



MAHKAMAH KONSTITUSI  
REPUBLIK INDONESIA



PUSAT PENGAJIAN KONSTITUSI  
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS BRAWIJAYA

# JURNAL KONSTITUSI

PPK FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS BRAWIJAYA

Volume II Nomor 1, Juni 2008

- Penegakan Hak Atas Demokrasi Kelompok Rentan dalam Pelaksanaan Pemilihan Umum di Indonesia dalam Sudut Pandang Hak Asasi Manusia  
Muktiono, SH., M.Phil.

---

- Pemilu sebagai Pertarungan Konstitusional dan Konsolidasi Hak-Hak Pemilih  
Ngesti D. Prasetyo, SH., MH.

---

- Keberadaan Ketentuan Pidana di Dalam Undang-Undang Pemilu Ditinjau dari Aspek Filosofi Hukum Pidana  
Setiawan Nurdayasakti, SH., MH.

---

- Aspek Politik Hukum UU No.31 Tahun 2002 tentang Partai Politik  
Ahkam Jayadi, SH., MH.

---

- Calon Perseorangan dalam Pilkada Suatu Tinjauan Filosofis  
Retno Saraswati, SH., M.Hum.

---



SEKRETARIAT JENDERAL DAN KEPANITERAAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA



PUSAT PENGAJIAN KONSTITUSI  
FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS BRAWIJAYA

# JURNAL KONSTITUSI

## PPK-FH UNIVERSITAS BRAWIJAYA

**Membangun konstusionalitas Indonesia  
Membangun budaya sadar berkonstitusi**

**Volume II Nomor 1  
Juni 2009**

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga negara pengawal konstitusi dan penafsir konstitusi demi tegaknya konstitusi dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi untuk kehidupan kebangsaan dan kenegaraan yang bermartabat. Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu wujud gagasan modern dalam upaya memperkuat usaha membangun hubungan-hubungan yang saling mengendalikan dan menyeimbangkan antar cabang-cabang kekuasaan negara.

DITERBITKAN OLEH :

**MAHKAMAH KONSTITUSI  
REPUBLIK INDONESIA**

Jl. Medan Merdeka Barat No. 6  
Jakarta Pusat

Telp. (021) 2352 9000  
Fax. (021) 3520 177

PO BOX 999  
Jakarta 10000

**TIDAK DIPERJUALBELIKAN**

**Jurnal**  
**KONSTITUSI**

**SUSUNAN DEWAN REDAKSI**

**MITRA BESTARI :**

DR. SUPRIYADI S.H M.H  
EDUARDO MARIUS MBO S.H M.H

**Penanggung jawab:**

DEKAN FAKULTAS HUKUM  
UNIVERSITAS BRAWIJAYA MALANG

**Redaktur :**

TUNGGUL ANSHARI S.N S.H M.Hum

**Penyunting/Editor :**

Dr. JAZIM HAMIDI S.H M.H  
HERLIN WIJAYATI S.H M.H

**Redaktur Pelaksana :**

NGESTI D. PRASETYO S.H M.H

**Sekretaris :**

MUKTIONO S.H M.Phil.

**Diterbitkan oleh:**

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia  
**Website:** <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>

**Opini yang dimuat dalam jurnal ini tidak mewakili  
pendapat resmi MK & Pengelola Jurnal**

Pengantar Redaksi .....	5
<input type="checkbox"/> Penegakan Hak Atas Demokrasi Kelompok Rentan dalam Pelaksanaan Pemilihan Umum di Indonesia dalam Sudut Pandang Hak Asasi Manusia Muktiono, SH., M.Phil .....	7
<input type="checkbox"/> Pemilu sebagai Pertarungan Konstitusional dan Konsolidasi Hak-Hak Pemilih Ngesti D. Prasetyo, SH., MH .....	32
<input type="checkbox"/> Keberadaan Ketentuan Pidana di Dalam Undang-Undang Pemilu Ditinjau dari Aspek Filosofi Hukum Pidana Setiawan Nurdayasakti, SH., M.H .....	46
<input type="checkbox"/> Aspek Politik Hukum UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik Ahkam Jayadi, SH., MH .....	56
<input type="checkbox"/> Calon Perseorangan dalam Pilkada Suatu Tinjauan Filosofis Retno Saraswati, SH., M.Hum .....	74
Biodata Penulis .....	93
Ketentuan Penulisan Jurnal Konstitusi .....	95

**Opini yang dimuat dalam jurnal ini tidak mewakili pendapat resmi MK & Pengelola Jurnal**



—

## PENGANTAR REDAKSI

Dalam edisi yang kini ada di tangan pembaca Jurnal Konstitusi Pusat Pengkajian Konstitusi (PPK) Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, menyajikan lima tulisan yang berkaitan dengan pemilihan umum.

Sebagai tulisan pembuka, Muktiono, S.H., M.Phil mengupas seputar hak demokrasi dalam Pemilu dalam tulisannya "Penegakan Hak Atas Demokrasi Kelompok Rentan Dalam Pelaksanaan Pemilihan Umum di Indonesia Dalam Sudut Pandang Hak Asasi Manusia". Kemudian pada aspek hak konstitusional pemilih dalam Pemilu dianalisis oleh Ngesti D. Prasetyo, S.H., M.H dalam tulisannya yang berjudul "Pemilu Sebagai Pertarungan Konstitusional dan Konsolidasi Hak-Hak Pemilih". Selanjutnya, Setiawan Nurdayasakti S.H M.H mengkaji aspek pidana Pemilu dengan judul "Keberadaan Ketentuan Pidana di Dalam Undang-Undang Pemilu di Tinjau Dari Aspek Filosofi Hukum Pidana." Ulasan mengenai UU Papol disajikan oleh Ahkam Jayadi, S.H., M.H. dalam analisisnya yang berjudul "Aspek Politik Hukum UU No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik". Sebagai penutup Retno Saraswati, S.H., M.Hum membedah aspek filosofis calon perseorangan dalam Pilkada dengan judul "Calon Perseorangan Dalam Pilkada Suatu Tinjauan Filosofis".

Pada kesempatan ini redaksi mengucapkan terimakasih kepada Mahkamah Konstitusi, Dekan Fakultas Hukum universitas Brawijaya dan segenap partisipan yang memungkinkan terselenggaranya penerbitan jurnal ini dengan sukses.

*Selamat Membaca!*

Redaksi



## **PENEGAKAN HAK ATAS DEMOKRASI KELOMPOK RENTAN DALAM PELAKSANAAN PEMILIHAN UMUM DI INDONESIA DALAM SUDUT PANDANG HAK ASASI MANUSIA**

Muktiono, SH., MPhil.

### ***Abstract***

*The right to democracy has been rapidly growing as legal and political issues both globally and domestically. It will be very important to put human rights aspects in every side of democracy as the efforts for preventing “tyranny by majority” in any democratic and rule of law regime. The vulnerable groups require more than just a rule of law related to their right to vote and candidacy but a more just general election system to achieve their internationally and nationally guaranteed rights.*

*Keywords: Human Rights, Democracy, General Election, and Vulnerable Groups.*

### **1. Pendahuluan**

Pemilihan umum (selanjutnya disebut Pemilu) memberikan ruang bagi terwujudnya kedaulatan rakyat melalui penyegaran rezim pemerintahan dan keanggotaan lembaga-lembaga legislatif. Rakyat secara langsung melakukan transfer kedaulatan melalui pemilu kepada presiden terpilih untuk selanjutnya presiden berhak mengelola negara sesuai dengan rambu-rambu ketatanegaraan sebagaimana telah ditentukan peraturan perundang-undangan. Demikian juga kepada para anggota legislatif yang baru, pemilu memberikan otoritas kepada mereka untuk menentukan bagaimana corak negara hukum ini akan dibentuk melalui

penciptaan ikatan-ikatan baru antara sesama warga negara, warga negara kepada negara, antar aparaturnegara, serta negara dengan negara lain melalui entitas yang disebut sebagai hukum positif. Demikianlah, Pemilu mempunyai posisi strategis dalam mewujudkan dua prinsip pokok demokrasi, yaitu *popular control* (peran *dumos* dalam penentuan bagaimana *kratia* menjalankan kekuasaan dan kewenangannya) dan *political equality* (prinsip kesetaraan dalam rangka mewujudkan dan menerapkan *popular control*).

Menjadi persoalan menarik ketika menguji sejauh manakah proses pelaksanaan demokrasi telah sejalan dan/atau memenuhi prinsip-prinsip penegakan Hak Asasi Manusia terutama bagi Kelompok Rentan (*vulnerable group*). Pengujian tersebut akan menjawab apakah salah satu prinsip demokrasi yaitu *political equality* telah menjadi komitmen nasional dalam penyelenggaraan Pemilu dengan menempatkan Kelompok Rentan sebagai *variable* pengujinya. Kelompok Rentan apabila disandingkan dengan warga negara lainnya mempunyai hak yang sama di depan hukum (*equality before the law*). Hukum dalam konteks tersebut termasuk juga hukum yang mengatur mengenai pelaksanaan Pemilu. Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan bahwa “*Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya*”. Penegasan terhadap prinsip kesetaraan (*equality principle*) tersebut juga terdapat pada ketentuan konstitusi mengenai Hak Asasi Manusia khususnya Pasal 28I ayat (2) tentang anti-diskriminasi bagi setiap warga negara dan Pasal 28D. Lebih khusus, Untuk mencapai kesetaraan dalam konteks kehidupan berbangsa dan bernegara, Pasal 28H ayat (2) menyatakan bahwa “*Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan dan manfaat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan*”.

### **Kelompok Rentan (*vulnerable groups*) dalam perspektif Hak Asasi Manusia**

Kelompok Rentan secara leksikal adalah kelompok yang “*exposed to being attacked or harmed, either physically or*

*emotionally*<sup>1</sup>. Karakter yang melekat pada Kelompok Rentan adalah kerawanan diri mereka terhadap serangan, pencelakaan, gangguan baik yang bersifat jasmani maupun psikologi. Kelompok yang termasuk dalam kategori Kelompok Rentan dan menjadi bagian dari perlindungan oleh konsep Hak Asasi Manusia adalah Pengungsi, Pekerja Migran, Perempuan, Anak, dan Masyarakat Adat (*indigenous peoples*)<sup>2</sup>. Secara singkat, posisi kerentanan kelompok masyarakat tersebut beserta pengaturan hak-hak asasinya secara internasional dapat digambarkan sebagai berikut:

1. Pengungsi;

Instrumen internasionalnya adalah Konvensi PBB terkait dengan status para pengungsi yang diadopsi pada tahun 1951. Pengungsi menjadi masalah serius ketika terjadi perang dunia baik yang pertama maupun kedua. Akan tetapi konteks pengungsi sekarang diperluas lagi dan tidak terbatas pada masa perang saja seperti yang terjadi di Irak, Afganistan, Darfur (Sudan) maupun Sri Lanka pada hari ini melainkan juga pengungsi yang disebabkan oleh masalah bencana lingkungan (*environmental disasters*) seperti kasus gelombang tsunami, tanah longsor, gunung meletus, maupun kasus-kasus kelaparan seperti di belahan Afrika. Bahkan, sekarang terdapat kecenderungan bahwa pengungsi karena bencana lingkungan lebih besar daripada yang disebabkan oleh tragedi perang. Pembatasan status pengungsi yang menekankan pada aspek peperangan, saat ini sudah menjadi komitmen masyarakat internasional juga untuk memperluas konteks pengungsi (termasuk *internal displaced person/IDP* yang *scope*-nya domestik) untuk perlindungan dan pemenuhan aspek Hak Asasi Manusia dan kemanusiaan.

2. Pekerja Migran;

Organisasi Buruh Internasional/ILO (*International Labour Organization*) telah membuat Konvensi No. 97 Tahun 1949 tentang Migrasi sebagai Pekerjaan dan Konvensi No. 143 Tahun

---

<sup>1</sup> Concise Oxford English Dictionary (Tenth Edition) on CD-ROM, Version 1.1, 2001

<sup>2</sup> Rhona Smith, K.M, *Textbook on International Human Rights*, (Oxford: Oxford University Press 2005), hlm. 31-35.

1975 tentang Pekerja Migran. Untuk Indonesia, tentu masalah buruh migran, yang biasa dikenal sebagai TKI (Tenaga Kerja Indonesia) dan TKW (Tenaga Kerja Wanita), merupakan bagian dari masalah keseharian bangsa. Kasus demi kasus tentang penistaan martabat kemanusiaan para buruh migran hampir bisa kita temui di surat kabar setiap hari. Fenomena buruh migran merupakan konsen masyarakat global sebagai konsekuensi dari perkembangan teknologi informasi, telekomunikasi, dan transportasi yang memberikan kemudahan bagi setiap orang untuk melakukan kegiatan ekonomis secara trans-nasional. Peluang-peluang ekonomis di negara lain selain memberikan sisi positifnya juga pada saat yang sama memberikan potensi negative yang tidak kecil bagi para pekerja terkait dengan masalah perlindungan hak-hak kemanusiaannya yang semuanya bersumber dari statusnya sebagai bukan bagian dari warga negara dimana dia hidup dan bekerja.

