh pemerintah tersebut. Seperti ditegaskan, payung hukum utama pembatalan Perda melalui mekanisme "*executive preview*" dan "*executive review*" oleh pemerintah (Mendagri/Gubernur) kini beralih dari UU No. 32 Tahun 2004 Jo UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah kepada UU No.23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Meskipun demikian, pada tataran praksis, implementasi UU No. 23 Tahun 2014 masih dipandang belum berlaku efektif bagi seluruh daerah otonomi di Indonesia. Hal ini dikarenakan, belum adanya sejumlah PP dan/atau Perpres hingga Permendagri selaku aturan hukum derivasinya.

#### a. Skema *Executive Preview* Raperda Propinsi

Pada level pemerintah Propinsi, evaluasi Rancangan Perda tentang Rencana Pembangunan Jangka Panjang Daerah (RPJPD) dan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah (RPJMD) dapat dipetakan sebagai berikut :

---

<sup>345</sup> Bandingkan dengan Pasal 145 Pasal 185, Pasal, 186, Pasal 187, Pasal 188, Pasal 189 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Bandingkan pula dengan ketentuan dalam Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2011 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.

- 1) Rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Gubernur dan DPRD Propinsi sebelum ditetapkan oleh Gubernur paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak persetujuan bersama disampaikan kepada Menteri untuk dievaluasi<sup>346</sup>.
- 2) Evaluasi terhadap rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD yang dilakukan oleh Menteri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 ayat (1) dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPN<sup>347</sup> dan rencana tata ruang wilayah provinsi, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- 3) Hasil evaluasi terhadap rancangan Perda Provinsi tentang RPJPD sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh Menteri kepada Gubernur paling lama 15 (lima belas) Hari sejak Rancangan Perda diterima.
- 4) Apabila Menteri menyatakan hasil evaluasi rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD tidak sesuai dengan RPJPN dan rencana tata ruang wilayah Propinsi, kepentingan umum, dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Gubernur bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) hari sejak hasil evaluasi diterima.
- 5) Apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD serta Gubernur menetapkan rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD menjadi Perda, Menteri membatalkan Perda dimaksud<sup>348</sup>.
- 6) Evaluasi terhadap rancangan Perda Propinsi tentang RPJMD yang dilakukan oleh Menteri sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 ayat (1) dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPD Provinsi dan RPJMN<sup>349</sup>, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- 7) Hasil evaluasi terhadap rancangan Perda Propinsi tentang RPJMD sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh Menteri kepada Gubernur paling lama 15 (lima belas) Hari sejak rancangan Perda dimaksud diterima.
- 8) Apabila Menteri menyatakan hasil evaluasi rancangan Perda Propinsi tentang RPJMD tidak sesuai dengan RPJPD Propinsi dan RPJMN, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Gubernur bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) hari sejak hasil evaluasi diterima.
- 9) Dalam hal hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD dan Gubernur menetapkan rancangan Perda Propinsi tentang RPJMD menjadi Perda, Menteri membatalkan Perda dimaksud<sup>350</sup>.

Dalam konteks penegakan hukum, pemerintah akan memberikan sanksi administratif kepada setiap penyelenggara pemerintahan daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) apabila tidak menetapkan Perda tentang RPJPD dan RPJMD. Para anggota DPRD dan kepala daerah

<sup>346</sup>Periksa UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 267.

<sup>347</sup>Rencana Pembangunan Jangka Panjang Nasional Tahun 2005-2025 yang lazim disebut sebagai RPJP Nasional, merupakan dokumen perencanaan pembangunan nasional untuk periode 20 (dua puluh) tahun terhitung sejak tahun 2005 sampai dengan tahun 2025. Dokumen RPJPN ini dijadikan sebagai pijakan bagi pembuatan dokumen Rencana Pembangunan Nasional untuk jangka waktu 20 (dua puluh) tahun mendatang termasuk desain Pembangunan Jangka Panjang Daerah, terhitung sejak tahun 2005 sampai dengan tahun 2025. Dalam pelaksanaannya, RPJPN dituangkan kedalam pola rencana Pembangunan Jangka Menengah Nasional atau RPJM Nasional. Lebih jelas baca Pasal 1 ayat (1) jo Pasal 5 dan Pasal 6 UU No. 17 Tahun 2007 tentang RPJP Nasional.

<sup>348</sup>*Ibid.*, Pasal 268.

<sup>349</sup>RPJM Nasional adalah dokumen perencanaan pembangunan nasional untuk periode 5 (lima) tahunan. Jangka waktu pelaksanaan RPJM Nasional ini kurang lebih sama dengan model Rencana Pembangunan Lima Tahun/Repelita versi GBHN pada masa Orde baru. Lebih jelas baca Pasal 1 ayat (2) UU No. 17 Tahun 2007 tentang RPJP Nasional.

<sup>350</sup>*Ibid.*, Pasal 269.

(Gubernur/Bupati/Walikota) akan dikenai sanksi administratif berupa tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan<sup>351</sup>. Di sisi lain, skema pengujian (*executive review*) atas rancangan Perda tentang APBD sesuai instruksi Pasal 312 Jo Pasal 314 UU No. 23 Tahun 2014 dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD berdasarkan ketentuan Pasal 321 UU No. 23 Tahun 2014 dapat dijabarkan sebagai berikut :

- 1) Rancangan Perda Propinsi tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang telah disetujui bersama sebelum ditetapkan oleh Gubernur, paling lama 3 (tiga) hari, disampaikan kepada Menteri untuk dievaluasi. Khusus rancangan Perda Propinsi tentang APBD harus dilampirkan RKPD<sup>352</sup>, serta KUA<sup>353</sup> dan PPAS<sup>354</sup> yang disepakati antara kepala daerah dan DPRD.
- 2) Menteri melakukan evaluasi terhadap kedua jenis Raperda tersebut. Evaluasi dilakukan atas Raperda Propinsi tentang APBD untuk menguji kesesuaian dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD. Sedangkan evaluasi terhadap Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Propinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).
- 3) Hasil evaluasi akan disampaikan oleh Menteri kepada Gubernur paling lama 15 (lima belas) Hari terhitung sejak rancangan Perda Propinsi. Jika hasil evaluasi rancangan Perda Propinsi tentang APBD sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD, Gubernur menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda.
- 4) Begitupula jika hasil evaluasi Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD sesuai dengan: (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan BPK, Gubernur menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda.
- 5) Jika Menteri menyatakan hasil evaluasi Raperda Propinsi tentang APBD tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD tidak sesuai dengan: (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan BPK, Gubernur bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari terhitung sejak hasil evaluasi diterima.

<sup>351</sup>*Ibid.*, Pasal 266.

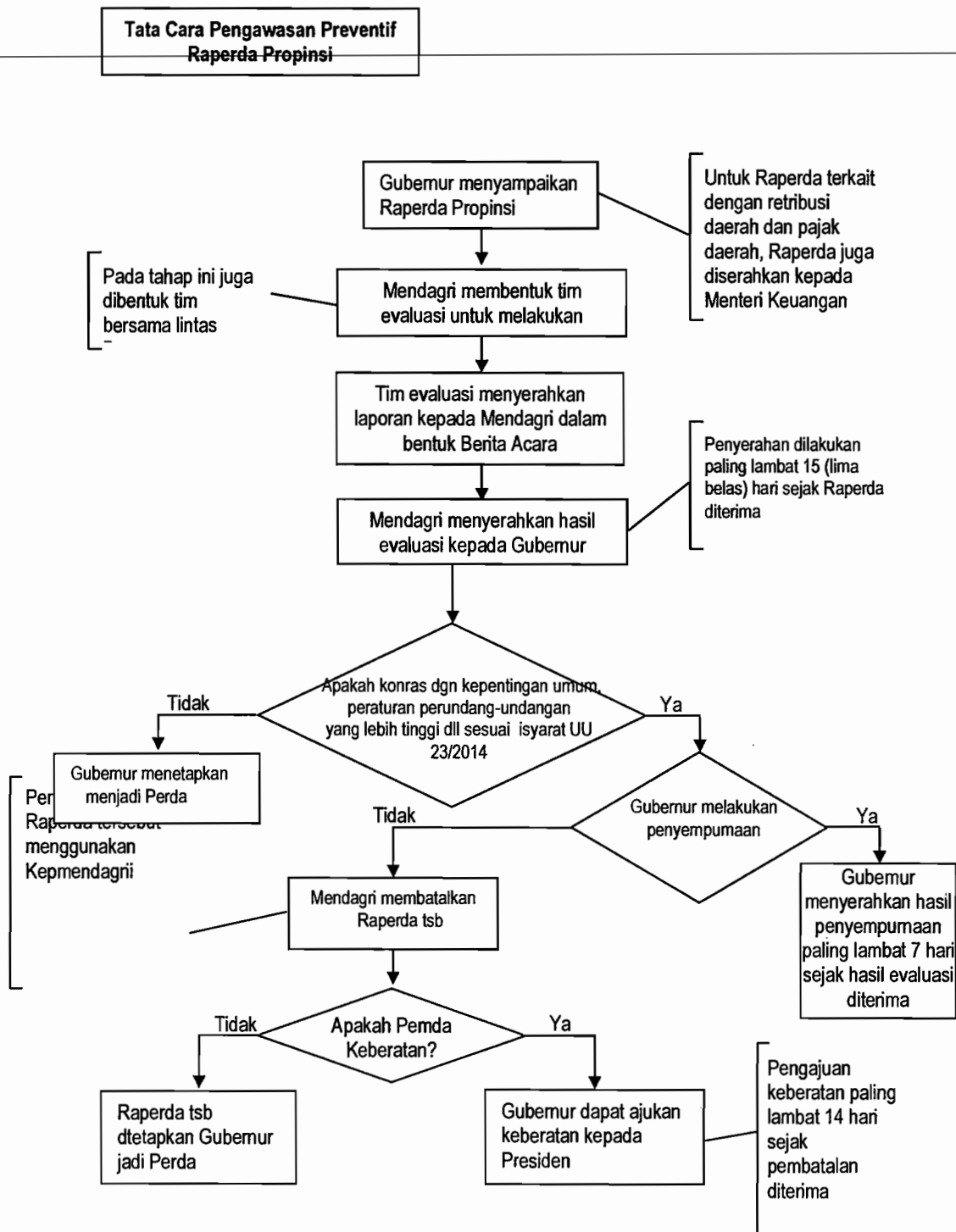
<sup>352</sup>Rencana Pembangunan Tahunan Daerah yang selanjutnya disebut Rencana Kerja Pemerintah Daerah yang selanjutnya disingkat RKPD adalah dokumen perencanaan Daerah untuk periode 1 (satu) tahun. Lebih jelas periksa UU. No.23 Tahun 2014, Pasal 1 ayat (29).

<sup>353</sup>Kebijakan Umum APBD yang selanjutnya disingkat KUA adalah dokumen yang memuat kebijakan bidang pendapatan, belanja, dan pembiayaan serta asumsi yang mendasarinya untuk periode 1 (satu) tahun. Lebih jelas periksa UU. No.23 Tahun 2014, Pasal 1 ayat (33).

<sup>354</sup>Prioritas dan Plafon Anggaran Sementara yang selanjutnya disingkat PPAS adalah program prioritas dan patokan batas maksimal anggaran yang diberikan kepada Perangkat Daerah untuk setiap program sebagai acuan dalam penyusunan rencana kerja dan anggaran satuan kerja Perangkat Daerah. Lebih jelas periksa UU. No.23 Tahun 2014, Pasal 1 ayat (34).

- 6) Jika hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD dan Gubernur menetapkan Raperda Propinsi tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD menjadi Perda, maka Menteri membatalkan seluruh atau sebagian isi dari kedua jenis Perda tersebut.
- 

Dalam pada itu, jika merujuk pada ketentuan Pasal 312 UU No. 23 Tahun 2014, maka terhadap setiap kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang tidak menyetujui bersama rancangan Perda tentang APBD sebelum dimulainya tahun anggaran setiap tahun, akan dikenai sanksi administratif berupa tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 6 (enam) bulan. Meskipun demikian, ternyata ada pengecualian atas penjatuhan sanksi tersebut dimana, sanksi tersebut tidak bisa diberlakukan oleh pemerintah pusat terhadap daerah apabila keterlambatan penetapan APBD disebabkan oleh kepala daerah terlambat menyampaikan rancangan Perda tentang APBD kepada DPRD dari jadwal yang telah ditetapkan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Gambar Bagan 1.3<sup>355</sup>

<sup>355</sup>Pusat Studi Hukum dan Kebijakan sebagaimana telah diintrodusir oleh peneliti sesuai UU No. 23/2014., *Laporan Kajian tentang Impelementasi Pengawasan Perda oleh Pemerintah dan Mahkamah Agung-PSHK*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, 2011), hlm 26.

## b. Skema *Executive Preview* Raperda Kabupaten/Kota

Pada tingkat Kabupaten/Kota, skema mekanisme pengujian (*executive review*)

terhadap Raperda tentang RPJPD dan RPJMD dapat dijelaskan sebagai berikut :

- 1) Rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Bupati/Walikota dan DPRD Kabupaten/Kota sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota paling lama 3 (tiga) Hari terhitung sejak persetujuan bersama disampaikan kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk dievaluasi<sup>356</sup>.
- 2) Evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD yang dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 ayat (2) dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPN, RPJPD Propinsi dan rencana tata ruang wilayah Kabupaten/Kota, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- 3) Hasil evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan oleh gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada Bupati/Walikota paling lama 15 (lima belas) Hari sejak rancangan Perda diterima.
- 4) Apabila Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyatakan hasil evaluasi rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD tidak sesuai dengan RPJPN, RPJPD provinsi dan rencana tata ruang wilayah Kabupaten/Kota, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Bupati/Walikota bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari sejak hasil evaluasi diterima.
- 5) Dalam hal hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD Kabupaten/Kota, dan Bupati/Walikota menetapkan rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD menjadi Perda, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat membatalkan Perda dimaksud<sup>357</sup>.
- 6) Evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJMD yang dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 ayat (2) dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPD Kabupaten/Kota, RPJMD Propinsi dan RPJMN, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- 7) Hasil evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJMD sebagaimana dimaksud pada ayat (1) disampaikan gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat kepada bupati/walikota paling lama 15 (lima belas) Hari sejak rancangan Perda diterima.
- 8) Apabila Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyatakan hasil evaluasi rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJMD tidak sesuai dengan RPJPD Kabupaten/Kota, RPJMD Propinsi dan RPJMN, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Bupati/Walikota bersama DPRD Kabupaten/Kota melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari sejak hasil evaluasi diterima.
- 9) Dalam hal hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD Kabupaten/Kota dan Bupati/Walikota menetapkan rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJMD Kabupaten/Kota menjadi Perda, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat membatalkan Perda dimaksud<sup>358</sup>.

<sup>356</sup> *Ibid.*, Pasal 267.

<sup>357</sup> *Ibid.*, Pasal 270.

<sup>358</sup> *Ibid.*, Pasal 271.

Selain itu, skema mekanisme pengujian (*executive review*) terhadap Raperda tentang APBD, sesuai acuan normatif di dalam Pasal 315 juncto Pasal 319 UU No. 23 Tahun 2014 dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD jika berpedoman kepada ketentuan Pasal 322 UU No. 23 Tahun 2014, maka secara eksplisit dapat diterangkan sebagai berikut :

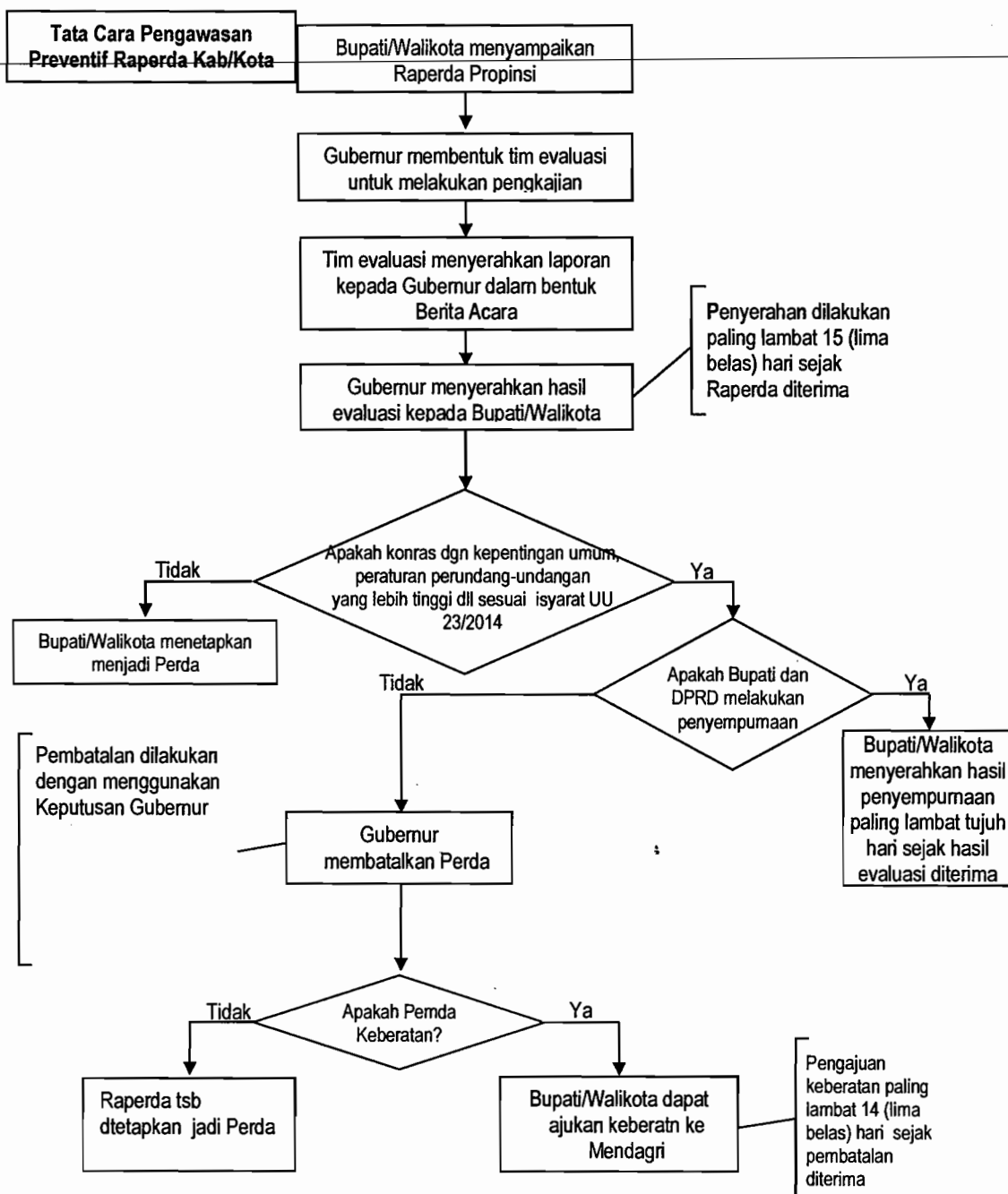
1. Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang telah disetujui bersama sebelum ditetapkan oleh Bupati/wali kota, paling lama 3 (tiga) hari disampaikan kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk di evaluasi. Khusus Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD harus dilampiri RKPD, KUA dan PPAS yang disepakati antara kepala daerah dan DPRD.
2. Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat berkewajiban melakukan evaluasi terhadap kedua Raperda tersebut. Evaluasi dilakukan atas Kabupaten/Kota tentang APBD untuk menguji kesesuaian dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD. Sedangkan evaluasi terhadap Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD Kabupaten/Kota untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).
3. Hasil evaluasi akan disampaikan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada Bupati/Walikota paling lama 15 (lima belas) hari terhitung sejak Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD diterima. Jika hasil evaluasi Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD, Gubernur menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda.
- 5) Jika Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyatakan hasil evaluasi rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang APBD sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD, Bupati/Walikota menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda.
- 6) Begitupula jika hasil evaluasi Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD Kabupaten/Kota oleh Gubernur dinyatakan sesuai dengan: (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Propinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan BPK, Bupati/Walikota menetapkan Raperda dimaksud menjadi Perda.
- 7) Jika Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyatakan hasil evaluasi Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, dan RPJMD serta Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD tidak sesuai dengan: (a) Perda Provinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan BPK, Bupati/Walikota bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari sejak hasil evaluasi diterima.
- 7) Jika hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD, menetapkan rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD menjadi Perda, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat membatalkan seluruh atau sebagian isi Perda Kabupaten/Kota tersebut.
- 8) Ketentuan mengenai evaluasi rancangan Perda tentang APBD menurut Pasal 319 UU No. 23 Tahun 2014, berlaku secara mutatis mutandis terhadap evaluasi rancangan Perda tentang perubahan APBD.

Khusus terhadap Raperda pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) pada prinsipnya tidak berbeda jauh dengan mekanisme pengujian Perda tentang APBD, Perubahan APBD dan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang diawali terlebih dahulu dengan tindakan “*executive preview*” sebagaimana paparan di atas. Ikhwal batas waktu kewajiban penyeteroran Raperda pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) kepada pemerintah pusat berikut jangka waktu kewajiban pemerintah pusat (Menteri/Gubernur) untuk menyampaikan hasil evaluasi Raperda tersebut kepada masing-masing kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dan sejumlah tahapan lainnya, secara prosedural mempunyai kesamaan dengan mekanisme yang diberlakukan sebagaimana terhadap Raperda tentang APBD, Perubahan APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD. Hanya saja ada hal yang perlu patut ditelisik lebih jauh yakni batu uji atau alat ukur yang digunakan tidak memiliki kesamaan. Untuk lebih jelasnya, akan lebih baik jika dijelaskan mekanisme “*executive review*” atas Perda tentang PDRD yang diawali terlebih dahulu dengan tindakan *executive preview* sebagaimana termaktub di dalam Pasal 324, jo Pasal 325 UU No. 23 Tahun 2014 yang dapat diuraikan sebagai berikut :

- 1) Raperda Propinsi dan Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah yang telah disetujui bersama sebelum ditetapkan oleh Gubernur atau Bupati/Walikota paling lama 3 (tiga) hari disampaikan kepada Menteri dan khusus pada level Kabupaten/Kota, disetorkan oleh Bupati/Walikota kepada Gubernur dalam interval waktu yang sama.
- 2) Menteri melakukan evaluasi terhadap Raperda Propinsi tentang pajak daerah dan retribusi daerah sedangkan pada tingkat Kabupaten/Kota dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk menguji kesesuaian Raperda Kabupaten/Kota tersebut dengan ketentuan peraturan perundangundangan yang lebih tinggi dan kepentingan umum.
- 3) Dalam melakukan evaluasi Raperda Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah tersebut, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat berkonsultasi dengan Menteri dan selanjutnya Menteri berkoordinasi dengan menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan bidang keuangan.
- 4) Dalam jangka waktu paling lama 15 (lima belas) hari terhitung sejak Raperda (Propinsi/Kabupaten/Kota) itu diterima, hasil evaluasi sudah harus disampaikan oleh Menteri kepada Gubernur dan pada tingkat Kabupaten/Kota, oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat kepada Bupati/Walikota .
- 5) Jika Menteri menyatakan hasil evaluasi Raperda Propinsi tentang pajak daerah dan retribusi daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau kepentingan umum, Gubernur menetapkan Raperda Propinsi dimaksud menjadi Perda Propinsi.



- 6) Pada level Kabupaten/Kota, jika Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyatakan Raperda Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau kepentingan umum, Bupati/Walikota menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda Kabupaten/Kota.
- 7) Jika Menteri menyatakan hasil evaluasi Raperda tersebut tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau kepentingan umum, Gubernur bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari terhitung sejak hasil evaluasi diterima.
- 8) Pada level Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) Hari sejak hasil evaluasi diterima bilamana hasil evaluasi oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat atas Raperda tersebut tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau kepentingan umum.
- 9) Jika hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD, dan Gubernur menetapkan rancangan Perda Propinsi tentang pajak daerah dan retribusi daerah menjadi Perda, maka Menteri membatalkan seluruh atau sebagian isi Perda Propinsi dimaksud.
- 10) Pada level Kabupaten/Kota, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat membatalkan seluruh atau sebagian isi Perda Kabupaten/Kota dimaksud apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD, dan menetapkan Raperda Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah menjadi Perda.
- 11) Menteri dalam melakukan evaluasi Raperda Propinsi tentang pajak daerah dan retribusi daerah berkoordinasi dengan Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan bidang keuangan.
- 12) Pada level Kabupaten/Kota, Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat menyampaikan hasil evaluasi Raperda Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah kepada Menteri dan Menteri yang menyelenggarakan urusan pemerintahan bidang keuangan paling lama 3 (tiga) hari sejak ditetapkannya keputusan Gubernur tentang hasil evaluasi rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang pajak daerah dan retribusi daerah.

Gambar Bagan 1.4.<sup>359</sup>

Selain itu, ketentuan mengenai evaluasi rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah sebagaimana paparan di atas, menurut ketentuan Pasal 400 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014, dinyatakan berlaku secara mutatis mutandis terhadap evaluasi rancangan Perda tentang tataruang daerah. Secara prosedural normatif, ketentuan yang dalam peraturan

<sup>359</sup>*Ibid.*, hlm 29. 2011.

perundang-undangan diatas pada dasarnya melibatkan sejumlah unsur lembaga pemerintah terkait yang bersifat berjenjang, koordinatif, dan saling integratif. Namun sebagaimana hasil penelitian yang dilakukan oleh PSHK pada tahun 2011, dalam prakteknya, ternyata mekanisme yang telah diatur dalam peraturan perundang-undangan tersebut tidak ditaati atau berjalan sebagaimana mestinya. Beberapa tahapan tidak dilakukan, misalkan pelibatan mekanisme pengawasan berjenjang yang melibatkan pemerintah propinsi. Tahapan pengawasan yang selama ini dijalankan adalah sebagai berikut:<sup>360</sup>

**a. Penyerahan**

Dalam konteks ini, pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) berkewajiban menyerahkan atau menyetorkan Perda/Raperda kepada Pemerintah. Pada penyerahan ini, daerah biasanya menyerahkan Perda kepada pemerintah Propinsi, Kemenkeu, atau Kemendagri. Terkadang, penyerahan juga dilakukan langsung kepada Kemendagri dan/atau Kemenkeu. Jadi dalam tahap ini tidak ada keseragaman penyerahan Perda/Raperda. Pemerintah Propinsi yang menerima penyerahan akan diteruskan kepada Kementerian Keuangan atau Kemendagri tanpa melakukan pengakajian terlebih dahulu.

**b. Pengkajian dan Pengambilan Keputusan**

Evaluasi atas Raperda PDRD atau Perda yang terkait dengan retribusi dan pajak akan dilakukan oleh Kementerian Keuangan RI (Kemenkeu). Pihak kementerian dalam negeri RI (Kemendagri) akan menyerahkan Perda atau Raperda Retribusi dan Pajak yang diterimanya kepada Kemenkeu untuk dikaji lebih lanjut. Untuk Perda di luar pajak dan retribusi, pengkajiannya langsung dilakukan oleh Kemendagri melalui Biro Hukum. Apabila Kemenkeu telah menyelesaikan pengkajiannya maka Kemenkeu akan menyerahkan rekomendasi kepada Kemendagri atas hasil kajian yang telah dilakukan. Terhadap rekomendasi ini, Kemendagri melalui Biro Hukum melakukan

---

<sup>360</sup> *Ibid.*, hlm 25.

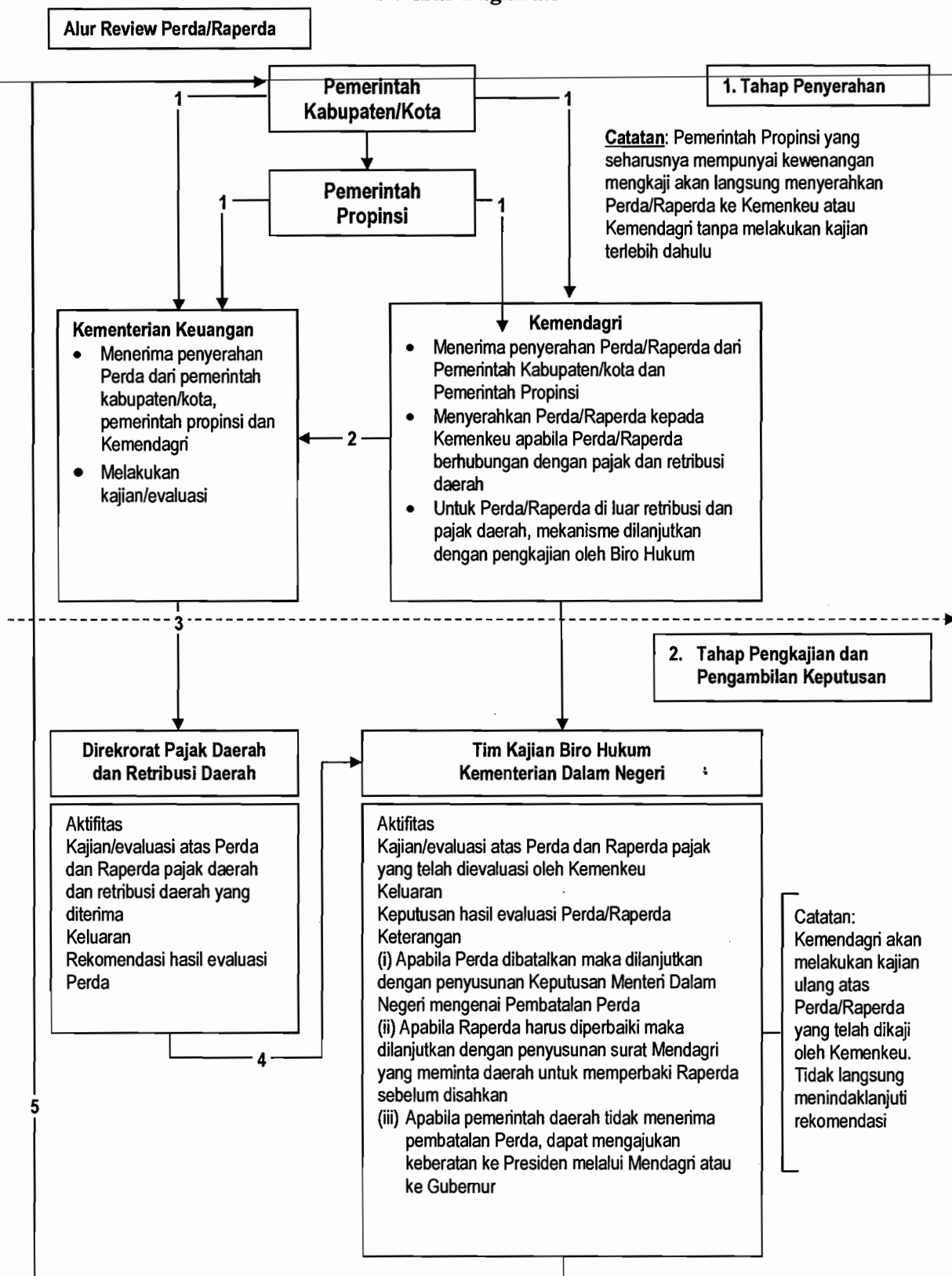
pengkajian ulang. Selanjutnya atas hasil kajian ini, Kemendagri akan mengeluarkan keputusan berupa: (a) Pembatalan, apabila yang dikaji adalah Perda; dan (b) Permintaan daerah untuk melakukan revisi, apabila yang diserahkan adalah raperda.

---

**c. Pengajuan Keberatan**

Apabila pemerintah daerah tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda dapat mengajukan keberatan kepada Presiden melalui Mendagri (level Propinsi) dan pada tingkat Kabupaten/Kota, dapat diajukan kepada Gubernur dalam kapasitas sebagai wakil pemerintah pusat di Daerah.

Gambar Bagan 1.5<sup>361</sup>



<sup>361</sup> *Ibid.*, hlm 44. 2011.

Tahapan “*executive preview*” dilakukan oleh pemerintah ketika Perda masih berbentuk rancangan Perda (Raperda). Sementara itu, mekanisme “*executive review*” dilakukan Pemerintah setelah diundangkan dalam bentuk Perda. Sebelum UU No. 23 Tahun 2014 berlaku, mekanisme pembatalan Perda melalui proses “*executive preview* dan *executive review*” secara ekstrinsik diatur di dalam Pasal 145, Pasal 185, Pasal 186, dan Pasal 189 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah beserta sejumlah instrumen hukum derivasinya. Meskipun eksistensi UU No. 32 Tahun 2004 dinyatakan telah dicabut dan digantikan oleh UU No. 23 Tahun 2014, bukan berarti bahwa sejumlah instrumen hukum yang terkait dengan pembatalan Perda oleh Pemerintah yang berlaku pada masa rezim UU No. 32 Tahun 2004 sudah tidak diberlakukan lagi secara total. Jika mencermati ketentuan di dalam Pasal 408 UU No. 23 Tahun 2014 maka, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan pembatalan Perda oleh Pemerintah lewat mekanisme “*executive preview*” dan “*executive review*” beserta payung hukum terkait penyelenggaraan pemerintahan daerah lainnya, masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam UU No. 23 Tahun 2014 tersebut.

**c. Skema *Executive Review* Perda Propinsi**

Dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014 harus diakui bahwa, pengaturan model pengujian atas Perda oleh pemerintah (*executive review*) jauh lebih detail atau terperinci ketimbang UU No. 32 Tahun 2004. Salah satu point pembeda dengan UU No. 32 Tahun 2004 adalah UU No. 23 Tahun 2014 tidak mengenal lagi upaya hukum berupa hak uji materiil (*judicial review*) atau proses pengajuan keberatan kepada Mahkamah Agung apabila pemerintahan daerah tidak setuju atas tindakan pembatalan Perda melalui mekanisme “*executive review*” oleh pemerintah pusat tersebut. Secara normatif skema pembatalan

(pengujian) Perda melalui mekanisme *executive review* oleh pemerintah menurut UU No. 23

Tahun 2014 pada level Propinsi dapat dijelaskan sebagai berikut:<sup>362</sup>

- 1) Gubernur wajib menyampaikan Perda Propinsi kepada Menteri paling lama 7 (tujuh) Hari setelah ditetapkan.
- 2) Gubernur yang tidak menyampaikan Perda Propinsi kepada Menteri akan dikenai sanksi administratif berupa teguran tertulis dari Menteri.
- 3) Perda Propinsi yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesesuaian dibatalkan oleh Menteri.
- 4) Pembatalan Perda Provinsi ditetapkan dengan keputusan Menteri..
- 5) Paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan Perda, kepala daerah harus menghentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud.
- 6) Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Propinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Propinsi dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Gubernur dapat mengajukan keberatan kepada Presiden paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan Perda diterima.
- 7) Penyelenggara pemerintahan daerah Propinsi yang masih memberlakukan Perda yang dibatalkan oleh, dapat dikenai sanksi berupa sanksi administratif; dan/atau sanksi penundaan evaluasi rancangan Perda;
- 15) Sanksi administratif dikenai kepada kepala daerah Propinsi (Gubernur) dan anggota DPRD Propinsi berupa tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan.
- 16) Sanksi tidak diterapkan pada saat penyelenggara pemerintahan daerah bilamana fakta hukum menunjukkan bahwa Gubernur dan/atau para anggota DPRD Propinsi masih mengajukan keberatan kepada Presiden untuk Perda Propinsi.
- 17) Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Propinsi masih memberlakukan Perda mengenai pajak daerah dan/atau retribusi daerah yang dibatalkan oleh Menteri, dikenai sanksi penundaan atau pemotongan DAU dan/atau DBH bagi Daerah bersangkutan.

Jika dibandingkan dengan UU No. 28 Tahun 2009 dan Permendagri No. 1 Tahun 2014 sebagai instrumen hukum yang bersifat *lex specialis* dan masih berlaku hingga saat ini, mekanisme *executive review* terhadap Perda yang masuk dalam kategori khusus sebagaimana eksplanasi di atas pada prinsipnya dapat dijabarkan sebagai berikut :<sup>363</sup>

- 1) Perda tentang pajak dan retribusi daerah yang telah disetujui dan ditetapkan oleh Gubernur/Bupati/Walikota disampaikan kepada Menteri Dalam Negeri dan Menteri Keuangan paling lama 7 (tujuh) hari kerja setelah ditetapkan.

<sup>362</sup>Lihat ketentuan UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah khususnya Pasal 249 jo Pasal 250 jo Pasal 251 jo Pasal 252. Bandingkan dengan ketentuan sebelumnya yakni sebagaimana diatur di dalam Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Bandingkan pula dengan ketentuan dalam Pasal 37, Pasal 38 PP No. 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah. Lihat pula ketentuan Pasal 71 s/d Pasal 83 UU No. 53 Tahun 2011 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.

<sup>363</sup>Periksa ketentuan UU No. 28 Tahun 2009, Pasal 158 serta Permendagri No. 1 Tahun 2014.

- 2) Dalam hal Perda bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau bertentangan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Menteri Keuangan merekomendasikan pembatalan Perda dimaksud kepada Presiden melalui Menteri Dalam Negeri.
- 3) Penyampaian rekomendasi pembatalan Perda tentang pajak dan retribusi daerah oleh Menteri Keuangan kepada Menteri Dalam Negeri dilakukan paling lambat 20 (dua puluh) hari kerja sejak tanggal diterimanya perda.
- 4) Berdasarkan rekomendasi pembatalan yang disampaikan oleh Menteri Keuangan, Menteri Dalam Negeri mengajukan permohonan pembatalan Peraturan Daerah dimaksud kepada Presiden.
- 5) Keputusan pembatalan peraturan daerah ditetapkan dengan Peraturan Presiden paling lama 60 (enam puluh) hari kerja sejak diterimanya Peraturan Daerah oleh Menteri Dalam Negeri dan Menteri Keuangan dari Gubernur/Bupati/Walikota.
- 6) Jika pemerintah tidak mengeluarkan Peraturan Presiden tentang membatalkan Perda tentang pajak dan retribusi daerah, maka Perda dimaksud dinyatakan berlaku.
- 7) Paling lama 7 (tujuh) hari kerja, Kepala Daerah harus memberhentikan pelaksanaan Peraturan Daerah dan selanjutnya DPRD bersama Kepala Daerah mencabut Peraturan Daerah dimaksud.
- 8) Jika Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, Kepala Daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung. Jika keberatan dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum.

Sebagaimana diketahui, pasca implementasi UU No. 23 Tahun 2014, belum ada instrumen hukum baru yang bersifat derivatif berupa PP, Perpres, Permendagri yang menggantikan sejumlah bentuk produk hukum atau peraturan perundangan-undangan lama termasuk pula UU No. 28 Tahun 2009 yang hingga saat ini belum direvisi atau digantikan. Oleh karenanya, UU ini secara *de jure*, dipandang masih tetap berlaku meskipun pada tataran praksis, diharuskan menyesuaikan diri dengan ketentuan di dalam UU No. 23 Tahun 2014. Setidaknya prinsip demikian sesuai dengan isyarat oleh Pasal 407 juncto Pasal 408<sup>364</sup> UU No. 23 Tahun 2014. Kedua Pasal ini merupakan pintu hukum darurat apabila terjadi kekosongan hukum akibat belum adanya instrumen hukum pelaksana ketentuan normatif di dalam UU No. 23 Tahun 2014. Spirit yang terkandung di dalam kedua Pasal ini pada intinya

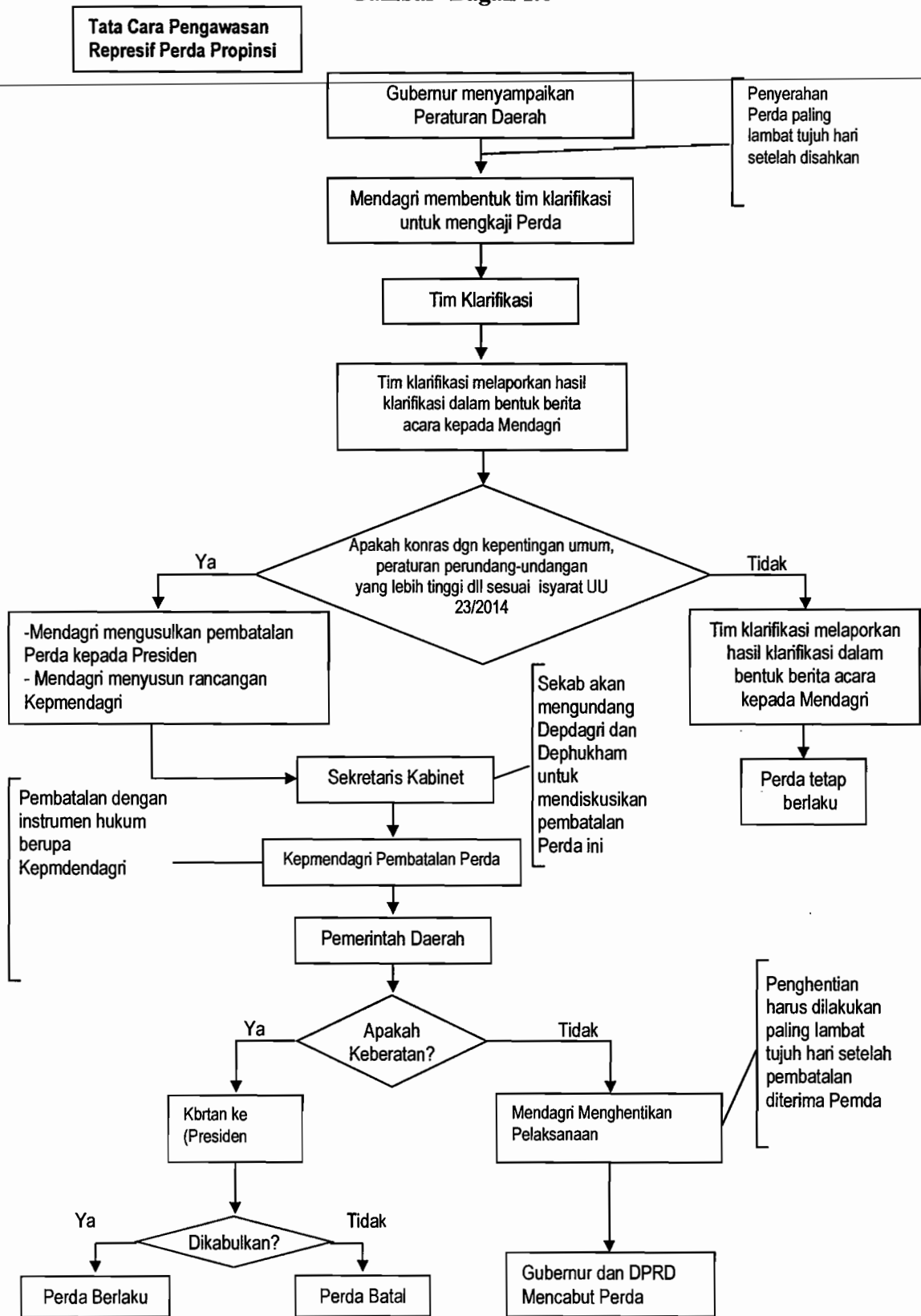
---

<sup>364</sup>UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 407 menyatakan bahwa “pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan Daerah wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang ini”. Sementara itu, Pasal 408 UU No. 23 Tahun 2014 menyatakan: “pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini”.



menegaskan bahwa, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan sistem penyelenggaraan pemerintahan daerah, masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan serta wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada UU No. 23 Tahun 2014.

Gambar Bagan 1.6<sup>365</sup>



<sup>365</sup>Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *op.cit.*, hlm 34.

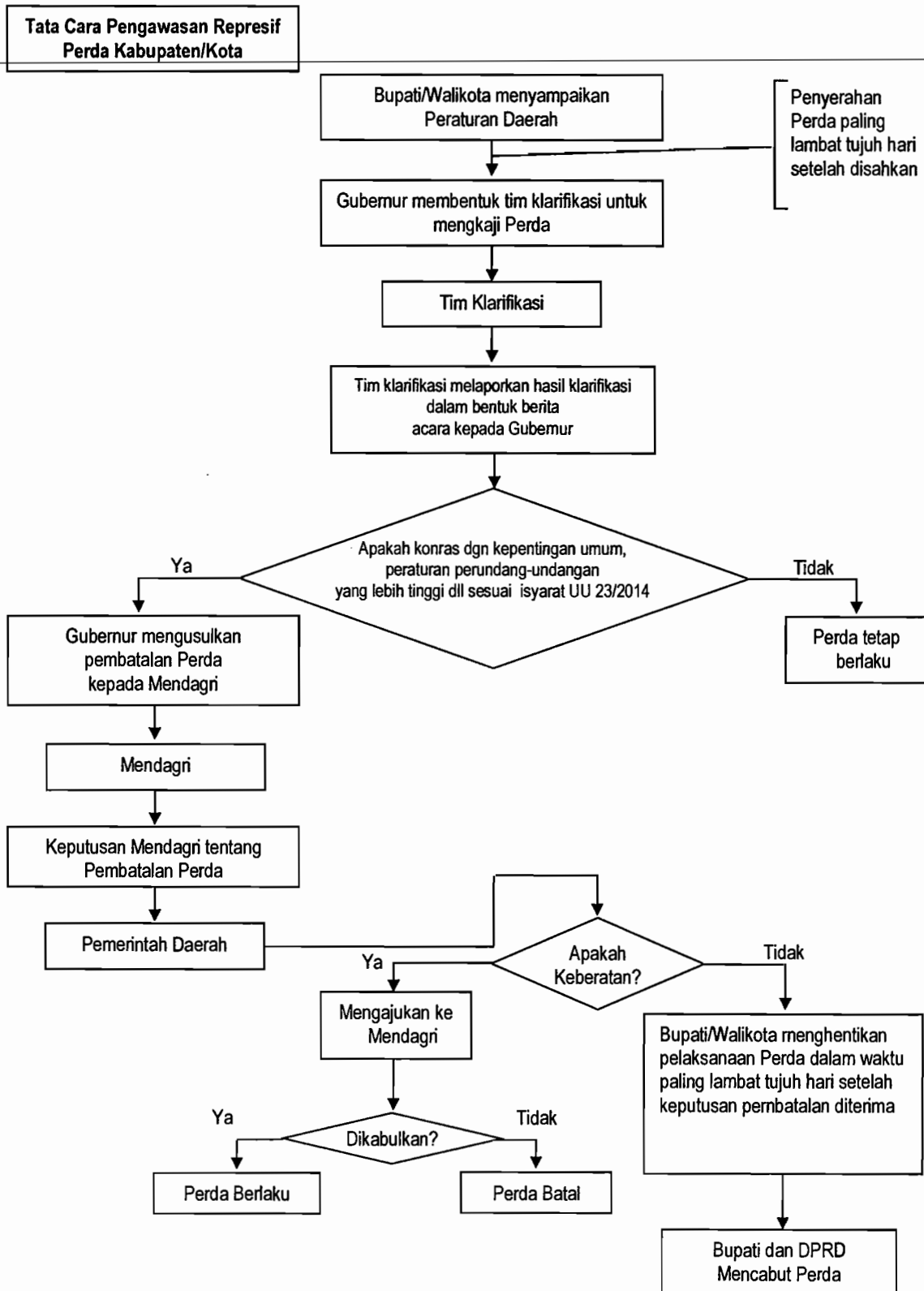
#### d. Skema *Executive Review* Perda Kabupaten/Kota

UU No. 23 Tahun 2014 juga menguraikan skema pengujian Perda melalui mekanisme

“*executive review*” oleh pemerintah pada level Kabupaten/Kota sebagai berikut:<sup>366</sup>

- 1) Bupati/Walikota wajib menyampaikan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat paling lama 7 (tujuh) Hari setelah ditetapkan.
- 2) Bupati/Walikota yang tidak menyampaikan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat akan dikenai sanksi administratif berupa teguran tertulis dari Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat.
- 3) Perda Kabupaten/Kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan wajib dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat.
- 4) Dalam hal Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat tidak membatalkan Perda Kabupaten/Kota yang bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau kesusilaan, maka Menteri berwenang untuk membatalkan Perda Kabupaten/Kota tersebut.
- 5) Pembatalan Perda Kabupaten/Kota ditetapkan dengan keputusan Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat.
- 6) Paling lama 7 (tujuh) Hari setelah keputusan pembatalan Perda, kepala daerah (Bupati/Walikota) harus menghentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud.
- 7) Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri paling lambat 14 (empat belas) Hari sejak keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota diterima.
- 8) Penyelenggara pemerintahan daerah Kabupaten/Kota yang masih memberlakukan Perda yang dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat, dikenai sanksi berupa sanksi administratif; dan/atau sanksi penundaan evaluasi rancangan Perda;
- 9) Sanksi administratif dikenai kepada kepala daerah (Bupati/Walikota) dan anggota DPRD (Kabupaten/Kota) berupa tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan.
- 10) Sanksi tidak diterapkan pada saat penyelenggara pemerintahan daerah (Bupati/Walikota) ataupun para anggota DPRD (Kabupaten/Kota) pada kenyataannya masih mengajukan keberatan kepada Menteri untuk Perda Kabupaten/Kota.
- 11) Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Kabupaten/Kota masih memberlakukan Perda mengenai pajak daerah dan/atau retribusi daerah yang dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat, dikenai sanksi penundaan atau pemotongan DDU dan/atau DBH bagi Daerah bersangkutan.

<sup>366</sup>UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, Pasal 249, Pasal 250, Pasal 251, dan terakhir Pasal 252. Bandingkan dengan ketentuan sebelumnya yakni sebagaimana diatur di dalam Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Sumber Bagan: 1.7<sup>367</sup>

<sup>367</sup>Sumber Bagan: PSHK, *Laporan Kajian tentang Impelementasi Pengawasan.....op.cit.*, hlm 23.

Oleh karena itu, dapat dipetakan bahwa, payung hukum pengujian Perda melalui mekanisme “*executive preview*” dan “*executive review*” dalam konteks kekinian mengacu pada: *pertama*, ketentuan di dalam Pasal 242, Pasal 243, Pasal 245, Pasal 249, Pasal 250, Pasal 251, dan Pasal 252 UU No. 23 Tahun 2014. *Kedua*, ketentuan UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (selain Pasal 157 dan Pasal 158). Dengan demikian, UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dan UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah telah menentukan mekanisme *executive review* merupakan sistem pengujian (pembatalan) Perda yang secara otoritatif melekat kepada pemerintah (eksekutif). Pada tahapan implementasinya, bahasa yang dipakai pemerintah ialah pengawasan preventif yang sifatnya evaluatif dan sesudah itu dapat berujung pada tindakan pembatalan Perda dan pengawasan represif yang sifatnya klarifikasi dan berakhir pada tindakan pembatalan Perda jika ditemukan bermasalah.

Tahapan pengawasan preventif inilah yang lazim disebut atau sering diistilahkan mekanisme “*executive preview*” Perda. Sesuai isyarat yang diberikan oleh Pasal 250 UU No. 23 Tahun 2014, maka secara formil dan materil, tindakan pengujian (*executive review*) Perda oleh pemerintah termasuk Perda yang masuk dalam kelompok khusus yang harus melewati pintu atau mekanisme “*executive preview*” terlebih dahulu, pada prinsipnya mempunyai 3 (tiga) standar normatif atau batu uji yang digunakan yakni: *pertama*, apakah pembentukan dan pemberlakuan sebuah Perda tersebut bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atukah tidak. *Kedua*, untuk memastikan keberlakuan Perda tersebut tidak kontras dengan kepentingan umum. *Ketiga*, implementasi Perda tersebut dapat dipastikan tidak melanggar nilai-nilai atau norma kesusilaan.

Meskipun tidak ada penyebutan nomenklatur perihal model pengawasan mana yang dianut, namun terdapat sejumlah klausula pengaturan dalam UU No. 23 Tahun 2014 yang secara intrinsik mengindikasikan terdapat dua model pengawasan yakni pengawasan preventif

dan pengawasan represif. Secara sistemik, mekanisme pengujian (*executive review*) atas peraturan daerah dikonstruksikan sebagai rangkaian dari proses klarifikasi dan evaluasi oleh pemerintah atas rancangan peraturan daerah (Raperda) maupun peraturan daerah (Perda) itu sendiri. Klarifikasi yang dimaksud berupa pengkajian dan penilaian terhadap peraturan daerah untuk mengetahui apakah sebuah Perda bertentangan dengan kepentingan umum ataukah bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Disamping itu, proses evaluasi yang dilakukan oleh pemerintah hanya berkaitan dengan pengkajian dan penilaian terhadap rancangan peraturan daerah (Raperda) untuk memastikan apakah bertentangan atau tidak dengan kepentingan umum dan atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

#### **4. Anatomi Pengujian (*Executive Review*) Perda Oleh Pemerintah**

##### **a. Limit Waktu Penyetoran Perda Kepada Pemerintah**

Persoalan limitasi waktu penyetoran Perda kepada pemerintah dan akibat hukum yang ditimbulkan justru masih memperlihatkan pengaturan yang dikotomis. Secara prosedural normatif, Pasal 249 UU No. 23 Tahun 2014, mewajibkan kepada setiap Gubernur untuk menyampaikan Perda Propinsi kepada Menteri Dalam Negeri paling lama 7 (tujuh) hari setelah Perda itu disahkan atau ditetapkan. Demikian halnya Bupati/Walikota wajib menyampaikan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat paling lama 7 (tujuh) hari setelah Perda itu ditetapkan.

Apabila setelah 7 (tujuh) hari terhitung sejak Perda itu ditetapkan, Gubernur yang tidak menyampaikan Perda Provinsi kepada Menteri (Kemendagri) maka akibat hukum yang ditimbulkan berupa pemberian sanksi administratif dalam bentuk “teguran tertulis dari Menteri Dalam Negeri” kepada para Gubernur. Sementara itu, jika Bupati/Walikota yang tidak menyampaikan Perda Kabupaten/Kota kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat dalam interval waktu paling lama 7 (tujuh) Hari setelah Perda tersebut ditetapkan, maka dikenai pula sanksi administratif sama yakni “teguran tertulis dari Gubernur sebagai

wakil pemerintah pusat terhadap para Bupati/Walikota tersebut. Sanksi administratif berupa teguran tertulis dari pemerintah pusat ini, dapat dikatakan sebagai tahapan awal dari proses “*executive review*” terhadap Perda yang dijalankan pemerintah yang bisa saja berujung pada tindakan pembatalan Perda jika pada akhirnya ditemukan bermasalah yakni bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, dan/atau aspek kesusilaan.

Di sisi lain batas waktu 7 (tujuh) hari bagi Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) untuk menyampaikan kepada pemerintah pusat setelah Perda tersebut ditetapkan, dipandang terlalu singkat jika dibandingkan dengan mekanisme “*judicial review*”, pemerintah daerah dapat mengajukan permohonan keberatan Mahkamah Agung dalam tenggang waktu paling lambat sebelum 180 (seratus delapan puluh) hari terhitung setelah Perda tersebut diundangkan oleh kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota). Terlampunya tenggang waktu dalam mengajukan permohonan keberatan, dapat berakibat pada tidak diterimanya permohonan keberatan tersebut oleh Mahkamah Agung. Dari aspek efektifitas, adanya limitasi waktu yang demikian singkat, belum tentu dapat dipenuhi oleh pemerintah daerah terlebih bagi pemerintah Kabupaten/Kota yang tersebar pada tiap Propinsi diseluruh pelosok wilayah Indonesia.

Hukum acara mekanisme “*judicial review*” (Perma No. 1 Tahun 2011), belum mengatur atau mengantisipasi terlampunya limitasi waktu pengajuan perkara dengan memanfaatkan kemajuan aplikasi teknologi seperti pendaftaran perkara via internet atau email sebagaimana yang diterapkan dalam hukum acara perkara “*judicial review*” di MK selama ini sebagaimana termaktub dalam PMK No. 6 Tahun 2005. Padahal penggunaan aplikasi teknologi, sangat membantu pihak pemohon terutama pemerintah daerah dalam mengajukan permohonan keberatan (perkara “*judicial review*”) ke MA dalam jangka waktu yang relatif singkat tanpa harus melakukan pendaftaran secara langsung (fisik) di MA.

Penggunaan aplikasi teknologi via internet dan email akan sangat meringankan beban finansial dan membantu mempermudah langkah penyelenggara pemerintahan daerah untuk segera mengajukan permohonan keberatan ke MA dalam jangka waktu yang relatif cepat terlebih bagi pemerintah daerah yang berada di pelosok Indonesia.

Sementara itu, UU No. 23 Tahun 2014 sendiri justru mengatur secara berbeda pula terkait limitasi waktu penyeteran lima kelompok Perda (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang masuk dalam kategori khusus yakni terdiri dari rancangan Perda tentang APBD, rancangan Perda tentang perubahan APBD, rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, dan rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah dan Raperda tentang tata ruang daerah serta Raperda tentang RPJPD dan RPJMD. Konstruksi “*executive review*” terhadap Perda-Perda yang masuk dalam kategori khusus ini, tidak lain bersumber atau kelanjutan dari tahapan “*executive preview*” atas Raperda sebelumnya dimana pada saat dilakukan pengawasan preventif oleh pemerintah ditemukan bermasalah, akan tetapi pada kenyataannya tetap diundangkan (ditetapkan) oleh pemerintah daerah. Oleh karena itu, mekanisme pengujian (*executive review*) terhadap Perda-Perda kategori khusus itu, didahului dengan pengawasan preventif berupa proses evaluasi terhadap rancangan Perda (Raperda) yang dimaksud.

