



**KEPANITERAAN DAN SEKRETARIAT JENDERAL
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

HASIL PENELITIAN

**KEDUDUKAN HUKUM PEMOHON MASYARAKAT HUKUM ADAT
DAN PEMBAYAR PAJAK DALAM PERKARA
PENGUJIAN UNDANG-UNDANG DI MAHKAMAH KONSTITUSI**

TIM PENELITI

Nallom Kurniawan

Helmi Kasim

**PUSAT PENELITIAN DAN PENGKAJIAN PERKARA, PENGELOLAAN
TEKNOLOGI INFORMASI KOMPUTER DAN KOMUNIKASI
KEPANITERAAN DAN SEKRETARIAT JENDERAL MAHKAMAH
KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

2020

BAB I

PENDAHULUAN

1.1. LATAR BELAKANG

Sejak Mahkamah Konstitusi (MK) berdiri pada tahun 2003, banyak pihak menaruh harapan besar bagi tegaknya hukum dan keadilan yang memberikan jaminan perlindungan hak konstitusional kepada seluruh warga negara. Karena sebelum MK berdiri, tidak ada ruang hukum (*legal forum*) untuk menguji suatu kebijakan hukum (undang-undang/UU) yang dianggap telah merugikan hak konstitusional warga negara. Mekanisme *review* terhadap kebijakan hukum dimaksud, hanya dapat dilakukan melalui *legislative review* atau dikeluarkannya peraturan pemerintah pengganti undang-undang (perppu) oleh Presiden yang tetap membutuhkan persetujuan DPR dalam persidangan berikutnya.¹ Sedangkan mekanisme *judicial review* sebelum lahirnya MK, hanya dapat dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang. Padahal sebagaimana umum diketahui, UU yang dikeluarkan oleh lembaga legislatif maupun perppu yang dikeluarkan oleh Presiden, merupakan produk politik karena keduanya merupakan representasi dari lembaga politik. Oleh karena itu, bukan tidak mungkin kebijakan hukum yang dilahirkan, bisa saja tidak sejalan dengan Undang-Undang Dasar (konstitusi)

¹ Lihat Pasal 22 UUD 1945 dan UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

karena materi muatannya lebih mengedepankan pertimbangan politik dibandingkan dengan pertimbangan hukum dan konstitusi.

Meski pemikiran tentang perlu hadirnya sebuah lembaga yang memiliki kewenangan untuk membanding suatu UU telah digulirkan sejak Indonesia merdeka oleh M. Yamin ketika merumuskan UUD 1945 pertama kali dilakukan oleh Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI), namun gagasan ini baru diadopsi setelah dilakukannya perubahan UUD 1945 pasca dilakukannya reformasi. Kebutuhan akan hadirnya sebuah lembaga peradilan yang memiliki kewenangan untuk menguji suatu UU yang dianggap bertentangan dengan UUD atau merugikan hak konstitusional warga negara, menjadi suatu kebutuhan yang tidak dapat terelakkan. Apalagi di dalam UUD 1945 dinyatakan secara eksplisit bahwa Indonesia menganut prinsip negara hukum. Konsekuensi dari anutan prinsip negara hukum ini, tentu memiliki dampak, yaitu dibutuhkannya kehadiran sebuah lembaga peradilan yang memiliki kewenangan untuk mengawal dan menegakkan konstitusi sebagai hukum dasar negara (*to guard and to enforce constitutional law*). Dengan kewenangan demikian, Mahkamah Konstitusi kerap disebut sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*) dan pelindung hak asasi manusia (*the protector of human rights*).

Pentingnya kehadiran MK dalam sistem ketatanegaraan bagi negara yang menganut prinsip negara hukum untuk melakukan *judicial review*, dalam rangka turut mempengaruhi kebijakan hukum yang dikeluarkan, diungkapkan oleh Martin Shapiro dan Alec Stone

dalam bukunya yang berjudul *On Law, Politics, and Judicialization*. Ia menyatakan pentingnya *judicial review* dengan ungkapan: “*The fact that judicial review not only managed to survive but even spreads to more systems is important evidence its functionality in the contemporary world. The court has succeeded in influencing the policy processes and outcomes in its polity.*”² Lebih lanjut, Shapiro berpandangan bahwa *judicial review* berperan signifikan untuk mempengaruhi pembentukan kebijakan hukum publik. Hal ini dilakukan dalam rangka penegakan prinsip-prinsip negara hukum pada suatu negara. Kontribusi pengujian yudisial dalam negara hukum yang demokratis, menurut Scott E. Lemieux dan David J. Watkins, *judicial review* memberikan kontribusi terhadap demokrasi yakni, *advancing rights and minimizing domination will remain projects that to be successful must rely on a joint effort of multiple institutions and political actors. Judicial review has the potential to make a modest net positive democratic contribution.*³ Pandangan Lemieux dan Watkins ini, menekankan bahwa pengujian yudisial memberikan implikasi konstruktif terhadap perlindungan hak konstitusional warga negara dan pencegahan terhadap penyalahgunaan kekuasaan.

Indonesia sebagai negara hukum yang demokratis, juga termasuk negara yang menerapkan mekanisme pengujian yudisial khususnya *constitutional review* (pengujian konstitusional) undang-

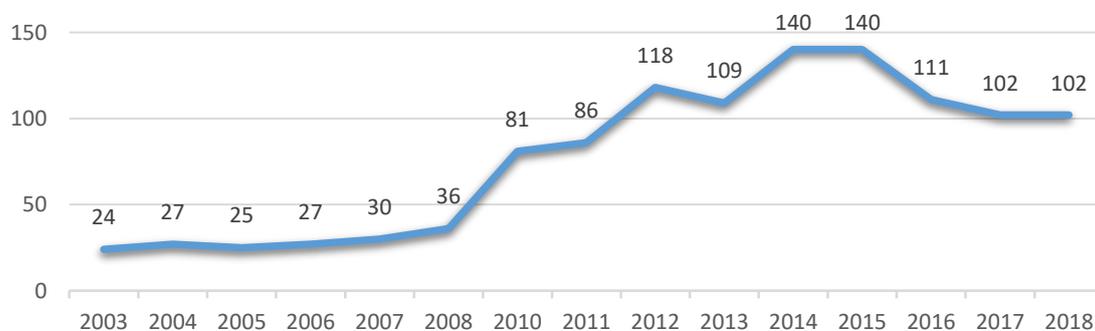
² Martin Shapiro dan Alec Stone Sweet, *On Law, Politics, and Judicialization*, (New York: Oxford, 2002), hlm. 145.

³ Scott E. Lemieux dan David J. Watkins, "Counter majoritarian Difficulty: Lessons from Contemporary Democratic Theory," *Polity Journal Vol. 41 No. 1*, (Januari 2009), hlm. 62.

undang yang dilaksanakan Mahkamah Konstitusi (MK). Kewenangan ini secara konstitusional diatur dalam Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) yang menyatakan bahwa salah satu kewenangan dari MK adalah, “mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap UUD”. Pengaturan mengenai pengujian konstitusionalitas undang-undang ini, lebih lanjut diatur dalam UU No. 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dalam UU No. 8 tahun 2011.

Kewenangan pengujian konstitusional undang-undang terhadap UUD 1945 merupakan kewenangan yang paling sering dimohonkan ke MK dibandingkan kewenangan lainnya. Sejak MK berdiri tahun 2003 sampai tahun 2018, MK telah menerima sebanyak 1248 permohonan pengujian undang-undang yang secara lebih rinci dapat terlihat pada grafik berikut.

Grafik 1. Jumlah Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi tahun 2003 -2018⁴

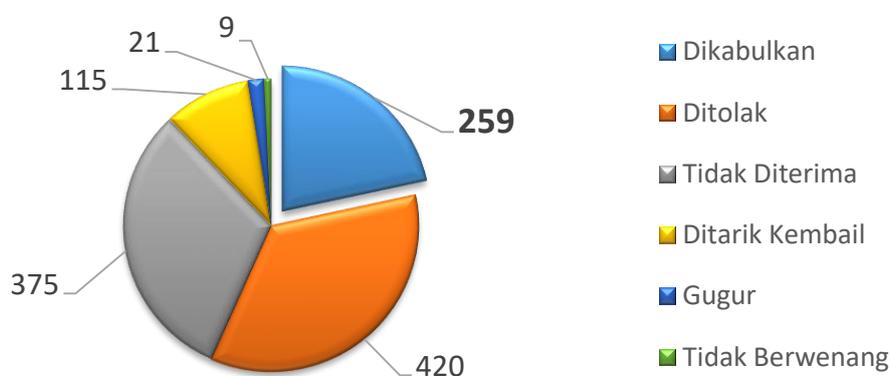


⁴ Mahkamah Konstitusi, “Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang”, <https://mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=5>, diakses 31 Januari 2019.

Dari total 1248 permohonan tersebut, setidaknya terdapat 1620 undang-undang yang diujikan konstitusionalitasnya terhadap UUD 1945.

Putusan MK atas perkara pengujian undang-undang memiliki implikasi terhadap perkembangan sistem ketatanegaraan di Indonesia. Adapun secara normatif, amar putusan MK antara lain menyatakan: dikabulkan, ditolak, tidak dapat diterima, ditarik kembali, gugur, dan tidak berwenang. Putusan yang amarnya dikabulkan apabila MK berpendapat permohonan dari Pemohon beralasan menurut hukum dan/atau apabila pembentukan undang-undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan undang-undang berdasarkan UUD 1945. Amar putusan ditolak apabila MK berpendapat bahwa permohonan pemohon tidak beralasan menurut hukum. Sedangkan dalam hal MK berpendapat bahwa pemohon dan/atau permohonannya tidak memenuhi syarat sebagaimana dimaksud Pasal 50 dan 51 UU MK. Lebih lanjut perbandingan jumlah terlihat pada grafik berikut.

Diagram 1. Perbandingan Jumlah Amar Putusan di Mahkamah Konstitusi tahun 2003-2018⁵



⁵ Ibid.

Salah satu tujuan dari adanya mekanisme pengujian undang-undang adalah untuk perlindungan hak asasi khususnya hak konstitusional yang telah diatur di dalam konstitusi. Hal ini pernah ditegaskan oleh Jimly Asshiddiqie yang menyatakan bahwa MK tidak hanya sebagai pengawal demokrasi (*the guardian of the process democratization*) melainkan juga pelindung hak konstitusional warga negara/pelindung HAM (*the protector of human rights*).⁶ Pembentukan MK juga lebih dilandasi pada upaya serius memberikan perlindungan terhadap hak-hak konstitusional warga negara dan semangat penegakan konstitusi sebagai “*grundnorm*” atau “*highest norm*”, yang artinya segala peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya tidak boleh bertentangan dengan apa yang sudah diatur dalam konstitusi. Konstitusi merupakan bentuk pelimpahan kedaulatan rakyat (*the sovereignty of the people*) kepada negara, melalui konstitusi rakyat membuat pernyataan kerelaan pemberian sebagian hak-haknya kepada negara. Oleh karena itu, semua bentuk penyimpangan, baik oleh pemegang kekuasaan maupun aturan hukum di bawah konstitusi terhadap konstitusi, merupakan wujud nyata pengingkaran terhadap kedaulatan rakyat.

Perlindungan hak konstitusional yang paling sering diberikan oleh MK adalah dalam bentuk pemberian tafsir terhadap suatu pasal,

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2006, hlm. 154-155.

ayat, dan bagian tertentu dari undang-undang yang dianggap merugikan hak-hak konstitusional Pemohon. Pemberian tafsir ini cukup bervariasi, dimana terdapat tafsir yang membatasi pengertian suatu pasal maupun ayat dari suatu undang-undang (*restriktif*) maupun tafsir yang memperluas/memperkaya pengertian dari pasal/ayat suatu undang-undang (*ekstensif*). Pemberian tafsir secara ekstensif maupun restriktif semacam ini dibarengi juga dengan munculnya putusan-putusan yang bersyarat yakni dapat konstitusional bersyarat (*conditionally constitution*) dan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitution*).

Namun di dalam pemeriksaan perkara pengujian undang-undang, sebelum Majelis Hakim memeriksa pokok perkara atau pokok permohonan pemohon, salah satu yang menjadi pokok pertimbangan Majelis Hakim adalah, apakah pemohon dalam perkara PUU memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam mengajukan suatu permohonan. Sejak MK berdiri pada tahun 2003, perkembangan penafsiran tentang kedudukan hukum oleh Mahkamah Konstitusi terus berkembang.

Kedudukan hukum (*legal standing*) merupakan pintu masuk bagi pemohon dalam mengajukan permohonan pengujian undang-undang (PUU) di Mahkamah Konstitusi (MK). Ketiadaan kedudukan hukum atau ketidakmampuan dalam membuktikan adanya kedudukan hukum dapat berakibat tidak dapat diterimanya permohonan pemohon sehingga pemeriksaan permohonan tidak menyentuh pokok atau

substansi perkara.⁷ Berdasarkan ketentuan Pasal 51 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (“UU MK”), pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang. Kerugian hak dan atau kewenangan konstitusional tersebut wajib diuraikan oleh pemohon dalam permohonannya.⁸ Berdasarkan ketentuan tersebut, terdapat dua unsur yang harus dibuktikan oleh pemohon yakni kedudukan atau kapasitasnya dalam mengajukan permohonan serta kerugian hak dan atau kewenangan konstitusional yang dideritanya dalam kedudukan tersebut sebagai akibat dari berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian.

Para pihak yang dapat mengajukan permohonan PUU telah diatur secara jelas dalam Pasal 51 ayat (1) yakni: (a) perorangan Warga Negara Indonesia;⁹ (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang; (c) badan hukum publik atau privat; dan (d) Lembaga negara. Sementara aspek penentuan ada tidaknya kerugian konstitusional tidak dijelaskan secara rinci dalam UU MK tetapi syarat timbulnya

⁷ Lihat ketentuan Pasal 56 ayat (1) UU MK.

⁸ Selengkapnya lihat ketentuan Pasal 51 UU MK.

⁹ Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 6 Tahun 2005 dalam ketentuan Pasal 3 Pemohon “perorangan warga negara” diperluas dengan “atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama.

kerugian konstitusional tersebut disebutkan MK dalam putusannya. Putusan MK dalam perkara Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 11/PUU-V/2007 menyebutkan lima syarat timbulnya kerugian konstitusional yakni: a. adanya hak konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945; b. bahwa hak konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu undang-undang yang diuji; c. bahwa kerugian konstitusional pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi; d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan untuk diuji; e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.¹⁰

Terhadap persoalan kedudukan hukum, terdapat perkembangan jenis kualifikasi untuk menjadi pihak dalam perkara pengujian undang-undang yakni kedudukan hukum sebagai pembayar pajak (*taxpayer*). Pembayar pajak diakui memiliki kedudukan hukum dalam pengujian undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi sebagaimana dijelaskan dalam putusan Nomor 003/PUU-I/2003

¹⁰ Mahkamah Konstitusi, *Putusan tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*, Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan *Putusan tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 56 Prp Tahun 1960*, Putusan Nomor 11/PUU-V/2007. Lihat juga putusan-putusan setelahnya dalam perkara pengujian undang-undang yang merujuk pada kedua putusan tersebut mengenai lima syarat timbulnya kerugian konstitusional.

perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2002 tentang Surat Utang Negara (UU SUN). Dalam putusannya MK menyatakan:¹¹

“Menimbang bahwa Para Pemohon *a quo* adalah warga masyarakat pembayar pajak (tax payers), sehingga dipandang memiliki kepentingan sesuai Pasal 51 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003. Hal dimaksud sesuai dengan adagium *no taxation without participation* dan sebaliknya *no participation without tax*, sehingga hak dan kepentingan mereka terpaut pula dengan pinjaman (*loan*) yang dibuat negara cq pemerintah dengan pihak lain yang akan membebani warga negara sebagai pembayar pajak. Upaya pembayaran dan pelunasan utang negara antara lain berasal dari pemasukan pajak. Dalam kaitan dimaksud, Mahkamah berpendapat bahwa Pemohon *a quo* yang menganggap hak konstitusional mereka dirugikan dengan berlakunya Pasal 20 UU Nomor 24 Tahun 2002 tentang Surat Utang Negara, dapat dibenarkan sehingga Pemohon *a quo* memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk berperkara di hadapan Mahkamah.”

Dalam putusan ini MK menerangkan tentang adanya *legal standing* dengan melihat keterkaitan antara posisi pemohon sebagai pembayar pajak dengan ketentuan yang diuji. MK juga menggunakan prinsip *no taxation without participation* dan *no participation without tax* dalam kaitannya dengan pinjaman (*loan*) yang dibuat negara atau pemerintah yang membebani pembayar pajak. Sejak putusan ini, *legal standing* sebagai pembayar pajak diterima sebagai pihak untuk mengajukan pengujian undang-undang di MK. Dalam putusan-putusan selanjutnya, kedudukan hukum sebagai pembayar pajak juga diterima MK dalam pengujian undang-undang yang tidak terkait dengan keuangan. Misalnya, dalam perkara nomor 75/PUU-X/2012 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang

¹¹ Mahkamah Konstitusi, *Putusan tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2002 tentang Surat Utang Negara*, Putusan Nomor 003/PUU-I/2003.

Pemerintahan Daerah, salah satu pemohon dalam perkara tersebut, Pemohon I, mendalilkan diri sebagai perseorangan warga negara pembayar pajak dan *concern* dengan advokasi pemberantasan korupsi di Indonesia. Dalam putusannya MK menerima kedudukan hukum semua Pemohon. Namun, dalam uraian tentang kedudukan hukum, tidak terdapat penjelasan tentang alasan diterimanya kedudukan sebagai pembayar pajak dalam perkara tersebut.¹²

Kedudukan hukum sebagai pemayar pajak juga disebut MK daam putusannya dengan merujuk pada putusan Nomor 001/PUU-3/2003, meskipun penyebutan ini tidak dikaitkan dengan posisi pemohon sebagai pembayar pajak. Hal ini dinyatakan oleh MK dalam putusannya Nomor 27/PUU-VII/2009 yang kemudian dikutip dalam putusan Nomor 5/PUU-IX/2011, putusan Nomor 49/PUU-IX/2011, putusan Nomor 81/PUU-IX/2011 dan putusan Nomor 16/PUU-X/2012. Dalam putusan tersebut, MK menyatakan:¹³

“Dari praktik Mahkamah (2003-2009), perorangan WNI, terutama pembayar pajak (tax payer; vide Putusan Nomor 003/PUU-I/2003) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang *concern* terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan publik, badan hukum, Pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain, oleh Mahkamah dianggap memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan pengujian, baik formil maupun materiil, Undang-Undang terhadap UUD 1945.”

Dalam putusan ini MK menyebutkan pembayar pajak sebagai pihak yang memiliki kedudukan hukum dalam berperkara di MK sebagaimana ditunjukkan dari praktek yang terjadi. Namun, tidak

¹² Lihat, Mahkamah Konstitusi, *Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah*, Putusan Nomor 75/PUU-X/2012.

¹³ Lihat Mahkamah Konstitusi, *Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang*

terdapat uraian mengenai apakah kedudukan pemohon sebagai pembayar pajak diterima sebagai pihak yang memiliki *legal standing* dalam perkara ini.

Dalam putusan yang lain, putusan Nomor 22/PUU-XII/2014 perihal pengujian Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, MK menyatakan adanya *legal standing* yang dimiliki oleh pembayar pajak dalam pengujian undang-undang tanpa secara spesifik menyebutkan undang-undang yang mengatur masalah apa yang memungkinkan pembayar pajak memiliki kedudukan hukum untuk mengujinya. Dalam putusan tersebut MK menyatakan:¹⁴

“Dalam Permohonannya, para Pemohon juga mendalilkan adanya hak bagi para pembayar pajak (*tax payer*) untuk mengajukan permohonan pengujian konstitusionalitas Undang-Undang ke Mahkamah, yang oleh Mahkamah dalam putusan sebelumnya, telah dinyatakan sebagai warga masyarakat pembayar pajak (*tax payers*) dipandang memiliki kepentingan sesuai dengan Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Hal ini sesuai dengan adagium “*no taxation without participation*” dan sebaliknya “*no participation without tax* [vide Putusan Nomor 003/PUU-I/2003] tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2002 tentang Surat Utang Negara, bertanggal 29 Oktober 2004]. Sesungguhnya setiap warga negara pembayar pajak mempunyai hak konstitusional untuk mempersoalkan setiap Undang-Undang [vide Putusan Nomor 001-002-022/PUU-I/2003 mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2002 tentang Ketenagalistrikan, bertanggal 15 Desember 2004] yang hal ini menjadi acuan bagi putusan-putusan Mahkamah selanjutnya yang terkait dengan kedudukan hukum pemohon sebagai pembayar pajak.”

¹⁴ Mahkamah Konstitusi, *Putusan Perkara Pengujian Undang-Undang tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden*, Putusan Nomor 22/PUU-XII/2014.

Dalam perkembangan selanjutnya, pada pemeriksaan perkara, majelis hakim selalu mengingatkan kepada pemohon bahwa kedudukan hukum sebagai pembayar pajak tidak dapat digunakan dalam setiap pengujian undang-undang di MK. Dalam pemeriksaan pendahuluan perkara Nomor 79/PUU-XVII/2019, majelis hakim mengingatkan kepada Pemohon bahwa *legal standing* sebagai pembayar pajak hanya dapat diberikan dalam pengujian undang-undang yang terkait dengan keuangan negara.¹⁵ Demikian pula dalam pemeriksaan pendahuluan perkara Nomor 1/PUU-XVIII/2020, majelis hakim mengingatkan pemohon perkara bahwa kedudukan hukum sebagai pembayar pajak haknya bisa digunakan untuk pengujian undang-undang yang terkait dengan masalah keuangan, Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara serta perpajakan dan tidak untuk semua undang-undang.¹⁶

Hal demikian menunjukkan bahwa terdapat pembatasan ruang lingkup kerugian konstitusional yang dimiliki oleh pembayar pajak atas berlakunya suatu undang-undang tertentu. Berdasarkan perkembangan penanganan perkara sebagaimana disebutkan diatas,

¹⁵ Mahkamah Konstitusi, *Risalah Sidang Pemeriksaan Pendahuluan Perkara Pengujian Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2019 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, Risalah Sidang Pemeriksaan Pendahuluan Perkara Nomor 79/PUU-XVII/2019, https://mkri.id/public/content/persidangan/risalah/risalah_sidang_10655_PERKARA%20NOMOR%2079.PUU-XVII.2019%20tgl.%209%20Desember%202019.pdf, diunduh tanggal 13 April 2020.

¹⁶ Mahkamah Konstitusi, *Risalah Sidang Pemeriksaan Pendahuluan Perkara Nomor 1/PUU-XVIII/2020 perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*, Risalah Sidang Pemeriksaan Pendahuluan Perkara Nomor 1/PUU-XVIII/2020, https://mkri.id/public/content/persidangan/risalah/risalah_sidang_10689_20200114135853_PERKARA%20NOMOR%201.PUU-XVIII.2020%20Tgl.%2014%20Januari%202020.pdf, diunduh tanggal 13 April 2020.

kerugian konstitusional dimaksud haknya terhadap berlakunya undang-undang yang terkait dengan keuangan negara.

Perkembangan pandangan dan sikap MK tentang kedudukan hukum pembayar pajak menimbulkan pertanyaan tentang sebenarnya sejauh mana cakupan kedudukan hukum pembayar pajak dalam pengujian undang-undang. Apakah kedudukan hukum itu hanya secara spesifik berkaitan dengan undang-undang mengenai perpajakan atau keuangan negara atau juga undang-undang lain yang didalamnya berimplikasi pada masalah perpajakan atau keuangan negara. Ulasan yang lengkap tentang perkembangan pandangan MK tentang cakupan kedudukan hukum ini juga menjadi perlu diulas sehingga dapat menjadi rujukan ketika para pembayar pajak ingin mempersoalkan sebuah undang-undang tertentu di MK dan juga menjadi rujukan bagi MK untuk menegaskan garis batas kedudukan hukum yang dapat diberikan pada pemohon dengan kualifikasi sebagai pembayar pajak.