### 3. Perempuan;

Usaha-usaha untuk menghapuskan segala macam bentuk diskriminasi terhadap perempuan secara internasional pada awalnya dipelopori oleh ILO yang kemudian ditindaklanjuti oleh Majelis Umum PBB dengan mengesahkan Deklarasi Penghapusan Diskriminasi terhadap Wanita pada tahun 1967. Sebagai bentuk penguatan dan komitmen masyarakat internasional terhadap kesetaraan hak-hak perempuan maka Pada 18 Desember 1979 PBB telah menetapkan Konvensi Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan.

### 4. Anak;

Masyarakat internasional sudah sejak lama mempunyai perhatian cukup serius terhadap permasalahan anak sebagai bagian dari Kelompok Rentan karena posisinya sebagai manusia yang baru tumbuh kembang dan belum sepenuhnya dapat mengurus secara terbaik bagi dirinya. Bahkan Liga Bangsa-Bangsa (*the League of Nations*) telah membentuk *Deklarasi Hak-hak Anak Tahun 1924*. Sebagai tindak lanjut, Perserikatan Bangsa-Bangsa pada tahun 1989 telah mengadopsi Konvensi tentang Hak-hak Anak.

5. Masyarakat Adat/Penduduk Asli.

Penduduk Asli (*Indigenous Peoples*) yang di Indonesia lebih populer dikenal sebagai masyarakat adat merupakan kelompok minoritas yang mempunyai potensi sebagai korban dalam relasinya dengan proses pembangunan. Kelompok ini mempunyai kerentanan menyangkut kebijakan pembangunan yang lebih menempatkan dominasi kelompok mayoritas dan *mainstream*. Pada awalnya, kelompok penduduk asli mempunyai tautan dengan masa kolonialisme dimana memberikan perbedaan status sebagai bangsa terjajah (*indigenous groups*) dan bangsa penjajah (*ruling power*). Setelah selesainya era perang dunia, maka pemaknaan *indigenous peoples* diperluas pada konsep-konsep masyarakat minoritas adat yang dalam tataran negara bangsa (*nations state*) juga berpotensi sebagai kelompok yang terjajah meskipun dalam konteks lain dibandingkan masa kolonialisme, masalah ekonomi dan budaya misalnya. Untuk menyebut sebagian saja, PBB sudah memberikan fondasi bagi penciptaan hukum-hukum terkait dengan masalah masyarakat asli/adat yaitu berupa Deklarasi PBB tentang Hak-hak Masyarakat Asli (*the United Nations Declaration on the Rights of Indegenous Peoples*). Namun satu-satunya yang mempunyai kekuatan hukum sampai saat ini adalah International Labor Organization (ILO) Convention No.107 Concerning the Protection and Integration of Indigenous and Other Tribal and Semi-Tribal Populations in Independent Countries (Perlindungan dan Integritas Penduduk Asli dan Masyarakat Adat dan Semi-Adat lainnya di negara-negara merdeka).

Sementara itu, Pasal 5 ayat (3) Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa “*Setiap orang yang termasuk kelompok masyarakat yang rentan berhak memperoleh perlakuan dan perlindungan lebih berkenaan dengan kekhususannya*”. Penjelasan dari ketentuan tersebut menyebutkan bahwa yang dimaksud dengan kelompok masyarakat yang rentan adalah, antara lain, orang lanjut usia, anak-anak, fakir miskin, wanita hamil dan penyandang cacat. Jelas bahwa Undang-Undang Hak Asasi Manusia tersebut tidak memberikan limitasi tapi hanya menyebut beberapa bagian

saja dari siapa yang disebut sebagai Kelompok Rentan. Dengan menggabungkan pendapat ahli di atas dan ketentuan hukum positif Indonesia maka yang menjadi bagian dari Kelompok Rentan adalah: Pengungsi, Wanita (hamil maupun tidak hamil), Anak, Masyarakat Adat, Buruh Migran, Penyandang Cacat, Orang Lanjut Usia, dan Warga Fakir Miskin.

### **Hak atas demokrasi bagi Kelompok Rentan**

Pada tataran konsep dasarnya, pemilu adalah sebuah proses untuk merealisasikan apa yang disebut sebagai Demokrasi. Demokrasi berakar dari kata Yunani yaitu *Dumos* (Rakyat) dan *Kratia* (Kekuasaan, Aturan/*power, rule*). Hal ini berarti bahwa Rakyat-lah yang menjadi titik awal dilaksanakannya proses demokrasi (baca: pemilu) dan Rakyat jugalah pada akhirnya yang menjadi titik fokus atau tujuan dilaksanakannya proses-proses demokrasi. Institusi eksekutif dan legislatif dengan demikian mendapatkan hak-hak mengatur dan memaksanya (otoritas) adalah semata-mata dari rakyat dan bukan dari Tuhan, Raja, apalagi Ketua Parpol, dan demikian pula bahwa para legislator dan pemerintah harus pula bertanggung jawab (*accountable*) dan berinteraksi positif (*responsive*) semata-mata kepada rakyat dan bukan kepada entitas lainnya. Menurut David Beetham (2002) dalam Sebuah seminar Komisioner Tinggi HAM PBB di Genewa, Swiss, menyatakan bahwa roh utama demokrasi terdapat pada konsep *popular control* dan *political equality*. Secara sederhana, dua konsep tersebut menuntut adanya hak dan peran rakyat dalam mempengaruhi kebijakan-kebijakan publik (Peraturan perundang-undangan dan keputusan politik) serta bagaimana rakyat memperoleh perlakuan dan penghormatan yang adil dan setara (*equal*) dalam rangka menjalankan fungsi-fungsi demokrasi.

Pasal 43 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyebutkan bahwa:

- (1) *Setiap warga negara berhak untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum berdasarkan persamaan hak melalui pemungutan suara yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sesuai dengan ketentuan*

*peraturan perundang-undangan.*

- (2) *Setiap warga negara berhak turut serta dalam pemerintahan dengan langsung dipilihnya dengan bebas, menurut cara yang ditentukan dalam peraturan perundang-undangan.*
- (3) *Setiap warga negara dapat diangkat dalam setiap jabatan pemerintahan.*

Pasal 21 Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia memberikan kepada setiap orang akan hak-hak khusus menyangkut demokrasi yaitu:

1. *Everyone has the right to take part in the government of his country, directly or through freely chosen representatives.*
2. *Everyone has the right to equal access to public service in his country.*
3. *The will of the people shall be the basis of the authority of government; this will shall be expressed in periodic and genuine elections which shall be by universal and equal suffrage and shall be held by secret vote or by equivalent free voting procedures.*

Memberikan dasar hukum yang lebih mengikat dalam tingkatan masyarakat internasional maka kemudia Pasal 25 Kovenan Internasional tentang Hak Sipil dan Politik menegaskan secara tersurat bahwa:

*“Every citizen shall have the right and the opportunity, without any of the distinctions mentioned in article 2 and without unreasonable restrictions:*

- (a) *To take part in the conduct of public affairs, directly or through freely chosen representatives;*
- (b) *To vote and to be elected at genuine periodic elections which shall be by universal and equal suffrage and shall be held by secret ballot, guaranteeing the free expression of the will of the electors;*
- (c) *To have access, on general terms of equality, to public*

*service in his country.*”

Pasal 2 dari Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik yang melarang adanya diskriminasi sebagaimana dimaksud pada ketentuan di atas adalah:

*“Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, 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”.*

Dua lembaga kenegaraan yang berperan penting dan berhubungan erat dengan konsep demokrasi berdasarkan ketentuan undang-undang dan kovenan di atas adalah Lembaga Eksekutif dan Lembaga Pemerintahan. Terkait dengan Lembaga Eksekutif dan Lembaga Pemerintahan, maka pemilu dan dua lembaga tersebut mempunyai hubungan sebagaimana dua sisi mata uang dalam system ketatanegaraan di Indonesia dimana pemilu merupakan salah satu bentuk nyata bagaimana rakyat dapat mempengaruhi atau bahkan sebagai penentu terhadap badan eksekutif dan legislatif. Hal ini juga diperkuat oleh ketentuan konstitusi Indonesia yang dalam Pasal 22E ayat (2) menyatakan bahwa “*Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*”. Lembaga legislatif (DPR (D), DPD) memegang otoritas yang pokok sebagai pembentuk atau penyusun peraturan perundang-undangan di Indonesia dengan mana arah, tujuan, dan pola manajemen negara akan ditentukan. Demikian juga dengan Presiden, Wakil Presiden dan Kepala Daerah merupakan representasi kekuasaan pemerintahan negara yang akan menjalankan *day to day operation* dari negara ini sebagai wujud konkritisasi pesan-pesan/amanat peraturan perundang-undangan yang bersifat normative/abstrak<sup>3</sup>.

Semua undang-undang tentang Pemilu di Indonesia dalam

---

<sup>3</sup> Pasal 4 jo. Pasal 18 (4) Undang-Undang Dasar 1945

konsiderannya menyebutkan secara seragam bahwa motivasi dilaksanakannya pemilihan umum adalah “...saran pelaksanaan kedaulatan rakyat guna menghasilkan pemerintahan yang demokratis...” dan khusus bagi Pemilu legislatif adalah “...penyalur aspirasi politik rakyat...dan...sebagai penyalur aspirasi keanekaragaman daerah...”<sup>4</sup>. Apabila digabungkan antara ketentuan mengenai hak atas demokrasi dan eksistensi pemilihan umum maka akan memberikan kesimpulan bahwa pemilu merupakan sebuah mekanisme penting dalam perwujudan prinsip-prinsip demokrasi yang dijamin oleh hukum Hak Asasi Manusia internasional dan nasional<sup>5</sup>. Kepemilikan hak atas demokrasi (*right holder*) dan pelaksanaannya haruslah bebas dari segala macam diskriminasi sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 2 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik maupun Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia. Konsep anti-diskriminasi dalam pelaksanaan Pemilu tersebut merupakan bentuk pelandasan prinsip-prinsip keadilan dengan mana semua orang akan memperoleh kesetaraan dalam menyalurkan hak-hak politik mereka.

Prinsip keadilan menurut John Rawls mengenal asas “memberikan keuntungan sebesar-besarnya bagi mereka yang mengalami kebuntungan terbesar”<sup>6</sup> dengan mana *equality* (kesetaraan) dalam masyarakat yang plural dapat relatif tercapai. Semua undang-undang yang terkait pemilu selalu menempatkan *keadilan* sebagai salah satu dari asas-asas yang menjadi pewarna dalam setiap rangkaian kegiatan Pemilu<sup>7</sup>. Prinsip keadilan tersebut menuntut perlakuan (*treatment*) yang berbeda mengenai pokok masalah (obyek) yang sama, dalam hal ini pemilu, terhadap anggota masyarakat yang mempunyai fitur (*features*) dan *karakteristik* berbeda. Kelompok Rentan

---

<sup>4</sup> Konsideran Undang-Undang No.42 Tahun 2008 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden; Undang-Undang No.10 Tahun 2008 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD; Undang-Undang No.22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu.

<sup>5</sup> Indonesia sudah meratifikasi Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik dengan Undang-Undang No.12 Tahun 2005.

<sup>6</sup> Denise Mayerson, *Essential Jurisprudence*. (Coogee: Routledge Cavendish 2006), hlm. 154-158.

<sup>7</sup> Supra note.4 menyangkut tentang Asas-asas Pemilu-nya.

merupakan kelompok warga negara tertentu yang mempunyai perbedaan dalam hal kemampuan untuk ikut pemilu berdasarkan kondisi faktual yang mereka miliki dan kuasai dibandingkan dengan anggota masyarakat selebihnya. Hal tersebut sebuah fakta yang tidak bisa diperdebatkan lagi dan menjadi persoalan berikutnya adalah apakah peraturan perundang-undangan di Indonesia menyangkut pemilihan umum sudah memberikan norma-norma yang memadai bagi tercapainya situasi dan kondisi yang *equilibrium* bagi keuntungan Kelompok Rentan?

### **Penegakkan hak atas demokrasi Kelompok Rentan dalam proses pemilihan umum**

Dalam perspektif Hak Asasi Manusia, Kelompok Rentan merupakan entitas pemegang hak (*rights- holder*) dengan mana mempunyai suatu alasan pembenar (*justification*) bagi lahirnya sebuah tuntutan pemenuhan oleh pemegang kewajiban (*duties-bearer*). Pasal 8 Undang-Undang No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia menyatakan bahwa “*Perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan Hak Asasi Manusia terutama menjadi tanggung jawab negara* “ dan kemudian dalam penjelasan Pasal 8 menambahkan bahwa pembelaan Hak Asasi Manusia merupakan bagian dari elemen perlindungan. Akan tetapi, undang-undang tersebut tidak merinci lebih jauh lagi tentang norma tanggung jawab negara tersebut.