Ketentuan Pasal 312 jo Pasal 314 jo Pasal 321 UU No. 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa, Raperda Provinsi tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang telah disetujui bersama sebelum ditetapkan oleh Gubernur, paling lama 3 (tiga) hari, disampaikan kepada Menteri Dalam Negeri untuk dievaluasi. Evaluasi dilakukan atas Raperda Provinsi tentang APBD untuk menguji kesesuaian dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, kepentingan umum, RKPD, KUA dan PPAS, serta RPJMD. Sedangkan evaluasi terhadap Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Propinsi tentang APBD



dan/atau; (b) PerdaPropinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).

Pada tingkat Kabupaten/Kota, batas akhir penyeteroran Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang telah disetujui bersama sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota, juga sama yakni paling lama 3 (tiga) hari. Setidaknya hal ditegaskan di dalam Pasal 315 juncto Pasal 319 Juncto Pasal 322 UU No. 23 Tahun 2014. Seperti halnya di tingkat Propinsi, tindakan evaluasi (*executive preview*) dilakukan atas Raperda Kabupaten/Kota tentang APBD untuk menguji kesesuaian dengan : (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (d) KUA dan PPAS, serta (e) RPJMD. Sedangkan evaluasi terhadap Raperda Kabupaten/Kota tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Provinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).

Sebetulnya tidak ada perbedaan mengenai limitasi waktu penyeteroran Raperda RPJPD dan RPJMD kepada pemerintah. UU No. 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa, Rancangan Perda Provinsi tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Gubernur dan DPRD provinsi sebelum ditetapkan oleh Gubernur paling lama 3 (tiga) hari terhitung sejak persetujuan bersama disampaikan kepada Menteri untuk dievaluasi<sup>368</sup>. Begitu pula, Rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Bupati/Walikota dan DPRD Kabupaten/Kota sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota paling lama 3 (tiga) Hari terhitung sejak persetujuan bersama disampaikan kepada Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat untuk dievaluasi<sup>369</sup>.

Evaluasi terhadap rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPN dan rencana tata ruang wilayah provinsi, kepentingan

---

<sup>368</sup>Periksa UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 267.

<sup>369</sup>*Ibid.*

umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>370</sup>. Sementara itu, evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD yang dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan RPJPN, RPJPD Propinsi dan rencana tata ruang wilayah Kabupaten/Kota, kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>371</sup>.

Secara normatif, ketentuan limitasi waktu penyampaian Raperda kategori khusus di atas, memiliki kesamaan dengan kandungan Permendagri No. 1 Tahun 2014 sebagai pengganti Permendagri No. 53 Tahun 2011 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah. Selaku aturan teknis yang hingga saat ini belum diganti, Permendagri No. 1 Tahun 2014 juga mengatur adanya limitasi waktu penyampaian Raperda (bukan Perda) kategori khusus itu kepada pemerintah yakni paling lama 3 (tiga) hari setelah mendapatkan persetujuan bersama dengan DPRD untuk mendapatkan evaluasi. Ditegaskan di dalam Permendagri No. 1 Tahun 2004, bahwa secara prosedural, Gubernur bertanggung jawab untuk menyampaikannya Perda dan Raperda kategori khusus itu kepada Menteri Dalam Negeri sedangkan khusus untuk level Kabupaten/Kota, sepenuhnya menjadi tanggung jawab Bupati/Walikota untuk menyampaikan Perda dan Raperda kategori khusus tersebut kepada Gubernur selaku "*ex officio*" dari pemerintah pusat di daerah.

Terhadap Raperda pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) pada prinsipnya tidak berbeda jauh dengan mekanisme pengujian Perda tentang APBD, Perubahan APBD dan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD yang diawali terlebih dahulu dengan tindakan "*executive preview*" sebagaimana paparan di atas. Pada sisi lain, limitasi waktu kewajiban penyeteroran Raperda pajak daerah dan retribusi daerah kepada pemerintah pusat berikut jangka waktu kewajiban pemerintah pusat (Menteri/Gubernur) untuk menyampaikan hasil evaluasi Raperda tersebut kepada masing-masing kepala daerah

---

<sup>370</sup>*Ibid.*, Pasal 268.

<sup>371</sup>*Ibid.*, Pasal 270.

(Gubernur/Bupati/Walikota) dan sejumlah tahapan lainnya, secara prosedural mempunyai kesamaan dengan mekanisme yang diberlakukan sebagaimana terhadap Raperda tentang APBD, Raperda Perubahan APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD. Hanya saja, ada hal yang perlu patut ditelisik lebih jauh yakni batu uji atau alat ukur yang digunakan tidak memiliki kesamaan.

#### **b. Tipologi Sanksi Terhadap Pemerintah Daerah Yang Tidak Patuh**

Jika merujuk pada ketentuan Pasal 312 UU No. 23 Tahun 2014, maka terhadap setiap kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang tidak menyetujui bersama rancangan Perda tentang APBD sebelum dimulainya tahun anggaran setiap tahun dikenai sanksi administratif berupa tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturanperundang-undangan selama 6 (enam) bulan. Meskipun demikian, ternyata ada pengecualian atas penjatuhan sanksi tersebut dimana sanksi tersebut tidak bisa diberlakukan oleh pemerintah pusat terhadap daerah apabila keterlambatan penetapan APBD disebabkan oleh kepala daerah terlambat menyampaikan rancangan Perda tentang APBD kepada DPRD dari jadwal yang telah ditetapkan berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan, maka sanksi tersebut tidak bisa diberlakukan oleh pemerintah pusat terhadap Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota). Jika mengacu pada ketentuan Pasal 251 ayat (7) jo Pasal 252 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014, terdapat pula bentuk sanksi yang lain yang diberikan pemerintah yakni berupa sanksi administratif; dan/atau sanksi penundaan evaluasi rancangan Perda. Kedua jenis sanksi yang dimaksud akan dikenakan terhadap setiap penyelenggara pemerintahan daerah baik pada level Provinsi ataupun pada tingkat pemerintahan Kabupaten/Kota yang masih memberlakukan Perda yang dibatalkan oleh Menteri atau oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat tersebut.

Dari paparan di atas, justru menyiratkan persoalan teknis normatif yang belum tuntas dijawab oleh UU No. 23 Tahun 2014 itu sendiri. Persoalan teknis normatif yang dimaksud

adalah seberapa signifikan pengaruh atau efektifitas dari pemberian sanksi administratif oleh pemerintah pusat kepada setiap daerah “pembangkang”, yang tidak mau menyetor Perdanya kepada pemerintah pusat (Menteri/Gubernur selaku wakil pemerintah pusat) sesuai instruksi Pasal 249 UU No. 23 Tahun 2014 tersebut. Jika hanya sebatas sanksi administratif berupa teguran tertulis, maka tidak ada yang bisa menjamin tingkat loyalitas atau kepatuhan para kepala daerah kepada pemerintahpusat untuk secara konsisten menyampaikan setiap Perdanya dalam inteval waktu yang cukup singkat tersebut yakni kurang lebih 7 (tujuh) hari setelah Perda tersebut ditetapkan.

Berbicara mengenai model sanksi administratif yang diberikan pemerintah pusat (Menteri Dalam Negeri/Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat) yang hanya berupa “teguran tertulis” dipandang masih sangat lemah. Jika faktanya, baik Propinsi maupun pemerintah Kabupaten/Kota ternyata mengabaikan tenggang waktu yang diberikan oleh pemerintah tersebut. Seharusnya penerapan sanksi administrasi yang diberikan pemerintah pusat bukan dalam bentuk “teguran tertulis”. Akan jauh lebih efektif, jika sanksi administrasi tersebut diberikan dalam bentuk sebagaimana isyarat Pasal 252 ayat (3) jo Pasal 266 UU No. 23 Tahun 2014, yakni “tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan”, jika pada kenyataannya pemerintah daerah tidak mau menyetor Perda dalam jangka waktu kurang lebih 7 (tujuh) hari setelah Perda tersebut ditetapkan.

Di sisi lain, terhadap penyelenggara pemerintahan daerah baik Propinsi ataupun Kabupaten/Kota yang masih memberlakukan Perda mengenai pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) yang dibatalkan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat, maka akan dijatuhkan sanksi berupa penundaan atau pemotongan DAU dan/atau DBH<sup>372</sup> bagi Daerah

---

<sup>372</sup>Dana bagi hasil (DBH), dan dana alokasi umum (DAU), merupakan bentuk pengalokasian dana perimbangan kepada pemerintah daerah. Pada prinsipnya, pemberian dana perimbangan dimaksudkan untuk mengurangi ketimpangan vertikal antara Pusat dan Daerah. Dana perimbangan juga bertujuan untuk mengurangi kesenjangan pendanaan pemerintahan antar-Daerah. Dengan kewenangan dalam perpajakan/retribusi dan dana

bersangkutan. Hal ini sesuai dengan isyarat yang ditentukan di dalam Pasal 252 ayat (5) UU No. 23 Tahun 2014. Bentuk sanksi ini dinyatakan berlaku pula secara mutatis mutandis terhadap mekanisme evaluasi rancangan Perda tentang tata ruang daerah. Hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 400 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014 tersebut. Mayoritas fraksi di DPR menyepakati untuk tetap mempertahankan rumusan Pasal 252 terutama ayat (5) ketika pembahasan RUU Pemda (kini UU No. 23 Tahun 2014) berlangsung pada masa persidangan ke III, tahun 2011 yang silam. Dalam pandangan politiknya, fraksi-fraksi besar seperti fraksi Partai Golkar, F-PDIP, F-Gerindra, dan F-PAN menegaskan, pentingnya pemberian sanksi yang tegas dan jelas bagi pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota), jika tidak menjalankan pembatalan Perda PDRD oleh pemerintah melalui Mendagri ataupun Gubernur demi menegakkan kewenangan preventif dan represif dalam pengawasan Perda dalam konteks desentralisasi fiskal dan keuangan Pusat ke Daerah<sup>373</sup>.

---

perimbangan diharapkan semua Daerah mampu menyediakan pelayanan dengan Standar Pelayanan Minimal (SPM). DBH dialokasikan dari pendapatan tertentu dalam APBN kepada Daerah dalam persentase tertentu. DBH bertujuan untuk mengurangi ketimpangan vertikal dan sekaligus memberikan akses yang lebih besar kepada Daerah terhadap sumber-sumber penerimaan yang relatif cukup besar. DBH juga dimaksudkan untuk memberikan insentif bagi Daerah untuk mengoptimalkan penerimaan yang dibagihasilkan tersebut dan meningkatkan kepatuhan membayar pajak. Pajak yang dibayarkan oleh masyarakat akan dikembalikan sebagian kepada Daerah yang bersangkutan. Dengan DBH diharapkan dapat meningkatkan penerimaan negara. Tidak semua pendapatan negara dapat dibagihasilkan secara langsung kepada Daerah. Penerimaan negara yang dapat dibagihasilkan adalah pendapatan yang dapat dengan mudah diidentifikasi daerah penghasilnya dan beban pajaknya sebagian besar ditanggung oleh masyarakat setempat. Pendapatan APBN yang dibagihasilkan kepada daerah berupa pendapatan pajak dan bukan pajak dari sumber daya alam. DAU suatu Daerah ditentukan atas besar kecilnya celah fiskal (*fiscal gap*), yang dihitung dari selisih antara kebutuhan Daerah (*fiscal need*) dan potensi Daerah (*fiscal capacity*). Variabel penghitungan kebutuhan fiskal disederhanakan sehingga hanya menggunakan variabel yang terkait dengan kebutuhan tersebut. Bagi Daerah yang potensi fiskalnya besar tetapi kebutuhan fiskal kecil akan memperoleh alokasi DAU relatif kecil. Sebaliknya, Daerah yang potensi fiskalnya kecil, namun kebutuhan fiskal besar akan memperoleh alokasi DAU relatif besar. Alokasi DAU tidak lagi dikaitkan secara langsung dengan belanja pegawai. Untuk memberikan kepastian bagi daerah porsi pembagian DAU akan diberlakukan untuk jangka waktu 2-3 tahun sepanjang tidak terdapat penambahan daerah otonom. Lebih jelas baca naskah akademik RUU tentang Hubungan Keuangan antar Pemerintah Pusat dan Daerah 2014 versi Kementerian Keuangan RI. Bandingkan pula dengan ketentuan Pasal 1 ayat (20), ayat (21) UU No. 32 Tahun 2004 tentang Perimbangan Keuangan Pusat dan Daerah dan baca pula Pasal 159 UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (PDRD).

<sup>373</sup>Lebih jelas, periksa risalah persidangan terkait perdebatan fraksi-fraksi di DPR (terutama F-PG, F-PDIP, F-PAN dan F-Gerindra) dalam rapat Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 (sekarang UU No. 23 tahun 2014). Bandingkan pula dengan naskah akademik RUU Pemda versi Kementerian Dalam Negeri RI (versi 2009 dan 2011). Periksa pula risalah persidangan dalam rapat kerja Panitia Kerja (Panja) RUU tentang RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004, antara Pansus DPR dengan Menteri Hukum dan HAM beserta jajarannya pada masa persidangan persidangan III bulan April, Mei, Juni, dan Juli 2011.

Argumen sejumlah Fraksi DPR juga bertolak dari kenyataan yuridis bahwa, rezim UU No. 32 Tahun 2004 yang berlaku sebelumnya, tidak mengatur sanksi bagi Propinsi/Kabupaten/Kota yang tidak mengindahkan pembatalan Perda tentang PDRD yang telah dibatalkan oleh pemerintah (Menteri atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat). Disamping itu, kecenderungan pembentukan Perda PDRD selama ini, lebih banyak diarahkan sebagai instrumen penyokong utama peningkatan Pendapatan Asli Daerah (PAD) sekalipun harus mengabaikan sinergitas dengan kebijakan kesatuan ekonomi nasional terutama regulasi kebijakan fiskal dan desentralisasi keuangan yang telah ditetapkan oleh pemerintah. Selain itu, penerapan Perda PDRD acapkali menimbulkan ekonomi biaya tinggi bagi masyarakat dan merintangai arus barang/jasa antar daerah ketimbang menjadi katalisator pembangunan dan instrumen utama bagi pertumbuhan ekonomi serta peningkatan kesejahteraan masyarakat di daerah. Dalam konteks demikian, potensi terjadinya pelanggaran pembentukan Raperda PDRD di level Propinsi/Kabupaten/Kota dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, aspek kepentingan umum, dan aspek kesusilaan sangatlah besar. Hal ini dikarenakan, rezim UU No. 32 Tahun 2004 sendiri secara *de facto*, tidak memberikan kewenangan bagi Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk melakukan tindakan pembatalan terhadap sejumlah Raperda PDRD Propinsi/Kabupaten/Kota. Demi mencegah dan mengurangi pelanggaran serta menindak atas pelanggaran atas penerapan Perda PDRD terhadap UU maka, perlu diberikan sanksi berupa penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum dan/atau Dana bagi Hasil (DBH) bagi Daerah khususnya bagi penyelenggara pemerintahan daerah yang masih memberlakukan Perda tentang PDRD sekalipun telah dibatalkan oleh Menteri atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat<sup>374</sup>.

Dengan demikian di dalam UU No. 23 Tahun 2014 sendiri mengenal adanya dualisme tipikal sanksi yang dikenakan atau diterapkan secara berbeda dalam konteks pelanggaran

---

<sup>374</sup>*Ibid.*

pemerintah daerah (Kabupaten/Kota) yang tidak mengindahkan instruksi pemerintah pusat untuk membatalkan suatu Perda dan/atau memaksakan suatu Raperda tentang APBD, pertanggungjawaban pelaksanaan APBD atau Raperda pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) yang telah dibatalkan oleh pemerintah tetap dipromulgasikan menjadi suatu Perda. Berdasarkan hasil kajian terhadap aturan yang terkandung di dalam UU No. 23 Tahun 2014, maka UU ini mengenal 4 (empat) jenis atau kategori sanksi terkait tindakan “*executive preview*” dan/atau “*executive review*” berupa pembatalan terhadap Perda dan/atau Raperda hasil evaluasi pemerintah yakni: *pertama*, sanksi administratif dalam bentuk “teguran tertulis dari Menteri Dalam Negeri” kepada para kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) jika tidak menyampaikan atau menyetor Perda dalam interval waktu paling lama 7 (tujuh) hari setelah Perda tersebut ditetapkan.

*Kedua*, sanksi administratif dalam bentuk, tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 6 (enam) bulan apabila setiap Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang tidak menyetujui bersama rancangan Perda tentang APBD sebelum dimulainya tahun anggaran setiap tahun. Jika merujuk pada ketentuan Pasal 319 UU No. 23 Tahun 2014, maka jenis sanksi ini juga berlaku secara mutatis mutandis terhadap evaluasi rancangan Perda tentang perubahan APBD. *Ketiga*, jenis sanksi administratif dan/atau sanksi penundaan evaluasi rancangan Perda. Tipikal sanksi ini, akan dikenakan terhadap setiap penyelenggara pemerintahan daerah baik pada level Provinsi ataupun pada tingkat pemerintah Kabupaten/Kota yang masih memberlakukan Perda yang dibatalkan oleh Menteri atau oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat tersebut. Jenis sanksi administratif berupa “tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan”, sesuai isyarat Pasal 252 ayat (3) UU No. 23 Tahun 2014.

*Keempat*, bentuk sanksi berupa penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum dan/atau Dana bagi Hasil (DBH) bagi Daerah khususnya bagi penyelenggara pemerintahan daerah yang masih memberlakukan Perda tentang PDRD yang telah dibatalkan oleh Menteri atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat. Hal ini sesuai dengan isyarat yang ditentukan di dalam Pasal 252 ayat (5) UU No. 23 Tahun 2014. Bentuk sanksi ini dinyatakan berlaku pula secara mutatismutandis terhadap mekanisme evaluasi rancangan Perda tentang tata ruang daerah. Hal ini berdasarkan ketentuan Pasal 400 ayat (1) UU No. 23 Tahun 2014.

Sekedar pembandingan, selain jenis-jenis sanksi yang dikonstruksi di dalam ketentuan UU No. 23 Tahun 2014 sebagaimana paparan di atas, dijumpai pula jenis sanksi sebagaimana diatur di dalam UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (PDRD) sebagai instrumen hukum yang bersifat "*lex specialis*". Hasil evaluasi pemerintah pusat terhadap rancangan peraturan daerah (Raperda) Kabupaten/Kota berupa persetujuan maka rancangan peraturan daerah dimaksud dapat langsung ditetapkan jika hasil evaluasi berupa penolakan maka rancangan Perda dapat diperbaiki oleh Gubernur/Bupati/Walikota bersama DPRD, untuk kemudian disampaikan kembali kepada Menteri Dalam Negeri dan Menteri Keuangan untuk rancangan peraturan daerah Propinsi dan kepada Gubernur dan Menteri Keuangan untuk rancangan Perda Kabupaten/Kota<sup>375</sup>. Terhadap ketidakpatuhan pemerintah daerah terhadap mekanisme pengawasan pemerintah pusat demikian, UU No. 28 Tahun 2009 memberikan sanksi. Jika pemerintah daerah melakukan pelanggaran terhadap keputusan pemerintah pusat maka terdapat sanksi berupa penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum (DAU) atau Dana Bagi Hasil (DBH) atau Restitusi. Setidaknya ketentuan di dalam Pasal 159 UU No. 28 Tahun 2009 yang menyebutkan bahwa :

- 1). Pelanggaran terhadap ketentuan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 157 ayat (1) dan ayat (2) serta Pasal 158 ayat (1) dan ayat (6) oleh Daerah dikenakan sanksi berupa penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum dan/atau Dana Bagi Hasil atau restitusi.

---

<sup>375</sup> UU No. 28 Tahun 2009, Pasal 157 Ayat (9) dan Ayat (10).



- 2). Tata cara pelaksanaan penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum dan/atau Dana Bagi Hasil atau restitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan Peraturan Menteri Keuangan<sup>376</sup>.

Pemerintah daerah yang melanggar ketentuan Pasal 157 UU No. 28 Tahun 2009 atau menetapkan kebijakan di bidang pajak daerah dan retribusi daerah yang melanggar ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi akan dikenakan sanksi berupa: (1) penundaan dan/atau pemotongan dana alokasi umum; dan/atau (2) dana bagi hasil atau restitusi<sup>377</sup>. Sanksi tersebut dikenakan karena dalam kenyataannya pengawasan terhadap Perda tersebut tidak dapat berjalan secara efektif. Banyak daerah yang tidak menyampaikan Perda kepada pemerintah dan beberapa Daerah masih tetap memberlakukan Perda yang telah dibatalkan oleh Pemerintah. Tidak efektifnya pengawasan tersebut karena undang-undang sebelumnya tidak mengatur sanksi. Peraturan daerah dapat langsung dilaksanakan oleh Daerah tanpa mendapat persetujuan terlebih dahulu dari Pemerintah<sup>378</sup>.

Hal lain yang perlu ditegaskan adalah hasil “*executive preview*” terhadap setiap raperda terkait pajak daerah dan retribusi daerah yang telah disetujui karena tidak ada potensi pelanggaran terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi maupun kepentingan umum yang lebih luas perlu mendapat jaminan tidak akan dibatalkan oleh pemerintah pusat melalui “*executive review*”. Dalam praktik dibutuhkan kejelasan dan kepastian bahwa, apabila Raperda yang diajukan telah disetujui karena memenuhi prasyarat, tidak dikoreksi dan tidak ada penolakan oleh Gubernur maupun Menteri Dalam Negeri maka di kemudian hari tidak akan dibatalkan oleh Presiden. Apabila jaminan ini tidak ada maka, akan mempengaruhi kepastian hukum dan berdampak pada tidak efektifnya kewenangan evaluasi dari pemerintah pusat atau “*executive review*”<sup>379</sup>.

<sup>376</sup>UU No. 28 Tahun 2009, Pasal 159.

<sup>377</sup>*Ibid.* Lihat juga bagian penjelasan.

<sup>378</sup>Imam Soebechi, *Judicial Review Perda.....Op,Cit.,*hlm.205.

<sup>379</sup>*Ibid.*,hlm.206.

Penguatan “*executive preview*” perlu dilakukan untuk menghindari terjadinya pengawasan yang berlebihan dengan pengulangan pengawasan yaitu setelah “*executive preview*” kemudian dilakukan kembali “*executive review*”. Pengawasan yang berlebihan terhadap rancangan peraturan daerah dan peraturan daerah berdampak pada efektifitas dan kepastian hukum dalam pelaksanaan otonomi daerah. Jika “*executive preview*” dilaksanakan secara efektif dan konsisten maka “*executive review*” dengan sendirinya tidak dibutuhkan. Terdapat efisiensi dan efektifitas pengawasan yang berdampak pada kepastian hukum penyelenggaraan pemerintahan di daerah<sup>380</sup>. Pengawasan selanjutnya dilakukan melalui mekanisme “*judicial review*” ke Mahkamah Agung. Masyarakat yang mempunyai “*legal standing*” dapat mengajukan keberatan atas Perda PDRD. Salah satu kelemahan dari proses “*executive preview*” adalah peran serta warga negara tidak ada. Pihak yang menjadi aktor dalam proses “*executive preview*” adalah pemerintah pusat dan pemerintah daerah. Warga negara tidak mendapat tempat untuk melakukan pengawasan terhadap rancangan peraturan daerah<sup>381</sup>.

Dalam kenyataannya, pengawasan terhadap peraturan daerah (Perda) tersebut tidak dapat berjalan secara efektif. Banyak pemerintah daerah yang tidak menyampaikan peraturan daerah kepada pemerintah dan beberapa daerah masih tetap memberlakukan peraturan daerah yang telah dibatalkan oleh pemerintah. Tidak efektifnya pengawasan tersebut karena UU yang ada tidak mengatur sanksi terhadap daerah yang melanggar ketentuan tersebut dan sistem pengawasan yang bersifat represif Peraturan daerah dapat langsung dilaksanakan oleh daerah tanpa mendapat persetujuan terlebih dahulu dari Pemerintah<sup>382</sup>. Dalam perspektif ini, maka perlu dilakukan identifikasi, penggalan persoalan, dan terapi serta pembinaan berkaitan dengan banyaknya Perda bermasalah yang tidak saja bermasalah secara yuridis-normatif,

---

<sup>380</sup> *Ibid.*

<sup>381</sup> *Ibid.*, hlm 206-207.

<sup>382</sup> UU No.28 Tahun 2009. Pasal 159 dan periksa pula bagian penjelasannya. Lebih jelas baca Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 212.

melainkan juga berpotensi menghambat investasi dan laju pembangunan perekonomian. Hal ini kiranya perlu ditelaah lebih mendalam. Sebaiknya untuk pembatalan Perda digunakan istilah pengujian terhadap keabsahan Perda sehingga Perda dapat dinyatakan tidak sah oleh Presiden apabila bertentangan dengan peraturan perundang-undangan lebih tinggi maupun kepentingan umum. Penggunaan istilah “tidak sah” bermakna lebih luas. Hal ini disebabkan, agak sulit ditemukan dalam praktik kemungkinan misalnya suatu Perda batal karena hukum (*nietigheid van rechtswege*) maupun batal mutlak (*nietig*)<sup>383</sup>.

Terlepas dari itu, perlu disadari pula bahwa kehadiran rezim UU No. 23 Tahun 2014 sekalipun dipandang sukses di dalam mengkonstruksi sejumlah sanksi bagi Daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang terlambat menyeter sejumlah Raperda yang memerlukan tindakan preventif terlebih dahulu kepada pemerintah seperti Raperda APBD atau Daerah yang tidak tunduk pada keputusan pembatalan sejumlah Perda oleh pemerintah (Mendagri atau Gubernur) sebagaimana eksplanasi di atas, namun dapat dikatakan masih gagal dalam merumuskan solusi hukum (*problem solver*) dalam mengatasi terjadinya tindakan pelanggaran hukum yang justru dilakukan oleh pemerintah sendiri. Tidak selamanya, tindakan ketidakpatuhan atau indiscipliner hukum dilakukan oleh Daerah. Pemerintah pusat juga tak luput dari tindakan penyimpangan hukum dalam melakukan pengawasan produk Perda. Implisitnya, UU No. 23 Tahun 2014 justru tidak mengantisipasi bagaimana konsekuensi hukum atau penerapan sanksi hukum bagi pemerintah sendiri apabila tidak melakukan tindakan evaluasi (preventif) dan represif terhadap sejumlah Raperda dan Perda yang telah disetorkan oleh Daerah dalam interval limit waktu yang telah ditentukan oleh UU. Setidaknya hal ini harus menjadi perhatian serius bagi para perumus dan pembuat UU (DPR dan Presiden), sehingga dimasa mendatang perlu dinormakan secara konkrit bentuk sanksi atau konsekuensi hukum bagi pemerintah sendiri jika faktanya tidak melakukan tindakan

---

<sup>383</sup>Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm 214-215.

evaluasi (preventif) dan represif terhadap sejumlah Raperda dan Perda yang telah disetorkan oleh Daerah tersebut.

### c. Ambivalensi Instrumen Hukum Pembatalan Perda.

Seperti diketahui, pasca implementasi UU No. 23 Tahun 2014, belum ada payung hukum baru yang bersifat derivatif atau semodel aturan hukum pelaksana yang menggantikan sejumlah bentuk produk hukum lama di bawah rezim UU No. 32 Tahun 2004 dan UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah. Akan tetapi, setidaknya klausul normatif di dalam Pasal 407 juncto Pasal 408<sup>384</sup> UU No. 23 Tahun 2014 sebagaimana telah diuraikan di atas, merupakan basis argumen hukum dibalik masih berlakunya produk hukum lama yang relevan tersebut. Oleh karenanya, sekalipun diharuskan menyesuaikan diri dengan ketentuan di dalam UU No. 23 Tahun 2014, namun sejumlah instrumen hukum yang selama ini berlaku masih tetap menjadi payung hukum dalam konteks pengujian Perda melalui tindakan "*executive preview*" terlebih dahulu maupun tindakan "*executive review*" oleh pemerintah itu sendiri.

Jika mengacu pada ketentuan Pasal 407 juncto 408 UU No. 23 Tahun 2014 sebagaimana dijelaskan sebelumnya, maka instrumen hukum pembatalan Perda sebagaimana ketentuan UU No.32 Tahun 2004 dan sejumlah aturan derivasinya masih tetap relevan berlaku. Wujud instrumen hukum yang diatur secara eksplisit dalam pembatalan Perda cukup beragam mulai dari : (a) Peraturan Presiden (Perpres), (b) Peraturan Menteri (Permendagri), dan (c) Peraturan Gubernur. Dalam persepektif UU No.12 Tahun 2011, hal ini tentu mengundang polemik hukum yang tidak bisa diabaikan begitu saja. Bukankah produk hukum berupa "Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Menteri (Permendagri), dan Peraturan Gubernur",

---

<sup>384</sup>Pasal 407 menyatakan bahwa "pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan secara langsung dengan Daerah wajib mendasarkan dan menyesuaikan pengaturannya pada Undang-Undang ini". Sementara itu, Pasal 408 UU No. 23 Tahun 2014 menyatakan : "pada saat Undang-Undang ini mulai berlaku, semua peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan penyelenggaraan Pemerintahan Daerah dinyatakan masih tetap berlaku sepanjang belum diganti dan tidak bertentangan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini".

termasuk dalam kategori norma hukum yang bersifat mengatur (*regelling*) dan bukan penetapan yang bersifat administratif (*beschikking*). Di sisi lain, terlihat pula sikap ambivalen yang ditunjukkan oleh pemerintah dalam praktek penegakan hukum, khususnya penggunaan instrumen hukum dalam pembatalan Perda. Selama ini, pemerintah justru menggunakan “Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri)” sebagaimana dikenal dalam UU No. 22 Tahun 1999 sebelumnya, sebagai instrumen hukum pembatalan Perda yang dianggap bermasalah tersebut.

Sejak berlakunya ketentuan dalam UU No. 32 Tahun 2004, pembatalan Perda melalui Perpres baru satu kali digunakan. Pada 18 Oktober 2006, Presiden mengeluarkan Perpres No. 87 Tahun 2006 tentang Pembatalan Ketentuan Pasal 33 Ayat (2) Qanun Aceh Nomor 7 Tahun 2006 tentang Perubahan Kedua Atas Qanun Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam Nomor 2 Tahun 2004 tentang Pemilihan Gubernur/Wakil Gubernur, Bupati/Wakil Bupati, dan Walikota/Wakil Walikota di Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam. Ketentuan pembatalan Perda yang diserahkan kepada Presiden melalui pembentukan Perpres menimbulkan masalah baru terkait dengan rutinitas pekerjaan Presiden dalam membatalkan Perda. Tantangan mekanisme pembatalan oleh Presiden adalah banyaknya Perda yang harus di monitoring (*review*) dan apabila ada pembatalan maka, Presiden perlu menandatangani Perpres pembatalan Perda yang jumlahnya sangat banyak<sup>385</sup>.

Sekedar ilustrasi, sepanjang tahun 2009 yang silam, dari total empat belas ribu (sebanyak 14.000) jenis Perda yang dilakukan monitoring (klarifikasi) oleh Kementerian Keuangan (Kemenkeu), terdapat empat ribu (sebanyak 4.000) jenis Perda yang direkomendasikan untuk dibatalkan dengan alasan bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dalam prakteknya, tidak semua rekomendasi Perda bermasalah oleh Kemenkeu itu ditindaklanjuti

---

<sup>385</sup>Untuk lebih jelas baca hasil penelitian PSHK, *Op. Cit.*, hlm. 60.

oleh pihak Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri). Pihak Kemendagri hanya membatalkan sebanyak seribu delapan ratus (sebanyak 1.800) jenis Perda dari jumlah yang direkomendasikan oleh Kementerian Keuangan RI untuk dibatalkan tersebut<sup>386</sup>.

Di sisi lain, Kementerian Dalam Negeri Republik Indonesia (Kemendagri RI) sepanjang tahun 2002 hingga tahun 2009, telah membatalkan sebanyak seribu delapan ratus tujuh puluh delapan (1.878) jenis Perda yang dinyatakan bermasalah. Di sisi lain, pada tahun 2010, pihak Kementerian Dalam Negeri telah melakukan klarifikasi Perda sebanyak tiga ribu (sebanyak 3.000) yang tersebar di seluruh Indonesia. Dari hasil klarifikasi tersebut, sebanyak empat ratus tujuh (sebanyak 407) jenis Perda di antaranya, dinyatakan bermasalah dan karenanya dibatalkan. Sepanjang tahun 2011 yang silam, pihak Kementerian Dalam Negeri juga telah mengklarifikasi sebanyak sembilan ribu (sebanyak 9000) jenis Perda dan menemukan sebanyak tiga ratus lima puluh satu (sebanyak 351) jenis Perda diantaranya yang dinyatakan bermasalah dan karenanya dibatalkan<sup>387</sup>. Data rekapitulasi pembatalan Perda oleh Kementerian Dalam Negeri dari tahun 2002 sampai dengan 2015 (Januari s/d Februari) dapat disajikan pada tabel di bawah ini.

**Tabel: 1.2.<sup>388</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2002 s/d 2009**

| Rekap Pembatalan Perda Tahun 2002 s//d 2009 |                    |      |       |     |       |        |
|---|--------------------|------|-------|-----|-------|--------|
| No.   | TAHUN<br>2002-2009 | PDRD | MIHOL | SP3 | LAIN2 | JUMLAH |
| I   | a. Thn 2002        | 17   | -     | 2   | -     | 19     |
|   | b. Thn 2003        | 95   | 3     | 1   | 6     | 105    |
|   | c. Thn 2004        | 220  | 2     | 13  | 1     | 236    |
|   | d. Thn 2005        | 118  | 1     | 4   | 3     | 126    |
|   | e. Thn 2006        | 114  | -     | -   | -     | 114    |
|   | f. Thn 2007        | 161  | 1     | 4   | 7     | 173    |
|   | g. Thn 2008        | 223  | 4     | -   | 2     | 229    |

<sup>386</sup>Data Kementerian Keuangan (Kemenkeu RI) mengenai Perda bermasalah pada tahun 2009. Diakses pada [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), 11 Juni 2012.

<sup>387</sup>Muhammad, R. Gani, *Perda Bermasalah, Proses & Mekanisme Penetapan*, Makalah pada sosialisasi Perda bermasalah di BPK Perwakilan Sumatera Barat, Diakses pada [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), 7 Juni 2012.

<sup>388</sup>Menurut data terakhir dari Biro Hukum Kementerian Dalam Negeri RI, diakses penulis langsung pada bagian pengkajian hukum, evaluasi dan klarifikasi Perda, Jakarta, tanggal 14 Desember 2014.

|             |      |    |    |    |      |
|-------------|------|----|----|----|------|
| h. Thn 2009 | 831  | 11 | 5  | 29 | 876  |
| Jumlah      | 1779 | 22 | 29 | 48 | 1878 |

**Tabel : 1.3<sup>389</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2010 dan Tahun 2011**

| <b>Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2010 Sebanyak 9000 Perda<br/>Dan Ditemukan 407 Perda Yang Bermasalah</b> |                    |      |       |     |       |            |
|---|--------------------|------|-------|-----|-------|------------|
| N<br>o.   | TAHUN<br>2010-2011 | PDRD | MIHOL | SP3 | LAIN2 | JUMLA<br>H |
| I   | Thn 2010           | 324  | 7     | 2   | 74    | 407        |
| <b>Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2011 Sebanyak 3000 Perda<br/>dan Ditemukan 351 Perda Yang Bermasalah</b> |                    |      |       |     |       |            |
| N<br>o.   | TAHUN<br>2010-2011 | PDRD | MIHOL | SP3 | LAIN2 | JUMLA<br>H |
| I   | Thn 2011           | 265  | 12    | 69  | 5     | 351        |

**Tabel: 1.4<sup>390</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2012**

| <b>Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2012 Sebanyak 3000 Perda<br/>dan Ditemukan 173 Perda Yang Bermasalah</b> |                 |                     |           |              |      |           |     |               |                              |
|---|-----------------|---------------------|-----------|--------------|------|-----------|-----|---------------|------------------------------|
| No<br>III   | Pajak<br>Daerah | Retribusi<br>Daerah | Perizinan | Air<br>Tanah | PTSP | MIHO<br>L | SP3 | Lain<br>-lain | Syaria<br>h &<br>Maksi<br>at |
|   | 7               | 54                  | 18        | 35           | 2    | 4         | 24  | 26            | 3                            |
|   | <b>Jumlah</b>   |                     |           |              |      |           |     |               | <b>173</b>                   |

**Tabel 1.5<sup>391</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2013**

| <b>Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2013 Sebanyak 2500 Perda<br/>dan Ditemukan 215 Perda Yang Bermasalah</b> |                 |                     |           |              |          |           |     |               |                        |
|---|-----------------|---------------------|-----------|--------------|----------|-----------|-----|---------------|------------------------|
| No<br>III   | Pajak<br>Daerah | Retribusi<br>Daerah | Perizinan | Air<br>Tanah | PTS<br>P | MIH<br>OL | SP3 | Lain<br>-lain | Syaria<br>h &<br>Maksi |
|   |                 |                     |           |              |          |           |     |               |                        |

<sup>389</sup> *Ibid.*

<sup>390</sup> *Ibid.*

<sup>391</sup> *Ibid.*

|  |        |    |   |   |   |   |   |     |     |
|--|--------|----|---|---|---|---|---|-----|-----|
|  |        |    |   |   |   |   |   |     | at  |
|  | 25     | 71 | 2 | 3 | 1 | 0 | 8 | 103 | 2   |
|  | Jumlah |    |   |   |   |   |   |     | 215 |

**Tabel 1.6.<sup>392</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2014**

| Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2014 Sebanyak 2300 Perda dan Ditemukan 129 Perda Yang Bermasalah |              |                  |           |           |       |        |     |            |                     |
|--|--------------|------------------|-----------|-----------|-------|--------|-----|------------|---------------------|
| No . III   | Pajak Daerah | Retribusi Daerah | Perizinan | Air Tanah | PTS P | MIH OL | SP3 | Lain -lain | Syaria h & Maksi at |
|  | 18           | 20               | 1         | 2         | 5     | 4      | 2   | 70         | 7                   |
|  | Jumlah       |                  |           |           |       |        |     |            | 129                 |

**Tabel 1.7<sup>393</sup>**  
**Rekapitulasi Pembatalan Perda Tahun 2015 (Per Januari s/d Februari)**

| Rekap Klarifikasi Perda Tahun 2015 (Januari hingga Februari) Sebanyak 35 Perda dan Ditemukan 21 Perda Yang Bermasalah |              |                  |           |           |      |        |     |            |                     |
|---|--------------|------------------|-----------|-----------|------|--------|-----|------------|---------------------|
| No . III  | Pajak Daerah | Retribusi Daerah | Perizinan | Air Tanah | PTSP | MIH OL | SP3 | Lain -lain | Syaria h & Maksi at |
|   | 2            | 4                | 1         | -         | 1    | -      | -   | 11         | 2                   |
|   | Jumlah       |                  |           |           |      |        |     |            | 21                  |

**Keterangan**

1. PDRD : Pajak Daerah Dan Retribusi Daerah
2. MIHOL : Minuman Beralkohol
3. SP3 : Sumbangan Pihak Ketiga
4. LAIN-LAIN
5. SYARIAH
6. PERIZINAN
7. AIR TANAH
8. PTSP : Pelayanan Terpadu Satu Pintu

Jika instrumen hukum pembatalan Perda melalui “*executive review*” menurut UU No. 23 Tahun 2014 dalam bentuk Keputusan Menteri (Kepmendagri) dan Keputusan Gubernur selaku wakil pemerintah pusat, maka UU No. 28 Tahun 2009 sebagai “*lex specialis*” yang

<sup>392</sup> *Ibid.*

<sup>393</sup> <http://www.djpk.depkeu.go.id>, Akses 1 Maret 2015.



selama ini diterapkan, justru masih menggunakan Peraturan Presiden selaku instrumen hukum pembatalan Perda. Sebetulnya ketentuan UU No. 28 Tahun 2009 tersebut sama dengan UU No. 32 Tahun 2004 sewaktu masih berlaku yakni kedua-duanya masih mengenal adanya instrumen pembatalan Perda dalam bentuk Perpres tersebut, sekalipun tidak ditegaskan sebagaimana mestinya. Penggunaan instrumen hukum pembatalan Perda dalam bentuk Perpres ini sungguh sangat kontradiktif dengan semangat UU No.12 Tahun 2011 yang telah dengan tegas menempatkan Perpres sebagai bagian dari rumpun produk peraturan (*regelling*) dan bukan dalam rumpun produk “keputusan yang bersifat administratif (*beschikking*) tersebut.

Kendati UU No. 28 Tahun 2009 secara substantif hanya mengenal Perpres sebagai instrumen hukum pembatalan Perda namun fakta hukum menunjukkan terjadinya inkonsistensi yang justru ditunjukkan oleh pemerintah itu sendiri. Dalam praktek selama ini, mayoritas instrumen hukum yang digunakan oleh pemerintah di dalam pembatalan Perda tentang Pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD) melalui mekanisme “*executive review*” ternyata menggunakan Kepmendagri. Langkah pemerintah ini sebetulnya tepat jika dilihat dari basis ilmu hukum dimana Kepmendagri merupakan bagian dari rumpun produk hukum “*beschikking*” dan bukan kelompok produk hukum yang bersifat “*regelling*”, namun langkah pemerintah ini secara atributif, tidak memiliki payung hukum yang kuat. Oleh karenanya tidak ada cara selain harus segera dilakukan revisi atas absurditas norma hukum (Perpres) yang terdapat di dalam UU No. 28 Tahun 2009. Fakta di lapangan menunjukkan bahwa, selama ini pembatalan peraturan daerah didasarkan pada Keputusan Menteri Dalam Negeri.

#### **d. Upaya Hukum “Keberatan” Akibat *Executive Review* Perda**

Eksistensi UU No. 23 Tahun 2014 belum mempunyai aturan hukum pelaksana, dan karenanya ikhwal pengaturan terkait tenggang waktu pembatalan sebuah Perda memiliki perbedaan secara diametral dengan rezim UU No. 32 Tahun 2004 Jo UU 28 Tahun 2009

beserta perangkat aturan hukum derivasinya. Apabila dikaji secara mendalam, terdapat inkonsistensi pengaturan secara vertikal yang amat mencolok antara konstruksi UU 28 Tahun 2009 dan UU No. 32 Tahun 2004 dengan PP No. 79 Tahun 2005 jo Permendagri No. 53 Tahun 2011, dan terakhir Permendagri No. 1 Tahun 2014 khususnya bertalian dengan tenggang waktu pembatalan sebuah Perda dalam proses “*executive review*” oleh pemerintah.

Di sisi lain, terdapat kontradiksi ketentuan hukum terkait pembatalan sebuah Perda yang dilakukan oleh pemerintah dalam konteks “*executive review*” di bawah rezim UU No. 32 Tahun 2004. Jika mengacu pada ketentuan pada Pasal 40 ayat (2) dan ayat (3) PP No. 79 tahun 2005<sup>394</sup> jo Pasal 65 ayat (3) dan Pasal 70 ayat (3) Permendagri No. 53 Tahun 2011<sup>395</sup> junto Permendagri No. 1 Tahun 2014<sup>396</sup>, instrumen hukum pembatalan Perda tentang APBD, perubahan APBD, retribusi daerah dan pajak daerah, serta Perda tata ruang daerah sebagaimana dimaksud Pasal 185 ayat (5)<sup>397</sup> Jo Pasal 186 ayat (5)<sup>398</sup> UU No. 32 Tahun 2004 yakni dalam bentuk Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) pada level Propinsi dan Peraturan Gubernur pada level Kabupaten/Kota. Seperti diketahui, Permendagri No.1 Tahun 2014 merupakan jenis produk hukum yang bersifat “*lex specialis*” dari UU No. 32 Tahun 2004 jo PP No. 79 Tahun 2005. Untuk itu, dalam Permendagri No.53 Tahun 2011 maupun

<sup>394</sup>Pasal 40 ayat (2) PP No. 79 tahun 2005 pada intinya mengatakan bahwa apabila Gubernur tidak menindaklanjuti hasil evaluasi atas sebuah Perda, maka Menteri Dalam Negeri dapat membatalkan peraturan daerah dan peraturan kepala daerah tersebut dengan peraturan Menteri (Permendagri) sedangkan ayat 3) dari Pasal ini mengatakan bahwa apabila Bupati/Walikota tidak menindaklanjuti hasil evaluasi dengan tetap menetapkan menjadi peraturan daerah, berwenang membatalkan Perda tersebut dengan peraturan Gubernur.

<sup>395</sup> Substansi dari Pasal 75 ayat (4) jo Pasal 79 ayat (3) Permendagri No. 53 Tahun 2007 tersebut pada prinsipnya sama dengan Pasal 40 ayat (2) jo ayat (3) PP No. 79 tahun 2005.

<sup>396</sup> Untuk lebih jelas periksa ketentuan di dalam Pasal 80, Pasal 85, Pasal 90, Pasal 94 dan Pasal 98 Permendagri No. 1 Tahun 2014 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.

<sup>397</sup> Pasal 185 ayat (5) UU No. 32 Tahun 2004 menyatakan: “apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD, dan Gubernur tetap menetapkan rancangan Perda tentang APBD dan rancangan Peraturan Gubernur tentang penjabaran APBD menjadi Perda dan Peraturan Gubernur, Menteri Dalam Negeri membatalkan Perda dan Peraturan Gubernur dimaksud sekaligus menyatakan berlakunya pagu APBD tahun sebelumnya”.

<sup>398</sup> Pasal 186 ayat (5) UU No. 32 Tahun 2004 menyatakan: “apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD, dan Bupati/Walikota tetap menetapkan rancangan Perda tentang APBD dan rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang penjabaran APBD menjadi Perda dan Peraturan Bupati/Walikota, Gubernur membatalkan Perda dan Peraturan Bupati/Walikota dimaksud sekaligus menyatakan berlakunya pagu APBD tahun sebelumnya”.

Permendagri No.1 Tahun 2014 justru dikenal tiga bentuk instrumen hukum pembatalan sebuah Perda yakni :

- a. Peraturan Presiden (Perpres).
- b. Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri).
- c. Peraturan Gubernur.

Berikut disajikan tabel perbandingan model “*executive review*” versus mekanisme “*judicial review*” antara UU No. 23 Tahun 2014 dengan UU No. 28 Tahun 2009 Serta UU No. 5 Tahun 2004 tentang MA dan Perma No. 1 Tahun 2011 yakni :

**Tabel 1.8:**<sup>399</sup>

**Perbandingan “*Executive Review*” versus “*Judicial Review*”**

| <i>Judicial Review</i> | UU No. 23 Tahun 2014 dan UU No. 28 Tahun 2009 | UU No. 28 Tahun 2009                         | UU No. 5 Tahun 2004 tentang MA dan Perma No. 1 Tahun 2011 |
|------------------------|---|--|---|
| Objek sengketa         | Kepmendagri atau Keputusan Gubernur           | Perpres, Peraturan Gubernur, dan Permendagri | Perda Pajak dan Retribusi Daerah                          |
| Pemohon                | Kepala Daerah                                 | Kepala Daerah                                | Masyarakat yang berkepentingan                            |
| Termohon               | Pemerintah Pusat                              | Pemerintah Pusat                             | Kepala Daerah   |
| Peran Masyarakat       | Tidak ada                                     | Tidak ada                                    | Aktif   |

Sejumlah payung hukum derivatif UU No. 32 Tahun 2004 jo UU No. 28 Tahun 2009 di atas, justru tidak mengatur batasan waktu mengenai pembatalan sebuah Perda dengan menggunakan Permendagri (level Propinsi) maupun Peraturan Gubernur (Kabupaten/Kota). Ambivalensi pengaturan mekanisme “*executive review*” pembatalan Perda tersebut menunjukkan bahwa, para pengambil kebijakan di tingkat pusat terutama di lini eksekutif

<sup>399</sup>Perbandingan *Executive Review versus Judicial Review* antara UU No. 23 Tahun 2014 versus UU No. 28 Tahun 2009 dan UU No. 5 Tahun 2004 serta Perma No. 1 Tahun 2011.

terkesan labil dan bertindak sporadis dalam mengimplementasikan instruksi UU No. 23 Tahun 2014 tersebut. Lebih lanjut, terjadi pengaturan yang tidak konsisten pula terkait penggunaan instrumen hukum berupa Perpres dan Permendagri dalam pembatalan sebuah Perda selain Perda tentang APBD, perubahan APBD, retribusi daerah, pajak daerah, dan tata ruang daerah seperti dijelaskan sebelumnya.

Ketentuan dalam Pasal 37 ayat (5) PP No. 79 Tahun 2005 pada intinya mengatakan bahwa, Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) hanya dipakai untuk pembatalan sebuah Peraturan Kepala Daerah sedangkan pembatalan terhadap sebuah Perda tetap menggunakan Peraturan Presiden (Perpres). Secara normatif, ketentuan yang mengatur penggunaan Perpres sebagai produk hukum pembatalan Perda ini kendati dianggap menyimpang oleh karena Perpres bukan produk "*beschikking*", namun sejalan dengan isyarat Pasal 145 ayat (3) UU No. 32 Tahun 2004 yang menegaskan hal yang sama. Di sisi lain, jika bersandar pada ketentuan Pasal 85<sup>400</sup> ayat (3) Permendagri No. 1 Tahun 2014, justru tetap menegaskan bahwa, pembatalan Perda khusus pada level Kabupaten/Kota harus menggunakan Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri).

Dengan demikian, kewenangan pembatalan Perda bukan hanya dimiliki oleh Presiden selaku kepala pemerintahan (*head of executive*) akan tetapi juga dimiliki oleh Menteri Dalam Negeri dan Gubernur selaku wakil pemerintah di daerah. Fakta yang muncul dipermukaan, ternyata polemik pengaturan instrumen hukum pembatalan Perda ini tidak hanya berhenti pada tataran rumusan secara normatif semata. Hal ini dikarenakan, pembatalan Perda sejauh ini dilakukan oleh pemerintah dengan menggunakan Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri) walaupun diisyaratkan kepada Mendagri untuk memperhatikan pertimbangan dari para Menteri lain dibidang sektoral yang terkait<sup>401</sup>.

---

<sup>400</sup>Ketentuan Pasal 85 ayat (3) Permendagri No. 1 Tahun 2014 ini sama dengan ketentuan pada produk hukum sebelumnya yakni Pasal 75 ayat (4) Permendagri No. 53 Tahun 2011.

<sup>401</sup>*Ibid.*, ayat (3).

Ketentuan normatif Pasal 145 ayat (3) UU No. 32 Tahun 2004 dan sejumlah payung hukum (aturan derivatif) sebagaimana disebutkan di atas, memberikan batasan waktu mengenai pembatalan sebuah Perda (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang ditetapkan dengan Peraturan Presiden yakni paling lama 60 (enam puluh) hari sejak diterimanya Perda tersebut ditetapkan. Konsekuensinya, jika pemerintah daerah Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Daerah dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, maka kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung. Konteks upaya hukum berupa “keberatan” disini dapat dimaknai sebagai model “*judicial review*”. Hal ini disebabkan sudah masuk pada ranah kekuasaan Mahkamah Agung sebagai lembaga yudikatif. Jika upaya hukum berupa “keberatan” (tidak dikabulkan) maka, Perpres tersebut tetap berlaku namun apabila dikabulkan sebagian atau seluruhnya, maka putusan Mahkamah Agung tersebut menyatakan Peraturan Presiden (Perpres) sebagai instrumen hukum pembatalan Perda itu menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat lagi.

Mekanisme “*executive review*” model rezim UU No. 32 Tahun 2004 di atas tentu berbeda secara diametral dengan rezim UU No. 23 Tahun 2014. Secara yuridis, instrumen hukum pembatalan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme “*executive review*” tidak lagi menggunakan “Peraturan Presiden” (Perpres) akan tetapi harus dituangkan dalam bentuk Kepmendagri dan Keputusan Gubernur. Dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014, apabila penyelenggara pemerintahan daerah Propinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Propinsi dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Gubernur dapat mengajukan keberatan kepada Presiden paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan Perda diterima. Hal yang serupa juga berlaku pada level Kabupaten/Kota dimana Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri Dalam Negeri paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan Perda

Kabupaten/Kota diterima, apabila tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam konteks ini, terdapat sejumlah pertanyaan akademik maupun yuridis yang tidak bisa dijelaskan oleh UU No. 23 Tahun 2014. Adapun sejumlah pertanyaan yang dimaksud yaitu: *pertama*, UU No. 23 Tahun 2014 tidak bisa menjelaskan kewajiban hukum pemerintah dalam merespon setiap upaya “keberatan yang diajukan oleh pemerintah daerah tersebut. Perihal batas waktu (*deadline*) penyampaian “keberatan”. *Kedua*, UU ini juga tidak menjawab seperti apa mekanisme atau aspek prosedural terkait upaya “keberatan” yang diajukan oleh pemerintah daerah kepada Menteri atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat. *Ketiga*, UU ini juga tidak menjelaskan mengenai karakteristik dari upaya “keberatan” tersebut, apakah putusan yang dijatuhkan di dalam upaya hukum “keberatan” tersebut bersifat final dan mengikat (*final and binding*) seperti halnya karakter putusan pembatalan Perda model *judicial review* oleh MA (yudisial) ataukah masih ada upaya hukum lain.

*Keempat*, mengingat upaya hukum yang dimaksud ditujukan kepada Presiden, maka apakah instrumen hukum pembatalan Perda yang nanti dikeluarkan Presiden apakah dituangkan dalam bentuk Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Menteri (Permendagri), atau Peraturan Gubernur (Pergub) seperti rezim UU No. 32 Tahun 2004 jo UU No. 28 Tahun 2009 dan Permendagri No. 1 Tahun 2014 di atas, ataukah instrumen hukum pembatalan dalam bentuk Keputusan Presiden (Kepres). *Kelima*, bagaimana dengan konsekuensi atau akibat hukum yang timbul jika pada akhirnya upaya “keberatan” itu dikabulkan sebagian atau seluruhnya. Apakah dengan dikabulkannya upaya “keberatan” oleh pemerintah sebagai pemohon tersebut, mengakibatkan keputusan pembatalan Perda oleh Menteri atau Gubernur tersebut menjadi batal demi hukum dan tidak lagi mempunyai kekuatan hukum dan dengan

serta merta Perda pemerintah yang menjadi objek dalam tindakan pengujian atau “*executive review*” itu diberlakukan kembali sebagaimana mestinya.

Terlepas dari kajian di atas, secara prosedural normatif, sulit untuk merasionalkan sebuah Perda yang masuk dalam rumpun peraturan (*regelling*) dapat dibatalkan oleh Kepmendagri yang masuk dalam rumpun keputusan administratif (*beschikking*). Pembatalan Perda melalui Kepmendagri sebetulnya sudah menunjukkan sebuah inkonsistensi hukum. Pilihan penggunaan instrumen hukum Kepmendagri tersebut selain tidak memiliki payung hukum yang jelas juga merupakan sebuah disparitas hukum yang mendasar. Penggunaan instrumen hukum berupa Kepmendagri dalam membatalkan Perda seperti yang dilakoni pemerintah selama ini, dikarenakan pemerintah masih terjebak dengan pola paradigma hukum lama sebagaimana diatur dalam Pasal 114 ayat (1) UU No. 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Menurut ketentuan Pasal ini, pemerintah dapat membatalkan Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah yang bertentangan dengan kepentingan umum atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau peraturan perundang-undangan lainnya.

**e. Banyaknya Batu Uji Perda Dalam *Executive Review***

Batu uji sebuah Perda yang dipakai dalam mekanisme pengujian (*executive review*) atas Perda oleh pemerintah dalam rezim UU No. 23 Tahun 2014, pada kenyataannya berbeda-beda sesuai jenis atau kualifikasi Perda. Di sisi lain, mekanisme “*executive review*” hanya menguji aspek materil dari substansi sebuah Perda tersebut. Aspek formil atau tata cara pembentukan sebuah Perda sama sekali tidak dijadikan sebagai batu uji dalam mekanisme “*executive review*” Perda. Apabila mencermati spirit di dalam Pasal 250 UU No. 23 Tahun 2014, maka pembentukan sebuah Perda dilarang bertentangan dengan: (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, dan/atau (c)

kesusilaan. Jika dibandingkan, maka kriteria kepentingan umum versi UU No. 23 Tahun 2014 mengalami perluasan makna ketimbang konstruksi menurut UU No. 32 Tahun 2014.

Sekedar ilustrasi, kualifikasi kepentingan umum berdasarkan Pasal 136 ayat (4) UU No. 32 Tahun 2004, mencakup kebijakan yang berakibat pada: (i) terganggunya kerukunan antar warga masyarakat, (ii) terganggunya pelayanan umum, (iii) terganggunya ketenteraman atau ketertiban umum, dan (iv) kebijakan yang bersifat diskriminatif. Sementara itu, kualifikasi kepentingan umum menurut rezim UU No. 23 Tahun 2014 meliputi: (i) terganggunya kerukunan antar warga masyarakat; (ii) terganggunya akses terhadap pelayanan publik; (iii) terganggunya ketenteraman dan ketertiban umum; (iv) terganggunya kegiatan ekonomi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat; dan/atau (v) diskriminasi terhadap suku, agama dan kepercayaan, ras, antar-golongan, dan gender. Sementara itu, kualifikasi aspek kesusilaan yang dimaksud meliputi jenis norma yang berkaitan dengan adab, dan sopan santun, kelakuan yang baik, dan tata krama yang luhur<sup>402</sup>. Standar pengujian atau batu uji yang digunakan dalam mekanisme *executive review* oleh Pemerintah sebagaimana maksud di dalam ketentuan Pasal 250 UU No. 23 Tahun 2014 di atas, diberlakukan untuk jenis Perda yang bukan dalam klasifikasi kategori khusus.