Kedudukan hukum sebagai pembayar pajak tentu tidak dapat dilepaskan dari kerugian yang diderita yang tolok ukurnya, secara umum, telah ditentukan. Lima syarat kerugian konstitusional yang telah menjadi yurisprudensi MK dan dirujuk dalam setiap permohonan dan putusan pengujian undang-undang menjadi tolok ukur untuk menilai ada tidaknya kerugian konstitusional yang dimiliki pemohon, termasuk pembayar pajak. Bagaimana kelima syarat itu digunakan dalam menilai kerugian konstitusional. Satu pertanyaan utama yang dapat diajukan adalah apakah syarat itu bersifat kumulatif atau tidak,

atau adakah jumlah minimal syarat yang harus dipenuhi untuk kemudian dapat dinyatakan bahwa pemohon memiliki kerugian konstitusional. Pertanyaan ini tentu dapat dijawab dengan menelusuri kembali putusan-putusan Mahkamah Konstitusi dengan memberikan perhatian khusus pada terpenuhinya syarat kerugian konstitusional dimaksud.

Selain pembacaan terhadap putusan, kajian dari aspek teori atau perbandingan dengan pengadilan di negara-negara lain tentang persoalan kedudukan hukum dan kerugian konstitusional juga penting untuk dilakukan sehingga baik aspek teoretis maupun praktis dapat tercakup dalam satu pembahasan secara komprehensif. Kajian dari aspek teori dibutuhkan untuk mencari landaan teoretis baik untuk justifikasi atau menemukan kemungkinan pengembangan sehingga dapat menjadi rujukan dalam penyelesaian perkara. Perbandingan dengan pengadilan-pengadilan di negara lain baik Mahkamah Konstitusi maupun Mahkamah Agung dilakukan untuk memahami dan mengkaji lebih lanjut bagaimana pengadilan-pengadilan tersebut menentukan ada tidak nya kedudukan hukum bagi pembayar pajak dalam pengujian undang-undang serta syarat timbulnya kerugian konstitusional yang digunakan.

Untuk itu, penelitian ini dilakukan untuk mengkaji kedua aspek tersebut yakni aspek praktis sebagaimana tergambar dalam putusan-putusan MK dan aspek teoretis dan perbandingan sebagai bentuk pengayaan dan untuk menghadirkan perspektif yang dapat saja menguatkan apa yang telah diputus selama ini atau memberi

perspektif baru dalam menentukan kerugian konstitusional berdasarkan syarat yang telah ditentukan serta posisi pembayar pajak sebagai pemohon dalam pengujian undang-undang.

1.2. PERTANYAAN PENELITIAN

1. Bagaimanakah perkembangan penafsiran Mahkamah Konstitusi tentang kedudukan hukum pemohon pembayar pajak (*tax payer*) dan masyarakat hukum adat (MHA) sebagaimana diatur di dalam Pasal 51 UU MK?
2. Apakah lima syarat timbulnya kerugian konstitusional yang dialami Pemohon dalam pengujian undang-undang bersifat kumulatif atau alternatif?

1.3. TUJUAN

1. Mengidentifikasi dan menganalisis perkembangan penafsiran Mahkamah Konstitusi tentang kedudukan hukum pemohon sebagaimana diatur di dalam Pasal 51 UU MK
2. Mengidentifikasi dan menganalisis penafsiran konstitusional MK tentang kerugian konstitusional yang dialami oleh Pemohon apakah bersifat komulatif atau alternatif.

1.4. RUANG LINGKUP PENELITIAN

Penelitian ini memiliki ruang lingkup untuk menganalisis putusan Mahkamah Konstitusi mulai tahun 2003 sampai dengan tahun 2018 mengenai perkembangan kedudukan hukum pemohon di dalam perkara pengujian undang-undang.

1.5. MANFAAT PENELITIAN

1. Manfaat Teoritis

Penelitian ini diharapkan menghasilkan berkontribusi secara teoritis yakni menambah khazanah pemikiran dalam literatur hukum dan konstitusi mengenai metod-metode penafsiran yang digunakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam menafsirkan kedudukan hukum pemohon di dalam perkara pengujian undang-undang.

2. Manfaat Praktis

Penelitian ini secara secara praktis akan bermanfaat khususnya memberikan dukungan substantif kepada Yang Mulia Hakim Konstitusi dan seluruh pegawai Mahkamah Konstitusi untuk mengetahui perkembangan penafsiran tentang kedudukan hukum pemohon di dalam perkara pengujian undang-undang

1.6. KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL

1.6.1. Kerangka Teori

Penelitian ini menggunakan teori *standing to sue* atau *standing to sue doctrine* yang telah dikenal sejak lama di Amerika Serikat. Menurut *Black's Law Dictionary*, *standing* berarti “a party’s right to make a legal claim or seek judicial enforcement of a duty or right”.¹⁷ Dari pengertian ini, *standing* mengandung makna hak pihak tertentu untuk mengajukan gugatan hukum atau meminta penegakan atas hak atau kewajiban melalui pengadilan. Terlepas dari pengertian ini, Joseph Vining, sebagaimana dikutip Garner, menyatakan bahwa istilah *standing* cenderung baru

¹⁷ Bryan A. Garner, Ed., *Black's Law Dictionary*. 9th Edition. USA: Thomson Reuters, 2019, hlm. 1536.

penggunaannya di institusi pengadilan dan baru muncul pada pertengahan abad ke-20. Tidak terdapat definisi yang jelas atas maknanya. Istilah ini dipergunakan begitu saja oleh pengacara dan hakim tanpa mempertanyakan dari mana asalnya dan mengapa mereka menggunakannya. Lebih lengkapnya Vining menyatakan:¹⁸

“The word standing is rather recent in the basic judicial vocabulary and does not appear to have been commonly used until the middle of our own century. No authority that I have found introduces the term with proper explanations and apologies and announces that henceforth standing should be used to describe who may be heard by a judge. Nor was there any sudden adoption by tacit consent. The word appears here and there, spreading very gradually with no discernible pattern. Judges and lawyers found themselves using the term and did not ask why they did so or where it came from.”

Dari pernyataan Vining tersebut dapat disimpulkan bahwa istilah *standing* digunakan untuk menjelaskan siapa yang bisa didengarkan oleh hakim atau dengan kata lain siapa yang dapat diterima untuk berperkara di pengadilan.

Di Amerika Serikat, persoalan *standing* banyak berkembang melalui putusan pengadilan khususnya Mahkamah Agung. Kasus *Frothingham v. Melon* yang diperiksa oleh Mahkamah Agung pada tahun 1923 adalah perkara di mana *standing* muncul sebagai isu yang penting.¹⁹ Dalam perkara ini dikatakan bahwa, “*the party who invokes the power [of the courts] must be able to show not only that the statute is invalid but that he has sustained or is immediately in danger of sustaining some direct injury as the result of its*

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Eric B. Schnurer, “More than an Intuition, Less than a Theory: Toward a Coherent Doctrine of Standing,” *Columbia Law Review*, Vol. 86, No. 3, April 1986, hlm. 565.

enforcement.²⁰ Bahkan, masalah *standing* yang dipersoalkan dalam perkara ini adalah kedudukan hukum pembayar pajak di mana pemohon mempermasalahkan pengeluaran pendidikan federal berdasarkan statusnya sebagai pembayar pajak. Dalam perkembangannya, dalam perkara yang berbeda, persoalan *standing* ini menjadi isu juga yakni dalam perkara *Flast v. Cohen* di mana Pemohon mempersoalkan bahwa pengeluaran demikian melanggar ketentuan yang berkaitan dengan kehidupan beragama.²¹ Persoalan kedudukan hukum ini terus menjadi perdebatan dalam perkara-perkara yang diperiksa di Mahkamah Agung dengan pertimbangannya sendiri-sendiri dan terdapat pula perkara yang tidak mengikuti pertimbangan sebagaimana yang termuat dalam kasus *Flast v. Cohen*. Namun, terlepas dari berbagai perkembangan ini, diakui pula bahwa belum terdapat pengertian yang jelas dari istilah *standing* tersebut.²² Meskipun demikian, secara teori dikatakan pula bahwa doktrin *standing* ini memiliki fungsi yang sangat jelas yakni untuk memastikan bahwa pemohon atau penggugat merupakan pihak yang tepat untuk membawa sebuah gugatan hukum ke pengadilan.²³

Di Amerika Serikat, kedudukan hukum untuk mempersoalkan konstitusionalitas sebuah peraturan perundang-

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*

²² *Ibid.*, hlm. 569.

²³ Daniel E. Ho dan Erica L. Ross, "Did Liberal Justices Invent the Standing Doctrine? An Empirical Study of the Evolution of Standing, 1921-2006, *Stanford Law Review*, Volume 62, Issue 3, 2010, hlm. 594.

undangan dilakukan pada apa yang disebut sebagai *concrete review* yang merupakan upaya pihak tertentu sebagai upaya untuk memperjuangkan hak konstitusionalnya sebagai akibat dari penegakan hukum yang dilakukan oleh negara atau pihak swasta lainnya.²⁴ Namun, basis doctrinal *standing* yang utama di Amerika Serikat adalah doktrin konstitusional tentang pemisahan kekuasaan.²⁵

Standing to sue ini akan menjadi teori yang digunakan dalam penelitian ini untuk menilai secara umum kedudukan hukum pembayar pajak dalam mengajukan perkara pengujian undang-undang ke Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan teori *standing* ini pula akan dinilai apakah syarat kerugian konstitusional sebagaimana yang telah disebutkan Mahkamah Konstitusi dalam putusan-putusannya dan telah menjadi rujukan dalam penilaian tentang ada tidaknya kerugian konstitusional berlaku kumulatif atau alternatif atau apakah ada jumlah syarat minimal yang harus dipenuhi untuk menentukan ada tidaknya kerugian konstitusional yang dialami.

1.7. Kerangka Konseptual

²⁴ John C. Reitz, "Standing to Raise Constitutional Issues", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 50, Autumn 2002, hlm. 437.

²⁵ *Ibid.* hlm. 453.

1.7.1. Penafsiran Konstitusional

Istilah ‘penafsiran konstitusi’ merupakan terjemahan dari constitutional interpretation.²⁶ Albert H. Y. Chen, guru besar Fakultas Hukum Universitas Hong Kong menggunakan istilah ‘constitutional interpretation’ yang dibedakan dari ‘interpretation of statutes.’ Penafsiran konstitusi atau constitutional interpretation merupakan penafsiran terhadap ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam konstitusi atau undang-undang dasar, atau interpretation of the Basic Law.²⁷ Penafsiran konstitusi merupakan hal yang tidak terpisahkan dari aktivitas judicial review. Chen menyatakan:

*The American experience demonstrates that constitutional interpretation is inseparable from judicial review of the constitutionality of governmental actions, particularly legislative enactments. Such judicial review was first established by the American Supreme Court in Marbury v Madison (1803).*²⁸

Penafsiran konstitusi yang dimaksud di sini adalah penafsiran yang digunakan sebagai suatu metode dalam penemuan hukum (rechsvinding) berdasarkan konstitusi atau

²⁶ Dalam kepustakaan berbahasa Inggris, istilah constitutional interpretation banyak digunakan oleh para ahli hukum tata negara untuk memberikan pengertian tentang cara menafsirkan konstitusi. Ini dapat dilihat seperti dalam tulisan-tulisan Craig R. Ducat, *Constitutional Interpretation*, (California: Wordsworth Classic, 2004), Charles Sampford (Ed.), *Interpreting Constitutions Theories, Principles and Institutions*, (Sydney: The Federation Press, 1996), Jack N. Rakove (Ed.), *Interpreting Constitution: The Debate Over Original Intent*, (Michigan: Northeastern University Press, 1990), Jeffrey Goldsworthy (Ed.), *Interpreting Constitutions, A Comparative Study*, (New York: Oxford University Press, 2006), Keith E. Whittington, *Constitutional Interpretation, Textual Meaning, Original, and Judicial Review*, (Kansas: University Press of Kansas, 1999), dan sebagainya.

²⁷ Albert H Y Chen, *The Interpretation of the Basic Law--Common Law and Mainland Chinese Perspectives*, (Hong Kong: Hong Kong Journal Ltd., 2000), hal. 1. Istilah Constitutional Interpretation juga dapat ditemukan dalam tulisan Hristo D. Dimitrov, dalam *The Bulgarian Constitutional Court and Its Interpretive Jurisdiction*, see : *Interpretive jurisdiction The Constitutional Court's Interpretive Jurisdiction: The Advantages of an Authoritative, Non--adversarial and Prospective Process of Constitutional Interpretation*, (Columbia: Columbia Journal of Transnational Law Association, Inc., 1999), hal. 7

²⁸ Albert H Y Chen, *Op. Cit.*, hal. 2.

Undang-Undang Dasar yang digunakan atau berkembang dalam praktik peradilan MK. Metode penafsiran diperlukan karena peraturan perundang-undangan tidak seluruhnya dapat disusun dalam bentuk yang jelas dan tidak membuka penafsiran lagi.

Mengenai ukuran kejelasan dalam peraturan perundang-undangan (termasuk konstitusi atau Undang-Undang Dasar), Montesquieu mengajukan kriteria untuk menyusun peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

- (1) gaya penuturannya hendaknya padat dan sederhana. Ini mengandung arti bahwa pengutaraan dengan menggunakan ungkapan-ungkapan kebesaran (*grandiose*) dan retorik hanyalah mubasir dan menyesatkan. Istilah-istilah yang dipilih hendaknya sejauh mungkin bersifat mutlak dan tidak nisbi, sehingga dengan demikian membuka sedikit kemungkinan bagi perbedaan pendapat individual.
- (2) Peraturan-peraturan hendaknya membatasi dirinya pada hal-hal yang nyata dan aktual dengan menghindari hal-hal yang bersifat metaforis dan hipotesis.
- (3) Peraturan-peraturan hendaknya jangan terlampau tinggi, oleh karena ia ditujukan untuk orang-orang dengan kecerdasan tengah-tengah saja; peraturan itu bukan latihan dalam penggunaan logika, melainkan hanya penalaran sederhana yang bisa dilakukan oleh orang-orang biasa.

- (4) Janganlah masalah pokoknya dikacaukan dengan kekecualian, pembatasan atau modifikasi, kecuali dalam hal-hal yang sangat diperlukan.
- (5) Peraturan tidak boleh mengandung argumentasi; adalah berbahaya untuk memberikan alasan terperinci bagi suatu peraturan, oleh karena yang demikian itu hanya akan membuka pintu untuk pertentangan pendapat.
- (6) Akhirnya, di atas itu semua, ia harus dipertimbangkan dengan penuh kematangan dan mempunyai kegunaan praktis dan jangan hendaknya ia mengguncangkan hal-hal yang elementer dalam penalaran dan keadilan serta *la nature des choices*. Peraturan-peraturan yang lemah, yang tidak perlu dan tidak adil akan menyebabkan orang tidak menghormati perundang-undangan dan menghancurkan otoritas negara.²⁹

Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo mengemukakan, interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-

²⁹ Satjipto Rahardjo, Ilmu Hukum, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006), hal. 94-95.

undang. Pembenaarannya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.³⁰

Di Belanda dan kebanyakan negara-negara barat-kontinental, pandangan tentang penemuan hukum (rechtsvinding) dikaitkan dengan legisme, yaitu aliran pemikiran dalam teori hukum yang mengidentikkan hukum dengan undang-undang. Gagasan bahwa penemuan hukum seyogianya harus memiliki karakter yang sangat formalistik atau logikal, juga ditekankan oleh aliran Teori Hukum Begriffsjurisprudenz. Aliran ini dianut oleh negara-negara Jermania pada abad sembilan belas.³¹

Sudikno Martokusumo dan A. Pitlomembagi jenis penafsiran yang berlaku secara umum digunakan oleh para hakim ke dalam 6 jenis yaitu penafsiran: gramatikal/bahasa, teleologis/sosiologis, sistematis/legisme, historis, komparatif/perbandingan (internal), dan futuristik/bersifat antisipatif. Pakar terkemuka yang lain adalah **Bobbitt** mengidentifikasi khusus jenis penafsiran konstitusi ke dalam penafsiran: tektual/harfiah, historis/orisinal (original intent), doktrinal, prudensial (keseimbangan antara biaya dengan ketentuan yang ada), struktural/struktur ketatanegaraan, dan etikal.

³⁰ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, Bab-Bab tentang Penemuan Hukum, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1993), hal. 13.

³¹ J.A. Pontier, Penemuan Hukum, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, (Bandung: Jendela Mas Pustaka, 2008), hal. 73-74.

Lebih lanjut uraian tentang jenis-jenis penafsiran konstitusi yang ditemukan dalam pengembangan praktik beracara di MK sebagai berikut :

a. Interpretasi gramatikal

Interpretasi gramatikal atau interpretasi menurut bahasa ini memberikan penekanan pada pentingnya kedudukan bahasa dalam rangka memberikan makna terhadap sesuatu objek. Sukar dibayangkan, hukum ada tanpa adanya bahasa. *Positief recht bestaat dus alleen maar dankzij het feit dat de mens een taal heeft*³² – hukum positif itu ada hanya karena kenyataan bahwa manusia memiliki bahasa.

b. Interpretasi teleologis atau sosiologis

Interpretasi teleologis atau sosiologis adalah apabila makna undangundang ditetapkan berdasarkan tujuan kemasyarakatan. Dengan interpretasi teleologis ini undang-undang yang masih berlaku tetapi sudah usang atau tidak sesuai lagi, diterapkan pada peristiwa, hubungan, kebutuhan dan kepentingan masa kini, tidak peduli apakah hal ini semuanya pada waktu diundangkannya Undang-Undang tersebut dikenal atau tidak. Di sini peraturan perundang-undangan disesuaikan dengan hubungan dan situasi sosial yang baru. Jadi peraturan hukum yang lama disesuaikan dengan keadaan baru atau dengan kata lain peraturan yang lama dibuat aktual.³³

c. Interpretasi sistematis atau logis

³² J.J.H. Bruggink, *Op.Cit.*, hal. 13.

³³ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Op. Cit.*, hal. 15-16.

Terjadinya suatu undang-undang selalu berkaitan dengan peraturan perundang-undangan lain, dan tidak ada undang-undang yang berdiri sendiri lepas sama sekali dari keseluruhan sistem perundang-undangan. Setiap undang-undang merupakan bagian dari keseluruhan sistem perundangundangan. Menafsirkan undang-undang sebagai bagian dari keseluruhan sistem perundang-undangan dengan jalan menghubungkannya dengan undang-undang lain disebut dengan interpretasi sistematis atau interpretasi logis.³⁴

d. Interpretasi historis

Makna ketentuan dalam suatu peraturan perundang-undangan dapat juga ditafsirkan dengan cara meneliti sejarah pembentukan peraturan itu sendiri. Penafsiran ini dikenal dengan interpretasi historis. Ada 2 (dua) macam interpretasi historis, yaitu:

- a. penafsiran menurut sejarah undang-undang; dan
- b. penafsiran menurut sejarah hukum.

e. Interpretasi komparatif atau perbandingan

Interpretasi komparatif atau perbandingan merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan jalan memperbandingkan antara beberapa aturan hukum. Tujuan hakim memperbandingkan adalah dimaksudkan untuk mencari kejelasan mengenai makna dari suatu ketentuan undang-undang.³⁵ Interpretasi perbandingan dapat dilakukan dengan

³⁴ *Ibid.*, hal. 16-17.

³⁵ *Ibid.*, hal. 19.

jalan membandingkan penerapan asas-asas hukumnya (*rechtsbeginselen*) dalam peraturan perundang-undangan yang lain dan/atau aturan hukumnya (*rechtsregel*), di samping perbandingan tentang latar belakang atau sejarah pembentukan hukumnya.

f. Interpretasi futuristis

Interpretasi futuristis atau metode penemuan hukum yang bersifat antisipasi adalah penjelasan ketentuan undang-undang yang belum mempunyai kekuatan hukum.³⁶ Dengan demikian, interpretasi ini lebih bersifat *ius constituendum* (hukum atau undang-undang yang dicitakan) daripada *ius constitutum* (hukum atau undang-undang yang berlaku pada saat sekarang).

g. Penafsiran tekstual

Penafsiran tekstual (*textualism or literalism*) atau penafsiran harfiah ini merupakan bentuk atau metode penafsiran konstitusi yang dilakukan dengan cara memberikan makna terhadap arti dari kata-kata di dalam dokumen atau teks yang dibuat oleh lembaga legislatif (*meaning of the words in the legislative text*). Dengan demikian, penafsiran ini menekankan pada pengertian atau pemahaman terhadap kata-kata yang tertera dalam konstitusi atau undang-undang sebagaimana yang pada umumnya dilakukan oleh kebanyakan orang.

h. Penafsiran doktrinal

³⁶ *Ibid.*

Penafsiran doktrinal merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara memahami aturan undang-undang melalui sistem preseden atau melalui praktik peradilan. James A. Holland dan Julian S. Webb mengemukakan bahwa *common law is used to describe all those rules of law that have evolved through court cases (as opposed to those which have emerged from Parliament)*.³⁷ Menurut Bobbitt, metode penafsiran doktrinal ini banyak dipengaruhi oleh tradisi common law yang digunakan sebagai pendekatannya.

i. Penafsiran prudensial

Penafsiran prudensial merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara mencari keseimbangan antara biaya-biaya yang harus dikeluarkan dan keuntungan-keuntungan yang diperoleh dari penerapan suatu aturan atau undang-undang tertentu. Menurut Bobbitt, *prudential arguments is actuated by facts, as these play into political and economic policies*.

j. Penafsiran struktural

Penafsiran struktural merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara mengaitkan aturan dalam undang-undang dengan konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang mengatur tentang struktur-struktur ketatanegaraan. Bobbitt mengemukakan, metode penafsiran ini juga berkenaan dengan pertanyaan-pertanyaan mengenai federalisme, pemisahan kekuasaan dan isu-isu lainnya di lingkungan pemerintahan, di

³⁷ James A. Holland and Julian S. Webb, *op. cit.*, hlm. 8.

luar isu-isu tentang kebebasan sipil dan hak asasi manusia. Bobbit mengemukakan, 'structuralism as a kind of 'macroscopic prudentialism.'

k. Penafsiran etikal

Penafsiran etikal merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara menurunkan prinsip-prinsip moral dan etik sebagaimana terdapat dalam konstitusi atau undang-undang dasar. Metode penafsiran ini dikonstruksi dari tipe berpikir konstitusional yang menggunakan pendekatan falsafati, aspirasi atau moral. Dengan demikian metode penafsiran ini dapat digunakan untuk isu-isu yang menekankan pada pentingnya hak-hak asasi manusia dan pembatasan terhadap kekuasaan negara atau pemerintahan. Dalam metode penafsiran etikal ini, moralitas konvensional (conventional morality) dan filsafat moral (moral philosophy) merupakan 2 (dua) aspek yang sangat relevan sekali apabila digunakan sebagai metode pendekatan.³⁸

1.8. METODE PENELITIAN

1. Bentuk Penelitian

Penelitian yang digunakan untuk penelitian ini adalah penelitian yuridis normatif yang didasarkan analisis terhadap hukum normatif. Alasan penulis memilih metode penulisan ini adalah agar dapat melakukan kajian komprehensif terhadap metode tafsir yang digunakan oleh Mahkamah Konstitusi khususnya pada putusan-

³⁸ *Ibid*, hal. 5-10.

putusannya tentang kedudukan hukum bagi pemohon di dalam perkara pengujian undang-undang.

2. Tipologi Penelitian

Penelitian ini akan menggunakan tipologi penelitian perskriptif yaitu penelitian yang memberikan gambaran dan analisis terhadap permasalahan dengan tujuan untuk menemukan jawaban terhadap permasalahan sesuai dengan keadaan atau fakta yang ada.

3. Pendekatan Penelitian

Peter Mahmud Marzuki dalam buku *Penelitian Hukum* menyebutkan bahwa terdapat beberapa pendekatan-pendekatan yang dapat digunakan untuk melakukan penelitian hukum yakni pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), pendekatan historis (*historical approach*), pendekatan komparatif (*comparative approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*).³⁹

Penelitian ini hendak menggunakan 3 (tiga) pendekatan yakni pendekatan undang-undang (*statute approach*), pendekatan kasus (*case approach*), dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*). Pendekatan undang-undang (*statute approach*) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani⁴⁰, yakni semua putusan dan ketentuan yang berhubungan kedudukan hukum pemohon di dalam perkara PUU. Pendekatan kasus (*case approach*) dilakukan dengan

³⁹ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008), hlm. 93.

⁴⁰ *Ibid.*

menelaah kasus-kasus yang berkaitan dengan isu yang dihadapi yang telah menjadi putusan dan telah mempunyai kekuatan yang tetap⁴¹, yakni putusan-putusan Mahkamah Konstitusi tentang perkembangan kedudukan hukum pemohon di dalam perkara PUU. Pendekatan konseptual (*conceptual approach*) beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di dalam ilmu hukum⁴².