Secara konseptual, negara mempunyai kewajiban tindakan dan kewajiban proses terkait posisinya sebagai *duties-bearer* Hak Asasi Manusia. Kewajiban-kewajiban tersebut dapat digambarkan sebagai berikut<sup>8</sup>:

<b>Kewajiban</b>	<b>Pengertian</b>
Perlindungan ( <i>Protect</i> )	Negara menghentikan para pihak yang menghambat perwujudan HAM seseorang
Penghormatan ( <i>Respect</i> )	Negara tidak boleh mencegah/menghambat perwujudan HAM oleh seorang individu maupun kelompok
Pemenuhan ( <i>Fulfil</i> )	Negara bertindak atau membentuk peraturan per-UU-an, lembaga-lembaga, dan lainnya untuk mewujudkan HAM

<sup>8</sup> Ketentuan-ketentuan dalam perjanjian internasional tentang Hak Asasi Manusia

Anti-diskriminasi ( <i>Non-discrimination</i> )	Negara tidak boleh melakukan diskriminasi dalam menjalankan kewajibannya di atas
Kemajuan Memadai ( <i>Adequate progress</i> )	Kemajuan secara rata-rata harus terwujud untuk menunjukkan komitmen
Partisipasi ( <i>Participation</i> )	Rakyat terlibat dalam mewujudkan hak-haknya
Ganti rugi yang efektif ( <i>Effective remedy</i> )	Harus ada ganti rugi atas pelanggaran kewajiban

Studi ini akan mencoba untuk memetakan bagaimanakah ketentuan normatif dan kondisi empiris tentang penegakan hak atas demokrasi kelompok minoritas di Indonesia terkait dengan penyelenggaraan pemilu. Pembahasan sebelumnya sudah menentukan bahwa yang menjadi kelompok minoritas adalah Pengungsi, Wanita, Anak, Pekerja Imigran, Penyandang Cacat, Orang Lanjut Usia, Masyarakat Adat (Suku Asli), dan Masyarakat Miskin.

Sebagai *rights-holder* dari hak atas demokrasi yang terkait dengan proses pemilu, maka jenis hak yang perlu dikaji dari Kelompok Rentan adalah:

1. Hak untuk memberikan suara dalam pemilu (pemilih);
2. Hak untuk mencalonkan diri dalam pemilu (kandidat); dan
3. Hak-hak normative lainnya bagi yang tidak dimungkinkan sebagai Pemilih maupun Kandidat dalam Pemilu seperti Kelompok Anak dan Pengungsi (WNA).

Hak-hak tersebut akan ditinjau konstruksi normatifnya di dalam peraturan perundang-undangan yang bersinggungan langsung dengan pengaturan pemilu di Indonesia yang mencakup:

1. *Undang-Undang Dasar 1945;*
2. *Undang-Undang No.42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden;*
3. *Undang-Undang No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD;*

4. *Undang-Undang No.2 Tahun 2008 tentang Partai Politik;*
5. *Undang-Undang No.22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum; dan*
6. *Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No.1 Tahun 2009 tentang Perubahan atas Undang-Undang No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD;*

dan sebagai pendukung dan konkritisasi dari peraturan perundang-undangan di atas juga akan diuji beberapa Peraturan KPU (selanjutnya ditulis PKPU) yang terkait, yaitu<sup>9</sup>:

1. *PKPU No.07 Tahun 2008 tentang Tata Kerja Panitia Pemilihan Kecamatan, Panitia Pemungutan Suara, Kelompok Penyelenggara Pemungutan Suara dalam Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;*
2. *PKPU No.09 Tahun 2008 tentang Tahapan, Program dan Jadwal Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;*
3. *PKPU No.10 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Untuk Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;*
4. *PKPU No.11 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Bagi Pemilih di Luar Negeri untuk Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;*
5. *PKPU No.12 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Penelitian, Verifikasi, dan Penetapan Partai Politik Menjadi Peserta Pemilihan Anggota DPR, DPRD Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota Tahun 2009;*
6. *PKPU No.13 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Penelitian, Verifikasi Penetapan, dan Pencalonan Perseorangan Peserta Pemilihan Umum Anggota DPD Tahun 2009;*

---

<sup>9</sup> *Petunjuk Pelaksanaan Undang-Undang tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD, Berisikan Peraturan KPU Nomor 07,09,10,11,12,13,15,17,19 dan 20 Tahun 2008. Jakarta:CV. Novindo Pustaka Mandiri, 2009).*

7. *PKPU No.15 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Pencalonan Pemilihan Umum Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah;*
8. *PKPU No.17 Tahun 2008 tentang Pedoman Penetapan Alokasi Kursi dan Daerah Pemilihan Anggota DPRD Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota dalam Pemilihan Umum Tahun 2009;*
9. *PKPU No.19 Tahun 2008 tentang Pedoman Pelaksanaan Kampanye Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD.*
10. *PKPU No.20 Tahun 2008 tentang Perubahan Terhadap PKPU No.09 Tahun 2008 tentang Tahapan, Program dan Jadwal Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009.*

#### **Kerentanan hak sebagai pemilih Kelompok Rentan**

Sistem Pemilu 2009 memiliki perbedaan dengan pemilu-pemilu sebelumnya menyangkut siapa yang berhak sebagai pemilih untuk memberikan suaranya pada pemilu eksekutif maupun legislatif. Pada Bab tentang Hak Memilih (*the right to vote*), baik Undang-Undang Pemilu Presiden/Wapres maupun Pemilu Legislatif, memberikan kriteria yang sama terkait siapa yang berhak memilih dalam pemilu yaitu<sup>10</sup>:

1. *Warga negara Indonesia;*
2. *Berusia 17 (tujuh belas) tahun atau lebih pada saat hari pemungutan suara atau sudah pernah kawin;*
3. *WNI pada angka (1) dan (2) di atas di daftar oleh penyelenggara Pemilu Presiden/Wapres dan Pemilu Legislatif dalam daftar Pemilih;*
4. *Untuk bisa menggunakan hak memilihnya, maka WNI sebagaimana dimaksud di atas harus terdaftar sebagai Pemilih.*

---

<sup>10</sup> Pasal 27, 28 Undang-Undang No.42 Tahun 2008 tentang Pemilu Presiden/Wapres; Pasal 19, 20 Undang-Undang No.10 Tahun 2008 tentang Pemilu DPR, DPD, dan DPRD;

Peraturan KPU No.10 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Untuk Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009 dan Peraturan KPU No.11 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Bagi Pemilih di Luar Negeri untuk Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009 masing-masing pada Pasal 3 dan 4 memberikan ketentuan yang sama mengenai Hak Memilih jika dibandingkan dengan Undang-Undang Pemilu Presiden/Wapres dan Pemilu Anggota Legislatif.

Fakta-fakta di atas menunjukkan bahwa hak memilih di Pemilu 2009 pada akhirnya sangat tergantung pada pencantuman calon pemilih dalam Daftar Pemilih. Secara *a contrario*, apabila identitas calon Pemilih tidak terdapat pada Daftar Pemilih maka hak memilihnya akan hilang demi hukum.

Meskipun syarat subyektif calon pemilih sudah memenuhi untuk memiliki hak memilih, akan tetapi hal tersebut belum cukup untuk menggunakan hak memilihnya sampai mereka tercantum dalam Daftar Pemilih. Proses pencantuman data seorang calon pemilih ke dalam Daftar Pemilih merupakan fenomena tersendiri dalam konteks masyarakat Indonesia umumnya dan Kelompok Rentan khususnya.

Menjadi rahasia umum bahwa kemampuan administratif masyarakat Indonesia umumnya dan aparat pemerintah khususnya masih jauh dari memadai untuk menunjang kegiatan administrasi publik. Dan keputusan hukum oleh lembaga legislatif untuk menempatkan Daftar Pemilih sebagai persyaratan formal seseorang dalam menggunakan hak memilihnya merupakan pertarungan yang beresiko tinggi. Kepastian hukum menjadi prioritas dalam kasus ini tanpa melihat situasi riil masyarakat dan kapasitas instrument dan aparat pemerintah Indonesia.

Dalam perspektif demografi, sungguh besar tantangan untuk mempunyai data yang akurat tentang kependudukan di Indonesia apalagi semakin meningkatnya tingkat urbanisasi serta mobilitas penduduk sebagai bagian dari basis data calon pemilih. Selain itu, secara antropologis, masyarakat kita juga masih segan untuk berurusan dengan aktifitas administrasi

pemerintahan atau kenegaraan karena berbagai macam alasan, terutama *image* birokrasi yang cenderung rumit dan kepercayaan yang rendah terhadap aparatur pemerintah. Sebaliknya, masyarakat kita memang mempunyai sadar administrasi yang rendah karena faktor pendidikan yang rata-rata masih rendah pula sebagai salah satu alasannya. Dari uraian tersebut maka para penggagas undang-undang pemilu cenderung terlalu optimis dan ambisius dalam beberapa tingkatan karena mengabaikan aspek kemampu-berlakuannya (*feasibility*) dari aturan yang diciptakannya tersebut.

Dalam kaitannya dengan Kelompok Rentan, ketentuan normatif tentang hak memilih juga tidak mencerminkan asas keadilan yang menjadi asas semua peraturan perundang-undangan di bidang pemilu (asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil). Prinsip keadilan adalah bagaimana memberikan keuntungan terbesar bagi masyarakat yang paling tidak beruntung (*buntung*) dan dalam hal ini adalah Kelompok Rentan dengan cara perlakuan yang berbeda atau istimewa dibandingkan masyarakat normal lainnya sampai pada titik yang relatif seimbang (*equilibrium*). Dalam pemenuhan hak memilih, ketentuan-ketentuan normatif terkait di atas tidak membuat perbedaan apapun terhadap Kelompok Rentan dibandingkan dengan anggota masyarakat lainnya. Bisa dibayangkan apabila orang yang tua, wanita hamil, masyarakat miskin, pendidikan rendah, masyarakat adat pedalaman, buruh migran, penyandang cacat, dan pengungsi mendapatkan *treatment* yang sama berdasarkan undang-undang dengan kelompok masyarakat yang penuh kemampuan baik dari segi pendidikan, fasilitas, dan kemampuan fisik. Negara mempunyai kewajiban positif untuk merealisasikan hak atas demokrasi Kelompok Rentan dengan cara mengambil kebijakan *affirmative actions* terkait dengan pemenuhan hak memilih.

Pendataan calon pemilih ke dalam daftar pemilih merupakan langkah awal strategis dalam pemenuhan hak memilih Kelompok Rentan berdasarkan peraturan perundang-undangan pemilu yang berlaku saat ini. Dengan tidak adanya suatu perlakuan khusus sebagaimana dimaksud di atas maka untuk proses-

proses selanjutnya hampir bisa dipastikan bahwa hak-hak atas demokrasi lainnya bagi Kelompok Rentan tidak akan bisa berjalan atau terpenuhi secara efektif dan akan menempatkan Kelompok Rentan sebagai korban secara sistematis dalam konteks Sistem Pemilihan Umum di Indonesia.

Di semua peraturan perundang-undangan menyangkut pemilu sebagaimana tersebut di atas tidak terdapat satu pun bab atau pasal yang secara tersendiri dan eksplisit atau tersurat mengatur Kelompok Rentan secara kolektif dan hak-hak mereka dalam pemilu.

Pasal 156 Undang-Undang No. 10 Tahun 2008 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD memberikan ketentuan bahwa seorang tuna netra (buta) dan tuna daksa (cacat tubuh) berhak mendapatkan asistensi dari panitia pemungutan suara dengan syarat atas permintaan penderita cacat. Selebihnya, belum ada ketentuan yang menjamin, melindungi, dan menguatkan hak memilih dari Kelompok Rentan lainnya seperti orang miskin, perempuan, orang renta, pengungsi, rakyat pedalaman, buruh migran, dan masyarakat fakir miskin.

Bahkan, dan ini menjadi konsekuensi hirarki normatif, dalam peraturan-peraturan KPU juga tidak ditemukan pengaturan secara khusus yang membahas *affirmative actions* untuk menguatkan hak memilih Kelompok Rentan. Paradigma yang dibangun adalah asumsi bahwa perlakuan yang sama kepada semua warga negara merupakan sebuah kebijakan yang mencerminkan keadilan.

Kembali kepada relasi antara negara-warga (*rights-holder and duties-bearer*) Secara sederhana, kewajiban negara dalam penegakan hak atas demokrasi terhadap Kelompok Rentan dapat digambarkan sebagai berikut:

No	Kewajiban Negara Atas Hak Memilih Kelompok Rentan	Bentuk Tindakan	Status atau Existing
1	Perlindungan	Mencegah dan menghentikan orang/institusi yang menghambat atau menggagalkan usaha-usaha Kelompok Rentan untuk memberikan hak suaranya dalam Pemilu dengan tindakan yang diantaranya memberikan sanksi (pidana, perdata, administrasi) atau upaya preventif lainnya.	Ketentuan Pidana Pemilu masih memberikan perlindungan secara umum tanpa perlakuan perlindungan secara khusus kepada Kelompok Rentan
2	Penghormatan	Memberikan apresiasi dan fasilitasi bagi Kelompok Rentan yang ingin mendapatkan atau mewujudkan hak memilihnya	Kewajiban negatif ini belum mempunyai landasan normative dalam peraturan perundang-undangan
3	Pemenuhan	Negara menyiapkan segala instrument seperti peraturan perundang-undangan, peralatan khusus, dan kebijakan-kebijakan yang membantu perwujudan hak memilih Kelompok Rentan	Ketentuan 30% keterwakilan perempuan dalam kepengurusan Parpol peserta pemilu, Asistensi penyandang cacat saat pencontrengan. Tapi belum ada ketentuan khusus mengenai kelompokk rentan lain dalam Pemilu seperti suku pedalaman dan orang renta.