Di sisi lain, terhadap Perda yang masuk dalam kategori khusus, mekanisme "*executive review*" oleh pemerintah (Menteri atau Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat), mempunyai batu uji atau standar pengujian tersendiri. Pada level pemerintah Propinsi, skema pengujian (*executive review*) atas rancangan Perda tentang APBD sesuai instruksi Pasal 312 jo Pasal 314 UU No. 23 Tahun 2014 dilakukan untuk menguji kesesuaian dengan : (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (c) KUA dan PPAS, serta (d) RPJMD. Sedangkan terhadap Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD berdasarkan ketentuan Pasal 321 UU No. 23 Tahun

---

<sup>402</sup>Periksa UU No. 23 Tahun 2014, Pasal 250 dan bagian penjelasan.



2014 dilaksanakan proses evaluasi terlebih dahulu oleh pemerintah melalui Menteri untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Propinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).

Di sisi lain, pada tingkat Kabupaten/Kota, berdasarkan ketentuan Pasal 315 UU No. 23 Tahun 2014 maka Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat berkewajiban melakukan evaluasi terhadap rancangan Perda tentang APBD untuk menguji kesesuaian dengan (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (c) KUA dan PPAS, serta (d) RPJMD. Sementara itu, terhadap Raperda Kabupaten/Kota tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, berpijak kepada ketentuan Pasal 322 UU No. 23 Tahun 2014, maka Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat juga berkewajiban melakukan evaluasi demi menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Propinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Propinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).

Terhadap Perda yang berasal dari Raperda tentang RPJPD dan RPJMD sebelumnya juga memiliki batu uji yang berbeda. UU No. 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa, pemerintah (Mendagri bersama Menteri lain yang terkait) berkewajiban menjalankan proses *executive preview* terlebih dahulu sebelum masuk pada tahapan *executive review* terhadap Rancangan Perda Propinsi tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Gubernur dan DPRD Propinsi sebelum ditetapkan (dipromulgasikan) menjadi Perda oleh Gubernur. Begitupula, Rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD dan RPJMD yang telah disetujui bersama oleh Bupati/Walikota dan DPRD Kabupaten/Kota sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota menjadi Perda terlebih dahulu disampaikan kepada Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat untuk dilakukan tindakan evaluasi (*executive preview*)<sup>403</sup>.

---

<sup>403</sup>*Ibid.*, Pasal 267.

Proses evaluasi dilaksanakan untuk menguji (batu uji) kesesuaian dengan : (a) RPJPN, (b) rencana tata ruang wilayah Propinsi, (b) kepentingan umum dan/atau ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>404</sup>. Sementara itu, evaluasi terhadap rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang RPJPD yang dilakukan oleh Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 267 ayat (2) UU No. 23 Tahun 2014 dilaksanakan untuk menguji kesesuaian dengan : (a) RPJPN, (b) RPJPD Propinsi, dan (b) rencana tata ruang wilayah Kabupaten/Kota, (c) kepentingan umum dan/atau (d) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi<sup>405</sup>.

Sebagaimana diketahui, Perda yang masuk dalam kategori khusus terdiri dari rancangan Perda tentang APBD, rancangan Perda tentang perubahan APBD, rancangan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, dan rancangan Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah dan Raperda tentang tata ruang daerah serta Raperda tentang RPJPD dan RPJMD. Peraturan daerah yang masuk dalam kategori khusus ini, tidak lain merupakan Perda yang bersumber dari Raperda sebelumnya dimana pada saat dilakukan pengawasan preventif oleh pemerintah ditemukan bermasalah, akan tetapi pada kenyataannya tetap diundangkan (ditetapkan) oleh pemerintah daerah. Oleh karena itu, mekanisme pengujian (*executive review*) terhadap Perda-Perda kategori khusus itu, didahului dengan pengawasan preventif berupa proses evaluasi terhadap rancangan Perda (Raperda) yang dimaksud<sup>406</sup>.

Dalam prakteknya, proses penetapan Raperda yang berkaitan dengan pajak daerah, retribusi daerah, dan tata ruang daerah menjadi Perda, dikoordinasikan terlebih dahulu dengan menteri keuangan, dan untuk tata ruang daerah dikoordinasikan dengan menteri yang membidangi urusan tata ruang. Mekanisme yang lazim dikenal dengan tindakan "*executive preview*" ini dilakukan oleh Pemerintah melalui Menteri dan Gubernur selaku wakil

<sup>404</sup>*Ibid.*, Pasal 268.

<sup>405</sup>*Ibid.*, Pasal 270.

<sup>406</sup>Baca UU No. 23 Tahun 2014. Bandingkan pula dengan UU No. 32 Tahun 2004, Pasal 145 Pasal 185, Pasal, 186, Pasal 187, Pasal 188, dan Pasal 189. Bandingkan pula dengan Permendagri No. 1 Tahun 2014.

pemerintah pusat dengan pertimbangan agar pengaturan tentang hal-hal tersebut dapat mencapai daya guna dan hasil guna yang optimal bagi kepentingan kesejahteraan dan pembangunan daerah. Alasan mendasar lain ialah bahwa, rancangan Peraturan Daerah tertentu yang mengatur problem pajak daerah, retribusi daerah, APBD, perubahan APBD, dan tata ruang daerah, diberlakukan setelah melalui tahapan evaluasi oleh pemerintah dengan tujuan untuk menguji kesesuaian dengan: (a) ketentuan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, (b) kepentingan umum, (c) RKPD, (c) KUA dan PPAS, serta (d) RPJMD. Pada level Kabupaten/Kota tahapan evaluasi bertujuan pula untuk menguji kesesuaian dengan : (a) Perda Provinsi tentang APBD dan/atau; (b) Perda Provinsi tentang perubahan APBD, dan (c) temuan laporan hasil pemeriksaan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK).

#### **f. Melibatkan Banyak Lembaga Negara**

UU No. 23 Tahun 2014 maupun sejumlah regulasi derivasi lain yang masih berlaku menempatkan titik episentrum kewenangan "*executive review*" terletak di tangan Pemerintah. Presiden sebagai kepala pemerintahan (*head of executive*) mempunyai kewenangan untuk membatalkan setiap Perda yang dianggap bermasalah. Namun, pada tataran implementatif, alur pembatalan sebuah Perda tidak semudah yang dibayangkan sebagian orang. Tegasnya, ada sejumlah mekanisme prosedural yang melibatkan sejumlah lembaga kementerian, lembaga negara terkait atau institusi pemerintah terkait pembatalan Perda dimaksud. Kewenangan yang diberikan peraturan perundang-undangan kepada lembaga negara dan institusi pemerintahan terkait dengan Perda sangat besar. Mahkamah Agung atas dasar permohonan yang diberikan, berwenang melakukan pengujian (*judicial review*) terhadap Perda. Di sisi lain, Presiden berwenang untuk melakukan pengawasan atas Perda melalui bentuk pengawasan yang dijalankan dalam pemerintahannya selama ini yakni tindakan "*executive preview*" (preventif) terhadap Perda kategori khusus dan "*executive review*" (represif) atas semua Perda yang dibentuk pemerintahan daerah. Kewenangan

Presiden ini diatur melalui peraturan perundang-undangan dan dilaksanakan oleh para menteri yang dikoordinasikan oleh Menteri Dalam Negeri melalui bentuk kewenangannya melakukan pengawasan dan pembinaan terhadap peraturan daerah. Pada institusi pemerintahan, terdapat dua kementerian yang mempunyai kewenangan berhubungan dengan Perda berdasarkan lingkup pengaturan Perda sebagai instrumen pelaksanaan kewenangan pemerintahan daerah dalam desentralisasi yang harus diawasi oleh pemerintah pusat dan Perda sebagai instrumen peraturan perundang-undangan.

Hal ini juga berhubungan dengan penempatan pengaturan Perda dalam UU. Apakah Perda masuk dalam rezim UU No. 23 Tahun 2014 (pengganti UU No. 32/2004) atau Perda dipandang lebih tepat dikategorikan dalam rezim UU No. 12 Tahun 2011 (pengganti UU No. 10/2004) tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Apabila Perda ditempatkan pada rezim pemerintahan daerah maka, kementerian yang paling erat kewenangannya adalah Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) dengan argumentasi bahwa, pembinaan pemerintahan daerah secara keseluruhan menjadi kendali dan tanggung jawab kementerian ini. Sementara itu, apabila Perda ditempatkan pada rezim peraturan perundang-undangan maka pelaksanaannya berada di bawah kewenangan Kementerian Hukum dan HAM (Kemenkumham)<sup>407</sup>.

Dalam prakteknya, dua lembaga kementerian tersebut bekerja pada wilayah masing-masing walaupun dalam beberapa hal masih berada dalam satu irisan kebijakan yang sama. Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) menjalankan kewenangannya dengan melakukan pembatalan Perda sejak tahun 2002 sampai dengan 2009. Sementara itu, Kementerian Hukum dan HAM (Kemenkumham) menjalankan kegiatan-kegiatan yang berhubungan dengan pembinaan perancangan peraturan perundang-undangan. Kementerian Hukum dan HAM mempunyai suatu Direktorat yang khusus menangani Perda yaitu Direktorat Fasilitasi

---

<sup>407</sup>Bandingkan dengan hasil penelitian yang dilakukan oleh Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *op.cit.*, hlm 54-55.

Perancangan Perda. Direktorat tersebut dibentuk dengan Keputusan Menteri Kehakiman dan Hak Asasi Manusia Republik Indonesia Nomor M.04.PR.07.10 Tahun 2004 yang silam. Dua kementerian ini juga menjalankan fungsi konsultasi bagi pemerintah daerah. Aparat pemerintahan daerah dapat berkonsultasi secara langsung terkait dengan penyusunan dan pembentukan setiap Perda. Walaupun tidak ada data yang valid yang dapat menunjukkan berapa jumlah tamu dari pemerintah daerah atau kepala daerah yang berkonsultasi ke Kemendagri, namun dapat dipastikan Kemendagri tidak pernah sepi dalam melayani setiap tamu dari seluruh daerah di Indonesiaterkait agenda konsultasi Perda tersebut. Di sisi lain, layanan konsultasi Perda ini juga dijalankan oleh Kementerian Hukum dan HAM Direktorat Fasilitasi Perancangan Perda pada Kementerian Hukum dan HAM. Sejak tahun 2006 hingga 2009, jumlah konsultasi yang telah dilakukan sebanyak 104 yang dilakukan dengan kalangan DPRD, biro hukum pemerintah daerah, Universitas, dan LSM/NGO. Walaupun jumlahnya tidak sebanyak di Kemendagri, namun data tiap tahunnya menunjukkan adanya peningkatan signifikan dari pihak yang berkonsultasi terutama dari DPRD<sup>408</sup>.

Selain Direktur Fasilitasi Perancangan Perda, di lingkungan Kemenkumham juga dilaksanakan kegiatan yang diberi nama Forum Komunikasi Regulasi Daerah (FKRD). Forum ini diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) sejak tahun 2010. Dalam struktur organisasi BPHN, FKRD berada di bawah bidang Perencanaan Legislasi pada Pusat Perencanaan Pembangunan Hukum Nasional BPHN. Praktis, kegiatan yang dilakukan terbatas pada proses perencanaan pembentukan Perda dengan produk Program Legislasi Daerah. Ada pembagian peran antara kegiatan yang dilakukan oleh BPHN melalui FKRD dengan Direktorat Fasilitasi Perancangan Perda. BPHN berperan mendampingi daerah dalam menyusun Program Legislasi Daerah sedangkan Direktorat

---

<sup>408</sup>Wahidudin Adams, *Pemetaan Permasalahan Dalam Pembentukan Peraturan Daerah dan Upaya Fasilitasi Perancangan Peraturan Daerah*. <http://djpp.info/htm-dan-puu/323-peta-permasalahan-dalam-pembentukan-peraturan-daerah-dan-upaya-fasilitasi-perancangan-perda.html>, Akses 20 Desember 2014, sebagaimana dikutip pula oleh Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *lo.Cit*.

Fasilitasi Perancangan Perda mempunyai peran dalam memfasilitasi daerah merancang naskah Perda<sup>409</sup>.

Struktur Kemenkumham yang mempunyai kantor wilayah di tiap-tiap propinsi memudahkan Kemenkumham menjalankan kegiatannya di daerah. Secara rutin, sejak 2005 Kanwil Kemenkumham menyelenggarakan rapat tahunan yang diikuti oleh pejabat terkait dengan pembentukan Perda. Selain itu, sejak 2010 Kanwil Kemenkumham juga berfungsi sebagai “*law center*” yang salah satu tujuannya untuk melakukan koordinasi pembuatan Perda dan harmonisasi penyusunan Raperda. *Law center* yang rencananya akan berada di seluruh Propinsi ini diresmikan oleh Menteri Hukum dan HAM. Peresmian “*law center*” ini juga diikuti dengan penandatanganan kerjasama Kanwil Kemenkumham dengan pemerintah daerah dalam melakukan harmonisasi dan perundangan Perda. Sampai dengan Mei 2011, Kemenkumham telah meresmikan 24 “*law center*” dan ditargetkan sampai dengan akhir 2011 “*law center*” telah berada di seluruh Kanwil Kemenkumham di Indonesia. Selain berperan dalam penyusunan Perda, “*law center*” juga difungsikan untuk memberikan pelayanan kepada masyarakat dalam hal pelayanan hak kekayaan intelektual, pelayanan keimigrasian, pelayanan kemasyarakatan dan pemberian konsultasi hukum dan hak asasi manusia.

Kementerian lainnya yang mempunyai kewenangan terkait dengan pengawasan terhadap Perda adalah Kementerian Keuangan (Kemenkeu) dan Kementerian Pekerjaan Umum (Kemen-PU). Kementerian Keuangan mempunyai kewenangan untuk merekomendasikan kepada Kemendagri untuk membatalkan Perda bidang retribusi dan pajak daerah. Sedangkan, Kementerian Pekerjaan Umum berwenang untuk merekomendasikan pembatalan Perda yang mengatur tentang tata ruang<sup>410</sup>. Pihak Kemenkeu juga berwenang merekomendasikan kepada Kepmendagri untuk membatalkan Perda tentang APBD, Perda tentang perubahan APBD dan Perda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD

---

<sup>409</sup>Hasil penelitian Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *op.cit.*, hlm 556-57..

<sup>410</sup>*Ibid.*

sedangkan Kementerian Pekerjaan Umum juga berwenang merekomendasikan kepada Kemendagri untuk membatalkan Perda tentang RPJPD dan RPJMD yang dinilai bermasalah.

Sementara itu, di dalam struktur Badan Perencanaan Pembangunan Nasional (Bappenas) sejak tahun 2008 juga terdapat direktorat yaitu Direktorat Analisis Peraturan Perundang-undangan (DAPP). Direktorat ini berada di bawah Deputi Politik, Hukum, Pertahanan dan Keamanan. Salah satu program yang dilakukan direktorat ini adalah membenahan regulasi baik di tingkat pusat maupun daerah. Sekedar ilustrasi, pada 2010, direktorat ini melakukan kegiatan penyusunan Model Analisis Peraturan Perundang-undangan (MAPP). Model ini akan digunakan sebagai alat uji kelayakan suatu Raperda dibahas dan masuk dalam rencana kerja pemerintah daerah. Di tingkat daerah, kegiatan ini akan dilakukan oleh Badan Perencanaan Pembangunan Daerah (Bappeda)<sup>411</sup>. Model analisis lainnya yang dikembangkan oleh DAPP adalah model analisis untuk Perda. Model ini digunakan untuk mengevaluasi Perda yang sudah disahkan dan diberlakukan. Program kerja DAPP tahun 2011 merencanakan kegiatan sosialisasi model analisis untuk Perda dan asistensi penggunaannya di beberapa daerah. Pada tahap awal ini, DAPP akan memfokuskan pada evaluasi Perda untuk mendukung program kerjasama pemerintah dan swasta dalam penyediaan infrastruktur. Hasil akhirnya adalah rekomendasi status Perda masih dapat berlaku atau perlu dicabut dan direvisi. Selanjutnya, rincian kewenangan dan kegiatan yang dilakukan oleh lembaga negara/pemerintah terkait dengan Perda dapat dilihat pada tabel di bawah<sup>412</sup>.

---

<sup>411</sup>Prosedur yang sama juga diberlakukan untuk undang-undang, dan pada 2011 DAPP telah melakukan uji coba model analisis ini terhadap usulan rancangan undang-undang dari kementerian/lembaga yang akan dimasukkan dalam Rencana Kerja Pemerintah 2012.

<sup>412</sup>Baca hasil penelitian Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *lo.Cit.*

**Tabel: 1.9.<sup>413</sup>**  
**Institusi Pemerintah**  
**Yang Terlibat Dalam *Executive Review***

| <b>Nama Lembaga</b>  | <b>Kewenangan</b>  | <b>Kegiatan yang dilakukan</b>   |
|--|--|--|
| Presiden   | Pembatalan Perda   | Mengeluarkan Perpres pembatalan Perda<br>Menyerahkan kewenangan pembatalan Perda ke Mendagri   |
| Kementerian Dalam Negeri                                     | Pengawasan terhadap Perda melalui pengawasan preventif dan represif  | Pembatalan Perda sejak 2002 – 2009<br>Layanan konsultasi dari pemerintah daerah dalam merancang Perda  |
| BPHN (Kementerian Hukum dan HAM)                             | Pembinaan Hukum  | Membentuk Forum Komunikasi Regulasi Daerah<br>Menyelenggarakan diskusi melalui Forum Komunikasi Regulasi Daerah yang diikuti biro hukum pemerintah daerah, anggota DPRD.<br>diskusi dilaksanakan pada 2010 antara lain di Aceh, Banjarmasin, Palembang.  |
| Direktorat Fasilitas Perancangan (Kementerian Hukum dan HAM) | Penyiapan koordinasi dengan pemerintah daerah dan DPRD Propinsi, atau Kabupaten/Kota;<br><br>Pelaksanaan pembinaan teknis perancangan Perda. | Menyusun Buku Pedoman Praktis Penyusunan Perda yang bernuansa HAM, Gender, dan pembangunan yang berkelanjutan.<br>Pelatihan tenaga perancang Perda yang dilaksanakan di 33 Propinsi<br>Penyelenggaraan <i>training of trainer</i> (TOT) yang diikuti oleh biro hukum Propinsi, sekretariat DPRD Propinsi dan Kadiv Pelayanan Hukum Kanwil Kemenkumham<br>Mengikutsertakan Biro Hukum Propinsi dan staf Kanwil Kemhukham dalam pelatihan tenaga fungsional perancangan yang diadakan oleh Badan Pengembangan SDM<br>Melakukan mediasi dan konsultasi dalam pembentukan Perda<br><br>Pengumpulan kajian dan Pengolahan Data. |
| Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM                     | Melakukan harmonisasi dan evaluasi Rancangan Peraturan Daerah  | Melakukan rapat kerja tahunan sejak 2005, yang diikuti oleh para pejabat yang berwenang dalam pembentukan peraturan daerah, baik dari dalam lingkungan Kanwil Dephukham  |

<sup>413</sup>*Ibid.*, hlm. 57-58.



|  |  |   |
|--|--|---|
|  |  | maupun di luar antara lain Biro Hukum pemerintahan dan panitia legislasi (Balegda) DPRD.                          |
| Direktorat Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (Kementerian Pengawasan Perda terkait dengan retribusi dan pajak daerah Keuangan) | Pengawasan Perda oleh Pemerintah dan Mahkamah Agung  | Memberikan rekomendasi kepada Mendagri untuk membatalkan Perda terkait pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD)   |
| Kementerian Pekerjaan Umum   | Pengawasan Perda terkait Raperda/Perda tentang Tata Ruang, RPJPD dan RPJMD   | Koordinasi dengan Mendagri dalam rangka pelaksanaan pengawasan Raperda/Perda terkait Tata Ruang, RPJPD, dan RPJMD |
| Direktorat Analisa Peraturan Perundang-undangan  | Analisis rancangan peraturan perundang-undangan dan peraturan perundang-undangan. Menguji kelayakan rancangan peraturan perundang-undangan untuk masuk dalam RKP | Menyusun model analisis peraturan perundang-undangan (MAPP) Melakukan sosialisasi dan asistensi penggunaan MAPP   |
| Komnas HAM   | Riset dan advokasi   | Koordinasi dengan Kemendagri terkait dengan Perda yang bertentangan dengan HAM                                    |
| Komnas Perempuan   | Riset dan advokasi   | Kajian pemenuhan hak-hak konstitusional perempuan di seluruh Propinsi/Kabupaten/Kota                              |

Banyaknya aktor negara (melalui lembaga/institusi sebagaimana tabel di atas) yang terlibat dalam proses “*executive review*” tersebut, tentu berpotensi menambah daftar panjang waktu penantian bagi pemerintah daerah akan nasib sejumlah Raperda dan/atau Perda yang telah disetorkan kepada pemerintah. Hal ini tentu berdampak pada akselerasi kinerja pemerintahan daerah dan terganggunya proses pembangunan daerah terutama iklim investasi dan usaha di Daerah. Walaupun mekanisme pengawasan dilakukan terhadap seluruh Perda, namun dari data Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) terlihat bahwa, Perda mengenai

Pajak dan Retribusi Daerah mendominasi Perda yang dibatalkan oleh Kemendagri melalui Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri).

Banyaknya Perda Pajak dan Retribusi Daerah yang dibatalkan oleh Kemendagri sangat dipengaruhi oleh mekanisme pengawasan yang dilakukan selama ini terlebih ketika rezim UU No. 32 Tahun 2004 berlaku. Sebagai pembanding, dalam perspektif rezim UU No. 32 Tahun 2004<sup>414</sup>, Menteri Dalam Negeri tidak memiliki wewenang untuk membatalkan Perda selain Perda tentang APBD, Pajak daerah dan retribusi Daerah, dan Tata Ruang Daerah (pengawasan dengan cara represif). Pernyataan itu didasari dengan pengaturan dalam Pasal 145 ayat (3) UU 32/2004 yang menyebutkan bahwa, Perda yang termasuk dalam pengawasan represif dibatalkan melalui Peraturan Presiden<sup>415</sup>.

Instrumen hukum pembatalan melalui Peraturan Presiden tersebut harus dibentuk oleh Presiden. Sehingga Kemendagri tidak mempunyai wewenang untuk membatalkan Perda selain APBD, Pajak, Retribusi dan Tata Ruang. Kewenangan Kemendagri hanya memberikan usulan kepada Presiden untuk membatalkan Perda-Perda di luar Perda APBD, pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD), Tata Ruang Daerah, yang dinyatakan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan bertentangan dengan kepentingan umum. Pemberian usul tersebut dimaksudkan untuk dijadikan dasar dari Perpres yang akan dikeluarkan oleh Presiden untuk membatalkan Perda. Kemendagri berinisiatif untuk menyelesaikan masalah ini dengan mengubah mekanisme *review* Perda dimana Kemendagri memilih menerapkan mekanisme evaluasi terhadap Perda yang dianggap bermasalah. Hasil evaluasi tidak berakibat pada pembatalan oleh Presiden melainkan diserahkan kepada daerah

---

<sup>414</sup>Kehadiran UU No. 23 Tahun 2014 telah meluruskan instrumen hukum pembatalan Perda oleh Presiden dengan Perpres yang menggantikannya dengan Kepmendagri dan Keputusan Gubernur. Akan tetapi perlu di ingat bahwa pembatalan Perda yang dipraktekkan selama ini dilakukan masih berpijak pada rezim UU No. 32 Tahun 2004 beserta segala instrumen hukum pelaksana yang masih berlaku.

<sup>415</sup>Baca hasil penelitian Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *op.cit.*, hlm 59-60. Data di atas telah sempurnakan (direintrodusir) oleh peneliti.

yang bersangkutan dan disampaikan melalui bentuk surat Menteri Dalam Negeri<sup>416</sup>. Surat tersebut memerintahkan kepada pemerintah daerah agar melakukan perubahan atau pencabutan Perda. Namun, mekanisme ini terkendala karena insiatif perubahan atau pencabutan tetap berada ditangan pemerintah daerah sehingga bisa jadi instruksi Mendagri ini tidak dilaksanakan oleh pemerintahan daerah<sup>417</sup>.

Kondisi sebagaimana dipaparkan di atas masih terus berlangsung hingga saat ini. Dalam konteks kekinian, permasalahan tidak berjalannya ketentuan dalam pengawasan Perda juga terdapat pada pelaksanaan pengawasan berjenjang. Peraturan perundang-undangan mengatur mekanisme pengawasan preventif secara berjenjang. Gubernur atau pemerintah Propinsi terlibat dalam melakukan tindakan "*executive preview*" yakni evaluasi Raperda di tingkat Kabupaten/Kota khususnya terhadap Raperda APBD, Raperda tentang perubahan APBD dan Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, Raperda tentang tata ruang, Raperda tentang RPJPD dan Raperda tentang RPJMD. Sedangkan pemerintah pusat, melalui Kemendagri berwenang melakukan pengawasan preventif (*executive preview*) atas rangkaian Raperda di atas khususnya pada level Propinsi. Kewenangan pembatalan Perda pun dibuat secara berjenjang, dimana Presiden mempunyai kewenangan untuk membatalkan Perda Propinsi atas dasar usulan Gubernur. Sedangkan terkait dengan Perda Kabupaten/Kota kewenangan pembatalan berada pada Menteri Dalam Negeri berdasarkan pertimbangan dari Gubernur<sup>418</sup>.

Dalam konteks rezim UU No. 23 Tahun 2014, potret pengawasan represif (*executive review*) secara berjenjang juga berlaku bagi seluruh jenis Perda termasuk Perda-Perda yang sebelumnya telah melewati fase tindakan "*executive preview*" sebelumnya. Dalam perspektif ini, sulit untuk memastikan bahwa, praktek pengawasan berjenjang yang diterapkan dengan melibatkan sejumlah kementerian dan lembaga negara terkait di atas, dapat berjalan efektif dan

---

<sup>416</sup>*Ibid.*, hlm.60-61.

<sup>417</sup>*Ibid.*, hlm.62-64.

<sup>418</sup>*Ibid.*

sesuai harapan pemerintah pusat. Tindakan “*executive preview*” terhadap Raperda tentang pajak dan retribusi (PDRD) memang ada perbedaan, jika dibandingkan dengan Raperda tentang APBD, Raperda tentang perubahan APBD, Raperda tentang pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, Raperda tentang tata ruang, Raperda tentang RPJPD ataupun Raperda tentang RPJMD. Hal ini dikarenakan, jumlah Perda tentang pajak dan retribusi daerah (PDRD) yang dihasilkan oleh suatu pemerintah daerah bisa dalam skala massif, tergantung inisiatif dari tiap-tiap pemerintah daerah.

Selain itu, sinkronisasi pengaturan pajak daerah dan retribusi daerah harus dilakukan terhadap regulasi di tingkat pusat sehingga membutuhkan pendukung yang mempunyai kapasitas penguasaan regulasi atau kebijakan di bidang pajak dan retribusi daerah. Kapasitas penguasaan regulasi ini yang menjadi salah satu kendala bagi pemerintah daerah Propinsi sehingga tidak dapat menjalankan fungsi pengawasannya terhadap Perda pajak dan retribusi di tingkat Kabupaten/Kota. Walaupun ketentuan dalam peraturan perundang-undangan menyatakan bahwa, pemerintah Kabupaten/Kota menyerahkan Perda kepada Gubernur namun dalam prakteknya, acapkali pihak pemerintah Kabupaten/Kota langsung menyerahkan Perda tersebut ke Kementerian Keuangan ataupun Kementerian Dalam Negeri. Di sisi lain, apabila terdapat pemerintah Kabupaten/Kota yang menyerahkan ke pemerintah Propinsi terlebih dahulu, Perda tersebut seringkali diteruskan kepada Kemenkeu tanpa melakukan kajian atau evaluasi terlebih dahulu. Tidak efektifnya pengawasan berjenjang ini juga disebabkan pada terbatasnya jumlah staf pada bagian hukum pemerintah Propinsi beserta kualifikasi sumber daya manusianya<sup>419</sup>.

Uraian di atas menunjukkan bahwa, masih terdapat sejumlah permasalahan terkait diterapkannya kewenangan dan mekanisme pengawasan atas Perda yang selama ini telah diatur dalam sejumlah produk hukum tersebut. Sekalipun ketentuan dalam peraturan

---

<sup>419</sup>*Ibid.*

perundang-undangan terkait, telah secara eksplisit memberikan sejumlah kompetensi yuridis pada suatu institusi pemerintah atau lembaga negara, namun tidak mudah untuk mengimplementasikannya secara efektif dilapangan. Hal ini terjadi juga pada pengaturan mengenai pengawasan berjenjang yang melibatkan pemerintah Propinsi untuk Raperda terkait pajak dan retribusi daerah sebagaimana paparan di atas. Pemerintah Propinsi faktanya, tidak sepenuhnya maksimal dalam melaksanakan kewenangan yang dimilikinya.

Di sisi lain, pengaturan agar pemerintah Propinsi melakukan koordinasi dengan Kementerian terkait di Pusat juga menambah prosedur yang panjang dan seringkali membutuhkan waktu yang panjang. Pemerintah Propinsi bahkan acapkali tidak melakukan evaluasi dan konsultasi terlebih dahulu, dan langsung menyerahkan setiap Raperda yang disetor pemerintah Kabupaten/Kota ke kementerian terkait di tingkat Pusat. Implementasi pengawasan ini idealnya, memerlukan peran aktif pemerintah untuk mengalihkan peran yang selama ini dijalankan oleh Kemendagri dalam membatalkan Perda melalui pengembangan sistem pengawasan berjenjang di tingkat Propinsi sebagaimana sudah diatur dalam peraturan perundang-undangan. Upaya ini meliputi pembenahan struktur bagian hukum pemerintah Propinsi untuk menyesuaikan dengan penambahan tugas terkait dengan pengawasan Perda, peningkatan kapasitas, dan kompetensi aparat di tingkat daerah dan pengembangan kerjasama dengan kementerian yang mempunyai kewenangan di bidang perundang-undangan dan mempunyai kantor perwakilan di tingkat Propinsi yaitu Kanwil Kemenhukham<sup>420</sup>.

#### **g. Rapuhnya Efektifitas Pengawasan Lintas Kementerian Terkait**

Sebagaimana dijelaskan sebelumnya, pengawasan Perda tidak hanya menjadi tugas Kemendagri. Undang-undang mengatur keterlibatan beberapa kementerian yang berhubungan dengan materi pengaturan Perda sehingga kegiatan pengawasan Perda seringkali dilakukan secara lintas kementerian terkait. Pelibatan kementerian teknis bersifat konsultatif.

---

<sup>420</sup> *Ibid.*

Kementerian teknis yang mengetahui perkembangan pengaturan atau kebijakan terkait dengan materi yang diatur Perda. Dalam melakukan pengawasan Raperda/Perda tentang pajak dan retribusi daerah (PDRD), APBD, perubahan APBD, dan pertanggungjawaban pelaksanaan APBD, undang-undang memberi kewenangan kepada Kementerian Keuangan. Di sisi lain, Raperda/Perda terkait dengan tata ruang, RPJPD, ataupun RPJMD, undang-undang memberi kewenangan kepada Kementerian Pekerjaan Umum. Namun demikian, kewenangan utama pengawasan Raperda/Perda tetap berada di tangan Kemendagri yang dalam kegiatan lintas kementerian ini bertindak sebagai koordinator utama. Kementerian teknis dalam prakteknya memberikan rekomendasi berdasarkan kajian yang telah dilakukan terhadap Perda atau Raperda terkait<sup>421</sup>.

Kegiatan yang bersifat koordinatif menuntut adanya pengaturan peran yang jelas antar masing-masing kementerian. Kegiatan pengawasan yang bersifat lintas kementerian ini dalam prakteknya menghadapi kendala. Kendala dalam koordinasi antar kementerian sangat terasa dalam pengawasan Perda pajak dan retribusi Daerah (PDRD). Secara normatif, UU No. 23 tahun 2014 (lihat pula UU No. 28 Tahun 2009 sebagai pembanding) mengatur bahwa, Perda Pajak dan Retribusi Daerah dapat dibatalkan oleh Menteri Dalam Negeri setelah mendapatkan pertimbangan dari Menteri Keuangan. Pasal-pasal tersebut menegaskan bahwa sebelum dibatalkan oleh Mendagri, harus ada usulan terlebih dahulu dari Menteri Keuangan<sup>422</sup>.

Dalam praktiknya, sebelum memberikan usulan atau pertimbangan kepada Mendagri, Menkeu terlebih dahulu melakukan kajian terhadap Perda yang bersangkutan. Kajian dilakukan pada Direktorat Pajak dan Retribusi Daerah. Pembagian pengerjaan kajian dilakukan dalam empat tim yang masing-masing tim dipimpin oleh Kepala Sub Direktorat Pajak Daerah dan Retribusi Daerah dan rata-rata tiap tim beranggotakan sepuluh orang.

---

<sup>421</sup>*Ibid.*, hlm 64.

<sup>422</sup>*Ibid.*, hlm 64-65.

Pembagian empat Kepala Sub Direktorat ini sekaligus membagi wilayah kerja masing-masing. Keseluruhan wilayah Indonesia dibagi dalam empat region yaitu (i) Sumatera, (ii) Jawa, Bali dan Nusa Tenggara, (iii) Kalimantan dan Sulawesi, (iv) Maluku dan Papua. Masing-masing Kepala sub direktorat bertanggung jawab melakukan kajian Perda kabupaten/kota sesuai pembagian region tersebut. Secara rutin, keempat kepala sub direktorat ini menyelenggarakan rapat untuk membahas kajian dan sinkronisasi Perda yang sudah dikaji antar tim. Selain mempersiapkan bahan yang akan diserahkan kepada Menteri Keuangan melalui Dirjen Perimbangan Keuangan, rapat ini juga bertujuan untuk menyamakan hasil akhir atau rekomendasi atas Perda di tiap Kabupaten/Kota yang memiliki pengaturan yang sama. Proses ini untuk menghindari adanya rekomendasi yang berbeda untuk daerah yang memiliki Perda pajak maupun retribusi yang pengaturannya ternyata sama<sup>423</sup>.

Hasil kajian Direktorat Pajak Daerah dan Retribusi Daerah juga didiskusikan dengan Kementerian lain yang secara teknis berkaitan dengan materi yang akan diatur dalam Perda. Rapat yang secara rutin diselenggarakan di Kementerian Keuangan juga melibatkan Kementerian Dalam Negeri. Hasil akhir kajian kemudian menjadi bahan rekomendasi yang disampaikan oleh Menteri Keuangan kepada Menteri Dalam Negeri untuk melakukan tindaklanjut terhadap status Perda sesuai dengan rekomendasi hasil kajian. Hasil rekomendasi tersebut oleh Kemendagri tidak lantas ditindaklanjuti dengan pembatalan. Biro Hukum Kementerian Dalam Negeri akan melakukan kajian ulang atas rekomendasi dari Kementerian Keuangan. Mekanisme ini menimbulkan permasalahan adanya perbedaan keputusan terhadap suatu Perda. Dalam prakteknya, terdapat perbedaan antara Kementerian Dalam Negeri dengan Kementerian Keuangan dalam pengawasan Perda pajak dan retribusi. Tidak semua

---

<sup>423</sup>*Ibid.*, hlm 65.

Perda yang direkomendasikan untuk dibatalkan oleh Kementerian Keuangan kemudian dibatalkan oleh Kementerian Dalam Negeri<sup>424</sup>.

Di samping itu, UU No. 28 tahun 2009 sebagai "*lex specialis*", hanya menyebutkan bahwa kedudukan Kementerian Keuangan dan Kementerian Pekerjaan Umum dalam melakukan pengawasan Perda yang sesuai dengan bidang masing-masing kementerian hanya bersifat koordinatif. Ketentuan ini dapat ditafsirkan bahwa, hasil kajian atau rekomendasi dari Kementerian Keuangan bersifat tidak mengikat. Sehingga Kementerian Dalam Negeri dapat mengambil tindakan untuk melakukan kajian ulang atas rekomendasi Kementerian Keuangan atau tidak menindaklanjuti pembatalan yang sesuai dengan rekomendasi Kementerian Keuangan<sup>425</sup>.

#### **h. Polemik Potensi Terjadinya Pengujian Ganda Perda**

Bukan tidak mustahil, potensi konflik dualisme kewenangan menguji akan terjadi antara Pemerintah dengan pihak MA berkaitan dengan penanganan perkara pengujian atau pembatalan Perda melalui pintu "*executive review*" dengan "*judicial review*". Dalam perspektif "*judicial review*," apabila seorang kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) atau DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda (*executive review*) dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, maka pemerintah daerah dan DPRD selaku penyelenggara pemerintahan daerah mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) yang setara untuk dapat mengajukan menempuh langkah "*judicial review*" kepada Mahkamah Agung.

Di samping itu, upaya "*judicial review*" terhadap Perda yang sama bisa pula berasal dari pemohon yang lain yakni warga negara, masyarakat adat atau badan hukum publik dan/atau badan hukum privat. Hal ini sejalan dengan spirit Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945 jo UU No. 3 Tahun 2009 tentang Perubahan UU Mahkamah Agung dan Perma No. 1 Tahun

<sup>424</sup> *Ibid.*, hlm 66.

<sup>425</sup> *Ibid.*, hlm 67.



2011 yang juga memperluas kualifikasi pihak yang dapat bertindak sebagai pemohon atau yang memiliki *legal standing* dalam perkara “*judicial review*” di MA. Dalam konteks ini, kendati objek yang diuji sama yakni Perda, namun para pihak yang mempunyai “*legal standing*” (pemohon) bisa saja berbeda. Dengan begitu, permohonan keberataan atas pembatalan Perda oleh pemerintah, dapat saja diajukan oleh yang selain penyelenggara pemerintah daerah (Kepala Daerah dan DPRD). Mekanisme “*executive review*” pada dasarnya memberi kewenangan pengawasan dari sisi internal pemerintahan, sedangkan upaya “*judicial review*” memberikan akses kontrol atau pengawasan dari sisi eksternal yaitu masyarakat sebagai pemohon.

Dalam jalur “*executive review*” pemerintah yang aktif dalam menjalankan sistem tersebut, sedangkan dalam “*judicial review*”, pengajuan permohonan bergantung pada masyarakat yang berkepentingan langsung dengan Perda yang dianggap bermasalah tersebut. Terjadinya dualisme pengujian Perda melalui tindakan “*executive review*” dan “*judicial review*” ini, berpotensi menciptakan kekosongan hukum dimana Perda yang sama-sama menjadi objek sengketa (*review*), diajukan “*judicial review*” ke MA oleh masyarakat perorangan atau kelompok. Di sisi lain, Pemerintah pusat juga melakukan “*executive review*” terhadap Perda tersebut. Konflik hukum terkait dualisme pengujian secara bersamaan tidak bisa dijawab oleh UU No. 23 Tahun 2014 (*executive review*) maupun UU No. 5 Tahun 2004 dan Perma No. 1 Tahun 2011 sebagai hukum acara hak uji materil (*judicial review*). Apabila terjadi pengujian ganda sebagaimana ilustrasi di atas maka, terdapat beberapa kemungkinan atau konsekuensi hukum yang timbul yakni :

- 1) Jika hasil “*executive review*” dan “*judicial review*” sama-sama membatalkan maka, dengan sendirinya Perda batal.
- 2) Jika diantara keduanya berbeda dalam menguji Perda, maka yang berlaku adalah pihak mana yang mengeluarkan keputusan atau putusan lebih dulu:

- a) Jika “*executive review*” membatalkan lebih dulu, sedangkan *judicial review* menolak permohonan yang diajukan masyarakat atau tidak membatalkan Perda, maka yang berlaku adalah keputusan pemerintah karena MA menguji Perda yang sudah dibatalkan.
- b) Jika “*judicial review*” yang diajukan masyarakat membatalkan Perda terlebih dahulu, maka dengan sendirinya keputusan “*executive review*” oleh pemerintah tidak diperlukan<sup>426</sup>.

Standar ganda pengujian di atas, tentu bila dibiarkan akan menimbulkan ketidakpastian hukum bagi penyelenggara pemerintahan daerah maupun bagi warga masyarakat yang mempunyai “*legal standing*” untuk memperjuangkan hak-haknya yang dilanggar oleh Perda tersebut. Sistem pengujian atas peraturan perundang-undangan (*judicial review*) pada hakekatnya bertujuan untuk memberikan jaminan perlindungan hukum bagi masyarakat dan mengurangi penyalahgunaan wewenang oleh penguasa atau para pengambil kebijakan. Melalui sistem pengujian Perda, dapat menciptakan sistem peraturan perundang-undangan dalam tata norma hukum berjenjang sebagaimana tercermin dalam UU No. 12 Tahun 2011 demi mewujudkan kepastian hukum dan memberikan rasa keadilan bagi masyarakat. Sebagai langkah sinkronisasi peraturan perundang-perundangan dan upaya mengakhiri tumpang tindih kewenangan menguji yang terjadi selama ini, maka institusi peradilan (*judicial power*) sebaiknya diserahkan kewenangan sepenuhnya untuk melakukan pengujian (*judicial review*) atas suatu Perda selaku produk hukum yang bersifat “*regelling*” tersebut.

#### **i. Polemik *Legal Standing Executive Review***

Secara konvensional, hak gugat hanya bersumber pada prinsip “tiada gugatan tanpa kepentingan hukum” (*point d'interest point daction*). Kepentingan hukum (*legal interest*) yang dimaksud di sini adalah merupakan kepentingan yang berkaitan dengan kepemilikan

---

<sup>426</sup> *Ibid.*, hlm 75-76.

(*proprietary interest*) atau kepentingan materiil berupa kerugian yang dialami secara langsung (*injury in fact*)<sup>427</sup>. Perkembangan hukum konsep hak gugat konvensional berkembang secara pesat seiring pula dengan perkembangan hukum yang menyangkut hajat hidup orang banyak (*public interest law*) dimana seorang atau sekelompok orang atau organisasi dapat bertindak sebagai penggugat walaupun tidak memiliki kepentingan hukum secara langsung, tetapi dengan didasari oleh suatu kebutuhan untuk memperjuangkan kepentingan, masyarakat luas atas pelanggaran hak-hak publik seperti lingkungan hidup, perlindungan konsumen, hak-hak sipil dan politik<sup>428</sup>. Perkembangan demikian memberikan hak pada organisasi untuk melakukan gugatan<sup>429</sup>.

Tidak semua warga masyarakat atau orang atau badan dapat mengajukan "*judicial review*". Dalam konteks ini, Pater Cane menjelaskan bahwa terdapat beberapa alasan pembatasan akses ke "*judicial review*", yaitu:

1. *to prevent the conduct of government business being unduly hampered and delayed by excessive litigation*; (untuk mencegah pemerintah melakukan tindakan yang tidak semestinya terhambat dan tertunda oleh litigasi berlebihan);
2. *to reduce the risk that civil servants will behave in over cautious and unhelpful ways in dealing with citizens for fear of being sued if things go wrong*; (untuk mengurangi risiko tindakan kehati-hatian dari pegawai negeri yang berlebihan dan tidak menggunakan cara berguna dalam melakukan pelayanan terhadap warga karena takut digugat jika terjadi kesalahan);
3. *to ration scarce judicial resources*; (keterbatasan sumber daya peradilan);
4. *by a person with a real interest*; (diajukan oleh seseorang dengan kepentingan nyata);
5. *to ensure that the applicant has a personal interest not just an ideological concern*; (untuk memastikan bahwa pemohon memiliki kepentingan pribadi tidak hanya menjadi perhatian ideologis)<sup>430</sup>.

<sup>427</sup> Mas Achmad Sentosa, dkk., Makalah Topic 7, *Civil Liability for Environmental Damage Indonesia*, yang disampaikan dalam pelatihan hukum lingkungan di Indonesia bekerjasama dengan Australia, Desember 1999 - September 2000, ICEL, dalam Imam Soebechi, *Ibid.*,

<sup>428</sup> Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm. 94.

<sup>429</sup> Lihat antara lain Indonesia, Undang-Undang tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, LN RI Tahun 2009 Nomor 140. Dalam hal ini, Paulus Effendi Lotulung, menyatakan bahwa, dalam bidang lingkungan hidup dapat terjadi suatu keadaan dimana suatu organisasi atau kelompok orang mengajukan gugatan dengan mendasarkan kepada kepentingan yang tidak bersifat diri pribadi mereka atau kelompok mereka, tetapi mengatasnamakan kepentingan umum atau kepentingan orang banyak (masyarakat) atau yang disebut sebagai "*algemeen belang*". Paulus Effendi Lotulung, *Penegakan Hukum oleh Hakim Perdata*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 1993), hlm 51. Lebih jelas baca pula Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 293.

<sup>430</sup> Pater Cane dalam Imam Soebechi, *Ibid.*, hlm 293-294.

Dalam spektrum “*executive review*”, UU No. 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa, pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk dapat mengajukan keberatan kepada Presiden dan/atau Mendagri melalui Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat terkait pembatalan Perda melalui mekanisme “*executive review*”, hanya diperuntukkan bagi penyelenggara pemerintahan daerah. Hal ini bisa dilacak dalam ketentuan Pasal 251 Ayat (7) dan Ayat (8) UU No. 23 Tahun 2014 menegaskan bahwa :

Ayat (7) :

Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Propinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Propinsi dan Gubernur tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan Gubernur sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dengan alasan yang dapat dibenarkan peraturan perundang-undangan, Gubernur dapat mengajukan keberatan kepada Presiden paling lambat 14 (empat belas) Hari sejak keputusan pembatalan Perda atau peraturan Gubernur diterima.

Ayat (8) :

Dalam hal penyelenggara pemerintahan daerah Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dan Bupati/Walikota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Bupati/Walikota sebagaimana dimaksud pada ayat (4) dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri paling lambat 14 (empat belas) Hari sejak keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota atau peraturan Bupati/Walikota diterima.

Sayangnya, UU No. 23 Tahun 2014 sendiri tidak menyediakan mekanisme hukum atau menjelaskan konsekuensi hukum seperti apa yang timbul dibalik pengajuan keberatan yang atas pembatalan Perda dimaksud<sup>431</sup>. Dengan demikian, mereka yang terkategori sebagai kelompok masyarakat atau perorangan warga negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum publik atau badan hukum privat tidak bisa mengajukan keberatan terkait tindakan pembatalan Perda oleh Pemerintah tersebut meskipun pada kenyataannya, pemberlakuan Perda itu dipandang sangat merugikan hak-hak konstitusionalitas dari para pihak yang dimaksud<sup>432</sup>.

---

<sup>431</sup>Untuk lebih jelas, lihat kembali analisis Sub Bab. terkait “Upaya Hukum Keberatan Akibat *Executive Review* Perda” sebagaimana telah diterangkan oleh peneliti sebelumnya.

<sup>432</sup>UU No. 23 Tahun 2014 khususnya pada Pasal 249 jo Pasal 250 jo Pasal 251, dan Pasal 252.

Sebagai pembanding, UU No. 28 Tahun 2009 juga tidak memberikan mekanisme hukum berupa berupa keberatan kepada pemerintah daerah atas tindakan pembatalan Perda oleh pemerintah pusat tersebut. UU ini justru hanya menyediakan upaya hukum berupa “*judicial review* ke MA itupun hanya kepala daerah yang bisa mengajukannya. Sebagaimana di jelaskan sebelumnya, Pasal 158 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (PDRD) menyebutkan: “Jika Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung”.

UU No. 28 Tahun 2009 hanya menentukan kepala daerah baik Gubernur maupun Walikota/Bupati sebagai pihak yang mempunyai “*legal standing*” untuk dapat mengajukan permohonan keberatan (*judicial review*) ke MA atas keluarnya Peraturan Presiden yang membatalkan Perda pajak dan retribusi daerah. Ironisnya, UU No. 28 Tahun 2009 justru tidak memberikan hak atau kewenangan kepada DPRD untuk mengajukan keberatan atas Peraturan Presiden yang membatalkan Perda tentang pajak dan retribusi daerah melalui melakukan *judicial review* ke Mahkamah Agung. Padahal, Perda dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah Provinsi/Kabupaten/Kota dan tugas pembantuan yang dibuat secara bersama antara pemerintah daerah (kepala daerah) dengan lembaga DPRD di masing-masing daerah. Pasal 158 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009 hanya memberikan kewenangan kepada kepala daerah untuk melakukan keberatan atau mengajukan *judicial review* ke MA. Kondisi ini memungkinkan sikap resmi antara DPRD dan kepala daerah dalam menyikapi pembatalan Perda akan berbeda dan DPRD cenderung dirugikan disebabkan tidak mempunyai “*legal standing*” untuk mengajukan “*judicial review*” ke Mahkamah Agung.

Jika kembali pada persepektif UU No. 23 Tahun 2014 maka, tidak ada ruang bagi perorangan warga negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat dan/atau badan hukum publik atau badan hukum privat untuk mengajukan Pembatalan Perda melalui mekanisme “*executive review*”. Di sisi lain, pihak pemerintah (Presiden/Mendagri dan Gubernur sebagai wakil Pemerintah Pusat) dalam kasus “*executive review*” berkedudukan sebagai pihak Termohon. Tidak diberikannya kedudukan hukum (*legal standing*) bagi masyarakat itu, justru berpotensi merugikan hak konstusionalitas yang diderita oleh tiap warga negara Indonesia, terlebih kesatuan masyarakat hukum adat di Indonesia dan/atau badan hukum publik atau badan hukum privat yang berkepentingan langsung dengan Perda dibatalkan atau berlakukannya tersebut.

Adanya pembatasan kedudukan hukum (*legal standing*) pemohon ini secara otomatis mereduksi pula hak warga masyarakat terutama di daerah selaku pembayar pajak (*tax payer*) andaikata Perda yang dibatalkan oleh pemerintah itu berpotensi merugikan hak konstusionalitasnya. Warga masyarakat tidak bisa bertindak secara serta merta (aktif) untuk mempertahankan hak-haknya yang dirugikan akibat keluarnya Perda pajak dan retribusi daerah dengan mengajukan keberatan kepada pemerintah pusat sebagaimana hak yang dimiliki oleh para kepala daerah. Upaya hukum yang tersedia bagi warga negara atau warga masyarakat untuk mengajukan keberatan atas pembatalan Perda tersebut hanya dengan mengajukan permohonan “*judicial review*” atas Perda kepada Mahkamah Agung sebagaimana isyarat dalam UU No. 5 Tahun 2004 jo UU No. 3 Tahun 2009 tentang Perubahan UU Mahkamah Agung dan Perma No. 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil.

#### **j. *Executive Review* Perda Cermin Tindakan Inkonstitusional**

Jika ditilik dari aspek pengaturan kewenangan pengujiannya, ternyata tidak ada satupun klausula dalam UU No. 23 Tahun 2014 yang menempatkan Mahkamah Agung sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian legalitas (*judicial review*) atas

peraturan daerah terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Konstruksi UU No. 23 Tahun 2014 ini mirip dengan rezim UU No.32 Tahun 2004. Jika dibandingkan, isyarat hukum yang tercantum dalam UU No. 23 Tahun 2004 beserta peraturan derivasi lainnya bukanlah upaya pengujian (*judicial review*) atas Perda tetapi pengujian atas instrumen hukum berupa Peraturan Presiden (Perpres), Peraturan Menteri, dan Peraturan Gubernur. Bedanya, UU No. 23 Tahun 2014 tidak lagi mengenal Perpres sebagai instrumen hukum pembatalan Perda akan tetapi hanya mengenal Kepmendagri dan Keputusan Gubernur, meskipun dari aspek implementasinya belum efektif dikarenakan belum mempunyai aturan hukum pelaksanaannya.

Seperti telah dijelaskan pada Bab sebelumnya, Mahkamah Agung oleh Pasal 24A ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan ketiga, diberikan kewenangan menguji (hak uji materiil) terhadap semua peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang termasuk Perda itu sendiri. Tidak hanya itu, UU No. 4/2004 jo UU No. 3 Tahun 2009 selaku revisi atas UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung jo UU No. 5/2004 jo UU No. 48/2009 sebagai revisi atas UU No.14 tentang Kekuasaan Kehakiman juga menegaskan hal sama dimana Mahkamah Agung sebagai lembaga yudikatif, mempunyai kewenangan absolut untuk menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang. Dalam perspektif UU No. 12 Tahun 2011, sudah sepatutnya berlaku prinsip hukum "*lex superior derogat legi inferiori*", yaitu bahwa aturan hukum yang kedudukannya lebih tinggi, meniadakan aturan hukum yang kedudukannya lebih rendah. Kedudukan konstitusi kita (UUD 1945) tak lain merupakan "*staatsgrundgesetz*" dalam struktur hirarki tata hukum Indonesia yang berada pada urutan pertama sedangkan undang-undang berada pada urutan kedua setelah UUD 1945 selaku "*formellgesetz*" sebagaimana terminologi yang dipopulerkan oleh Hans Kelsen dan Hans Nawiasky lewat "*stufenbau theorie*" yang dikenal selama ini.

Demikian halnya dengan UU No. 5 Tahun 2004, juga disahkan dan diundangkan lebih belakangan yakni pada tanggal 15 Januari 2004 ketimbang terbentuk dan diundangkannya UU No.23 Tahun 2014. Oleh karena itu, paradigma hukum yang digunakan oleh pembuat UU No.23 Tahun 2014 dengan tidak menempatkan Mahkamah Agung sebagai lembaga yang berwenang secara mutlak menguji peraturan daerah terhadap undang-undang sangat tidak beralasan dan sulit untuk dipahami secara konstitusional. UUD NRI Tahun 1945 pasca perubahan tetap menempatkan kekuasaan kehakiman berikut seluruh kewenangannya sebagai lembaga yang independen dan imparial, yang berperan penting dalam mengontrol (*judicial review*) jalannya kekuasaan legislatif dan eksekutif agar tidak terjadi penyalahgunaan kewenangan atau kekuasaan (*abuse of power*). Pemerintahan daerah menurut Pasal 18 ayat (3), ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 Jo UU No.23 Tahun 2014, mempunyai kewenangan yang otonom untuk menerbitkan Perda dalam rangka menjalankan prinsip otonomi daerah dan tugas pembantuan.

Dalam perspektif UU No. 23 Tahun 2014, juga telah diatur dan ditegaskan bahwa, urusan dan kewenangan yang tidak ikut terdesentralisasi adalah urusan dan kewenangan dibidang kehakiman (lembaga yudikatif). Oleh sebab itu, pembatalan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme "*executive review*", lebih menonjolkan watak atau gejala sentralisasi ketimbang semangat desentralisasi. Tindakan pembatalan Perda (*executive review*), dapat dianggap telah mengintervensi dan bahkan menganeksasi (mengambilalih) kewenangan dibidang kehakiman (kewenangan MA). Dalam spektrum ini, terdapat beberapa basis argumentasi mendasar, mengapa pilihan pembatalan Perda melalui "*executive review*" oleh pemerintah selama ini, tetap dipandang inkonstitusional yakni:

- a. Seharusnya, basis pertimbangan yuridis terkait pembentukan UU No. 23 Tahun 2014 tidak hanya berlandaskan pada Pasal 18 ayat (7) jo Pasal 1 ayat (1) UUD 1945 NRI



Tahun 1945<sup>433</sup> akan tetapi berpijak pada (titik tolak awal) pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 terkait prinsip utama, Indonesia sebagai negara hukum yang menjunjung tinggi supremasi konstitusi. Bertentangan dengan Pasal 1 Ayat (3) UUD NRI Tahun 1945 berarti bertentangan pula dengan ide konstitusionalisme yang terkandung dalam alinea keempat Pembukaan UUD 1945. Ide konstitusionalisme menghendaki adanya supremasi UUD NRI Tahun 1945 selaku hukum dasar tertinggi di atas segala bentuk peraturan perundang-undangan termasuk UU No. 23 Tahun 2014 itu sendiri. Jika mengacu pada pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945, maka implikasi yuridisnya mengharuskan pembentukan UU No. 23 Tahun 2014 tidak boleh menegasikan instruksi Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 NRI Tahun 1945 yang telah memberikan kewenangan pengujian Perda kepada MA (*judicial review*). Kenyataannya, UU No. 23 Tahun 2014 tidak menempatkan UUD 1945 NRI Tahun 1945 sebagai supremasi.

- b. Seperti telah ditegaskan di atas, jika memahami spirit yang terkandung di dalam UU No.23 Tahun 2014, maka salah satu urusan dan kewenangan yang tidak ikut terdesentralisasi adalah urusan dan kewenangan dibidang kekuasaan kehakiman (kekuasaan yudikatif). Oleh karena itu, seharusnya, perumusan ketentuan perihal pengujian atau mekanisme pembatalan Perda sebagai kelompok produk peraturan perundang-undangan (*regelling*) di dalam UU No.23 Tahun 2014, berpedoman pada perintah konstitusi (UUD) yakni Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 dan juga tidak boleh menegasikan esensi pengaturan kewenangan pengujian Perda secara "*lex specialis*" dalam UU Kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009) junto UU Mahkamah Agung (UU No. 5 Tahun 2004) dan UU No. 12 Tahun 2011.
- c. Pembatalan Perda dengan menggunakan Kepmendagri dalam praktek selama ini justru tidak memberikan ruang bagi pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) untuk

---

<sup>433</sup>Baca bagian pertimbangan dan lihat pula bagian penjelasan dari UU No. 23 Tahun 2014.

mengajukan keberatan hukum kepada Mahkamah Agung dalam bentuk upaya “*judicial review*” yang dijamin di dalam UUD NRI Tahun 1945.