4. Jenis Bahan Hukum

Di dalam penelitian hukum data sekunder pada bidang hukum mencakup:

a. Bahan Hukum Primer

Dalam penelitian ini, penulis menggunakan bahan hukum primer dari peraturan perundang-undangan yang terdiri dari: UUD 1945 pasca amandemen; Undang-undang Mahkamah Konstitusi dan selain itu, penulis juga melakukan analisis terhadap putusan-putusan MK yang berkaitan dengan perkembangan penafsiran tentang kedudukan hukum pemohon di dalam perkara PUU.

b. Bahan Hukum Sekunder

Yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan sekunder, yakni tesis, Skripsi, Disertasi Hukum, jurnal-jurnal hukum dan kamus-kamus Hukum.⁴³ Adapun kamus hukum yang digunakan

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 94.

⁴² *Ibid.*, hlm. 95.

⁴³ *Ibid.*, hlm. 155.

dalam penelitian ini yakni *Black's Law Dictionary, Oxford Dictionary of Law, dan Webster's Law Dictionary*.

5. Alat Pengumpulan

Teknik pengumpulan data dilakukan dengan cara penelitian kepustakaan (*library research*) dengan dengan mengkaji studi dokumen yang dilakukan pada beberapa perpustakaan, antara lain di Perpustakaan Mahkamah Konstitusi.

6. Metode Analisis

Metode analisis data yang penulis gunakan adalah kualitatif yaitu analisis yang menggunakan perspektif penulis untuk menemukan kebenaran berdasarkan kajian terhadap norma dalam peraturan dan putusan pengadilan yang akan dikaitkan dengan permasalahannya.

7. Bentuk Hasil Penelitian

Hasil dari penelitian yang penulis akan berbentuk preskriptif analitis yaitu hasil dengan menekankan pada aspek pemberian solusi atau saran. Untuk itu, terhadap kajian ini, hasil penelitian berupa identifikasi metode tafsir yang digunakan oleh Mahkamah Konstitusi dan identifikasi argumentasi putusan (*ratio decidendi*).

BAB II

KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL

2.1. Teori Hak Asasi Manusia

Pemikiran tentang hak asasi manusia saat ini tidak dapat terlepas dari pemikiran doktrin hukum alam. Berbagai pemikir/filsuf dimasanya telah memberikan berbagai kontribusi pemikiran tentang HAM. Hal ini tidak terlepas dari adanya keinginan untuk memenuhi apa yang menjadi hak-hak dasar bagi setiap manusia. Bermula pada adanya penyimpangan kekuasaan yang dilakukan oleh pemimpin-pemimpin di masa lalu, maka lahirlah pemikiran untuk melindungi hak asasi setiap individu.

Hak Asasi Manusia (HAM) merupakan istilah dalam bahasa Indonesia untuk menyebut hak dasar atau hak pokok yang dimiliki manusia.⁴⁴ Istilah hak asasi manusia berasal dari istilah *droits de l'homme* (Prancis) *human right* (Inggris) dan *Huquq al - Insan* (Arab), *Right* dalam Bahasa Inggris berarti hak, keadilan, dan kebenaran.⁴⁵ Secara istilah hak asasi diartikan sebagai hak yang melekat pada martabat manusia sebagai makhluk ciptaan Tuhan, hak tersebut dibawa sejak manusia ke muka bumi sehingga hak tersebut bersifat fithri (kodrati) dan bukan pemberian manusia atau negara.

⁴⁴ Tim Penyusun Kamus, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Kamus Bahasa Indonesia, Jakarta, 1988, hlm 292, 1991, hlm. 1662.

⁴⁵ Peter Salim, *The Contemporary English*, Indonesia Dictionary, Modern English Press, Jakarta, 1991, hlm. 1662.

Pengertian HAM menurut Leah Levin adalah “*human right meaning moral claims which are inalienable and inherent in all human individual by virtue of their humanity alone*”⁴⁶ (Hak-hak yang melekat pada manusia yang tanpanya mustahil manusia dapat hidup sebagai manusia)

Hak asasi pada hakikatnya adalah seperangkat ketentuan atau aturan untuk melindungi warga negara dari kemungkinan penindasan, pemasungan dan atau pembatasan ruang gerak warga negara oleh negara. Artinya ada pembatasan-pembatasan tertentu yang diberlakukan pada negara agar hak warga negara yang paling hakiki terlindungi dari kesewenangan kekuasaan.⁴⁷

Sedangkan Baharudin Lopa mengartikan HAM sebagai: “Hak-hak yang diberikan langsung oleh Tuhan Yang Maha Pencipta (Hak-hak yang bersifat kodrati).⁴⁸

Ketentuan dalam *International Covenant on Civil and Political Rights* (ICCPR) 1966, HAM dirumuskan sebagai “*these rights derive from inherent dignity of human person*” (hak asasi manusia ini berasal dari martabat yang *inheren* atau melekat pada diri manusia).

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Pasal (1) angka 1 menyebutkan :

“Hak Asasi Manusia ialah “Seperangkat hak yang melekat pada hakikat keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati,

⁴⁶ Leah Levin, *Human Rights Question and Answer*, National Book Trus, India, 1998, hlm. 3.

⁴⁷ Hendarmin Ranadireksa, dalam Suwandi, *Instrumen dan Penegakan Ham Di Indonesia* hlm 1, Lihat Juga Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Refika Aditama, Bandung, 2005 hlm. 39.

⁴⁸ Jan Materson, dalam Baharudin Lopa, *Al-Quran dan Hak-Hak Asasi Manusia*, Dana Bhakti Prima Yasa, Yogyakarta, 1999, hlm. 1.

dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintahan, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.

Berdasarkan beberapa defenisi di atas, secara substansi ada persamaan pemahaman dalam mendefenisikan HAM. Setidaknya disepakati bahwa HAM merupakan hak yang diberikan Tuhan, sehingga hak tersebut bersifat melekat, kodrati dan universal. Hak tersebut tidak tergantung oleh suatu disebabkan manusia lain, negara atau hukum, karena hak tersebut berkaitan dengan eksistensi manusia. Dengan demikian perbedaan jenis kelamin, ras, agama atau warna kulit tidak mempengaruhi perbedaan terhadap eksistensi HAM. Dan berkaitan dengan keberadaan dan eksistensi manusia, maka hak tersebut harus dihormati, dilindungi dan dihargai oleh siapapun. Secara umum, HAM dapat dirumuskan sebagai (*“those rights which are inherent in our natural and without which we cannot live as human being* “hak yang melekat pada kodrat, kita sebagai manusia yang bila HAM tiada, mustahil kita akan hidup sebagai manusia) oleh masyarakat dunia perumusan pengakuannya telah diperjuangkan dalam kurun waktu yang sangat panjang.⁴⁹

HAM adalah hak dasar manusia, yang ada dan merupakan karunia Tuhan Yang Maha Kuasa, HAM merupakan hak natural oleh karena itu hak asasi manusia tidak dapat dicabut oleh manusia lain sesama makhluk hidup.”Hak Asasi Manusia

⁴⁹ Muladi, *Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Dalam Kumpulan Esai Guna Menghormati 70 Tahun Prof. Dr. Sri Soemantri M. (Ed) Bagir Manan, Kedaulatan Rakyat Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum, Gaya Media Pratama, Jakarta, 1995, hlm. 113.

dipercayai memiliki nilai universal. Nilai universal berarti tidak mengenal batas ruang dan waktu”.⁵⁰ Nilai-nilai hak asasi manusia adalah kebebasan, kesetaraan, otonomi dan keamanan. Lebih dari itu inti nilai hak asasi manusia adalah martabat manusia”.⁵¹

Teori hak kodrati yang berkembang di abad ke-17 dan melalui hak-hak individu yang subjektif diakui, para pendukung teori ini adalah seperti John Locke yang berargumentasi bahwa semua individu dikarunia oleh alam hak inheren dan harta merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dipindahkan atau dicabut.

Menurut Scoot Davidson,⁵² “HAM atau *the right of man*, pada mulanya adalah produk mazhab hukum kodrati”. Pandangan mengenai hukum kodrati mempostulatkan bahwa teori ini merupakan bagian hukum Tuhan yang sempurna yang dapat diketahui melalui penggunaan nalar manusia. Sebagian isi filsafat hukum kodrati yang terdahulu adalah ide bahwa masing-masing orang dalam kehidupan ditentukan oleh Tuhan, sehingga semua orang tunduk pada otoritas Tuhan. Dengan demikian, dapat dinyatakan bahwa bukan hanya kekuasaan raja yang dibatasi oleh aturan-aturan ilahiah, tetapi juga bahwa semua

⁵⁰ Hikmahanto Juwana Ed. Muladi, *Hak Asasi Manusia...*, *Op.Cit.*, hlm. 70.

⁵¹ Pidato Douglas W Cassel, *Hukum HAM Internasional*, Fakultas Hukum Universitas Northwestern (NU) 17 September 2001 terpetik dalam Artidjo Alkostar, *Pengadilan HAM, Indonesia, dan Peradabannya*, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2004, hlm. 1.

⁵² Scoot Davidson, *Op.Cit.*, hlm. 36.

manusia dianugerahi identitas individu yang unik, yang terpisah dari negara.⁵³

Landasan teori ini yang terdahulu sepenuhnya teistik, dengan mensyariatkan adanya iman kepada Tuhan. Namun pada tahap selanjutnya dalam perkembangan hukum kodrati adalah memutuskan asal-usulnya yang teistik dan membuatnya menjadi suatu produk pemikiran sekuler yang rasional dan bijak. Tugas ini dilaksanakan oleh Hugo de Groot, yang dikenal dengan nama latinnya, Grotius. Grotius berargumentasi bahwa eksistensi hukum kodrati yang merupakan landasan yang non empiris dengan menelaah aksioma ilmu ukur. Pendekatan semacam inilah terhadap permasalahan ilmu hukum menunjukkan bahwa semua ketentuan dapat diketahui dengan menggunakan nalar yang benar, dan kesahihannya yang tidak bergantung pada Tuhan.⁵⁴

Sepanjang abad ke-17 pandangan hukum kodrati model Grotius terus disempurnakan, dan akhirnya berubah menjadi teori hak kodrati. Melalui teori ini, hak-hak individu yang subjektif diakui. Pendukung utama teori ini adalah John Locke (1632-1704). Menurut John Locke, manusia sejak dilahirkan telah memiliki kebebasan dan hak-hak asasi. Hak asasi itu adalah kehidupan, kemerdekaan dan harta milik. Hak ini adalah hak yang dimiliki manusia secara alami, yang inheren pada saat

⁵³ *Ibid.*

⁵⁴ *Ibid.*

kelahirannya dan HAM itu tidak dapat diganggu gugat oleh siapapun, dan tidak dapat diperoleh atau dicabut oleh negara, terkecuali atas persetujuan pemiliknya.⁵⁵ Locke mengatakan:

*The State of nature has a law of nature to govern it, which obliges every one, and reason, which is that law, teaches all mankind who will but consult it, that being all equal and independent, no one ought to harm another in his life, healthy, liberty or possessions.*⁵⁶

Namun, walaupun hak-hak tersebut didapat manusia dalam keadaan alami, hak-hak asasi dan kebebasannya belum terjamin. Dan agar kebebasan dan HAM tersebut terjamin, maka mereka sepakat untuk mengakhiri keadaan alami ini dengan membentuk negara. Negara menurut John Locke, mempunyai tujuan menjaga dan menjamin terlaksananya kebebasan dan HAM.⁵⁷

2.1.1. Perkembangan Hak Asasi Manusia

Sejarah perkembangan hak asasi manusia tampaknya dimulai dari segi hukum berupa persamaan dihadapan hukum, hal itu terjadi karena persamaan hukum hanyalah merupakan dasar yang sepatutnya dipunyai dan dimiliki oleh setiap anggota masyarakat.⁵⁸

Asal-usul Hak asasi manusia pada tingkat domestik dapat ditelusuri dari konsep hak asasi manusia yang sederhana hingga filsafat Stoika (filsafat gereja) di zaman kuno lewat hukum kodrati. Grotius dan *Ius naturale* dari Undang-undang Romawi. Sedangkan konsep hak asasi manusia yang modern asal-usulnya dapat

⁵⁵ John Locke, *Op., Cit.*, hlm. 119.

⁵⁶ *Ibid.*

⁵⁷ *Ibid.*

⁵⁸ CYM Schuyt, *Keadilan dan Efektifitas Dalam Pembangunan Kesempatan Hidup* yang termuat dalam Todung Mulya Lubis, *Pembangunan dan Hak-Hak Asasi Manusia*, *Prisma* No. 1, 1980, hlm. 11., Lihat Juga Bambang Sunggono, *Op. Cit.*, hlm. 150.

dijumpai dalam revolusi Inggris Amerika Serikat dan Prancis sekitar abad ke-17 dan 18.

Perkembangan konsep-konsep HAM telah membawa perubahan yang cukup mendasar terhadap pandangan dalam lingkup internasional dan lingkup hukum nasional. Perkembangan tentang HAM ini tidak terlepas dari keinginan masyarakat dunia internasional untuk membentuk suatu sistem hukum yang humanis dan memperhatikan hak-hak individu. Terdapat empat kelompok pandangan tentang HAM ini, yaitu pandangan universal absolut, pandangan universal relatif, pandangan partikularistik absolut dan pandangan partikularistik relatif.⁵⁹

Pandangan universal absolut memandang HAM sebagai nilai-nilai universal sebagaimana dirumuskan dalam dokumen-dokumen HAM dan profil sosial budaya yang melekat pada masing-masing bangsa tidak diperhitungkan. Tidak diperhitungkannya profil sosial budaya dari yang melekat dari masing-masing negara membuat pandangan ini sering memicu yang konflik saling menyalahkan karena pandangan akan konsepsi HAM tiap-tiap negara dipandang sama sebab dipandang sebagai suatu kewajiban moral berkaitan dengan adanya dokumen-dokumen internasional tentang HAM.

Pandangan universal relatif, memandang HAM sebagai suatu masalah yang bersifat universal dengan perkecualiaan dan batasan yang didasarkan pada asas-asas hukum internasional. Pandangan

⁵⁹ Muladi, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2002 hlm. 56-57.

ini mengakui keberadaan asas-asas hukum internasional sebagai suatu hal yang dapat membatasi HAM, dan mengakui bahwa HAM tidaklah sesuatu yang mutlak sepanjang hal tersebut dikecualikan oleh asas-asas hukum internasional.

Pandangan partikulistik absolut memandang HAM sebagai persoalan dari masing-masing bangsa. Pandangan ini memperlihatkan sikap *chauvinistik* yang memberikan kesan adanya penolakan-penolakan terhadap dokumen-dokumen internasional sehingga terkadang menimbulkan kesan egoisme, defensif dan pasif tentang HAM.⁶⁰

Pandangan partikularistik relatif memandang HAM sebagai suatu masalah universal dan juga masalah nasional dari masing-masing bangsa. Pandangan ini memperlihatkan ada keseimbangan antara pandangan HAM menurut lingkup nasional dan pandangan HAM berdasarkan dokumen-dokumen internasional oleh suatu bangsa terjadi setelah melalui proses penyelarasan dan mendapat dukungan dari budaya bangsa.⁶¹

HAM itu aktual, yaitu aktual baik secara keilmuan, politik maupun hukum. Hal itu disebabkan oleh bentuk, pemahaman dan landasan teoritisnya yang berkembang. Suatu bukti bahwa HAM itu aktual dan berkembang ialah lahirnya HAM generasi III, yaitu hak

⁶⁰ *Ibid.* hlm. 57.

⁶¹ *Ibid.*

atas pembangunan di samping Hak Asasi Politik sebagai HAM generasi I dan Hak Asasi Sosial sebagai HAM generasi II.⁶²

Mekanisme HAM secara nasional ditemukan hampir dalam setiap konstitusi atau Undang-Undang Dasar negara yang bersangkutan. Artinya, bahwa dalam konstitusi atau Undang-Undang Dasar disediakan satu bab atau bagian khusus yang memuat tentang hak asasi manusia dan warga negaranya.⁶³ Di Indonesia ditemukan dalam ketiga konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang pernah dan sedang berlaku ialah UUD 1945, Konstitusi Republik Indonesia Serikat (KRIS) 1949, dan UUDS 1950 serta peraturan pelaksanaannya.⁶⁴ Dalam UUD 1945, HAM selain diamanatkan dalam pembukaan juga dijabarkan dalam batang tubuhnya yaitu dalam Pasal 27, Pasal 28, Pasal 29, Pasal 30, Pasal 31 dan Pasal 34, dalam Pasal-pasal inilah tersurat secara jelas dan senafas dengan HAM atau hak-hak dan kebebasan dasar manusia. Beberapa istilah yang dipergunakan dalam Undang-undang Dasar 1945 adalah “*bersamaan kedudukannya*” dan “*wajib*”, “*berhak*”, “*berhak dan wajib*” serta “*kemerdekaan*” (tanda miring penulis).⁶⁵

⁶² Paul S Baut & Beny Harman K, *Komplikasi Deklarasi Hak Asasi Manusia*, YLBHI, Jakarta, menyebutkan sebagai generasi I ialah Hak Asasi dibidang Politik, Generasi II hak asasi dibidang sosial dan generasi III hak asasi dibidang pembangunan (*right to development*) terpetik dalam Rukmana Amanwinata, Pengaturan dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul Dalam Pasal 28 UUD 1945, *Disertasi*, Unpad, 1996, hlm. 4.

⁶³ G.J. Wolhoff, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Indonesia*, Timun Mas NV, 1955 hlm. 123; Lihat Juga Sri Soemantri, *Prosedur Dan Sistem Perubahan Konsitusi*, Alumni, Bandung, 1987, hlm. 51.

⁶⁴ Lihat K. Wantjik Saleh, *Tiga Undang-undang Dasar*, Ghalia Indonesia, 1977; Lihat juga Rukmana Amanwinata, *Disertasi...*, *Op Cit*, hlm. 4.

⁶⁵ *Ibid.*, hlm. 6.

Norma HAM yang terkandung dalam UUD 1945, mempunyai dua posisi, yaitu sebagai norma pengarah atau pemandu (*Leistern*)⁶⁶ bagi hukum positif untuk mencapai cita-cita perlindungan HAM, dan sebagai norma penguji Undang-undang atau hukum positif apakah telah selaras dengan semangat HAM. Sebagai *Leistern* norma HAM yang terkandung dalam UUD dapat berfungsi regulatif maupun konstitutif. Fungsi Regulatif menempatkan norma HAM dalam UUD sebagai tolak ukur untuk menguji, apakah Undang-undang atau hukum positif telah selaras dengan cita-cita HAM. Sebagai fungsi konstitutif menentukan tanpa semangat HAM dalam UUD atau hukum positif akan kehilangan makna sebagai hukum yang bermanfaat untuk kemaslahatan masyarakat.

Dalam teori negara hukum Barat HAM adalah unsur terpenting. Negara harus menjamin persamaan (*equality*) setiap individu dalam negara termasuk kemerdekaan individu untuk menggunakan hak asasinya. Hal ini menurut Rukmana Amanwinata merupakan suatu konsekuensi, mengingat negara hukum lahir sebagai hasil perjuangan individu untuk melepaskan dirinya dari keterikatan serta tindakan sewenang-wenang penguasa (*absolutisme*). Atas dasar itulah, maka negara

⁶⁶ *Leitstren* dalam konsep Radolf Stammler, lebih mengarah pada tataran *rechtidee* yang oleh Soepomo diartikan sebagai cita-cita hukum sedangkan Hamid Attamimi mengartikan sebagai cita hukum, dalam perspektif hukum tata negara. *Rechtidee* adalah Pancasila, Lihat Firdaus, ed. Muladi, *Implikasi Pengaturan HAM dalam UUD*, Op.Cit hlm 12-13.

atau penguasa tidak boleh bertindak sewenang-wenang terhadap individu dan kekuasaannya harus dibatasi.⁶⁷

Dikatakan Jhon Locke bahwa:⁶⁸

“semua individu dikaruniai oleh alam, hak *inheren* atas kehidupan, kebebasan dan harta, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dipindahkan atau di cabut oleh negara dan untuk menghindari ketidak hidup dalam alam ini, umat manusia telah mengambil bagian dalam suatu kontrak sosial atau ikatan sukarela, yang dengan itu penggunaan hak mereka yang tak dapat dicabut itu diserahkan kepada penguasa Negara”.

Menurut Jan Materson hak asasi manusia adalah:

*“Human rights could be generally defined as those rights which are inherent in our nature and without which can not live as human being, (“hak asasi manusia adalah hak-hak yang melekat pada setiap manusia, yang tanpanya manusia mustahil dapat hidup sebagai manusia”).*⁶⁹

Berbicara HAM dan Demokrasi adalah menarik, sebab di dalamnya terdapat negara, pemerintah, masyarakat, yang menghargai HAM. Berkaitan dengan hal tersebut Scott Davidson menyebutkan:

“HAM itu tidak hanya berkaitan bagi proteksi bagi individu dalam menghadapi pelaksanaan otoritas negara atau pemerintah dalam bidang-bidang tertentu kehidupan mereka (Rakyat) tetapi juga mengarah pada penciptaan kondisi masyarakat oleh negara atau pemerintah dalam mana individu (rakyat) dapat mengembangkan potensi mereka sepenuhnya”.

Makna HAM dalam perspektif Indonesia, dapat dilakukan melalui proses pencarian yang panjang. Masalah HAM yang dihadapi

⁶⁷ Rukmana Amanwinata, *Pengaturan dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul dalam Pasal 28 UUD 1945, Disertasi*, Universitas Padjajaran, Bandung, 1996, hlm. 122.

⁶⁸ Scott Davidson, terj, A.Hadyana Pudjaatmaka, *Sejarah, Teori, dan Praktek dalam Pergaulan Internasional*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1994, hlm. 37.

⁶⁹ Dede Rosyada *et. al.*, *Pendidikan Kewarganegaraan (civic Education): Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, PRENADA MEDIA & ICCE UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta, 2003, hlm. 200.

oleh Indonesia tidak hanya sekedar soal definisi, namun juga berkaitan dengan pemahaman terhadap ide-ide dasar HAM, asal-usul, substansi, dan mekanisme penegakan HAM.⁷⁰

Berkaitan dengan pemahaman bangsa Indonesia terhadap HAM, Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 tentang HAM antara lain menyatakan pemahaman HAM bagi bangsa Indonesia adalah sebagai berikut:⁷¹

1. Hak asasi merupakan hak dasar seluruh umat manusia tanpa ada perbedaan. Mengingat hak dasar merupakan anugerah dari Tuhan Yang Maha Esa, maka pengertian hak asasi manusia adalah hak sebagai anugerah Tuhan Yang Maha Esa yang melekat pada diri manusia, bersifat kodrati, universal dan abadi, berkaitan dengan harkat dan martabat manusia.
2. Setiap manusia diakui dan dihormati mempunyai hak asasi yang sama tanpa membedakan jenis kelamin, warna kulit, kebangsaan, agama, usia, pandangan politik, status sosial, dan bahasa serta status lain. Pengabaian atau perampasannya, mengakibatkan hilangnya harkat dan martabat sebagai manusia, sehingga kurang dapat mengembangkan diri dan peranannya secara utuh.
3. Bangsa Indonesia menyadari bahwa hak asasi manusia bersifat historis dan dinamis yang pelaksanaannya berkembang dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Untuk lebih memberikan pengertian yang lebih luas tentang HAM peneliti akan mengemukakan pendapat Miriam Budiardjo,⁷² menurutnya:

“Hak asasi adalah hak yang dimiliki manusia yang telah diperoleh dan dibawanya bersamaan dengan kelahiran atau kehadirannya di dalam kehidupan masyarakat. Secara umum diyakini bahwa beberapa hak itu dimilikinya tanpa perbedaan

⁷⁰ Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 2003, hlm. 52.

⁷¹ Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Ketetapan-Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Hasil Sidang Istimewa tahun 1998*, *Op.Cit.*, hlm, 90. Bab I, Sub-bab D, tentang “Pemahaman Hak Asasi Manusia Bagi Bangsa Indonesia”.

⁷² Haris Munandar, (ed) *Pembangunan Politik, Situasi Global, dan Hak Asasi Manusia, Kumpulan Esai Guna Menghormati Prof. Miriam Budiardjo*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1994, hlm. 429.

atas dasar bangsa, agama, atau jenis kelamin, dan oleh karena itu bersifat asasi serta universal. Dasar dari semua hak asasi adalah bahwa manusia harus memperoleh kesempatan untuk berkembang sesuai dengan bakat dan cita-citanya”.