4	Non-diskriminasi	Memberikan perlakuan penguatan hak yang adil atau setara kepada setiap Kelompok Rentan agar terdaftar di daftar pemilih maupun saat melakukan pemungutan suara	Yang masih dominan mendapat tindakan afirmatif adalah kelompok perempuan, dan penyandang cacat. Sedangkan lainnya belum ada secara khusus.
5	Kemajuan Berarti	Pemerintah mempunyai ketentuan normative yang lebih spesifik, memadai, dan feasible dan aplikatif tentang pemenuhan hak memilih semua Kelompok Rentan	Masih belum ada pemerataan akan pemenuhan hak memilih di antara Kelompok Rentan seperti bagi orang miskin, buruh migrant, orang renta, dan suku pedalaman
6	Partisipasi	Memberikan kesempatan kepada Kelompok Rentan atau pembelanya untuk menyuarakan kepentingannya pada momen-momen penting dalam Pemilu sehingga hak memilihnya terpenuhi	Peraturan yang ada saat ini belum mencerminkan adanya partisipasi Kelompok Rentan
7	Ganti Rugi Efektif	Setiap kegagalan negara untuk menegakkan hak memilih Kelompok Rentan harus dilakukan adjudikasi, restitusi dan kompensasi.	Belum ada ketentuan yang mengatur masalah ini

### **Kesetaraan kandidasi Kelompok Rentan**

Hak Asasi Manusia nasional dan internasional sebagaimana telah diuraikan sebelumnya mempunyai kewajiban hukum untuk memberikan kepada setiap rakyatnya tanpa diskriminasi dengan alasan apapun untuk berpartisipasi dalam pemilihan umum baik eksekutif maupun legislatif. Hak memberikan suara

dalam Pemilu merupakan realisasi hak atas demokrasi yang menegaskan bahwa rakyat adalah pemegang kedaulatan negara. Tidak kalah pentingnya, hak partisipasi public dalam ranah politik tidak sebatas pada hak untuk memilih melainkan juga hak untuk menjadi kandidat baik di domain eksekutif maupun legislatif<sup>11</sup>.

Kewajiban hukum yang bersifat preskriptif tentang kesempatan yang sama bagi setiap warga negara, termasuk Kelompok Rentan, untuk mencalonkan diri menjadi wakil rakyat di lembaga legislatif maupun pucuk pimpinan pemerintah yakni Presiden/Wapres adalah menjadi kewajiban bagi negara untuk melindunginya, menghormatinya dan memenuhinya tanpa adanya unsur diskriminasi.

Sebagai kandidat dalam Pemilu yang demokratis merupakan peluang sekaligus tantangan dan hambatan bagi Kelompok Rentan. Undang-undang terkait pemilu (eksekutif dan legislatif) dengan prinsip keadilannya yang relative naif terkait dengan hak-hak Kelompok Rentan masih menempatkan asas persamaan antar semua warga negara dengan tanpa adanya ketentuan khusus bagi Kelompok Rentan jika ingin mencalonkan dirinya baik menjadi anggota legislatif maupun eksekutif<sup>12</sup>. Asas persamaan tersebut dalam satu sisi memberikan peluang bagi Kelompok Rentan dengan tidak adanya ketentuan hambatan secara normatif bagi semua orang, termasuk mereka, untuk menjadi kandidat dalam pemilu. Akan tetapi, merupakan sebuah tantangan dan hambatan ketika dari pencalonan tersebut memberikan persyaratan-persyaratan (administratif dan lainnya) bagi semua kandidat baik yang rentan maupun yang kuat untuk secara sama memenuhinya. Hal tersebut tidak berhenti pada proses pencalonan diri saja melainkan berlanjut pada tahap *vote gathering* (pendulangan suara) bagi semua kandidat oleh mana akan membutuhkan usaha dan biaya yang tidak sedikit dan murah.

---

<sup>11</sup> Pasal 43 UU No.39 Tahun 1999 tentang HAM dan Pasal 25 Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik.

<sup>12</sup> Pasal 14 ayat (1) UU No.42 Tahun 2008 tentang Pemilu Presiden dan Wapres dan Bab VII (Pencalonan Anggota DPR, DPD, dan DPRD) UU No.11 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD.

Dalam kandidasi Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, Kelompok Rentan secara normatif memang sangat mungkin untuk berpartisipasi karena pada dasarnya norma-norma baik di konstitusi maupun peraturan perundang-undangan tidak menyebutkan secara langsung pelarangan kandidasi Presiden/Wapres oleh Kelompok Rentan (kecuali anak dan orang renta)<sup>13</sup>. Akan tetapi apabila melihat pada sistem secara keseluruhan maka ada beberapa kendala bagi Kelompok Rentan tertentu untuk mengikuti kandidasi Presiden dan Wapres karena di sana ada sebuah fenomena tuntutan publik bahwa Presiden dan Wapres haruslah orang yang mempunyai kemampuan luar biasa di atas rata-rata dalam segala aspeknya. Bagi kelompok perempuan masih terbuka luas untuk termasuk dalam kandidasi, akan tetapi bagi Kelompok Rentan sisanya akan sangat mustahil untuk berpartisipasi. Nilai filosofis dari fenomena tersebut adalah derajat atau tingkat tanggung jawab konstitusional dari Presiden dan Wapres yang begitu besar sehingga orang rentan tidak mungkin bisa menanggungnya. Nilai tersebut menjadi justifikasi mengapa seolah-olah tertutup kemungkinan bagi Kelompok Rentan untuk menjadi kandidat. Sejarah membuktikan bahwa tidak sepenuhnya justifikasi tersebut mempunyai dasar yang kuat dan kokoh. Indonesia dan Filipina telah mempunyai pengalaman berpresiden seorang perempuan. Demikian juga dengan Bolivia yang mempunyai Presiden dari seorang suku asli dan mampu berjalan normal sampai saat ini.

Negara harus memberikan dorongan yang kuat dan keberpihakan yang membangun bagi Kelompok Rentan untuk sebesar-besarnya mempunyai kesempatan dan kemampuan berpartisipasi dalam setiap kandidasi. Pemilu sebagai cermin asas keadilan serta memberikan upaya transformatif bagi Kelompok Rentan menuju domain kelompok bukan rentan demi mencapai martabat tertinggi kemanusiaannya.

### **Perlindungan dampak negative Pemilu bagi Kelompok Rentan**

Anak dan Pengungsi non-warga negara merupakan

---

<sup>13</sup> Supra

Kelompok Rentan yang tidak memiliki hak baik sebagai pemilih maupun kandidat dalam pemilu. Khusus untuk kelompok anak, mereka mempunyai kondisi khusus dimana tidak memiliki kemampuan yang memadai guna mencukupi dan melindungi kepentingan dirinya sendiri atau biasa dikategorikan sebagai kelompok tergantung (*dependent group*).

Anak akan menggantungkan hidupnya terutama kepada orang tuanya sehingga apapun yang menjadi pilihan dan kegiatan politik orang tua akan sangat besar pengaruhnya kepada anak. Dari situasi tersebut akan muncul peluang-peluang pelanggaran terhadap hak-hak anak dalam proses kegiatan pemilu seperti kampanye dan doktrinasi.

Pasal 36 Konvensi Hak-hak Anak menegaskan bahwa "*State Parties shall protect the child against all other forms of exploitation prejudicial to any aspects of the child's welfare*" dan kemudian ketentuan hukum internasional tersebut dikuatkan oleh Pasal 15 (a) Undang-Undang No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak yang menyebutkan bahwa "*Setiap anak berhak untuk memperoleh perlindungan dari penyalahgunaan dalam kegiatan politik...*". Ketentuan-ketentuan tersebut menyampaikan pesan kepada negara, pemerintah, masyarakat, dan peserta serta penyelenggara pemilu agar dalam setiap tahapan kegiatannya selalu mempertimbangkan akibat-akibatnya bagi kepentingan anak sebagai generasi penerus bangsa dan selalu menempatkan kepentingan terbaik anak sebagai tolok ukurnya.

### **Kesimpulan**

Uraian mengenai Kelompok Rentan terkait dengan haknya atas demokrasi dan dikaitkan dengan proses pelaksanaan Pemilu memberikan kesimpulan-kesimpulan sebagai berikut:

1. Hak atas demokrasi Kelompok Rentan mempunyai dasar yang memadai dan terus berkembang di dalam perjanjian-perjanjian hak asasi manusia internasional serta kostitusi dan peraturan perundang-undangan di Indonesia, dan pemilu merupakan salah satu perwujudan dari hak atas demokrasi tersebut;

2. Pengaturan Kelompok Rentan dalam peraturan perundang-undangan pemilu di Indonesia belum memadai dalam rangka Perlindungan, Penghormatan, dan Pemenuhan hak atas demokrasi Kelompok Rentan;
3. Asas adil dalam pemilu belum menjiwai dan terimplementasi dalam pengaturan pemilu di Indonesia karena konsep-konsep *equal-treatment principles* (prinsip-prinsip persamaan perlakuan) yang diadopsi oleh peraturan perundang-undangan pemilu.

### **Saran**

Dari pembahasan dan kesimpulan sebelumnya maka studi ini akan memberikan saran-saran sebagai berikut:

1. Pada pembuatan atau perubahan peraturan perundang-undangan pemilu berikutnya harus mencantumkan dan membahas secara lebih jelas dan detil mengenai perlindungan, penghormatan dan pemenuhan hak-hak demokrasi Masyarakat Rentan sebagai kewajiban hukum atas hak asasi mereka berdasarkan hukum hak asasi internasional, konstitusi negara, dan hukum hak asasi nasional Indonesia;
2. Kewenangan diskresi merupakan alternative solusi bagi tindakankuratif yang dapat dilakukan organisasi administrasi dan organisasi negara terkait dengan penguatan hak-hak demokrasi kelompok rentan dengan tetap berpegang pada prinsip keadilan, *rule of law*, dan nilai-nilai Hak Asasi Manusia.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

- Buergethal, Thomas, et.al. 2004. *International Human Rights in a nutshell*. St.Paul, MN (West Group),
- Beetham, David, ed., 1994. *Defining and Measuring Democracy*. London: Sage Publications
- Davidson, Scott, 2004. *The Law of Treaties*. Aldershot, Ashgate: Dartmouth
- Erman, Eva. *Human Rights and Democracy: Discourse Theory and Global Rights Institutions*. Hampshire (Ashgate Publishing Limited), 2005
- Goodhart, Michael. *Democracy as Human Rights: Freedom and Equality in the Age of Globalization*. New York (Routledge), 2005
- Gould C., Carol. *Globalizing Democracy and Human Rights*. Cambridge (Cambridge University Press), 2004
- Inter-Parliamentary Union, ed., 1998. *Democracy: Its principles and Achievement*. Geneva : Inter-Parliamentary Union
- Smith, Rhona K.M. *Text Book on International Human Rights, 3<sup>rd</sup> Edition*. Oxford (Oxford University Press) 2007

### Deklarasi dan Perjanjian Internasional:

- Universal Declaration of Human Rights* (Deklarasi Umum Hak Asasi Manusia);
- International Covenant on Civil and Political Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik);
- International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights* (Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya);
- Convention on the Rights of the Child* (Konvensi tentang Hak-hak Anak);
- Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women* (Konvensi tentang Penghapusan Segala Bentuk Diskriminasi terhadap Perempuan);

**Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Undang-Undang Republik Indonesia No.39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia;

Undang-Undang Republik Indonesia No.23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak;

Undang-Undang Republik Indonesia No.42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden;

Undang-Undang Republik Indonesia No.10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.07 Tahun 2008 tentang Tata Kerja Panitia Pemilihan Kecamatan, Panitia Pemungutan Suara, Kelompok Penyelenggara Pemungutan Suara dalam Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.09 Tahun 2008 tentang Tahapan, Program dan Jadwal Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.10 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Untuk Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.11 Tahun 2008 tentang Tata Cara Penyusunan Daftar Pemilih Bagi Pemilih di Luar Negeri untuk Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.12 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Penelitian, Verifikasi, dan Penetapan Partai Politik Menjadi Peserta Pemilihan Anggota DPR, DPRD Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.13 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Penelitian, Verifikasi Penetapan, dan Pencalonan Perseorangan Peserta Pemilihan Umum Anggota DPD Tahun 2009;

Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.15 Tahun 2008 tentang Pedoman Teknis Tata Cara Pencalonan Pemilihan Umum

- Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah;
- Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.17 Tahun 2008 tentang Pedoman Penetapan Alokasi Kursi dan Daerah Pemilihan Anggota DPRD Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota dalam Pemilihan Umum Tahun 2009;
- Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.19 Tahun 2008 tentang Pedoman Pelaksanaan Kampanye Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD.
- Peraturan Komisi Pemilihan Umum No.20 Tahun 2008 tentang Perubahan Terhadap PKPU No.09 Tahun 2008 tentang Tahapan, Program dan Jadwal Penyelenggaraan Pemilihan Anggota DPR, DPD, dan DPRD Tahun 2009.

## PEMILU SEBAGAI PERTARUNGAN KONSTITUSIONAL DAN KONSOLIDASI HAK-HAK PEMILIH

Ngesti D. Prasetyo S.H M.H

### **Abstract**

*General election stands for one important pillar of legal state concept and democratic state concept. General election becomes prominent as a constitutional struggle due to the presence of power regime shifting mechanism expected by Constitution to function as the form of accountability and power control. General election represents a strategic momentum of electorate rights not only showing its passiveness, but also determining the direction path of a state to follow regarding to law-based political system. The important role played by the electorate will be the consolidation of change agenda wanted to be achieved in the state life.*

*Keyword: Election, Constitutional, Consolidation, Electorate Rights.*

### **1. Pendahuluan**

Berangkat dari kesadaran untuk membangun kualitas demokrasi, harusnya ada agenda perubahan yang matang dalam momentum Pemilihan Umum 2009. Pemilu 2009 bukan sekedar rutinitas untuk melakukan proses pemilihan calon legislatif dan pemilihan Calon Presiden akan tetapi harus dimaknai dengan sebuah pertarungan nilai-nilai demokrasi untuk membangun Indonesia yang lebih baik.