- d. Oleh karena UU No. 23 Tahun 2014 belum memiliki aturan hukum pelaksana maka, secara mutatis mutandis masih berlaku sejumlah instrumen hukum pelaksana UU No. 32 tahun 2004 sepanjang tidak kontras dengan UU No. 23 Tahun 2014. Dalam konteks ini, produk hukum pembatalan Perda yang dapat dilakukan pengujian (objek sengketa) di Mahkamah Agung hanyalah dalam bentuk (a) Peraturan Presiden (Perpres), (b) Peraturan Menteri Dalam Negeri (Permendagri) dan (c) Peraturan Gubernur. Hal ini ditegaskan dalam Permendagri No. 1 Tahun 2014. Dengan begitu, Kepmendagri tidak bisa dijadikan objek sengketa di Mahkamah Agung apabila pemerintah daerah tidak menerima pembatalan peraturan daerah yang dimaksud.
- e. Selain mereduksi kewenangan lembaga yudikatif (MA) seperti isyarat konstitusi (Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945), pembatalan Perda oleh pemerintah juga merusak konstruksi legislasi daerah yang telah didesain oleh Badan Legislasi Daerah (Balegda) itu sendiri. Peraturan daerah tidak bisa dikonstruksikan sebagai produk regulatifnya lembaga eksekutif atau pemerintah (*regulatory power/executive acts*) akan tetapi, sejatinya Perda adalah produk legislatif (*legislatif acts*) lembaga perwakilan rakyat pada level daerah (DPRD). Merupakan suatu paradigma yang tidak tepat atau keliru jika konstruksi UU No. 23 Tahun 2014 menempatkan lembaga perwakilan rakyat di tingkat daerah ini (DPRD Propinsi/Kabupaten/Kota) sebagai bagian dari satuan dari pemerintah pusat (eksekutif)<sup>434</sup>.

Ambivalensi produk hukum pembatalan Perda yang selama ini dipraktekkan sungguh sangat ironis. Terjadi inkonsistensi pengaturan dengan instrumen pengujian atau pengawasan terhadap peraturan daerah itu sendiri. Fenomena ini sesungguhnya mencerminkan terjadi ketidaksempurnaan pada proses legislasi, khususnya pengesampingan aspek sinkronisasi

---

<sup>434</sup>Baca King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian Perda.....op.cit.*, hlm 123.

vertikal-horisontal dan konsistensi hirarki peraturan perundang-undangan. Indikatornya bisa dibuktikan dimana antara Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004 dengan Pasal 24 A ayat (1) UUD 1945 jo UU No. 5 Tahun 2004 jo UU No. 48 Tahun 2009 serta inkonsistensi antara ketentuan PP No. 79 Tahun 2005 jo Peraturan Menteri Dalam Negeri No. 1 Tahun 2014 dengan UU No. 32 Tahun 2004 tentang pemerintahan daerah. Dimensi paradoksal penggunaan ketiga instrumen hukum pembatalan Perda diatas, makin diperparah dengan hadirnya Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri) sebagai instrumen hukum baru dalam pembatalan Perda. Pembatalan Perda yang hanya menggunakan Kepmendagri, praktis secara tidak langsung telah terjadi polarisasi dan pergeseran lokus kewenangan pembatalan Perda dalam “*executive review*” yang bertumpu pada Menteri Dalam Negeri (Mendagri) sebagai satu-satunya pejabat pemerintah yang berwenang secara mutlak (kompetensi absolut) untuk melakukan pembatalan terhadap Perda jika ditemukan bermasalah.

Fajrul Falaakh ketika dimintai tanggapan atau masukannya oleh DPR, terkait kewenangan pembatalaan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme “*executive review*” ini, secara tegas menyatakan tidak setuju dan bahkan menganggap merupakan langkah yang bertentangan dengan Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945 (inkonstitusional) serta menafikan spirit demokrasi di tingkat lokal (Daerah). Dalam agenda Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU) yang diselenggarakan oleh Panitia Khusus DPR (Pansus) terkait RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baru (UU No. 12 Tahun 2011) sebagai pengganti UU No. 10 Tahun 2004, pada tanggal 27 Januari 2011, Fajrul menegaskan bahwa :

Terakhir yang ingin saya sampaikan adalah mengenai pembatalan peraturan daerah, hanya mengingatkan saja, tegas bahwa Pasal 24A Undang-Undang Dasar 1945 menerangkan pengajuan peraturan di bawah undang-undang merupakan kewenangan lembaga yudikatif yaitu Mahkamah Agung dan bukan menjadi wewenang eksekutif, sekalipun itu adalah urusan norma daripada Pasal 24A-nya. Nah, dengan sendirinya baik Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004 yang memang sudah diatur maupun di Undang-undang No. 32 Tahun 2004, mestinya direvisi itu, kewenangan eksekutif pusat untuk membatalkan peraturan daerah yang notabene dihasilkan oleh lembaga perwakilan daerah yang dipilih oleh rakyat. Jadi ini konsistensi antara ketentuan konsitusi dengan legitimasi demokrasi di tingkat lokal perlu dikembalikan. Kalau

Pemerintah berpendapat bahwa ada peraturan perundang-undangan di tingkat daerah yang bertabrakan dengan misalnya sistem peraturan perundang-undangan kita dengan peraturan yang lebih tinggi maka Pemerintah juga bisa mengajukan pembatalannya melalui Mahkamah Agung, dengan demikian ada kontrol yang proporsional dari pusat kepada penerbitan peraturan di daerah<sup>435</sup>.

Mencermati problematika pembatalan Perda melalui mekanisme “*executive review*” yang terjadi selama ini, maka sudah saatnya para pembuat UU meninjau kembali melalui *legislatif review*(*political review*) terhadap UU No. 23 Tahun 2014 dan sejumlah produk hukum terkait yang masih membuka ruang bagi kewenangan pemerintah untuk menguji atau membatalkan suatu Perda. Idealnya, kewenangan yang diberikan kepada pemerintah dalam konteks pelaksanaan fungsi pengawasan preventif dalam bentuk tindakan “*executive preview*” semata. Tindakan “*executive preview*” yang dilaksanakan oleh pemerintah ditujukan tidak hanya terbatas pada raperda-raperda yang masuk kategori khusus sebagaimana paparan di atas, akan tetapi berlaku bagi seluruh tipikal peraturan daerah (Perda) yang sudah disetujui bersama antara Gubernur/Bupati/Walikota dan DPRD namun belum di promulgasikan atau diundangkan.

Dalam perspektif ini, tindakan “*executive preview*” pemerintah dalam hal ini hanya sebatas dalam kerangka evaluatif yang bersifat administratif yang tidak berimplikasi pada pembatalan sebuah Perda. Kompetensi yuridis untuk menilai apakah sebuah produk peraturan daerah (Perda) dianggap bermasalah dan kemudian dibatalkan sejatinya hanya dapat dibuktikan lewat proses peradilan yakni melalui mekanisme “*yudicial review*” oleh lembaga kehakiman atau yudikatif. Hal ini dimaksudkan untuk menghindari inkonsistensi pemerintah dalam mematuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sebaiknya pemerintah segera mengevaluasi dan menyempurnakan kembali desain kebijakan otonomi terutama revitalisasi produk-produk hukum yang lebih terstruktur, sistematis dan saling sinergis berdasarkan

---

<sup>435</sup>Baca risalah persidangan risalah rapat Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan atau RUU revisi atas UU No 10 Tahun 2004 (sekarang UU No. 12 Tahun 2011), masa persidangan III, (2010-2011), tertanggal 27 Januari 2011.

hirarki peraturan perundang-undangan yang berlaku. Bila dipandang secara selintas, *setting* pelaksanaan otonomi daerah di Indonesia sangat menjanjikan bagi kemajuan kehidupan masyarakat ke arah yang lebih baik. Namun bila dicermati, ada beberapa hal yang tampaknya harus dikritisi, agar pelaksanaan otonomi daerah tidak menghasilkan hal-hal yang kontra produktif bagi upaya demokratisasi politik maupun pemerintahan di Indonesia.

## 5. Anatomi *Judicial Review* Perda oleh Mahkamah Agung

### a. Beban Perkara *Judicial Review* Perda di MA Relatif Sedikit

Laporan tahunan (*annual report*) yang dibuat oleh MA pada tahun 2013, menunjukkan bahwa sepanjang tahun tersebut, Mahkamah Agung RI menerima perkara yang menjadi wewenangnya sebanyak 12.337 perkara. Sisa perkara yang belum diputus pada tahun 2012 berjumlah 10.112, sehingga beban perkara Mahkamah Agung RI pada tahun 2013 berjumlah 22.449 perkara. Dibandingkan dengan tahun 2012, jumlah perkara masuk turun 8,02 %. Jumlah perkara masuk tahun 2013 ini merupakan jumlah terendah dalam lima tahun terakhir. Jumlahnya berada di bawah rata-rata perkara masuk dalam lima tahun terakhir yaitu 12.952 perkara. Akan tetapi jumlah beban penanganan perkara di tahun 2013 meningkat 6,36 % dari tahun 2012 dan berada diatas rata-rata beban penanganan perkara dalam lima tahun terakhir yang berjumlah 21.621 perkara. Untuk lebih jelas, rincian data yang dimaksud dalam dipetakan dalam bentuk tabel sebagai berikut: <sup>436</sup>

**Tabel 1.10.<sup>437</sup>**  
**Potret Penanganan Perkara Mahkamah Agung Tahun 2013**  
**Sesuai Jenis Kewenangan**

| Potret Penanganan Perkara Mahkamah Agung Tahun 2013<br>Sesuai Jenis Kewenangan |                    |              |               |                 |        |       |
|--|--------------------|--------------|---------------|-----------------|--------|-------|
| No   | Jenis Kewenangan   | Sisa<br>2013 | Masuk<br>2011 | Jumlah<br>Beban | Putus  | Sisa  |
| <b>A</b>   | <b>Perkara</b>     |              |               |                 |        |       |
| 1  | Kasasi             | 7.784        | 9.799         | 17.583          | 12.655 | 4.928 |
| 2  | Peninjauan Kembali | 2.261        | 2.426         | 4.687           | 3.242  | 1.445 |

<sup>436</sup>Laporan Tahunan Mahkamah Agung RI Tahun 2013, hlm 17.

<sup>437</sup>*Ibid.*

|          |                     |        |        |        |        |         |
|----------|---------------------|--------|--------|--------|--------|---------|
| 3        | Grasi               | 39     | 36     | 75     | 51     | 24      |
| 4        | Hak Uji Materiil    | 28     | 76     | 104    | 86     | 18      |
|          | Jumlah 2013         | 10.112 | 12.337 | 22.449 | 16.034 | 6.415   |
|          | Jumlah 2012         | 7.695  | 13.412 | 21.107 | 10.995 | 10.112  |
|          | Perbandingan        |        | -8,02% | 6,36%  | 45,83% | -36,56% |
| <b>B</b> | <b>Non Perkara</b>  |        |        |        |        |         |
|          | Permohonan Fatwa    | -      | 14     | 14     | 9      | 5       |
|          | Sengketa Kewenangan | -      | -      | -      | -      | -       |
|          | Jumlah              | -      | 14     | 14     | 9      | 5       |

Dalam perkara hak uji materiil (permohonan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang) yang diterima oleh Mahkamah Agung RI selama tahun 2013 berjumlah 76 perkara. Sisa tahun lalu 28 perkara sehingga beban pemeriksaan perkara berjumlah 104 perkara. Jumlah perkara di terima naik 46,15% dari tahun sebelumnya yang berjumlah 52 perkara. Demikian juga beban perkara naik 85,71%. Rinciannya dapat dilihat pada tabel berikut.

**Tabel 1.11.<sup>438</sup>**  
**Penanganan Perkara *Judicial Review* Tahun 2013**

| No. | Klasifikasi          | Jumlah | (%)    |
|-----|----------------------|--------|--------|
| 1   | Peraturan Pemerintah | 19     | 25,00% |
| 2   | Peraturan Menteri    | 16     | 21,05% |
| 3   | Peraturan KPU        | 14     | 18,42% |
| 4   | Peraturan Daerah     | 11     | 14,47% |
| 5   | Peraturan Gubernur   | 4      | 5,26%  |
| 6   | Keputusan KPU        | 2      | 2,63%  |
| 7   | Keputusan Presiden   | 2      | 2,63%  |
| 8   | Keputusan Bupati     | 2      | 2,63%  |
| 9   | Peraturan Presiden   | 2      | 2,63%  |
| 10  | Peraturan Walikota   | 2      | 2,63%  |

<sup>438</sup> *Ibid.*, hlm 41.

|    |                   |    |       |
|----|-------------------|----|-------|
| 11 | Keputusan Direksi | 1  | 1,32% |
| 12 | Direktur Jenderal | 1  | 1,32% |
|    | Total             | 76 |       |

Mahkamah Agung RI berhasil memutus perkara hak uji materiil di tahun 2013 sebanyak 86 perkara. Jumlah perkara putus ini meningkat 207,14% dari tahun sebelumnya yang berjumlah 28. Sisa perkara permohonan hak uji materiil hingga akhir tahun 2013 sebanyak 18 perkara. Rasio penyelesaian perkara permohonan hak uji materiil tahun 2013 mencapai angka 82,69%. Jumlah perkara putus ini pada prinsipnya meningkat 207,14% dari tahun 2012 sebelumnya yang hanya berjumlah 28 perkara. Akan tetapi, jika dibandingkan dengan pembatalan Perda oleh Pemerintah (*executive review*) maka jumlah 207,14% tersebut tetap dikategorikan masih sangat kecil<sup>439</sup>. Sementara itu, berdasarkan laporan tahunan MA pada tahun 2014, menunjukkan bahwa sepanjang 2014, penanganan perkara di MA masih menyisakan sebanyak 6.415 perkara, yang antara lain terdiri atas: sebanyak 4.928 perkara kasasi, 1.445 perkara PK, 24 perkara Grasi, dan 18 perkara hak uji materiil (*judicial review*). Perlu diketahui bahwa, sepanjang tahun 2014, MA telah mengadili sebanyak 18.926 perkara. Dari jumlah di atas, MA membuat sejarah baru yaitu menyisakan 4.515 perkara. Rincian jumlah perkara atau sengketa yang ditangani oleh MK pada tahun 2014 yakni sebesar 1.044 perkara tersebut terdiri dari : (a) sengketa atau permohonan uji konstusionalitas UU (*judicial review*) sebanyak 140, Sengketa hasil pemilu sebanyak 903 perkara dan 1 jenis perkara sengketa kewenangan lembaga Negara (SKLN)<sup>440</sup>.

Perlu dijelaskan pula bahwa, jumlah perkara yang menjadi kewenangan MA tahun 2014 sebanyak 12.511 perkara yang ditambah sisa perkara di tahun 2013 sebanyak 6.415. Dari jumlah beban perkara tersebut, Mahkamah Agung berhasil memutus sebanyak 14.415

<sup>439</sup>*Ibid.*

<sup>440</sup>Informasi mengenai sebagian konten laporan tahunan Mahkamah Agung RI Tahun 2014 tersebut sebagaimana dijelaskan oleh Hatta Ali- Ketua MA dalam [www.detiknews.com](http://www.detiknews.com), diakses penulis pada 27 Februari 2014.

perkara sehingga sisa perkara yang belum putus di tahun 2014 berjumlah 4.515 perkara<sup>441</sup>. Dari rangkaian data statistik di atas, maka dapat dipastikan frekuensi pembatalan Perda antara Pemerintah versus Mahkamah Agung memperlihatkan gejala yang saling kontras. Jumlah pembatalan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme “*executive review*” lebih banyak ketimbang jumlah Perda yang diajukan “*judicial review*” ke Mahkamah Agung.

Minimnya jumlah perkara “*judicial review*” yang ditangani oleh Mahkamah Agung selama ini lebih disebabkan, pemerintah daerah lebih cenderung menggunakan UU No. 32 tahun 2004 (sekarang UU No. 23 Tahun 2014) Jo UU No. 28 Tahun 2009 beserta aturan derivasinya ketimbang mematuhi instruksi di dalam UU No 5 Tahun 2004 Jo UU No. 48 Tahun 2009 dan Perma No. 1 Tahun 2011 yang menjadi basis legitimasi mekanisme “*judicial review*” Perda di MA tersebut. Sebagaimana telah dijelaskan, rezim UU 32 Tahun 2004 jo UU No. 28 Tahun 2009 memang memprioritaskan jalur penyelesaian Perda yang bermasalah lewat mekanisme “*executive review*” dimana, permohonan “*judicial review*” ke MA hanya dikonstruksikan sebagai langkah darurat jika pemerintah daerah tidak menerima atau menyatakan keberatan atas tindakan pembatalan Perda oleh Pemerintah tersebut.

#### **b. Inkonsistensi Mekanisme Pengajuan *Judicial Review***

Sebagaimana diketahui, Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 menegaskan bahwa “Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”. Penegasan mengenai kompetensi mutlak Mahkamah Agung dalam menangani pengujian atas Perda yang dianggap bermasalah tersebut, ditegaskan kembali dalam Pasal 20 ayat (2) huruf b, dan ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 junto Pasal 31 ayat (1) UU No. 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung.

---

<sup>441</sup> *Ibid.*



Pasal 20 ayat (2) huruf b, UU No. 48 Tahun 2009 :

“Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang”.

Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 :

Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Pasal 31 UU No. 5 Tahun 2004 :

- (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.
- (2) Mahkamah Agung menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku.
- (3) Putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.
- (4) Peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana dimaksud pada ayat (3) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- (5) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) wajib dimuat dalam Berita Negara Republik Indonesia dalam jangka waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan.

Berpijak pada ketentuan normatif di atas, maka dapat diintrodusir bahwa, terdapat dua model mekanisme “*judicial review*” terhadap peraturan daerah yang dapat ditempuh oleh para pihak yang berkepentingan yakni bisa melalui pengajuan gugatan (pemeriksaan tingkat kasasi) atau dapat pula melalui permohonan secara langsung pada Mahkamah Agung.

### c. Pengajuan Gugatan (Pemeriksaan Tingkat Kasasi)

Secara prosedural, pemeriksaan pada tingkat kasasi yang dikenal selama ini diawali dengan adanya permohonan kasasi oleh para pihak yang berkepentingan (penggugat/tergugat) atas suatu putusan pengadilan tingkat banding atau tingkat terakhir dari semua lingkungan peradilan di bawah Mahkamah Agung. Putusan pengadilan pada tingkat pertama ataupun banding acap kali tidak terlepas dari unsur kesalahan, kekhilafan ataupun kekeliruan yang dapat menimbulkan kerugian bagi para pihak yang bersengketa (*yustisiabel*). Oleh sebab itu, para pihak dapat menempuh upaya hukum kasasi untuk memperbaiki putusan pengadilan yang keliru sekaligus memperjuangkan hak-haknya yang dinilai belum dipenuhi

oleh pengadilan dimana perkaranya disidangkan. Secara umum, upaya hukum kasasi ini berlaku untuk semua perkara baik perdata, pidana maupun Tata Usaha Negara (TUN). Pada tingkat kasasi, Mahkamah Agung hanya meneliti dan memeriksa aspek penerapan hukum *an sich* dari sebuah perkara atau gugatan sehingga mengenai aspek pembuktian dan faktanya, tidak akan diperiksa atau ditinjau kembali sebagaimana yang dilakoni oleh pengadilan *yudex factie*<sup>442</sup>.

Mahkamah Agung hanya memeriksa dan mengadili apakah terdapat pelanggaran atau kekeliruan penerapan hukum atau tidak dalam putusan atau penetapan yang dibuat oleh pengadilan *yudex factie* terhadap perkara yang dimohonkan kasasi tersebut. Untuk itu, Mahkamah Agung berwenang melakukan pembatalan atas putusan pengadilan *judex factie* yakni pengadilan tingkat pertama atau tingkat banding dengan pertimbangan:

- 1) Pengadilan tidak berwenang atau melampaui batas wewenang;
- 2) Hakim salah menerapkan atau melanggar hukum yang berlaku;
- 3) Hakim lalai memenuhi syarat-syarat yang diwajibkan oleh peraturan perundang-undangan sehingga akibat dari kelalaian tersebut dapat mengancam batalnya putusan yang bersangkutan<sup>443</sup>.

Namun, khusus terhadap sebuah gugatan atau perkara yang berkaitan dengan “*judicial review*” atas peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tidak perlu terlebih dahulu diajukan pada pengadilan tingkat pertama dan tingkat banding seperti dieksplanasikan diatas. Pemaknaan terhadap kompetensi absolut Mahkamah Agung dalam mengadili perkara “*judicial review*” mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan yang dapat diambil berhubungan dengan “pemeriksaan pada tingkat kasasi”, seperti tercantum dalam Pasal 31 ayat (2) UU No. 5 Tahun 2004 diatas, wujudnya berupa pengajuan

<sup>442</sup>Perlu diketahui bahwa, yang dimaksud dengan pengadilan *yudex factie* tidak lain merupakan pengadilan negeri (pengadilan tingkat pertama) dan pengadilan tingkat banding dimana pemeriksaan perkara oleh hakim pada level kedua pengadilan ini meliputi aspek hukumnya maupun faktanya.

<sup>443</sup>Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Pasal 30.

gugatan “*judicial review*” oleh penggugat yang ditujukan secara langsung pada Mahkamah Agung. Seperti diketahui, prosedur pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang tidak diatur secara detail dalam sejumlah produk undang-undang tentang Mahkamah Agung maupun undang-undang mengenai kekuasaan kehakiman sebagaimana dijelaskan sebelumnya. Dalam perkembangannya, pengaturan mengenai prosedur pengajuan gugatan dan permohonan hak uji materiil didelegasikan untuk diatur lebih lanjut dalam Peraturan Mahkamah Agung (Perma) sebagaimana instruksi Pasal 31 A ayat (1) UU No. 3 tahun 2009<sup>444</sup>.

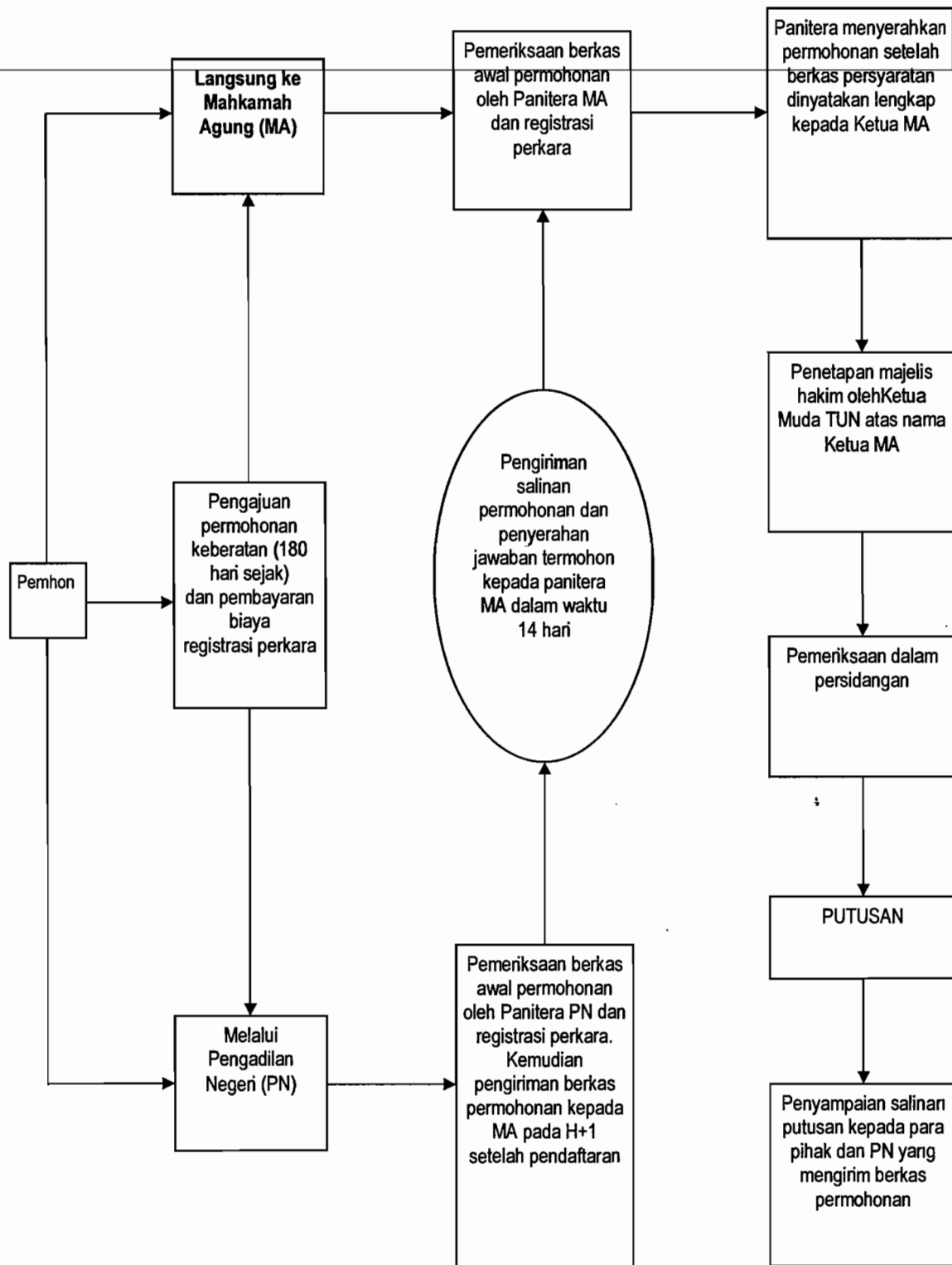
Dalam perkembangannya, pengaturan mengenai prosedur pengajuan gugatan dan permohonan hak uji materiil didelegasikan untuk diatur lebih lanjut dalam Peraturan Mahkamah Agung (Perma)<sup>445</sup>. Untuk itu, Mahkamah Agung telah menerbitkan Perma No. 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil sebagai pengganti Perma No. 1 Tahun 1999. Sayangnya kehadiran Perma No. 1 Tahun 2004 memiliki kelemahan. Eksistensi Perma No. 1 Tahun 2004, jika dikonstruksi dalam konteks perkara hak uji materiil Perda, maka dapat dikatakan keberadaannya justru menganulir prosedur atau mekanisme gugatan *judicial review* terhadap Perda sebagaimana telah diatur secara jelas dalam Perma No. 1 Tahun 1993 maupun dalam Perma No. 1 Tahun 1999 sebelumnya.

---

<sup>444</sup>Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, khususnya Pasal 31A ayat (10) yang mengatakan bahwa: “Ketentuan mengenai tata cara pengujian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang diatur dengan Peraturan Mahkamah Agung”.

<sup>445</sup>*Ibid.*, khususnya Pasal 31A ayat (10) yang mengatakan bahwa: “Ketentuan mengenai tata cara pengujian peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang diatur dengan Peraturan Mahkamah Agung”.

Gambar Bagan 1.9: Alur *Judicial Review* Versi Perma No. 1 Tahun 2004<sup>446</sup>



<sup>446</sup>Sumber bagan: Pusat Studi Hukum dan Kebijakan, *op.cit.*, hlm 44. 2011.

Perlu diketahui, sebelum lahirnya Perma Nomor 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil sebagai pengganti Perma Nomor 1 Tahun 1999, Mahkamah Agung Republik Indonesia pernah menerbitkan Perma No. 1 Tahun 1993 yang mengatur hal yang sama. Prosedur pengajuan perkara pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang menurut ketentuan Perma Nomor 1 Tahun 1999 dapat ditempuh dengan dua cara yakni melalui “gugatan” dan “permohonan keberatan”. Prosedur “*judicial review*” atas Perda yang diatur oleh Perma No. 1 Tahun 1999 ini, sejalan dengan substansi Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004 Jo Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 yang menegaskan bahwa, ada dua pintu terkait pengambilan putusan MA mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan yakni dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Perma No. 1 Tahun 1999 juga memberikan alternatif prosedur “*judicial review*” berupa pengajuan gugatan hak uji materiil (*judicial review*) atas Perda dengan cara diajukan secara langsung ke Mahkamah Agung ataupun melalui Pengadilan Negeri di wilayah hukum tempat kedudukan tergugat. Selanjutnya, gugatan “*judicial review*” hanya dapat diajukan terhadap satu peraturan perundang-undangan, kecuali terhadap peraturan perundang-undangan yang saling berkaitan secara langsung. Dalam pengajuan gugatan tersebut, harus disertai dengan alasan-alasan yang jelas terutama dari aspek pembuktian dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Tenggang waktu dalam mengajukan gugatan “*judicial review*” hanya diberikan paling lambat 180 hari sejak berlakunya peraturan perundang-undangan yang bersangkutan<sup>447</sup>.

Apabila dikaji, skema prosedur pengajuan permohonan keberatan secara langsung ke MA yang diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2011, memiliki kemiripan dengan skema permohonan keberatan menurut Perma No. 1 Tahun 1999 junto Perma No. 1 Tahun 2004.

---

<sup>447</sup>Periksa No. 1 Tahun 1999 tentang Hak Uji Materiil.

Sedangkan terhadap skema prosedur pengajuan keberatan ke MA namun harus melalui “Pengadilan Negeri”, substansi yang diatur oleh Perma No. 1 Tahun 2011 memberikan alternatif prosedur permohonan keberatan dalam perkara “*judicial review*” peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang kepada Mahkamah Agung yakni dengan cara diajukan secara (a) langsung ke Mahkamah Agung ataupun melalui (b) Pengadilan Negeri di wilayah hukum tempat kedudukan pemohon. Secara prosedural, pengajuan permohonan keberatan atas Perda bermasalah mengacu pada ketentuan dalam Pasal 31A UU No. 3 Tahun 2009 junto Perma No. 1 Tahun 2004. Perma No. 1 Tahun 2004 hanya mengenal satu prosedur “*judicial review*” atas peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang kepada Mahkamah Agung yakni dengan cara mengajukan “permohonan keberatan” secara langsung ke Mahkamah Agung tanpa melalui pengadilan negeri setempat. Pengajuan permohonan keberatan yang dimaksud secara ringkas dapat dijelaskan sebagai berikut.<sup>448</sup>

#### 1) Langsung Ke Mahkamah Agung

- a) Permohonan diajukan langsung oleh pemohon atau kuasanya kepada Mahkamah Agung dan dibuat secara tertulis dalam bahasa Indonesia.
- b) Permohonan sekurang-kurangnya harus memuat: (i) nama dan alamat pemohon dan (ii) Uraian mengenai perihal yang menjadi dasar permohonan dan menguraikan dengan jelas bahwa (iii) materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian peraturan daerah yang dianggap bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, dan atau (iv) pembentukan peraturan perundang-undangan tidak memenuhi ketentuan yang berlaku dan berisi hal-hal yang diminta untuk diputus.

---

<sup>448</sup>Untuk lebih jelas, lihat UU No. 3 Tahun 2009,.....*Op,Cit.*, Pasal 31A. Lihat pula Perma No.1 Tahun 2011 serta bandingkan dengan mekanisme yang diatur di dalam Perma No.1 Tahun 1999 jo Perma No.1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil.

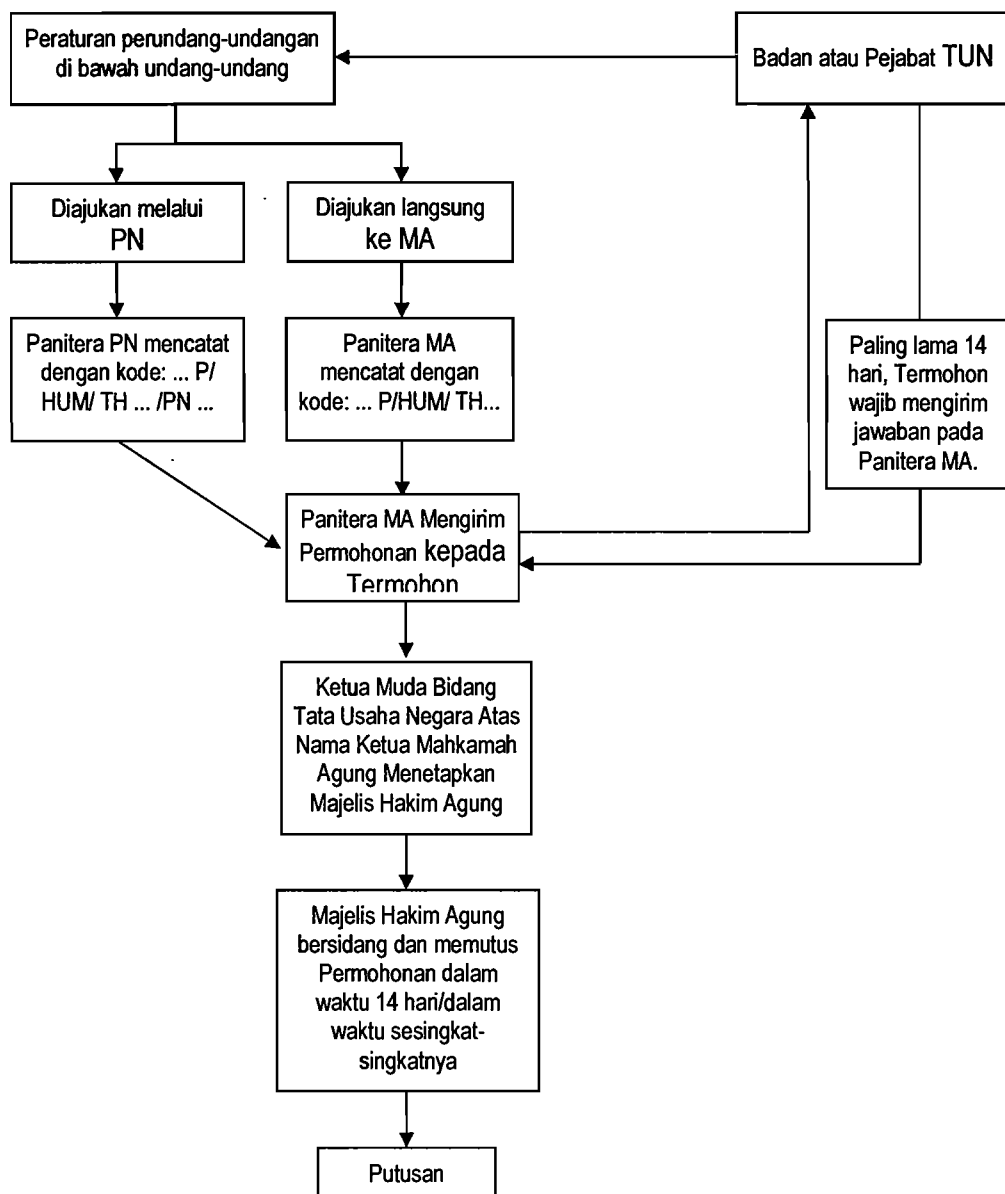
- c) Panitera Mahkamah Agung memeriksa kelengkapan berkas dan apabila terdapat kekurangan, dapat meminta langsung kepada pemohon keberatan untuk melengkapinya.
- d) Panitera Mahkamah Agung wajib mengirimkan salinan permohonan tersebut kepada pihak Termohon setelah terpenuhi kelengkapan berkasnya.
- e) Termohon wajib mengirimkan atau menyerahkan jawabannya kepada Panitera Mahkamah Agung dalam waktu 14 (empat belas) hari setelah diterima salinan permohonan tersebut.
- f) Panitera Mahkamah Agung menyampaikan kepada Ketua Mahkamah Agung untuk menetapkan Majelis Mahkamah Agung setelah lengkap berkas salinan permohonan keberatan tersebut.
- g) Penetapan Majelis dilaksanakan oleh Ketua Muda Bidang Tata Usaha Negara atas nama Ketua Mahkamah Agung.

## **2) Melalui Pengadilan Negeri**

- a) Jika permohonan diajukan melalui pengadilan negeri, didaftarkan pada kepaniteraan Pengadilan Negeri dan dibukukan dalam buku register perkara tersendiri setelah pemohon (kuasaanya) membayar biaya perkara.
- b) Panitera Pengadilan Negeri memeriksa kelengkapan permohonan yang telah didaftarkan oleh pemohon (kuasanya).
- c) Panitera Pengadilan Negeri sebelum meneruskan berkas permohonan kepada Mahkamah Agung terlebih dahulu wajib mengirimkan salinan gugatan tersebut kepada termohon untuk mendapatkan jawaban atas pemohon.
- d) Termohon dalam waktu 14 hari sejak diterima salinan permohonan tersebut harus mengirim atau menyerahkan jawabannya kepada Panitera Pengadilan Negeri yang bersangkutan.

- e) Panitera Pengadilan Negeri yang bersangkutan segera mengirimkan kepada Mahkamah Agung pada hari berikut setelah tenggang waktu waktu 14 (empat belas) hari tersebut.
- f) Panitera Mahkamah Agung menyampaikan kepada Ketua Mahkamah Agung untuk menetapkan Majelis Mahkamah Agung.

**Gambar Bagan 1.10<sup>49</sup>**  
**Alur *Judicial Review* Versi Perma No. 1 Tahun 2011**



<sup>49</sup>Sumber bagan: Imam Soebchi, *op.cit.*, hlm 237.



Tidak dimasukkannya prosedur pengajuan gugatan terkait "*judicial review*" terhadap peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang kepada Mahkamah Agung dalam Perma No. 1 Tahun 2011 adalah sebuah paradigma politik hukum yang sulit dipertanggungjawabkan secara yuridis. Hal ini dianggap menyimpang karena justru bertentangan dengan konsideran yuridis yang menjadi pijakan normatif dibalik lahirnya Perma No. 1 Tahun 2004 Jo Perma No. 1 Tahun 2011 itu sendiri yakni Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 jo Pasal 20 ayat 2 UU No. 4 Tahun 2004 jo Pasal 31 UU No. 5 Tahun 2004 dan Pasal 79 UU No.14 Tahun 1985. Perlu disadari, kebijakan MA untuk menerbitkan Perma No. 1 Tahun 2011 merupakan langkah penyempurnaan terhadap kelemahan substansi prosedur beracara dalam perkara "*judicial review*" sebagaimana yang diatur di dalam Perma No. 1 Tahun 1993 junto Perma No. 1 Tahun 1999 jo Perma No. 1 Tahun 2004.

Oleh sebab itu, seharusnya keberadaan Perma No. 1 Tahun 2011 jauh lebih progresif dalam mengefektifkan implementasi kewenangan Mahkamah Agung dalam perkara "*judicial review*" terhadap peraturan perundang-undangan yang terjadi. Idealnya, Perma No. 1 Tahun 2011 harus mengatur dan menyempurnakan prosedur gugatan "*judicial review*" atas peraturan perundang-undangan (Perda) sesuai instruksi Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 jo Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004 yang menegaskan bahwa, ada dua pintu terkait pengambilan putusan MA mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan yakni dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Hal ini penting demi menjaga konsistensi dan kepastian hukum sehingga tidak lagi menimbulkan pemahaman hukum yang distortif atau ambivalen dalam kasus proses hukum atas peraturan daerah yang bermasalah. Dengan dihapuskannya prosedur "gugatan" oleh Perma No. 1 Tahun 2004, maka praktis penyelesaian perkara "*judicial review*" atas Perda yang bermasalah yang terjadi saat ini menurut paradigma hukum Perma No. 1 Tahun 2011

ialah hanya menggunakan satu prosedur hukum yakni melalui “permohonan keberatan” kepada Mahkamah Agung yang secara prosedural bisa diajukan secara langsung ke Mahkamah Agung atau melalui pengadilan negeri yang membawahi wilayah hukum kedudukan pemohon. Penetapan Majelis dilaksanakan oleh Ketua Muda Bidang Tata Usaha Negara atas nama Ketua Mahkamah Agung.

#### **d. Limitasi Waktu Pengajuan *Judicial Review* Perda**

Polemik hukum lain yang dapat ditelusuri dan dikaji lebih mendalam adalah proses pemeriksaan permohonan keberatan oleh Mahkamah Agung. Jika memperhatikan ketentuan dalam Perma No. 1 Tahun 2004 terkait pengajuan permohonan keberatan dalam perkara *judicial review* Perda, ternyata terdapat limitasi waktu bagi pemohon dalam mengajukan permohonan keberatan Mahkamah Agung yaitu paling lambat sebelum 180 (seratus delapan puluh) hari terhitung setelah Perda tersebut diundangkan oleh kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota). Namun kehadiran Perma No. 1 Tahun 2011, justru menganulir atau meniadakan ketentuan batasan waktu yang dimaksud dalam pengajuan perkara perkara “*judicial review*” Perda tersebut.

Dengan demikian, setiap pemohon keberatan tidak dibatasi waktu sehingga, tidak perlu khawatir mengenai kadaluwarsa dalam pengajuan perkara “*judicial review*” atas Perda yang dianggap bermasalah tersebut. Memang menjadi penting untuk menganulir perihal limitasi waktu pengajuan perkara “*judicial review*” Perda tersebut. Jika tidak maka para pihak yang berkepentingan akan tersandera atau terpasung oleh ketentuan mengenai terlampunya tenggang waktu tersebut. Hal ini dikarenakan, terlampunya tenggang waktu dalam mengajukan permohonan keberatan sebagaimana yang dimaksud, dapat berimplikasi pada tidak diterimanya permohonan keberatan tersebut oleh Mahkamah Agung dikarenakan tidak memenuhi syarat formil yang berlaku.

Ketentuan formil dalam Perma No. 1 Tahun 2011 ini menghendaki agar pihak termohon untuk menyampaikan jawabannya kepada Majelis Hakim Agung melalui panitera Mahkamah Agung dalam jangka waktu 14 (empat belas) hari setelah diterima salinan permohonan tersebut. Kelalaian termohon dalam menyampaikan jawaban berdasarkan limitasi waktu yang telah ditentukan dapat merugikan posisi termohon karena dianggap tidak memenuhi syarat formil yang berlaku.

Dalam Perma No. 1 Tahun 2011 dijelaskan bahwa, Ketua Muda Bidang Tata Usaha Negara atas nama Ketua Mahkamah Agung menetapkan majelis hakim agung yang akan memeriksa dan mengadili permohonan keberatan tersebut. Setelah itu, majelis hakim agung bersidang untuk memeriksa dan memutus permohonan keberatan mengenai mengenai perkara *judicial review* atas peraturan daerah dengan menerapkan ketentuan hukum yang berlaku bagi perkara permohonan dalam waktu yang sesingkatnya sesuai dengan asas peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan<sup>450</sup>. Apabila diamati ketentuan normatif yang diatur dalam Perma No. 1 Tahun 2011, maka tidak diatur secara jelas adanya limitasi waktu khususnya terkait :

1. Berapa lama waktu yang diperlukan dalam proses penetapan dimulainya waktu sidang atau penunjukkan majelis hakim agung.
2. Tidak ada pengaturan mengenai batasan waktu yang jelas sampai kapan putusan diambil oleh majelis hakim agung dalam memutus perkara tersebut.

Tidak adanya batasan waktu yang jelas sampai kapan putusan diambil oleh majelis hakim agung dapat berimplikasi pada terkatung-katungnya pengambilan putusan Mahkamah Agung atas kekuatan hukum atau legalitas Perda yang dilakukan "*judicial review*" tersebut. Kondisi demikian, makin tidak kondusif dan menambah beban bagi pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) jika Perda yang di "*judicial review*" itu menjadi payung hukum

---

<sup>450</sup> Perma No. 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil, Pasal 5.

utama dalam menjalankan roda pembangunan di daerah. Kendatipun majelis hakim agung dalam memeriksa dan memutus permohonan keberatan tentang Perda yang bermasalah tersebut dalam waktu yang sesingkatnya sesuai dengan asas peradilan yang sederhana, cepat, dan biaya ringan, namun hal itu sama sekali tidak memberikan garansi hukum akan cepatnya penyelesaian proses pengujian atas Perda oleh Mahkamah Agung.

Akan tetapi, problem limitasi waktu terkait tahapan pemeriksaan hingga penjatuhan putusan Majelis yang tidak ditegaskan dalam Perma No. 1 Tahun 2004 dan terakhir Perma No. 1 Tahun 2011 tersebut, telah direvisi dalam Pasal 31A UU No. 3 Tahun 2009 yang menyatakan permohonan pengujian yang dimaksud harus dilakukan oleh Mahkamah Agung paling lama 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya permohonan. Walaupun tidak dirinci mengenai kapan dimulainya sidang pertama namun putusan majelis hakim agung dalam pengujian perkara permohonan "*judicial review*" sudah harus diambil paling lambat 14 (empat belas) hari kerja terhitung sejak tanggal diterimanya permohonan tersebut. Hal lain yang perlu dipertimbangkan untuk diatur dalam perkara permohonan "*judicial review*" atas Perda adalah dimungkinkannya persidangan jarak jauh (*video/teleconference*) sebagaimana dikenal dalam persidangan pengujian di Mahkamah Konstitusi<sup>451</sup>. Dimungkinkannya mekanisme beracara berupa persidangan jarak jauh (*video/teleconference*), setidaknya dapat mempendek rute birokrasi bagi pemerintah daerah dalam mengajukan perkara pengujian "*judicial review*" atas Perda tersebut.

#### **e. Peraturan Lebih Tinggi Sebagai Batu Uji *Judicial Review***

Batu uji yang digunakan oleh Mahkamah Agung dalam melakukan pengujian (*judicial review*) terhadap peraturan daerah diatur secara jelas dalam Pasal 31 ayat (2) UU No. 5 Tahun 2004 junto Pasal 20 ayat (2) UU No. 48 Tahun 2009. Kedua undang-undang ini pada intinya menegaskan bahwa, Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah peraturan

---

<sup>451</sup>PMK No. 6 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-undang, Pasal 13 ayat (3).

perundang-undangan dibawah undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku". Berpijak pada ketentuan normatif ini, maka batu uji atau standar normatif yang digunakan oleh Mahkamah Agung dalam melakukan "*judicial review*" terhadap peraturan daerah terdiri dari syarat materil dan syarat formil. Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah terhadap setiap peraturan daerah baik pada tingkat kasasi maupun apabila dimohonkan oleh pemohon secara langsung untuk dilakukan "*judicial review*" dengan alasan:

1. Peraturan daerah tersebut tidak memenuhi syarat formil karena dari segi pembentukannya tidak memenuhi prosedur yang jelas dan tepat sebagaimana diatur dalam ketentuan yang berlaku.
2. Peraturan daerah tersebut tidak memenuhi syarat materiil karena bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Menariknya, standar normatif yang dipakai dalam pengujian perkara *judicial review* atas peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang sebagaimana ketentuan dalam Pasal 31 UU No.5 Tahun 2004 di atas, menjadi tidak relevan lagi ketika Mahkamah Agung menerbitkan Perma No. 1 Tahun 2004 Jo Perma No. 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil. Secara substansial, kehadiran Perma No. 1 Tahun 2004 dan terakhir Perma No. 1 Tahun 2011 justru mengesampingkan atau menganulir syarat formil sebagai salah satu standar normatif dalam pengujian peraturan daerah. Konkritnya, Mahkamah Agung dalam melakukan *judicial review* terhadap Perda, yang dijadikan batu uji hanyalah aspek materil yakni apakah sebuah Perda yang diuji tersebut bertentangan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Hal ini ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (1) Perma Nomor 1 Tahun 2011 yang berbunyi : "hak uji materiil adalah hak Mahkamah Agung untuk menilai materi muatan peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang, terhadap perundang-undangan tingkat lebih tinggi".

Jika ditelusuri, nampaknya pijakan hukum yang dipakai oleh Mahkamah Agung ketika merumuskan Perma No. 1 Tahun 2011 masih berpegang pada ketentuan Pasal 31 versi lama (belum direvisi) UU No. 15 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Pasal 31, UU No 15/1985 :

- (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang.
- (2) Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah daripada undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (3) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubungan dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut, dilakukan segera oleh instansi yang bersangkutan.

Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya bahwa dimensi pengujian atas suatu Perda harus komprehensif. Implisitnya, tidak hanya dimensi materiilnya saja yang di uji akan tetapi harus mencakup pula aspek formil dari sebuah Perda tersebut. Setidaknya spirit dibalik UU No. 48 Tahun 2009 khususnya ketentuan Pasal 20 ayat (2) Junto Pasal 31 ayat (2) UU No. 5 Tahun 2004 menegaskan akan hal yang demikian. Kedua UU ini, pada prinsipnya menekankan bahwa, putusan Majelis Hakim mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan di bawah UU atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (aspek materiil) atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku (aspek formil). Sebagai bentuk produk peraturan (*regelling*) yang mengatur materi secara lebih spesifik, Peraturan Mahkamah Agung (Perma) harus lebih dikedepankan atau diutamakan ketimbang peraturan perundang-undangan yang lebih umum sesuai dengan prinsip hukum "*lex specialis derogate lex generalis*".

Namun demikian, setiap aturan hukum yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan aturan hukum yang lebih tinggi (*lex superiori derogate lex inferiori*). Oleh karena itu, pengaturan materi dalam peraturan yang bersifat "*lex specialis*" dan "*lex inferiori*", tidak boleh kontras dengan peraturan perundang-undangan yang secara hirarkis mempunyai kedudukan yang lebih tinggi. Berpijak pada prinsip-prinsip hierarki peraturan perundang-

undangan tersebut, maka pembatasan standar normatif dalam pengujian perkara “*judicial review*” atas Perda sebagaimana dikonstruksikan dalam Perma No. 1 Tahun 2011, tidak dapat dibenarkan secara hukum. Hal ini dikarenakan bertentangan dengan ketentuan dalam produk hukum yang lebih tinggi derajatnya yakni UU No. 5 Tahun 2004 dan UU No. 3 Tahun 2009 jo UU No. 48 Tahun 2009.

#### f. Polemik *Legal Standing Judicial Review*

Secara harfiah, “*legal standing*” atau juga dikenal dengan “*Ius Standi*”, dapat diartikan kedudukan hukum. Pengertian demikian, menurut A. Laica Marzuki, kekeliruan kecil ketika mengalih bahasakan “*legal standing*” menjadi kedudukan hukum. Dalam hal ini Laica Marzuki, mengatakan makna “*legal standing*” itu jauh lebih luas daripada sekedar diartikan sebagai kedudukan hukum. Sehingga lebih tepat jika menggunakan istilah “*legal standing*” saja daripada menggunakan istilah kedudukan hukum. “*Legal standing*” itu adalah suatu entitas atau dasar dari seseorang atau kelompok orang untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang. Nomenklatur “*legal standing*”, “*standing tu sue*”, “*ius standi*”, atau “*locus standi*”, dapat diartikan sebagai hak seseorang, sekelompok orang atau organisasi untuk tampil di pengadilan sebagai penggugat dalam proses gugatan perdata (*civil proceeding*). Lebih sederhana, “*legal standing*” dapat diartikan sebagai “hak gugat”<sup>452</sup>. Di dalam konteks pengujian peraturan perundang-undangan terhadap undang-undang maka, “*legal standing*” dimaksud adalah hak seseorang, sekelompok orang atau organisasi untuk mengajukan permohonan keberatan terhadap suatu peraturan perundang-undangan terhadap undang-undang<sup>453</sup>.

Pemohon dalam perkara “*judicial review*” atas Perda hanyalah diperuntukkan bagi mereka yang memenuhi persyaratan formil sebagaimana ditentukan dalam aturan hukum yang berlaku maupun persyaratan materil untuk mengajukan permohonan perkara kepada

<sup>452</sup>Laica Marzuki, *Proyek Pembinaan Teknis Yustisial MARI*, (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1998), hlm. 75, dalam Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 292.

<sup>453</sup>Imam Soebechi, *Ibid*.

Mahkamah Agung. Persyaratan materil yang dimaksud yakni para pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya suatu peraturan daerah (Perda)<sup>454</sup>. Jika telisik secara mendalam, para pihak yang memiliki “*legal standing*” selaku pemohon dalam perkara *judicial review* atas Perda bukan hanya diperuntukkan bagi perorangan warga negara Indonesia (WNI) tetapi juga bagi badan hukum publik atau badan hukum privat dan komunitas masyarakat hukum adat.

Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, skema “*executive review*” Perda dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014 berbeda dengan konstruksi yang dibangun UU No. 32 Tahun 2004 sebelumnya. UU No. 23 Tahun 2014 tidak mengenal lagi upaya hukum berupa hak uji materiil (*judicial review*) kepada MA. Dalam spektrum UU No. 23 Tahun 2014, jika penyelenggara pemerintahan daerah propinsi tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Propinsi dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Gubernur dapat mengajukan keberatan kepada Presiden paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan Perda diterima. Begitu pula jika penyelenggara pemerintahan daerah Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan, Bupati/Walikota dapat mengajukan keberatan kepada Menteri paling lambat 14 (empat belas) hari sejak keputusan pembatalan Perda Kabupaten/Kota di terima<sup>455</sup>.

Sebelum dikeluarkannya Perma No. 1 Tahun 2011, hukum acara dalam “*judicial review*” di MA mengacu pada ketentuan di dalam Perma No. 1 Tahun 2004. Terdapat banyak ketentuan Perma No. 1 Tahun 2004 yang muncul permasalahan. Pemasalahan yang sangat

---

<sup>454</sup>Meskipun objek “*judicial review*-nya” berbeda, namun kedudukan hukum atau *legal standing* para pemohon dalam perkara “*judicial review*” atas Perda memiliki kesamaan dengan perkara pengujian pada Mahkamah Konstitusi seperti diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU No. 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana dijabarkan pula dalam Peraturan MK No.06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Pengujian Undang-Undang. Baca Imam Soebehi, *op.cit.*, hlm 294.

<sup>455</sup>Lihat kembali secara komprehensif ketentuan Pasal 249, Pasal 250, Pasal 251, Pasal 252 UU No. 23 Tahun 2014. Bandingkan Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004 Jo Pasal 37, Pasal 38 PP No. 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah. Periksa juga Pasal 71 s/d Pasal 83 UU No. 53 Tahun 2011 tentang Pembentukan Produk Hukum Daerah.



serius adalah adanya pembatasan waktu pengujian yang hanya dibatasi 180 hari sejak peraturan dikeluarkan. Pemasalahan lainnya, adalah tentang pihak yang dapat mengajukan permohonan “*judicial review*” dan “*legal standing*”. Sebelum diundangkan UU No. 3 Tahun 2009, pengujian peraturan perundang-undangan didasarkan pada UU No. 5 Tahun 2004 tentang perubahan terhadap UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Akan tetapi, ketentuan dalam UU No. 5 Tahun 2004, justru tidak mengatur pihak-pihak yang berhak mengajukan pengujian perkara “*judicial review*” di MA. Pengaturan para pihak dalam pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diatur dalam Perma No. 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 Perma No. 1 Tahun 2004, pihak yang dapat mengajukan permohonan keberatan terhadap peraturan perundang-undangan ke Mahkamah Agung hanya dua pihak yaitu kelompok masyarakat dan/atau perorangan. Setidaknya hal ini ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (4) Perma No. 1 Tahun 2004 yang menentukan bahwa : “kelompok masyarakat atau perorangan yang mengajukan permohonan keberatan kepada Mahkamah Agung atas berlakunya suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah dari undang-undang”<sup>456</sup>.

Tentang permohonan keberatan itu sendiri, Pasal 1 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2004, menjelaskan, bahwa: “permohonan keberatan suatu permohonan yang berisi keberatan terhadap berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang diduga bertentangan dengan suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi yang diajukan ke Mahkamah Agung untuk mendapat putusan”<sup>457</sup>. Alasan pengajuan permohonan menurut ketentuan Pasal 1 ayat (3) Perma No. 1 Tahun 2004, hanya mensyaratkan adanya keberatan terhadap berlakunya suatu peraturan perundang-undangan yang diduga bertentangan dengan suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi. Perma tidak menentukan adanya kerugian dari pemohon sebagai dasar pengajuan keberatan ke Mahkamah Agung.

---

<sup>456</sup>Periksa ketentuan dalam Perma No. 1 Tahun 2004.

<sup>457</sup>*Ibid.*

Dalam praktiknya, meski Perma No. 1 Tahun 2004 memberikan rumusan sederhana, tetapi Majelis Hakim Agung memperluas hak gugat atau dasar/alasan permohonan dengan memasukkan unsur berkepentingan (*interest*) langsung atau tidak langsung dengan obyek pengujian. Hal tersebut dapat diamati dalam pertimbangan hukum Majelis Hakim Agung dalam putusan MA No. 01 P/HUM/2001, Putusan MA No. 03 P/HUM/2001, dan Putusan MA No. 03 P/HUM/2009<sup>458</sup>. Ketentuan "*legal standing*" dalam perkara "*judicial review*" di MA pada akhirnya diperbaiki dan dipertegas melalui kehadiran UU No. 3 Tahun 2009 dan Perma No. 1 Tahun 2011 serta UU No. 28 Tahun 2009 khususnya Perda tentang pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD). Ketentuan Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009 menegaskan bahwa:

"Permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) hanya dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, yaitu :

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; atau
- c. badan hukum publik atau badan hukum privat.