Haris Munandar dalam pendapatnya tentang hak-hak asasi manusia dalam bidang sipil dan politik mengatakan: “Hak-hak politik pada hakekatnya mempunyai sifat melindungi individu terhadap penyalahgunaan kekuasaan oleh pihak penguasa”.⁷³

Jadi untuk melaksanakan hak-hak politik itu sebenarnya cukup dengan mengatur peranan pemerintah, yakni melalui perundang-undangan, agar campur tangan suatu pemerintahan dalam kehidupan warga masyarakat tidak melampaui batas-batas tertentu. Pengertian Hak Asasi Manusia yang sering digunakan sebagai rujukan oleh para penegak hukum di Indonesia saat ini adalah Undang-Undang No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia Pasal ayat (1) memberikan definisi Hak Asasi Manusia yaitu:⁷⁴

Seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan wajib dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Berdasarkan beberapa pengertian HAM di atas, bahwa dapat ditarik kesimpulan tentang beberapa ciri pokok HAM yaitu:⁷⁵

1. HAM tidak perlu diberikan, dibeli ataupun diwarisi, HAM adalah bagian dari manusia secara otomatis;

⁷³ *Ibid.*, hlm. 21.

⁷⁴ Dede Rosyada, *Op.Cit*, hlm. 201.

⁷⁵ *Ibid.*

2. HAM berlaku untuk semua orang tanpa memandang jenis kelamin, ras, agama, etnis, pandangan, politik atau asal-usul sosial dan bangsa;
3. HAM tidak bisa dilanggar, tidak seorangpun mempunyai hak untuk membatasi atau melanggar hak orang lain, orang tetap mempunyai HAM walaupun sebuah negara membuat hukum yang tidak melindungi atau melanggar HAM.

Bagir Manan mengatakan, bahwa Persoalan Hak Asasi Manusia bermuara pada pelanggaran terhadap hak asasi manusia itu sendiri.⁷⁶ Berbicara tentang perlindungan hak asasi manusia, terlebih dahulu akan diuraikan tentang apa yang dimaksud dengan hak. C. de Rover⁷⁷ mengemukakan bahwa hak adalah tuntutan yang dapat diajukan seseorang terhadap yang lain sampai kepada batas-batas pelaksanaan hak tersebut. Bertalian dengan itu James W. Nickel⁷⁸ menyebut ada tiga unsur-unsur hak, yakni:

- a. "... masing-masing hak mengidentifikasi suatu pihak sebagai pemilik atau pemegangnya..."
- b. "... hak adalah untuk suatu kebebasan atau keuntungan kita..."
- c. "... suatu hak yang ditetapkan secara lengkap akan mengidentifikasi pihak atau pihak-pihak yang harus berperan mengusahakan tersedianya kebebasan atau keuntungan yang diidentifikasi oleh ruang lingkup hak tersebut..."

James W. Nickel⁷⁹ menyebut dua teori tentang fungsi hak, yakni:

- a. Teori kepentingan (*interest theories*), menyatakan bahwa fungsi hak adalah untuk mengembangkan kepentingan orang dengan memberikan serta melindungi keuntungan.

⁷⁶ Lihat Bagir Manan, *Perjalanan ... Op.Cit.*, hlm. 1-2.

⁷⁷ C. de Rover, *Acuan Universal Penegakan HAM*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hlm. 47.

⁷⁸ Lihat James W. Nickel, *Hak Asasi Manusia Refleksi Filosofis Atas Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (Making Sense of Human Rights)*, Gramedia, Jakarta, 1986, hlm. 23.

⁷⁹ *Ibid*, hlm. 28.

- b. Teori keinginan (*will theories*), menyebutkan bahwa fungsi hak adalah untuk mengembangkan otonomi dengan memberikan dan melindungi otoritas, keleluasaan, atau kontrol di sejumlah bidang kehidupan. Dalam teori ini hak dianggap berperan untuk menjamin ruang lingkup tertentu bagi keinginan orang, kapasitas-keleluasaan dalam pembuatan keputusan.

Setelah mengetahui apa yang dimaksud dengan hak, selanjutnya akan dikemukakan tentang apa yang dimaksud dengan hak asasi manusia. Miriam Budiardjo⁸⁰ menyebutkan, bahwa:

“Hak asasi adalah hak yang dimiliki manusia yang telah diperoleh dan dibawanya bersamaan dengan kelahiran atau kehadirannya di dalam kehidupan masyarakat”.

Pasal 1 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyebutkan pula:

“Hak Asasi Manusia adalah seperangkat hak yang melekat pada hakekat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, Pemerintah, dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia”.

James W. Nickel menyebutkan bahwa hak asasi manusia itu adalah seperangkat hak. Berdasarkan pendapat ini dapat dikemukakan bahwa ada bermacam-macam hak. Tentang macam-macam hak yang dimaksud, dapat dilihat pendapat John Locke, Montesquieu, dan J.J. Rousseau, yang menyebutkan bahwa hak-hak asasi manusia terdiri dari:⁸¹

- a. Kemerdekaan atas diri sendiri.
- b. Kemerdekaan beragama.
- c. Kemerdekaan berkumpul dan berserikat
- d. Hak Write of Habeas Corpus.
- e. Hak kemerdekaan pikiran dan pers.

⁸⁰ Miriam Budiardjo, Dasar... *Op. Cit.* hlm. 103.

⁸¹ Terpetik dari Ramdlon Naning, *Cita... Op.Cit*, hlm. 15.

Bagir Manan mengatakan, bahwa:

Segala perdebatan, bahkan tragedi hak asasi manusia tidak terletak pada ada atau tidaknya hak asasi manusia dalam suatu sistem kemasyarakatan atau kenegaraan melainkan lemahnya kehendak dan atau tidak adanya kemauan untuk menjamin, melindungi dan menghormati hak asasi manusia. Lemah atau tidak adanya kemauan tersebut tidak sekedar menempatkan persoalan hak asasi manusia pada suatu medan “netral” melainkan bermuara pada pelanggaran terhadap hak asasi.⁸²

Dalam Mukadimah Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (DUHAM) Tahun 1948 dengan jelas dinyatakan bahwa hak dasar manusia antara laki-laki dan perempuan adalah sama. Pernyataan ini kemudian dipertegas dalam Pasal 1 Deklarasi tersebut, yang berbunyi: “Semua orang dilahirkan merdeka dan mempunyai martabat dan hak yang sama. Mereka dianugerahi akal dan budi nurani dan hendaknya satu sama lain bergaul dalam semangat persaudaraan”.⁸³

Sementara di dalam Pasal 2 Deklarasi tersebut, menyebutkan:

“Setiap orang mempunyai hak atas semua hak dan kebebasan yang termaktub di dalam pernyataan ini, tanpa kekecualian macam apapun, seperti asal usul keturunan, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, pendirian politik atau pendirian

⁸² Bagir Manan, *Perjalanan Historis Penegakan Hak Asasi Manusia: 50 Tahun Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, Aktualisasi Hak Asasi Manusia Di Indonesia (makalah dalam Diskusi Panel Menyongsong Abad 21 Sebagai Abad Hak Asasi Manusia)*, Paguyuban Hak Asasi Manusia (PAHAM), Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 12 Desember 1998, hlm. 1-2.

⁸³ Terpetik dari *Hak Asasi Manusia dan Pluralisme Agama*, (ed) Anshari Thayib, Arief Affandie, Hermawan Malik, Bambang Parianom, Pusat Kajian Strategis Dan Kebijakan (PKSK), Surabaya, 1997, hlm. 238.

lainnya, kebangsaan atau asal usul sosial, hak milik, status kelahiran ataupun status lainnya”.⁸⁴

UUD 1945. Pasal 27 ayat (1) UUD 1945 menyebutkan:

Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Kemudian di dalam Pasal 28 C ayat (2) Perubahan Kedua UUD 1945 menyebutkan, bahwa:

Setiap orang berhak untuk memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa, dan negaranya.

Pasal 28 D ayat (3) Perubahan Kedua UUD 1945 mengatakan :
Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan.

Preamble Perjanjian Internasional Hak-hak Sipil dan Politik yang dirumuskan oleh PBB dikemukakan bahwa hak asasi manusia adalah hak yang dimiliki setiap manusia, yang melekat atau inherent padanya karena dia adalah manusia.⁸⁵

Berdasarkan batasan yang dikemukakan di dalam Preamble Perjanjian Internasional ini dapat dikemukakan bahwa hak asasi manusia ini sifatnya sangat mendasar atau asasi (fundamental) dalam arti bahwa pelaksanaannya mutlak diperlukan agar manusia dapat berkembang sesuai dengan bakat, cita-cita, serta martabatnya. Hak-hak ini juga dianggap “universal”, artinya dimiliki

⁸⁴ *Ibid.*, hlm. 239.

⁸⁵ Dalam Preamble Perjanjian Internasional Hak-hak Sipil dan Politik dari PBB dirumuskan: “*These rights derive from the inherent dignity of the human person*” (*Hak-hak ini berasal dari martabat yang inheren dalam manusia*). James W. Nickel, *Hak Asasi Manusia*, Gramedia, Jakarta, 1996, hlm. 19-22.

manusia tanpa perbedaan berdasarkan bangsa, ras, agama, atau jenis kelamin.⁸⁶

Pendapat di atas juga sesuai dengan John Locke⁸⁷ yang mengatakan bahwa "semua individu dikaruniai oleh alam, hak yang inheren atas kehidupan, kebebasan dan harta, yang merupakan milik mereka sendiri dan tidak dapat dipindahkan atau dicabut oleh negara". Di pihak lain, J.J. Rousseau⁸⁸ menyatakan bahwa hukum kodrati tidak menciptakan hak-hak kodrat individu, melainkan menganugerahi kedaulatan yang tidak bisa dicabut pada warga negara sebagai satu kesatuan. Jadi, setiap hak yang diturunkan dari hukum kodrati akan ada pada rakyat sebagai suatu kolektivitas dan dapat diidentifikasi dengan mengacu pada kehendak umum.

Bertalian dengan C.de Rover⁸⁹ mengatakan, bahwa:

Hak asasi manusia adalah hak hukum yang dimiliki setiap orang sebagai manusia. Hak hak tersebut dimiliki oleh setiap orang, kaya maupun miskin, laki-laki ataupun perempuan. Walaupun hak-hak tersebut sering dilanggar akan tetapi tidak pernah dapat dihapuskan.

Pendapat C. de Rover ini sesuai dengan pendapat Lafayette yang mengatakan bahwa hak asasi manusia merupakan dasar hukum umum dan dasar kemerdekaan manusia sebagai konsekuensi dari pengakuan kemerdekaan dan hak persamaan. Manusia dilahirkan merdeka dan tetap tinggal merdeka, serta

⁸⁶ Miriam Budiardjo, *Hak Asasi Manusia Dalam Dimensi Global*, (Jurnal Ilmu Politik), Edisi 10, Gramedia, Jakarta, 1990, hlm. 37.

⁸⁷ Terpetik dari Scott Davidson, *Hak Asasi Manusia*, Grafiti, Jakarta, 1994, hlm. 37. Lihat pula Geoffrey Robertson QS, *Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Perjuangan Untuk mewujudkan Keadilan Global*, Komnas HAM, Jakarta, 2002, hlm. 7.

⁸⁸ *Ibid.*, hlm. 38.

⁸⁹ Yoram Dinstein, *Hak Atas Hidup, Keutuhan ...*, *Loc.Cit.*, hlm. 128.

mempunyai hak yang sama.⁹⁰ Sebagai hak hukum, maka seperti dikemukakan oleh Yoram Dinstein,⁹¹ bahwa:

Hak asasi manusia dimaksudkan untuk menunjukkan dan melindungi martabat dan keutuhan manusia secara individual.

Dalam pada itu James W. Nickel menyebutkan bahwa hak asasi manusia itu adalah *seperangkat hak*. Hak menurut C. de Rover,⁹² adalah tuntutan yang dapat diajukan seseorang terhadap orang lain sampai kepada batas-batas pelaksanaan hak tersebut. Kalau pendapat James W. Nickel ini diperhatikan dapat dikemukakan bahwa ada bermacam-macam hak. Tentang macam-macam hak yang dimaksud, dapat dilihat pendapat John Locke, Montesquieu, dan J.J. Rousseau, yang menyebutkan bahwa hak-hak asasi manusia terdiri dari:⁹³

1. Kemerdekaan atas diri sendiri.
2. Kemerdekaan beragama.
3. Kemerdekaan berkumpul dan berserikat.
4. Hak Write of Habeas Corpus.
5. Hak kemerdekaan pikiran dan pers.

Demikian pula di dalam *The Universal Declaration of Human Rights*,⁹⁴ bahwa hak asasi manusia meliputi:

1. Hak personal yakni jaminan minimum yang perlu ada untuk kebutuhan jasmaniah manusia seperti hak untuk hidup (Pasal 3); perlindungan dari diskriminasi atas dasar seks, warna kulit, ras, agama, bahasa, atau pandangan politik (Pasal 2); pelarangan atas perbudakan (Pasal 4); perlindungan atas tindakan

⁹⁰ Ramdlon Naning, *Op, Cit*, hlm. 15.

⁹¹ Yoram Dinstein, *Hak Atas Hidup, Keutuhan Jasmani, dan Kebebasan*, dalam *Hak Sipil dan politik*, Editor Ifdhal Kasim, ELSAM, Jakarta, 2001, hlm. 128.

⁹² C. de Rover, *Acuan Universal Penegakan HAM*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000, hlm. 47.

⁹³ Terpetik dari Ramdlon Naning, *Op.Cit*, hlm. 15.

⁹⁴ Rustam Ibrahim, *Hubungan Antar HAM dengan Demokrasi dan Pembangunan*, dalam *Diseminasi Hak Asasi Manusia*, Editor E. Shobirin Nadj, Naning Mardiniah, CESDA LP3ES, Jakarta, 2000, hlm. 46-47.

- kekerasan seperti penyiksaan serta hukuman yang merendahkan martabat manusia serta perlakuan yang tidak manusiawi (Pasal 5); persamaan di depan hukum (Pasal 6-7); hak untuk menjadi warga sesuatu bangsa termasuk mengubah kewarganegaraannya (Pasal 15).
2. Hak legal maksudnya adalah perlindungan bagi seseorang yang berhubungan dengan sistem hukum dalam suatu negara. Kedalam hak legal ini termasuk : untuk tidak diperlakukan dalam penangkapan dan penahanan sewenang-wenang atau dibuang (Pasal 9); pengadilan yang adil (Pasal 10); perlakuan terhadap seseorang sebagai tidak bersalah sampai kesalahannya dibuktikan (Pasal 11); untuk tidak mencampuri kehidupan seseorang seperti keluarga, rumah tangga, surat menyurat, serta mencemarkan serta nama baik atau kehormatan seseorang (Pasal 20).
 3. Hak politik maksudnya adalah hak-hak yang dibutuhkan untuk memperkuat warga negara dalam berpartisipasi dalam mengontrol negara. Antara lain mencakup : hak untuk ikut serta dalam proses pemerintahan baik secara langsung atau melalui wakil-wakilnya; hak atas kesempatan yang sama dalam memperoleh pelayanan publik di negaranya; bahwa kemauan rakyat merupakan dasar kekuasaan pemerintahan melalui pemilu yang murni yang dilakukan secara teratur rahasia secara bebas (Pasal 21).
 4. Hak-hak subsistensi adalah menjamin adanya sumber daya untuk menunjang kehidupan minimum seperti hak untuk mendapatkan makanan dan pelayanan kesehatan (Pasal 25).
 5. Hak ekonomi termasuk didalamnya hak akan *social security*, (Pasal 22); hak untuk memperoleh dan memiliki pekerjaan, membentuk serikat buruh, hak untuk memperoleh pembayaran yang sama untuk pekerjaan yang sama (*equal pay for equal work*), upah yang adil dan layak untuk kehidupan diri dan keluarganya sebagaimana layaknya manusia yang bermartabat, serta berbagai perlindungan sosial lainnya (Pasal 23), hak untuk beristirahat dan bersenang-senang, termasuk pembatasan jam kerja dan hak cuti dan liburan dengan pembayaran (Pasal 24).
 6. Hak sosial mencakup hak untuk kehidupan pribadi (Pasal 12), hak untuk menikah dan membina rumah tangga (Pasal 16), dan hak memperoleh pendidikan (Pasal 27).

Menurut Muladi,⁹⁵ paling sedikit ada 4 (empat) kelompok pandangan tentang HAM yakni:

⁹⁵ Muladi, *Hukum dan Hak Asasi Manusia*, dalam Bagir Manan (editor) *Kedaulatan Rakyat, Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum*, Kumpulan Esai Guna Menghormati Prof. DR. Sri Soemantri Martosoewigno, S.H, Gaya Media Pratama, Jakarta 1996, hlm. 115-116.

1. Mereka yang berpandangan *Universal-absolut* yang melihat HAM sebagai nilai-nilai universal sebagaimana dirumuskan di dalam *The Internasional Bill of Human Rights*. Mereka ini tidak menghargai sama sekali profil budaya bangsa yang melekat pada masing-masing bangsa. Penganut pandangan ini adalah negara-negara maju dan bagi negara-negara berkembang mereka ini sering kali dipandang eksploitatif, karena menerapkan HAM sebagai alat untuk menekan dan instrumen penilai (*tool of judgement*).
2. Mereka yang berpandangan *Universal-relatif*. Mereka ini juga memadamkan persoalan HAM sebagai masalah universal, namun demikian perkecualian (*exceptions*) yang didasarkan atas asas-asas hukum internasional tetap diakui keberadaannya. Sebagai contoh dapat dikemukakan di sini ketentuan yang diatur dalam Pasal 29 Ayat (2) *Universal Declaration of Human Rights* yang menegaskan bahwa: “*In the exercise of his rights and freedoms, everyone shall be subject only to such limitations as are determined by law solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedom of others and of meeting the just requirements of morality, publik order and the general welfare in democratic society*”.
3. Mereka yang berpandangan *Partikularistik-absolut*, yang melihat HAM sebagai persoalan masing-masing bangsa, tanpa memberikan alasan yang kuat, khususnya dalam melakukan penolakan terhadap berlakunya dokumen-dokumen internasional. Pandangan ini bersifat chauvinis, egois, defensif dan pasif tentang HAM.
Mereka yang berpandangan *Partikularistik-relatif*, yang memandang persoalan HAM di samping sebagai masalah universal juga merupakan masalah nasional masing-masing bangsa. Berlakunya dokumen-dokumen internasional harus diselaraskan, diserasikan dan diseimbangkan serta memperoleh dukungan dan tertanam (*embedded*) dalam budaya bangsa. Pandangan ini tak sekedar defensif, tetapi juga secara aktif berusaha mencari perumusan dan pembenaran karakteristik HAM yang dianutnya.

Prinsip HAM pada awalnya berasal dari pemikiran Liberal Barat, yakni ketika para filsuf berhadapan dengan bangkitnya kekuasaan negara dan meningkatnya individualisasi warga negara.⁹⁶ Secara filosofis, berbagai dokumen HAM terdapat adanya perbedaan

⁹⁶ Rhoda E. Howard, *HAM Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, terjemahan Nugraha Katjasungkana, PT. Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2000, hlm. 2.

muatan nilai dan orientasi. Di Inggris menekankan pada pembatasan raja, di Amerika Serikat mengutamakan kebebasan Individu, di Perancis memprioritaskan egalitarianisme persamaan kedudukan di hadapan hukum, di Rusia tidak diperkenalkan hak individu tetapi hanya mengakui hak sosial. Sementara itu PBB merangkum berbagai nilai dan orientasi sebagai kesepakatan berbagai negara setelah mengalami revolusi Perang Dunia II yang akhirnya melahirkan pengakuan prinsip kebebasan perseorangan, kekuasaan hukum serta demokrasi sebagaimana diformulasikan dalam *Preamble Atlantik Charter* 1945.⁹⁷

Perkembangan HAM di setiap negara mempunyai latar belakang sejarah sendiri-sendiri sesuai dengan perjalanan hidup bangsanya. Meski demikian, sifat dan hakikat HAM di mana-mana adalah sama (universal), karena setiap manusia pada dasarnya diciptakan sama, tanpa dibedakan oleh jenis kelamin, agama, suku, ras, bangsa, status sosial dan ideologi yang dianutnya.

1.2. Teori Negara Hukum

Adanya hasrat yang kuat untuk merumuskan hak asasi manusia dalam berbagai peraturan perundang-undangan adalah dengan maksud ingin menunjukkan dan untuk merealisasikan dalam kehidupan bernegara bahwa Negara Republik Indonesia

⁹⁷ Artidjo Alkostar, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Penegakan Hukum Dewasa ini*, makalah dalam rangka Dies Natalis UII ke-51, Yogyakarta, 1994, hlm. 3.

adalah Negara Hukum, sebab seperti dikemukakan oleh Muh. Yamin,⁹⁸ bahwa:

“Republik Indonesia adalah suatu negara hukum (*rechtsstaat, government of laws*) tempat keadilan yang tertulis berlaku, bukanlah negara polisi atau negara militer, tempat polisi dan prajurit memegang pemerintah dan keadilan, bukanlah pula negara kekuasaan (*maschsstaat*) tempat tenaga senjata dan kekuatan badan melakukan sewenang-wenang”.

Rumusan bahwa Indonesia adalah negara hukum,⁹⁹ ditemukan dalam Pasal 1 ayat (3) Perubahan Ketiga UUD 1945, yang berbunyi : Negara Indonesia ialah negara hukum.

Sri Soemantri,¹⁰⁰ mengemukakan ada 4 (empat) unsur penting negara hukum, yaitu:

1. bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau peraturan perundang-undangan;
2. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
3. adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
4. adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*).

Dari unsur-unsur Negara Hukum sebagaimana disebutkan di atas dapat dikemukakan bahwa pada dasarnya konsep negara hukum tersebut mempunyai tujuan yakni berkenaan dengan perlindungan terhadap hak asasi manusia, yang untuk itu harus

⁹⁸ Lihat S. Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung, 1973, hlm. 22. Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*. PT. Bina Ilmu, 1987, hlm. 71. Rukmana Amanwinata, *Pengertian dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul dalam Pasal 28 UUD 1945, (Disertasi)*, Fakultas Hukum Pascasarjana UNPAD, Bandung, 1996, hlm. 106.

⁹⁹ Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 7.

¹⁰⁰ Sri Soemantri, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992, hlm. 29-30.

diadakan pemisahan atau pembagian serta pembatasan kekuasaan di dalam negara.¹⁰¹

Ramdlon Naning menyatakan bahwa: “dalam tatanan negara hukum, negara ikut terlibat secara aktif dalam usaha menciptakan kesejahteraan masyarakat,¹⁰² dan adanya perlindungan terhadap hak asasi manusia. Senada dengan hal ini, Mien Rukmini,¹⁰³ mengemukakan:

“Dengan demikian, keterlibatan negara dalam semua sektor kehidupan dan penghidupan dalam rangka menciptakan kesejahteraan umum itu mutlak perlu”.

Berdasarkan peranan negara yang bersifat ganda ini diaturlah fungsi negara dengan penyelenggaraan hak dan kewajiban asasi manusia itu, dalam hal ini, di satu pihak negara dituntut senantiasa melindungi hak-hak asasi, namun di pihak lain diharuskan menyelenggarakan kepentingan umum yang berupa kesejahteraan masyarakat.

Kerangka landasan pelaksanaan peran negara yang bersifat ganda ini adalah konstitusi. Gagasan ini dinamakan gagasan konstitusionalisme. Gagasan konstitusionalisme menurut Carl J. Friedrich adalah:

¹⁰¹ Lord Acton mengemukakan bahwa: *Power tends to corrupt, absolute power corrupt absolutely* terpetik dari Sri Soemantri, UUD 1945 Kedudukan dan Aspek-Aspek Perubahannya, Unpad press, Bandung, 2002, hlm. 2. Lihat pula I. Gde Pantja Astawa, Ruang Lingkup dan Pelaksanaan Wewenang Presiden Berdasarkan Ketentuan Pasal 22 UUD 1945, (Tesis) Program Pascasarjana UNPAD, Bandung, 1992, hlm. 20.

¹⁰² Ramdlon Naning, *Cita dan Citra Hak-hak Asasi Manusia di Indonesia*, Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, Program Penunjang Bantuan Hukum Indonesia, Jakarta, 1983, hlm. 15.

¹⁰³ Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Alumni, Bandung, 2003, hlm. 51.

“... a set of activities organized by and operated on behalf of the people, but subject to as a series of restraints which attempt to ensure that the power which is needed for such governance is not abused by those who are called upon to do the governing”.¹⁰⁴

(...suatu kumpulan aktivitas yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi yang dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang dapat tugas untuk memerintah).