Setiap kali pemilihan umum seakan-akan digelar hanya

milik partai politik saja dan seakan-akan pula masyarakatnya adalah obyeknya. Tentu pandangan ini cenderung mengabaikan peran partisipasi masyarakat dalam berdemokrasi. Masyarakat harus menjadi subyek yang akan menentukan kualitas wakil rakyat yang di pilih.

Kualitas legislatif lima tahun mendatang akan sangat bergantung pada wakil-wakil rakyat yang duduk di legislatif. Jika demikian terdapat dua pilihan sikap politik yang sangat ekstrim yakni pertama golput atau tidak mencontreng, yang artinya membiarkan pemilu 2009 dengan apa adanya dan hasil apa adanya. Pilihan yang kedua masyarakat memilih bertarung untuk menseleksi wakil yang berkualitas, artinya masyarakat memilih secara bertanggung jawab wakil-wakil yang akan duduk di legislatif.

Makna yang terpenting adalah bahwa pemilu 2009 bukan sebuah rutinitas memberikan suara. Akan tetapi di perlukan sebuah kesadaran bagi masyarakat secara rasional. Bagaimanapun model pilihan dan sebaik apapun sistem pemilihan umum yang diterapkan jikalau masyarakat tidak memiliki kesadaran untuk menjatuhkan pada peserta calon legislatif yang mempunyai moralitas, kredibilitas dan kapasitas maka akan sia-sia. Maka dari itu dipandang penting untuk melakukan pendidikan pemilih secara kritis dengan mendasarkan pada pilihan yang bertanggung jawab. Masyarakat tidak menggadaikan demokrasi, pemilih tidak menjatuhkan pilihan suaranya atas dasar imbalan tertentu, tetapi di dasarkan atas tujuan yang hendak dicapai untuk membangun kesejahteraan.

Masyarakat pemilih mempunyai tanggung jawab yang tidak kalah besarnya, yakni dengan melakukan pengorganisasian secara mandiri. Membangun gerakan kesadaran yang bersifat independen yang bebas dari hegemoni elit politik. Masyarakat mampu mengartikulasikan nilai-nilai demokrasi secara ideal sebagai penyeimbang terhadap nilai-nilai yang kontra terhadap demokrasi.

Disinilah letak pertarungan konstitusionalitas, bahwa sebuah pemilihan umum adalah usaha untuk melakukan kontrol

terhadap kinerja eksekutif dan legislatif menjadi bagian penting, dari proses dinamika ketatanegaraan. Dari pemilu terdapat seleksi aktor-aktor yang dipandang cukup bersih minimal dimasa lalunya tidak melakukan korupsi, dan perbuatan lainya yang dipandang merugikan negara dan masyarakat. Disinilah masyarakat akan menjatuhkan pilihan pada peserta pemilu untuk memegang amanah pemerintahan melanjutkan reformasi.

Pertarungan konstitusional dimaknai pertama antara tetap mempertahankan rezim tertentu atau tidak. Kedua program kerja yang paling dibutuhkan masyarakat selama lima tahun yang dimaknai dalam bingkai Konstitusi. Hal ini tidak terlepas dari fungsi dari pelaksanaan pemilu. Menurut **Bernard Dermawan Sutrisno** pemilu memiliki fungsi pertama, sarana legitimasi politik. Fungsi legitimasi ini terutama menjadi kebutuhan pemerintah dan sistem politik yang mewadahi format pemilu yang berlaku. Melalui pemilu, keabsahan pemerintah yang berkuasa dapat ditegakkan, begitu pula dengan program dan kebijakan yang dihasilkan. Kedua, mekanisme bagi pergantian (sirkulasi) elit penguasa. Keterkaitan Pemilu dengan sirkulasi elit didasarkan pada asumsi bahwa elit berasal dari dan bertugas mewakili rakyat. Adanya Pemilu, secara tidak langsung terjadi evaluasi bagi pemerintah sebelumnya, ketika rakyat sudah tidak menginginkannya karena kinerjanya yang kurang baik, maka rakyat dapat menentukan pemerintahan baru yang dianggap baik yang akan menggantikan pemerintah lama. Dengan demikian sirkulasi pemerintahan akan terjadi.

Sedangkan tujuan dari pelaksanaan pemilu menurut **Mohammad Kusnardi** dan **Ibrahim Hermaily**<sup>1</sup> adalah memungkinkan terjadinya peralihan pemerintahan secara aman dan tertib. Pergantian pemerintahan di negara-negara totaliter berbeda dengan apa yang terjadi di negara-negara demokrasi. Di negara totaliter, pergantian pemerintahan ditentukan oleh sekelompok orang. Sedangkan dalam negara demokrasi, pergantian pemerintahan ditentukan oleh rakyat melalui pemilu. Oleh karena itu, salah satu tujuan dilaksanakannya pemilu

---

<sup>1</sup> Mohammad Kusnardi dan Hermaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, (Jakarta : Pusat Studi Hukum Tata Negara FH-UI, 1998), hlm. 330.

adalah memungkinkan terjadinya pergantian pemerintahan secara aman dan tertib.

## 2. Pembahasan

### 2.1. Hak-hak Warga Negara Dalam Konstitusi

Demokrasi dalam pendekatan **klasik-normatif** sangat memperhatikan elemen konstitusi dan gagasan *rule of law* (konstitusionalisme) untuk mengatur prosedur, kelembagaan, hak dan kewajiban warga negara untuk membatasi penggunaan kekuasaan penguasa sehingga penguasa berkuasa atas kontrol masyarakat. Dalam pendekatan **klasik normatif** ini konstitusi sebagai landasan utama yang di dalamnya seiring dengan konsep negara hukum dan konsep negara demokrasi.

Perkembangan negara modern tidak terlepas dari dianutnya konsep negara hukum. Perkembangan konsep negara hukum diawali pada abad 19 dan permulaan abad 20 yang di tandai dengan istilah *rechtsstaat* bagi perkembangan sistem hukum *civil law* dan istilah "*rule of law*" bagi perkembangan sistem hukum *Anglo Saxon*.

Asas-asas demokratis yang melandasi *Rechtsstaat* menurut **S.W. Couwenberg** meliputi lima asas, yaitu :<sup>2</sup>

- a. *het beginsel van de politieke grondrechten*
- b. *het meerderheidsbeginsel*
- c. *het representatiebeginsel*
- d. *het verantwoordingsbeginsel*
- e. *het openbaarheidsbeginsel*

Selanjutnya **A.V Dicey** dari kalangan *Anglo Saxon* memberikan ciri *rule of law* sebagai berikut :<sup>3</sup>

- a. Supremasi hukum dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum.

---

<sup>2</sup> Couwenberg S.W, *Westers Staatrecht Als Emancipatieproces*, (Samsom Uitgeverij Alphen aan den Rijn, 1977), hlm. 30.

<sup>3</sup> A.V Dicey, *Introduction to The Study of The Law of the Constitution*, (Mac Milan and Co. Limited, 1952)

- b. Kedudukan yang sama di depan hukum baik bagi rakyat maupun bagi aparatur.
- c. Terjaminnya hak-hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan

Konsep negara hukum ini sejalan dengan konsep demokrasi. Artinya konsep demokrasi memiliki keterkaitan linear antara konsep negara hukum. Menurut **M. Yamin** makna demokrasi adalah dasar pembentukan pemerintahan dan masyarakat yang didalamnya kekuasaan memerintah atau mengatur dipegang secara sah, melainkan oleh seluruh anggota masyarakat. Sedangkan menurut **Maurice Duverger** demokrasi adalah termasuk cara pemerintahan dimana golongan yang memerintah dan yang diperintah adalah satu kesatuan dan tidak terpisahkan.

Sedangkan menurut **Hendra Nurtjahyo** demokrasi adalah spirit (ide) dan institusionalisasi dari prinsip-prinsip kebebasan dan kesamaan dengan segala derivatifnya menuju persetujuan politik melalui kedaulatan suara mayoritas yang dimasukkan dalam kerangka yuridis.<sup>4</sup>

Menurut **Tattu Van Hannen** demokrasi dimaknai sebagai sistem politik dimana kelompok-kelompok yang berbeda secara legal merupakan entitas yang berhak berkompetisi untuk mengejar kekuasaan dan dimana pemegang kekuasaan institusional dipilih oleh rakyat dan bertanggung jawab kepada rakyat.<sup>5</sup>

Salah satu praktek kenegaraan dalam konsep demokrasi diwujudkan melalui pemilihan umum. Pemilu merupakan salah satu perwujudan keterlibatan rakyat dalam kehidupan politik sebuah negara yang demokratis<sup>6</sup>. Pemilu merupakan pilar bagi suatu negara yang mengaku dirinya sebagai suatu negara demokrasi, sebab tidak ada demokrasi tanpa adanya Pemilu<sup>7</sup>.

---

<sup>4</sup> Hendra Nurtjahyo, *Filsafat Demokrasi*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2005), hlm. 165.

<sup>5</sup> Suyatno, *Menjelajah Demokrasi*, (Yogyakarta: Liebe Book Press, 2004) hlm. 34.

<sup>6</sup> Notosusanto dan Soeseno (ed.), *Buku Panduan untuk Pelatihan Pemantauan Pemilu 2004*, (Jakarta : Centre for Electoral Reform (CETRO), 2003), hlm. 1.

<sup>7</sup> Mashudi. *Pengertian-Pengertian Mendasar tentang Kedudukan Hukum Pemilu di Indonesia*

Pemilu selama ini dianggap oleh sebagian besar masyarakat luas adalah sebagai satu satunya cara (bahkan mungkin dianggap cara yang paling demokratis) untuk membentuk atau memperoleh suatu perwakilan pemerintahan yang legitimatif. Pemilu di Indonesia yang diselenggarakan pada tahun 2009 memiliki landasan konstitusional, yaitu UUD 45 yang termuat dalam **pertama pembukaan UUD 45 alenia ke empat, kedua pasal 1 ayat 2 “Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang Undang Dasar”**.

Demikian dalam Pasal 28 UUD 45 yang berbunyi **kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya, ditetapkan dengan undang-undang**. Dan pasal 28D (1) **Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. (hasil perubahan kedua)**.

Warga negara memiliki hak pilih pasif dan hak pilih aktif. Hak pilih pasif adalah hak setiap warga negara yang telah memenuhi syarat tertentu untuk dapat dipilih menjadi anggota dari suatu badan perwakilan. Persyaratan untuk dapat hak pilih pasif adalah :

- a. WNI yang telah berusia 21 tahun, bertaqwa kepada Tuhan YME.
- b. Dapat berbahasa Indonesia, cakap membaca dan menulis, serendahnya tamat sekolah lanjutan tingkat pertama atau yang sederajat, dan berpengalaman dalam bidang kemasyarakatan atau kenegaraan.
- c. Setia kepada pancasila sebagai dasar negara, pada Proklamasi 45, UUD 45 dan revolusi kemerdekaan bangsa Indonesia untuk mengemban amanat dari rakyat.
- d. Tidak sedang terganggu jiwa atau pikirannya.
- e. Tidak sedang menjalani pidana penjara atau pidana kurungan berdasarkan keputusan Pengadilan yang

---

*Menurut UUD 1945, (Bandung : Mandar Maju, 1993), hlm. 23.*

telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap karena tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara lima (5) tahun atau lebih.

## **2.2. Wilayah Konsolidasi dan Menjadi Pemilih Bertanggungjawab.**

Tentunya harapan besar pada pemilu 2009 tersebut untuk melakukan proses perubahan dan meningkatkan kualitas demokrasi, adapun konsolidasi masyarakat yang harus dilakukan, *pertama*, terbukanya peluang masyarakat untuk turut berpartisipasi dalam penyelenggaraan, pengawasan dan keikutsertaan dalam pemilihan umum. Ini adalah ujian bagi berlangsungnya proses demokratisasi, apakah masyarakat tetap akan menjadi obyek, tanpa mengetahui hak atas posisinya dalam koridor demokrasi.

*Kedua*, pemahaman masyarakat yang utuh terhadap persoalan sistem pemilihan umum 2009 sehingga diharapkan tanggap terhadap berbagai situasi dan sadar politik, sehingga akan memunculkan calon legislatif yang sesuai dengan harapan masyarakat, dengan sistem pemilihan umum yang sekarang yakni berdasarkan suara terbanyak yang dimungkinkan untuk memunculkan aktor baru dalam gelanggang politik. Munculnya aktor politik baru merupakan salah satu harapan agar nantinya aktor politik baru tidak terjebak dalam lingkaran korupsi, kebijakan yang tidak merusak lingkungan, dan kerusakan kerusakan moral yang gagal di emban oleh para politikus hasil pemilihan terdahulu. Harapan selanjutnya dengan adanya aktor politik baru akan membawa dampak perubahan.