Disamping itu, ketentuan Pasal 1 ayat (4) Perma No. 1 Tahun 2011 juga menegaskan bahwa pemohon dalam perkara pengajuan perkara "*judicial review*" di MA ialah:

---

<sup>458</sup>Putusan MA No. 01 P/HUM/2001 tentang pengujian Perda Kab. Berau No. 2/2001 tentang Pengelolaan dan Pengusahaan Sarang Burung Walet yang diajukan oleh Himpunan Pengusaha, Pengelola dan Pekerja Sarang Burung Walet Alam Indonesia Kalimantan Timur. Dalam putusan MA, pemohon dapat diklasifikasikan dalam pengertian "kelompok masyarakat" yang berkepentingan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 1 butir ke-7 Perma No.1 Tahun 1999 tentang Hak Uji Materiil. Demikian juga dalam Putusan MA No. 03 P/HUM/2001 tentang pengujian (1) Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000 tentang Sumbangan Pembangunan Daerah dari Hasil Hutan Kayu, Hasil Hutan Bukan Kayu, Hasil Perkebunan, dan Hasil Pertambangan. (2) Keputusan Bupati Kab. Barito Utara No. 06 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000. Diajukan oleh Rahmadi G Lentam CS (masyarakat perorangan). MA dalam putusannya membenarkan bahwa, pemohon dapat diklasifikasikan mempunyai kualitas standing sesuai Pasal 1 butir ke 4 dan ke 7, Pasal 5 dan Pasal 6 Perma No.1 Tahun 1999. Selain itu dalam Putusan MA No. 03 P/HUM/2009 tentang pengujian Kepmendagri No. 225/2008 tentang Pembatalan Perda Kab. Daerah Tingkat II Magelang No.1 Tahun 1999 tentang Pajak Hiburan Sebagaimana Telah Diubah Beberapa Kali Terakhir dengan Percla Kab. Magelang No.3 Tahun 2003. Diajukan oleh perorangan WNI yakni Ir. Singgih Sanyoto (Bupati Magelang), dimana dalam putusan MA, pemohon dapat diklasifikasikan mempunyai kualitas standing (*legal standing*) sesuai Perma No. 1 Tahun 1999. Setidaknya hal ini juga dijelaskan dalam Imam Soebechi, *op.cit.*, hlm 296-297.

“kelompok masyarakat atau perorangan yang mengajukan permohonan keberatan kepada Mahkamah Agung atas berlakunya suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah dari undang-undang”<sup>459</sup>.

Bertalian dengan perkara pengujian Perda PDRD, UU No. 28 Tahun 2009 sebagai “*lex specialis*” juga menegaskan bahwa, kepala daerah yang keberatan atas keputusan pembatalan Perda PDRD oleh pemerintah, dapat mengajukan upaya hukum (*judicial review*) kepada MA. Pasal 158 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah menegaskan bahwa: “Jika Propinsi/Kabupaten/Kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan peraturan daerah sebagaimana dimaksud pada ayat (5) dengan alasan-alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung”.

Dari sejumlah ketentuan payung hukum di atas, permohonan “*judicial review*” kepada MA dapat dilakukan oleh pihak yang menganggap haknya dirugikan oleh berlakunya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang (termasuk Perda). Dengan demikian pihak pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), pada dasarnya meliputi :

1. Kelompok masyarakat atau perorangan warga negara (Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009 dan Pasal 1 ayat (4) Perma No. 1 Tahun 2011);
2. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; (Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009); atau
3. Badan hukum publik atau badan hukum privat (Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009);
4. Kepala Daerah, khususnya Perda pajak dan retribusi daerah (Pasal 157 ayat (7) UU No. 28 Tahun 2009).

---

<sup>459</sup>Periksa ketentuan Pasal 1 ayat (1) Perma No. 1 Tahun 2011.

Ketentuan “*legal standing*” dalam perkara permohonan hak uji materiil (*judicial review*) di MA setidaknya memiliki kemiripan dengan hukum acara terkait “*legal standing*” dalam perkara uji konstusionalitas UU (*judicial review*) di Mahkamah Konstitusi. Akan tetapi, ketentuan “*legal standing*” dalam praktek pengujian UU (*judicial review*) di MK diatur lebih komprehensif termasuk hasil dari upaya uji konstusionalitas atas UU itu sendiri. Sebagai pembanding, Pasal 51 ayat (1) UU No 24 Tahun 2003<sup>460</sup> tentang Mahkamah Konstitusi mengatakan, “pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang” yang dalam huruf a menyebutkan “perorangan warga negara Indonesia”. Selanjutnya dalam Penjelasan atas Pasal 51 ayat (1) undang-undang *a quo*, disebutkan bahwa, yang dimaksud dengan hak konstusional” adalah “hak-hak yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945. Berpedoman kepada Putusan MK Nomor 006/PUU-III/ 2005 pada 31 Mei 2005<sup>461</sup> dan Putusan MK Nomor 11/PUU-V/2007, 20 September 2007<sup>462</sup>, MK berpendirian bahwa, kerugian hak dan/atau kewenangan konstusional sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK, harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:

- a. Adanya hak konstusional Pemohon yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Bahwa hak konstusional tersebut dianggap oleh pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji;
- c. Kerugian konstusional pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual, atau setidaknya-tidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. Adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji;
- e. Adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

<sup>460</sup>Periksa ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003.

<sup>461</sup>Lihat Putusan MK Nomor 006/PUU-III/ 2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

<sup>462</sup>Lihat Putusan MK Nomor 11/PUU-V/2007 Pengujian Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Selanjutnya, dalam praktik pengujian Undang-Undang sebagaimana dalam Putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009<sup>463</sup> jo Putusan MK Nomor 5/PUU-IX/2011<sup>464</sup> jo Putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011<sup>465</sup>, dan Putusan MK Nomor 81/PUU-IX/2011<sup>466</sup>, MK menerapkan syarat “*legal standing*” bagi seorang pembayar pajak (*tax payer*) dalam pengujian Undang-Undang yakni pembayar pajak dari berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang *concern* terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan publik, badan hukum, pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain. Dari sejumlah ketentuan hukum acara pengujian UU di MK sebagaimana diperluas melalui beberapa putusan MK di atas, menjadi terang benderang bahwa, defenisi pemohon dalam perkara uji konstitusionalitas UU di MA mencakup setiap pihak, asalkan hak-hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya suatu UU. Dengan begitu, tidak hanya orang perorangan WNI atau seorang pembayar pajak (*tax payer*) namun, lembaga negara bisa pula bertindak sebagai pemohon (*legal standing*) dalam perkara perkara “*judicial review*” di MK.

Dalam perkara “*judicial review*” Perda di MA, kendati UU No. 23 Tahun 2014 sendiri tidak menegaskan secara eksplisit, namun setiap penyelenggara pemerintahan di daerah yakni pemerintah daerah (Kepala Daerah beserta perangkatnya) dan DPRD baik di tingkat Propinsi maupun di level Kabupaten/Kota, dapat bertindak sebagai pemohon atau mempunyai juga kedudukan “*legal standing*” untuk mengajukan “*judicial review*” Perda di MA. Jika menggunakan optik hukum Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009, setiap

---

<sup>463</sup>Lihat putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Formil Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

<sup>464</sup>Lihat putusan MK Nomor 5/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

<sup>465</sup>Lihat putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

<sup>466</sup>Lihat putusan MK Nomor 81/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

penyelenggara pemerintahan di daerah tak lain merupakan bagian dari badan hukum publik atau lembaga-lembaga negara di tingkat daerah yang menjalankan fungsi-fungsi pemerintahan di daerah sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selain itu, sebagaimana ditentukan pula dalam Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009 dan Pasal 1 ayat (4) Perma No. 1 Tahun 2011 di atas, bagi tiap warga negara perorangan termasuk seorang pembayar pajak (*tax payer*), badan hukum privat, atau dalam bentuk kumpulan orang yang terafiliasi dalam sebuah kelompok masyarakat (LSM/NGO) asalkan mempunyai kepentingan yang sama atau menganggap hak-haknya dirugikan akibat berlakunya sebuah Perda dapat pula mengajukan gugatan "*judicial review*" ke MA dikarenakan dapat pula bertindak sebagai pemohon (*legal standing*)<sup>467</sup>. Badan hukum privat sebagaimana penegasan dalam Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009, mempunyai makna yang cukup luas pula yakni dapat saja meliputi perkumpulan hukum, yayasan, koperasi, korporasi dan sejumlah badan hukum privat lainnya bertindak selaku pemohon dalam perkara pengujian terhadap Perda yang dianggap bermasalah tersebut.

Dalam perspektif Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009, kesatuan masyarakat hukum adat juga memiliki kedudukan "*legal standing*" selaku pemohon dalam perkara "*judicial review*" Perda di MA, asalkan kesatuan hukum komunitas masyarakat adat itu masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang<sup>468</sup>. Khusus terhadap pemberian "*legal standing*" bagi komunitas masyarakat adat tersebut perlu mendapat apresiasi lebih serius oleh

---

<sup>467</sup>Periksa kembali ketentuan "*legal standing*" dalam pengajuan perkara "*judicial review*" di MA sebagaimana tercantum dalam UU No. 5 Tahun 2004 Jo UU No. 3 Tahun 2009 dan Perma No. 1 Tahun 2011. Lihat kembali putusan MA No. 01 P/HUM/2001, Putusan MA No. 03 P/HUM/2001, dan Putusan MA No. 03 P/HUM/2009 sebagaimana telah diterangkan sebelumnya.

<sup>468</sup>Lihat pula ketentuan dalam Pasal 18 B ayat (2) UUD NRI Tahun 1945 jo Pasal 6 UU No. 3 Tahun 2009 tentang Hak Asasi Manusia., Pasal 31A ayat (2). Bandingkan pula dengan ketentuan Pasal 1 ayat (4) Perma Nomor 1 Tahun 2011 yang pada intinya menyatakan bahwa, mereka yang memiliki *legal standing* selaku pemohon dalam pengajuan *judicial review* atas Perda yang dianggap bermasalah dibatasi hanya bagi perorangan atau melalui kelompok masyarakat.

pemerintah. Implisitnya, jangan sampai sebatas jargon hukum atau “*legal artefak*” sebagaimana yang terjadi selama ini. Setidaknya, bangsa ini harus belajar dari pengalaman Orde Baru dimana, hegemoni dan politisasi kekuasaan atas masyarakat adat menjadi begitu dominan oleh penguasa. Pada saat itu, lembaga-lembaga adat tidak lagi berperan menjadi perekat persatuan, mediator konflik horizontal yang terjadi dalam masyarakat apalagi bertindak selaku pemangku kepentingan dikalangan masyarakat adat.

Hukum acara pengujian (*judicial review*) di MA terutama dalam Perma No. 1 Tahun 2011, belum mengatur secara eksplisit terkait pemetaan kesatuan masyarakat hukum adat yang secara *de facto* dikatakan masih eksis baik dari aspek teritorial, genealogis, ataupun yang bersifat fungsional sehingga dapat memiliki kedudukan “*legal standing*” yang kuat dalam pengajuan perkara “*judicial review*” di MA tersebut. Akan tetapi, tidak ada salahnya jika MA menjadikan putusan MK No.31/PUU-V/2007 sebagai basis rujukan dalam mengkategorisasi kesatuan masyarakat hukum adat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 31A ayat (2) UU No. 3 Tahun 2009. Menurut MK, yang dimaksudkan dengan kesatuan hukum masyarakat adat, sekurang-kurangnya mengandung unsur; *pertama*; adanya masyarakat yang warganya memiliki perasaan kelompok yang kuat (*strongly in group feeling*), *kedua*; masih eksisnya pranata-pranata pemerintahan adat tersebut, *ketiga*; terdapatnya sejumlah harta kekayaan dan atau benda-benda adat lainnya, *keempat*; terdapatnya sejumlah perangkat norma hukum adat yang diberlakukan, dan terakhir; khusus masyarakat adat yang bersifat teritorial, harus mempunyai cakupan wilayah adat tertentu<sup>469</sup>.

Jika putusan MK No.31/PUU-V/2007 dijadikan pertimbangan atau rujukan yuridis oleh MA, maka idealnya unsur-unsur kesatuan masyarakat hukum adat harus dimaknai

---

<sup>469</sup>Periksa putusan Mahkamah Konstitusi No.31/PUU-V/2007 terkait pengujian UU No.31 Tahun 2007 tentang Pembentukan Kota Tual di Provinsi Maluku Terhadap UUD 1945. Meskipun tuntutan masyarakat adat selaku pemohon untuk membatalkan pemberlakuan UU ini dikarenakan dianggap merugikan dan mengancam eksistensi *constitutional rights* terutama kepemilikan tanah-tanah ulayat masyarakat adat di di Tual, namun setidaknya putusan MK dalam perkara *judicial review* ini menjadi cermin bahwa, betapa sebuah eksistensi kesatuan hukum masyarakat adat diseluruh Indonesia perlu di atur dalam sebuah UU secara *lex specialis* termasuk kedudukan hukum para pemohon (*legal standing*) itu sendiri.

sebagai satu kesatuan yang bersifat kumulatif dan sistematis sebagai persyaratan formal yuridis yang harus mampu dibuktikan oleh para pemohon dalam perkara “*judicial review*” di MA jika mengklaim diri mempunyai “*legal standing*” selaku kesatuan masyarakat hukum adat. Pada tataran sekarang, perjuangan masyarakat adat menegakkan hak-haknya mendapat pengakuan sangat jelas dalam konstitusi kita (UUD 1945. Pasal 18 B ayat (2) UUD 1945 pada bab VI yang mengatur tentang pemerintahan daerah telah menegaskan bahwa: “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip-prinsip negara kesatuan republik Indonesia, yang diatur dalam Undang-Undang”.

Begitupun pada Bab X A pasal 28-I Ayat (3) UUD 1945 yang mengatur tentang Hak Azasi Manusia semakin memperkuat kedudukan masyarakat adat dengan mengatakan bahwa, identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban merupakan hak azasi manusia yang harus dilindungi oleh negara. Lebih jauh, Pasal 6 UU No. 39 Tahun 1999 tentang HAM secara tegas menyatakan bahwa, dalam rangka Penegakan Hak Asasi Manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan pemerintah. Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dan dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.

Pengakuan eksistensi masyarakat adat ini makin mendapat otentifikasi legitimasinya dalam penjelasan Pasal 6 ayat 1 dan ayat 2 UU No. 39 Tahun 1999. Hak-hak ulayat yang secara nyata masih berlaku dan dijunjung tinggi oleh masyarakat hukum adat harus dihormati serta dilindungi. Lebih jauh, dikatakan bahwa dalam rangka penegakkan hak asasi manusia (HAM), identitas budaya nasional masyarakat hukum adat, hak-hak adat yang masih secara nyata dipegang teguh oleh masyarakat hukum adat setempat tetap dihormati dan dilindungi



sepanjang tidak bertentangan dengan asas-asas hukum negara yang berintikan keadilan dan kesejahteraan rakyat.

Bilamana satu komunitas masyarakat adat menyatakan dirinya masih hidup (*self-identification and self-claiming*) maka pemerintah wajib memperhatikan, melestarikan, dan melindunginya secara egaliter. Wujud konkritnya, pemerintah hendaknya segera merumuskan payung hukum yang bersifat *lex specialis* mengenai pengaturan eksistensi kesatuan hukum masyarakat adat beserta pranata-pranata adatnya dalam ranah NKRI. Dibentuknya sebuah produk undang-undang yang bersifat *lex specialis* tersebut maka, setidaknya turut membantu meningkatkan posisi tawar (*bargaining position*) bagi masyarakat adat terutama dalam memperoleh pengakuan *legal standing* selaku pemohon dihadapan lembaga pengadilan dalam perkara *judicial review* atas Perda yang dianggap merugikan kepentingannya<sup>470</sup>.

---

<sup>470</sup>Baca King Faisal Sulaiman, *Dialektika Pengujian Perda.....Op,Cit*,hlm. 143.

## BAB IV

### REKONSTRUKSI PENGUJIAN PERATURAN PERUNDANGAN

#### DALAM SPEKTRUM PERUBAHAN UUD NRI TAHUN 1945

##### A. Penguatan *Executive Preview* Perda oleh Pemerintah

Pada dasarnya proses pengawasan atau pengujian atas sebuah norma hukum yang bersifat umum dan abstrak (*general and abstract norm*) lazim disebut sebagai proses "*abstract review*". Dalam prakteknya, proses "*abstract review*" bukan hanya dilakukan atau dimonopoli oleh lembaga eksekutif, akan tetapi lembaga legislatif atau lembaga perwakilan rakyat, dan lembaga yudikatif juga memiliki kompetensinya yang sama. Apabila proses "*abstract review*" itu dilakukan oleh lembaga eksekutif, misalnya pengujian atas PP, atau Perpres dilakukan oleh pemerintah, maka mekanisme demikian lazim dikenal dengan sebutan "*executive review*". Apabila proses "*abstract review*" dilakukan oleh MPR, DPR atau DPRD atau DPD terhadap produk hukum sendiri yang bersifat "*abstract norm*", maka mekanisme peninjauan kembali atau revisi disebut sebagai "*political review*" atau "*legislative review*". Sementara itu, apabila proses pengujian itu dilaksanakan oleh lembaga peradilan seperti Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman (*judicial power*), maka hal itulah yang biasa disebut sebagai "*judicial review*"<sup>471</sup>.

Selain proses "*abstract review*" sebagaimana dimaksudkan diatas, terdapat pula mekanisme kontrol norma hukum yang dilakukan dengan prosedur "*abstract preview*". Kontrol model ini, pada dasarnya ditujukan terhadap norma hukum yang belum dipromulgasikan atau belum diundangkan dan bersifat mengikat untuk umum (*general and abstract norm*). Jika "*abstract preview*" tersebut dijalankan oleh lembaga atau organ eksekutif atau pemerintah maka mekanisme yang demikian lazim disebut "*executive abstract preview*" atau dapat disingkat dengan "*executive preview*". Dengan demikian dapat

---

<sup>471</sup>Untuk lebih jelas baca Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang.....op.cit.*, hlm 106-107.

dikatakan bahwa, mekanisme “*executive preview*”, inilah yang mestinya diberikan kewenangannya kepada pemerintah, bukan mekanisme “*executive review*” yang berakhir pada pembatalan sebuah peraturan daerah sebagai produk legislatif daerah tersebut. Dalam perspektif ini, sangat tepat jika Jimly Ashiddiqie menegaskan bahwa :

Kewenangan untuk melakukan “*executive preview*” itulah yang sebaiknya diberikan kepada pemerintahan atasan, bukan mekanisme “*review*” atas peraturan daerah yang sudah berlaku mengikat untuk umum. Jika suatu peraturan yang dibentuk oleh lembaga eksekutif dan legislatif yang sama-sama dipilih langsung oleh rakyat melalui pemilihan umum dibatalkan hanya oleh pejabat eksekutif tingkat atas, berarti “prinsip negara kesatuan” dijadikan dalih untuk mengebiri aspirasi rakyat dengan tindakan yang semata-mata didasarkan atas pertimbangan politik. Oleh karena itu, terhadap peraturan daerah sebagai produk legislatif (DPRD) di daerah, sebaiknya hanya dilakukan “*preview*” oleh pemerintahan atasan apabila statusnya masih sebagai rancangan peraturan daerah yang belum mengikat untuk umum. Jika peraturan daerah itu sudah mengikat untuk umum, maka sebaiknya, yang menguji adalah lembaga peradilan sebagai pihak ketiga yang sama sekali tidak terlibat dalam proses pembentukan peraturan daerah yang bersangkutan<sup>472</sup>.

Dalam konteks pengawasan produk hukum Perda oleh pemerintah pusat dan/atau Gubernur sebagai wakil pemerintah pusat, maka kewenangan “*executive preview*” atas rancangan Perda itulah yang sebaiknya diberikan kepada pemerintah pusat dan bukan mekanisme “*review*” atas peraturan daerah yang sudah dipromulgasikan dan dinyatakan mengikat untuk umum. Perda merupakan produk hukum legislatif karena melibatkan lembaga perwakilan rakyat daerah (DPRD) dan titik episentrum kekuasaan legislasi pembentukan Perda mulai dari tahapan perancangan Perda, pembahasan, harmonisasi hingga finalisasi menjadi Perda, kesemuanya melalui lembaga DPRD. Dalam konteks ini, persoalan pengawasan Pusat atas produk hukum daerah tetap dipandang menjadi faktor determinan dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) sebagai implikasi dari sistem otonomi daerah yang berbasis dekonsentrasi teritorial dan desentralisasi teritorial tersebut.

---

<sup>472</sup>Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, Cetakan Pertama, (Jakarta: Konpress, 2006), hlm 108-109.

Pilihan kebijakan otonomi daerah yang pada intinya melimpahkan dan menyerahkan sejumlah wewenang pemerintah Pusat kepada Daerah harus tetap dibarengi dengan langkah pengawasan (supervisi), pembinaan dan bimbingan yang tepat oleh pemerintah pusat agar tidak berubah menjadi kedaulatan daerah yang mengancam desintegrasi bangsa secara nasional. Namun demikian, apabila suatu peraturan yang dibentuk oleh lembaga eksekutif dan legislatif yang sama-sama dipilih langsung oleh rakyat melalui pemilihan umum (Pemilu), dibatalkan hanya oleh pejabat eksekutif atau pemerintah pusat, maka peneliti sependapat dengan penegasan Jimly Asshiddiqie di atas bahwa, prinsip atau dalih “Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI)” hanyalah dijadikan argumen pembenar atau justifikasi politik pemerintah pusat semata untuk mengebiri aspirasi rakyat di tingkat daerah.

Dalam persepektif ini, tindakan “*executive review*” atas sejumlah Peraturan Daerah (Perda) yang terjadi selama ini sebaiknya dikonstruksikan kembali atau ditiadakan dan beralih kepada tindakan “*executive preview*” terhadap produk hukum daerah yang bersifat abstrak dan umum (*general and abstract norm*) akan tetapi masih berbentuk rancangan Perda. Pemerintah melalui Presiden, Menteri Dalam Negeri atau Gubernur berwenang untuk melakukan “*executive preview*” berupa proses evaluasi yang hanya bersifat verifikatif terhadap setiap rancangan peraturan daerah dan tidak terbatas pada Raperda tentang APBD, perubahan APBD, pajak daerah, retribusi daerah dan tata ruang daerah asalkan telah memperoleh persetujuan bersama antara Kepala Daerah dengan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) akan tetapi belum dipromulgasikan menjadi Perda dalam jangka waktu tertentu.

Konsekuensinya, pemerintah cukup melakukan evaluasi atau pengkajian *an sich* terhadap tiap rancangan (*legal drafting*) Perda tersebut baik dari aspek materilnya ataupun aspek formilnya untuk memastikan apakah Raperda-Raperda itu bertentangan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sejumlah batu uji (standar

normatif) sebagaimana yang diatur di dalam UU No. 23 Tahun 2014 beserta instrumen hukum pelaksana yang terkait. Jika dianggap bermasalah atau bertentangan dengan sejumlah batu uji sebagaimana konstruksi UU No. 23 Tahun 2014, maka pemerintah cukup menyampaikan hasil evaluasinya tersebut dalam bentuk rekomendasi kepada pemerintah daerah untuk diperbaiki dan/atau dilakukan sinkronisasi atau harmonisasi kembali sesuai hasil evaluasi oleh pemerintah pusat tersebut. Tidaklah tepat jika bentuk format atau instrumen hukum yang berisi rekomendasi sebagai hasil evaluasi atau tindakan "*executive preview*" tersebut itu dituangkan dalam bentuk Peraturan Presiden, Peraturan Menteri atau Peraturan Gubernur. Penetapan hasil rekomendasi oleh pemerintah atas Perda yang dimaksud lebih tepat jika dituangkan dalam bentuk keputusan karena sifatnya adalah menetapkan (*beschikking*). Dapat saja bentuknya adalah Keputusan Presiden (Keppres) atau cukup dengan menggunakan Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri) untuk level Propinsi dan Keputusan Gubernur untuk level Kabupaten/Kota.

Langkah selanjutnya, dalam interval waktu tertentu, pemerintah pusat bisa memberikan sanksi kepada penyelenggara pemerintah daerah (Propinsi/Kabupaten/Kota) jika pada kenyataannya, rekomendasi pemerintah pusat sebagai hasil tindakan "*executive preview*" itu, tidak ditindaklanjuti atau tidak dilaksanakan oleh penyelenggara pemerintah daerah. Sanksi yang dimaksud harus diberikan secara bertahap. Sanksi tahapan pertama, adalah sanksi yang bersifat administratif dalam bentuk "teguran tertulis dari Menteri Dalam Negeri" kepada para Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota).

Sanksi administratif lain yang diberikan kepada penyelenggara pemerintah daerah bisa dalam bentuk "tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturanperundang-undangan selama 6 (enam) bulan apabila setiap Kepala Daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) dan DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) yang tidak menyetujui bersama Rapreda tentang APBD dan/atau Rapreda tentang perubahan APBD sebelum

dimulainya tahun anggaran setiap tahun. Sanksi administratif lain bisa juga berbentuk “tidak dibayarkan hak-hak keuangan yang diatur dalam ketentuan peraturan perundang-undangan selama 3 (tiga) bulan”. Sanksi lainnya, berupa penundaan atau pemotongan Dana Alokasi Umum dan/atau Dana bagi Hasil (DBH) bagi Daerah khususnya bagi penyelenggara pemerintahan daerah yang masih memberlakukan Raperda tentang pajak daerah dan retribusi daerah (PDRD), dan Raperda tentang tata ruang daerah yang telah dibatalkan oleh Menteri atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat.

## **B. MK Penguji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan**

### **1. Mengakhiri Polemik Pengujian Perda Antara Pemerintah Versus MA**

Dualisme kewenangan pengujian Perda yang terjadi selama ini antara pemerintah (*executive preview dan executive review*) dengan MA melalui “*judicial review*” telah menimbulkan polemik hukum yang cukup kompleks sebagaimana paparan pada Bab-Bab sebelumnya. Pengujian Perda oleh MA melalui mekanisme “*judicial review*” memiliki basis legitimasi secara konstitusional yang cukup kuat yakni bersandar langsung pada kewenangan yang diberikan UUD NRI Tahun 1945 jo UU No. 5 Tahun 2004 jo UU No. 3 Tahun 2009 Jo UU No. 12 Tahun 2011 dan Perma No. 1 Tahun 2011. Sementara itu, pembatalan Perda melalui “*executive review*” berpijak pada ketentuan UU No. 23 Tahun 2014 jo UU No. 28 Tahun 2009 beserta sejumlah instrumen hukum pelaksanaannya. Paradigma yang dibangun oleh rezim UU No.23 Tahun 2014 pada dasarnya tetap memberikan kewenangan kepada pemerintah (lembaga eksekutif) untuk membatalkan peraturan daerah melalui mekanisme “*executive review*” secara langsung atau dengan tindakan “*executive preview*” terlebih dahulu beserta batu uji dan tipe sanksi yang beragam sebagaimana paparan sebelumnya. Meskipun pengujian keberatan kepada Mahkamah Agung sebagai upaya hukum terakhir bisa ditempuh oleh pemerintah daerah jika tidak menerima pembatalan Perda, namun mekanisme “*executive*

*review*” oleh pemerintah yang berujung pembatalan Perda tetap dipandang inkonstitusional dan hanya akan memperpanjang rute penyelesaian konflik peraturan daerah itu sendiri.

Jika dualisme kewenangan menguji Perda dengan pola “*executive review versus judicial review*” ini, tetap dibiarkan terjadi secara terus-menerus maka, bisa berimplikasi pada rusaknya tatanan hukum nasional dan sistem hirarkitas peraturan perundang-undangan yang berlaku yang bertumpu pada UUD NRI Tahun 1945. Pembatalan produk hukum Perda oleh lembaga eksekutif melalui “*executive review*” meskipun dengan dalih melaksanakan fungsi pengawasan Pusat atas produk hukum daerah, tetap dipandang inkonsitusional dan tidak sesuai dengan sistem pengujian norma yang berlaku di Indonesia. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, di samping mereduksi kewenangan lembaga yudikatif (MA) seperti isyarat Pasal 24A UUD 1945 hasil perubahan ketiga, pembatalan Perda oleh pemerintah juga merusak konstruksi legislasi daerah yang telah didesain oleh Badan Legislasi Daerah (Balegda) itu sendiri. Peraturan daerah tidak bisa dikonstruksikan sebagai produk regulatifnya lembaga eksekutif akan tetapi sejatinya adalah produk legislatif (DPRD) pada level daerah.

Titik episentrum kewenangan pembentukan Perda tetap berada dalam domain lembaga DPRD selaku lembaga perwakilan rakyat di level daerah dan tidak bisa dimasukkan menjadi bagian dari lembaga eksekutif. Merupakan suatu paradigma yang tidak tepat atau keliru jika konstruksi UU No. 23 Tahun 2014 menempatkan lembaga perwakilan rakyat di tingkat daerah ini (DPRD Propinsi/Kabupaten/Kota) sebagai bagian dari pemerintah pusat (eksekutif) selaku atasannya. Secara konstitusional, lembaga DPRD (Propinsi/Kabupaten/Kota) bukanlah bawahan dari pemerintah pusat yang notabene merupakan lembaga eksekutif dan demikian pula sebaliknya. Keberadaan lembaga DPRD dan pemerintah daerah dalam skema kebijakan otonomi daerah sejatinya mempunyai kedudukan yang sejajar dan hanya sebatas sebagai mitra kerja yang tidak saling membawahi satu sama

lainnya. Dalam spektrum UU No. 17 Tahun 2014 sebagai "*lex specialis*", DPRD tetap dikonstruksi sebagai lembaga legislatif di tingkat daerah yang proses rekrutmen keanggotaannya sama dengan rekrutmen keanggotaan DPR dan DPD yakni melalui mekanisme pemilihan umum secara langsung dan dicalonkan oleh partai politik peserta Pemilu. Di sisi lain, DPRD baik di tingkat provinsi maupun di tingkat Kabupaten/Kota memiliki 3 (tiga) fungsi utama yang sama dengan DPR di tingkat pusat yakni: fungsi legislasi di tingkat daerah (Perda), fungsi keuangan (*budgeting*) dan fungsi pengawasan (*controlling*).

Pembatalan Perda oleh pemerintah tidak lain merupakan bentuk perampasan aspirasi masyarakat daerah, karena DPRD merupakan representasi perwakilan rakyat di daerah. Oleh karena itu, terhadap peraturan daerah (Perda) sebagai produk legislatif (DPRD) di tingkat daerah, sebaiknya hanya dilakukan "*preview*" oleh pemerintah pusat entah itu Presiden atau melalui Menteri yang terkait dan/atau Gubernur selaku wakil pemerintah pusat, ketika masih berbentuk "rancangan peraturan daerah (Raperda) yang belum disahkan atau belum diundangkan. Pada prinsipnya, ketika suatu Raperda sudah mendapat persetujuan bersama dan sudah diundangkan menjadi sebuah Perda, maka pembatalan Perda idealnya, dilakukan oleh lembaga peradilan atau yudikatif (*judicial power*) lewat mekanisme *judial review* sebagai pihak ketiga yang sama sekali tidak terlibat dalam proses pembentukan peraturan daerah yang bersangkutan<sup>473</sup>.

Dengan demikian, agar tidak terjadi lagi konflik hukum akibat dualisme pengujian sebagaimana paparan di atas, maka di masa mendatang, kewenangan untuk melakukan pembatalan suatu Perda oleh pemerintah sebaiknya ditiadakan atau dihapuskan. Tafsir terhadap kewenangan tindakan pengawasan Pusat atas Daerah dengan dalih implikasi dari sistem "negara kesatuan", tidak bisa dijadikan klaim legitimasi untuk melakukan pembatalan

---

<sup>473</sup>Sebagaimana telah ditegaskan oleh Jimly Asshiddiqie, bilamana suatu Raperda telah menjadi suatu produk Perda berarti statusnya sudah mengikat untuk umum. Oleh karena itu, apabila dikemudian hari ditemukan atau dianggap bermasalah maka, yang berwenang mengujinya adalah lembaga peradilan atau lembaga yudikatif sebagai pihak ketiga yang sama sekali tidak terlibat dalam proses pembentukan peraturan daerah (Perda)itu sendiri. Baca kembali Jimly Ashiddiqie, *Perihal Undang-Undang*,.....*lo.cit*.



Perda yang notabene merupakan produk legislasi yang dihasilkan lembaga legislatif di tingkat daerah (DPRD). Pemerintah cukup menjalankan tindakan “*executive preview*” atas keseluruhan Raperda sebelum dipromulgasikan dan mengikat untuk umum. Sebagai langkah sinkronisasi peraturan perundang-perundangan dan upaya mengakhiri tumpang tindih kewenangan menguji yang terjadi selama ini, maka MK sebagai institusi peradilan (*judicial power*) sebaiknya diserahkan kewenangan sepenuhnya untuk melakukan pengujian (*judicial review*) atas suatu Perda dan seluruh peraturan perundang-undangan di Indonesia selaku produk hukum yang bersifat “*regelling*” tersebut.

## **2. Mengakhiri Potensi Konflik Dualisme Kewenangan Menguji Antara MA Versus MK**

Polemik kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan yang melibatkan dua lembagaberbeda, pernah terjadi ketika Tap MPR No. III/MPR/2000 diberlakukan. Melalui Tap MPR ini, MPR kemudian mendaulat dirinya sendiri sebagai lembaga yang berwenang melakukan pengujian (*judicial review*) atas UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 dan Tap MPR itu sendiri. Di sisi lain, MA berwenang menguji semua peraturan perundang-undangan di bawah UU<sup>474</sup>. Politik hukum yang menempatkan MPR sebagai lembaga yang menguji produk hukumnya sendiri yakni UUD dan Tap MPR sebagaimana ketentuan dalam Tap MPR No. III/MPR/2000 di atas masih dipandang tidak tepat. Pengujian yang dilakukan oleh MPR itu sendiri lebih tepat jika dikualifisir sebagai bentuk pengujian yang bersifat politik (*political review/legislatif review*) ketimbang pengujian yang bersifat yudisial atau yang dilakukan oleh lembaga peradilan (*judicial review*).

---

<sup>474</sup>Ketentuan Pasal 5 ayat (2) Tap MPR No. III/MPR/2000 menegaskan bahwa: “Majelis Permusyawaratan Rakyat berwenang menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat. Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Pengujian dimaksud bersifat aktif dan dapat dilaksanakan tanpa melalui proses peradilan kasasi. Keputusan MA mengenai pengujian bersifat mengikat”.

Selain itu, bagaimana implikasi hukum terhadap suatu UU yang menjadi batu uji, apabila MA menolak untuk mencabut produk hukum yang dijadikan objek sengketa dalam perkara "*judicial review*" itu. Dengan kata lain, MA justru menjatuhkan putusan yang membenarkan atau menguatkan UU yang menjadi batu uji tersebut. Di sisi lain, MPR masih dalam proses melakukan uji konsitusionalitas UU yang sudah dianulir MA tersebut. Apabila kasus seperti ini terjadi, maka dapat dipastikan akan terjadi konflik hukum yang krusial antara MA dan MPR. Implikasi hukum yang mengusik kedua lembaga penguji tersebut juga berdampak pula pada pencari keadilan, terlebih tidak ada lagi upaya hukum yang ditempuh oleh para pihak yang merasa dirugikan dalam perkara yang dimaksud. Dalam perkembangannya, keberadaan Tap MPR Nomor III/MPR/2000 sebagai payung hukum mekanisme pengujian norma hukum peraturan perundang-undangan di Indonesia ternyata tidak bertahan lama seiring dengan terjadinya perubahan yang signifikan mengenai kedudukan dan kewenangan MPR RI pasca perubahan UUD NRI Tahun 1945 yang diikuti pula dengan perintah Pasal I Aturan Tambahan UUD NRI Tahun 1945 kepada MPR untuk mengevaluasi kembali seluruh produk Ketetapan MPRS dan MPR yang berlaku selama ini<sup>475</sup>.

Oleh karena itu, tak bisa dinegasikan bahwa, dualisme kewenangan pengujian peraturan-perundang-undangan di Indonesia pasca perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945, yang dijalankan oleh dua lembaga yudikatif yang berbeda, masih berpotensi melahirkan konflik kewenangan di kemudian hari. Setidaknya ada beberapa basis argumentasi yang bisa dipakai untuk menjelaskan potensi konflik kewenangan dua lembaga yudikatif tersebut. Sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, Mahkamah Agung memiliki instrumen hukum berupa Perma No. 1 Tahun 2011, sebagai pengganti Perma No. 1 Tahun 2004 yang mengatur

---

<sup>475</sup>Pasal I Aturan Tambahan hasil perubahan keempat UUD NRI Tahun 1945 yaitu : "Majelis Permusyawaratan Rakyat ditugasi untuk melakukan peninjauan terhadap materi dan status hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat untuk diambil putusan pada sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat tahun 2003". MPR RI segera menindaklanjuti instruksi konstitusi tersebut dengan mengeluarkan Tap MPR Nomor I/MPR/2003 Tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Tap MPRS dan Tap MPR RI Tahun 1960 Sampai Dengan Tahun 2002.

mekanisme pengajuan keberatan dalam perkara hak uji materiil dimana semua peraturan-perundang-undangan di bawah UU yang dianggap bertentangan dengan UU menjadi objek sengketa dalam permohonan hak uji materiil di Mahkamah Agung tersebut.

Di sisi lain, Mahkamah Konstitusi juga memiliki instrumen hukum acara berupa PMK No.6 Tahun 2005 di dalam menangani sengketa "*judicial review*" antara UU terhadap UUD NRI Tahun 1945. Dalam prakteknya, ketika perkara uji konstitusionalitas suatu UU terhadap UUD sedang berjalan atau ditangani oleh Mahkamah Konstitusi, dan pada saat yang bersamaan atau setidaknya-tidaknya dalam tempo yang relatif sama, Mahkamah Agung juga sedang menangani perkara "*judicial review*" terhadap produk hukum "*regelling*" di bawah UU termasuk Perda, PMK No.6 Tahun 2005 telah mengantisipasi benturan konflik kewenangan antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Berdasarkan ketentuan di dalam PMK No.6 Tahun 2005, maka Mahkamah Agung berkewajiban untuk menghentikan proses sengketa hak uji materiil (*judicial review*) yang sedang berlangsung di MA jika objek hak uji materiil tersebut pada saat yang bersamaan sedang dalam proses pengujian di MahkamahKonstitusi. Instruksi penghentian proses perkara ini berlangsung hingga proses uji konstitusionalitas (*judicial review*) di Mahkamah Konstitusi selesai atau telah melahirkan putusan yang final dan *binding*<sup>476</sup>. Dalam kasus posisi seperti ini, maka secara prinsipil, tidak ada konflik kewenangan yang terjadi antara kedua lembaga yudikatif tersebut secara signifikan. Konflik kewenangan lembaga akan berpotensi terjadi antara MA versus MK apabila sebuah perkara pengujian (*judicial review*), justru berawal dari penanganan perkara "*judicial review*" oleh MA terhadap UU (batu uji), namun dalam interval waktu yang relatif tidak begitu lama.

MK juga menerima perkara dan melakukan uji konstitusionalitas dimana UU yang menjadi objek perkara "*judicial review*" di MK ini faktanya, oleh MA tidak dijadikan sebagai

---

<sup>476</sup>Periksa ketentuan Pasal 55 UU No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat pula ketentuan dalam Pasal 7 ayat (4) PMK No.6 Tahun 2005.

batu uji atas dasar hukum dalam menjatuhkan putusannya. Dalam perspektif seperti ini, peluang terjadinya kegaduhan hukum atau konflik hukum bisa saja terjadi dan mudah dipersoalkan oleh para pihak yang merasa dirugikan hak-hak konstitusionalnya atau terkait langsung dengan perkara "*judicial review*" dimaksud<sup>477</sup>.

Dalam kasus posisi yang demikian, jika putusan MK justru turut menguatkan atau tidak menganulir ketentuan UU yang menjadi batu uji dalam sengketa "*judicial review*" di Mahkamah Agung sebelumnya, maka dalam perspektif klaim kewenangan "*judicial review*", tidak akan terjadi konflik hukum di dalam melaksanakan putusan atau vonis MK tersebut. Sebaliknya, konflik kewenangan antara MA dan MK akan kembali menjadi diskursus hukum khalak ramai dan berpotensi menimbulkan kekosongan hukum, apabila terdapat perbedaan vonis antara yang dikeluarkan Mahkamah Agung dan vonis yang dibuat oleh Mahkamah Konstitusi itu sendiri. Tegasnya, polemik hukum akan terjadi apabila dalam putusan MK terkait dengan kewenangan "*judicial review*" atau uji konstitusionalitas yang dijalankannya, justru menyatakan bahwa ketentuan UU yang sebelumnya telah digunakan batu uji oleh MA dalam perkara "*judicial review*" sesuai kewenangannya, ternyata inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945<sup>478</sup>.

Jika kasus posisi semodel ini terjadi secara faktual, maka pertanyaan penting yang masih cukup relevan untuk diajukan ialah bagaimana status keabsahan putusan MA yang sebelumnya tersebut. Jika mengacu pada ketentuan normatif di dalam Pasal 58 UU No.24 Tahun 2003, maka UU yang sementara dalam proses uji konstitusionalitas di MK pada prinsipnya tetap berlaku, sebelum terdapat putusan MK yang menyatakan bahwa UU tersebut ternyata inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Dari segi kekuatan hukum, putusan MK bersifat final dan mengikat (*final and binding*) sejak selesai

---

<sup>477</sup> Bandingkan dengan Janpatar Simamora, Tesis, *Sinkronisasi Kewenangan Judicial Review di Indonesia*, pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta, hlm 87.2011.

<sup>478</sup> *Ibid.*, hlm 88-89.

diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum. Hal ini sebagaimana isyarat yang ditekankan di dalam Pasal 39 PMK No.6 Tahun 2005.

Di samping itu, patut pula disoroti implikasi hukum terkait persoalan limitasi waktu di dalam melaksanakan putusan oleh Badan atau Pejabat TUN dalam perkara "*judicial review*" di Mahkamah Agung. Sebagaimana telah diterangkan sebelumnya, Perma No. 1 Tahun 2011 menegaskan bahwa, Badan atau Pejabat TUN diberikan kesempatan untuk menindaklanjuti putusan MA dalam perkara "*judicial review*" terhitung setelah putusan MA tersebut dikirimkan atau disampaikan secara resmi kepada Badan atau Pejabat TUN selaku pihak termohon. Dalam konteks ini, apabila di dalam tenggang waktu 90 hari, Badan atau Pejabat TUN tidak menindaklanjuti putusan MA terkait perkara "*judicial review*" tersebut, maka peluang adanya pengajuan uji konstitusionalitas kepada MK atas UU yang menjadi batu uji dalam perkara a quo di MA tersebut, sangatlah potensial terjadi. Implisitnya, tidak menutup kemungkinan bagi Badan atau Pejabat TUN dalam perkara a quo di MA tersebut atau pihak yang merasa dirugikan hak-hak konsitusionalnya dan/atau pihak ketiga yang berkepentingan langsung dengan perkara a quo di MA, juga mengajukan "*judicial review*" di MK dengan menjadikan UU yang telah dijadikan MA sebagai dasar hukum "*judicial review*" terhadap peraturan di tingkat bawahnya tersebut<sup>479</sup>.

Agak berbeda dengan perkara uji konstitusionalitas (*judicial review*) yang berlangsung di MK. Secara prosedural, MK tidak membatasi interval waktu bagi para pihak menjalankan putusan MK. Bisa jadi, MK di dalam menangani perkara uji konstitusionalitas (*judicial review*) UU, menjatuhkan putusan dalam interval waktu yang tidak melebihi 90 hari, terkait perkara "*judicial review*" yang mana batu uji yang dipergunakan sedang dalam proses pengujian (*judicial review*) pula di MK. Dalam perspektif ini, maka demi kepastian hukum,

---

<sup>479</sup>*Ibid.*, hlm.90. Baca pula Achmad Mulyanto, *Problematika Pengujian Peraturan Perundang-undangan (Judicial Review) Pada Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi*, Jurnal Yustisia 85, Edisi Januari-April 2013, hlm 59-61.

Badan atau Pejabat TUN selaku pihak termohon dalam perkara "*judicial review*" di MA, dapat mengesampingkan putusan MA sebelumnya.

Pilihan lain adalah Badan atau Pejabat TUN dalam perkara a quo di MA itu, bisa saja menafsirkan atau mengartikulasikan putusan MK itu sebagai putusan yang secara mutatis mutandis, menggugurkan putusan MA sebelumnya. Jika hal ini terjadi, maka dipastikan bisa memunculkan polemik hukum yang krusial antara kedua lembaga kehakiman ini (MA versus MK) meskipun objek pengujian pada dasarnya tidak sama sesuai ranah kewenangan masing-masing. Putusan No.13/P/HUM/009, jo putusan No.15P/PHUM/2009, jo putusan No.16P/PHUM/2009 dan putusan No.18P/PHUM/2009 merupakan bukti dari konflik kewenangan dalam perkara "*judicial review*" sebagaimana paparan di atas<sup>480</sup>.

Sebagaimana diketahui ke empat jenis putusan MA ini terkait dengan perkara "*judicial review*" di MA dimana objek sengketanya adalah Peraturan KPU No.15/2009 tentang Pedoman Teknis Penetapan dan Pengumuman Hasil Pemilu, Tata Cara Penetapan Perolehan Kursi, Penetapan Calon Terpilih dan Penggantian Calon Terpilih dalam Pemilu Anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota Tahun 2009 yang dikeluarkan pada tanggal 16 Maret 2009 terhadap UU No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD. Ke empat jenis putusan MA tersebut, dibacakan dalam satu hari yang bersamaan, yaitu tepatnya pada hari Kamis tanggal 18 Juni 2009. MA dalam putusannya pada intinya menyatakan bahwa Peraturan KPU No.15 Tahun 2009 yang menjadi objek sengketa dalam perkara yang dimaksud, bertentangan dengan ketentuan yang berlaku dan lebih tinggi yaitu UU No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD dan karenanya tidak sah dan tidak berlaku untuk umum<sup>481</sup>.

---

<sup>480</sup>*Ibid.*, hlm 91-93. Bandingkan dengan Achmad Mulyanto, *Problematika Pengujian Peraturan Perundang-undangan (Judicial Review)*,.....*Ibid.*.

<sup>481</sup>Janpatar Simarmora, *Ibid.*, hlm.95-99. Baca pula Achmad Mulyanto, *Problematika Pengujian Peraturan Perundang-undangan (Judicial Review)*,.....*Ibid.*, hlm 61.

Sejumlah calon legislatif yang merasa dirugikan hak-hak konstitusionalnya dengan lahirnya sejumlah putusan MA di atas, lantas membawa persoalan ini kepada MK dengan mengajukan uji konsitusionalitas terhadap UU No.10 Tahun 2008 yang telah dijadikan sebagai batu uji dalam perkara a quo yang melahirkan ke empat putusan "*judicial review*" di Mahkamah Agung tersebut. Dalam putusannya pada 6 Agustus 2009, MK lantas mengabulkan sebagian permohonan para pemohon itu dan menyatakan bahwa Pasal- Pasal dalam UU No.10 Tahun 2008 yang menjadi batu uji oleh MA sebelumnya itu adalah konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) yakni tetap berlaku sepanjang dimaknai bahwa, penghitungan tahap kedua untuk penetapan perolehan kursi DPR bagi parpol peserta Pemilu dilakukan dengan cara atau syarat-syarat sebagaimana ditentukan di dalam putusan MKNo.110-111-112-113/PUU-VII/2009 tersebut. Di sisi lain, putusan MK ini sendiri justru semakin menguatkan posisi KPU dan Peraturan KPU No. 15 Tahun 2009 sekaligus menggugurkan putusan MA sebelumnya<sup>482</sup>.

Putusan MK yang menggugurkan putusan MA sebelumnya itu memberikan pijakan hukum baru bagi KPU untuk tidak mengeksekusi putusan MA yang telah digugurkan itu. Secara *argumentum per analogium*, pendirian atau sikap yang diambil KPU tersebut tak bisa disalahkan pula. Jika dicermati dari dimensi limitasi waktu, maka tindakan KPU yang tidak menjalankan putusan MA tersebut belum melampaui interval waktu 90 hari sebagaimana yang diberikan Pasal 8 Perma No.1 Tahun 2011. Implikasi hukumnya, Peraturan KPU No. 15 Tahun 2009 tetap dipandang konstitusional untuk dijalankan sebagaimana mestinya. Dengan begitu, putusan MA yang sebelumnya memerintahkan KPU mencabut produk hukumnya sendiri (Peraturan KPU No. 15 Tahun 2009) menjadi batal demi hukum. Dalam kasus *judicial review* ini, interval waktu (limit waktu) antara putusan yang dikeluarkan MA dengan vonis dari MK bertalian dengan penetapan kursi tahap kedua untuk perolehan kursi DPR bagi

---

<sup>482</sup>Achmad Mulyanto, *Problematika Pengujian Peraturan Perundang-undangan (Judicial Review)*,.....*Ibid.*. Baca pula Janpatar Simarmora, *op.cit.*,hlm 91-93.

Parpol peserta Pemilu 2009 sebagaimana ilustrasi di atas, yakni antara tanggal 18 Juni 2009 hingga tanggal 6 Agustus 2009<sup>483</sup>.

Keluarnya putusan yang dibuat MA dan putusan MK dalam kasus ini, hanya berlangsung dalam jangka waktu 52 (lima puluh dua) hari artinya tidak melampaui waktu 90 hari sebagaimana isyarat Perma No. 1 Tahun 2011. Dengan kata lain, sebelum KPU diperintahkan untuk menjalankan putusan MA yakni Putusan No.13/P/HUM/009, jo putusan No.15P/PHUM/2009, jo putusan No.16P/PHUM/2009 dan putusan No.18P/PHUM/2009, sudah keluar putusan No. 110-111-112-113/PUU-VII/2009 yang pada intinya menggugurkan kembali dan/atau membatalkan lagi pasal-pasal dalam UU No.10 Tahun 2008 yang telah dijadikan MA sebagai batu uji dalam memutus ke 4 (empat) perkara "*judicial review*" di atas.

Dari perspektif kekuatan hukum mengikat, putusan MA dalam perkara *a quo* bisa dipersepsikan telah kehilangan kekuatannya. Hal ini dikarenakan, dasar hukum pengujiannya justru dinyatakan konstitusional bersyarat oleh MK itu sendiri. Meskipun menimbulkan polemik hukum ketika itu, namun realitas menunjukkan bahwa, KPU tetap tunduk dan patuh pada putusan MK dengan mengabaikan putusan MA dalam perkara *a quo*. Terlebih, putusan MK ketika itu, dianggap menjadi putusan penentu (*landmark decision*) dikarenakan dijadikan sebagai jalan tengah atau solusi terakhir untuk mengatasi kebuntuan sikap KPU sekaligus memberikan kepastian hukum atas beragamnya tafsir yuridis atas rumusan Pasal-Pasal dalam UU No. 10 Tahun 2008 yang menjadi batu uji kedua lembaga yudikatif ketika menangani perkara *a quo* tersebut<sup>484</sup>.

Berpijak dari fakta hukum atau preseden putusan perkara "*judicial review*" yang ditangani oleh MA dan MK sebagaimana paparan di atas, terungkap bahwa putusan MK, sangat potensial untuk menggugurkan putusan MA dalam perkara "*judicial review*" atau pengujian atas peraturan perundang-undangan yang saling relevan. Jauh lebih penting untuk

---

<sup>483</sup> *Ibid.*

<sup>484</sup> Novianto M. Hantoro, *Analisis Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: P3DI Setjen DPR RI, 2009), sebagaimana dikutip pula dalam Janpatar Simarmora, *Ibid.*, hlm 99.



diantisipasi ialah, tidak ada garansi bahwa, polemik hukum semodel ini tidak akan terulang kembali dalam praktek pengujian perkara "*judicial review*" yang terjadi di masa mendatang.

Jika kisruh sengketa "*judicial review*" seperti ini terjadi lagi, maka bisa mendegradasi wibawa dan martabat institusi peradilan (lembaga yudikatif) sebagai salah satu pilar utama negara hukum Indonesia selama ini. Di sisi lain, hal ini juga dapat memicu menurunnya tingkat kepercayaan publik (*public distrust*) terhadap kekuasaan kehakiman sebagai institusi yang benar-benar imparial atau independen dan merdeka. Masyarakat bisa menjadi semakin apatis dan apriori untuk membawa suatu peraturan perundang-undangan yang dianggap bermasalah ke ranah hukum (peradilan) sekalipun keberlakuan dari produk hukum itu dianggap telah merugikan hak-hak konstitusionalnya<sup>485</sup>.

Di sisi lain, penyerahan kewenangan "*judicial review*" kepada MA dan MK juga akan menyisakan kerumitan hukum yang lain dalam hal perkara "*judicial review*" yang tidak bertentangan secara langsung terhadap peraturan setingkat di atasnya, namun bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi dengan peraturan di tingkat atasnya. Tegasnya, jika suatu Perda atau Peraturan pemerintah (PP) tidak bertentangan dengan UU atau peraturan lain setingkat lebih tinggi dari peraturan yang menjadi objek sengketa "*judicial review*" di MA tersebut, akan tetapi faktanya, justru bertentangan langsung dengan UUD NRI Tahun 1945, maka lembaga manakah yang memiliki kompetensi absolut untuk melakukan "*judicial review*" terhadap konflik kewenangan menguji seperti ini.

Sekalipun sengketa "*judicial review*" yang demikian tetap saja diajukan oleh pihak pemohon ke MA, maka sesuai dengan kewenangannya bahwa, batu uji yang digunakan adalah UU. Sementara peraturan yang hendak di "*judicial review*" tersebut, justru tidak bertentangan dengan UU terkait. Dengan demikian, maka dapat dipastikan bahwa, MA tidak akan mengabulkan permohonan "*judicial review*" dimaksud. Sekalipun menerima perkara a

---

<sup>485</sup> Lebih jelas baca Janpatar Simarmora, *Ibd.*, hlm 99-103.

quo dengan menggunakan batu uji UU sebagai peraturan tingkat atasnya, maka dapat dipastikan bahwa, MA akan memberikan putusan dan memberikan pertimbangan fakta hukum sesuai dengan ketentuan UU terkait. Padahal sejak awal sudah jelas bahwa, peraturan perundang-undangan yang dilakukan upaya "*judicial review*" di MA itu, pada kenyataannya tidak bertentangan dengan UU, namun bertentangan langsung dengan UUD NRI Tahun 1945.

Di samping itu, apabila diujikan ke MK maka dapat dipastikan bahwa, MK sebagai pengawal konstitusi berpotensi tidak akan mengabulkan atau tidak akan menerima perkara "*judicial review*" tersebut. Hal ini sangat potensial terjadi, dikarenakan dari segi kompetensi, produk hukum yang dijadikan objek sengketa di MK itu bukanlah sebuah UU, akan tetapi justru jenis produk hukum di bawah UU entah itu berupa Perda, Perpres atau PP. Secara konstitusional, MK menurut ketentuan Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945, hanya melakukan uji konstitusionalitas suatu UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 semata. Secara psiko-yuridis, para pencari keadilan (*yustisiabel*) akan menjadi korban konflik kewenangan dan tumpang tindih instrumen hukum yang terjadi, sehingga sulit untuk mendapatkan kepastian hukum apalagi kebenaran dan keadilan substantif ketika mereka dirugikan hak-hak konstitusionalnya akibat pemberlakuan sebuah peraturan-perundang undangan yang dianggap bermasalah. Hal ini jelas makin menunjukkan bahwa desain pembagaan sistem pengujian di Indonesia yang menggunakan model sistem sentralisasi selama ini masih menyisakan persoalan hukum yang cukup signifikan sebagaimana ilustrasi kasus di atas<sup>486</sup>.

Solusi untuk memecahkan kebuntuan hukum atau mencari jalan tengah atas kasus posisi sebagaimana ilustrasi di atas, maka satu-satunya upaya hukum yang dapat dilakukan adalah dengan terlebih dahulu melakukan uji konstitusionalitas (*judicial review*) atas UU terkait terhadap UUD NRI 1945 ke MK demi membuktikan apakah UU tersebut bersifat inkonstitusional atautkah konstitusional sehingga tetap diberlakukan sebagaimana mestinya.

---

<sup>486</sup> *Ibid.*

Setelah MK menjatuhkan putusan atau vonis, maka langkah berikutnya ialah membawa perkara ini ke MA dengan tindakan hukum yang serupa yakni melakukan "*judicial review*" ke MA terhadap Perda atau PP maupun peraturan lain yang dianggap bertentangan dengan UU yang telah sudah ada putusan dari MK tersebut. Langkah hukum seperti ini, dapat saja ditempuh oleh para pihak yang berkepentingan. Akan tetapi, langkah hukum yang demikian hanya akan menambah rute tingkat kerumitan dari upaya mencari solusi hukum tersebut. Selain membutuhkan suatu mekanisme dan tahapan dalam interval waktu yang lama, konsekuensi kerugian dari segi biaya yang dikeluarkan dalam melakukan tindakan hukum demikian juga bisa bersifat eskalatif terutama di institusi MA, sehingga dipandang kurang menjamin aspek efisiensi dan efektifitas dalam proses pengajuan perkara "*judicial review*" secara ganda atau tumpang tindih tersebut<sup>487</sup>.