Dalam pada itu menurut Bagir Manan,¹⁰⁵ bahwa:

Hakikat konstitusi tidak lain dari perwujudan paham tentang konstitusi atau konstitusionalisme yaitu pembatasan terhadap kekuasaan pemerintah di satu pihak dan jaminan terhadap hak-hak warga negara maupun setiap penduduk di pihak lain. Hak-hak ini mencakup hak-hak dasar seperti hak untuk hidup, mempunyai milik, kesejahteraan (*health*) dan kebebasan.

Konstitusi menurut E.C.S. Wade,¹⁰⁶ adalah:

A document which sets out the framework and principal function of the organs of government of a state and declares the principles governing the operation of those organs.

(naskah yang memaparkan rangka dan tugas-tugas pokok dari badan-badan pemerintahan suatu negara dan menentukan pokok-pokok cara kerja badan-badan tersebut).

Meskipun tidak dijumpai pemerintahan yang demokratis murni di dunia ini, namun pada dasarnya, setiap konstitusi yang digolongkan sebagai konstitusi demokratis haruslah memiliki prinsip-prinsip dasar demokrasi itu sendiri. Secara umum, konstitusi yang dapat dikatakan demokratis mengandung prinsip-prinsip dasar demokrasi dalam kehidupan bernegara, yaitu:¹⁰⁷

1. Menempatkan warga negara sebagai sumber utama kedaulatan;
2. Mayoritas berkuasa dan terjaminnya hak minoritas;

¹⁰⁴ Terpetik dari Rukmana Amanwinata, *Op.Cit.*, hlm. 22. Lihat pula Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik Politik*, Gramedia, Jakarta, 1986, hlm. 97.

¹⁰⁵ Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, penyunting Mashudi dan Kuntana magnar, Mandar Maju, Bandung, 1995, hlm. 6-7.

¹⁰⁶ Terpetik dari Miriam Budiardjo, *Dasar...Op.Cit.*, hlm. 96.

¹⁰⁷ *Ibid.*, hlm. 10.

3. Pembatasan pemerintahan;
4. Pembatasan dan pemisahan kekuasaan negara yang meliputi:
 - a. Pemisahan wewenang kekuasaan berdasarkan *trias politica*;
 - b. Kontrol dan keseimbangan lembaga-lembaga pemerintahan;
 - c. Proses hukum dan;
 - d. Adanya pemilihan umum sebagai mekanisme peralihan kekuasaan.

Prinsip-prinsip konstitusi demokratis merupakan refleksi dari nilai-nilai dasar yang terkandung dalam HAM, meliputi:¹⁰⁸

1. Hak-hak dasar (*basic rights*);
2. Kebebasan mengeluarkan pendapat;
3. Hak-hak individu;
4. Keadilan;
5. Persamaan;
6. Keterbukaan.

2.3. Penafsiran Konstitusional

Menurut Jimly Asshiddiqie, penafsiran merupakan proses dimana pengadilan mencari kepastian pengertian mengenai pengaturan tertentu dari suatu undang-undang.¹⁰⁹ Hal ini berarti bahwa, penafsiran merupakan upaya melalui jalur pengadilan untuk mencari kepastian mengenai apa sesungguhnya yang menjadi kehendak pembentuk undang-undang. Sementara itu, pandangan lain menyebutkan bahwa penafsiran merupakan upaya mencari arti atau makna atau maksud sesuatu konsep/ kata/istilah, menguraikan atau mendeskripsikan arti atau makna atau maksud dari konsep/ kata/istilah dengan maksud agar jelas atau terang artinya.¹¹⁰ Menafsirkan konstitusi berarti memberikan arti atau makna dari suatu

¹⁰⁸ *Ibid.*

¹⁰⁹ Jimly Asshiddiqie, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum tata negara Jilid 1*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi. h. 175.

¹¹⁰ *Ibid.*

istilah atau kumpulan istilah dalam rumusan pasal atau ayat. Biasanya dilakukan dengan cara menguraikan atau menjelaskan maksud dari sesuatu hal yang dianggap belum jelas. Selain itu, menafsirkan konstitusi atau undang-undang berarti memberikan keterangan atau penjelasan agar dapat dipahami maksud atau artinya.¹¹¹

Dalam studi ilmu hukum tata negara khususnya konstitusi, penafsiran suatu naskah konstitusi merupakan suatu hal yang tidak dapat dihindari. Kebutuhan akan penafsiran tersebut timbul karena konstitusi tidak memuat semua ketentuan normatif yang diperlukan dalam rangka penataan kehidupan bernegara. Menurut Jimly Asshiddiqie, Untuk melakukan penafsiran konstitusi diperlukan metode dan teknik tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan secara rasional dan ilmiah, sehingga upaya menegakkan konstitusi sesuai dengan tuntutan perkembangan zaman yang ada dan tidak bertentangan dengan semangat rumusan konstitusi yang lazim digunakan dalam rumusan normatif (Jimly Asshiddiqie, 1998: 16).¹¹² Jarak dirumuskannya dan dibentuk satu konstitusi dengan diterapkannya konstitusi pada masa yang jauh berbeda, melahirkan aliran-aliran dengan pendapat atau pandangan atau pendirian konstitusional secara teoritis yang bertolak belakngsatu dengan yang lainnya, yaitu aliran originalisme dan non-originalisme.

¹¹¹ Rosjidi Ranggawidjaja, 1996, *Wewenang Manafsirkan dan Mengubah Undang-Undang Dasar*, Bandung-Sukabumi: PT. Citra Bakti Akademika. h. 34.

¹¹² Jimly Asshiddiqie, 1998, *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Jakarta: InHilco.

Menurut Albert H. Y. Chen, Istilah penafsiran konstitusi merupakan terjemahan dari *constitutional interpretation* yang dibedakan dari 'interpretation of statutes.' Penafsiran konstitusi merupakan penafsiran terhadap ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam konstitusi atau undang-undang dasar, atau interpretation of the Basic Law.¹¹³ Penafsiran konstitusi merupakan hal yang tidak terpisahkan dari aktivitas pengujian undang-undang. Chen menyatakan:

*The American experience demonstrates that constitutional interpretation is inseparable from judicial review of the constitutionality of governmental actions, particularly legislative enactments. Such judicial review was first established by the American Supreme Court in Marbury v Madison (1803).*¹¹⁴

Penafsiran konstitusi yang dimaksud oleh Chen adalah penafsiran yang digunakan sebagai suatu metode dalam penemuan hukum (*rechsvinding*) berdasarkan konstitusi yang digunakan atau berkembang dalam praktik peradilan MK. Metode penafsiran diperlukan karena peraturan perundang-undangan tidak seluruhnya dapat disusun dalam bentuk yang jelas tetapi justru dapat membuka penafsiran lagi.

Menurut Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, interpretasi atau penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang

¹¹³ Albert H Y Chen, *The Interpretation of the Basic Law--Common Law and Mainland Chinese Perspectives*, (Hong Kong: Hong Kong Journal Ltd., 2000), hal. 1. Istilah Constitutional Interpretation juga dapat ditemukan dalam tulisan Hristo D. Dimitrov, dalam *The Bulgarian Constitutional Court and Its Interpretive Jurisdiction*, see : *Interpretive jurisdiction The Constitutional Court's Interpretive Jurisdiction: The Advantages of an Authoritative, Non-adversarial and Prospective Process of Constitutional Interpretation*, (Columbia: Columbia Journal of Transnational Law Association, Inc., 1999), hal. 7

¹¹⁴ *Ibid.*, hal. 2.

memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Metode interpretasi ini adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang dimana sebenarnya terletak pada kegunaan untuk melaksanakan ketentuan yang konkrit dan bukan untuk kepentingan metode itu sendiri.¹¹⁵

Di Belanda dan negara-negara barat-kontinental lainnya, pandangan tentang penemuan hukum dikaitkan dengan legisme, yaitu aliran pemikiran dalam teori hukum yang mengidentikkan hukum dengan undang-undang. Gagasan bahwa penemuan hukum harus memiliki karakter yang sangat formalistik atau logikal, juga ditekankan oleh aliran Teori Hukum *Begriffsjurisprudenz*. Aliran ini dianut oleh negara-negara Germania pada abad sembilan belas.¹¹⁶

Sudikno Martokusumo dan A. Pitlo membagi jenis penafsiran yang berlaku secara umum digunakan oleh para hakim ke dalam 6 jenis yaitu penafsiran: gramatikal/bahasa, teleologis/sosiologis, sistematis/legisme, historis, komparatif /perbandingan (internal), dan futuristik/bersifat antisipatif. Pakar

¹¹⁵ Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1993), hal. 13.

¹¹⁶ J.A. Pontier, *Penemuan Hukum*, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, (Bandung: Jendela Mas Pustaka, 2008), hal. 73-74.

terkemuka yang lain adalah **Bobbit** mengidentifikasi khusus jenis penafsiran konstitusi ke dalam penafsiran: tektual/harfiah, historis/orisinal (original intent), doktrinal, prudensial (keseimbangan antara biaya dengan ketentuan yang ada), struktural/struktur ketatanegaraan, dan etikal. Lebih lanjut uraian tentang jenis-jenis penafsiran konstitusi yang ditemukan dalam pengembangan praktik beracara di MK sebagai berikut:

a. Interpretasi historis

Makna ketentuan dalam suatu peraturan perundang-undangan dapat juga ditafsirkan dengan cara meneliti sejarah pembentukan peraturan itu sendiri. Penafsiran ini dikenal dengan interpretasi historis. Ada 2 (dua) macam interpretasi historis, yaitu:

- a. penafsiran menurut sejarah undang-undang; dan
- b. penafsiran menurut sejarah hukum.

b. Penafsiran tekstual

Penafsiran tekstual (textualism or literalism) atau penafsiran harfiah ini merupakan bentuk atau metode penafsiran konstitusi yang dilakukan dengan cara memberikan makna terhadap arti dari kata-kata di dalam dokumen atau teks yang dibuat oleh lembaga legislatif (meaning of the words in the legislative text). Dengan demikian, penafsiran ini menekankan pada pengertian atau pemahaman terhadap kata-kata yang tertera dalam konstitusi atau undang-undang sebagaimana yang pada umumnya dilakukan oleh kebanyakan orang.

c. Penafsiran doktrinal

Penafsiran doktrinal merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara memahami aturan undang-undang melalui sistem preseden atau melalui praktik peradilan. James A. Holland dan Julian S. Webb mengemukakan bahwa *common law is used to describe all those rules of law that have evolved through court cases (as opposed to those which have emerged from Parliament)*.¹¹⁷ Menurut Bobbitt, metode penafsiran doktrinal ini banyak dipengaruhi oleh tradisi common law yang digunakan sebagai pendekatannya.

d. Penafsiran prudensial

Penafsiran prudensial merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara mencari keseimbangan antara biaya-biaya yang harus dikeluarkan dan keuntungan-keuntungan yang diperoleh dari penerapan suatu aturan atau undang-undang tertentu. Menurut Bobbitt, *prudential arguments is actuated by facts, as these play into political and economic policies*.

e. Penafsiran struktural

Penafsiran struktural merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara mengaitkan aturan dalam undang-undang dengan konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang mengatur tentang struktur-struktur ketatanegaraan. Bobbitt mengemukakan, metode penafsiran ini juga berkenaan dengan

¹¹⁷ James A. Holland and Julian S. Webb, *op. cit.*, p. 8

pertanyaan-pertanyaan mengenai federalisme, pemisahan kekuasaan dan isu-isu lainnya di lingkungan pemerintahan, di luar isu-isu tentang kebebasan sipil dan hak asasi manusia. Bobbit mengemukakan, “*structuralism as a kind of ‘macroscopic prudentialism.’*”

f. Penafsiran etikal

Penafsiran etikal merupakan metode penafsiran yang dilakukan dengan cara menurunkan prinsip-prinsip moral dan etik sebagaimana terdapat dalam konstitusi atau undang-undang dasar. Metode penafsiran ini dikonstruksi dari tipe berpikir konstitusional yang menggunakan pendekatan falsafati, aspirasi atau moral. Dengan demikian metode penafsiran ini dapat digunakan untuk isu-isu yang menekankan pada pentingnya hak-hak asasi manusia dan pembatasan terhadap kekuasaan negara atau pemerintahan. Dalam metode penafsiran etikal ini, moralitas konvensional (*conventional morality*) dan filsafat moral (*moral philosophy*) merupakan 2 (dua) aspek yang sangat relevan sekali apabila digunakan sebagai metode pendekatan.¹¹⁸

¹¹⁸ *Ibid*, hal. 5-10.

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

3.1. Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Berbagai Instrumen Hukum

Secara historis, pengakuan dan penghormatan terhadap masyarakat hukum adat telah dimulai sejak berlakunya *Algemeene Bepalingen van Wetgeving* (AB) pada masa penjajahan Belanda. Dalam Pasal 11 AB tersebut ditegaskan bahwa “hukum yang diberlakukan untuk orang-orang pribumi (dan Timur Asing) adalah hukum agama, lembaga dan kebiasaan masyarakat, asal tidak bertentangan dengan asas-asas keadilan dan kepatutan umum, kecuali mereka menundukkan diri dengan sukarela terhadap hukum perdata dan hukum dagang Eropa.” Pengakuan dan penghormatan masyarakat hukum adat pada masa penjajahan Belanda ini menjadi cikal bakal dari eksistensi masyarakat hukum adat hingga kini.

Dalam pembangunan hukum nasional, pengakuan dan penghormatan terhadap masyarakat hukum adat ini termaktub dalam konstitusi tertulis bangsa Indonesia. Pasal 18B ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 menyatakan bahwa “Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak

tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang”.

Dengan diakuinya masyarakat hukum ada dalam konstitusi berarti negara mengakui kemajemukan bangsa Indonesia. Hal ini juga terkait dengan fungsi dari konstitusi itu sendiri sebagaimana yang dikemukakan oleh William G. Andrews yang menyatakan bahwa:

*The constitution imposes restraints on government as a function constitutionalism; but it also legitimizes the power of the government. It is the documentary instrument for the transfer of authority from the residual holders-the people under democracy, the king under monarchy to the organ of state power.*¹¹⁹

Pengakuan dan penghormatan masyarakat hukum adat sebagaimana yang diatur dalam hukum dasar negara ini memberikan konsekuensi yuridis yakni penentuan posisi konstitusional kepada masyarakat hukum adat dalam hubungannya dengan negara. Pasal ini juga menjadi landasan konstitusional bagi penyelenggara negara sekaligus meletakkan kewajiban moral bagi penyelenggara negara untuk melakukan tindakan-tindakan guna melindungi komunitas masyarakat hukum adat. Azmi Siradjudin A.R. dalam publikasi ilmiahnya memberikan pendapat mengenai konsekuensi yuridis dari pemberlakuan Pasal 18 B ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 yakni sebagai berikut:

¹¹⁹ William G. Andrews , *Constitutions and Constitutionalism* 3rd ed.(New Jersey: Van Nostrand Co, 1968), hlm. 23.

Dengan demikian pasal tersebut adalah satu deklarasi tentang; (a) kewajiban konstitusional negara untuk mengakui dan menghormati masyarakat adat, serta (b) hak konstitusional masyarakat adat untuk memperoleh pengakuan dan penghormatan terhadap hak-hak tradisionalnya. Apa yang termaktub dalam pasal 18B ayat (2) tersebut, sekaligus merupakan mandat konstitusi yang harus ditaati oleh penyelenggara negara, untuk mengatur pengakuan dan penghormatan atas keberadaan masyarakat adat dalam suatu bentuk undang-undang.¹²⁰

Pasal lain dalam Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia yang berkaitan dengan masyarakat adat adalah pasal 281 ayat (3) yang menyebutkan “Identitas budaya dan hak masyarakat tradisional dihormati selaras dengan perkembangan zaman dan peradaban”. Pengakuan dan penghormatan tersebut tidak hanya terhadap identitas budaya namun juga terhadap eksistensi masyarakat tradisional sebagai subyek hukum. Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat, hak-hak tradisionalnya serta identitas budaya yang dimiliki, dipandang sesuai dengan perkembangan masyarakat apabila kesatuan masyarakat hukum adat tersebut keberadaannya diatur dalam peraturan perundang-undangan, tidak bertentangan dengan Pancasila dan hak asasi manusia.

Dalam produk hukum undang-undang, eksistensi terhadap masyarakat hukum adat tersebar di berbagai ketentuan yang bersifat sektoral diantaranya:

Undang-undang No. 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-pokok Agraria

¹²⁰ Azmi Siradjudin AR, “Pengakuan Masyarakat Adat Dalam Instrumen Hukum Nasional”, <http://www.ymp.or.id/content/view/107/35/>

Pasal 2 ayat (2) dan (4)

- (2) Hak menguasai dari Negara termaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk :
 - a. mengatur dan menyelenggarakan peruntukan, penggunaan, persediaan dan pemeliharaan bumi, air dan ruang angkasa tersebut;
 - b. menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dengan bumi, air dan ruang angkasa,
 - c. menentukan dan mengatur hubungan-hubungan hukum antara orang-orang dan perbuatan-perbuatan hukum yang mengenai bumi, air dan ruang angkasa.
- (4) Hak menguasai dari Negara tersebut diatas pelaksanaannya dapat dikuasakan kepada daerah-daerah Swatantra dan masyarakat-masyarakat hukum adat, sekedar diperlukan dan tidak bertentangan dengan kepentingan nasional, menurut ketentuan-ketentuan Peraturan Pemerintah.

Pasal 3

Dengan mengingat ketentuan-ketentuan dalam pasal 1 dan 2 pelaksanaan hak ulayat dan hak-hak yang serupa itu dari masyarakat-masyarakat hukum adat, sepanjang menurut kenyataannya. masih ada, harus sedemikian rupa sehingga sesuai dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa serta tidak boleh bertentangan dengan Undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang lebih tinggi.

Pasal 4

- (1) Atas dasar hak menguasai dari Negara sebagai yang dimaksud dalam pasal 2 ditentukan adanya macam-macam hak atas permukaan bumi, yang disebut tanah, yang dapat diberikan kepada dan dipunyai oleh orang-orang, baik sendiri maupun bersama-sama dengan orang-orang lain serta badan-badan hukum.
- (2) Hak-hak atas tanah yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini memberi wewenang untuk mempergunakan tanah yang bersangkutan, demikian pula tubuh bumi dan air serta ruang yang ada diatasnya, sekedar diperlukan untuk kepentingan yang langsung berhubungan dengan penggunaan tanah itu dalam batas-batas menurut Undang-undang ini dan peraturan-peraturan hukum lain yang lebih tinggi.
- (3) Selain hak-hak atas tanah sebagai yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini ditentukan pula hak-hak atas air dan ruang angkasa.

Pasal 5

Hukum agraria yang berlaku atas bumi, air dan ruang angkasa ialah hukum adat, sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan nasional dan Negara, yang berdasarkan atas persatuan bangsa, dengan sosialisme Indonesia serta dengan peraturan-peraturan yang tercantum dalam Undangundang ini dan dengan peraturan perundangan lainnya, segala sesuatu dengan mengindahkan unsur-unsur yang bersandar pada hukum agama.

Pasal 14

- (1) Dengan mengingat ketentuan-ketentuan dalam pasal 2 ayat (2) dan (3) , pasal 9 ayat (2) serta pasal 10 ayat (1) dan (2) Pemerintah dalam rangka sosialisme Indonesia, membuat suatu rencana umum mengenai persediaan, peruntukan dan penggunaan bumi, air dan ruang angkasa serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya:
 - a. untuk keperluan Negara,
 - b. untuk keperluan peribadatan dan keperluan suci lainnya, sesuai dengan dasar Ketuhanan Yang Maha Esa;
 - c. untuk keperluan pusat-pusat kehidupan masyarakat, sosial, kebudayaan dan lain-lain kesejahteraan;
 - d. untuk keperluan memperkembangkan produksi pertanian, peternakan dan perikanan serta sejalan dengan itu;
 - e. untuk keperluan memperkembangkan industri, transmigrasi dan pertambangan.
- (2) Berdasarkan rencana umum tersebut pada ayat (1) pasal ini dan mengingat peraturan-peraturan yang bersangkutan, Pemerintah Daerah mengatur persediaan, peruntukan dan penggunaan bumi, air serta ruang angkasa untuk daerahnya, sesuai dengan keadaan daerah masing-masing.
- (3) Peraturan Pemerintah Daerah yang dimaksud dalam ayat (2) pasal ini berlaku setelah mendapat pengesahan, mengenai Daerah Tingkat I dari Presiden, Daerah Tingkat II dari Gubernur/Kepala Daerah yang bersangkutan dan Daerah Tingkat III dari Bupati/Walikota/Kepala Daerah yang bersangkutan.

Pasal 26 ayat 1

- (1) Jual-beli, penukaran, penghibahan, pemberian dengan wasiat, pemberian menurut adat dan perbuatan-perbuatan lain yang dimaksudkan untuk memindahkan hak milik serta pengawasannya diatur dengan Peraturan Pemerintah.

Pasal 56

Selama Undang-undang mengenai hak milik sebagai tersebut dalam pasal 50 ayat (1) belum terbentuk, maka yang berlaku adalah ketentuanketentuan hukum adat setempat dan peraturan-peraturan lainnya mengenai hak-hak atas tanah yang memberi wewenang sebagaimana atau mirip dengan yang dimaksud dalam pasal 20, sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dan ketentuan-ketentuan Undang-undang ini.

Pasal 58

Selama peraturan-peraturan pelaksanaan Undang-undang ini belum terbentuk, maka peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis mengenai bumi dan air serta kekayaan alam yang terkandung didalamnya dan hak-hak atas tanah, yang ada pada mulai berlakunya Undang-undang ini, tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan dengan jiwa dari ketentuan-ketentuan dalam Undang-undang ini serta diberi tafsiran yang sesuai dengan itu.

Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah**Pasal 1 huruf i**

Daerah Otonom, sebagai sebutan umum bagi Provinsi, Kabupaten dan Kota, selanjutnya disebut Daerah, adalah kesatuan masyarakat hukum yang mempunyai batas-batas wilayah berwenang mengatur dan mengurus urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat menurut prakarsa sendiri berdasarkan aspirasi masyarakat setempat dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pasal 5

Pembentukan Daerah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 3 ayat (1) memperhatikan ciri dan keragaman daerah serta kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Pasal 137 ayat 2

Desa dibentuk dan diakui dalam rangka pelayanan masyarakat dengan menyelenggarakan urusan pemerintahan dan mengakui, menghormati, melindungi, memberdayakan urusan yang sudah ada pada kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup sesuai perkembangan masyarakat setempat.

Pasal 149 ayat (1)

Dalam penetapan Peraturan Desa sebagaimana dimaksud dalam Pasal 148 ayat (3), Badan Perwakilan Desa dan Kepala Desa memperhatikan

aspirasi masyarakat dan mengakui, menghormati, melindungi, memberdayakan kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat dan hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat.

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia

Pasal 6

- (1) Dalam rangka penegakan hak asasi manusia, perbedaan dan kebutuhan dalam masyarakat hukum adat harus diperhatikan dan dilindungi oleh hukum, masyarakat, dan Pemerintah.
- (2) Identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2004 tentang Perkebunan.

Pasal 9 ayat 2

Dalam hal tanah yang diperlukan merupakan tanah hak ulayat masyarakat hukum adat yang menurut kenyataannya masih ada, mendahului pemberian hak sebagaimana dimaksud dalam ayat (1), pemohon hak wajib melakukan musyawarah dengan masyarakat hukum adat pemegang hak ulayat dan warga pemegang hak atas tanah yang bersangkutan, untuk memperoleh kesepakatan mengenai penyerahan tanah, dan imbalannya.

Pada tingkat peraturan pemerintah, eksistensi hukum adat dapat dilihat pada ketentuan Pasal 54 Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 72 Tahun 2005 Tentang Desa yang menyebutkan bahwa:

- (1) Pemilihan Kepala Desa dan masa jabatan kepala desa dalam kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan yang diakui keberadaannya berlaku ketentuan hukum adat setempat.
- (2) Pemilihan kepala desa dan masa jabatan kepala desa sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diatur dalam Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.
- (3) Peraturan Daerah sebagaimana dimaksud ayat (2) wajib memperhatikan nilai-nilai sosial budaya dan adat istiadat kesatuan masyarakat hukum adat setempat.