*Ketiga*, terselenggaranya proses pemilihan umum yang baik dan dapat dikontrol oleh masyarakat. Bahwa ukuran keberhasilan pemilihan umum tidak hanya di dasarkan pada jumlah pemilih yang mencoblos serta keberhasilan partai politik peserta pemilu mendudukkan calon legislatifnya. Akan tetapi ukuran-ukuran tersebut harus berubah seiring dengan tuntutan perkembangan dinamika ketatanegaraan. Ukuran-ukuran kesuksesan pemilu juga harus diukur kembali bagaimana sesungguhnya tingkat kesadaran yang partisipatif dan kualitas wakil rakyatnya.

Nampaknya bahwa proses pemilihan umum dipahami oleh elit politik sebagai peluang untuk meraih jabatan politik, apapun menjadi halal. Inilah yang patut disayangkan. Momentum untuk melakukan perubahan di tiga pilar yakni ; **Pertama**; sirkulasi kepemimpinan pemerintahan baik eksekutif dan legislatif secara konstitusional. Usaha untuk melakukan kontrol terhadap kinerja eksekutif, menjadi bagian penting, dari proses reformasi. Dari pemilihan umum pada akhirnya terdapat proses seleksi aktor-aktor yang dipandang cukup bersih minimal dimasa lalunya tidak melakukan korupsi, dan perbuatan lainya yang dipandang merugikan negara dan masyarakat.

**Kedua**; memberikan proses kesadaran bagi masyarakat, hal ini penting sebagai membangun kesadaran komunal masyarakat menentukan pilihan secara arif dan bijaksana. Bagaimanapun pilihan dan sebaik apapun sistem pemilihan umum yang diterapkan jikalau masyarakat tidak memiliki kesadaran untuk menjatuhkan pada calon legislatif yang mempunyai moralitas, kredibilitas dan kapasitas maka akan sia-sia. Maka dari itu dipandang penting untuk melakukan proses pendidikan pemilih secara kritis.

**Ketiga**; perubahan pada pilar tingkat pemegang kekuasaan dan masyarakat. Agenda perubahan ini lebih memfokuskan diri untuk mengembangkan suatu hubungan kekuasaan suatu wakil rakyat yang terbentuk menuju hubungan kekuasaan egaliter, partisipatif dan bertanggung jawab. Usaha yang dilakukan, antara lain, mengembangkan instrumen-instrumen bagi kerjasama antara masyarakat dan pemerintah.

Untuk itulah momentum pemilihan umum 2009 perlu adanya suatu sikap yang lebih matang dari seluruh elemen bangsa. Akankah menjadi rutinitas atukah justru menjadi titik awal konsolidasi perubahan arah kebijakan negara menjadi lebih baik.

Adanya perubahan sistem pemilu 2009 tidak di imbangi dengan perilaku pemilih yang mempunyai kecenderungan memandang pemilu 2009 sebagai rutinitas belaka, dan cenderung tidak bertanggung jawab. Adapun kriteria pemilih dikatakan

tidak bertanggung jawab adalah; **Pertama**, mendasarkan pilihan atas pemberian atribut dan souvenir partai terlebih dengan pemberian uang, menjelang pemilu banyak dijumpai di berbagai daerah yang setiap waktu berganti cat dan atribut partai tertentu. **Kedua**, para pemilih memandang bahwa pemilu di pandang sebagai hak dan kewajiban, tetapi tidak dimaknai untuk mencari kepemimpinan yang lebih baik.

**Ketiga**, pemilih kita rentan terhadap konflik dan kekerasan, pemilih cenderung menganggap momentum pemilu adalah pesta demokrasi dengan menghalalkan apa saja misalnya melanggar aturan lalu lintas sampai pada perbuatan yang melanggar pidana. **Keempat**, bahwa pemilih belum sepenuhnya memahami sistem pemilu 2009 dan implikasi-implikasinya terhadap pilihan politiknya termasuk begitu besar kecenderungan untuk menjadi golongan putih alias tidak mencoblos.

Dalam pemilihan umum yang di laksanakan pada 9 April 2009, seharusnya para pemilih menjatuhkan pilihan berdasarkan platform, serta program yang ditawarkan, sehingga mereka menjadi pemilih yang cerdas yang setiap saat bisa berpindah, tergantung pada keyakinan mereka terhadap program-program yang ditawarkan partai-partai politik yang menjadi pilihan mereka. Selain itu harusnya pemilih nantinya juga mendasarkan pilihan atas figur-figur yang bersih dan dapat di percaya.

Bagaimanapun baiknya sistem pemilu jika tidak diimbangi dengan perubahan sikap dan perilaku pemilih tentunya tidak akan memberikan perubahan yang lebih baik. Namun, untuk ini, prasyarat yang dibutuhkan adalah tingkat kesadaran kritis, yang terkait dengan tingkat pendidikan politik para pemilih. Mampukah para pemilih berlaku lebih rasional dan bertanggung jawab? setelah selama 32 tahun pemerintahan Orde Baru budaya politik dikembangkan perilaku yang emosional? Hal ini terbukti pula dengan dua kali pemilu, sulit untuk mengharapkan agar para pemilih, yang jumlahnya lebih dari 100 juta orang, yang tersebar di seluruh Indonesia, mampu mengubah pola pengambilan keputusan politik mereka dari tidak bertanggung jawab menjadi rasional.

Tentunya dengan kondisi pemilih yang seperti ini kita berharap ada suatu pendidikan pemilih, yang menjadi pertanyaan adalah model pendidikan pemilih seperti apa yang betul-betul bisa menjadi media bagi *raising consciousness* pemilih. Dengan demikian, saat mereka memilih nanti, pemilih akan betul-betul didasarkan pada pertimbangan rasional. Kebanyakan pendidikan pemilih yang diselenggarakan pada pemilu lalu cenderung bersifat informatif dan teknis, masih dalam tahap bagaimana cara memilih partai atau anggota legislatif. Belum pada tahap mengapa memilih mereka. Seyogyanya bahwa model dan pilihan pendidikan pemilih nantinya selain memberikan pengetahuan dari tidak tahu menjadi tahu sekaligus memberikan kesadaran dari tidak sadar menjadi sadar. Model pendidikan pemilih dari tidak sadar menjadi sadar akan beroutput pemilih yang bertanggung jawab.

Untuk menjadi pemilih yang bertanggung jawab ada beberapa kriteria antara lain: **Pertama**, memahami sistem Pemilihan Umum 2009, pengetahuan ini akan bersifat informatif mengenai sistem pemilu 2009.

**Kedua**, Setiap pemilih sekaligus pemantau. Setiap pemilih berkewajiban menjadi pemantau jika terjadi pelanggaran dan kecurangan pada setiap tahapan pemilu 2009. Pada Pemilu yang lalu pelanggaran dan kecurangan pemilu masih berharap banyak pada pengawas pemilu dan pemantau. Di masa yang akan datang jika pemilih memiliki kesadaran tinggi maka kecurangan dan pelanggaran pemilu dapat diantisipasi sendiri oleh pemilih

**Ketiga**, Tidak menggadaikan demokrasi. Pemilih tidak menjatuhkan pilihan suaranya atas dasar uang, kaos, sarung, pengecatan becak dan lain, tetapi didasarkan atas tujuan yang hendak dicapai oleh partai. Tidak memilih Calon DPR, DPD dan DPRD yang pernah melakukan korupsi, kejahatan bidang lingkungan, kejahatan seksual, pelanggaran pidana dan tidak memperdulikan nasib masyarakat.

**Keempat**, Berpartisipasi dengan Damai. Mengikuti setiap tahapan pemilu dengan damai, menghindari cara-cara kekerasan dan teror. Mengedepankan akal sehat, hati nurani,

komunikatif dalam menyelesaikan setiap permasalahan yang muncul dalam pemilu 2009.

Dan **kelima**, dengan melakukan pengawasan kinerja partai, anggota legislatif dan presiden pilihannya. Bahwa tanggung jawab pemilih tidak hanya selesai setelah memberikan suara di TPS-TPS akan tetapi memberikan pengawasan terhadap kinerja yang kita pilih. Dan terakhir semoga kita menjadi pemilih yang bertanggung jawab.

### 3. Kesimpulan

1. Pemilihan Umum merupakan salah satu pilar penting dalam konsep negara hukum dan konsep negara yang menganut negara demokrasi. Pemilu dimaknai sebagai pertarungan konstitusional adalah karena mekanisme perubahan rezim kekuasaan yang diatur dalam Konstitusi yang berfungsi sebagai pertanggungjawaban dan kontrol kekuasaan. Pemilihan umum merupakan momentum strategis hak-hak pemilih yang tidak hanya bersifat pasif tetapi sangat menentukan arah kebijakan suatu negara yang mendasarkan pada sistem politik yang dilandasi oleh hukum.
2. Dasar konstitusional adanya pemilu yaitu UUD 45 yang termuat dalam (1) pembukaan UUD 45 alenia ke empat, (2) pasal 1 ayat 2 *"Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang Undang Dasar"*. Demikian pula tercantum dalam Pasal 28 UUD 45 yang berbunyi *kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya, ditetapkan dengan undang-undang*. Dan Pasal 28D (1) *"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum"*. (hasil perubahan kedua).
3. Wilayah konsolidasi pemilih sebagai hak warga negara tidak hanya rutinitas untuk mencoblos tetapi harus memiliki agenda perubahan kepada tiga pilar. Yaitu, **Pertama**; sirkulasi kepemimpinan pemerintahan baik eksekutif dan legislatif **Kedua**; memberikan proses kesadaran bagi masyarakat, **Ketiga**; perubahan pada pilar tingkat

- pemegang kekuasaan dan masyarakat.
4. Untuk menjadi pemilih yang bertanggung jawab ada beberapa kriteria antara lain: **pertama**, memahami sistem Pemilihan Umum 2009. **Kedua** setiap pemilih sekaligus pemantau. **Ketiga**, tidak menggadaikan demokrasi pemilih, tidak menjatuhkan pilihan suaranya atas dasar uang, kaos, sarung, pengecatan becak dan lain, tetapi di dasarkan atas tujuan yang hendak dicapai oleh partai. **Keempat**, Berpartisipasi dengan damai, dan **kelima** dengan melakukan pengawasan kinerja partai, anggota legislatif dan presiden pilihannya.

### Daftar Bacaan

- Alford, Robert R. and Roger Frenland, 1990. *Powers Of Theory : Capitalism, The State and Democracy*, Cambridge University Press.
- Alexy, Robert, 2005. *A Theory Of Constitutional Rights*, New York: Oxford University Press Inc.
- Asshiddiqie, Jimly, 2005. *Hukum Tata Negara dan Pilar Pilar Demokrasi*, Jakarta: Konpress.
- Blaugh, Ricardo and Jhon Schwarzmantel, 1988. *Democracy : A Reader*, Edinburgh University Press.
- Couwenberg, S.W., 1977. *Westers Staatsrecht Als Emancipatie Proces*, Samsom Uitgeverij Alphen aan den Rijn.
- Dicey, A.V, 1952. *Introduction to The Study of The Law of the Constitution*. Mac Milan and Co. Limited.
- Dyzenhaus, David, *Legality and Legitimacy*, New York: Oxford University Press Inc,
- Hans Dieler Klingemann dan Richard I. Hofferbert, 2000. *Partai, Kebijakan dan Demokrasi*, Yogyakarta: Jentera.
- Jhon Ferejhon, Jack N. Rakove, 2001. *Constitutional Culture and Democratic Rule*, Cambridge University Press.
- Nurtjahyo, Hendra, 2005. *Filsafat Demokrasi*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Kusnardi, Mohammad dan Hermaily, Ibrahim. 1998. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia Fakultas Hukum Universitas Indonesia*. Jakarta : Pusat Studi Hukum Tata Negara FH-UI.
- Mashudi, 1993. *Pengertian-Pengertian Mendasar Tentang Kedudukan Hukum Pemilu di Indonesia Menurut UUD 1945*. Bandung : Mandar Maju.
- Mahfud MD, Moh., 1993. *Demokrasi dan Konstitusi Di Indonesia*, Jakarta: Penerbit Rineka Cipta.
- Notosusanto dan Soeseno, 2003. *Buku Panduan untuk Pelatihan Pemantauan Pemilu 2004*. Jakarta : Centre for Electoral

Reform (CETRO).

Suyatno, 2005. *Menjelajah Demokrasi*, Yogyakarta: Liebe Book Press.

Woll, Peter, 1986. *Constitutional Democracy*, Boston-TorontoL: Little, Brown and Company.

## **KEBERADAAN KETENTUAN PIDANA DI DALAM UNDANG-UNDANG PEMILU DITINJAU DARI ASPEK FILOSOFI HUKUM PIDANA**

Setiawan Nurdayasakti, S.H, M.H

### ***Abstract***

*The existence of criminal regulations in a code has an important role to make the regulation in the code become effective-code on general elections have also regulates some criminal regulations to make it effective. Too many criminal regulations in the code on general election, however, can result some negative impacts to the implementation of the criminal regulation itself.*

*Keyword : criminal regulations, code on general election*

### **A. Pendahuluan**

Tahun 2009 merupakan moment yang amat penting bagi keberlangsungan demokrasi di Indonesia, karena pada tahun ini diselenggarakan pesta demokrasi yang terjadi setiap lima tahun sekali, yakni Pemilihan Umum (PEMILU). Pemilihan umum ini tidak hanya diselenggarakan untuk satu kali saja, melainkan lebih dari itu, yakni dua kali atau bahkan tiga kali. Pada pemilihan umum yang pertama rakyat memilih Anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD), serta Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD), baik itu DPRD Provinsi maupun DPRD kabupaten/kota. Sedangkan pada pemilihan umum selanjutnya rakyat memilih Presiden dan wakil presiden secara langsung. Tidak tertutup kemungkinan pemilihan umum presiden dan wakil presiden ini dapat berlangsung hingga dua kali (dua putaran) seperti yang terjadi pada lima tahun yang

lalu, hal ini dilakukan manakala masing-masing pasangan calon presiden dan wakil presiden belum mendapatkan suara lebih dari lima puluh persen dari jumlah suara pemilih atau belum mendapatkan dua puluh persen suatu di setiap provinsi yang tersebar di lebih dari setengah jumlah provinsi di Indonesia.