Dengan mencermati sejumlah alasan sebagaimana dikemukakan di atas, maka dualisme pelembagaan sistem pengujian (*judicial review*) antara MA dan MK yang dikonstruksi melalui perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 hingga saat ini, sebaiknya perlu di tata ulang atau di rekonstruksi. Upaya penataan ulang atau rekonstruksi sistem pengujian (*judicial review*) di Indonesia saat ini, haruslah mengarah model sentralisasi kewenangan menguji yakni penguatan Mahkamah Konstitusi sebagai satu-satunya lembaga yudikatif yang berwenang melakukan uji konsitusionalitas dan/atau pengujian (*judicial review*) terhadap seluruh produk peraturan perundang-undangan di Indonesia sebagaimana konstruksi UU No. 12 Tahun 2011. Dalam konteks ini, terdapat beberapa alasan yang dapat dijadikan pertimbangan yakni :

---

<sup>487</sup>*Ibid.*

### 3. Hukum Acara MK Lebih Menjamin Terwujudnya Asas Peradilan Yang Sederhana, Cepat dan Biaya Ringan.

#### a. Menggratiskan Biaya Perkara

Dalam spektrum UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman<sup>488</sup> ditegaskan bahwa, institusi peradilan dalam melaksanakan kewenangan "*judicial review*" harus senantiasa taat pada asas-asas hukum yang berlaku terutama proses peradilan yang dilakukan dengan cara yang sederhana, cepat dan dengan biaya yang ringan tanpa mengurangi komitmen para pencari keadilan (*yustisiabel*) untuk menemukan dan mencari keadilan serta kebenaran di depan pengadilan. Prinsip bahwa, peradilan harus dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan merupakan salah satu asas fundamental dalam hukum acara di pengadilan manapun di Indonesia. MK menjawab kebutuhan dan tuntutan implementasi asas yang dimaksud sebagaimana tercermin di dalam PMK No.6 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang. Melalui payung hukum ini, MK menguraikan secara komprehensif terkait mekanisme beracara dalam perkara "*judicial review*" yang dilakukan secara sederhana, cepat, dan bahkan menggratiskan biaya perkara.

MK menegaskan bahwa, permohonan uji konstitusionalitas dilaksanakan tanpa pungutan atau dibebani biaya perkara kepada para pihak yang berperkara dimulai dari proses pendaftaran perkara hingga pasca putusan MK termasuk pengiriman salinan putusan MK kepada kedua belah pihak yang berperkara. Keseluruhan konsekuensi biaya yang timbul dari setiap penanganan perkara termasuk perkara "*judicial review*", ditanggulangi atau dibebankan sepenuhnya kepada anggaran MK secara institusional. Di sisi lain, MA justru belum menunjukkan komitmen akan terselenggaranya asas peradilan yang sederhana, cepat dan

---

<sup>488</sup>Ketentuan UU No. 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman pada prinsipnya menegaskan bahwa, peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat dan biaya ringan. Prinsip sederhana adalah pemeriksaan dan penyelesaian perkara dilakukan dengan acara yang efisien dan efektif sedangkan terkait dengan pengertian biaya murah adalah biaya perkara yang dapat dipikul oleh para pihak yang berperkara. Tentunya asas-asas ini dilakukan dengan tanpa mengorbankan ketelitian dan kepekaan dalam mencari keadilan dan kebenaran. Untuk lebih jelas baca Pasal 2 ayat (4) UU No.48/2009 berikut penjelasannya.

biaya ringan. Salah satu indikatornya, bisa terbaca di dalam ketentuan Perma No. 1 Tahun 2011 khusus pada Pasal 2 ayat (4) yang mewajibkan kepada pihak pemohon (*judicial review*) untuk membayar seluruh biaya perkara pada saat mendaftarkan permohonan keberatan dan besarnya akan diatur tersendiri oleh MA<sup>489</sup>.

#### **b. Aplikasi Internet dan *Videoconfernce (Teleconference)* Dalam Hukum Acara**

Hukum acara di MK, bukan hanya menggratiskan biaya perkara, namun juga memanfaatkan dan mengadopsi kemajuan teknologi ke dalam hukum acara dengan menggunakan fasilitas kecanggihan internet dan penggunaan videodan *teleconference* ketika menangani perkara "*judicial review*". Mekanisme pendaftaran perkara tidak harus mendatangi MK secara langsung namun bisa melalui aplikasi teknologi internet termasuk perbaikan ataupun penyempurnaan gugatan yang belum lengkap. Begitu pula risalah persidangan hingga putusan MK, para pihak yang berperkara maupun publik bisa mengakses secara bebas dan mendapatkan secara langsung dengan cukup mendownload di internet rumah masing-masing dari jangka waktu yang relatif cepat tanpa berurusan secara langsung dengan pihak panitera di MK. Di sisi lain, MK juga menerapkan sidang jarak jauh dengan penggunaan tekonlogi video dan *teleconference* sehingga sangat membantu dan mempermudah para pihak yang sedang berperkara di MK. Langkah MK ini setidaknya sangat meringankan beban finansial maupun birokrasi peradilan apalagi bagi para pihak yang terkategori termarginal dan jauh dari akses hukum dan pembangunan serta berada di pelosok daerah-daerah di Indonesia. Kondisi ini tentu berbeda dengan MA yang jika dilacak di dalam Perma No. 1 Tahun 2011 sebagai hukum acara yang berlaku justru penggunaan internet dan video dan *teleconference* belum terintegrasi sebagai bagian dari hukum acara yang berlaku dalam perkara "*judicial review*" di MA itu sendiri.

---

<sup>489</sup>Abdul Latif, dkk, *Fungsi Mahkamah Konstitusi: Upaya Mewujudkan Negara Hukum Demokrasi*, (Yogyakarta: Total Kreasi Media, 2009), hlm 75, sebagaimana dikutip pula oleh Janpatar Simarmora, *Ibid.*, hlm 114-115.

### c. Persidangan *Judicial Review* di MK Lebih Transparan Ketimbang di MA

Terbukanya persidangan di MK untuk umum dalam penanganan setiap perkara termasuk perkara pengujian UU (*judicial review*) dan sistem persidangan jarak jauh (*video/teleconference*) membuka kesempatan bagi masyarakat luas untuk ikut mengontrol atau mengawasi jalannya persidangan di MK tersebut hingga hakim menjatuhkan putusan. Penggunaan hukum acara berbasis teknologi berupa *video/teleconference*, mencerminkan bahwa sistem peradilan MK jauh lebih akuntabel dikarenakan dilakukan secara terbuka dan transparan bagi siapa saja yang ingin menyaksikannya atau ingin menghadirinya secara langsung di MK. Dari spektrum *legal standing*, MK tidak membatasi para pihak yang merasa dirugikan akibat diberlakukannya suatu UU. Setiap warga negara Indonesia yang merasa dirugikan hak-hak konstitusionalnya akibat diberlakukannya suatu UU boleh mengajukan uji konsitusionalitas (*judicial review*) di MK. Pasal 51 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 Jo PMK No. 6 Tahun 2005 menegaskan bahwa pihak yang dapat mengajukan "*judicial review*" adalah:

1. Perorangan warga negara Indonesia;
2. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
3. Badan hukum publik atau privat; atau
4. Lembaga negara.

Tidak hanya itu, kedudukan "*legal standing*" dalam perkara *judicial review* di MK juga dipertegas kembali dan mencakup: seorang pembayar pajak (*tax payer*), atau pembayar pajak dari berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang *concern* terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan publik, badan hukum, pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain. Penegasan demikian, tercermin di dalam putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009 jo putusan

MK Nomor 5/PUU-IX/2011 jo putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011, dan putusan MK Nomor 81/PUU-IX/2011 sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya.

Apabila dibandingkan dengan model persidangan dalam perkara "*judicial review*" di MA jelas terlihat berbeda dengan MK. Sejah ini, Perma No. 1 Tahun 2011 selaku hukum acara dalam hak uji materiil (*judicial review*) di MA, tidak mengatur model persidangan jarak jauh (*video/teleconference*). Hal ini berimplikasi pada terpasungnya hak setiap warga negara Indonesia untuk mengontrol atau mengawasi secara jalannya persidangan di MK tersebut. . Setiap warga negara Indonesia yang ingin menyaksikannya secara langsung jalannya pemeriksaan perkara *judicial review* di MA juga tidak bisa. Ironisnya, pihak pemohon yang memiliki *legal standing* juga tidak diperkenankan mengikuti sejak awal jalannya persidangan sebagaimana tradisi di MK hingga keluarnya putusan.

Pemohon dalam suatu persidangan perkara "*judicial review*" di MA hanya sebatasannya sebatas pada pengajuan permohonan, setelah itu proses pemeriksaan mutlak menjadi wilayah MA. Dari rumusan yang terkandung di dalam Perma No. 1 Tahun 2011 sendiri sudah memperlihatkan bahwa MA mekanisme persidangan atau pemeriksaan setiap permohonan *judicial review* di MA masih bersifat tertutup. Padahal, obyek yang sedang disengketakan adalah terkait dengan kepentingan publik, yaitu suatu peraturan yang berlaku dan berdampak secara umum bagi masyarakat luas apalagi pemerintah daerah.

#### **4. Standar Pengujian Perkara *Judicial Review* di MK Mencakup Aspek Formil dan Materiil**

Penggunaan standar pengujian dalam perkara "*judicial review*" oleh MK mencakup keseluruhan yakni aspek formil dan materiil dari sebuah UU yang menjadi objek sengketa tersebut. Hal ini tercemin dalam Pasal 1 ayat (1) jo Pasal 4 ayat (30 dan ayat (4) PMK No. 6 tahun 2005. Mengacu pada PMK ini, MK dalam melakukan pengujian, tidak hanya menilai materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian UU yang dianggap bertentangan dengan

UUD 1945 akan tetapi menilai pula syarat formil apakah dari segi pembentukannya telah memenuhi standar prosedur yang jelas dan tepat sebagaimana diatur dalam ketentuan yang berlaku. Kondisi ini berbeda dengan hukum acara yang berlaku di MA, khususnya dalam perkara "*judicial review*". Hukum acara yang berlaku di MA, justru memperlihatkan adanya pengaturan yang inkonstitusional dan dikotomis antar payung hukum yang terkait. Batu uji yang digunakan oleh MA dalam perkara "*judicial review*" secara ekstrinsik telah ditegaskan di dalam Pasal 31 ayat (2) UU No. 5 Tahun 2004 jo Pasal 20 ayat (2) UU No. 48 Tahun 2009. Kedua UU menegaskan bahwa, MA berwenang menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah UU dengan alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku". Kedua UU ini juga menegaskan bahwa putusan mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan sebagai hasil pengujian dalam perkara "*judicial review*", dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Ironisnya, kehadiran Perma No. 1 Tahun 2011 justru menganulir syarat formil sebagai salah satu standar normatif dalam pengujian peraturan perundang-undangan tersebut. Praktis, batu uji dalam penanganan perkara "*judicial review*" oleh MA selama ini, hanyalah aspek materiil yakni apakah sebuah Perda yang diuji tersebut bertentangan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sebagaimana tercermin di dalam Pasal 1 ayat (1) Perma Nomor 1 Tahun 2011<sup>490</sup>. Di samping itu, Perma No. 1 Tahun 2011 juga, tidak menjalankan instruksi Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 jo Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004. Kedua UU ini menegaskan bahwa, hanya ada dua pintu terkait pengambilan putusan MA mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan yakni dapat diambil baik

---

<sup>490</sup>Pasal 1 ayat (1) Perma No. 1 Tahun 2011 menegaskan bahwa : "hak uji materiil adalah hak Mahkamah Agung untuk menilai materi muatan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, terhadap perundang-undangan tingkat lebih tinggi".



berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung.

Inilah kontradiksi yang ditunjukkan oleh kehadiran Perma No. 1 Tahun 2011, padahal kebijakan MA untuk menerbitkan Perma No. 1 Tahun 2011, sesungguhnya merupakan langkah penyempurnaan terhadap kelemahan substansi prosedur beracara dalam perkara “*judicial review*”. Dengan dihapuskannya prosedur “gugatan (pemeriksaan di tingkat kasasi) maka, praktis Perma No. 1 Tahun 2011 hanya menggunakan satu pintu hukum atau prosedur hukum yakni “permohonan keberatan” kepada Mahkamah Agung yang secara prosedural bisa diajukan secara langsung ke Mahkamah Agung atau melalui pengadilan negeri yang membawahi wilayah hukum kedudukan pemohon sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya.

### **C. Pelembagaan Pancasila Sebagai Batu Uji Seluruh Peraturan Perundang-Undangan**

#### **1. Alasan Filosofis-Teoritis Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji**

Tidak efektifnya hukum dalam memainkan fungsi dan perannya di Indonesia saat ini bukan disebabkan oleh tidak layaknya Pancasila sebagai paradigma, tetapi sebaliknya justru terjadi penyimpangan terhadap paradigma Pancasila itu sendiri. Di dalam kenyataannya, memang tidak ada kesimpulan dari hasil studi dimanapun yang merekomendasikan perubahan atau penggantian Pancasila sebagai jalan hidup (*modus vivandi*) dengan berbagai kedudukan tersebut. Hal yang banyak muncul justru tuntutan agar kehidupan hukum tata kembali sesuai dengan nilai-nilai Pancasila sebagai paradigmanya. Pembaruan tatanan hukum tersebut dapat menyentuh UUD NRI Tahun 1945 sebagai hukum dasar dan semua peraturan perundang-undangan yang ada di bawahnya<sup>491</sup>.

Pada hakekatnya satu sistem hukum yang dibentuk ataupun diimplementasikan tak lain merupakan refleksi dari cita hukum (*rechtsidee*) yang penuh dengan nilai-nilai etika,

---

<sup>491</sup>Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum.....lo.cit..*

moral, dan kebaikan yang sering dimaknai sebagai kearifan lokal (*local wisdom*), dan terinternalisasi dalam kehidupan masyarakat secara turun temurun. Oleh karena itu, cita hukum (*rechtsidee*) dapat dimaknai secara sederhana sebagai suatu gagasan pemikiran terdalam, suatu perasaan, cipta, karsa, dan konsep pemikiran yang hakiki. Sebagai suatu cita hukum (*rechtsidee*), maka Pancasila sejatinya merupakan dasar negara, jiwa, kepribadian, pandangan hidup, dan ideologi atau falsafah bangsa Indonesia serta sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam perspektif filosofis-teoritis, ada beberapa alasan mendasar mengapa Pancasila layak dijadikan batu uji dalam setiap perkara *judicial review* atas Perda dan peraturan perundang-undangan lainnya yang berlaku di Indonesia yakni :

**a. Pancasila Merupakan Ideologi-Falsafah Bangsa (*Philosophische grondslag*)**

Terminologi ideologi sendiri berasal dari kata “*idea*” yang berarti gagasan, konsep, pengertian dasar, cita-cita. Sedangkan “*logos*” yang berarti ilmu. Kata “*idea*” berasal dari bahasa Yunani “*eidos*” yang artinya bentuk. Di samping itu ada kata “*ideain*” yang artinya melihat. Maka secara harfiah, ideologi berarti ilmu pengetahuan tentang ide-ide (*the science of ideas*) atau ajaran tentang pengertian-pengertian dasar. Dalam pengertian sehari-hari, kata “*idea*” disamakan dengan cita-cita<sup>492</sup>. Cita-cita yang dimaksud adalah cita-cita yang bersifat tetap, yang harus dicapai, sehingga cita-cita yang bersifat tetap itu sekaligus merupakan dasar, pandangan atau faham. Memang pada hakekatnya, antara dasar dan cita-cita itu sebenarnya dapat merupakan satu kesatuan. Dasar ditetapkan karena ada cita-cita yang mau dicapai. Sebaliknya, suatu cita-cita ditetapkan berdasarkan atas suatu landasan, asas, atau dasar yang telah ditetapkan pula. Dengan demikian, ideologi mencakup pengertian tentang idea-idea, pengertian mengenai dasar, gagasan-gagasan dan cita-cita<sup>493</sup>.

Di sisi lain, pengertian mengenai ideologi dapat ditelusuri melalui pemikiran Soerjanto Poespowardojo yang mengatakan bahwa :

<sup>492</sup>Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *Mahkamah Konstitusi Sebagai Penjaga Ideologi Bangsa* .....*op.cit.*, hlm 202.

<sup>493</sup>*Ibid.*

Ideologi merupakan keseluruhan sistem yang secara normatif memberikan persepsi, landasan, serta pedoman tingkah laku bagi seseorang atau masyarakat dalam seluruh kehidupannya dan dalam mencapai tujuan yang dicita-citakan. Dengan demikian, ideologi mengandung orientasi yang menempatkan seseorang dalam lingkungan ilmiah dan sosial. Dalam orientasi itu, ia mempunyai pandangan atau wawasan tentang alam, masyarakat, manusia, dan segala realitas yang dijumpai serta dialaminya semasa hidupnya, termasuk kesulitan dan permasalahan yang di hadapinya. Dalam kesadaran akan realitas kosmis inilah, ia mendapatkan nilai-nilai kebenaran dan kebaikan serta cita-cita yang akan dan harus dicapai. Dialektika antara fakta dan cita-cita mendorong timbulnya kegiatan (kerja) sebagai mediasi untuk mempertemukan keduanya dalam kenyataan hidup sehari-hari<sup>494</sup>.

Masalah ideologi negara artinya cita-cita negara atau cita-cita yang menjadi basis bagi suatu teori atau sistem kenegaraan untuk seluruh rakyat dan bangsa yang bersangkutan pada hakekatnya merupakan asas kerohanian yang antara lain memiliki ciri sebagai sesuatu yang mempunyai derajat yang tertinggi sebagai nilai hidup kebangsaan kenegaraan. Oleh karena itu, mewujudkan suatu asas kerohanian pandangan hidup, pedoman hidup, pegangan hidup yang dipelihara, dikembangkan, di amalkan, di lestarian kepada generasi berikutnya, diperjuangkan dan di pertahankan dengan kesediaan berkorban<sup>495</sup>. Sementara itu, ideologi dapat pula dikatakan sebagai pedoman bagi perilaku tiap orang dalam menjalani kehidupan bersama. Dalam konteks ini, ideologi secara implisit mengandung dua hal yaitu :

1. Merumuskan realitas kehidupan kemasyarakatan sebagaimana adanya, yakni realitas yang tidak sesuai dengan yang dicita-citakan sehingga menghendaki dilakukan tindakan-tindakan yang akan mengubah keadaan tersebut menjadi keadaan yang sesuai dengan yang dicita-citakan, atau realitas yang sesuai dengan yang dicita-citakan sehingga harus dipertahankan dan di tingkatkan atau di kembangkan sejalan dengan asas-asas yang melandasi atau menjiwai apayang di cita-citakan itu.
2. Merumuskan apa yang harus direalitas atau diwujudkan<sup>496</sup>.

Berdasarkan dua hal di atas, maka sebagai ideologi, Pancasila adalah pedoman (termasuk kaidah evaluasi) sekaligus tujuan yang hendak diwujudkan. Dalam kaitannya

<sup>494</sup>Soerjanto Poespowardojo, *Filsafat Pancasila Sebuah Pendekatan Sosio-Budaya*, (Jakarta: PT. Gramedia, 1989), hlm 8. Bandingkan pula dengan Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *Ibid*, hlm 202-203.

<sup>495</sup> Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *Ibid*.

<sup>496</sup>B. Arief Sidharta, *Filsafat dan Ideologi Pancasila (Beberapa Pokok Pikiran)*, Pro Justisia Tahun XII, Nomor 1, 1 Januari 1994, hlm 9. Bandingkan dengan R. Karlina Lubis, *Pancasila Paradigma Ilmu Hukum Indonesia, Prosiding Kongres Pancasila; Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelebagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon, hlm 426.

dengan pandangan hidup, kita diingatkan kembali pada pemikiran cemerlang Soediman Kartohadiprodo yang bertajuk “Penglihatan Manusia tentang tempat individu dalam pergaulan hidup” yang menekankan bahwa, pandangan hidup manusia Indonesia bertolak dari “Manusia hidup dalam kebersamaan dengan manusia lain”. Sehingga hidup bersama dengan sesama adalah kodrat manusia bukan sesuatu yang terjadi karena manusia membutuhkan atau sekedar hasrat manusia untuk mencari sesama<sup>497</sup>.

Pergaulan hidup itu dilihat sebagai satu kesatuan tanpa mengabaikan kepribadian dari tiap individu, bahkan melindunginya dan bahwa sebaliknya dengan mengakui kepribadiannya, tiap individu itu tidaklah berarti bahwa tiap individu itu bebas, merdeka, dapat bertindak sesukanya, melainkan individu-individu terikat dalam satu kesatuan pergaulan hidup manusia., Dalam pandangan Soediman Kartohadiprodo konsepsi pergaulan hidup itu dirumuskan sebagai suatu “Kesatuan dalam Perbedaan, Perbedaan dalam Kesatuan”. Pergaulan hidup manusia berintikan kekeluargaan sebagai jiwa Pancasila. Bersifat kekeluargaan itu berarti bahwa “keluarga” itu digunakan sebagai perlambang bahwa, dalam pergaulan hidup manusia itu anggota-anggotanya seolah-olah mereka dalam keluarga<sup>498</sup>.

Berbeda kiranya dengan pandangan hidup berdasarkan paham individualistis yang menyatakan “*all man are created equal and free*”. Pandangan ini bertolak dari keyakinan bahwa, manusia itu bebas, tidak terikat dan masing-masing dalam kekuasaan penuh<sup>499</sup>. Kebersamaan ada karena manusia setuju atau adanya hasrat untuk mencari sesamanya. Pandangan ini memberikan pengaruh yang amat kental dalam setiap aspek kehidupan masyarakat. Dalam kaitannya dengan hukum, bahkan, Langemeyer pernah menyatakan bahwa :

Apa yang tidak dapat dicapai oleh Yunani, baik dalam masa keagungannya, maupun dalam masa berikutnya adalah menyusun suatu filsafat hukum individualistis, suatu

---

<sup>497</sup>Soediman Kartohadiprodo, *Beberapa Pemikiran Sekitar Pancasila*, (Bandung : Alumni,1976), hlm.20. Baca pula R. Karlina Lubis, *Pancasila Paradigma Ilmu Hukum.....op.cit.*, hlm 427.

<sup>498</sup>Soediman Kartohadiprodo dalam R. Karlina Lubis, *lo.cit.*

<sup>499</sup>*Ibid.*

filsafat hukum yang berpangkal pada kemerdekaan individu dan kemudian meneliti batasan-batasan apakah terhadap kebebasan itu individu dapat menerimanya. Keadilan yang hendak diwujudkan didasarkan hanya pada membandingkan antara kepentingan individu satu dan lainnya. Penggunaan lambang timbangan memberikan gambaran yang sangat jelas akan jalan pikiran itu<sup>500</sup>.

Kembali pada pandangan hidup bangsa Indonesia tadi, maka jalan pikir yang digunakan adalah berdasarkan kekeluargaan apalagi kita telah dengan tegas menerima Pancasila sebagai filsafat bangsa. Filsafat Pancasila<sup>501</sup> berintikan kekeluargaan. Oleh karena itu, dalam segala interaksi yang terjadi dalam lingkungan manusia, jalan pikir kekeluargaan itulah yang menjadi arah dan cara penyelesaiannya. Paul Ricoeur menegaskan bahwa, apabila ditinjau dari sudut pandang filsafat sosial-politik, maka setidaknya-tidaknya dapat dibebankan tiga fungsi ideologi dalam kehidupan sebuah masyarakat yaitu :

*Pertama*, secara negatif, ideologi dapat berfungsi sebagai distorsi realitas sosial. Ideologi adalah pandangan yang sangat kuat dibebani oleh kepentingan kelompok atau golongan sehingga orang secara sadar atau tidak sadar memalsukan fakta-fakta sosial demi kepentingan kelompok tersebut. *Kedua*, ideologi dapat juga berfungsi untuk melegitimasi kekuasaan. Kekuasaan yang ada dalam masyarakat cenderung untuk dapat melegitimasi kekuasaannya. Legitimasi diperlukan karena adanya kesenjangan antara klaim kenangan yang dibuat oleh penguasa dan kepatuhan yang bisa ditunjukkan oleh warga negara. Ideologi seringkali digunakan oleh penguasa untuk menjembatani kesenjangan antara klaim yang dibuat oleh penguasa dan kepentingan dari warga masyarakat. *Ketiga*, fungsi positif ideologi adalah sebagai bentuk integrasi sosial. Ideologi dianggap sebagai pandangan dengan makna simbolik yang kuat dan mendalam sehingga mampu mempersatukan sekelompok manusia yang berbeda-beda dalam suatu kehidupan bersama dalam sebuah masyarakat. Disini ideologi dipandang sebagai sebuah sistem ajaran tentang makna kehidupan, tentang nilai-nilai dasar mengarahkan cara seharusnya manusia hidup dan bertindak. Ideologi akhirnya menjadi sumber keyakinan terdalam manusia akan kehidupan yang dipegangnya dengan teguh. Ideologi menuntut agar orang mengesampingkan penilaiannya sendiri dan bertindak sesuai dengan ajarannya<sup>502</sup>.

<sup>500</sup>*Ibid.*, Lebih jelas baca R. Karlina Lubis, *op.cit.*, hlm 428.

<sup>501</sup>Arti dari suatu Sila itu harus ada hubungannya dengan arti sila-sila lain, sehingga arti sila-sila itu terdapat dalam suatu rangkaian demikian sehingga arti-arti itu keseluruhannya merupakan suatu pemikiran yang bulat. Hanya dengan jalan demikian, pertama-tama Pancasila itu, selain harus memenuhi syarat-syarat lain, patut disebut filsafat. Lebih jelas, baca Soediman Kartohadiprodo, *op.cit.*, hlm 22, sebagaimana dalam R. Karlina Lubis, *op.cit.*, hlm 428.

<sup>502</sup>Paul Ricoeur dalam Pusat Studi Pancasila Universitas Prahayangan, *Pancasila Kekuatan Pembebas*, (Yogyakarta: Kanisius, 2012), hlm 32. Bandingkan pula dengan Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *Mahkamah Konstitusi Sebagai.....op.cit.*, hlm. 203-204.

Dilihat dari fungsi ketiga ideologi sebagaimana ditegaskan oleh Paul Ricoeur di atas, agaknya menjadi jelas bagi kita bahwa Pancasila telah memainkan fungsinya yang terbaik sebagai ideologi yang mampu mengintegrasikan atau mempersatukan berbagai macam kelompok, agama, etnis, dan budaya yang ada di nusantara dalam satu kesatuan negara Republik Indonesia. Pancasila menjadi sumber keyakinan bersama seluruh masyarakat Indonesia sehingga nilai-nilai tersebut menjadi sumber inspirasi kehidupan bersama yang utuh dan harmonis<sup>503</sup>. Apa yang kita miliki sekarang adalah Pancasila sebagai dasar negara. Artinya, sebagai landasan yang punya kekuatan yuridis konstitusional. Padahal Pancasila juga merupakan landasan ideologis, artinya sebagai ideologi harus mampu memberikan orientasi, wawasan, azas, dan pedoman yang normatif dalam seluruh bidang kehidupan negara<sup>504</sup>.

Ideologi Pancasila merupakan ideologi terbuka. Apa artinya? Artinya, bahwa Pancasila sebagai sistem nilai, sifat, fungsi, kedudukan dan keberadaannya tetap, tak berubah sepanjang masa, namun penjabarannya menjadi norma-norma hukum, dapat dikembangkan secara kreatif dan dinamis sesuai dengan kebutuhan dan perkembangan zaman<sup>505</sup>. Pengamalan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* merupakan pengamalan Pancasila secara obyektif untuk mengatur penyelenggaraan pemerintahan negara, mencakup kewajiban-kewajiban: (a) melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, (b) memajukan kesejahteraan umum, (c) mencerdaskan kehidupan bangsa, dan (d) ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial. Pengamalan Pancasila sebagai *Philosophische Grondslag* dalam berbagai kebijakan (*policy*) kenegaraan wajib memperhatikan dengan seksama suasana kebatinan para *founding fathers* ketika berjuang merebut kemerdekaan dan menancapkan asas-asas, dasar-

---

<sup>503</sup>Paul Ricoeur, *Ibid.*, hlm 33. Baca pula Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *Ibid.*, hlm 204.

<sup>504</sup>Soerjanto Poespowardojo, *Filsafat Pancasila.....op.cit.*, hlm 64-65. Baca pula Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 204.

<sup>505</sup>Baca Sudjito, *Membangun Sistem Hukum Nasional.....op.cit.*, hlm 2.

dasar, atau pokok-pokok kehidupan bernegara yang khas Indonesia, sesuai faham ideologi Pancasila<sup>506</sup>.

Sejak awal pergulatan diseperti perumusan Pancasila, para *founding fathers* memikirkan untuk merumuskan sebuah dasar negara. Atas dasar itulah, negara Indonesia yang merdeka dan berdaulat akan berdiri. Soekarno menegaskan bahwa :

Saudara-Saudara ! Dasar-dasar negara telah saya usulkan. Lima bilangannya, Inilah Panca Dharma ? Bukan ! Panca Dharma tidak tepat disini. Dharma berarti kewajiban, sedang kita membicarakan Dasar ! Namanya bukan Panca Dharma, tetapi saya namakan ini.....Panca Sila. Sila artinya azas atau dasar dan di atas kelima dasar itulah kita mendirikan negara Indonesia, kekal, dan abadi<sup>507</sup>.

Bangsa Indoensia telah menentukan suatu pilihan melalui “*the founding fathers*”, bahwa dalam hidup kenegaraan dan kebangsaan mengangkat dan merumuskan “*core philosophy*” bangsa Indonesia yakni Pancasila sebagai dasar filsafat negara yang secara yuridis tercantum dalam tertib hukum Indonesia, yaitu dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. Nilai-nilai Pancasila adalah sebagai sumber nilai dalam realisasi normatif dan praksis dalam kehidupan kenegaraan dan kebangsaan. Dalam pengertian seperti ini, nilai-nilai Pancasila merupakan “*das sollen*” bagi bangsa Indonesia, sehingga seluruh derivasi normatif dan praksis berbasis pada nilai-nilai Pancasila. Dalam kedudukannya yang demikian ini, maka Pancasila sebagai dasar yang tercantum dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, adalah merupakan suatu cita hukum (*rechtsidee*), yang menguasai hukum dasar, baik hukum dasar tertulis maupun hukum dasar tidak tertulis<sup>508</sup>.

#### **b. Pancasila Sebagai Pandangan Hidup Bangsa (*Weltanschauung*)**

Bung Karno mengatakan bahwa, “*weltanschauung*” adalah pandangan komprehensif dunia atau sebuah pandangan hidup bangsa (*way of life*) yang sistematis dan koheren. Sebuah

<sup>506</sup>Lihat butir-butir kesimpulan dan rekomendasi FGD Pakar II yang diselenggarakan PSP-UGM kerjasama dengan Universitas Pancasila dalam Kongres Pancasila V, Jakarta, 09 November 2013, sebagaimana dalam Sudjito, *Ibid.*, hlm 7.

<sup>507</sup>Soewarno dalam A.M.W. Pranarka, *Sejarah Pemikiran Tentang Pancasila*, (Jakarta: CSIS, 1985), hlm. 33. Bandingkan pula dengan Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 201.

<sup>508</sup>Kaelan, *Nilai-nilai Pancasila Sebagai .....op.cit.*, hlm 129.

“*weltanschauung*” mengandung sebuah prinsip pandangan yang mendalam tentang kebenaran dan keyakinan yang menyemangati dan memotivasi para penganutnya untuk berjuang membangun hidup secara teratur dan terarah. Sebuah “*weltanschauung*” tidak di buat-buat tetapi disepakati atau dibulatkan karena hal itu telah dibangun bertahun-tahun<sup>509</sup>.

Bung Karno dalam kursus Pancasila yang dibuatnya menjelaskan bahwa :

“Sesuatu dasar negara yang di ciptakan atau dibuat-buat tidak akan bertahan lama. Ini adalah suatu ajaran yang dari mula-mulanya aku pegang teguh. Jikalau engkau hendak mengadakan dasar untuk sesuatu negara, dasar untuk sesuatu wadah, jangan bikin sendiri, jangan “*inggit*” sendiri, jangan karang sendiri. Selamilah sedalam-dalamnya bumi daripada sejarahnya.....Aku melihat masyarakat Indonesia, sejarah rakyat Indonesia dan aku menggali lima mutiara yang terbenam di dalamnya<sup>510</sup>.

Pancasila sebagai “*weltanschauung*” adalah nilai-nilai falsafah yang sudah ada sejak lama tertanam kuat dalam kebudayaan masyarakat nusantara sebagai sistem kebenaran dan sistem keyakinan yang dipegang dan dianut oleh masyarakatnya yang bertebaran di seluruh bumi nusantara. Sistem kebenaran dan keyakinan itu telah diperjuangkan oleh masyarakat nusantara, sehingga telah menyemangati dan memotivasikan mereka bertahun-tahun. Karena itu, harus segera dibulatkan di dalam hati dan pikiran sebagai sebuah “*weltanschauung*” atau pandangan hidup (*way of life*) yang utuh dan resmi bagi Indonesia merdeka. Sebuah “*weltanschauung*” tidak dapat menjadi kenyataan atau menjadi “*realiteit*” tanpa perjuangan. Sebuah “*weltanschauung*” merupakan pandangan hidup dan cita-cita bangsa sehingga bangsa ini harus berjuang dan bekerja mati-matian untuk mewujudkan *weltanschauung*-nya tersebut. Bangsa-bangsa di dunia bekerja mati-matian untuk mewujudkan *weltanschauung* bangsa tersebut<sup>511</sup>.

<sup>509</sup>Zeth Sahburua, *Kembali Pada Pancasila Sebagai Dasar Negara, Pancasila Paradigma Ilmu Hukum Indonesia*, sebagaimana terkompilasi dalam, *Prosiding Kongres Pancasila; Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon, hlm 48.

<sup>510</sup>Gumilang Cahyo dkk, Dr (Hc) Ir Soekarno, *Pancasila Dasar Negara, Kursus Pancasila oleh Presiden Soekarno*, (Yogyakarta: Pusat Studi Pancasila UGM, 2013), hlm. 43. Baca juga Zeth Sahburua, *Kembali Pada Pancasila*,.....*op.cit.*, hlm. 50.

<sup>511</sup> Zeth Sahburua, *lo.cit.*



Pancasila merupakan suatu hal pemikiran bangsa Indonesia, yang digali dari nilai-nilai budaya bangsa, dan dalam proses sejarah melalui suatu “*political consensus*” dan “*philosophical consensus*” disepakati sebagai dasar negara. Apa yang telah dihasilkan dan diletakkan oleh “*the founding fathers*” kita adalah merupakan suatu dasar filsafat negara. Secara ilmiah, maka sebenarnya Pancasila itu bagi bangsa Indonesia merupakan suatu sistem filsafat yang entitasnya merupakan suatu sistem nilai. Meskipun dipengaruhi oleh pemikiran-pemikiran besar dunia lainnya, pemikiran Pancasila merupakan suatu karya besar bangsa Indonesia, karena bangsa Indonesia-lah yang merupakan suatu *causa materialis*nya. Oleh karena itu, bagi bangsa Indonesia, Pancasila merupakan suatu “*core philosophy*”, sehingga merupakan suatu “*local genius*” dan “*local wisdom*” bangsa Indonesia. Sebagai suatu karya besar bangsa, sudah merupakan kewajiban etis atau bahkan imperatif yuridis untuk melakukan revitalisasi dan aktualisasi, agar tidak larut oleh derasnya proses globalisasi. Sebagai suatu karya lokal genius bangsa Indonesia, jikalau dalam proses globalisasi ini tidak dilakukan suatu revitalisasi secara kultural dengan mengangkat dan mengaktualisasikan nilai-nilai Pancasila sebagai “*core philosophy*” bangsa Indonesia, maka kemungkinan nilai-nilai Pancasila akan musnah dan tinggal situs gramatikal yang berupa deretan verbal sila-sila Pancasila<sup>512</sup>.

Meminjam pemikiran Sudjito, sejatinya kehadiran nilai-nilai Pancasila justru telah hadir terlebih dahulu, melampaui pemikiran Soekarno dan Republik Indonesia. Implisitnya, Soekarno sebetulnya hanya memberikan otentifikasi (penamaan) secara formal semata terhadap nilai-nilai pandangan hidup bangsa Indonesia tersebut dengan menamainya sebagai Pancasila. Lebih jauh Sudjito berpandangan bahwa :

Sejak fase awal sampai pada era industrialisasi, nilai-nilai Pancasila (dari ketuhanan, kemanusiaan, persatuan, permusyawaratan, sampai dengan keadilan sosial) senantiasa konsisten dijadikan sebagai pandangan hidup. Jadi, Pancasila sebagai pandangan hidup sudah ada sebelum Bung Karno, sebelum ada Republik Indonesia. Dari dahulu

---

<sup>512</sup> Kaelan, *Pembudayaan Pancasila*.....*op.cit.*, hlm 138.

bangsa Indonesia telah mengenal Tuhan, hidup di alam ketuhanan. Dari dahulu, bangsa Indonesia telah cinta Tanah Air dan bangsa. Dari dahulu kita sudah mengenal rasa kebangsaan dan rasa kemanusiaan. Demikian pula, rasa kedaulatan rakyat dan cita-cita keadilan sosial. Bangsa Indonesia adalah satu-satunya bangsa yang tidak pernah menjajah bangsa lain. Pancasila sebagai pandangan hidup merupakan sistem nilai, mencakup keseluruhan nilai-nilai secara lengkap, tersusun secara sistematis hierarkis, dimulai dari nilai ketuhanan sampai nilai keadilan sosial. Nilai (*value*) merupakan pengertian filsafat. Artinya, tolak ukur untuk menimbang-nimbang dan memutuskan apakah sesuatu benar atau salah, baik atau buruk<sup>513</sup>.

Dalam konteks penjabaran nilai-nilai Pancasila secara filosofis-historis, Notonegoro sebagaimana diafirmasi pula oleh Sudjito menjelaskan bahwa, nilai-nilai Pancasila dapat dipetakan ke dalam tiga kategori yakni :

- (1) Nilai materiil, yaitu segala sesuatu yang berguna bagi unsur manusia; (2) Nilai vital, yaitu segala sesuatu yang berguna bagi manusia untuk mengadakan kegiatan atau aktivitas; (3) Nilai kerohanian, yaitu segala sesuatu yang berguna bagi rohani manusia. Lebih lanjut nilai kerohanian dibedakan atas empat macam : (a) Nilai kebenaran/kenyataan, yang bersumber pada unsur akal manusia (*ratio*, budi, cipta); (b) Nilai keindahan, yang bersumber pada unsur rasa manusia (*gevoel*, perasaan, *aesthetis*); (c) Nilai kebaikan atau nilai moral, yang bersumber pada unsure kehendak/kemauan manusia (*will*, karsa, *ethic*); dan (d) Nilai *religious*, yang merupakan nilai ketuhanan, kerohanian yang tertinggi dan mutlak. Nilai religius ini bersumber pada kepercayaan/keyakinan/keimanan. Nilai-nilai Pancasila telah mengakar pada adat-isitiadat, kebudayaan, dan agama-agama di Indonesia sejak ratusan tahun silam<sup>514</sup>.

Jadi pandangan hidup sebenarnya juga dari hasil proses berfilsafat. Pandangan hidup ini dapat berupa pandangan hidup masyarakat, pandangan hidup bangsa dan berpuncak pada pandangan hidup negara. Pandangan hidup masyarakat sesungguhnya berawal pula dari pandangan hidup individu yang ada dalam suatu kelompok masyarakat. Tentu saja tidak semua pandangan hidup individu ini menjadi pandangan hidup masyarakat. Di sini terdapat proses seleksi secara sadar untuk memilih nilai-nilai yang dianggap terbaik<sup>515</sup>. Bagi bangsa Indonesia, pandangan hidup masyarakatnya tentu sangat pluralistis karena berkaitan dengan berbagai faktor seperti latar belakang historis, budaya, agama, dan geografis. Pluralis

<sup>513</sup>Baca pemikiran Sudjito dalam artikel yang bertajuk, *Pancasila Sebagai Pandangan Hidup bangsa*, Koran Sindo, Rabu, 3 Juni 2015.

<sup>514</sup> Notonegoro dalam Sudjito, *Ibid.*

<sup>515</sup>Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Penjabaran Nilai-Nilai Pancasila*,.....*op.cit.*, hlm 34-35. Baca pula Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 201-202.

pandangan hidup masyarakat itu kemudian mengalami proses unifikasi dalam satu pandangan hidup<sup>516</sup>. Disini pun kembali terjadi proses seleksi untuk memilih nilai-nilai yang terbaik dari pandangan hidup masyarakat yang secara proporsional ingin diwujudkan dalam kehidupan berbangsa. Pandangan hidup bangsa inilah yang kemudian digunakan dalam rangka mengatur kehidupan bernegara. Pandangan hidup bangsa disebut juga ideologi nasional, dan pandangan hidup negara disebut ideologi negara<sup>517</sup>.

Pancasila sebagai “*weltanschauung*” atau pandangan hidup bangsa, harus selalu menjadi sebuah rezim ide dalam perjuangan bersama untuk menghimpun, merangkul dan mensintesis sebuah sistem yang luas, umum, padu, dan utuh dalam kebhinekaannya, sehingga harus berjuang dan bekerja mati-matian untuk mewujudkan *weltanschauung*-nya itu di dalam hidup masyarakat dan bangsa. Sebagai “*weltanschauung*”, Pancasila menjadi terbuka untuk ditafsir baik secara ideologis, yuridis, maupun politis untuk terus diperjuangkan dan ditegakkan sebagai sebuah rezim kebenaran. Dalam arti sebuah (konsekuensi sangat tepat kalau Pancasila jadi batu uji karena sifat sebagai ideologi yang dinamis dan terbuka tersebut) kebenaran yang hidup (*a living truth*) sehingga dapat diwujudkan sebagai sebuah rezim nilai secara nyata di dalam hidup berbangsa<sup>518</sup>.

Kiranya amat menarik untuk menuliskan kembali pemikiran Sudjito jika Pancasila dikonstruksi sebagai “*weltanschauung*” bangsa Indonesia. Sudjito menegaskan bahwa :

Pengamalan Pancasila sebagai pandangan hidup bangsa berpadu dengan pengamalan adat-istiadat, kebudayaan dan agama. Pancasila memberikan kemudahan, kelapangan, dan fasilitatif terhadap orang-orang yang ingin menjalankan adat-istiadatnya, kebudayaannya, dan agamanya. Perlu ditegaskan bahwa, Pancasila bukan agama dan tidak sepatutnya dibandingkan dengan agama, tetapi siapapun taat beragama berarti dia telah Pancasila. Pancasila sebagai pandangan hidup memberi arah, motivasi, dan energi untuk pencapaian keberkahan hidup. Memosisikan Pancasila sebagai pandangan hidup akan menghasilkan kekuatan lahir-batin sehingga manusia mampu

---

<sup>516</sup>Darji Darmodiharjo dan Shidarta, *Lo,Cit*, sebagaimana diintrodusir oleh Dian Purwaningrum Soemitro dan M. Ilham Hermawan, *op.cit.*, hlm 202.

<sup>517</sup>*Ibid.*

<sup>518</sup>Baca Zeth Sahburua, *op.cit.*, hlm 50.

menembus dimensi wujud, membuka pintu-pintu rezeki, meningkatkan harkat-martabat hidupnya<sup>519</sup>.

Belajar dari seorang, dan filsuf yakni Jurgen Habermas, Pancasila sebagai "*weltanschauung*" harus terus diperjuangkan dan ditegakkan menjadi sebuah rezim sosial bangsa dan negara Indonesia dimana akan bangkit sebuah masyarakat bangsa yang benar-benar menguasai, menjiwai, dan mematuhi serta menganut nilai-nilai luhur Pancasila di dalam hidup berbangsa, baik sebagai sebuah rezim keberadaan (ontologi), rezim pemikiran dan sistem kebenaran (epistemologi) serta rezim nilai di dalam tatanan moral dan etika yang kuat (aksiologi) untuk berakslerasi dalam hidup bermasyarakat secara luas<sup>520</sup>. Oleh karena itulah, Pancasila layak untuk menjadi batu uji atau tolak ukur yang tepat atas seluruh produk peraturan perundang-undangan baik dalam konteks "*legislative review*" oleh DPR dan DPRD, maupun dalam perkara "*judicial review*" di pengadilan.

### c. Pancasila Sebagai Pokok Kaidah Fundamental Negara

Dalam suatu pelaksanaan kenegaraan, suatu piranti yang harus dipenuhi demi tercapainya hak dan kewajiban warga negara, maupun negara adalah perangkat hukum sebagai hasil derivasi dari dasar filsafat negara Pancasila. Dalam hubungan ini agar hukum dapat berfungsi dengan baik sebagai pengayom dan perlindungan masyarakat, maka hukum seharusnya senantiasa mampu menyesuaikan dengan perkembangan dan dinamika aspirasi masyarakat. Oleh karena itu, hukum harus senantiasa diperbaharui, agar hukum bersifat aktual dinamis sesuai dengan keadaan serta kebutuhan masyarakat<sup>521</sup>. Pancasila merupakan suatu sumber nilai bagi pembaharuan hukum yaitu sebagai suatu "cita hukum", yang menurut Notonegoro berkedudukan sebagai "*staatsfundamentlanorm*" dalam negara Indonesia<sup>522</sup>. Istilah "*staatsfundamentlanorm*" pertama kali dikembangkan oleh Hans Nawiasky dalam bukunya "*Allegemeine Rechtslehre als System de Rechtlichen*". Menurut Nawiasky dalam

<sup>519</sup> Baca pemikiran Sudjito dalam artikel yang bertajuk, *Pancasila Sebagai, ....Lo,Cit.*

<sup>520</sup> *Ibid.*

<sup>521</sup> Baca Kaelan, *Pembudayaan Pancasila,..... op. cit.*, hlm129-130.

<sup>522</sup> Notonegoro dalam Kaelan, *Ibid.*, hlm 130.

teorinya yang dikenal dengan “*Die Theorie vom Stufenaufbau der Rechtsordnung*”, dalam suatu negara yang merupakan kesatuan tata hukum itu terdapat suatu norma dasar, atau norma yang tertinggi (*der oberste norm*), yang kedudukannya lebih tinggi dari konstitusi atau Undang-Undang Dasar, dan berdasarkan norma dasar atau norma tertinggi inilah Undang-Undang Dasar dibentuk. Sebenarnya pandangan Nawiasky ini bersumber dari gurunya Hans Kelsen, yang menurutnya di istilahkan dengan “*Grundnorm*”<sup>523</sup>.

Dari perspektif pokok kaidah fundamental negara, Hans Nawiasky merupakan orang pertama dalam literatur sejarah hukum yang menggunakan istilah “*staatsfundamentalnorn*” dan dengan sadar menyatakan tidak menggunakan istilah “*grundnorm*”, karena “*grundnorm*” telah digunakan untuk hukum dasar atau konstitusi. “*Grundnorm*” yang biasa dipakai untuk konstitusi ini menurut Nawiasky masih bisa berubah-ubah, misalnya karena pemberontakan, kudeta, atau perubahan resmi yang cara dan prosedurnya ditentukan oleh konstitusi itu sendiri<sup>524</sup>. Kedudukan “*staatsfundamentalnorn*” lebih tinggi dari “*grundnorm*”, bahkan tidak dapat diubah. Inilah yang dapat menjelaskan mengapa secara filosofis kedudukan Pembukaan (yang di dalamnya memuat Pancasila) itu dibedakan dari Batang Tubuh UUD 1945. Pancasila yang ada di dalam Pembukaan merupakan bagian dari “*staatsfundamentalnorn*” yang tidak dapat diubah sedangkan Batang Tubuh UUD NRI Tahun 1945 merupakan “*grundnorm*” yang meskipun sulit, dapat diubah dengan prosedur dan cara tertentu. Itulah sebabnya, ketika melakukan perubahan sampai empat kali atas UUD NRI Tahun 1945, yang di amandemen hanya Batang Tubuh ke bawah. Istilah Batang Tubuh inipun sekarang dihapus, diganti dengan istilah “pasal-pasal”<sup>525</sup>.

“*Staatsfundamentalnorn*” atau “*Grundnorm*” yang merupakan suatu cita hukum menurut Gustav Radburch, seorang ahli filsafat hukum mazhab Baden, memiliki fungsi regulatif dan konstitutif. Cita hukum memiliki fungsi (1) regulatif adalah berfungsi sebagai

<sup>523</sup>Nawiasky oleh Attamimi dalam Kaelan, *Ibid.*

<sup>524</sup>*Ibid.*, hlm 53-54.

<sup>525</sup>*Ibid.*, hlm 54.

tolak ukur yaitu menguji apakah suatu hukum positif itu adil atau tidak. Adapun fungsi (2) konstitutif, yaitu menentukan bahwa tanpa suatu cita hukum, maka hukum akan kehilangan maknanya sebagai suatu hukum<sup>526</sup>. Sebagai suatu cita hukum, Pancasila dapat memenuhi fungsi konstitutif maupun regulatif. Dengan fungsi regulatif, Pancasila menentukan apakah suatu hukum positif itu sebagai produk yang adil atau tidak adil. Sebagai “*staatsfundamentlanorm*”, Pancasila merupakan pangkal tolak derivasi (sumber penjabaran) dan tertib hukum Indonesia termasuk UUD NRI Tahun 1945<sup>527</sup>.

Untuk mempertajam basis argumentasi terkait kedudukan Pancasila sebagai kaidah fundamental Negara (*Staatsfundamentlanorm*), maka teori causalis yang diutarakan oleh Notonegoro menjadi penting untuk diulas kembali. Dalam pandangan Notonegoro sebagaimana diafirmasi lebih jauh oleh Sudjito, dikemukakan bahwa :

Dengan menggunakan teori causalis, maka keberadaan Pancasila bagi bangsa Indonesia dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah. Causa materialis Pancasila adalah adat kebiasaan, kebudayaan, dan agama bangsa Indonesia. Adapun *efficien* Pancasila adalah dasar Negara. Causa formalisnya adalah formulasi Pancasila yang tercantum dalam Pembukaan UUD 1945. Causa finalis adalah dasar negara. Berdasarkan teori causalis itu pula dalam analisis ilmiah tentang hakikat dan hubungan antara Tuhan YME dengan manusia, dapat disimpulkan bahwa Tuhan YME itu merupakan *causa prima*, motor immobilis, sangkan paraning dumadi; sementara itu hakekat manusia sebagai makhluk Tuhan YME tersusun monopluris, sarwa tunggal (jiwa-tubuh, individu-sosial, laki-perempuan, dan sebagainya) yang dalam keseluruhan dan keutuhannya beraktivitas dalam rangka pemenuhan kebutuhan kemanusiaannya yang mengarah pada kesempurnaan (absolut, mutlak)<sup>528</sup>.

Sebagai “*staatsfundamentlanorm*”, Pancasila yang menciptakan konstitusi, menentukan isi dan bentuk berbagai peraturan perundang-undangan yang lebih rendah yang seluruhnya tersusun secara hirarkis. Dalam susunan yang hirarkis ini, Pancasila menjamin keserasian atau tidaknya kontradiksi antara berbagai peraturan perundang-undangan baik secara vertikal maupun horizontal. Ini menimbulkan konsekuensi bahwa, jika terjadi ketidakserasian atau pertentangan antara satu norma hukum dengan norma hukum yang secara hirarkis lebih

<sup>526</sup> Attamimi dalam Kaelan, *Ibid*.

<sup>527</sup> Mahfud dalam Kealan, *Ibid*.

<sup>528</sup> Notonegoro dalam Sudjito, *Pancasila Sebagai Paradigma..... op. cit.*, hlm 3.

tinggi, apalagi dengan Pancasila, berarti inkonstitusionalitas dan ketidaklegalan (*illegalty*) dan karenanya, norma hukum yang lebih rendah itu menjadi batal dan harus dibatalkan demi hukum<sup>529</sup>.

#### **d. Pancasila Sebagai Sumber Dari Segala Sumber Hukum**

Secara esensial-yuridis, eksistensi Tap MPR sebagai salah satu produk peraturan perundang-undangan yang dikenal selama ini sudah ditiadakan sesuai dengan isyarat Pasal 7 UU No 12 Tahun 2011. Khusus terhadap Tap MPRS No. XX/MPRS/1966, sekalipun sudah dinyatakan dicabut namun spirit yang terkandung di dalam Tap MPRS ini di pandang masih cukup relevan dipakai untuk menjelaskan kedudukan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia. Tap MPRS No. XX/MPRS/1966 tetap dapat dijadikan sumber hukum materiil. Didalamnya disebutkan bahwa, Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum yang berarti bahwa semua sumber, produk, dan proses penegakkan hukum haruslah mengacu pada Pancasila sebagai sumber nilai utamanya. Dalam perkembangan terakhir, penegasan Pancasila sebagai sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia tidak pernah berubah sebagaimana penegasan dalam Pasal 2 UU No. 10 Tahun 2004 dan terakhir ditegaskan kembali dalam pasal 2 UU No. 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan.

Secara epistemologis, konsistensi pembentuk UU No. 12 Tahun 2011 untuk tetap menempatkan kedudukan Pancasila sebagai sumber tertib hukum di Indonesia sebetulnya menemukan titik relevansinya dari sudut pandang filosofis-yuridis. Tegasnya, Pancasila, memang harus dipahami terlebih dahulu sebagai sebuah gugusan nilai atau sistem nilai. Nilai-nilai yang terkandung di dalam setiap sila-sila dari Pancasila merupakan suatu kesatuan yang terintegrasi, hirarkis, dan sistemik serta tidak bersifat sporadis apalagi parsialistik. Itu

---

<sup>529</sup>*Ibid.*, hlm 54-55.

sebabnya, para pendiri negara (*the founding fathers*) menjadikan Pancasila sebagai cita hukum (*rechtsidee*) yang digali dari nilai-nilai luhur budaya bangsa Indonesia itu sendiri.

Nilai-nilai Pancasila sebelum terbentuknya negara dan bangsa Indonesia pada dasarnya terdapat secara sporadis dan fragmentaris dalam kebudayaan sistem sosial, nilai-nilai religius bangsa, yang tersebar di seluruh kepulauan nusantara baik pada abad kedua puluh maupun sebelumnya, dimana masyarakat Indonesia telah mendapatkan kesempatan untuk berkomunikasi dan berakulturasi dengan kebudayaan lain. Nilai-nilai tersebut melalui para pendiri bangsa dan negara ini kemudian dikembangkan dan secara yuridis di syahkan sebagai suatu dasar negara, dan secara verbal tercantum dalam Pembukaan UUD 1945<sup>530</sup>. Sumber hukum pada dasarnya terdapat dua macam yaitu sumber hukum materiil dan sumber hukum formal. Sumber hukum materiil biasanya diartikan sebagai bahan yang menentukan isi suatu kaidah atau norma hukum yang diperlukan oleh para pembuat hukum (anggota parlemen, pemerintah dan sebagainya), sedangkan sumber hukum formal adalah hukum dalam arti produk yang telah memiliki bentuk, terutama yang telah berlaku dan mengikat terhadap komunitasnya seperti : UU Perda, Permen, dan sebagainya<sup>531</sup>.

Dalam kaitan ini, dapat dikatakan bahwa berdasarkan Tap MPRS No. XX/MPRS/1966, Pancasila menjadi sumber hukum materiil dalam arti sebagai asalnya hukum. Pancasila meupakan sumber hukum materiil dapat dilihat dari kalimat di dalam Tap MPRS ini yang menyatakan bahwa “sumber dari segala tertib hukum Indonesia adalah pandangan hidup, kesadaran, dan cita-cita hukum. Pandangan hidup, kesadaran, dan cita-cita hukum ini diambil dari sumber materiil yang historis, sosiologis, antropologis, dan filosofis yang semuanya terkandung di dalam nilai-nilai Pancasila. Dalam kaitan dengan sumber hukum formal haruslah diartikan bahwa, sumber hukum formal apapun haruslah tetap bersumber pada Pancasila dan tidak keluar dari kandang nilai-nilainya, sebab sebagai sumber hukum materiil,

<sup>530</sup>Poesparwardoyo Soeryanto, *Filsafat Pancasila*, (Jakarta: Gramedia, 1989), hlm 5. Bandingkan dengan Kaelan, *Pembudayaan Pancasila,.....op.cit.*, hlm 143.

<sup>531</sup>*Ibid.*, hlm 53.



Pancasila itu merupakan cita hukum yang harus mengalir pada seluruh produk hukum di Indonesia<sup>532</sup>.

Dalam sudut pandang filsafat hukum, suatu sumber hukum meliputi dua macam pengertian, yaitu (1) sumber hukum formal, yaitu sumber hukum ditinjau dari bentuk dan tata cara penyusunan yang mengikat terhadap komunitasnya, dan (2) sumber materiil hukum, yaitu sumber hukum yang menentukan materi atau isi suatu norma hukum. Sumber material hukum ini dapat berupa nilai-nilai misalnya kemanusiaan, nilai ketuhanan, nilai keadilan, dan dapat pula berupa fakta yaitu realitas perkembangan masyarakat, dinamika aspirasi masyarakat, perkembangan ilmu pengetahuan, teknologi serta budaya<sup>533</sup>. Dengan fungsi konstitutifnya, Pancasila memberikan landasan utama sekaligus turut memaknai dan memberikan keberlakuan dari aspek filosofis, sosiologis dan yuridis terhadap pembentukan suatu produk peraturan perundang-undangan termasuk pula ikut mengawalnya dalam proses penegakan hukum itu sendiri. Di sisi lain, fungsi regulatif yang dimiliki oleh Pancasila akan turut memberikan tolak ukur atau verifikasi, apakah suatu produk peraturan perundang-undangan yang di bentuk dan di promulgasikan tersebut, sudah mencerminkan nilai-nilai luhur yang terkandung dalam kelima sila Pancasila tersebut ataukah belum.

Pembentukan suatu produk hukum atau peraturan perundang-undangan pada prinsipnya harus mencerminkan ideologi bangsa, jiwa, dan kepribadian, pandangan hidup serta berpijak pokok kaidah fundamental negara yang kuat demi mewujudkan tujuan nasional bangsa (Pancasila). Dengan kata lain, nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila adalah bentuk personifikasi dari dimensi filosofis dan sosiologis serta sumber hukum formil maupun materiil (dimensi yuridis) pembentukan sebuah peraturan perundang-undangan. Pancasila sebagai cita hukum (*rechtsidee*) bangsa Indonesia, sebagaimana diterangkan di atas, telah memenuhi ketiga aspek tersebut secara komprehensif. Untuk itu, setiap perumusan dan

---

<sup>532</sup>*Ibid.*, hlm 53.