B Pengakuan Masyarakat Hukum Adat Dalam Instrumen Hukum Internasional

Masyarakat adat diperkirakan lebih dari 370 juta orang dan tinggal di lebih dari 70 negara di dunia, di berbagai belahan wilayah. Dari jumlah ini ada sekitar 5000 kelompok Masyarakat Adat yang berbeda di dunia, mewakili budaya yang berbeda-beda dimuka bumi. Kebanyakan warisan budaya, (bahasa, seni, ilmu pengetahuan dan sebagainya) dimiliki oleh masyarakat adat. Mereka adalah pewaris keragaman dan sekaligus kekayaan peradaban ini, bukan kelompok masyarakat lain yang begitu homogen (satu macam atau begitu mirip atau bahkan sama dalam bahasa, perilaku, kesukaan, karakter, seni, budaya, dan sebagainya).¹²¹

Keragaman dan kekayaan peradaban yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat telah mendapat pengakuan dari masyarakat internasional. Dalam Kongres Masyarakat Adat Nusantara I yang diselenggarakan pada bulan Maret 1999 dirumuskan bahwa masyarakat adat adalah kelompok masyarakat yang memiliki asal usul leluhur (secara turun temurun) di wilayah geografis tertentu, serta memiliki sistem nilai, ideologi, ekonomi, politik, budaya, sosial dan wilayah sendiri (lihat Keputusan KMAN No. 01/KMAN/1999).

¹²¹ Sem Karoba (penerjemah), *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, Hak Asasi Masyarakat Adat, Sidang Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa Sesi ke-61 New York*, (Yogyakarta: The Ndugu Ndugu Research & Publishing Foundation dan Galangpress, 2007), hal. 85-86.

Penyebutan istilah masyarakat hukum adat hingga kini belum mencapai keseragaman. Kalangan antropolog menyebut masyarakat hukum adat sebagai *first peoples* sedangkan Amerika Serikat dan Kanada mengistilahkannya dengan *first*. Orang asli Philipina dan Malaysia disebut dengan istilah *indigenous cultural communities*. Di tingkat PBB telah disepakati penggunaan istilah *indigenous peoples* sebagaimana tertuang dalam seluruh dokumen yang membahas salah satu rancangan deklarasi PBB, yaitu *draft of the UN Declaration on the Rights of the Indigenous Peoples*.

Pengakuan terhadap masyarakat hukum adat sesungguhnya tidak lepas dari perjuangan masyarakat dunia mengenai pentingnya perlindungan terhadap hak asasi manusia. Oleh sebab itu munculnya pengakuan terhadap *indigenous peoples* merupakan penjabaran lebih spesifik dari instrumen hak asasi manusia yang berakar dari ketentuan dalam *Universal Declaration of Human Rights*. Dalam Pasal 2 *Universal Declaration of Human Rights* disebutkan bahwa

Everyone is entitled to all the rights and freedoms set forth in this Declaration, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status. Furthermore, no distinction shall be made on the basis of the political, jurisdictional or international status of the country or territory to which a person belongs, whether it be independent, trust, non-self-governing or under any other limitation of sovereignty.

Berdasarkan ketentuan tersebut maka setiap orang berhak atas semua hak dan kebebasan-kebebasan yang tercantum di dalam

Pernyataan ini tanpa perkecualian apapun, seperti ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama, politik atau pendapat yang berlainan, asal mula kebangsaan atau kemasyarakatan, hak milik, kelahiran ataupun kedudukan lain.

Mengenai hak kebudayaan yang dimiliki oleh masyarakat hukum adat, diatur dalam *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*. Dalam Pasal 15 *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* disebutkan mengenai hak kebudayaan yakni:

1. *The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone:*
 - (a) *To take part in cultural life;*
 - (b) *To enjoy the benefits of scientific progress and its applications;*
 - (c) *To benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author.*
2. *The steps to be taken by the States Parties to the present Covenant to achieve the full realization of this right shall include those necessary for the conservation, the development and the diffusion of science and culture.*
3. *The States Parties to the present Covenant undertake to respect the freedom indispensable for scientific research and creative activity.*
4. *The States Parties to the present Covenant recognize the benefits to be derived from the encouragement and development of international contacts and co-operation in the scientific and cultural fields.*

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights menguraikan mengenai pengakuan negara atas hak setiap orang untuk ambil bagian dalam kehidupan budaya, menikmati hasil kemajuan ilmu dan aplikasinya, serta mendapat keuntungan dari perlindungan atas kepentingan

moral dan material dari produk-produk keilmuan, kesusasteraan, dan kesenian yang merupakan hasil karyanya.

Dalam perkembangannya, hak kebudayaan sering dikaitkan dengan Pasal 27 *International Covenant on Civil and Political Rights* yang menyebutkan bahwa:

In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language.

Pasal ini terkait dengan perlindungan hak kelompok minoritas etnis, religius, dan kebahasaan. Meskipun demikian, hak kebudayaan pada dasarnya adalah hak asasi setiap orang.¹²²

Pengakuan terhadap eksistensi masyarakat hukum adat dalam instrumen hukum internasional tentang hak asasi manusia tersebut, mencirikan bahwa tidak hanya undang-undang nasional saja yang mengatur mengenai pengakuan akan hak-hak masyarakat hukum adat. Pengakuan dan dukungan dari masyarakat internasional terhadap komunitas adat yang sangat beragam dan tertuang dalam sejumlah perjanjian internasional baik yang sifatnya mengikat maupun tidak. Sampai saat ini, setidaknya ada 19 jenis dukungan internasional terhadap komunitas adat melalui perjanjian-perjanjian internasional diantaranya, perlindungan terhadap hak-hak asasi, hak untuk berkumpul, hak atas tanah dan

¹²² Miranda Risang Ayu, "Hak Kebudayaan di Indonesia", Jun 16, '09 3:49 AM, <http://syukriwiwik.multiply.com/journal/item/62>

teritorial, kebebasan beragama, kepemilikan intelektual, hak kepemilikan adat, pengakuan tata ruang adat, dan lain sebagainya. Perjanjian-perjanjian tersebut antara lain, *Convention of Biodiversity* (CBD) tahun 1992 yang ditandatangani oleh sekitar 108 negara. *Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination*, tahun 1979, ditandatangani oleh 138 negara. *Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination*, 1966, ditandatangani oleh 116 negara. *Convention on the Preventive and Punishment of the Crime of the Genocide*, 1948, ditandatangani oleh 142 negara. *Convention on the Rights of the Child*, ditandatangani oleh 168 negara. ILO 169 *Indigenous and Tribal Peoples Convention* (tentang konvensi bangsa-bangsa pribumi) 1989, ditandatangani oleh 7 negara.¹²³

2. Kekuasaan Legislatif Dalam Menyusun Undang-undang

Kompleksitas dan dinamika kehidupan masyarakat harus diiringi dengan perubahan hukum yang responsif dalam memenuhi kebutuhan masyarakat. Oleh sebab itu integrasi pembangunan hukum dengan pembangunan di segala bidang sangatlah diperlukan. Dalam rangka pembangunan hukum maka ada empat masalah mendasar yang harus diselesaikan yakni:

¹²³ Departemen Sosial, "Upaya Perlindungan Hukum Terhadap Komunitas Adat Terpencil", 10 February 2009, <http://www.depsos.go.id/modules.php?name=News&file=print&sid=1001>

- a. Masalah reaktualisasi sistem hukum yang bersifat netral dan berasal dari hukum lokal (hukum adat dan hukum Islam) ke dalam sistem hukum nasional di satu sisi dan di sisi lain juga terhadap hukum yang bersifat netral yang berasal/ bersumber dari perjanjian internasional.
- b. Masalah penataan kelembagaan aparatur hukum yang masih belum dibentuk secara komprehensif sehingga melahirkan berbagai eksese antara lain egoisme sektoral dan menurunnya kerjasama antar aparatur hukum secara signifikan.
- c. Masalah pemberdayaan masyarakat baik dalam bentuk meningkatkan akses masyarakat ke dalam kinerja pemerintahan dan peningkatan kesadaran hukum masyarakat.
- d. Masalah pemberdayaan birokrasi atau yang disebutnya sebagai *beureucratic engineering* dalam konteks peranan hukum.¹²⁴

Reaktulisasi hukum nasional merupakan elaborasi antara hukum adat, hukum nasional dan hukum internasional. Dengan demikian, nilai-nilai yang hidup dan berkembang dalam masyarakat hukum adat menjadi bahan baku dari penyusunan hukum nasional. Untuk melindungi kearifan lokal dari masyarakat hukum adat maka pembangunan hukum juga harus berorientasi pada pemberdayaan kelembagaan dan masyarakat itu sendiri.

¹²⁴ Romli Atmasasmita, *Menata Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan dalam Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII di Denpasar, 14-18 Juli 2003, Denpasar, 2003, hlm. 5-6.

Untuk menjamin kepastian hukum maka upaya-upaya pemberdayaan ini harus diatur dalam bentuk hukum. Hukum inilah yang kemudian melegitimasi kekuasaan bagi organ negara untuk memimpin perlindungan terhadap masyarakat hukum adat.

Montesquieu dalam bukunya yang berjudul *De l'esprit des lois* mengajarkan bahwa kekuasaan harus dibedakan menjadi tiga yakni:

- a. Kekuasaan legislatif atau membuat perundang-undangan yang dipegang oleh parlemen.
- b. Kekuasaan eksekutif yang menjalankan pemerintahan yang dipegang oleh pemerintah.
- c. Kekuasaan yudisial atau kehakiman, yakni badan yang menjalankan hukum yang telah dibuat oleh parlemen.¹²⁵

Menurut teori, kekuasaan legislatif dalam menyusun undang-undang dapat dilakukan oleh pemerintah, rakyat, perwakilan rakyat atau gabungannya. Di Belanda, undang-undang dibuat oleh pemerintah bersama dengan perwakilan rakyat. Di Italian dan Swiss, beberapa keputusan diambil oleh rakyat via referendum, sedang lainnya oleh perwakilan rakyat. Sejauh orang masih dapat menyebutkan sebagai 'membuat undang-undang', maka khususnya di negara yang diperintah secara diktator, undang-undang dibuat oleh pemerintah. Varian terakhir ini bertolak

¹²⁵ Adami Chazawi, 2002, *Pelajaran Hukum Pidana I Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pemidanaan & Batas Berlakukannya Hukum Pidana*, RajaGrafindo Persada, Jakarta, hal. 170-171.

belakang dengan tradisi demokrasi di Eropa Barat dimana undang-undang dibuat oleh perwakilan rakyat bersama dengan atau tanpa pemerintah. Salah satu aspek mutlak demokrasi adalah bahwa rakyat dengan atau tanpa melalui wakil-wakilnya terlibat dalam pembuatan undang-undang.¹²⁶

Konsep negara demokrasi yang dianut oleh Indonesia berimplikasi pada pelibatan rakyat dalam membuat undang-undang. Namun keterlibatan rakyat ini tidak dilakukan secara langsung melainkan melalui representasinya pada wakil-wakil rakyat di DPR sebagaimana yang diamanatkan dalam Pasal 20 ayat (1) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia yang menyebutkan “Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang”. Selanjutnya dalam ketentuan ayat (2) disebutkan bahwa “Setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama.” Dengan demikian, kewenangan dalam membuat undang-undang di Indonesia adalah dipegang oleh DPR bersama presiden.

Undang-undang yang disusun oleh DPR bersama presiden harus memiliki keberlakuan hukum yang mengikat. Dua pemikir besar yakni Rousseau dan Locke mengemukakan beberapa hal penting mengenai suatu undang-undang. Rousseau misalnya

¹²⁶ I.c Van Der Vlies sebagaimana diterjemahkan oleh Linus Doludjawa, *Buku Pegangan Perancangan Peraturan Perundang-undangan*, (Jakarta: Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Departemen Hukum dan Hak Asasi Manusia RI, 2005), hlm. 28.

memandang undang-undang sebagai ungkapan kehendak umum.

Lebih lanjut Rousseau menyatakan:

Dengan keadaan alami, manusia tidak tunduk kepada sesamanya, tetapi hanya pada undang-undang alam objektif; persis seperti bagian-bagian lain dari alam. Ini dianggapnya sebagai suatu situasi yang lebih baik bagi berkembangnya sebagai situasi yang lebih baik bagi berkembangnya kebebasan manusia. Undang-undang objektif yang di dalam pemikirannya harus ditetapkan secara bersama oleh manusia, harus sedapat mungkin mendekati undang-undang dari keadaan alami.

Keputusan-keputusan yang menyangkut kepentingan umum harus dibuat di dalam bentuk undang-undang. Tujuan suatu undang-undang harus umum: ia tidak mempunyai hubungan dengan peristiwa-peristiwa tertentu dan tidak boleh tertuju kepada orang tertentu. Pada umumnya suatu undang-undang boleh, menciptakan hak istimewa; akan tetapi tidak boleh ada niat sebelumnya untuk memberikannya kepada orang tertentu. Suatu undang-undang boleh menentukan bahwa seseorang telah berjasa bagi negara dibebaskan dari kewajiban membayar pajak, tetapi tidak bahwa satu atau lebih keluarga dibebaskan dari kewajiban itu.¹²⁷

Locke, ahli hukum dari Inggris menyatakan bahwa pemerintah pun mempunyai tugas khasnya sendiri, tanpa melihat apakah tugas itu harus dibuat peraturan umum. Ke dalam tugas pembuat undang-undang ia memasukkan tugas untuk membuat aturan yang langgeng. Aturan yang langgeng ini harus memuat hukum seperti yang secara alami sudah berabad-abad ada dimana aturan hukum memang secara alami ada antar manusia. Namun pelaksanaan dan penegakan undang-undang tidak dapat dilakukan oleh pembuat undang-undang sendiri. Pada umumnya pelaksanaan undang-undang harus dijalankan oleh suatu organ lain yakni kekuasaan eksekutif.¹²⁸

¹²⁷ *Ibid.*, hlm. 29-30.

¹²⁸ *Ibid.*, hlm. 33.

Undang-undang sebagai produk lembaga legislatif sederajat kedudukannya dengan jurisprudensi sebagai produk lembaga yudikatif yang telah mendapatkan kekuatan berlaku secara tetap (*inkracht*).¹²⁹ Untuk mengenal hukum sebagai sistem maka menurut Fuller harus dicermati apakah ia memenuhi 8 (delapan) prinsip legalitas atau yang disebut dengan *principles of legality*. Kedelapan prinsip tersebut dapat menjadi acuan dalam penyusunan undang-undang. Adapun delapan prinsip tersebut meliputi:

- a. Harus ada peraturan-peraturan terlebih dahulu, hal ini berarti, bahwa tidak ada tempat bagi keputusan-keputusan secara *ad-hoc*, atau tindakan-tindakan yang bersifat *arbiter*;
- b. Peraturan-peraturan itu dibuat harus diumumkan secara layak;
- c. Peraturan-peraturan itu tidak boleh berlaku surut;
- d. Perumusan-perumusan peraturan-peraturan itu harus jelas dan terperinci, ia harus dapat dimengerti oleh rakyat;
- e. Hukum tidak boleh meminta dijalankannya hal-hal yang tidak mungkin;
- f. Di antara sesama peraturan tidak boleh terdapat pertentangan satu sama lain;
- g. Peraturan-peraturan harus tetap, tidak boleh sering diubah-ubah;

¹²⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 280.

h. Harus terdapat kesesuaian antara tindakan-tindakan para pejabat hukum dan peraturan-peraturan yang telah dibuat.¹³⁰

3. Perlindungan HAM Terhadap Masyarakat Hukum Adat

Hak asasi manusia sebagaimana yang dirumuskan dalam *Declaration des droits de L'Homme et du Citoyen* oleh Kuntjoro Purbopranoto adalah hak-hak yang dimiliki manusia menurut kodratnya yang tidak dapat dipisahkan dari kodratnya karena itu bersifat suci.¹³¹ Oleh sebab itu manusia dan hak asasi manusia tidak dapat dipisahkan baik dalam kapasitasnya sebagai individu maupun dalam kapasitas sebagai suatu komunitas masyarakat.

Dalam tataran internasional, gerakan HAM secara intensif telah dimulai sekitar dua abad yang lalu dalam bentuk revolusi-revolusi besar dunia, seperti Revolusi Amerika dan Revolusi Perancis, meskipun benihnya telah ditanam sejak abad pertengahan di tanah Inggris¹³². Namun dunia nampaknya terus mengalami bencana kemanusiaan, terutama dengan meletusnya Perang Dunia I dan Perang Dunia II. Untuk mencegah terulangnya kembali bencana besar itu, Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) berupaya mematrikan prinsip-prinsip dasar HAM itu dalam sebuah piagam yang ternyata merupakan "*the first international treaty whose aims are expressly based on universal respect for human*

¹³⁰ Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Bandung : Angkasa, 1980), hlm. 78.

¹³¹ Kuntjoro Purbopranoto, *Hak-hak Asasi Manusia dan Pancasila*, (Jakarta, 1960), hlm. 18-19.

¹³² Paul Sieghart, *The Lawfull Right of Mankind*, (UK: University Press, 1995), hlm. xiii.

*rights*¹³³, yakni sebuah perjanjian internasional pertama, yang tujuannya secara jelas didasarkan pada penghormatan universal atas hak-hak asasi manusia.

Segera setelah itu, PBB kemudian mencanangkan satu Deklarasi Universal tentang HAM atau terkenal dengan sebutan "*Universal Declaration of Human Rights*" pada 10 Desember 1948, yang merupakan suatu pernyataan sikap dari negara-negara di dunia untuk menghormati, melindungi dan menegakkan hak asasi manusia dalam rangka mewujudkan perdamaian dan keamanan dunia yang abadi. Deklarasi ini mempengaruhi sikap negara-negara yang baru merdeka setelah Perang Dunia II untuk mengadopsi dengan penuh kesadaran prinsip-prinsip hak asasi manusia ke dalam konstitusi mereka.

Selain berbentuk deklarasi, PBB juga telah mencanangkan dua instrumen pokok HAM yang berbentuk perjanjian (covenants) yakni: *Covenant on Civil and Political Rights 1966* (Kovenan tentang Hak-Hak Sipil dan Politik) dan *Covenant on Economic, Social and Cultural Rights 1966* (Kovenan tentang Hak-Hak Ekonomi, Sosial dan Budaya). Dua kovenan tersebut merupakan penjabaran lebih rinci dari *Universal Declaration of Human Rights 1948* dan memiliki kekuatan mengikat secara hukum apabila telah diratifikasi oleh negara anggota PBB. Sebagai instrumen hukum, ke dua kovenan itu mengandung nilai-nilai dan norma-norma hukum yang

¹³³ Boutros-Boutros Ghali, 1995, *The United Nations And Human Rights*, (New York: Deposito of Public Information), hlm.5

universal di bidang HAM yang diperlukan dalam mengatur kehidupan bersama umat manusia dalam era global.

Pengakuan, perlindungan dan penegakan hak asasi manusia merupakan diskursus penting bagi setiap negara di dunia. Masalah hak asasi manusia di suatu negara bisa menjadi permasalahan internasional, terlebih jika berkaitan dengan pelanggaran hak asasi manusia terhadap komunitas hukum adat. Hal ini sesuai dengan apa yang disampaikan oleh J.G. Starke dimana “sejumlah hak manusia penting bukan merupakan hak-hak individu melainkan hak-hak kolektif yaitu hak-hak dari kelompok-kelompok atau rakyat-rakyat.”¹³⁴ Oleh sebab itu pengakuan, perlindungan dan penegakan hak asasi dari masyarakat hukum menjadi masalah krusial yang selalu diupayakan oleh negara-negara di dunia.

Masyarakat adat yang sejak lama berjuang untuk memperoleh hak-hak adat mereka menuntut penerapan prinsip hak untuk menentukan nasib sendiri tanpa pembatasan apapun. Tuntutan ini sebelumnya ditentang oleh wakil-wakil pemerintah. Dalam konteks demikian, konsep tentang hak untuk menentukan nasib sendiri telah melahirkan dua prinsip penentuan nasib sendiri, yaitu prinsip *external self determination* dan *internal self determination*. Penentuan nasib sendiri bersifat eksternal, dalam arti bebas dari hegemoni negara lain dan bertujuan membentuk negara. Sedangkan penentuan nasib sendiri bersifat internal, dalam arti

¹³⁴ J.G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional Edisi Kesepuluh 2*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2005), hlm. 490.

hak untuk menegakkan pemerintahan sendiri secara otentik agar bebas dari rezim represif yang totalitarian.¹³⁵

Dalam kaitannya dengan pengakuan hak-hak masyarakat adat, setelah melalui perdebatan dan keberatan dari wakil-wakil pemerintah, Badan Pekerja PBB untuk masyarakat adat menyetujui bahwa sebagai satu bentuk pelaksanaan hak penentuan nasib sendiri (*self determination*) masyarakat adat mempunyai hak otonomi atau pemerintahan sendiri dalam urusan yang berhubungan dengan masalah-masalah lokal dan internal mereka.¹³⁶ Sehingga secara normatif hak untuk menentukan nasib sendiri dari masyarakat hukum adat adalah hak asasi manusia yang telah diakui secara internasional.

Perlindungan hak-hak dan/ atau kewenangan konstitusional dari masyarakat hukum adat merupakan implementasi dari HAM generasi kedua dan HAM generasi ketiga. Hak asasi manusia generasi kedua berbicara tentang perlindungan bagi hak-hak ekonomi, sosial dan budaya. Hak asasi manusia generasi kedua berada pada bahasa positif yakni hak atas (*right to*). Rumusan ini membawa konsekuensi bagi negara untuk bertindak aktif dalam pemenuhan hak asasi manusia generasi kedua ini sehingga dalam generasi kedua ini negara berkewajiban untuk menyusun

¹³⁵ Antonio Cassese, Hak Menentukan Nasib Sendiri dalam Ifdhal Kasim (ed.), *Hak sipil dan Politik Esai-esai Pilihan*, (Jakarta: Elsam, 2001), hlm. 84.

¹³⁶ Sarah Pritchard, ed., *Indegenous Peoples The United Nations and Human Rights*, (Zed Book/ Federaion Press, 1998), hlm. 47-49.

instrumen hukum yang memberikan pengakuan dan perlindungan terhadap masyarakat hukum adat.

Hak asasi manusia generasi ketiga lahir dari perjuangan negara-negara berkembang yang menuntut keadilan dalam dimensi internasional. Negara berkembang menginginkan terciptanya suatu tatanan ekonomi dan hukum internasional yang kondusif bagi terjaminnya hak atas pembangunan, hak atas perdamaian, hak atas sumber daya alam sendiri, hak atas lingkungan yang baik dan sehat, hak atas warisan budaya sendiri. Inilah generasi ketiga hak asasi manusia itu.¹³⁷ Dalam generasi ketiga ini, jaminan akan perlindungan kearifan lokal dan hak-hak ekonomi dari masyarakat hukum adat sangat diperlukan.

Berkaitannya dengan pembicaraan mengenai hak asasi manusia ia mengandung arti, bahwa hak asasi manusia memiliki struktur sosial. Struktur sosial tersebut menjadi modal sosial masing-masing bangsa untuk memasuki dunia hak asasi manusia, menangkapnya dan menjalankannya. Kalau tetap ingin dikatakan, bahwa hak asasi manusia itu universal maka ia perlu mengalami verifikasi sehingga menjadi “HAM itu universal dan memiliki struktur sosial.” Suatu bangsa atau masyarakat akan menjalankan HAM yang universal itu dengan modal sosial yang dimilikinya. Ia tak dapat meminjam modal sosial bangsa lain.¹³⁸

¹³⁷ Philip Alston, *A Third Generation of Solidarity Right: Progressive Development of Obfuscation of International Human Right Law*, Netherlands International Law Review, Vol. 29, No, 3 (1982), hal. 307.

¹³⁸ Satjipto Rahardjo, dalam Muladi (ed)., *Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, (Bandung: Refika Aditama, 2009), hlm. 221.

Satjipto Rahardjo, dalam buku yang berjudul “Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat”, menyatakan:

Dalam perspektif sosiologis dan kultural dapat kiranya dikatakan bahwa usaha untuk memajukan HAM di dunia, bukan dilakukan dengan cara mengangkatnya ke aras internasional, melainkan justru sebaliknya, yaitu membumikan atau mengakarnya ke dalam sekian banyak masyarakat di dunia. Dengan bertindak demikian, maka HAM akan diterima dan dijalankan lebih efektif.¹³⁹

Berlandaskan pada pemikiran Satjipto Rahardjo tersebut maka dapat dikatakan bahwa pengakuan dan perlindungan terhadap masyarakat hukum adat merupakan upaya bagi negara dalam pemajuan hak asasi manusia.