Guna mendasari penyelenggaraan pemilihan umum, sejumlah undang-undang telah diberlakukan, yakni undang-undang Nomor 10 tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah serta Dewan Perwakilan Daerah Daerah, Undang-undang Nomor 42 tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, Undang-Undang Nomor 22 tahun 2007 tentang Penyelenggaraan Pemilihan Umum, serta Undang-Undang Nomor 2 tahun 2008 tentang Partai Politik.

Dua dari empat undang-undang sebagaimana tersebut di atas, telah dilengkapi dengan ketentuan pidana, yakni undang-undang nomor 10 tahun 2008 tentang Pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD, serta Undang-Undang Nomor 42 tahun 2008 tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden. Keberadaan sejumlah ketentuan pidana tersebut diharapkan mampu mengantisipasi berbagai praktek kecurangan yang terjadi selama penyelenggaraan pemilu, seperti misalnya praktek politik uang, kampanye diluar jadwal, praktek-praktek penggelembungan suara dan lain sebagainya. Praktek-praktek tersebut dikhawatirkan dapat menodai pelaksanaan pemilu itu sendiri, sehingga timbul kesan bahwa pemilu yang terselenggara, penuh dengan kecurangan serta tidak berlangsung dengan jujur dan adil.

Keberadaan ketentuan pidana di dalam suatu undang-undang dapat dipahami, karena di dalamnya terkandung maksud agar norma-norma yang ada di dalam undang-undang tersebut dipatuhi. Namun demikian, jika suatu undang-undang, keberadaan ketentuan pidananya menempati porsi yang demikian besar tentunya dapat memunculkan pertanyaan tersendiri. Jika dilakukan telaah yang lebih mendalam terhadap ketentuan pidana yang ada pada undang-undang pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD maupun undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden, maka, keberadaan ketentuan pidana di

kedua undang-undang tersebut menempati porsi yang amat besar. Undang-undang pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD, dengan jumlah pasalnya yang mencapai 320 pasal ternyata di dalamnya memuat 52 pasal yang mengatur tentang ketentuan pidana, yakni pasal 260 sampai dengan pasal 311. Sedangkan undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden yang jumlah pasalnya mencapai 262 pasal, di dalamnya memuat 58 pasal ketentuan pidana yakni pasal 202 sampai dengan pasal 259. Secara prosentase, jumlah pasal yang memuat tentang ketentuan pidana dalam undang-undang pemilu anggota DPR, DPD, dan DPRD angkanya mencapai 16 persen, sedangkan yang memuat tentang ketentuan pidana dalam undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden mencapai 22 persen.

Jika di bandingkan dengan undang-undang sebelumnya, jumlah pasal yang menyangkut ketentuan pidana di dalam undang-undang pemilu anggota DPR, DPD, dan DPRD yang berlaku saat ini, jauh lebih banyak. Undang-Undang Nomor 12 tahun 2003 tentang pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD hanya memuat 5 pasal mengenai ketentuan pidana. Begitu pula Undang-Undang Nomor 23 tahun 2003 Tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, yang memuat 5 pasal terkait dengan ketentuan pidana.

Banyaknya ketentuan pidana yang diatur dalam undang-undang pemilu baik itu undang-undang pemilu anggota DPR, DPD, dan DPRD maupun undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden merupakan satu hal yang patut dicermati, terutama dari sisi urgensi penentuan perbuatan-perbuatan yang dapat di pidana, relevansinya dengan aspek filosofi hukum pidana serta implikasinya bagi penegakan ketentuan hukum pidana itu sendiri pada tataran praktis.

## **B. PEMBAHASAN**

Pada uraian di atas telah dijelaskan bahwa keberadaan ketentuan pidana di dalam suatu undang-undang merupakan satu hal yang dapat dipahami, karena di dalamnya terkandung maksud agar norma-norma di dalam undang-undang tersebut di patuhi. Keberadaan ketentuan pidana di dalam suatu undang-

undang selama ini tidak hanya terbatas pada undang-undang di bidang hukum pidana semata, melainkan pada bidang-bidang lain, seperti hukum perdata, hukum administrasi serta hukum tatanegara. Secara konkrit keberadaan ketentuan pidana dalam suatu undang-undang di bidang hukum pidana, dapat dilihat di berbagai undang-undang yang tercakup dalam bidang hukum tersebut. Seperti undang-undang perbankan, undang-undang perkawinan, undang-undang kesehatan, undang-undang kependudukan, undang-undang imigrasi, undang-undang lingkungan hidup, undang-undang perlindungan konsumen, undang-undang telekomunikasi dan sebagainya.

Dalam kaitan ini, undang-undang pemilu baik itu undang-undang pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD maupun undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden termasuk dalam ruang lingkup bidang hukum tata negara. Ini berarti ancaman pidana yang tercantum dalam undang-undang tersebut di maksudkan untuk mempertahankan norma-norma yang terdapat dalam bidang hukum di luar bidang hukum pidana, yakni cabang hukum tatanegara.

Terkait dengan hal itu, Vankan, seorang sarjana hukum belanda, menyatakan bahwa ada kalanya hukum pidana dengan ancaman pidananya dipergunakan untuk mempertahankan norma-norma yang terdapat pada cabang-cabang hukum lain, seperti hukum perdata, hukum tata pemerintahan, hukum agraria dan sebagainya. Dalam hal ini hukum pidana dijadikan sebagai hukum sanksi belaka dan tidak membuat norma-norma baru atau kaidah-kaidah baru. Sehingga dapat dikatakan bahwa hukum pidana merupakan suatu hal yang sifatnya *accessor* (bergantung) pada cabang-cabang hukum lain.

Keberadaan ketentuan pidana di dalam suatu undang-undang yang termasuk bidang hukum di luar bidang hukum pidana, merupakan serangkaian contoh dari pendapat yang dikemukakan oleh Vankan. Hal tersebut bersesuaian pula dengan filosofi yang menyebutkan bahwa hukum pidana sebagai *accessor* (bergantung) pada cabang-cabang hukum lainnya.

Jika dilakukan pencermatan terhadap ketentuan-ketentuan pidana yang terdapat pada kedua undang-undang pemilu, baik itu

Undang-Undang Pemilu Anggota DPR, DPD dan DPRD maupun Undang-Undang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, maka perbuatan-perbuatan yang dapat dipidana berdasarkan kedua undang-undang tersebut bermacam-macam. Di samping itu, *adressat* atau sasaran ketentuan pidana pada undang-undang Pemilu juga bervariasi, mulai dari orang pada umumnya, maupun sekelompok orang tertentu, seperti petugas PPs / PPLH, anggota KPU di tingkat pusat provinsi maupun kabupaten/kota, pelaksana kampanye, hakim pada semua tingkatan badan peradilan, pejabat BPK, Gubernur, TNI, serta pelaksana kampanye.

Ancaman pidana yang terdapat pada kedua undang-undang pemilu juga bermacam-macam, ada perbuatan yang diancam dengan pidana penjara, ada pula perbuatan yang diancam dengan pidana denda. Pidana penjara yang diancamkan secara keseluruhan adalah pidana penjara selama waktu tertentu. Di antara pidana penjara selama waktu tertentu itu yang paling lama ancaman pidananya adalah pidana penjara selama 120 bulan atau 12 tahun. Penyebutan “bulan” bukan “tahun” pada ketentuan pidana dalam undang-undang pemilu merupakan suatu hal yang diluar kelaziman. Di samping itu di berbagai ketentuan pidana tersebut telah pula diatur ketentuan mengenai minimum khusus lamanya pidana penjara yang dapat dijatuhkan.

Perbuatan-perbuatan yang diancam pidana di kedua undang-undang pemilu tentunya terlalu banyak untuk disebutkan satu persatu, namun sebagai gambaran beberapa diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Menyebabkan orang lain kehilangan hak pilihnya;
2. Memberikan keterangan yang tidak benar mengenai diri sendiri, atau orang lain tentang suatu hal yang diperlukan untuk pengisian daftar pemilih;
3. Dengan kekerasan atau ancaman kekerasan menghalang-halangi seseorang untuk terdaftar sebagai pemilih;
4. Memberikan uang atau materi lainnya untuk memperoleh dukungan dalam pencalonan;
5. Pemalsuan dokumen untuk pencalonan;
6. Melakukan kampanye di luar jadwal;

7. Melanggar larangan pelaksanaan kampanye pemilu;
8. Memberi atau menerima dana kampanye yang melebihi batas;
9. Mengacaukan jalannya kampanye;
10. Memberikan laporan yang tidak benar tentang dana kampanye;
11. Mencetak surat suara melebihi jumlah yang ditentukan;
12. Memberikan uang atau materi lainnya kepada pemilih supaya tidak menggunakan hak pilihnya atau memilih peserta pemilu tertentu;
13. Menimbulkan gangguan pada saat pemungutan suara;
14. Mengaku dirinya sebagai orang lain pada saat pemungutan suara;
15. Memberikan suara di lebih dari satu TPS;
16. Menggagalkan pemungutan suara;
17. Majikan yang tidak memberi kesempatan pekerjaannya untuk memberikan suara;
18. dan lain-lain

Dengan mencantumkan begitu banyak ketentuan pidana dalam undang-undang pemilu, nampaknya pembuat undang-undang berkeinginan agar berbagai ketentuan dalam undang-undang itu tidak dilanggar dan dipatuhi, namun patut dipertanyakan apakah sudah sedemikian urgensikah pengenaan sanksi pidana di berbagai perbuatan itu? Apakah sanksi-sanksi yang ada pada cabang-cabang hukum lain kurang sepadan untuk diancamkan pada berbagai perbuatan itu? Sebagai contohnya sanksi-sanksi yang ada pada bidang hukum administrasi. Ataukah sanksi-sanksi yang ada pada cabang-cabang hukum lain itu dianggap sudah tidak mampu lagi untuk mengantisipasi pelanggaran atas berbagai ketentuan dalam undang-undang pemilu itu?

Kiranya perlu disadari bahwa sanksi hukum pidana itu berbeda dengan sanksi-sanksi yang terdapat pada cabang-cabang hukum lain. Sanksi hukum pidana itu merupakan sanksi

yang tajam, lebih tajam dari sanksi-sanksi yang ada pada cabang hukum ini, karena sanksi pidana itu wujudnya adalah nestapa atau penderitaan. Dalam sanksi pidana terdapat suatu tragedi (sesuatu yang menyedihkan). Secara konkrit hal ini nampak benar pada jenis-jenis pidana yang diancamkan baik itu pidana mati, pidana penjara, kurungan maupun denda. Secara umum jenis-jenis pidana itu dapat dikelompokkan atau berbagai klasifikasi, yakni pidana hilangnya nyawa, pidana hilangnya kemerdekaan serta pidana perampasan harta benda. Jika pidana ini dikenakan tentunya akan sangat menyedihkan bagi orang yang dijatuhi pidana itu.

Dalam kaitan ini hukum pidana dikatakan sebagai “pedang bermata dua” atau dikatakan sebagai “mengiris dagingnya sendiri”. Hal ini mempunyai makna bahwa hukum pidana yang melindungi benda hukum (nyawa, harta benda, kemerdekaan, kehormatan) dalam pelaksanaannya apabila terjadi pelanggaran terhadap larangan dan perintahnya justru mengadakan perlakuan terhadap benda-benda hukum si pelanggar sendiri.

Berdasarkan uraian di atas, maka muncullah filosofi, bahwa hukum pidana harus dianggap sebagai ultimum remedium, yakni obat terakhir. Maksudnya apabila sanksi atau upaya-upaya pada cabang hukum lain sudah tidak mampu, atau dianggap tidak mampu, maka barulah sanksi pidana diancamkan. Filosofi yang menyebutkan hukum pidana sebagai ultimum remedium mengandung makna pula bahwa penggunaan sanksi pidana harus dibatasi. Kalau masih ada jalan lain maka sanksi pidana jangan digunakan dulu.

Banyaknya pencantuman sanksi pidana pada berbagai perbuatan yang diatur pada Undang-Undang Pemilu memunculkan kesan bahwa seolah-olah filosofi yang mengharuskan hukum pidana dianggap sebagai ultimum remedium sudah ditinggalkan. Di samping itu, hal tersebut menimbulkan kesan pula bahwa jalan lain sebagai alternatif yang dapat diambil selain pengenaan sanksi pidana sudah tidak lagi diupayakan. Dengan kata lain dianggap sebagai ultimum remedium telah bergeser menjadi filosofi yang menganggap hukum pidana sebagai premium remedium, di mana penggunaan

sanksi pidana menjadi suatu hal yang harus diprioritaskan.