<sup>533</sup>Darji Darmodihardjo, *Pokok-Pokok Filsafat Hukum*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1996), hlm 206, sebagaimana dalam Kaelan, *Pembudayaan Pancasila,.....op.cit.*, hlm 130.

pembentukan serta pemberlakuan suatu produk peraturan perundang-undangan (UUD, UU, PP, Perda dan lain sebagainya) haruslah sejalan, dan konsisten dengan kaidah kaidah atau nilai-nilai yang terpatrit di dalam setiap Sila-Sila di dalam Pancasila itu sendiri.

Upaya pembaruan tatanan hukum termasuk batu uji produk hukum, haruslah tetap menjadikan Pancasila sebagai paradigmanya, Pancasila yang berkedudukan sebagai dasar, ideologi, cita hukum, dan norma fundamental negara harus dijadikan orientasi arah, sumber nilai-nilai, dan karenanya juga kerangka berpikir dalam setiap upaya pembaruan hukum. Tidak efektifnya hukum dalam memainkan fungsi dan perannya di Indonesia saat ini bukan disebabkan oleh tidak layaknya Pancasila sebagai paradigma, tetapi sebaliknya disebabkan oleh penyimpangan dari paradigma Pancasila itu sendiri. Di dalam kenyataannya, memang tidak ada kesimpulan dari hasil studi dimana pun yang merekomendasikan perubahan atau penggantian Pancasila sebagai "*modus vivandi*" dengan berbagai kedudukan tersebut. Hal yang banyak muncul justru tuntutan agar kehidupan hukum tata kembali sesuai dengan nilai-nilai Pancasila sebagai paradigmanya. Pembaruan tatanan hukum tersebut dapat menyentuh UUD 1945 NRI Tahun 1945 sebagai hukum dasar dan semua peraturan perundang-undangan yang ada di bawahnya<sup>534</sup>.

Titik rawan dari pembentukan hubungan agar sejalan dengan prinsip-prinsip negara hukum Indonesia adalah pada pengaruh dan perkembangan ketentuan dari negara lain serta pandangan akademisi yang sangat dipengaruhi oleh kerangka teori yang hanya bersumber dari negara lain. Pengaruh itu dapat diperoleh dari studi banding ke negara lain maupun pandangan akademisi baik dari dalam maupun dari luar negeri. Pernyataan ini tidak dimaksudkan sebagai keengganan untuk menyesuaikan diri dengan perkembangan negara-negara lain atau perkembangan internasional atau teori yang berkembang dari luar, akan tetapi lebih dimaksudkan sebagai bentuk kehati-hatian dan kecermatan agar hukum yang

---

<sup>534</sup>Kaelan, *Ibid.*, hlm 62.

dibuat sesuai dengan kondisi Indonesia dan cita negara hukum Indonesia. Karena itu, alat ukur dan verifikasi terakhir atas seluruh pembentukan hukum harus dilihat dalam kerangka elemen prinsip-prinsip negara hukum Indonesia yang terkandung di dalam Pembukaan disamping Pasal-Pasal UUD NRI Tahun 1945. Dalam konteks ini, maka penting untuk meletakkan nilai-nilai Pancasila dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 sebagai batu uji semua produk peraturan perundang-undangan di Indonesia<sup>535</sup>.

## 2. Alasan Konstitusional Mengapa Pancasila Layak Menjadi Batu Uji

Melihat kenyataan bahwa hukum merupakan produk politik dan isinya lebih banyak ditentukan oleh pemegang kekuasaan politik yang terbesar, maka sangat mungkin produk hukum itu lebih merupakan formalisasi dari kehendak pemegang kekuasaan politik yang inkonsisten dengan hukum-hukum dasarnya. Oleh sebab itu, yang diperlukan adalah pelembagaan “*judicial review*” atas UU dan peraturan perundang-undangan yang ada di bawahnya. Tak bisa dinegasikan bahwa, selama ini banyak sekali peraturan yang saling berbenturan baik secara vertikal maupun secara horizontal. Tindakan “*judicial review*” akan mengawal setiap produk peraturan perundang-undangan agar konsisten dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan pada tingkatanya paling tinggi sesuai dengan nilai-nilai Pancasila baik sebagai cita hukum maupun sebagai *staatsfundamentalnorm*<sup>536</sup>.

Sebagaimana telah dieksplanasi pada Bab II di atas, salah satu strategi penguatan nilai-nilai Pancasila adalah melalui putusan MK dengan cara menjadikan Pancasila (Pembukaan UUD NRI Tahun 1945) sebagai “batu uji” selain pasal-pasal (Batang Tubuh) UUD NRI Tahun 1945 itu sendiri dalam setiap pengujian (*judicial review*) peraturan perundang-undangan termasuk Perda. Cara menafsirkan konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) yang harus dimaknai lebih dalam ini, yang oleh Ronald Dworkin dinamakan sebagai model penafsiran yang bersifat “*moral reading*” atau moral konstitusi (*the moral constitution*).

---

<sup>535</sup>*Ibid.*, hlm 228.

<sup>536</sup>Moh. Mahfud MD, *Membangun Politik Hukum*, .....*op.cit.*, hlm 60-61.

Dalam perspektif Jimly Asshiddiqie, model ini juga dinamakan sebagai *the moral and ideological reading of the constitution*". Jika rekonstruksi sistem pengujian (*judicial review*) dimasa mendatang mengarah pada penguatan MK sebagai satu-satunya lembaga penguji seluruh produk peraturan perundangan, maka teknik penafsiran yang bersifat "*moral reading*" tersebut harus dinternalisasikan dalam setiap putusan MK. MK dalam melaksanakan uji konstitusionalitas terhadap setiap Perda, UU, ataupun jenis peraturan-perundangan lainnya, dimana tidak boleh menegasikan dimensi moral dan ideologis nilai-nilai Pancasila yang terkandung di dalamnya.

Dengan begitu, MK tidak hanya bertindak sebagai pengawal UUD NRI Tahun 1945 namun harus mampu pula menempatkan dirinya sebagai pengawal ideologi Pancasila (*the guardian of ideology*). Pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945 pada prinsipnya dapat diubah sesuai kebutuhan dan konstelasi ketatanegaraan, namun keberadaan Pancasila dalam Pembukaan UUD 1945 sudah bersifat final, dan tidak dapat diubah lagi sekalipun terjadi perubahan kelima atas UUD NRI Tahun 1945 dan perubahan konstitusi selanjutnya. Hubungan antara norma yang terkandung di dalam Batang Tubuh atau pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945 dengan nilai-nilai Pancasila yang terkandung di dalam "Pembukaan UUD NRI Tahun 1945", merupakan satu kesatuan yang saling menjiwai dan bersifat integratif. Implikasi yuridisnya, penafsiran terhadap kandungan norma dalam pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945, tidak dapat dipisah-pisahkan dari nilai-nilai Pancasila yang terdapat dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 itu sendiri.

Untuk itu, dalam menjalankan kewenangan *judicial review*-nya, MK tidak boleh mengabaikan nilai-nilai Pancasila yang terkandung di dalam Pembukaan UUD 1945. Mahkamah Konstitusi, bukanlah Mahkamah Undang-Undang Dasar akan tetapi merupakan Mahkamah Konsitusi. Secara ontologis, terminologi "konstitusi" itu, dapat bersifat tertulis maupun tidak tertullis dan mengandung norma-norma yang bersifat tekstual maupun

kontekstual sekaligus. Prinsip demikian ini berlaku tidak hanya bagi para hakim konstitusi, tetapi juga semua hakim pada umumnya, dan bahkan semua aparat penegak hukum, harus bertindak tidak hanya sebagai penegak peraturan, tetapi juga penegak keadilan<sup>537</sup>. Dalam spektrum ini, Moh. Mahfud MD pernah menegaskan bahwa :

Apa yang dilakukan MK tersebut setidaknya merupakan penjabaran bahwa, setiap manusia senantiasa berkeyakinan, hukum itu selalu ada hubungannya dengan keadilan. Hukum hanya pantas dipandang sebagai hukum manakala hukum tidak bertentangan dengan keadilan. Dalam menginterpretasikan Pancasila dalam putusan-putusan, MK hanya akan selalu berpihak pada keadilan. Untuk menemukan keadilan, MK siap dan berani melakukan, apa yang dikatakan oleh Derrida sebagai “dekonstruksi hukum” atau “progresivisme hukum” menurut Satjipto Rahardjo. Bahkan, Derrida lebih lanjut menegaskan bahwa, untuk menemukan keadilan kita harus berani membongkar hukum tertulis untuk kemudian menemukan hukum baru yang lebih adil. Dalam rangka itulah maka hakim-hakim MK tidak hanya diperbolehkan tetapi dituntut untuk mampu membuat putusan-putusan yang tidak semata-mata tunduk pada perintah formal undang-undang. Hanya saja, ‘ketidaktundukan’ itu dimaksudkan untuk menegakkan keadilan substantif. Di sinilah kemudian, MK menegaskan bahwa, penegakan keadilan substantif selalu membuka pintu bagi hakim untuk tidak selalu mengikuti mentah-mentah bunyi undang-undang tetapi peka dan kreatif untuk menciptakan sendiri hukum yang lebih adil. Hakim harus mengikuti bunyi undang-undang selama dirasa adil, tetapi bisa mengabaikannya jika isi undang-undang itu tidak berkeadilan<sup>538</sup>.

Baik diminta atau tidak diminta oleh Pemohon, hakim MK seyogyanya harus berani membongkar paradigma positivistik (baca: positivisme hukum)<sup>539</sup> yang cenderung

<sup>537</sup>Lebih jelas baca Jimly Ashidiqie, *Moral Reading*,.....*op.cit.*, hlm 3.

<sup>538</sup>Periksa artikel Moh. Mahfud MD, *Menguatkan Pancasila*.....*op.cit.*,hlm 8.

<sup>539</sup>Positivisme adalah aliran yang mulai menemukan bentuknya dengan jelas melalui karya Agust Comte (1798-1857) lewat *Course de Philoshopie Positive*. Positivisme hanya mengikui fakta-fakta positif dan fenomena-fenomena yang bisa diobservasi dengan hubungan obyektif fakta-fakta ini dan hukum-hukum yang menentukannya, meninggalkan semua penyelidikan menjadi sebab-sebab atau asal-usul tertinggi. Baca M. Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis*, (Yogyakarta: Tiara Wacana, 1991), hlm 29. Prinsip utama ajaran positivisme hukum menurut oleh Hart ialah: *pertama*, hukum adalah perintah. *Kedua*, analisis terhadap konsep-konsep hukum adalah suatu yang berharga untuk dilakukan. *Ketiga*, keputusan-keputusan dapat dideduksikan secara logis dari peraturan-peraturan yang sudah ada terlebih dahulu tanpa menunjukkan kepada tujuan-tujuan sosial, kebijakan serta moralitas. *Keempat*, penghukuman secara moral tidak dapat ditegakkan dan dipertahankan oleh penalaran rasional, pembuktian atau pengujian. *Kelima*, hukum sebagaimana diundangkan, ditetapkan harus senantiasa dipisahkan dari hukum yang seharusnya diciptakan yang diinginkan. Inilah yang sekarang sering diterima sebagai pemberian arti terhadap positivisme. Lihat Hart dalam Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum dan Deregulasi Moral*, (Jakarta, Penerbit Kompas, 1997), hlm 268. Lebih jauh, Austin tetap bersikukuh bahwa, hukum sebagai suatu sistem yang logis, tetap dan bersifat tertutup (*closed logical system*). Hukum harus dipisahkan secara tegas dari moral, keadilan, dan tidak didasarkan pada nilai-nilai kebaikan dan keburukan. Jadi pada dasarnya, hukum adalah perintah penguasaan negara. Karena itu, pihak penguasalah yang menentukan apa yang diperbolehkan dan yang tidak diperbolehkan. Lebih jelas baca John Austin dalam Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*, Cet. II, (Jakarta: Penerbit Gunung Agung, 2002), hlm 267.

dipraktekkan dalam dunia peradilan Indonesia selama ini. Penggunaan paradigma positivistik yang kaku dan mutlak, cenderung melahirkan watak dan karakter produk hukum yang otoriter, tidak demokratis, dan non-responsif terhadap realitas tuntutan akan nilai-nilai Pancasila yang berkeadilan sosial tersebut. Nilai-nilai Pancasila akan selalu terhempas dan bahkan nyaris terdegradasi oleh pesatnya kemajuan dinamika sosial-kemasyarakatan yang terus menerus terjadi disegala dimensi dan waktu. Hakim yang acapkali berpikir positivistik akan lebih memosisikan dirinya sebagai corong undang-undang semata ketimbang mencoba untuk membebaskan kemerdekaan pikirannya dari kedangkalan dan keterkungkungan makna teks hukum atau undang-undang, demi mendekatkan diri dan berupaya menggali esensi nilai keadilan yang lebih holistik dibalik suatu putusan pengadilan itu sendiri.

Hakim dituntut harus berani mengambil lompatan pemikiran yang jauh melampaui paradigma positivisme hukum dengan menggunakan metode penafsiran hukum yang lebih holistik, mendalam, dan filosofis sebagaimana dalam konteks apa yang disebut oleh Ronald Dworkin sebagai “*moral reading*” (moral konstitusi), atau meminjam istilah Jimly Ashidique dinamai sebagai “*the moral and ideological reading of the constitution*”, ataupun oleh Jacques Derrida sebagai “dekonstruksi hukum<sup>540</sup>”, atau “progresivisme hukum<sup>541</sup>” dalam

---

<sup>540</sup>Dekonstruksi hukum salah satu cara atau metode membaca makna dibalik bunyi suatu produk peraturan atau teks-teks hukum secara lebih mendalam dengan melibatkan faktor non hukum dan dengan cara masuk kedalam suatu analisis teks yang terus-menerus dan bersifat kontinyu. Jacques Derrida, berpendapat, ada dua cara penafsiran yaitu upaya untuk merekonstruksi makna atau kebenaran awal/orisinal dan secara eksplisit membuka pintu indeterminasi makna didalam sebuah permainan bebas. Pemikiran Derrida merupakan bentuk perlawanan terhadap model penafsiran teks yang sudah mapan, yang dalam ilmu hukum cenderung untuk ditolak, dianggap pasti dan sudah jadi. Tugas dekonstruksi adalah membongkar (*deconstruire*) struktur-struktur metafisis dan retorik yang bermain dalam teks, bukannya untuk menolak atau menyingkirkan struktur-struktur tersebut, melainkan untuk mendiskripsikannya kembali dengan cara lain. Dekonstruksi bisa dijelaskan dengan cara lain yaitu melalui cara kerja *différance*. *Différance* adalah manifestasi dari dekonstruksi penanda secara grafis. *Différance* seperti halnya tulisan adalah pelafalan anonim yang kebal terhadap segala bentuk reduksi. Arti dari *différance* sendiri berada pada posisi menggantung, antara dua kata “*to differ*” (berbeda) dan “*to defer*” (menunda). Melalui dekonstruksi, setiap teks hukum atau UU diasumsikan mempunyai kehidupan sendiri yang tidak bebas nilai sehingga penuh dengan faktor-faktor non yuridis yang senantiasa menyertai terlebih diawal pembentukannya. Lebih jelas baca Derrida dalam Muhammad Al-fayadl, *Derrida*, (Yogyakarta : Lkis, 2005), hlm 110. Baca pula konsep keadilan hukum dalam perspektif Jacques Derrida sebagaimana dalam Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011), hlm 248-249.

<sup>541</sup>Satjipto Rahardjo sebagaimana diintrodusir oleh Widodo Dwi Putro menegaskan, kata progresif berasal dari “*progress*” yang berarti kemajuan. Hukum diharapkan mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyanggah pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum itu sendiri. Satjipto

spektrum Satjipto Rahardjo. Hakim seharusnya juga bisa membuka diri untuk menggunakan model penafsiran atau pendekatan hermeneutika hukum guna memecah kebuntuan teks-teks hukum (produk hukum) yang dihadapinya sebagaimana dalam spektrum Gadamer, Jazim Hamidi, atau B. Arief Sidharta<sup>542</sup>.

Terobosan model-model penafsiran tersebut, idealnya dilembagakan atau ditradisikan dalam dunia peradilan Indonesia, agar keadilan hukum tidak lagi dimaknai semata-mata identik dengan apa yang dibunyikan oleh pasal dan/atau ayat dalam suatu UU atau produk hukum lainnya, namun instrumen hukum hanyalah alat untuk mendekati diri dan upaya untuk menemukan relevansi dengan makna keadilan dari nilai-nilai Pancasila itu sendiri.

Dalam konteks ini, dapat dimengerti bahwa, mengapa salah satu syarat untuk menjadi hakim konstitusi adalah harus negarawan yang betul-betul memahami, dan menguasai, serta

---

Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, (Jakarta: Penerbit Kompas, 2007), hlm 228. Jika positivisme hukum melihat hukum sebagai sesuatu yang final, hukum progresif mengatakan sebaliknya: hukum tidak bisa disebut sebagai suatu tipe hukum yang mutlak dan selesai. Hukum progresif beranggapan bahwa, institusi hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as process, law in the making*). Hukum progresif bisa diibaratkan sebagai papan petunjuk, yang selalu memperingatkan, hukum itu harus terus-menerus merobohkan, mengganti, membebaskan hukum yang mandek, karena tidak mampu melayani lingkungan yang berubah. Karena itu, menurut Satjipto Rahardjo, hakim harus berani melakukan suatu "*rule breaking*", yaitu berani melakukan terobosan-terobosan hukum yang bersifat progresif, demi membantu bangsa dan negaranya dari keterpurukan. Satjipto Rahardjo, *Tidak Hanya Memeriksa dan Mengadili*, Harian Kompas, 2 November 2007. Baca pula Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011), hlm 97-99.

<sup>542</sup>Menurut Gadamer sebagaimana dikutip oleh Gregory Leyh dalam buku "*Legal Hermeneutics: Theory and Practice*", dan diinotrdusir oleh Jazim Hamidi, hermeneutika hukum bukanlah merupakan suatu kasus yang khusus, tetapi ia hanya merekonstruksi kembali dari seluruh problema hermeneutika dan kemudian membentuk kembali kesatuan hermeneutika secara utuh, dimana ahli hukum dan teologi bertemu dengan para ahli humaniora. Untuk mengetahui definisi hermeneutika hukum itu seperti apa, dapat dikembalikan kepada definisi hermeneutika secara umum diatas. Dari sini dapat ditarik definisi hermeneutika hukum adalah ajaran filsafat mengenai hal mengerti atau memahami sesuatu, atau sebuah metode interpretasi terhadap teks dimana metode dan teknik menafsirkannya dilakukan secara holistik dalam bingkai keterkaitan antara teks, konteks, dan kontekstualisasi. Teks tersebut bisa berupa teks hukum, peristiwa hukum, fakta hukum, dokumen resmi negara, naskah kuno atau kitab suci. Lebih jelas baca Jazim Hamidi, *Hermeneutika Hukum*, (Yogyakarta: UII Press: 2005), hlm 42 dan 45. Jazim Hamidi bahkan menjelaskan lebih detail bahwa, pada setiap interpretasi teks yuridik terjadi proses lingkaran hermeneutik yang di dalamnya berlangsung pertemuan antara dua cakrawala pandang, yakni cakrawala dari interpretandum (teks yuridik) dan cakrawala dari interpretor. Perpaduan cakrawala tersebut menghasilkan pemahaman baru pada interpretator tentang kaidah hukum yang terkandung dalam teks yuridik itu. Subyektivitas dari hasil interpretasi itu akan dapat dikurangi hingga ketinggian yang paling minimal, karena pertama-tama kegiatan interpretasi itu harus selalu mengacu cita hukum (keadilan, kepastian hukum, kehasilgunaan), nilai-nilai kemanusiaan yang fundamental dan sistem hukum sebagai kriteria pengujinya. Jadi, lewat berbagai perpaduan cakrawala dalam dialog rasional dalam forum hukum dapat diharapkan akan dihasilkan produk interpretasi yang paling akseptable, yakni secara rasional dapat dipertanggungjawabkan karena kekuatan argumentasinya, sehingga memiliki keberlakuan inter subyektif. Baca Jazim Hamidi, *Ibid*, hlm.12 dan bandingkan pula dengan B.Arief Sidharta, *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, (Bandung: Mandar Maju, 1999), hlm 94-103.

mengamalkan makna konstitusi (UUD) secara hakiki dalam praktek ketatanegaraan Indonesia. Tegasnya, sebagai negarawan maka, hakim konstitusi wajib menghayati, dan memahami makna yang tersirat maupun tersurat dalam naskah UUD NRI Tahun 1945 sebagai satu kesatuan yang utuh dan holistik, termasuk jiwa dan suasana kebatinan yang terkandung di dalam “Pembukaan (Pancasila) UUD NRI Tahun 1945” demi membangun tatanan negara hukum yang berkeadilan Pancasila dan demi mewujudkan tujuan nasional bangsa Indonesia secara paripurna.

Meskipun sampai sekarang belum ada pihak yang secara konkrit mengajukan permohonan pengujian (*judicial review*) dengan batu ujinya adalah Pancasila (Pembukaan UUD 1945), namun dalam praktik, terdapat sejumlah putusan MK yang langsung menjadikan Pancasila (Pembukaan UUD 1945) sebagai batu uji atau tolak ukur. Beberapa dari putusan MK dimaksud, sebagaimana sejumlah putusan MK yang pernah dieksplanasi pada Bab II sebelumnya. Selain itu, putusan MK No. 140/PUU-VII/2009 tentang Pengujian UU Penodaan Agama (UU No. 1/PNPS/Tahun 1965) Jo Putusan MK No. 10-17-23/PUU-VII/2009 tentang Pengujian UU Pornografi (UU No. 44 Tahun 2008), dan terakhir Putusan MK No.100/PUU-XI/2013 yang berkaitan dengan inkonstitusionalitas penggunaan istilah Pancasila oleh MPR RI sebagai salah satu pilar kebangsaan. Kesemuaan putusan MK ini menguatkan fakta hukum (*precedent*) bahwa, upaya pembaruan tatanan hukum termasuk batu uji produk hukum, haruslah tetap menjadikan Pancasila sebagai paradigmanya, Pancasila yang berkedudukan sebagai sebagai dasar, ideologi, cita hukum, dan norma fundamental negara harus dijadikan orientasi arah, sumber nilai-nilai, dan karenanya juga kerangka berpikir dalam setiap upaya pembaruan hukum.

Sekalipun tidak dinormakan secara konkrit ke dalam Batang Tubuh (Pasal) UUD NRI Tahun 1945, namun basis legitimasi konstitusional terkait kedudukan Pancasila sebagai batu uji atau standar valuasi pengujian (*judicial review*) peraturan perundang-undangan tidak perlu



dipermasalahan lagi. Setidaknya, ada tiga basis legitimasi konstitusional yang dapat dijelaskan di sini yaitu : *pertama*, ketentuan Pasal II Aturan Tambahan UUD NRI Tahun 1945 hasil perubahan keempat, dengan tegas menyatakan bahwa : “Dengan ditetapkannya Undang-Undang Dasar ini, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terdiri atas Pembukaan dan pasal-pasal”. Hal ini bermakna bahwa, hubungan kausalitas antara Pembukaan UUD dan pasal-pasalnya merupakan satu kesatuan utuh dalam satu naskah konstitusi (UUD) sebagai dasar hukum tertinggi yang berlaku dalam Negara Republik Indonesia.

Sebagai ilustrasi pembandingan, jika meminjam istilah Moh. Mahfud MD, norma yang terkandung di dalam pasal-pasal UUD NRI Tahun 1945 sejatinya merupakan bagian dari proses konkretisasi dari gagasan fundamental dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, dimana prinsip dasar yang terkandung dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, sesungguhnya merupakan uraian dari filsafat Pancasila. Untuk itu, dalam pengujian UU terhadap UUD NRI Tahun 1945 yang menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi, posisi Pancasila dan seluruh materi Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 menjadi “tolok ukur” atau “batu uji” utama. Menurut Pasal 24C UUD 1945, MK memiliki kewenangan menguji UU terhadap UUD. Ketentuan tersebut, terkesan diartikan bahwa konstitusionalitas pasal, ayat, dan/atau bagian dari UU hanya dapat diujikan dengan pasal-pasal dalam UUD NRI Tahun 1945. Padahal, Pembukaan dan pasal-pasal merupakan satu kesatuan, yang kalau dirinci, pasal-pasal merupakan uraian dari gagasan fundamental dalam Pembukaan UUD, dan Pembukaan UUD itu sesungguhnya merupakan uraian filsafat Pancasila<sup>543</sup>.

*Kedua*, dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 itu sendiri, terkandung nilai-nilai luhur Pancasila sebagai dasar negara Indonesia. Keseluruhan nilai-nilai ideal yang tersimpul dalam Alinea I, Alinea II, Alinea III pada hakekatnya terwakili atau telah tersimpul oleh

---

<sup>543</sup>*Ibid.*, hlm.9.

prinsip dasar dalam rumusan Alinea IV yaitu sila-sila Pancasila itu sendiri sekalipun tak disebutkan secara konkrit kata "Pancasila" dalam Pembukaan UUD NRI Tahun 1945. *Ketiga*, aspek keberlakuan Pancasila sebagai dasar negara tidaklah semata-mata disebabkan dicantulkannya kelima sila Pancasila di dalam Alinea IV Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, akan tetapi dikarenakan suasana kebatinan yang menyertai para "*the founding fathers*" dibalik pembentukan Pembukaan UUD 1945 yang dilandasi oleh nilai-nilai luhur Pancasila, yang bersumber nilai luhur bangsa Indonesia jauh sebelum UUD menemukan bentuknya seperti sekarang. Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 yang memuat Pancasila, menjadi dasar falsafah negara yang melahirkan cita hukum dan dasar sistem hukum tersendiri sesuai dengan jiwa bangsa Indonesia sendiri. Dengan demikian, sulit dibantah bahwa, pelembagaan nilai-nilai Pancasila secara eskplisit dalam Alinea ke IV Pembukaan UUD NRI Tahun 1945, secara otomatis menjiwai seluruh pasal-pasal (Batang Tubuh) UUD NRI Tahun 1945. Tidak hanya itu, nilai-nilai Pancasila sebagai norma abstrak juga patut dijadikan sebagai "batu uji atau standar valuasi konstiusionalitas terhadap seluruh produk peraturan perundang-undangan.

#### **D. Pelembagaan Peninjauan Kembali (PK) Sebagai Upaya Hukum Terakhir**

Perma No. 1 Tahun 2011 sebagai hukum acara dalam perkara "*judicial review*" di MA, hanya menguji aspek materiil Perda dan/atau peraturan perundang-undangan lainnya yang di bawah UU. Aspek formil pembentukan suatu Perda sama sekali tidak dilakukan pengujian dalam praktek "*judicial review*" di MA. Tegasnya, bentuk putusan menurut Perma No. 1 Tahun 2011 hanya akan menegaskan bahwa, permohonan keberatan dinyatakan ditolak dengan alasan Perda yang di "*judicial review*" tersebut tidak terbukti bertentangan dengan UU atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi di atasnya. Konsekuensinya permohonan keberatan tersebut tidak akan dikabulkan. Sebaliknya, jika MA mengatakan permohonan beralasan dikarenakan terbukti bertentangan dengan UU atau peraturan

perundang-undangan yang lebih tinggi di atasnya maka permohonan "*judicial review*" tersebut akan di kabulkan.

Dengan demikian, praktis kehadiran Perma No. 1 Tahun 2011 telah menunjukkan gejala inkonsistensi dan bahkan penyimpangan dengan UU Mahkamah Agung (UU No. 5 Tahun 2004) yang justru menjadi payung hukum dalam pembentukann Perma No. 1 Tahun 2011 itu sendiri. Seharusnya tidak hanya muatan, materi dan/atau Pasal-Pasal (aspek materiil) akan tetapi aspek formil dari pembentukan suatu Perda atau peraturan perundang-undangan lainnya di bawah UU juga di uji dalam perkara "*judicial review*" di MA. Konstruksi UU No. 5 Tahun 2004 justru menghendaki adanya pengujian yang mencakup aspek materiil maupun formil dari suatu peraturan perundang-undangan dalam perkara "*judicial review*" di MA. Jika mengikuti konstruksi UU no. 5 Tahun 2004, maka terdapat tiga kemungkinan bentuk putusan MA terkait dengan pengujian (*judicial review*) atas peraturan daerah yang diduga bermasalah yakni:

1. Permohonan tersebut dinyatakan tidak diterima dikarenakan tidak memenuhi syarat formil atau dari aspek pembentukannya tidak memenuhi prosedur sebagaimana diatur dalam ketentuan yang berlaku diantaranya :
  - a. Identitas dan alamat pemohon tidak disebutkan secara jelas;
  - b. Tenggang waktu mengajukan permohonan telah lewat atau kadaluwarsa;
  - c. Pemohon tidak memiliki *legal standing* sebagaimana yang disyaratkan dalam undang-undang;
  - d. Pemohon tidak menyebutkan secara jelas alasan-alasan sebagai dasar permohonan keberatan tersebut;
  - e. Surat kuasa khusus dari pemohon dianggap cacat karena tidak memenuhi syarat formil;

2. Permohonan keberatan dinyatakan ditolak dengan alasan Perda yang di *judicial review* tersebut tidak terbukti bertentangan dengan UU atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi di atasnya.
3. Permohonan keberatan dikabulkan karena terbukti beralasan dikarenakan bertentangan dengan UU atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi di atasnyadan/atau dari aspek pembentukannya tidak memenuhi prosedur sebagaimana diatur dalam ketentuan yang berlaku<sup>544</sup>.

Khusus untuk permohonan keberatan yang dikabulkan, maka MA dalam amar putusan harus menyatakan dengan tegas materi muatan ayat, Pasal, dan atau bagian dari peraturan perundang-undangan mana yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Putusan Mahkamah Agung yang mengabulkan permohonan dimaksud harus dimuat dalam Berita Negara atau Berita Daerah paling lama 30 (tiga puluh) hari kerja terhitung sejak tanggal putusan diucapkan<sup>545</sup>. Di sisi lain, Perma No. 1 Tahun 2011 menegaskan bahwa, konsekuensi dari dikabulkannya permohonan keberatan tersebut adalah peraturan daerah tersebut menjadi tidak sah dan tidak berlaku untuk umum.

Selanjutnya, Mahkamah Agung memerintahkan kepada kepala daerah (Gubernur/Bupati/Walikota) segera melakukan pencabutan Perda yang dibatalkan itu paling lambat 90 hari terhitung sejak putusan dikeluarkan oleh Mahkamah Agung. Apabila dalam tenggang waktu 90 hari setelah putusan MA dikirim kepada Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkan peraturan daerah tersebut tidak melaksanakan kewajibannya, maka peraturan daerah tersebut dengan sendirinya batal demi hukum atau tidak mempunyai kekuatan hukum lagi<sup>546</sup>.

---

<sup>544</sup>Pasal 31A UU Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung juncto ketentuan dalam Perma Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil.

<sup>545</sup> Pasal 31A ayat (6) UU Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

<sup>546</sup>Pasal 8 ayat (2) Perma Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil.

Berdasarkan paparan diatas, maka kehadiran Perma No. 1 Tahun 2011 sudah selayaknya dilakukan revisi atau ditinjau kembali oleh Mahkamah Agung. Hal ini penting dilakukan, guna memastikan adanya sistematisasi, konsistensi, dan harmonisasi pengaturan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang oleh Mahkamah Agung itu sendiri. Pasal 31A ayat (10) UU No. 3 Tahun 2009 mengatakan bahwa “ketentuan mengenai tata cara pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang diatur dengan Peraturan Mahkamah Agung”. Jika dicermati secara mendalam, langkah untuk melakukan peninjauan kembali (merevisi) keberadaan Perma No. 1 Tahun 2011 tersebut sudah harus dilakukan oleh Mahkamah Agung paling lama 6 (enam) bulan terhitung sejak diberlakukannya UU No. 3 Tahun 2009 yakni pada tanggal 12 Januari 2009 yang silam<sup>547</sup>. Dengan begitu, signal hukum yang diberikan oleh Pasal 31A ayat (10) junto Pasal 81C UU No. 3 Tahun 2009 tersebut makin mempertegas keharusan lembaga Mahkamah Agung untuk segera melakukan revisi mengenai keberadaan Perma No. 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materil tersebut.

Tragisnya, putusan pembatalan Perda oleh Mahkamah Agung dalam perkara “*judicial review*” melalui permohonan keberatan tidak dapat diajukan peninjauan kembali (PK) sebagai upaya hukum terakhir. Dengan demikian, putusan MA tersebut bersifat final dan mengikat (*final and binding*) sehingga tidak dimungkinkan lagi adanya upaya hukum berupa Peninjauan Kembali (PK) yang dapat ditempuh oleh para pihak yang berperkara<sup>548</sup>. Ketentuan ini tentu memiliki implikasi negatif bagi para pencari keadilan (*yustisiabel*) yang tidak menerima putusan Mahkamah Agung dikarenakan tidak ada lagi terobosan hukum yang dapat

---

<sup>547</sup>Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung khususnya pada Pasal 81C, menegaskan bahwa: “Peraturan pelaksanaan Undang-Undang ini harus telah ditetapkan paling lama 6 (enam) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan”.

<sup>548</sup>Pasal 9 ayat (2) Perma No. 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil menyatakan bahwa “Dalam hal 90 (sembilan puluh) hari setelah putusan Mahkamah Agung tersebut dikirim kepada Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang mengeluarkan peraturan perundang-undangan tersebut, ternyata pejabat yang bersangkutan tidak melaksanakan kewajibannya, demi hukum peraturan perundang-undangan yang bersangkutan tidak mempunyai kekuatan hukum”. Ketentuan ini sebetulnya sama dengan Perma No. 1 Tahun 2004 sebelumnya, yang mengatur hal yang sama.

ditempuh sekalipun putusan Mahkamah Agung itu dipandang masih merugikan atau mengandung unsur kekeliruan yang nyata.

Seharusnya peninjauan kembali (PK) sebagai bentuk upaya hukum luar biasa masih dimungkinkan untuk ditempuh (diberikan ruang) jika pada kenyataannya pihak yang berperkara tidak menerima putusan Mahkamah Agung tersebut. Tidak dibukanya peluang Peninjauan Kembali (PK)<sup>549</sup> sebagai upaya hukum terakhir oleh para pihak baik pemohon maupun termohon dalam perkara “*judicial review*” atas Perda, sebaiknya ditinjau kembali karena kontras dengan Pasal 24 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009. Pasal ini, secara tegas membolehkan upaya hukum berupa Peninjauan Kembali (PK) terhadap tiap putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap, apabila terdapat hal atau keadaan tertentu yang ditentukan dalam undang-undang.

Dalam perspektif inilah, upaya penormaan ke dalam konsitusi (UUD) terkait pelembagaan sistem Peninjauan Kembali (PK) menjadi sangat penting untuk diperhatikan oleh para perumus UUD, andaikata terjadi perubahan kelima UUD NRI Tahun 1945 di masa mendatang. Menarik untuk mencermati kembali putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 pada hari Kamis, 6 Maret 2014 yang silam. Putusan ini diajukan oleh Antasari Azhar selaku pemohon (terpidana) untuk menguji konstiusionalitas KUHAP khususnya Pasal 268 ayat (2) terhadap UUD NRI Tahun 1945. Dengan dalih demi “keadilan dan kebenaran substantif”, Mahkamah Konstitusi telah membatalkan Pasal 268 ayat (2) KUHP karena dinilai telah merugikan hak asasi pemohon. Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 ini telah memberikan payung hukum baru bagi pencari keadilan (terpidana) bahwa, PK dapat diajukan lebih dari sekali sepanjang memenuhi syarat yang ditentukan Pasal 268 ayat (2) KUHAP.

---

<sup>549</sup>Peninjauan kembali (PK) merupakan salah satu upaya hukum luar biasa yang diatur dalam Hukum Acara Pidana (KUHAP). PK dapat diajukan terhadap putusan yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*), kecuali putusan bebas atau putusan lepas dari segala tuntutan pidana, yang dapat diajukan oleh terpidana atau ahli warisnya, hanya satu kali. Pk selaku bentuk upaya hukum luar biasa, terkait dengan pencarian keadilan dalam kebenaran materil yang tidak dapat dibatasi pengajuannya sepanjang adanya bukti baru (*novum*) yang diketahui kemudian. Di sisi lain, upaya hukum biasa pada prinsipnya lebih mengarah pada aspek formalitas untuk menegakkan kepastian hukum.

Jika ditelaah, setidaknya ada beberapa pertimbangan hukum MK dibalik keluarnya putusan MK tersebut<sup>550</sup>. *Pertama*, dilihat dari aspek historis dan filosofis, PK merupakan upaya hukum luar biasa yang lahir demi melindungi kepentingan terpidana. Hal ini, berbeda dengan upaya hukum biasa yang berupa banding atau kasasi yang harus dikaitkan dengan prinsip kepastian hukum. Hal ini disebabkan, jika tidak adanya limitasi waktu pengajuan upaya hukum biasa itu, maka akan menimbulkan ketidakpastian hukum yang melahirkan ketidakadilan karena proses hukum tidak selesai. *Kedua*, sebagai upaya hukum luar biasa, PK bertujuan untuk menemukan keadilan dan kebenaran materiil. Keadilan tidak dapat dibatasi oleh waktu atau ketentuan formalitas yang membatasi upaya hukum luar biasa Peninjauan Kembali, yang di dalam KUHAP, hanya dapat diajukan satu kali. Mungkin saja setelah diajukannya Peninjauan Kembali dan diputus, ada keadaan baru (*novum*) yang substansial, yang baru ditemukan saat Peninjauan Kembali sebelumnya belum ditemukan

Sementara KUHAP sendiri bertujuan untuk melindungi hak asasi manusia dari kesewenang-wenangan negara terkait dengan hak hidup dan kebebasan sebagai hak fundamental. Hak tersebut dijamin dalam konstitusi sebagaimana tersebut di dalam Pasal 28I ayat (4) dan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945. Oleh karenanya, Peninjauan Kembali sebagai upaya hukum luar biasa yang diatur dalam KUHAP haruslah dalam kerangka yang demikian, yakni untuk menegakan hukum dan keadilan. MK menegaskan bahwa, upaya pencapaian kepastian hukum sangat layak dibatasi. Namun tidak demikian dengan upaya pencapaian keadilan. Sebab keadilan kebutuhan manusia yang sangat mendasar dan lebih mendasar daripada kepastian hukum. Kebenaran materiil mengandung semangat untuk menemukan keadilan yang hakiki, tetapi norma hukum acara hanya mengandung sifat kepastian hukum yang terkadang mengabaikan asas keadilan itu sendiri. Karenanya, upaya hukum menemukan kebenaran materiil demi memenuhi kepastian hukum telah selesai dengan putusan pengadilan

---

<sup>550</sup> Untuk lebih jelas baca Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013.

yang telah berkekuatan hukum tetap (*inkracht van gewijsde*), dan menempatkan terdakwa menjadi terpidana. Hal ini dipertegas dengan Pasal 268 ayat (1) KUHP yang menyebut, “Permintaan Peninjauan Kembali atas suatu putusan tidak menanggukkan maupun menghentikan pelaksanaan dari putusan tersebut.”

*Ketiga*, telah terjadi pembatasan hak dan kebebasan sebagaimana diatur di dalam Pasal 28J ayat (2) UUD 1945, namun demikian, hal itu tidak dapat disalahartikan untuk membatasi pengajuan Peninjauan Kembali hanya satu kali. Pengajuan PK perkara pidana sangat terkait dengan hak asasi manusia yang paling mendasar yang menyangkut kebebasan dan kehidupan manusia. Lagipula, pengajuan Peninjauan Kembali tidak terkait dengan jaminan pengakuan, penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain.

*Keempat*, dalam ilmu hukum terdapat asas “*litis finiri oportet*”, yang berarti bahwa setiap perkara harus ada akhirnya. Namun asas itu terkait dengan kepastian hukum, sedangkan dalam hal keadilan dalam perkara pidana, asas itu tidak secara rigid dapat diterapkan karena dengan hanya membolehkan PK hanya satu kali, terlebih manakala ditemukan adanya keadaan baru (*novum*), maka hal itu justru bertentangan dengan asas keadilan yang begitu dijunjung tinggi oleh lembaga kekuasaan kehakiman itu sendiri. Hal ini sebagaimana isyarat yang diberikan oleh konstitusi (UUD NRI Tahun 1945), yang pada intinya menegaskan bahwa, kekuasaan kehakiman berintikan pada penegakkan hukum dan keadilan (Pasal 24 ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dan sebagai konsekuensi dari dianutnya prinsip negara Indonesia sebagai negara yang berdasarkan pada hukum.

Pada titik ini, jika pelembagaan sistem Peninjauan Kembali (PK) sebagai upaya hukum terakhir bagi para pencari keadilan (*yustisiabel*) menjadi kenyataan dimasa mendatang, maka paling tidak ada 3 (tiga) syarat pengajuan permohonan PK terhadap putusan MK yang final dan mengikat (*final and binding*). Ketiga syarat dimaksud, secara



substansial mempunyai unsur kemiripan sebagaimana syarat PK dalam konstruksi KUHAP yakni :<sup>551</sup>

- a. Permohonan peninjauan kembali (PK) tidak dibatasi dengan suatu jangka waktu.
- b. Apabila terdapat bukti-bukti dan/atau keadaan baru (*novum*) yang menimbulkan dugaan kuat, bahwa jika bukti-bukti dan/atau keadaan baru itu sudah diketahui pada waktu sidang masih berlangsung, akan menghasilkan putusan yang berbeda atau hasilnya akan berupa permohonan pemohon beralasan secara konstitusional dan karenanya dinyatakan diterima (dikabulkan) sebagaian atau seluruhnya.
- c. Apabila substansi putusan MK tersebut dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim atau suatu kekeliruan yang nyata .

Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 yang dibacakan pada 6 Maret 2014 sebagai hasil musyawarah pada 22 Juli 2013 tersebut, bisa menjadi pijakan hukum yang kuat (*landmark decision*) dalam desain pelembagaan PK sebagai upaya hukum terakhir bagi para pencari keadilan. Pasal 10 ayat (1) UU No. 24 Tahun 2003 junto UU No. 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK menegaskan bahwa: “MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, ...” Selain itu, pada bagian penjelasan, disebutkan bahwa sifat final dalam putusan MK itu mencakup pula kekuatan hukum mengikat (*final and binding*). Pada titik ini, timbul sejumlah pertanyaan yang bernada kritis dibalik lahirnya putusan MK No. 34/PUU-XI/2013. Beberapa pertanyaan dimaksud diantaranya, mengapa PK berkali-kali hanya berlaku bagi ahli waris atau terpidana dalam kasus pidana di lingkungan peradilan MA, sedangkan dalam ranah perkara “*judicial review*” dan perkara-perkara lainnya di MK justru tidak diperkenankan<sup>552</sup>. Dengan pola

<sup>551</sup>Sebagai perbandingan, baca ketentuan dalam Pasal 263 sampai dengan Pasal 269 UU No. 8 Tahun 1981 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

<sup>552</sup>Sebagaimana diketahui, tepatnya pada hari Kamis, 6 Maret 2014 yang silam, MK membuat mengabulkan permohonan *judicial review* terhadap KUHAP oleh Antasari Azhar dengan mengeluarkan putusan No. 34/PUU-XI/2013. Putusan MK ini mengabulkan permohonan uji materi terhadap ketentuan pasal itu yang diajukan oleh mantan Ketua KPK Antasari Azhar, terpidana pembunuhan berencana terhadap Direktur

semodel ini, timbul kesan adanya perlakuan diskriminatif secara hukum, dimana putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 hanya diberlakukan di lingkungan MA semata, sedangkan terhadap putusan MK tidak dimungkinkan (dilarang) adanya upaya hukum luar biasa berupa peninjauan kembali (PK).

Pada titik ini, siapa yang berani menjamin bahwa setiap putusan MK betul-betul telah mencerminkan “asas keadilan” dan tidak mungkin bersentuhan dengan praktek mafia peradilan. Tidak ada yang bisa menggaransi bahwa, hakim-hakim di MK adalah orang-orang suci yang hanya berjiwa atau berhati malaikat sehingga tidak mungkin terlibat dalam kejahatan korupsi, kasus suap, gratifikasi, atau pencucian uang serta kejahatan lainnya yang berkaitan dengan penanganan setiap perkara di MK. Seharusnya kasus Akil Muchtar menjadi pelajaran penting bagi para pembentuk UU segera merevisi (*political review/legislatif review*) UU MK atau meninjau ulang sifat putusan MK yang final dan mengikat (*final and binding*) yang telah di praktekkan selama ini.

Dalam kasus Akil Muchtar misalnya, bagaimana menempatkan “asas keadilan” dalam putusan MK, jika pada akhirnya Akil Muchtar terbukti secara sah dan meyakinkan terlibat dalam praktek suap-jual beli perkara a quo dan/ atau gratifikasi dari sejumlah sengketa

---

PT Putra Rajawali Banjaran Nasrudin Zulkarnaen. Putusan MK ini dengan tegas menyatakan bahwa, Pasal 268 ayat (3) UU. No. 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (KUHP) bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Pasal 268 ayat (3) KUHP ini dinyatakan inkonstitusional atau dibatalkan MK dikarenakan telah membatasi PK oleh terdakwa hanya sekali. Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013, berbunyi: “Mengabulkan permohonan pemohon untuk seluruhnya. Pasal 268 ayat (3) KUHP bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.” Dengan putusan MK itu, PK kini bisa diajukan berkali-kali, jika benar-benar ada bukti hukum baru (*novum*) yang substansial. Dalam pertimbangannya, Hakim Konstitusi Anwar Usman mengatakan, proses peradilan harus sampai pada kebenaran material, suatu kebenaran tanpa keraguan. Dari prinsip itu, lahirlah prinsip “lebih baik membebaskan orang bersalah daripada menjatuhkan pidana kepada seseorang yang tidak bersalah.” Kebenaran materiil, lanjut Anwar, mengandung semangat keadilan. Keadilan merupakan hak konstitusional atau HAM bagi seseorang yang dijatuhi pidana. Keadilan tidak dapat dibatasi waktu atau ketentuan formal yang membatasi bahwa upaya hukum luar biasa (PK) hanya dapat diajukan sekali seperti diatur di dalam Pasal 268 ayat (3) KUHP. Hal itu karena mungkin saja setelah diajukan PK dan diputus, ada bukti baru (*novum*) yang substansial, yang saat PK diajukan belum ditemukan. MK juga mengakui adanya asas *litis finiri oportet* bahwa, setiap perkara harus ada akhirnya. Hal itu berkaitan dengan kepastian hukum. Namun, asas tersebut tidak harus diterapkan secara kaku dengan hanya boleh mengajukan PK sekali, padahal ditemukan adanya keadaan baru (*novum*), ketentuan tersebut bertentangan dengan asas keadilan yang dijunjung tinggi kekuasaan kehakiman Indonesia. Untuk lebih jelas baca harian Kompas, *PK Berkali-Kali Bagaimana dengan Putusan MK*, Jumat, 7 Maret 2014. Bandingkan pula dengan hasil dialog oleh Komisi Hukum Nasional yang mengangkat tema “*Antisipasi Salah Tafsir Putusan Mahkamah Konstitusi tentang Peninjauan Kembali*”. Diakses penulis pada website KHN pada tanggal 25 Februari 2015.

Pilkada di Indonesia yang pernah ditanganinya selama masih menjadi hakim di Mahkamah Konstitusi tersebut. Wibawa dan martabat MK akan kian terpuruk dan runyam apabila praktek suap dan/atau gratifikasi tersebut, melibatkan atau dipraktekkan pula hakim-hakim MK yang lain dalam perkara a quo atau dalam perkara lainnya. Tak dapat disangkal bahwa, kebanyakan tindak pidana korupsi dalam kasus penyalahgunaan wewenang oleh seorang pejabat atau aparat penegak hukum apalagi praktek mafia peradilan, dipastikan melibatkan orang lain.

Andaikata, kelak terbukti bahwa, serangkaian putusan MK terkait sengketa pilkada yang pernah ditangani oleh Akil Mochtar ternyata diputuskan berdasarkan pemufakatan jahat, yaitu mengandung unsur praktek suap-menyuap, dan/atau praktek gratifikasi, maka hal ini bisa menimbulkan ironi hukum yang amat menyayat rasa keadilan masyarakat dan merusak pilar negara hukum Indonesia. Jika hal ini terjadi, maka apakah kekuatan hukum putusan MK yang bersifat final dan mengikat (*final and binding*) selama ini, masih layak dan pantas untuk dipertahankan. Tidak dibukanya peluang bagi para pihak untuk mengajukan PK terhadap putusan MK sebagaimana isyarat dalam UU MK di atas, bisa dikatakan telah memasung asas keadilan dan kebenaran materiil bagi para pencari keadilan (*yustisiabel*) di dalam memperjuangkan hak-haknya secara hukum, jika pada akhirnya putusan MK itu terbukti dikemudian hari, sarat dengan unsur kekeliruan, penyimpangan, dan/atau penuh dengan praktek jual beli perkara. Pada aras ini, putusan MK apalagi dalam perkara "*judicial review*" sebaiknya, dapat pula diajukan upaya hukum luar biasa berupa PK berkali-kali sebagaimana implikasi dari putusan MK No. 34/PUU-XI/2013, dengan syarat adanya yang benar-benar substansial dari para pemohon sebagaimana telah dieksplanasi sebelumnya.

## BAB V

### PENUTUP

#### A. Kesimpulan

1. Tafsir terhadap kewenangan mutlak pengawasan Pusat atas produk hukum daerah (Perda) dengan dalih implikasi dari pemberlakuan sistem otonomi daerah dalam paradigma Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) dan konstruksi lembaga DPRD Propinsi/Kabupaten/Kota sebagai bagian dari pemerintahan atasan (Pusat), serta Pancasila belum menjadi paradigma utama politik hukum nasional terutama berkaitan dengan konstruksi sistem pengujian Perda dan seluruh peraturan-perundang-undangan, adalah faktor determinan (*causa prima*) di balik pilihan politik hukum lahirnya UU No. 23 Tahun 2014. Hal ini pulalah yang menjadi dasar legitimasi yuridis bagi perumus UU No. 23 Tahun 2014 untuk memberikan kewenangan pembatalan Perda kepada pemerintah pusat melalui mekanisme "*executive review*" yang justru secara konstitusional bertentangan dengan Pasal 24A ayat (1) UUD1945 NRI Tahun 1945 dikarenakan :
  - a. Terjadinya praktek pembatalan Perda oleh pemerintah disebabkan, prinsip Indonesia sebagai negara hukum (pasal 1 ayat (3) UUD NRI Tahun 1945) yang menjunjung tinggi supremasi konstitusi (UUD NRI Tahun 1945) diabaikan dan tidak ditegakkan secara murni serta konsekuen oleh perumus UU dan pemerintah (eksekutif). Tindakan pembatalan Perda (*executive review*) oleh pemerintah dapat dikategorikan inkonstitusional karena bertentangan dengan Pasal 24A ayat (1) UUD1945 NRI Tahun 1945;
  - b. Selain mereduksi kewenangan lembaga yudikatif (MA) seperti isyarat konstitusi (Pasal 24A UUD NRI Tahun 1945), pembatalan Perda (*executive review*) oleh

- pemerintah juga merusak konstruksi legislasi daerah yang telah didesain oleh Badan Legislasi Daerah (Balegda).
- c. Dalam perspektif UU No. 23 Tahun 2014, urusan dan kewenangan yang tidak ikut terdesentralisasi adalah urusan dan kewenangan di bidang kehakiman (yudikatif). Oleh sebab itu, pembatalan Perda oleh pemerintah melalui mekanisme “*executive review*”, lebih menonjolkan watak atau gejala sentralisasi ketimbang semangat desentralisasi. Tindakan pembatalan Perda (*executive review*), dapat dianggap telah mengintervensi dan bahkan menganeksasi (mengambil alih) kewenangan dibidang kekuasaan kehakiman (kewenangan MA).
- d. Anatomi pengujian (*executive review*) Perda oleh pemerintah masih mengindikasikan sejumlah persoalan hukum mendasar terutama sejumlah klausul dalam UU No.23 Tahun 2014 diantaranya :
- 1) Adanya limit waktu penyeteroran Perda kepada pemerintah yang terlalu singkat;
  - 2) Tipologi sanksi terhadap pemerintah daerah yang tidak patuh;
  - 3) Ambivalensi instrumen hukum pembatalan Perda oleh pemerintah;
  - 4) Upaya hukum “keberatan” akibat *executive review* Perda;
  - 5) Banyaknya batu uji Perda dalam proses *executive review* oleh pemerintah;
  - 6) Proses *executive review* melibatkan banyak lembaga negara;
  - 7) Rapuhnya efektifitas pengawasan lintas kementerian terkait;
  - 8) Polemik potensi terjadinya pengujian ganda Perda;
  - 9) Polemik *legal standing executive review*; dan

10) Proses *executive review* Perda terkategori sebagai tindakan yang inkonstitusional.

e. Sekalipun dibenarkan secara konstitusional, namun anatomi terhadap pengujian Perda oleh Mahkamah Agung juga masih menyisakkan sejumlah persoalan hukum meskipun jika dibandingkan dengan proses *executive review* Perda oleh pemerintah, jumlah beban perkara *judicial review* Perda di MA relatif sedikit. Pertanyaan mendasarnya, apakah dari aspek kompetensi, sistem pengujian Perda oleh MA sudah tepat ataukah sebaiknya di satu atapkan dengan MK. Sejumlah problem mendasar yang perlu mendapat perhatian yakni :

- 1) Masih ditemukannya inkonsistensi dalam mekanisme pengajuan *judicial review*;
  - 2) Aspek hukum acara pengajuan gugatan *judicial review* disetarakan dengan pemeriksaan tingkat kasasi yang opsi pengajuannya bisa; (a) langsung ke Mahkamah Agung; atau bisa (b) melalui pengadilan negeri.
  - 3) Limitasi waktu pengajuan perkara *judicial review* Perda di MA;
  - 4) Peraturan lebih tinggi sebagai batu uji dalam perkara *judicial review*; dan
  - 5) Polemik legal standing dalam perkara *judicial review* di MA.
2. Upaya rekonstruksii pelembagaan sistem pengujian peraturan perundang-undangan yang tepat dalam perspektif perubahan UUD 1945 di masa mendatang adalah :

- a. Penguatan Pancasila sebagai paradigma utama dalam politik hukum nasional terutama dalam pelebagaan sistem pengujian Perda;
- b. Penguatan kewenangan pengawasan preventif berupa tindakan "*executive preview*" terhadap setiap rancangan Perda (Raperda) oleh pemerintah dan bukan kewenangan pembatalan Perda melalui tindakan "*executive review*" oleh pemerintah;
- c. Sentralisasi kewenangan menguji yakni penguatan Mahkamah Konstitusi sebagai satu-satunya lembaga yudikatif yang berwenang melakukan uji konsitusionalitas dan/atau pengujian (*judicial review*) terhadap seluruh produk peraturan perundang-undangan di Indonesia tak terkecuali Perda;
- d. Penguatan Pancasila sebagai batu uji utama selain UUD NRI Tahun 1945 bagi seluruh peraturan perundang-undangan di Indonesia;
- e. Pelebagaan Peninjauan Kembali (PK) sebagai upaya hukum terakhir di MK dalam kasus *judicial review* seluruh peraturan perundang-undangan di Indonesia.

## B. Saran

1. Dalam konteks pengawasan Pusat atas produk hukum daerah, maka penguatan kewenangan "*executive preview*" atas Raperda yang masih bersifat abstrak dan umum (*general and abstract norm*) itulah yang sebaiknya diberikan kepada pemerintah pusat dan bukan tindakan pembatalan Perda lewat "*executive review*". Perda merupakan produk hukum legislatif karena melibatkan lembaga perwakilan rakyat daerah (DPRD). Untuk itu, pembatalan Perda idealnya dilakukan oleh lembaga peradilan atau yudikatif (*judicial power*) melalui mekanisme *judial review*. Hal ini sesuai dengan isyarat Pasal 24 A UUD NRI Tahun 1945 hasil perubahan ketiga, Jo UU No. 5 Tahun 2004 Jo UU No. 3 Tahun 2009 Jo UU No. 12 Tahun 2011 dan Perma No. 1 Tahun 2011.
2. Pemerintah berwenang melakukan evaluasi atau pengkajian terhadap tiap rancangan (*legal drafting*) Perda baik dari aspek materilnya ataupun aspek formilnya untuk

memastikan apakah setiap Rapeda bertentangan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau sejumlah batu uji (standar normatif) sebagaimana yang diatur di dalam UU No. 23 Tahun 2014 beserta instrumen hukum pelaksana yang terkait. Jika ditemukan bermasalah, maka pemerintah cukup menyampaikan hasil evaluasinya tersebut dalam bentuk rekomendasi kepada pemerintah daerah untuk ditindaklanjuti dan/atau dilakukan sinkronisasi atau harmonisasi kembali. Rekomendasi dimaksud, sifatnya adalah menetapkan (*beschikking*) dan karena itu, sebaiknya dituangkan dalam bentuk Keputusan Menteri Dalam Negeri (Kepmendagri) untuk level Propinsi dan Keputusan Gubernur untuk level Kabupaten/Kota.