Upaya pemajuan hak asasi manusia oleh negara harus dimulai dengan pemberian jaminan konstitusional atas hak asasi tersebut. Jaminan konstitusional atas hak-hak asasi manusia memberikan dasar yang kokoh bagi rakyat pemilik kedaulatan, yang *nota bene* memiliki dasar historis untuk ikut menentukan corak kekuasaan negara. Dimasukkannya hak-hak asasi manusia ke dalam UUD 1945, melalui amandemen dalam beberapa tahun terakhir ini, dapat dicatat sebagai langkah awal dalam menjabarkan cita-cita bangsa ini untuk menghormati dan meningkatkan harkat dan martabatnya, sekaligus meletakkan rambu-rambu untuk mencegah lahirnya kembali penguasa negara yang otoriter.¹⁴⁰

¹³⁹ Satjipto Rahardjo, dalam Muladi (ed)., *op.cit.*, hlm. 222.

¹⁴⁰ Adnan Buyung Nasution, “Implementasi Perlindungan Hak Asasi Manusia dan Supremasi Hukum”, Makalah Disampaikan Pada : Seminar Pembangunan Hukum Nasional Viii Tema Penegakan

Keberagaman masyarakat adat di Indonesia yang telah memiliki hukum adat yang juga merupakan bagian dari hukum Indonesia ikut melatarbelakangi jaminan perlindungan hak asasi manusia bagi hak-hak masyarakat adat. 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, harus dilindungi selaras dengan perkembangan zaman.¹⁴¹

Adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu negara hukum yang demokratis. Terbentuknya negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan suatu negara tidak boleh mengurangi arti atau makna kebebasan dan hak-hak asasi kemanusiaan itu. Oleh karena itu, adanya perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia itu merupakan pilar yang sangat penting dalam setiap negara yang disebut sebagai negara hukum. Jika dalam suatu negara, hak asasi manusia terabaikan atau dilanggar

Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan, diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan Hak Asasi Manusia RI Denpasar, 14 - 18 Juli 2003

¹⁴¹ Rhona K.M. Smith et.al, *Hukum Hak Asasi Manusia*, (Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, 2010), hlm. 254.

dengan sengaja dan penderitaan yang ditimbulkannya tidak dapat diatasinya secara adil, maka negara yang bersangkutan tidak dapat disebut sebagai negara hukum dalam arti yang sesungguhnya.¹⁴²

Dalam konsep negara hukum, negara memiliki tanggung jawab untuk memberikan jaminan hak asasi manusia, termasuk hak asasi terhadap masyarakat hukum adat. F. Sugeng Istanto mengartikan tanggung jawab negara sebagai “kewajiban memberikan jawaban yang merupakan perhitungan atas suatu hal yang terjadi dan kewajiban untuk memberikan pemulihan atas kerugian yang mungkin ditimbulkan.¹⁴³ Berdasarkan apa yang disampaikan oleh F. Sugeng Istanto maka negara memiliki dua tanggung jawab penting dalam perlindungan terhadap hak asasi manusia yakni menuangkan kebijakan hak asasi manusia dalam produk hukum dan menegakkan hukum apabila terjadi pelanggaran terhadap hak asasi manusia.

Saat ini, belum ada kesepakatan resmi mengenai definisi pelanggaran hak asasi manusia, namun di kalangan para ahli terdapat kesepakatan umum dalam mendefinisikan pelanggaran hak asasi manusia yakni sebagai suatu pelanggaran terhadap kewajiban negara yang lahir dari instrumen-instrumen internasional hak asasi manusia. Pelanggaran negara terhadap kewajibannya itu dapat dilakukan baik dengan perbuatannya sendiri (*acts of commission*) maupun oleh karena kelalaiannya

¹⁴² Jimly Asshiddiqie, *op.cit.*, hlm. 131-132.

¹⁴³ F. Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, (Yogyakarta: Atma Jaya Yogyakarta, 1998), hlm. 77.

sendiri (*acts of omission*). Dalam rumusan yang lain pelanggaran hak asasi manusia adalah tindakan atau kelalaian oleh negara terhadap norma yang belum dipidana dalam hukum pidana nasional tetapi merupakan norma hak asasi manusia yang diakui secara internasional.¹⁴⁴

Persoalan hak asasi manusia adalah persoalan ketegangan yang dihasilkan antara penguasa dan kepentingan rakyat. Dari sejarah dunia, dapat ditarik kesimpulan bahwa penyalahgunaan kekuasaan senantiasa menimbulkan reaksi rakyat berlandaskan kesadarannya tentang martabat kemanusiaan yang dikekalkan oleh Tuhan YME, dan disitulah *the conscience of man* serta rasa keadilan mulai berbicara.¹⁴⁵ Di sinilah terlihat bahwa negara telah berada pada ruang abu-abu dimana negara di satu sisi dapat berfungsi sebagai pelindung hak asasi manusia dan di sisi lain juga dapat berfungsi sebagai pelanggar hak asasi manusia tersebut.

Pengakuan, perlindungan dan penegakan terhadap hak asasi dari masyarakat hukum adat diciptakan untuk mewujudkan masyarakat madani. Masyarakat madani atau masyarakat sipil (*civil society*) dalam wacana baku ilmu sosial pada dasarnya dipahami sebagai antitesa dari “masyarakat politik” atau negara. Pemikiran itu dapat dilacak dari pendapatnya Hobbes, Locke, Montesquieu, Hegel, Marx, Gramsci dan lain-lain.¹⁴⁶ Masyarakat

¹⁴⁴ Rhona K.M. Smith et.al, *op.cit.*, 69.

¹⁴⁵ Mukthie Fadjar, *op.cit.*, hal. 46.

¹⁴⁶ Anonim, tanpa tahun edisi, “Masyarakat Madani”, 16th April 2010, <http://rully-indrawan.tripod.com/rully01.htm>.

madani akan membentuk konstruksi berupa institusi masyarakat madani yang dalam hal ini adalah desa pakraman. Institusi masyarakat madani pada dasarnya memiliki karakteristik sebagai berikut:

- a. Independen adalah bahwa lembaga ini memiliki sifat yang bebas (netral) dari intervensi lembaga lain, baik lembaga pemerintah maupun lembaga non pemerintah.
- b. Mandiri, yaitu bahwa lembaga ini memiliki kemampuan dan kekuatan untuk melaksanakan tugas dan fungsi lembaga dengan tidak melibatkan pihak lain dari institusi luar.
- c. Swaorganisasi, yaitu bahwa pengelolaan dan pengendalian institusi (lembaga) dilakukan secara swadaya oleh SDM lembaga.
- d. Transparan, yaitu bahwa dalam pengelolaan dan pengendalian serta pelaksanaan institusi (lembaga) diselenggarakan dengan nilai-nilai yang jujur, ikhlas dan ditujukan bagi kesejahteraan masyarakat banyak.
- e. Idealis, yaitu bahwa pengelolaan dan pengendalian serta pelaksanaan institusi (lembaga) diselenggarakan dengan nilai-nilai yang jujur, ikhlas dan ditujukan bagi kesejahteraan masyarakat banyak.
- f. Demokratis, yaitu bahwa institusi (lembaga) yang dibentuk, dikelola, serta dikendalikan dari, oleh dan untuk masyarakat sendiri.
- g. Disiplin, yaitu bahwa institusi (lembaga) dalam menjalankan tugas dan fungsinya harus taat dan setia terhadap segenap peraturan perundangan yang berlaku.¹⁴⁷

Dalam tararan implementasi, perlindungan hukum terhadap masyarakat adat (*indigineous people*) dapat dikatakan sangat rendah. Pola hidup dan sistem sosialnya yang masih tradisional menyebabkan mereka terkurung oleh modernisasi politik dan terkurung hak-haknya oleh kapitalisasi ekonomi. Persoalan hukum

¹⁴⁷ Srijanti, A. Rahman dan Purwanto, *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Mahasiswa*, (Jakarta: Graha Ilmu dan Universitas Mercu Buana, 2009), hlm. 203-204.

bagi masyarakat adat seringkali muncul ketika hak-hak yang melekat padanya tidak mampu dilindungi oleh hukum negara. Lemahnya penegakan hukum telah menyebabkan banyaknya pelanggaran hak-hak masyarakat adat.¹⁴⁸

Hak-hak masyarakat adat saat ini samar tercantum dalam berbagai peraturan-peraturan yang tersebar, secara realita tergambar dari tidak diindahkannya hak-hak mereka dalam pembangunan yang ada selama ini. Meskipun secara normatif hak-hak masyarakat adat telah ada namun dalam implementasi masih mengalami banyak kendala. Kendala tersebut pada satu sisi *enforcement* yang lemah dan dari sisi lainnya masih ada celah-celah hukum yang meminggirkan hak masyarakat adat, yaitu adanya perundang-undangan yang kontradiktif dan saling berbenturan.¹⁴⁹

ISTILAH DAN KRITERIA MASYARAKAT HUKUM ADAT

No	UNDANG-UNDANG/Peraturan/RPP	RUMUSAN
1	Pemerintahan Daerah	Kesatuan MHA memenuhi unsur: - Sepanjang masih hidup; - Sesuai dengan perkembangan masyarakat; - Sesuai dengan prinsip NKRI; - Diatur dalam UU
2	HAM	Tidak menyangkut definisi masyarakat adat, namun mengatur perlindungan terhadap identitas budaya masyarakat hukum adat, termasuk hak atas tanah ulayat dilindungi, selaras dengan perkembangan zaman.
3	Kehutanan	a. Masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (<i>rechtsgemenschap</i>); b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya; c. Ada wilayah hukum adat yang jelas;

¹⁴⁸ Ahmad Watik Pratiknya, "Perlindungan Hukum Terhadap Masyarakat Adat", http://www.bphn.go.id/puslitbang/index.php?action=scientific&cat_pref=res_research&year=2007

¹⁴⁹ *Ibid.*

		<ul style="list-style-type: none"> d. Ada pranata hukum, khususnya peradilan adat, yang masih ditaati; dan e. Masih mengadakan pemungutan hasil hutan di wilayah hutan sekitarnya untuk pemenuhan kebutuhan hidup sehari-hari.
4	Sumber Daya Air	MHA adalah sekelompok orang yang terikat oleh tatanan hukum adatnya sebagai warga bersama suatu persekutuan hukum adat yang didasarkan atas kesamaan tempat tinggal atau atas dasar keturunan.
5	Perkebunan	<ul style="list-style-type: none"> a. Masyarakat masih dalam bentuk paguyuban (<i>rechtsgemeenschap</i>); b. Ada kelembagaan dalam bentuk perangkat penguasa adatnya; c. Ada wilayah hukum adat yang jelas; d. Ada pranata hukum, khususnya peradilan adat, yang masih ditaati; dan e. Ada pengukuhan dengan peraturan daerah.
6	Pengelolaan Wilayah Pesisir dan Pulau-Pulau Kecil	<ul style="list-style-type: none"> a. Masyarakat adat adalah kelompok masyarakat pesisir yang secara turun temurun bermukim di wilayah geografis tertentu karena adanya ikatan pada asal-usul leluhur, adanya hubungan yang kuat dengan sumber daya pesisir dan pulau-pulau kecil, serta adanya sistem nilai yang menentukan pranata ekonomi, sosial dan hukum; b. Masyarakat lokal adalah kelompok masyarakat yang menjalankan tata kehidupan sehari-hari berdasarkan kebiasaan yang sudah diterima sebagai nilai-nilai yang berlaku umum tetapi tidak sepenuhnya bergantung pada sumber daya pesisir dan pulau-pulau kecil tertentu; c. Masyarakat tradisional adalah masyarakat perikanan tradisional dalam melakukan kegiatan penangkapan ikan atau kegiatan lainnya yang sah di daerah tertentu yang berada dalam perairan kepulauan sesuai dengan kaidah hukum laut internasional.
7	Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup	MHA adalah kelompok masyarakat yang secara turun temurun bermukim di wilayah geografis tertentu karena adanya ikatan pada asal usul leluhur, adanya hubungan yang kuat dengan lingkungan hidup, serta adanya sistem nilai yang menentukan pranata ekonomi, politik, sosial dan hukum
8	RPP Tata Cara Pengukuhan Masyarakat Hukum Adat dan Pengelolaan Hutan Adat	MHA adalah sekelompok orang yang terhimpun dalam satu paguyuban (<i>rechtsgemeenschap</i>), yang memiliki kelembagaan adat, wilayah hukum, pranata dan perangkat hukum adat yang masih ditaati, serta berada dalam kawasan hutan negara.

9	RUU Perlindungan KMHA	<p>KMHA adalah kelompok masyarakat yang secara turun temurun hidup di wilayah geografis tertentu berdasarkan ikatan asal-usul leluhur, mempunyai hak-hak yang lahir dari hubungan yang kuat dengan sumber daya alam dan lingkungannya memiliki adat, nilai, identitas budaya yang khas yang menentukan pranata ekonomi, politik, sosial, hukum yang ditegakkan oleh lembaga-lembaga adat. Selain itu juga diatur kriteria KMHA sbb:</p> <ol style="list-style-type: none"> a. Merupakan suatu kelompok masyarakat yang berasal dari satu leluhur dan/atau mendiami wilayah aday yang sama; b. Mempunyai wilayah adat tertentu, baik yang diusahakan maupun yang dilestarikan secara turun temurun yang merupakan milik bersama; c. Mempunyai lembaga adat tersendiri; d. Memiliki adat istiadat dan aturan hukum adat tersendiri; e. Sepanjang masih ada eksistensinya tidak bertentangan dengan semangat pembangunan nasional.
---	-----------------------	--

3.2. Pembayar Pajak (Tax Payer) di Dalam Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi

Dalam rangka menjawab ratio legis pemberian kedudukan hukum pembayar pajak oleh Mahkamah Konstitusi, perlu dilakukan penelusuran terhadap putusan-putusan dengan dalil kedudukan hukum pembayar pajak yang dipertimbangkan oleh Mahkamah Konstitusi, sehingga dengan dipandu pertanyaan bagaimana pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi terhadap dalil kedudukan hukum pembayar pajak, dapat diketahui ratio legis Mahkamah Konstitusi memberikan kedudukan hukum pembayar pajak kepada Pemohon. Penelusuran tersebut disajikan dalam tabel berikut ini:

**Pertimbangan Hukum dalam Pemberian Kedudukan Hukum
Pembayar Pajak (Taxpayer) dalam Pengujian Undang-Undang
Tahun 2003-2019**

No	Perkara	Pertimbangan Hukum Terkait Kedudukan Hukum Pembayar Pajak
1	003/PUU-I/2003	Mahkamah Konstitusi mengenakan kedudukan hukum warga masyarakat pembayar pajak (taxpayer), dengan 2 (dua) hakim konstitusi memiliki pendapat berbeda.
2	027/PUUVII/2009	Mahkamah Konstitusi meneguhkan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer), yang didukung oleh 6 (enam) hakim konstitusi.
3	128/PUUVII/2009	Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
4	005/PUUIX/2011	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dan merujuk pada putusan sebelumnya tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
5	005/PUU-X/2012	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
6	008/PUU-X/2012	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
7	011/PUU-X/2012	<ul style="list-style-type: none"> - Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai BH Privat pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
8	075/PUU-X/2012	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
9	014/PUUXI/2013	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum

		pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
10	041/PUUXI/2013	Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
11	064/PUUXI/2013	Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
12	003/PUUXII/2014	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
13	022/PUUXI/2014	Mahkamah Konstitusi merujuk pada putusan sebelumnya dengan mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
14	025/PUUXII/2014	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
15	050/PUUXII/2014	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
16	051/PUUXII/2014	Mahkamah Konstitusi merujuk pada putusan sebelumnya dengan mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
17	069/PUUXII/2014	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan dengan alat bukti yang cukup. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
18	072/PUUXII/2014	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
19	076/PUUXII/2014	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan.

		- Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
20	022/PUUXIII/2015	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
21	038/PUUXIII/2015	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
22	135/PUUXIII/2015	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. - Dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan Pemohon Perorangan WNI tidak diberikan kedudukan hukum karena tidak dapat membuktikan memiliki kepentingan hukum secara langsung dan berkaitan erat dengan pajak dan kerugian konstitusional pembayar pajak.
23	061/PUUXIV/2016	- Mahkamah Konstitusi menilai dalil sebagai pembayar pajak (taxpayer) tidak dibuktikan hubungan sebab akibatnya dengan kerugian yang didalilkan. - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
24	063/PUUXV/2017	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
25	015/PUUXVI/2018	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.

26	029/PUUXVI/2018	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
27	042/PUUXVI/2018	<ul style="list-style-type: none"> - Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. - Pemohon mendalilkan diri sebagai Perorangan WNI pembayar pajak, menurut Mahkamah Konstitusi seharusnya adalah BH Privat, sehingga kerugian yang didalilkan bukanlah kerugian Perorangan WNI tetapi BH Privat.
28	058/PUUXVI/2018	Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon
29	074/PUUXVI/2018	Mahkamah Konstitusi merujuk pada putusan sebelumnya dengan mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon.
30	081/PUUXVI/2018	<ul style="list-style-type: none"> - Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. - Namun, Mahkamah Konstitusi tidak menggunakan dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) sebagai dasar untuk memberikan kedudukan hukum.
31	010/PUUXVII/2019	<ul style="list-style-type: none"> - Mahkamah Konstitusi merujuk pada putusan sebelumnya dengan mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. - Namun, Mahkamah Konstitusi tidak menggunakan dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) sebagai dasar untuk memberikan kedudukan hukum.

Berdasarkan data pada Tabel 1 di atas dapat dilihat bahwa ratio legis Mahkamah Konstitusi dalam memberikan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) setidaknya dapat dibedakan dalam 2 (dua) jenis pertimbangan hukum, yaitu: Jenis Pertama, Mahkamah Konstitusi memberikan kedudukan hukum dengan mempertimbangkan dalil pembayar pajak yang diajukan oleh Pemohon

secara ringkas dan sederhana. Putusan yang masuk dalam jenis ini berdasarkan penelusuran data pada Tabel 1 ditemukan sejumlah 14 (empat belas) putusan dengan pola pertimbangan hukum sebagai berikut: (1) Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon sebanyak 13 (tiga belas) putusan; dan (2) Mahkamah Konstitusi hanya menyebutkan kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dan merujuk pada putusan sebelumnya tanpa mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon sebanyak 1 (satu) putusan.

Keempat belas putusan a quo merupakan putusan pengujian UU dengan dalil kedudukan hukum pembayar pajak yang direspons oleh Mahkamah Konstitusi dengan pertimbangan hukum yang ringkas dan sederhana. Bahkan Mahkamah Konstitusi mayoritas hanya mengulang kembali dalil kedudukan hukum pembayar pajak, dan hanya 1 (satu) kali merujuk putusan terdahulu terkait kedudukan hukum pembayar pajak, tanpa lebih lanjut mengelaborasi apakah betul dalil kedudukan hukum pembayar pajak tersebut memiliki hubungan kausalitas atau tidak.

Meskipun demikian, pertimbangan hukum yang ringkas dan sederhana tersebut tidak serta merta menjadi penghalang dan penentu dalam pemberian kedudukan hukum bagi Pemohon. Hal ini disebabkan Pemohon tidak sematamata hanya mengajukan dalil

kedudukan hukum pembayar pajak, namun juga mengajukan dalil kedudukan hukum lain dengan porsi elaborasi yang lebih rinci, sehingga Mahkamah Konstitusi cenderung lebih merespons dalil kedudukan hukum yang lebih rinci tersebut dalam memberikan kedudukan hukum bagi Pemohon dalam pengujian UU.

Jenis Kedua, Mahkamah Konstitusi memberikan kedudukan hukum dengan mempertimbangkan dalil pembayar pajak (taxpayer) yang diajukan oleh Pemohon secara detail dengan mengelaborasi kerugian konstitusional dalil pembayar pajak (taxpayer). Putusan yang masuk dalam jenis ini berdasarkan penelusuran data pada Tabel 1 ditemukan sejumlah 17 (tujuh belas) putusan dengan pola pertimbangan hukum sebagai berikut:

1. Pola Pertimbangan Hukum 1: Mahkamah Konstitusi mengenakan kedudukan hukum warga masyarakat pembayar pajak (taxpayer), dengan 2 (dua) hakim konstitusi memiliki pendapat berbeda, sebanyak 1 (satu) putusan.
2. Pola Pertimbangan Hukum 2: Mahkamah Konstitusi meneguhkan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer), yang didukung oleh 6 (enam) hakim konstitusi, sebanyak 1 (satu) putusan.
3. Pola Pertimbangan Hukum 3: Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon, sebanyak 9 (sembilan) putusan.
4. Pola Pertimbangan Hukum 4: Mahkamah Konstitusi merujuk pada putusan sebelumnya dengan mengelaborasi dalil kedudukan

hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon, sebanyak 4 (empat) putusan.

5. Pola Pertimbangan Hukum 5: Mahkamah Konstitusi menyatakan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) hanya diberikan dalam hal Pemohon dapat membuktikan memiliki kepentingan hukum secara langsung dan berkaitan erat dengan pajak dan kerugian konstitusional pembayar pajak, sebanyak 1 (satu) putusan.
6. Pola Pertimbangan Hukum 6: Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon, namun Mahkamah Konstitusi tidak menggunakan dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) sebagai dasar untuk memberikan kedudukan hukum, sebanyak 1 (satu) putusan.

Keenam pola pertimbangan hukum di atas merupakan ekstraksi dari 17 (tujuh belas) putusan yang termasuk dalam jenis putusan yang diberikan elaborasi secara mendetail oleh Mahkamah Konstitusi terkait dalil kedudukan hukum pembayar pajak yang diajukan oleh Pemohon. Pola Pertimbangan Hukum 1 dapat ditemukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-I/2003, sebagai perkara pertama yang menjadi preseden penggunaan doktrin pembayar pajak sebagai kedudukan hukum dalam praktik pengujian UU di Indonesia. Pemohon dalam perkara a quo mendalilkan dirinya sebagai pembayar pajak sebagai kedudukan hukumnya, yang

direspons oleh Mahkamah Konstitusi dengan memberikan pertimbangan hukum yang menyebutkan warga masyarakat pembayar pajak (taxpayer), dipandang memiliki kepentingan sesuai Pasal 51 UU MK 2003, yang sejalan dengan adagium *no taxation without participation*, dan sebaliknya *no participation without tax*.

Preseden di atas kemudian dikukuhkan lebih lanjut dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 027/PUU-VII/2009, yang memuat Pola Pertimbangan Hukum 2, dengan menegaskan:

[...] Dari praktik Mahkamah (2003-2009), perorangan WNI, terutama pembayar pajak (taxpayer; vide Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/ PUU-I/2003) berbagai asosiasi dan NGO/LSM yang concern terhadap suatu Undang-Undang demi kepentingan publik, badan hukum, Pemerintah daerah, lembaga negara, dan lain-lain, oleh Mahkamah dianggap memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan pengujian, baik formil maupun materiil, Undang-Undang terhadap UUD 1945 (lihat juga Lee Bridges, dkk. dalam *Judicial Review in Perspective*, 1995). [...]

Kutipan pertimbangan hukum a quo menjadi rujukan tetap bagi mayoritas Pemohon yang mendalilkan kedudukan hukum dirinya sebagai pembayar pajak (taxpayer), karena hampir selalu dikutip oleh Pemohon dalam permohonan, baik yang memang secara rinci mendalilkan kedudukan hukum pembayar pajak ataupun bagi Pemohon yang sepintas lalu mendalilkan kedudukan hukum dirinya sebagai pembayar pajak.

Selain Pola Pertimbangan Hukum 1 dan Pola Pertimbangan Hukum 2, pola pertimbangan hukum yang menarik untuk dicermati lebih lanjut adalah Pola Pertimbangan Hukum 4, Pola Pertimbangan Hukum 5, dan Pola Pertimbangan Hukum 6. Adapun Pola

Pertimbangan Hukum 3 merupakan pertimbangan hukum yang bersifat lazim, yaitu Mahkamah Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. Dalam artian, Mahkamah Konstitusi memberikan pertimbangan hukum secara detail dengan menilai dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang diajukan oleh Pemohon.

Lebih lanjut, kedudukan hukum pembayar pajak ternyata juga dibatasi kembali melalui Pola Pertimbangan Hukum 5, yang hanya memberikan kedudukan hukum pembayar pajak dalam hal Pemohon dapat membuktikan memiliki kepentingan hukum secara langsung dan berkaitan erat dengan pajak dan kerugian konstitusional pembayar pajak. Pertimbangan hukum a quo dapat ditemukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 135/PUU-XIII/2015, yang secara eksplisit menyebutkan:

Menimbang bahwa [...] kedudukan Pemohon IV sebagai perseorangan warga negara dan pembayar pajak, telah dibuktikan dengan identitas diri berupa fotokopi akta-akta notaris terkait lembaga para Pemohon, fotokopi kartu tanda penduduk (KTP), dan fotokopi NPWP, (vide bukti P-4 sampai dengan bukti P-6). Terhadap dalil yang disampaikan oleh [...] Pemohon IV menurut Mahkamah tidak dapat membuktikan memiliki kepentingan hukum secara langsung dengan ketentuan a quo yang dimohonkan pengujian. Bahwa status pembayar pajak (taxpayer) yang didalilkan Pemohon IV memang dapat memberikan kedudukan hukum bagi Pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang di Mahkamah, namun tentu saja untuk perkara pengujian Undang-Undang yang berkaitan erat dengan pajak dan kerugian konstitusional pembayar pajak. [...]