3. Mahkamah Agung harus meninjau kembali (merevisi) dan jika perlu mengganti Perma No. 1 Tahun 2011. Point penting dari revisi tersebut adalah menyempurnakan prosedur gugatan *judicial review* atas peraturan perundang-undangan (Perda) yang harus sesuai instruksi Pasal 20 ayat (3) UU No. 48 Tahun 2009 junto Pasal 31 ayat (3) UU No. 5 Tahun 2004. Kedua Pasal ini pada intinya menegaskan bahwa, ada dua pintu terkait pengambilan putusan MA mengenai tidak sahnya peraturan perundang-undangan yakni dapat diambil baik berhubungan dengan pemeriksaan pada tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung pada Mahkamah Agung. Hal ini penting demi menjaga konsistensi dan kepastian hukum sehingga tidak lagi menimbulkan pemahaman hukum yang distortif atau ambivalen dalam kasus proses hukum atas Perda yang bermasalah.
4. Pemerintah harus segera membuat produk hukum turunan (derivasi) dari sejumlah klausul di dalam UU No. 23 Tahun 2014 terutama yang berkaitan dengan tindakan pengawasan produk hukum daerah (Perda). Di sisi lain, DPR harus segera melakukan revisi terbatas (*legislatif review*) terhadap UU No. 23 Tahun 2014 terkait rekonstruksi sistem pengujian Perda. Revisi terbatas dimaksud pada intinya harus menegaskan



bahwa kewenangan pengujian atas peraturan daerah (Perda) mutlak dilakukan oleh MA melalui mekanisme *judicial review* dan tidak lagi diberikan kewenangannya kepada pemerintah (*executive review*) sebagaimana yang lazim dipraktekkan selama ini. Sepanjang norma hukum dituangkan dalam bentuk peraturan perundang-undangan sebagaimana ketentuan dalam UU No. 12 Tahun 2011 dan secara hirarkis berada di bawah undang-undang, maka seperti ditentukan oleh Pasal 24A ayat (1) UUD 1945 perubahan ketiga, jo Pasal 20 UU No. 48 Tahun 2009 jo Pasal 31 UU No. 5 Tahun 2004 jo Pasal 31A UU No.3 Tahun 2009 dan juncto Perma No. 1 Tahun 2011, pengujiannya hanya dapat dilakukan dalam ranah kompetensi lembaga yudikatif yakni Mahkamah Agung.

5. Idealnya di masa mendatang, MPR harus segera melakukan perubahan kelima (lanjutan) UUD NRI Tahun 1945. Amandemen kelima UUD NRI Tahun 1945 ini terkait :
  - a. Penataan ulang dualisme sistem pengujian (*judicial review*) antara MA dan MK yakni penguatan MK sebagai satu-satunya lembaga yudikatif yang berwenang (sentralisasi kewenangan) dalam melakukan uji konsitusionalitas dan/atau pengujian (*judicial review*) terhadap Perda dan seluruh produk peraturan perundang-undangan di Indonesia;
  - b. Penambahan kewenangan MK untuk menjadikan Pancasila sebagai batu uji utama selain Pasal-Pasal di dalam UUD NRI Tahun 1945 dalam setiap perkara pengujian seluruh peraturan perundang-undangan di Indonesia. Pancasila (Pembukaan UUD) layak dijadikan batu uji dikarenakan secara filosofis-teoritis, Pancasila merupakan ideologi-falsafah bangsa (*philosophisce grondslag*), pandangan hidup bangsa (*weltanschauung*), pokok kaidah fundamental negara (*staat fundamentalnorm*), dan sumber dari segala sumber hukum yang berlaku di Indonesia;

- c. Pelembagaan Peninjauan Kembali (PK) sebagai tambahan kewenangan MK. PK sebagai bentuk upaya hukum luar biasa bagi para pencari keadilan (Pemohon ataupun Termohon) terhadap putusan MK yang telah berkekuatan hukum tetap atau final dan mengikat (*final and binding*). Setidaknya Putusan MK No. 34/PUU-XI/2013 bisa menjadi pijakan hukum yang kuat (*landmark decision*) dalam desain pelembagaan PK sebagai upaya hukum terakhir bagi para pencari keadilan di masa mendatang. Sebagai upaya hukum luar biasa, PK bertujuan untuk menemukan keadilan substantif dan kebenaran materiil. Tidak ada yang bisa menggaransi bahwa, hakim-hakim di MK adalah orang-orang suci yang hanya berjiwa atau berhati malaikat sehingga tidak mungkin terlibat dalam kejahatan korupsi, kasus suap, gratifikasi, atau pencucian uang serta kejahatan lainnya yang berkaitan dengan penanganan setiap perkara (termasuk *judicial review*) di MK. Tidak dibukanya peluang bagi para pihak untuk mengajukan PK terhadap putusan MK sebagaimana isyarat dalam UU MK, bisa dikatakan telah memasung asas keadilan hukum bagi para pencari keadilan (*yustisiabel*) di dalam memperjuangkan hak-haknya, jika pada akhirnya putusan MK itu terbukti dikemudian hari, sarat dengan unsur kekeliruan, penyimpangan, dan/atau penuh dengan praktek jual beli perkara;
- d. Penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum Pancasila. Hal ini penting agar, selain menjadi pembeda dengan sistem negara hukum negara lain, juga agar upaya menjadikan Pancasila sebagai paradigma utama politik hukum nasional memiliki basis legitimasi konstitusional yang makin kuat. Penegasan Indonesia sebagai negara hukum Pancasila harus diikuti pula dengan penormaan secara konkrit-eksplisit dalam UUD NRI Tahun 1945 terkait ciri-ciri atau karakteristik daripada negara hukum Pancasila sebagaimana kelima prinsip dasar dalam rumusan Alinea IV Pembukaan UUD NRI Tahun 1945 agar tidak lagi menjadi polemik

ketatanegaraan dimasa mendatang. Konsepsi negara hukum Pancasila dapat dibangun dengan basis asumsi dasar sebagai berikut :

- 1) Pancasila sebagai cita hukum (*rechtsidee*), yang merefleksikan dasar negara, ideologi bangsa, jiwa dan kepribadian, pandangan hidup bangsa serta sumber dari segala sumber hukum yang melandasi seluruh kehidupan bangsa, dan negara terutama pembentukan sistem hukum nasional harus menjadi pijakan utama dalam pembangunan hukum nasional dan menjaga integrasi nasional
- 2) Karakteristik hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan karakter kepribadian dan falsafah hidup bangsa (Pancasila) sebagaimana hidup dan berkembang dalam masyarakat Indonesia selama ini.
- 3) Pembentukan hukum nasional harus mampu menginternalisasikan dan memperhatikan keberagaman atau eksistensi hukum lokal (hukum adat) sebagai mozaik kekayaan hukum Indonesia tanpa mengabaikan pengaruh positif dari nilai-nilai hukum dari luar.
- 4) Hukum bukan hanya berperan sebagai sarana rekayasa sosial-masyarakat dan pembaharuan birokrasi semata akan tetapi harus mampu menciptakan keseimbangan tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara yang aman, tertib dan tentram dalam lingkup nasional maupun mondial.
- 5) Proses internalisasi atau pelebagaan nilai-nilai Pancasila tidak hanya mencakup produk legislasi (UU) namun mencakup semua produk hukum yang berlaku di Indonesia, mulai dari konsitusi (UUD NRI Tahun 1945), hingga peraturan-peraturan hukum yang paling rendah sekalipun baik yang bersifat tertulis maupun tidak tertulis seperti dijumpai dalam pranata-pranata hukum adat yang berlaku di dalam masyarakat adat selama ini.

- 6) Perilaku penguasa, aparat penegak hukum, aparatur birokrasi, dan masyarakat luas tidak ditentukan oleh baiknya substansi, dan sistem hukum yang dibangun melainkan sangat dipengaruhi oleh sejauhmana penghayatan, pembudayaan, dan pelebagaan nilai-nilai Pancasila ke dalam setiap orang secara individual maupun kolektif-komunal, termasuk pelaku kekuasaan, lembaga-lembaga negara dalam praktek penyelenggaraan negara secara keseluruhan.
6. Mahkamah Konstitusi sejatinya dapat berperan sebagai "*the Guardian of the Ideology*" alias penjaga Pancasila sebagai ideologi bangsa. Pancasila merupakan norma dasar filosofis yang sepantasnya dijadikan sebagai "acuan" dalam menentukan konstitusionalitas setiap norma hukum. MK berperan "melebakukan" nilai-nilai dari kelima sila dalam Pancasila tersebut. Tidak ada suatu argumen yang dapat dibangun bahwa, Pancasila tidak dapat menjadi batu uji dalam pengujian setiap produk peraturan perundang-undangan. Putusan MK adalah salah satu bentuk konkret dari pelebagaan nilai-nilai Pancasila karena secara "de facto" putusan tersebut mengikat bagi seluruh masyarakat Indonesia.

## DAFTAR PUSTAKA

### A. Buku-Buku

- Asshiddiqie, Jimly. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press, Jakarta, 2005.
- .....*Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*. Edisi Revisi. Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- .....*Perihal Undang-Undang*. Cetakan Pertama. Jakarta: Konstitusi Press, Jakarta, 2006.
- .....*Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*. Cetakan Pertama. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- .....*Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi; Serpihan Pemikiran Hukum, Media dan HAM*. Edisi Revisi. Jakarta : Konstitusi Press, 2006.
- .....*Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta : Bhuana Ilmu Populer, 2007.
- .....*Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*. Yogyakarta: FH UII Press, 2004.
- Albert H.Y. Chen, ed and Tom Ginsburg. *Administrative Law and Governance in Asia: Comparative Perspective*, New York: Routledge Law in Asia, 2009.
- Ahmad, Mashum. *Politik Hukum Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen UUD 1945*. Yogyakarta : Total Media, 2009.
- Alder, Jhon. *Constitutional and Admontrative Law*. London: Macmillan Education, 1989.
- Azhary, Tahir. *Negara Hukum, Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya Pada Periode Piagam Negara Madinah dan Masa Kini*. Jakarta : Bulan Bintang 1992.

- .....*Negara Hukum Indonesia; Analisis Yuridis Tentang Unsur-Unsurnya*. Jakarta : UI Press, 1995.
- Achmad Ali, *Menguak Tabir Hukum, Suatu Kajian Filosofis dan Sosiologis*. Jakarta: Penerbit Gunung Agung, Cet.II, 2002
- Adji, Seno, Oemar. *Peradilan Bebas, Negara Hukum*. Jakarta:Erlangga, 1980.
- Azhar, Inu Kencana. *Sistem Politik, Era Soekarno, Hatta, Syahiri, Aidit, Syafruddin, Era Soeharto, Moerdani, Wiranto, Harmoko, Habibie, Era Gusdur, Megawati, Amien Rais, Hamzah Haz, Era SBY, Kalla, Baasyir*. Cetakan Kelima. Bandung: Refika Aditama, 2006.
- Al-fayadl, Muhammad, *Derrida*, Yogyakarta: Lkis, 2005.
- Atmosudirdjo, Prajudi. *Hukum Administrasi Negara*. Jakarta : Ghalia Indonesia, 1994.
- Asikin, Zainal dan Amirudin. *Pengantar Metode Penelitian Hukum*. Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2004.
- Arifin Firdaus, dan Suharizal. *Refleksi Reformasi Konstituai 1998-2002 (Bebetapa Gagasan Menuju Amandemen Kelima UUD 1945)*. Bandung: PT Citra Adtya Bakti, 2007.
- Amsari, Feri. *Perubahan UUD 1945: Perubahan Konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia Melalui Putusan Mahkamah Konsittusi*, Edisi. Revisi, Cetakan 2, Jakarta: Rajawali Pers, 2013
- Budiarjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Edisi Revisi. Jakarta : Gramedia, 2008.
- Cracknell ed. D.G. *English Legal System Textbook, 17th ed*, London: HLT Publication, 1995.
- Craig, P.P. *Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review*”, 4th edition, Sweet & Maxwell, London, 1999.
- C.Anwar. *Teori dan Hukum Konstitusi; Paradigma Kedaulatan dalam UUD 1945 (Pasca Perubahan), Implikasi dan Implementasi pada Lembaga Negara*. Malang : Intrans Publishing, 2011.

Denny Indrayana. *Indonesia Constitutional Reform 1999-2002 : An Evaluation of Contitution Making in Transtition*. Jakarta : Kompas, 2008.

Dimiyati, Khudzaifah. *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan dan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*. Surakarta : Muhammadiyah University Press, 2004.

Echols, John, M., dan Shadily, Hassan. *Kamus Inggris-Indonesia*. Cetakan XV. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1987.

Fatmawati. *Hak Menguji (Toetsingecht) Yang Dimiliki Hakim Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: PT Rajagrafindo Persada, 2006.

Friderich, Carl. *Constitutional Government and Democracy*. Walhim, Mass: Blaisdell, 1967.

Fachruddin, Irfan. *Pengawsan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintahan*. Bandung : Alumni, 2004.

Friedman W, *Legal Theory*. New York : Columbia University Press, 1967.

Harman K, Benny. *Konfigurasi Politik dan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*. Jakarta : Elsam,1997.

Hamidi, Jazim. *Revolusi Hukum Indonesia*. Jakarta : Konstitusi Press & Citra Media, 2006.

.....*Hermeneutika Hukum*, Yogyakarta: UII Press, 2005.

Huda, Ni'matul. *Pengawasan Pusat Terhadap Daerah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah*. Yogyakarta : UII Press, 2007.

.....*Lembaga Negara Dalam Masa Transisi Demokrasi*. Yogyakarta : UII Press, 2007.

.....*Problematika Pembatalan Peraturan Daerah*. Yogyakarta : UII Press, 2010.

.....*Negara Hukum, Demokrasi, dan Judicial Review*. Yogyakarta: UII Press, 2005.

- ....., *Otonomi Daerah; Filosofi, Sejarah Perkembangan dan Problematika*. Cetakan II, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009.
- ....., *Hukum Pemerintahan Daerah*, Bandung: Nusa Media, 2009.
- ..... *Otonomi Daerah; Filosofi, Sejarah Perkembangan, dan Problematika*. Cetakan II. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2009.
- ..... *Desentralisasi Asimetris Dalam NKRI; Kajian terhadap Daerah Istimewa, Daerah Khusus dan Otonomi Khusus*. Bandung: Nusa Media, 2014.
- ..... & Nazriyah, R., *Teori & Pengujian Peraturan Perundang-Undangan*. Cetakan Pertama. Bandung : Nusa Media, 2011.
- Handoyo, Cipto B. Hestu. *Hukum Tata Negara Indonesia; Menuju Konsolidasi Sistem Demokrasi Indonesia*. Yogyakarta : Universitas Atmaja Jaya, 2009.
- Hillaire, Barnet. *Constitutional and Admintrative Law*. Londong : Cavendish Publishing, 5th Edition, 2004,
- Hanie Hudawati, Ananda B. Kusuma, Safrudin Bahar, (Tim Penyunting) *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) tanggal 28 Mei 1945-22 Agustus 1945*. Jakarta : Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1995.
- Haines Grove, Charles. *The American Doctrine of Judicial Supremacy*, N.Y : Russel & Russel, Inc, 1959.
- Hadjon, M., Philipus. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia*. Surabaya : Bina Ilmu, 1987.
- Harun, Refly, *Refleksi Satu Tahun Mahkamah Konstitusi, Menjaga Denyut Konstitusi*”, Jakarta: Konstitusi Press, 2004.
- Harahap, Krisna (Editor). *Konstitusi Republik Indonesia Menuju Peubahan Ke-5*. Jakarta: Dewan Perwakilan Daerah RI, 2009.



- Huijbers, Theo. *FiLsafat Hukum*, Yogyakarta: Kanisius, 1995.
- Joeniarto. *Sejarah Ketatanegaraan Indonesia*. Jakarta : Bumi Aksara, 1984.
- Jennings, Ivor. *The Law and the Constitution*. Fourth Edition. London : University of London Ltd, Warmick Square, 1956.
- James ed, Simon. *British Government: a Reader in Policy Making*, London: Routledge, 1997.
- Johan, Bahder. *Metode Penelitian Hukum*. Bandung : Mandar Maju, 2008.
- J.C.T. Simorangkir. *Penetapan UUD (Dilihat dari segi Ilmu Tata Negara Indonesia)*. Jakarta : Gunung Agung, 1984.
- Kelsen, Hans. *General Theory of Law and State, Translate by Anders Wedberg*. New York: Russell & Russell, 1973.
- .....*Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*. Cetakan I. Bandung : Nusa Media & Nuansa, 2006.
- Kusumohamidjojo Budiono. *Kertetapan Yang Adil, Problematika Filsafat Hukum*. Jakarta : Grasindo, 1999.
- Kant, Immanuel. *The Metaphysics of Moral*. England : Cambridge University Press, 1978.
- Kantaprawira, Rusadi. *Sistem Politik Indoensia*. Bandung : Sinar Baru, 1985.
- Lotulung, Effendie Paulus. *Beberapa Sistem tentang Kontrol Segi Hukum terhadap Pemerintah*. Cetakan I, Jakarta: PT Bhuana Pancakarsa, 1993.
- Daniel. *Hukum Dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*. Cetakan I. Jakarta: LP3S, 1990.
- Latif, Yudi, *Negara Paripurna, Historis, Rasionalitas dan Aktualitas*, Jakarta: Gramedia, 2011.
- Locke, John. *Two Treaties of Civil Government*. London : J.M. Sent and Sos Ltd, 1960.

- Lewis, Anthony. *Peranan Mahkamah Agung di Amerika Serikat: Suatu Case Study Mengenai Perkembangan Hak atas Bantuan Hukum (The Supreme Court and How It Works)*, diterjemahkan oleh R. Agoes Etty, Jakarta: PT. Pradnya Paramita, 1984.
- Mang Reng Say dan J.C.T Simorangkir, *Tentang dan Sekitar UUD 1945*. Jakarta: Djambatan, 1975.
- Muchsan, *Sistem Pengawasan Terhadap Perbuatan Aparat Pemerintah dan Peradilan Tata Usaha Negara di Indonesia*. Yogyakarta: Liberty, 1992.
- MD, Mahfud. *Pergulatan Politik dan Hukum Di Indonesia*. Yogyakarta : Gama Media, 1999.
- .....*Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta : LP3ES, 1998.
- .....*Amandemen Konstitusi Menuju Reformasi Tata Negara*. Yogyakarta: UII Press, 1999.
- .....*Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*. Cet. III. Jakarta: Rajawali Press, 2012.
- Mahendra, Yusril Ihza. *Dinamika Tata Negara Indonesia*. Jakarta : Gema Insani Press, 1996.
- Mudzakkir (ed). *Sistem Hukum Indonesia*. Jakarta : UI Press, 1997.
- Montesquieu. *Spirit of Laws*. Chicago : Chicago University Press, 1989.
- Marzuki, Mahmud Peter. *Penelitian Hukum*. Jakarta : Kencana, 2011.
- Manan, Bagir. *Teori dan Politik Konstitusi*. Cetakan Kedua. Yogyakarta : UII Press, 2004.
- .....*Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*. Bandung : Alumni, 1997.
- .....*Teori dan Politik Konstitusi*. Cetakan Pertama. Yogyakarta : UII Press, 2001.
- .....*Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*. Jakarta: Sinar Harapan, 1994.
- .....*Politik Ketatanegaraan Indonesia Kajian terhadap Dinamika Perubahan UUD 1945*. Yogyakarta : UII Press, 2004

Magnar, Kuntata dan Bagir Manan, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*.

Bandung : Alumni, 1997.

Mertokusumo, Soedikno. *Mengenal Hukum Suatu Pengantar*. Edisi Keempat. Cetakan  
Yogyakarta : Kedua, Liberty, 1999.

M. Muslehuddin, *Filsafat Hukum Islam dan Pemikiran Orientalis*. Yogyakarta: Tiara Wacana,  
1991.

Mamudji, Sri dan Soekanto, Soerjono. *Penelitian Hukum Normatif*. Jakarta : Raja Grafindo  
Persada, 1995.

.....*Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Umum*.  
Jakarta :Raja Grafindo Persada, 2007.

M. Soemantri, Sri, H.R. *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung :Alumni, 1987.

.....*Hak Uji Material Di Indonesia*. Edisi Kedua. Bandung : Alumni,  
1997.

.....*Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*. Cetakan VI.  
Bandung : Citra Adhya Bakti, 1989.

Marbun, SF. *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif di Indonesia*.  
Yogyakarta: Liberty, 1997.

Notonegoro, *Pancasila Secara Ilmiah Populer*. Jakarta: Pantjuran Tudjuh, 1975.

Na'a, Suprina dan I Gde Pantja Astawa. *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-undangan di  
Indonesia*. Bandung : Alumni, 2008.

Nusantara, Abdul Hakim Garuda. *Politik Hukum Indonesia*. Jakarta : YLBHI, 1988.

Nasution, Adnan Buyung, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia, Studi  
Sosial-legal atas Konstituante 1956-1959*. Cetakan Kedua. Jakarta: Pustaka Utama  
Grafiti, 2001.

Oliver, Dawn. *Constitutional Reform in the UK*, Oxford: Oxford University Press, 2003.

Prodjodikoro, Wirjono. *Azas-Azas Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta : Dian Rakyat, 1989.

Prodjohamidjojo, Martiman, *Hukum Acara Pengadilan Tata Usaha Negara*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1993.

Puspitasari, Sri Hastuti dan Bambang Soetiyoso. *Aspek-Aspek Perkembangan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*. Yogyakarta : UII Press, 2005.

Poerwadarminto, W.J.S. *Kamus Umum Bahasa Indonesia*. Jakarta: Balai Pustaka, 1976

Putro Widodo Dwi, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2011.

Qan-Tas. *Ensiklopedia Hukum Islam*. Cetakan Kelima. Jakarta : PT Ichitar Baru Van Hoeve, 2001.

Ridwan HR. *Hukum Administrasi Negara*. Yogyakarta : UII Press, 2003.

Rahardjo, Satjitpo. *Beberapa Pemikiran Tentang Ancangan Antardisiplin Dalam Pembinaan Hukum Nasional*. Bandung : Sinar Baru, 1985.

.....*Membedah Hukum Progresif*. Jakarta: Penerbit Kompas, 2007

.....*Negara Hukum dan Deregulasi Moral*. Jakarta: Penerbit Kompas, 1997.

.....*Biarkan Hukum Mengalir; Catatan Kritis Tentang Pergulatan Manusia dan Hukum*. Jakarta: Penerbit Kompas, 2007.

....., *Teaching Order Finding Disorder*, Semarang: Diponegoro University, 2000.

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

Ranawijaya. Usep. *Hukum Tata Negara Indonesia Dasar-dasarnya*. Jakarta : Ghalia Indonesia, 1983.

Richard H. Seamon, William F. Funk. *Administrative Law: Examples and Explanation*, Aspen. New York: Publishers, Inc, 2001.

- Suseno, Magnis Frans. *Mencari Sosok Demokrasi, Sebuah Telaah Filosofis*. Jakarta Gramedia, 1997.
- Suriasumantri S, Jujur. *Ilmu Dalam Perspektif Moral, Sosial, dan Politik; Sebuah Dialog tentang Keilmuan Dewasa ini*. Jakarta: Gramedia, 1986.
- Sartori, Giovanni. *Comparative Constitutional Engineering*. New York : University Press, 1991.
- Sj, Adolf, Heiken. *Kamus Jerman-Indonesia*. Cetakan III. Jakarta : Gramedia Pustaka Utama, 1992.
- Syafrudin, Ateng. *Pengaturan Koordinasi Pemerintahan di Daerah*. Edisi Kedua. Bandung: Citra Aditya Bakti, 1993.
- Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Cetakan Ketiga. Jakarta UI-Press, 1984.
- .....*Pengantar Penelitian Hukum*. Cetakan Keempat. Jakarta : UI-Press, 1986.
- Sukardja, Ahmad. *Piagam Madinah dan UUD 1945, Kajian Perbandingan tentang Dasar Hidup bersama dalam Masyarakat yang Majemuk*. Jakarta : UI Press, 1985.
- Sulaiman, King Faisal. *Sistem Bikameral Dalam Spektrum Lembaga Parlemen Indonesia*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: UII-Press, 2013.
- .....*Dialektika Pengujian Perda Pasca Otonomi Daerah*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2013.
- Strong, C.F. *A History of Modern Constitution*. New York : . Capricorn Books, 1963.
- Syahuri, Taufiqurahman. *Hukum Konstitusi-Proses dan Prosedur Perubahan UUD di Indonesia 1945-2002*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 2004.
- Soemantri, Sri. *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*. Bandung : Alumni, 1987.
- .....*Hak Uji Materil di Indonesia* Bandung : Alumni, 1997.
- .....*Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Bandung: Alumni, 1992.

Soeprapto Indrati, Farida Maria. *Ilmu Perundang-undangan I*. Yogyakarta : Kanisius, 2007.

....., *Ilmu Perundang-undangan*, Yogyakarta : Kanisius, 1998.

Sj, Adolf, Heiken. *Kamus Jerman-Indonesia*. Cetakan III. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992.

Soebechi, Imam. *Judicial Review Perda dan Pajak Retribusi*. Sinar Grafika. Jakarta : Cetakan Pertama, 2012.

Sidharta, B. Arief . *Refleksi Tentang Struktur Ilmu Hukum*, Bandung: Mandar Maju, 1999.

.....*Meuwissen tentang Pengembangan Hukum, Ilmu Hukum, Teori Hukum dan Filsafat Hukum*, Bandung : Refika Aditama, 2007.

.....*Ilmu Hukum Indonesia; Upaya Pengembangan Ilmu Hukum Sistemik yang Responsif terhadap Perubahan Masyarakat*. Yogyakarta: Genta Publishing, 2013.

.....dan Muchtar Kusumaatmadja, *Pengantar Ilmu Hukum, Suatu Pengantar Pertama Ruang Lingkup Berlakunya Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 2000.

Siahaan, Lintong Oloan. *Peradilan Prancis Lebih Cepat dari Peradilan Kita*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1981.

Suwirjadi, *Teori dan Praktik Tata Negara*. Jakarta : Pustaka Rakyat, 1961.

Tuhana Taufiq A, dan Agus Suratana. *Runtuhnya Negara Bangsa*. Yogyakarta : UPN Veteran, 2002.

Thompson Brian and Michael Allen. *Cases and Materials on Constitutional and Administrative Law*. 7<sup>th</sup> Edition. Oxford: Oxford University Press, 2003.

Thompson, Brian. *Textbook on Constitutional and Administrative Law*, 311 ed, Great Britain: Blackstone Press Limited, 1997.

Tim Penyusun. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Cetakan Pertama. Jakarta : Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan MK, 2010.

- Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Proses dan Hasil Perubahan UUD 1945 ; Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku VI- Kekuasaan Kehakiman*, Cetakan Kedua (Edisi Revisi), Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.
- Tamanah, Brian Z. *On The Rule of Law: History, Politics, Theory*. Cambridge: Cambridge University Press, 2004.
- Thompson Brian. *Textbook on Constitutional and Administrative Law*. 3rd Edition. London : Blackstone Press, 1997.
- Thohari A. Ahsin & Imam Syaukani. *Dasar-Dasar Politik Hukum*. Jakarta : Raja Grafindo Persada, 2004.
- Utrecht. *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*. Jakarta : Ichtiar, 1962.
- Vernon Bogdanor (editor). *The Blackwell Encyclopedia of Political Science*. Cambridge : MA: Blackwell, 1991.
- Wahjono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*. Cetakan Kedua. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986.
- ..... *Ilmu Negara*. Jakarta : Ind Hill Co, 1996.
- Williams, Leonard Joseph Losco. *Kajian Klasik dan Kontemporer Pemikiran Machiavelli-Rawls*. Jakarta : Rajawali Grafindo Persada, 2005. Terjemahan buku aslinya : *Political Theory Classic and Contemporary Readings*. Roxbury Publishing Company, Petikan-petikan dari *The Second Treaties of Government John Lock*, 2003.
- Waluyo, Bambang. *Penelitian Hukum Dalam Praktek*. Jakarta : Sinar Grafika, 2002.
- Wojowasito, S. *Kamus Umum Belanda-Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1985.
- W, Tjandra, Riawan. *Hukum Acara Peradilan Tata Usaha Negara*. Yogyakarta : Universitas Atmajaya, 2005.
- Wheare, K.C. *Konstitusi-Konstitusi Modern*. Surabaya: Pustaka Eureka, 2003.

Winardi. *Dinamika Politik Hukum Pasca Perubahan Konstitusi dan Implementasi Otonomi Daerah*. Malang: Setara Press, 2008.

Wahjono, Padmo. *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*. Cetakan II. Jakarta : Ghalia Indonesia, 1986.

Yamin, Muhamad, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Cet. Keenam, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982.

Zoelva, Hamdan. *Pemakzulan Presiden di Indonesia*. Cetakan Pertama. Jakarta : Sinar Grafika, 2011.

#### **B. Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia**

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945.

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 perubahan ke II.

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 perubahan ke III.

Indonesia. Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 perubahan ke IV.

Indonesia. Ketetapan MPRS Nomor XX/MPRS/1966 Tentang Memorandum DPR-Gotong Royong Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.

Indonesia. Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.

Indonesia. Ketetapan MPR Nomor 1/MPR/2003 tentang Peninjauan terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Republik Indonesia Tahun 1960 Sampai Dengan Tahun 2002.



Indonesia. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 53, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4389 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1985 Nomor 73, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3316 tentang Mahkamah Agung.

Indonesia. Undang Nomor 1 Tahun 1950 Tanpa Lembaran Negara Republik Indonesia dan Tanpa Tambahan Lembaran Negara Tentang Peraturan-Peraturan Pemerintah Pusat.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316 tentang Mahkamah Konstitusi.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 8, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4358 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4437).

Indonesia. Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844).

Indonesia. Undang-Undang Nomor 28 Tahun 2009 tentang Pajak Daerah dan Retribusi Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 130, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5049).

Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 9, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4359 tentang Mahkamah Agung.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4359 tentang Kekuasaan Kehakiman.

Indonesia. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 3, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4958 tentang Mahkamah Agung .

Indonesia. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4316 tentang Mahkamah Agung.

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

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

Indonesia. Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah

Indonesia. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah  
(Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 244, Tambahan  
Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5587).

Indonesia. Peraturan MPR Nomor 1 Tahun 2015 Tentang Tata Tertib MPR.

Indonesia. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1993 tentang Hak Uji Materiil.

Indonesia. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1999 tentang Hak Uji Materiil

Indonesia. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil.

Indonesia. Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil.

Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan  
Pengawasan Penyelenggaraan Pemerintah Daerah

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan  
Peraturan Daerah dan Peraturan Kepala Daerah.

Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pembinaan dan Pengawasan  
atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri/Permendagri Nomor 53 Tahun 2011 tentang  
Pembentukan Produk Hukum Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri/Permendagri Nomor 1 Tahun 2014 tentang  
Pembentukan Produk Hukum Daerah.

Indonesia. Permendagri 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan Peraturan Daerah dan Peraturan  
Kepala Daerah.

Indonesia. Permendagri Nomor 23 Tahun 2007 tentang Pedoman Tata Cara Pengawasan  
Terhadap Pemerintahan Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2008 tentang Kebijakan  
Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah Tahun 2009.

Indonesia. Keputusan Menteri Dalam Negeri Nomor 169 Tahun 2004 tentang Pedoman  
 Penyusunan Program Legislasi Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2006 tentang Jenis dan Bentuk  
 Produk Hukum Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 16 Tahun 2006 tentang Prosedur  
 Penyusunan Produk Hukum Daerah;

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2006 tentang Lembaran Daerah  
 dan Berita Daerah.

Indonesia. Peraturan Menteri Dalam Negeri Nomor 53 Tahun 2007 tentang Pengawasan  
 Peraturan Daerah dan Kepala Daerah.

### **C. Risalah Persidangan/Naskah Akademik Peraturan Perundang-Undangan**

Sekretariat Jenderal MPR RI. *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik  
 Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 1999*, Jakarta: Sekretariat Jenderal  
 MPR RI, 2008.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik  
 Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Satu*, Jakarta:  
 Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

....., *Risalah Perubahan undang-undang Dasar Negara Republik  
 Indonesia Tahun 1945. Buku Tiga Tahun 2001. Cetakan Kedua*. Jakarta : Sekretariat  
 Jenderal MPR RI, 2010.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik  
 Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Satu*, Jakarta:  
 Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Dua*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Tiga*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Lima*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2001, Buku Tiga*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2009.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2002, Buku Empat*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2009.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2002, Buku Lima*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2009.
- ....., *Panduan Pemasyarakatan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945* Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2005.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000, Buku Dua*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Empat*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Lima*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

....., *Risalah Rapat Ke-51 PAH I BP MPR 2000*, Sekretariat Jenderal MPR RI, 2000.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Enam*, Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Tiga*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2009.

....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Tiga*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2009.

....., *Risalah Rapat Sinkronisasi PAH I BP MPR, tertanggal Kamis: 13 Juli 2000. Acara: Sinkronisasi Kegiatan PAH I BP MPR RI*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2000.

....., *Risalah Rapat Sinkronisasi PAH I BP MPR*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, Kamis, 13 Juli 2000.

....., *Risalah Rapat Pleno ke-51 PAH I BP MPR*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Sabtu: 29 Juli 2000.

- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2000 Buku Satu*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2008.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Satu*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2009.
- ....., *Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Tiga*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2009.
- ....., *Risalah Rapat Pleno ke-21 PAH I BP MPR, 10 Juli 2001*, Agenda Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan Pendapat Tim Ahli atas pendapat Fraksi-fraksi, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 10 Juli 2001.
- ....., *Risalah Rapat Pleno ke-21 PAH I BP MPR*, Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan pendapat Tim Ahli atas Pendapat Fraksi-Fraksi, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, tertanggal 10 Juli 2001.
- ....., *Risalah Rapat ke-35 PAH I MPR*, Rapat Panitia Ad Hoc I dan Tim Ahli untuk mendengarkan pendapat Tim Ahli atas Pendapat Fraksi-Fraksi, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Selasa, 25 September 2001.
- ....., *Putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Sidang Tahunan MPR RI, tertanggal 7-18 Agustus 2000, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI.
- ....., *Risalah Rapat ke-35 PAH I MPR Tahun 2001*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Selasa, 25 September 2001.
- ....., *Risalah Rapat ke-36 PAH I MPR 2001*, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Rabu, 26 September 2001.

.....*Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, 1999-2002, Tahun Sidang 2000, Buku Dua, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2008.*

.....*Putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, Sidang Tahunan MPR RI, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, tanggal 7-18 Agustus 2000.*

.....*Risalah Rapat ke-35 PAH I MPR Tahun 2001, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Selasa, 25 September 2001.*

.....*Risalah Rapat ke-36 PAH I MPR 2001, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, Rabu, 26 September 2001*

.....*Risalah Perubahan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 (1999-2002) Tahun Sidang 2001 Buku Empat, Jakarta: Sekretariat Jenderal MPR RI, 2009.*

Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, *Risalah Sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI)*, Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1995.

Sekretariat Jenderal DPR RI, *Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai revisi atas UU No 10 Tahun 2004, masa persidangan II (13 Desember 2010) dan masa persidangan III, (23 Februari 2011 hingga bulan 21 Juli 2011. Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.*

.....*Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 (sekarang UU No. 23 tahun 2014). Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.*

.....*Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan atas UU No. 34 Tahun 2000 tentang Perubahan Atas UU No. 8 Tahun*



1997 tentang Pajak Daerah Dan Retribusi Daerah (sekarang lazim dikenal dengan UU No. 28 Tahun 2009). Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.

....., *Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pemerintahan Daerah atau RUU perubahan pertama UU No. 22 Tahun 1999 yang sekarang dikenal dengan UU No. 32 Tahun 2004.* Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.

....., *Risalah Persidangan Rapat Dengar Pendapat (RDPU) para ahli hukum dan stake holder terkait yang diundang oleh Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, tertanggal 27 Januari 2011.* Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.

....., *Risalah Persidangan rapat kerja (Raker) dan Rapat Dengar Pendapat (RDPU), antara DPR, pemerintah dan sejumlah stakeholder terkait yang berlangsung sejak tanggal 18 September 2003 hingga tanggal 11 Desember 2003 terkait pembahasan RUU mengenai perubahan pertama atas UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung .* Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.

....., *Risalah Persidangan laporan ketua Badan Legislasi DPR atas progres perkembangan pembahasan draft RUU perubahan kedua UU Kehakiman yang disampaikan dalam rapat paripurna DPR pada tanggal 18 Desember 2003.*

....., *Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua dan ketiga UU No. 14/1970 tentang Kekuasaan Kehakiman.* Jakarta: Sekretariat Jenderal DPR RI.

....., *Risalah Persidangan Panitia Khusus (Pansus) DPR tentang RUU perubahan kedua UU No. 14/1985 tentang Mahkamah Agung yang kini dikenal sebagai UU No. 5 Tahun 2004.* Jakarta : Sekretariat Jenderal DPR RI.

Naskah akademik RUU tentang revisi kedua UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah versi Kementrian Dalam Negeri RI tahun 2009 dan 2011.

---

Naskah Usulan Perubahan Ke-5 UUD NRI Tahun 1945 versi Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia tahun 2012.

#### **D. Putusan-Putusan Pengadilan**

Putusan MA No. 01 P/HUM/2001 tentang pengujian Perda Kab. Berau No. 2/2001 tentang Pengelolaan dan Pengusahaan Sarang Burung Walet.

Putusan MA No. 03 P/HUM/2001 tentang pengujian Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000 tentang Sumbangan Pembangunan Daerah dari Hasil Hutan Kayu, Hasil Hutan Bukan Kayu, Hasil Perkebunan, dan Hasil Pertambangan dan Keputusan Bupati Kab. Barito Utara No. 06 Tahun 2000 tentang Pelaksanaan Perda Kab. Barito Utara No. 4 Tahun 2000.

Putusan MA No. 03 P/HUM/2009 tentang pengujian Kepmendagri No. 225/2008 tentang Pembatalan Perda Kab. Daerah Tingkat II Magelang No.1 Tahun 1999 tentang Pajak Hiburan Sebagaimana Telah Diubah Beberapa Kali Terakhir dengan Percla Kab. Magelang No.3 Tahun 2003.

Putusan MK Nomor 006/PUU-III/ 2005 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan MK Nomor 11/PUU-V/2007 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960 tentang Penetapan Luas Tanah Pertanian terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan MK Nomor 27/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Formil Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang

Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan MK Nomor 5/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan MK Nomor 49/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan MK Nomor 81/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

#### **E. Makalah/Artikel/Naskah Ilmiah/Jurnal/Opini internet**

Attamimi, A. Hamid S. *Peranan Keputusan Presiden RI Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara (Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun waktu Pelita I-Pelita VI)*, Disertasi, Pascasarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1990.

Achmad Mulyanto, *Problematika Pengujian Peraturan Perundang-undangan (Judicial Review) Pada Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi*, Jurnal Yustisia 85, Edisi Januari-April 2013.

Ashidique, Jimly *Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer*, Orasi ilmiah yang disampaikan dalam acara wisuda program sarjana hukum Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya Palembang, 23 Maret 2004.

Amanwinata, Rukmana. *Pengaturan dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul Dalam Pasal UUD 1945*, Disertasi, Univesitas Padjajaran, Bandung, 1996.

- Arbain, Asnawi. *Pengawasan Terhadap Peraturan Daerah Dalam Rangka Pelaksanaan Otonomi Daerah*. Tesis, 2006.
- Eriyanto, *Otoriterisme Orde Baru: (Studi atas Pidato Pidato Soeharto)*, dalam *Proyek-Proyek Demokrasi*, Jurnal WACANA INSIST, Edisi 2 Tahun 1, 1999.
- Gani R, Muhammad. *Perda Bermasalah, Proses & Mekanisme Penetapan*, makalah pada Sosialisasi Perda Bermasalah di BPK Perwakilan Sumatera Barat, 7 Juni 2012.
- Huda, Ni'matul. *Hubungan Pengawasan Produk Hukum Daerah Antara Pemerintah dan Pemerintah Daerah Dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia*. Desertasi, 2009.
- Hamid A. Attamimi, *Der Rechtstaat Republik Indonesia dan Perspektifnya Menurut Pancasila dan UUD 1945*, makalah yang disampaikan dalam seminar sehari dalam rangka Dies Natalis Universitas 17 Agustus Jakarta ke 42, Fakultas Hukum, 9 Juli 1994, Jakarta,
- ....., *Teori Perundang-undangan Indonesia*, makalah pada pidato upacara pengukuhan jabatan Guru Besar pada fakultas hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 25 April 1992.
- Huda, Miftakhul, *Mahkamah Konstitusi dan Penguatan Pancasila; Mengawal Tercapainya Keadilan Sosial*, Majalah Konstitusi Edisi Khusus Pancasila, Edisi Mei 2011, No.52.
- Hakim, Memet Akhmad, *Amandemen Konstitusi*, harian *Pikiran Rakyat*, 23 November 2000.  
*artikel*, <http://www.pikiranrakyat.com>, diakses tanggal 1 Januari 2014
- H.M. Thalbah, "Mengkritisi Banyaknya Peraturan Daerah Bermasalah", <http://www.legalitas.org>, akses tanggal 9 Desember 2008.
- Hoesein, Zainal Arifin. *Pengujian Peraturan Perundang-undangan Menurut Konstitusi Indonesia-Studi tentang Perkembangan Pengaturan dan Pelaksanaannya oleh Mahkamah Agung RI Kurun Waktu 1970-2003*. Disertasi, 2006.

Harld See, *Comment: Judicial and Decesional Indpendence, Law and Contemptorary Problem*, vol.61, No.3, Summer (1998).

---

John Ferejohn, *Dynamic of Judicial Independence: Indepenndence, judiciary*, <http://www.panyasan.de/publication/texts>, diakses tertanggal 20 November 2014.

Kementerian Keuangan (Kemenkeu), Data Perda bermasalah pada tahun 2009, [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), diakses tanggal 11 Juni 2012.

Kaelan, *Pembudayaan Pancasila*, sebagaimana terkompilasi dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon.

....., *Fungsi Pancasila Sebagai Paradigma Hukum Dalam Penegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, makalah disampaikan dalam sarasehan nasional, *Implementasi Pancasila Dalam Menegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, kerjasama Mahkamah Konstitusi dengan UGM Yogyakarta, 2-3 Mei 2011, Yogyakarta.

Kamis, Margarito. *Gagasan Negaa Hukum Yang Demokratis di Indonesia*. Disertasi, Universitas Indonesia, 2004.

Liddle, R.. William, artikel, *Tiga Observasi Sederhana*, *Kompas*, 25 April 2001.

Lubis, R. Karlina, *Pancasila Paradigma Ilmu Hukum Indonesia*, *Prosiding Kongres Pancasila; Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon.

Laurence Claus. University of San Diego School of Law, *Montesque's Mistakes and The True Meaning of Separation, Social Science Research Network*,

[http://papers.Ssrn.com/sol3/papers/cfm?abstract\\_id=558816](http://papers.Ssrn.com/sol3/papers/cfm?abstract_id=558816), artikel, akses tanggal 28 April 2014.

Masyarakat Transparansi Indonesia, Pokok Pikiran tentang Amandemen UUD 1945 Menuju Indonesia yang Demokratis, Jakarta, tanggal 6 Oktober 1999, [http://www.transparansi.co.id/pokok\\_pikiran.html](http://www.transparansi.co.id/pokok_pikiran.html).

Mukhtie Fajar dan Haryono, (Ed), *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, 2004, kontribusi tulisan untuk mengenang Alm. Prof. Dr. Soewoto Mulyosudarmo, SH, MS, Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Jawa Timur dan In-Trans, Surabaya.

Manan, Bagir. *Ketentuan-ketentuan tentang Pembentukan Perundang-undangan Dalam Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan pada pertemuan ilmiah tentang Kedudukan Biro-biro Hukum/Unit Kerja Departemen LPND dalam Pembangunan Hukum, Jakarta, 19-20 Oktober 1994.

....., *Pemikiran Negara Berkonstitusi di Indonesia*, makalah, 1999.

M.D, Mahfud. *Amandemen UUD 1945 Ditinjau dari Segi Kekuasaan Legislatif*, simposium sehari tentang Perubahan UUD 1945 yang diselenggarakan oleh DPP Partai Golkar di Jakarta tanggal 24 September 1999.

Nusantara G. Abdul Hakim, Artikel, *MK : Perspektif Politik dan Hukum*, Kompas 24 September 2002.

Pratikno, *Working the System and Testing th Boundaries: "Political Participation in Gresik Under Indonesia's New Order"*, 1996, Disertasi pada Flinder University of South Australia.

Radhie, Teuku Mohammad. *Pembaharuan dan Politik Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional*, Jurnal Prisma Nomor 6 Tahun II Desember 1973.

---

Rahardjo, Satjipto, *Tidak Hanya Memeriksa dan Mengadili*, harian Kompas, 2 November 2007.

Surya Negara Airlangga dan Arief Hidayat, *Negara Hukum Pancasila (Suatu Model Penyelenggaraan Negara Hukum)*, makalah disampaikan pada acara Semiloka Pendidikan Pancasila dan Konstitusi 2011 yang diselenggarakan oleh Mahkamah Konstitusi di Jakarta.

Suwandi, Made, *Konsepsi Dasar Otonomi Daerah Indonesia (Dalam Upaya Mewujudkan Pemeirntahan Daerah yang Demokratis dan Efisien*, 2002, artikel, [www.gtzsfdm.o.id/capacity.index](http://www.gtzsfdm.o.id/capacity.index), di akses tanggal 19 November 2014.

Sulaiman, King Faisal, *Menggagas Reformasi Birokrasi Ditengah Krisis Kepercayaan Publik*, disampaikan dalam Seminar Pengkajian Hukum Nasional 2004, diselenggarakan oleh Komisi Hukum Nasional RI, Jakarta, 6-7 Desember 2004.

Soebechi, Imam, Disertasi, *Implementasi Teori Norma Hukum Berjenjang dalam Uji Materiil Perda Pajak dan Retribusi Daerah di Mahkamah Agung*, Disertasi, Univesitas Padjajaran, Bandung, 2010.

Sekretariat Jenderal DPD RI. *Naskah komprehensif, Usulan Perubahan Kelima UUD NRI Tahun 1945*, Jakarta: Sekretariat Jenderal DPD RI, 2012.

Steven Lubet, *Judicial Dicipline and Judicial Independence, Law and Contemporary Problem*, Journal Law, Vol.61, No.3, Summer, 1998.

Simamora, Janpatar. *Sinkronisasi Kewenangan Judicial Review di Indonesia*. Tesis, Pascasarjana Fakultas Hukum, UGM Yogyakarta, 2011.

Sudjito, *Hukum Progresif Untuk Mewujudkan Keadilan Substantif Dalam Bingkai Nilai-Nilai Pancasila*, makalah disampaikan dalam Sarasehan Nasional, *Implementasi Pancasila*

*Dalam Menegakkan Konstitusionalitas Indonesia*, kerjasama Mahkamah Konstitusi dengan UGM Yogyakarta, 2-3 Mei 2011, Yogyakarta.

....., *Pancasila Sebagai Pandangan Hidup bangsa*, Koran Sindo, Rabu, 3 Juni 2015.

....., *Pancasila Sebagai Paradigma Ilmu*, makalah disampaikan dalam rangka pelatihan Dosen di Pusat Pendidikan Pancasila dan Konstitusi MK, 10 Februari 2015, Cisarua-Bogor.

....., *Membangun Sistem Hukum Nasional Berdasarkan Ideologi Pancasila*, makalah untuk Kongres Pancasila IV, kerjasama PSP UGM Yogyakarta dan Universitas Pattimura, 31 Mei – 1 Juni 2014, Ambon, Maluku.

Sukmariningsih, Retno Mawarini. *Pelaksanaan Ha uji materiil oleh Mahkamah Agung Dalam Mewujudkan Pemerintah Yang Bersih dan Berwibawa*. Disertasi, Pasca Sarjana Fakultas Hukum, UGM Yogyakarta, 2012.

Sahburua, Zeth, sebagaimana terkompilasi dalam prosiding kongres Pancasila; *Penguatan, Sinkronisasi, Harmonisasi, Integrasi Pelembagaan dan Pembudayaan Pancasila dalam rangka Memperkokoh Kedaulatan Bangsa*, Ambon, 31 Mei-01 Juni 2014, Kerjasama Pusat Studi Pancasila UGM dan Univ. Pattimura Ambon.

Yudho, Winarno, Tim penelitet.al., Andi M. Asrun. *Mekanisme Impeachment & Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Seri penelitian Mahkamah Konstitusi, Pusat Penelitian dan Pengkajian, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2005.

Wignosoebroto, Soetandyo. *Hukum dan Metoda Metoda Kajiannya*. Makalah, 1989.

Zoelva, Hamdan. *Negara Hukum Dalam Perspektif Pancasila*, makalah yang disampaikan dalam kongres Pancasila, Kerjasama Mahkamah Konstitusi RI dan Gadjah Mada, tanggal 30- 31 Mei, dan 1 Juni 2009 di Balai Senat UGM, Yogyakarta.



## DAFTAR RIWAYAT HIDUP

**Nama** : King Faisal Sulaiman SH, LLM,  
**Tempat/Tanggal Lahir** : Tidore- Maluku Utara, 6 April 1982  
**Istri** : Nenti Uji Apriliasari SH. MH.,  
**Anak** : a. Najwa Rise King Faisal,  
           b. Nadia Ma'rufah King Faisal,  
           c. Naura Alifa King Faisal.  
**Phone** : 081356472782/ 081326993810  
**Email** : dejure\_ummuh@yahoo.co.id  
**Homebase** : Fak. Hukum/Universitas Khairun Ternate  
**Alamat sekarang** : Jl Parangtritis, No. 100 C Rt 3, Krapyak Wetan,  
                           Kel. Panggunharjo-Sewon Bantul Yogyakarta

### **Pendidikan**

1. Lulusari Sekolah Dasar Negeri (SDN) 2 Tomalou Tidore-Maluku Utara (1994)
2. Lulusan Sekolah Menengah Pertama (SMP) 4 Tomalou Tidore-Maluku Utara (1997)
3. Lulusan Sekolah Menengah Atas (SMA) 1 Soasio Tidore-Maluku Utara (2000)
4. Sarjana Hukum (SH), Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Yogyakarta, 2004  
(predikat cumlaude).
5. Master of Law (S2/LLM), Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Yogyakarta, 2010.
6. Doktor Ilmu Hukum (Candidat) Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yoyakarta,  
2011- sekarang (konsentrasi Hukum Tata Negara.)

### **Pekerjaan**

1. Dosen Fakultas Hukum Universitas Khairun Ternate-Maluku Utara, 2005-sekarang.
2. Dosen Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Maluku Utara, 2006-sekarang.
3. Staf Ahli Kelompok Dewan Perwakilan Daerah RI di Majelis Permusyawaratan Rakyat,

2011- 2016.

4. ~~Ketua Program Studi Ilmu Hukum pada Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah~~  
Maluku Utara, 2010-2011.
5. Praktisi/Konsultan Hukum

### **Pengalaman Organisasi**

1. Anggota Lembaga Hikmah dan Kajian Publik/LHKP Pimpinan Pusat Muhammadiyah, periode 2015- 2020.
2. Anggota Bidang Hukum dan Perundang-undangan Pimpinan Pusat Majelis Ulama Indonesia/MUI, periode 2015- 2020.
3. Ketua Pimpinan Pusat Pemuda Muhammadiyah Bidang Hukum, HAM dan Advokasi, periode 2010- 2014.
4. Ketua Umum Ikatan Keluarga, Pelajar, dan Mahasiswa Maluku Utara-Yogyakarta (IKPM Malut-Yogyakarta), periode 2016- 2018.
5. Direktur Eksekutif Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Imparsial Pimpinan Pusat Pemuda Muhammadiyah, 2012- 2014.
6. Ketua Umum Pimpinan Wilayah Pemuda Muhammadiyah Maluku Utara, 2006-2010.
7. Direktur Eksekutif Lembaga Pemberdayaan Hukum dan Demokrasi Indonesia (Lead Indonesia Institute), 2013- sekarang.
8. Aktivis Parliament Watch Indonesia (Parwi) Yogyakarta, 2002-2004.
9. Aktivis Perhimpunan Bantuan Hukum Indonesia (PBHI) Yogyakarta, 2004.
10. Direktur Eksekutif Lembaga Konsultasi dan Bantuan Hukum (LKBH) Univ. Muhammadiyah Maluku Utara, 2006- 2008.
11. Aktivis LSM Makuwaje Maluku Utara, 2006-2009.
12. Direktur Eksekutif Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Maluku Utara, 2008- sekarang.
13. Ketua Organisasi Paguyuban Perkumpulan Keluarga Pelajar dan Mahasiswa (PKPM)

NUKU-Kabupaten Halmahera Tengah di Yogyakarta (PKPM NUKU-Halteng), 2001-2003.

14. Ketua Bidang Hukum Ikatan Mahasiswa Muhammadiyah (IMM) Komisariat Univ. Muhammadiyah Yogyakarta, 2002-2003.
15. Wakil Sekretaris Jenderal Badan Eksekutif Mahasiswa (BEM) Univ. Muhammadiyah Yogyakarta, 2002-2003.
16. Aktivis Pusat Konsultasi dan Bantuan Hukum (PKBH) Univ. Muhammadiyah Yogyakarta, 2002-2003.
17. Sekretaris Osis Sekolah Menengah Pertama (SMP) 4 Tomalou Tidore-Maluku Utara (1995-1996)
18. Ketua Osis Sekolah Menengah Pertama (SMP) 4 Tomalou Tidore-Maluku Utara (1996-1997)
19. Sekretaris Osis Sekolah Menengah Atas (SMA) 1 Soasio Tidore-Maluku Utara (1998).
20. Ketua Osis Sekolah Menengah Atas (SMA) 1 Soasio Tidore-Maluku Utara (1999-2000).
21. Ketua Ikatan Pelajar Muhammadiyah Kabupaten Halmahera Tengah, Periode 1995-1996.
22. Ketua Ikatan Remaja Muhammadiyah Kabupaten Halmahera Tengah, 1997-1998.

#### **PengalamanLainnya**

1. Kordinator Tim Perumus Naskah Akademik 14 Ranperda kerjasama DPRD Propinsi Maluku Utara –LKBH UMMU, Juli 2008.
2. Tim perumus Naskah Akademik Ranperda Tatib DPRD Kota Ternate, Kerjasama Gocefa-DPRD Kota Ternate. April 2006.
3. Kordinator Fasilitator Pelatihan”*Capacity Building*” anggota DPRD Tidore Kepulauan *Part I*, kerjasama LKBH UMMU-DPRD Tikep, Agustus 2007, Yogyakarta.
4. Kordinator Fasilitator Pelatihan ”*Capacity Building*” anggota DPRD Tidore Kepulauan *Part II*, kerjasama LBH Malut-DPRD Tikep, September 2008, Yogyakarta.

5. Manajer Proyek, sekaligus pneliti dalam proyek penelitian "*Acces To Justice*", wilayah Ternate Penyelenggara Bappenas RI-PSPK UGM dan Lembaga Penelitian Universitas Khairun Ternate, Juli-September 2005.
6. Manajer Proyek, sekaligus Peneliti dalam proyek penelitian "*Aspek Sosio-Hukum Penjualan Produk Pelanggaran Hak Cipta Di Kota Ternate (Studi Awal Dalam MendukungPenegakkan Hukum HAKI Di Kota Ternate)*". 2006.
7. Manajer Proyek, PTD UNDP Maluku Utara dalam program advokasi "*Pendampingan dan Penyuluhan Hukum Bagi Masy. Adat di Ternate*", Desember 2007- Januari 2008.
8. Manajer Proyek, PTD UNDP Maluku Utara "*Pendidikan Politik Pemilu 2009 Bagi Kelompok Masyarakat Termaginal di Kota Ternate*", November s/d Desember 2008.
9. Kordinator/Fasilitator Focus Group Discussion (FGD) Tahap I dan II Peningkatan dan penguatan kapasitas Lembaga Dewan Perwakilan Daerah RI, Penyelenggara Bank Dunia- LSM Soofei Jakarta And Konsorsium Makuwaje, Maluku Utara- Maret-Juni 2005.
10. Host tetap Dialog Ketatanegaraan Dewan Perwakilan Daerah Republik Indonesia, 2012.
11. Kordinator Penelitian, *Putusan Hakim Dalam Perkara Perdata-Pidana pada Pengadilan Tinggi Maluku Utara*, Kerjasama FH UMMU dan Komisi Yudisial RI, Mei-Agustus2010.
12. Pemateri dalam berbagai seminar lokal dan nasional dan aktif menulis pada berbagai media lokal terutama berkaitan dengan isu-isu hukum yang aktual, 2004- sekarang.
13. Praktisi/Konsultan Hukum dan terlibat dalam berbagai program pendampingan hukum bagi pencari keadilan.

#### **Publikasi Karya Ilmiah**

1. *Who Is The Real Terrorist; Menguak Mitos Kejahatan Terorisme*; El Matera Publishing,Cetakan I, Yogyakarta 2007.
2. *Ternate; Sebuah Simbiosis Tradisi dan Modernitas*, Lekra-MKR Press kerjasama dengan UMM Press, Cetakan I, 2008 (Kontributor).

3. *Meretas Perdamaian Di Maluku Utara*”, UNDP-Bapenas RI, 2008 (Kontributor).
4. *Sistem Bikameral Dalam Spektrum Lembaga Parlemen Indonesia*, UII Press, Yogyakarta, 2013.
5. *Dialektika Pengujian Peraturan Daerah Pasca Otonomi Daerah*, Cetakan I, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2014.
6. *Menggugat Produk Hukum MPR Pasca Amandemen UUD 1945*, UII Press, Yogyakarta, 2015.