Pertimbangan hukum a quo semakin memberikan limitasi

bahwa kedudukan hukum pembayar pajak hanya dimungkinkan bagi

pengujian UU yang berkaitan erat dengan pajak dan kerugian konstitusional pembayar pajak. Hal ini tentu memiliki semangat yang relatif berbeda dengan awal mula pengenalan doktrin kedudukan hukum pembayar pajak yang sangat luas mendasarkan pada adagium *no taxation without participation*, dan sebaliknya *no participation without tax*.

Dalam perkembangan selanjutnya, Mahkamah Konstitusi semakin tegas memberikan pesan bahwa kedudukan hukum pembayar pajak bukanlah menjadi dalil kedudukan hukum yang utama dalam menentukan pemberian kedudukan hukum kepada Pemohon. Hal ini dapat ditemukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 081/PUU-XVI/2018 yang memuat Pola Pertimbangan Hukum 6, yang secara tegas menyebutkan:

[...] Bahwa Pemohon I (Muhammad Hafidz) dan Pemohon II (Abda Khair Mufti), menerangkan kualifikasinya dalam Permohonan a quo sebagai perseorangan warga negara Indonesia yang bekerja sebagai pekerja di perusahaan swasta dan terdaftar sebagai wajib pajak. [...] menerangkan yang pada pokoknya adalah bahwa sebagai wajib pajak maka pajak yang dipungut dari rakyat, termasuk dari Pemohon I dan Pemohon II, digunakan oleh negara untuk membiayai penyelenggaraan pemerintahan termasuk untuk kemakmuran rakyat. [...] Mahkamah berpendapat bahwa norma undang-undang yang dimohonkan pengujian dalam Permohonan a quo adalah berkenaan dengan pengisian jabatan publik yang dipilih (*elected official*) sehingga pada dasarnya, setiap warga negara yang telah memiliki hak pilih, memiliki kepentingan terhadap keberlakuannya. Oleh karena itu, terlepas dari persoalan pendirian Mahkamah selama ini bahwa argumentasi sebagai pembayar pajak tidak serta-merta memberikan kedudukan hukum kepada suatu pihak (baik perseorangan warga negara maupun badan hukum) untuk bertindak sebagai pemohon dalam permohonan pengujian undang-undang, namun dalam konteks Permohonan a quo, sekalipun Pemohon I dan Pemohon II tidak secara tegas mendalilkan kualifikasinya sebagai warga negara yang memiliki hak pilih, secara implisit kualifikasi

demikian melekat dalam identitas Pemohon I dan Pemohon II sebagai perseorangan warga negara Indonesia. [...] Pertimbangan hukum a quo menunjukkan bahwa Mahkamah

Konstitusi mengelaborasi dalil kedudukan hukum pembayar pajak dengan kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon. Namun demikian, justru Mahkamah Konstitusi tidak menggunakan dalil kedudukan hukum pembayar pajak sebagai dasar untuk memberikan kedudukan hukum. Hal ini menunjukkan seolah terdapat stratifikasi dalil kedudukan hukum yang digunakan oleh Mahkamah Konstitusi, sehingga bila dalil kedudukan hukum yang lebih fundamental menurut Mahkamah Konstitusi telah terpenuhi, walaupun secara implisit, menjadi alasan yang cukup untuk mengabaikan dalil kedudukan hukum pembayar pajak.

Indikasi adanya stratifikasi dalil kedudukan hukum tersebut terlihat dari penekanan mengenai kualifikasi Pemohon Perorangan WNI dalam pertimbangan hukum a quo yang menjadi dasar bagi Mahkamah Konstitusi dalam menilai hubungan kausalitas antara dalil kedudukan hukum dengan kerugian konstitusional yang diderita oleh Pemohon. Dengan demikian, dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) harus dimaknai sekedar sebagai dalil suplemen dari dalil utama, yaitu hanya sebagai dalil tambahan dari kualifikasi Pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK 2003. Bahkan dalil kedudukan hukum pembayar pajak tidak dapat dimaknai sebagai dalil komplementer atau dalil yang melengkapi atau menyempurnakan, karena berdasarkan pertimbangan hukum a quo, keberadaan dalil utama berupa kualifikasi Pemohon sebagaimana diatur dalam Pasal 51

ayat (1) UU MK 2003 dan hubungan kausalitasnya dengan dalil kerugian konstitusional yang didalilkan Pemohon sudah cukup untuk meyakinkan Mahkamah Konstitusi untuk memberikan kedudukan hukum.

Berdasarkan pencermatan terhadap keenam pola pertimbangan hukum di atas, dapat diperoleh jawaban mengenai ratio legis Mahkamah Konstitusi dalam menetapkan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) dalam perkara pengujian UU, yaitu Mahkamah Konstitusi dalam menetapkan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) didasarkan pada penilaian hubungan kausalitas hak Pemohon pembayar pajak yang diberikan oleh UUD NRI Tahun 1945 terhadap dalil kerugian konstitusional yang diajukan oleh Pemohon pembayar pajak.

Hal ini setidaknya dapat dilihat dari 31 (tiga puluh satu) putusan dari total 50 (lima puluh) putusan dengan dalil kedudukan hukum pembayar pajak yang diajukan oleh Pemohon, dipertimbangkan oleh Mahkamah Konstitusi dengan variasi pertimbangan hukum, baik yang dipertimbangkan secara ringkas dan sederhana ataupun yang dipertimbangkan secara detail. Adapun untuk sisa 19 (sembilan belas) putusan, Mahkamah Konstitusi menetapkan kedudukan hukum dengan mengabaikan dalil kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) yang diajukan oleh Pemohon, karena terdapat dalil kedudukan hukum lain yang lebih fundamental dan telah cukup meyakinkan Mahkamah Konstitusi untuk memberikan kedudukan hukum.

Namun demikian, berdasarkan penelusuran dan analisis terhadap dinamika penetapan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) oleh Mahkamah Konstitusi dapat disimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi mengalami pergeseran paradigma dalam menilai dalil kedudukan hukum pembayar pajak, yaitu: Paradigma Pertama, Mahkamah Konstitusi membuka tafsir seluas-luasnya mengenai doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer). Paradigma ini dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 sebagai cikal bakal doktrin kedudukan hukum pembayar pajak di Indonesia. Dalam perkara a quo, Pemohon tidak mendalilkan penggunaan dalil pembayar pajak untuk mendapatkan kedudukan hukum, namun dalam pertimbangan hukumnya, justru Mahkamah Konstitusi secara eksplisit menyebutkan setiap warga negara pembayar pajak mempunyai hak konstitusional untuk mempersoalkan setiap undang-undang yang terkait dengan bidang perekonomian yang mempengaruhi kesejahteraannya.⁶⁰ Paradigma ini semakin kokoh dengan adanya putusan-putusan yang meneguhkan doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer), sesuai dengan Pola Pertimbangan Hukum 1 dan Pola Pertimbangan Hukum 2. Paradigma ini lebih lanjut diimplementasikan dalam putusan-putusan yang bersesuaian dengan Pola Pertimbangan Hukum 3.

Paradigma Kedua, Mahkamah Konstitusi memberikan pendirian dan pembatasan terhadap doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer). Hal ini dapat dilihat melalui putusan-putusan yang pertimbangan hukum sesuai Pola Pertimbangan Hukum

4 dan Pola Pertimbangan Hukum 5, yaitu merujuk pada putusan-putusan sebelumnya yang memberikan batasan-batasan penggunaan dalil kedudukan hukum pembayar pajak. Bahkan dalam Pola Pertimbangan Hukum 6, Mahkamah Konstitusi juga telah mendudukan keberadaan dalil kedudukan hukum pembayar pajak sebagai dalil yang bersifat suplemen dari dalil utama sebagaimana diatur dalam Pasal 51 UU MK 2003.

Mahkamah Konstitusi berdasarkan pertimbangan hukumnya pada putusan-putusan dengan dalil kedudukan hukum pembayar pajak terlihat mengalami pergeseran dari Paradigma Pertama ke Paradigma Kedua. Hal ini mengubah eksistensi doktrin kedudukan hukum pembayar pajak dalam praktik peradilan di Indonesia, yang semula ditafsirkan secara luas berubah menjadi terbatas dengan ketentuan pembatasan yang telah ditentukan oleh Mahkamah Konstitusi dan hanya didudukan sebagai dalil suplemen untuk mendapatkan kedudukan hukum dalam perkara pengujian UU.

BAB IV

PENUTUP

Kesimpulan dan saran

Kedudukan Hukum Masyarakat Hukum Adat

Persyaratan bagi kesatuan masyarakat hukum adat agar memiliki kedudukan hukum (legal standing) sebagai Pemohon dalam pengujian Undang- Undang memang cukup berat, selain harus membuktikan diri sebagai kesatuan masyarakat hukum adat sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) huruf b UU MK, juga harus memenuhi 5 (lima) syarat kerugian konstitusional sebagaimana ditentukan Mahkamah Konstitusi dalam yurisprudensinya. Oleh karena beratnya syarat kedudukan hukum (legal standing) bagi kesatuan masyarakat hukum adat, hingga saat ini belum ada Pemohon yang mengaku kesatuan masyarakat hukum adat, memiliki kedudukan hukum (legal standing) dalam pengujian undang- undang.

Perlu dipertimbangkan oleh pembentuk UU, meski ketentuan Pasal 18B UUD 1945 mensyaratkan agar persoalan terkait dengan KMHA diatur dalam UU, namun guna memberikan kepastian hukum yang adil bagi KMHA, maka terkait jaminan perlindungan hak konstitusional kepada MHA, maka dapat diatur dengan UU tersendiri.

Kedudukan Hukum Pembayar Pajak (Tax Payer)

Berdasarkan penelusuran dan analisis terhadap dinamika penetapan kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer) oleh Mahkamah Konstitusi dapat disimpulkan bahwa Mahkamah

Konstitusi mengalami pergeseran paradigma dalam menilai dalil kedudukan hukum pembayar pajak, yaitu:

1. Paradigma Pertama, Mahkamah Konstitusi membuka tafsir seluas-luasnya mengenai doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer). Paradigma ini dapat dilihat pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 001-021-022/PUU-I/2003 sebagai cikal bakal doktrin kedudukan hukum pembayar pajak di Indonesia. Dalam perkara *a quo*, Pemohon tidak mendalilkan penggunaan dalil pembayar pajak untuk mendapatkan kedudukan hukum, namun dalam pertimbangan hukumnya, justru Mahkamah Konstitusi secara eksplisit menyebutkan setiap warga negara pembayar pajak mempunyai hak konstitusional untuk mempersoalkan setiap undang-undang yang terkait dengan bidang perekonomian yang mempengaruhi kesejahteraannya. Paradigma ini semakin kokoh dengan adanya putusan-putusan yang meneguhkan doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer), sesuai dengan Pola Pertimbangan Hukum 1 dan Pola Pertimbangan Hukum 2. Paradigma ini lebih lanjut diimplementasikan dalam putusan-putusan yang bersesuaian dengan Pola Pertimbangan Hukum 3;
2. Paradigma Kedua, Mahkamah Konstitusi memberikan pendirian dan pembatasan terhadap doktrin kedudukan hukum pembayar pajak (taxpayer). Hal ini dapat dilihat melalui putusan-putusan yang pertimbangan hukum sesuai Pola Pertimbangan Hukum 4 dan Pola Pertimbangan Hukum 5, yaitu merujuk pada putusan-putusan sebelumnya yang memberikan batasan-batasan

penggunaan dalil kedudukan hukum pembayar pajak. Bahkan dalam Pola Pertimbangan Hukum 6, Mahkamah Konstitusi juga telah mendudukan keberadaan dalil kedudukan hukum pembayar pajak sebagai dalil yang bersifat suplemen dari dalil utama sebagaimana diatur dalam Pasal 51 UU MK 2003.

Mahkamah Konstitusi berdasarkan pertimbangan hukumnya pada putusan-putusan dengan dalil kedudukan hukum pembayar pajak terlihat mengalami pergeseran dari Paradigma Pertama ke Paradigma Kedua. Hal ini mengubah eksistensi doktrin kedudukan hukum pembayar pajak dalam praktik peradilan di Indonesia, yang semula ditafsirkan secara luas berubah menjadi terbatas dengan ketentuan pembatasan yang telah ditentukan oleh Mahkamah Konstitusi dan hanya didudukan sebagai dalil suplemen untuk mendapatkan kedudukan hukum dalam perkara pengujian UU.

DAFTAR PUSTAKA

Anshari Thayib dkk., (editor) *Hak Asasi Manusia dan Pluralisme Agama*, Pusat Kajian Strategis Dan Kebijakan (PKSK), Surabaya, 1997.

Artidjo Alkostar, *Hak Asasi Manusia dalam Perspektif Penegakan Hukum Dewasa ini*, makalah dalam rangka Dies Natalis UII ke-51, Yogyakarta, 1994.

-----, *Pengadilan HAM, Indonesia, dan Peradabannya*, PUSHAM UII, Yogyakarta, 2004.

Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana I Stelsel Pidana, Tindak Pidana, Teori-teori Pidana & Batas Berlakukannya Hukum Pidana*, Raja Grafindo Persada, 2002.

Albert H Y Chen, *The Interpretation of the Basic Law--Common Law and Mainland Chinese Perspectives*, (Hong Kong: Hong Kong Journal Ltd., 2000).

Anonim, tanpa tahun edisi, "Masyarakat Madani", 16th April 2010, <http://rully-indrawan.tripod.com/rully01.htm>.

Ahmad Watik Pratiknya, "Perlindungan Hukum Terhadap Masyarakat Adat",

http://www.bphn.go.id/puslitbang/index.php?action=scientific&cat_pref=res_research&year=2007

¹ *Ibid.*

Azmi Siradjudin AR, "Pengakuan Masyarakat Adat Dalam Instrumen Hukum Nasional", http://www.ymp.or.id/content/view/107/35/Sem_Karoba (penerjemah), *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, Hak Asasi Masyarakat Adat, Sidang Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa Sesi ke-61 New York*, Yogyakarta: The Ndugu Ndugu Research & Publishing Foundation dan Galangpress, 2007.

Bagir Manan, *Perjalanan Historis Penegakan Hak Asasi Manusia: 50 Tahun Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia, Aktualisasi Hak Asasi Manusia Di Indonesia (makalah dalam Diskusi Panel Menyongsong Abad 21 Sebagai Abad Hak Asasi Manusia)*, Paguyuban Hak Asasi Manusia (PAHAM), Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, 12 Desember 1998.

-----, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, penyunting Mashudi dan Kuntana magnar, Mandar Maju, Bandung, 1995.

Boutros-Boutros Ghali, *The United Nations and Human Rights*, (New York: Deposito of Public Information, 1995).

Bryan A. Garner, Ed., *Black's Law Dictionary*. 9th Edition. USA: Thomson Reuters, 2019.

C. de Rover, *Acuan Universal Penegakan HAM*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2000.

Craig R. Ducat, *Constitutional Interpretation*, (California: Wordsworth Classic, 2004);

Charles Sampford (Ed.), *Interpreting Constitutions Theories, Principles and Institutions*, (Sydney: The Federation Press, 1996);

Daniel E. Ho dan Erica L. Ross, "Did Liberal Justices Invent the Standing Doctrine? An Empirical Study of the Evolution of Standing, 1921-2006," *Stanford Law Review*, Volume 62, Issue 3, 2010.

Dede Rosyada *et. al.*, *Pendidikan Kewarganegaraan (civic Education): Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Madani*, PRENADA MEDIA & ICCE UIN Syarif Hidayatullah, Jakarta.

Departemen Sosial, "Upaya Perlindungan Hukum Terhadap Komunitas Adat Terpencil", 10 February 2009, <http://www.depsos.go.id/modules.php?name=News&file=print&sid=1001>

Eric B. Schnurer, "More than an Intuition, Less than a Theory: Toward a Coherent Doctrine of Standing," *Columbia Law Review*, Vol. 86, No. 3, April 1986.

F. Sugeng Istanto, *Hukum Internasional*, Yogyakarta: Atma Jaya Yogyakarta, 1998.

G.J. Wolhoff, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Indonesia*, Timun Mas NV, 1955.

Geoffrey Robertson QS, *Kejahatan Terhadap Kemanusiaan, Perjuangan Untuk mewujudkan Keadilan Global*, Komnas HAM, Jakarta, 2002.

Haris Munandar, (ed) *Pembangunan Politik, Situasi Global, dan Hak Asasi Manusia, Kumpulan Esai Guna Menghormati Prof. Miriam Budiarjo*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1994.

Hristo D. Dimitrov, dalam *The Bulgarian Constitutional Court and Its Interpretive Jurisdiction, The Advantages of an Authoritative, Non-adversarial and Prospective Process of Constitutional Interpretation*, (Columbia: Columbia Journal of Transnational Law Association, Inc., 1999).

I. Gde Pantja Astawa, Ruang Lingkup dan Pelaksanaan Wewenang Presiden Berdasarkan Ketentuan Pasal 22 UUD 1945, (Tesis) Program Pascasarjana UNPAD, Bandung, 1992.

Ifdhal Kasim (ed.), *Hak sipil dan Politik Esai-esai Pilihan*, Jakarta: Elsam, 2001.

J.A. Pontier, Penemuan Hukum, diterjemahkan oleh B. Arief Sidharta, (Bandung: Jendela Mas Pustaka, 2008).

J.G. Starke, *Pengantar Hukum Internasional Edisi Kesepuluh 2*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.

Jan Materson, dalam Baharudin Lopa, *Al-Quran dan Hak-Hak Asasi Manusia*, Dana Bhakti Prima Yasa, Yogyakarta, 1999.

James W. Nickel, *Hak Asasi Manusia Refleksi Filosofis Atas Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (Making Sense of Human Rights)*, Gramedia, Jakarta, 1986.

Jack N. Rakove (Ed.), *Interpreting Constitution: The Debate Over Original Intent*, (Michigan: Northeastern University Press, 1990);

Jeffrey Goldsworthy (Ed.), *Interpreting Constitutions, A Comparative Study*, (New York: Oxford University Press, 2006);

Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, 2006.

-----, 2006, *Pengantar Ilmu Hukum tata negara Jilid 1*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

-----, *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Jakarta: InHilco, 1998.

-----, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2010.

John C. Reitz, "Standing to Raise Constitutional Issues", *The American Journal of Comparative Law*, Vol. 50, Autumn 2002.

Keith E. Whittington, *Constitutional Interpretation, Textual Meaning, Original, and Judicial Review*, (Kansas: University Press of Kansas, 1999).

K. Wantjik Saleh, *Tiga Undang-undang Dasar*, Ghalia Indonesia, 1977.

Kuntjoro Purbopranoto, *Hak-hak Asasi Manusia dan Pancasila*, Jakarta, 1960.

Leah Levin, *Human Rights Question and Answer*, National Book Trus, India, 1998.

Martin Shapiro dan Alec Stone Sweet, *On Law, Politics, and Judicialization*, (New York: Oxford, 2002).

Mien Rukmini, *Perlindungan HAM Melalui Asas Praduga Tidak bersalah dan Asas Persamaan Kedudukan dalam Hukum Pada Sistem Peradilan Pidana Indonesia*, Alumni, Bandung, 2003.

Miriam Budiardjo, *Hak Asasi Manusia Dalam Dimensi Global*, (Jurnal Ilmu Politik), Edisi 10, Gramedia, Jakarta, 1990.

Miriam Budihardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik Politik*, Gramedia, Jakarta, 1986.

Miranda Risang Ayu, "Hak Kebudayaan di Indonesia", Jun 16, '09 3:49 AM, <http://syukriwiwik.multiply.com/journal/item/62>

Muladi, *Hak Asasi Manusia*, Refika Aditama, Bandung, 2005.

-----, *Hukum dan Hak Asasi Manusia*, Dalam Kumpulan Esai Guna Menghormati 70 Tahun Prof. Dr. Sri Soemantri M. (Ed) Bagir Manan, Kedaulatan Rakyat Hak Asasi Manusia dan Negara Hukum, Gaya Media Pratama, Jakarta, 1995.

-----, *Kapita Selekta Sistem Peradilan Pidana*, Badan Penerbit Universitas Diponegoro, Semarang, 2002.

----- (ed)., *Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Refika Aditama, 2009.

Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983.

Paul Sieghart, *The Lawfull Right of Mankind*, UK: University Press, 1995.

Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2008).

Peter Salim, *The Contemporary English*, Indonesia Dictionary, Modern English Press, Jakarta, 1991.

Philipus M.Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*. PT. Bina Ilmu, 1987.

Philip Alston, *A Third Generation of Solidarity Right: Progressive Development of Obfuscation of International Human Right Law*, Netherlands International Law Review, Vol. 29, No. 3, 1982.

Ramdlon Naning, *Cita dan Citra Hak-hak Asasi Manusia di Indonesia*, Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, Program Penunjang Bantuan Hukum Indonesia, Jakarta, 1983.

Rhoda E. Howard, *HAM Penjelajahan Dalih Relativisme Budaya*, terjemahan Nugraha Katjasungkana, PT. Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 2000.

Romli Atmasasmita, *Menata Kembali Masa Depan Pembangunan Hukum Nasional*, Makalah disampaikan dalam Seminar Pembangunan Hukum Nasional VIII di Denpasar, 14-18 Juli 2003, Denpasar, 2003.

Rosjidi Ranggawidjaja, *Wewenang Manafsirkan dan Mengubah Undang-Undang Dasar*, Bandung-Sukabumi: PT. Citra Bakti Akademika, 1996.

Rukmana Amanwinata, *Pengaturan dan Batas Implementasi Kemerdekaan Berserikat dan Berkumpul dalam Pasal 28 UUD 1945*, Disertasi, Universitas Padjajaran, Bandung, 1996.

Rustam Ibrahim, *Hubungan Antar HAM dengan Demokrasi dan Pembangunan*, dalam *Diseminasi Hak Asasi Manusia*, Editor E. Shobirin Nadj, Naning Mardiniah, CESDA LP3ES, Jakarta, 2000.

Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006).

Scott E. Lemieux dan David J. Watkins, "Counter majoritarian Difficulty: Lessons from Contemporary Democratic Theory," *Polity Journal Vol. 41 No. 1*, (Januari 2009).

Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, (Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1993).

Sri Soemantri, *Prosedur Dan Sistem Perubahan Konsitusi*, Alumni, Bandung, 1987.

Scott Davidson, terj, A.Hadyana Pudjaatmaka, *Sejarah, Teori, dan Praktek dalam Pergaulan Internasional*, Pustaka Utama Grafiti, Jakarta, 1994.

Satya Arinanto, *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum, Universitas Indonesia, Jakarta, 2003.

S. Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, Alumni, Bandung, 1973.

Sri Soemantri, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Alumni, Bandung, 1992.

Sri Soemantri, *UUD 1945 Kedudukan dan Aspek-Aspek Perubahannya*, Unpad press, Bandung, 2002.

Sudikno Mertokusumo dan A. Pitlo, *Bab-Bab Tentang Penemuan Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 1993.

Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, Bandung: Angkasa, 1980.

Sarah Pritchard, ed., *Indegenous Peoples The United Nations and Human Rights*, Zed Book/ Federaion Press, 1998.

Rhona K.M. Smith et.al, *Hukum Hak Asasi Manusia*, Yogyakarta: Pusat Studi Hak Asasi Manusia Universitas Islam Indonesia, 2010.

Srijanti, A. Rahman dan Purwanto, *Pendidikan Kewarganegaraan Untuk Mahasiswa*, Jakarta: Graha Ilmu dan Universitas Mercu Buana, 2009.

Tim Penyusun Kamus, Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Bahasa Indonesia*, Jakarta, 1988.

Todung Mulya Lubis, *Pembangunan dan Hak-Hak Asasi Manusia*, *Prisma* No. 1, 1980.

William G. Andrews, *Constitutions and Constituonalism* 3rd ed. New Jersey: Van Nostrand Co, 1968.

Yoram Dinstein, *Hak Atas Hidup, Keutuhan Jasmani, dan Kebebasan*, dalam *Hak Sipil dan politik*, Editor Ifdhal Kasim, ELSAM, Jakarta, 2001.