Kecenderungan untuk menganggap hukum pidana sebagai *premium remedium* nampaknya banyak terjadi di berbagai undang-undang selain undang-undang Pemilu. Hal ini tentunya memunculkan keprihatinan tersendiri dimana saat ini ada tendensi untuk meninggalkan filosofi-filosofi hukum pidana di kalangan para pembentuk undang-undang.

Setelah dilakukan perencanaan terhadap banyaknya perbuatan yang diancam pidana pada undang-undang pemilu seraya mengaitkannya dengan filosofi hukum pidana sebagai *Ultimum remedium*. Kiranya perlu dilakukan pemikiran ulang mengenai urgensi keberadaan sanksi pidana di berbagai perbuatan pada undang-undang pemilu tersebut. Jika keberadaan sanksi pidana itu hanya dimaksudkan untuk mempertahankan normanya agar selalu dipatuhi, tentunya tidak semua norma dipertahankan dengan sanksi pidana. Jika norma-norma itu dicermati ulang, pasti akan ditemukan norma-norma mana yang cukup ditegakkan dengan sanksi-sanksi sesuai sanksi pidana.

Selain itu, terlalu banyaknya perbuatan yang diancam pidana dalam suatu undang-undang, tak terkecuali undang-undang Pemilu pada tataran praktek dapat menimbulkan kendala tersendiri dalam aspek pelaksanaannya. Tidak semua ketentuan pidana itu dapat efektif dilaksanakan jika hal ini terjadi maka keberadaan berbagai ketentuan pidana itu menjadi sesuatu yang mubajir.

Berdasarkan uraian di atas, maka pada akhirnya dapat disimpulkan bahwa secara filosofi keberadaan ketentuan pidana di dalam undang-undang Pemilu yang sedemikian banyak jumlahnya itu tidaklah bersesuaian dengan filosofi hukum pidana sebagai *ultimum remedium*. Disamping itu, hal ini dapat menimbulkan permasalahan tersendiri pada aspek efektivitasnya. Oleh karena itu, pembentuk undang-undang Pemilu untuk pemilu 5 tahun mendatang perlu memikirkan mengenai hal itu sebelum menetapkan aturan tentang ketentuan pidana.

### **C. KESIMPULAN DAN SARAN**

Pada bagian akhir tulisan ini dapat diambil kesimpulan sebagai berikut:

1. Keberadaan ketentuan pidana dalam jumlah yang besar pada undang-undang pemilu baik itu undang-undang pemilu anggota DPR, DPD dan DPRD maupun undang-undang pemilu presiden dan wakil presiden merupakan suatu hal yang tidak sejalan dengan filosofi hukum pidana sebagai *ultimum remedium*.
2. Keberadaan ketentuan pidana dalam jumlah yang besar pada undang-undang Pemilu dapat menimbulkan permasalahan tersendiri pada sisi efektivitas pelaksanaan ketentuan pidana tersebut.

Sedangkan saran yang dapat diajukan pada tulisan ini:

1. Untuk waktu yang akan datang, pembentuk undang-undang di dalam menyusun undang-undang Pemilu 5 tahun mendatang perlu memikirkan filosofi hukum pidana sebagai *ultimum remedium* sebelum menetapkan aturan tentang ketentuan pidana.
2. Sanksi-sanksi pada cabang hukum lain selain cabang hukum pidana, seperti misalnya sanksi hukum administrasi perlu mendapatkan perhatian dari kalangan pembentuk undang-undang ketika merumuskan sanksi atas pelanggaran ketentuan-ketentuan pada undang-undang pemilu.

**DAFTAR PUSTAKA**

- Sudarto, 1990. Hukum Pidana, Semarang: Yayasan Sudarto FHUNDIP.
- Amrullah, Arif, 2003. Politik Hukum Pidana, Malang: Baya Media.
- Sholehuddin, M., 2003. Sistem Sanksi Dalam Hukum Pidana, Jakarta: Raja Grafindo Persada.
- Weda, Made Darma, 1999. Kronik Dalam Penegakan Hukum Pidana, Jakarta: Guna Widya.
- Arief, Burda Nawawi, 2007. Masalah Penegakan Hukum Dan Kebijakan Hukum Pidana Dalam Penanggulangan Kejahatan, Jakarta: Kencana Prenada Media.
- Muladi dan Barda Nawawi Arief, 1998. Teori-teori dan Kebijakan Pidana, Bandung: Alumni.

## ASPEK POLITIK HUKUM UU NO. 31 TAHUN 2002 TENTANG PARTAI POLITIK

Ahkam Jayadi, S.H., M.H.

### *Abstract*

*As long as 32 years the new order government to the era of reformation from Habibie period, Gus Dur, Megawati until SBY. The maintenance of the law especially in politics field has not worked properly. Life and death of the political party is still ruled by the government. Even the act number 31 in 2002 produced in the reformation era and purposed to realize it but its characteristic still repressive and very new government. For example, it forces to suppress developing new party and encouraged a party who supported the government.*

*Keywords: political party, reformation, government*

### **A. PENDAHULUAN**

Agregasi gerakan reformasi yang telah berhasil menjatuhkan Pemerintah Orde Baru di bawah kendali Presiden Soeharto, dan telah berhasil mengantarkan bangsa ini memasuki era Indonesia Baru dibawah kendali Pemerintahan Reformasi. Hal ini sebenarnya hanyalah awal dari proyek besar yang harus diwujudkan dalam mewujudkan reformasi dalam berbagai kehidupan berbangsa dan bernegara (Edy Suandi Hamid dan Muhammad Sayuti, 1999:65).

Dalam kaitan ini perlu di ingat bahwa reformasi itu bukan tujuan, reformasi hanyalah jalan menuju terwujudnya bangsa dan negara yang demokratis dibawah naungan Pancasila dan UUD 1945. Pancasila dan UUD 1945 yang merupakan landasan idiil dan landasan konstitusi Bangsa dan Negara Kesatuan Republik

Indonesia Tahun 1945 (Jimly Asshiddiqie, 2006).

Tumbangnya Orde Baru dan tampilnya Pemerintahan Reformasi, merupakan wahana untuk mewujudkan harapan menjadikan hukum sebagai panglima dalam kehidupan bermasyarakat berbangsa dan bernegara (Charles Himawan, 2006 dan Achmad Ali, 1999:11). Meskipun tampilnya Pemerintahan Reformasi tidaklah bermakna bahwa, sikap otoriter dan diktator bukan lagi hal yang harus ditakuti.

Setelah delapan (8) tahun reformasi, pergerakan elemen-elemen demokrasi menuju pemerintahan yang demokratis dan menuju *good governance* masih jalan ditempat. Bila hal ini masih dimaknai sebagai era transisi tentu saja suatu hal yang memilukan. Bukankah masalahnya bukan pada tataran transisi atau bukan, akan tetapi elemen-elemen demokrasi dan *good governance* itu yang belum tercipta dengan baik dan maksimal.

Wujud reformasi total yang harus dilaksanakan tidaklah hanya yang berkaitan dengan aspek suprastruktur ketatanegaraan akan tetapi juga yang berkaitan dengan aspek infrastruktur ketatanegaraan (Sri Soemanti, 1981:39). Untuk itu reformasi total dalam sistem hukum nasional menjadi sebuah keniscayaan, baik menyangkut substansi hukumnya, struktur hukumnya hingga kepada budaya hukumnya (LM. Friedman, 1975:11-12). Dalam konteks ini masalah penegakan hukum (undang-undang) hanyalah salah satu masalah hukum dari berbagai masalah yang ada. Celaknya penegakan hukum itu pun masih setengah hati, masih diskriminatif, tidak adil sehingga bahaya laten yang terjadi adalah masyarakat sudah antipati dan tidak percaya dengan hukum dan aparatnya, akibatnya tindakan kekerasan massal menjadi tidak terelakkan.

Dalam konstataasi hukum dan kehidupan bernegara pada umumnya dan penegakan hukum dibidang politik merupakan salah satu hal yang sejak lama telah banyak melahirkan polemik. Determinan mana hukum dengan politik. Apakah hukum determinan terhadap politik atau politik determinan terhadap hukum.

Untuk menjawab pertanyaan tersebut, maka kita harus

masuk dalam kawasan politik hukum. Dalam format politik hukum (*rechts politiek*) oleh para pakar dibidang ini menerima bahwa hukum adalah produk politik (Moh. Mahfud, MD, 1998:7). Untuk itu bagaimana wujud hukum yang diproduksi oleh suatu kekuasaan politik sangat ditentukan oleh konfigurasi kekuasaan politik yang melingkupinya. Untuk itu aspek politik hukum sangat besar pengaruhnya dalam penegakan hukum (undang-undang).

Satjipto Rahardjo (1985:71) menyatakan bahwa: Dalam hubungan tolak-tarik antara politik dan hukum, maka hukumlah yang terpengaruh oleh politik, karena subsistem politik memiliki konsentrasi energi yang lebih besar daripada hukum. Sehingga jika harus berhadapan dengan politik, maka hukum berada dalam kedudukan yang lebih lemah.

Guna mengarahkan pembahasan tentang aspek politik hukum (*rechts politiek*) tersebut dalam kaitannya dengan penegakan hukum, maka dalam tulisan ini pembahasan akan difokuskan pada Undang-undang No. 31 Tahun 2002 Tentang Partai Politik yang merupakan undang-undang perubahan atas Undang-undang No. 2 Tahun 1999 Tentang Partai Politik yang oleh banyak pejuang reformasi telah dianggap sebagai undang-undang yang memenuhi tuntutan reformasi (hukum). Pembahasan akan berusaha untuk mengungkapkan: pesan-pesan politik dan kehendak politik yang diinginkan oleh penentu kebijakan (*kennelijke bedoeling*), sehingga undang-undang tersebut (UU No. 31 Tahun 2002) dikeluarkan dan kemungkinan problema yang dihadapi dalam usaha penegakannya.

Dalam sejarah pemerintahan Orde Baru selama 32 tahun, kehidupan partai politik diakui tidak berjalan sebagaimana mestinya, untuk itu pertanyaan yang muncul, bagaimana di era reformasi? Di era Orde Baru disatu pihak pemerintah mengakui pentingnya keberadaan partai politik akan tetapi di sisi lain pemerintah dengan Golongan Karyanya justru menutup jalan bagi berkembangnya partai politik dan lebih memberi jalan berkembangnya Golongan Karya (Yusril Ihza Mahendra, 1996:199).

Dengan demikian penegakan hukum (undang-undang)

dibidang partai politik belum berjalan dalam koridor demokrasi dan sistem hukum yang responsif. Bagaimana dengan silih bergantinya presiden pasca reformasi: Gus Dur dengan lokomotif partainya PKB (dengan dukungan partai-partai yang tergabung dalam poros tengah), Megawati dengan PDI-Perjuangan dan SBY dengan Partai Demokratnya dan didukung Partai Golongan Karya yang sekaligus presiden pertama yang dipilih melalui pemilihan umum langsung oleh rakyat.

Berkaitan dengan hal tersebut, pada tulisan ini penulis tidak bermaksud melakukan kajian yang bersifat yuridis normatif terhadap UU No. 31 Tahun 2002, penulis hanya akan membahas mengenai aspek-aspek politik hukum (*rechts politiek*) dari UU No. 31 Tahun 2002, dengan batasan permasalahan sebagai berikut: Pesan-pesan politik apakah yang terkandung di dalam UU No. 31 Tahun 2002? Kehendak-kehendak politik apakah yang hendak dicapai oleh Pemerintah dalam UU No. 31 Tahun 2002?

## **B. PEMBAHASAN**

### **1. Pengertian dan Ruang Lingkup Politik Hukum**

Pembahasan tentang politik hukum akan lebih jelas bila kita awali dengan terlebih dahulu memahami makna dari kata politik. Salah seorang pakar politik hukum Laica Marzuki (1999) memberikan penjelasan, kata politik berasal dari bahasa Yunani purba, yaitu *Polis*, yang berarti *kota*, atau *city*. Kata politik atau polis itu sendiri menunjuk pada negara kota yang menerapkan demokrasi langsung, yang ketika itu masih diterapkan di negara Yunani purba. Dengan demikian, kata politik berkaitan dengan hal kekuasaan dalam kehidupan berpolitik atau berbangsa dan bernegara.

Berbagai tulisan para ahli seperti Plato dalam bukunya yang terkenal *Politica*, dan Aristoteles dalam karyanya yang terkenal berjudul *Politie*, mengemukakan bahwa hakekat bahasan politik memuat hal ikhwal kehidupan bernegara, kekuasaan bernegara, dan terutama bagaimana mewujudkan kekuasaan dalam kehidupan bernegara yang bertumpu pada etika politik yang adil.

Untuk itu keberadaan politik hukum yang tidak terlepas dari nuansa politik menurut Laica Marzuki (1999) bahwa: politik hukum merupakan langkah kebijakan politik (*political policy*) penguasa dalam memberlakukan kaidah-kaidah. Oleh karena kaidah-kaidah hukum merupakan produk kebijakan politik hukum penguasa, maka pada setiap kaidah hukum yang dirancang penguasa selalu memuat kehendak penguasa selaku penentu kebijakan politik. Selanjutnya menurut beliau politik hukum (*rechts politiek*) merupakan kebijakan politik bukan kebijakan hukum. Politik hukum adalah produk politik, merupakan spesies kegiatan politik seperti halnya: politik ekonomi, kebudayaan politik dan sebagainya.

Demikian juga Laica Marzuki (1999) menyatakan, bahwa undang-undang yang merupakan substansi dari sistem hukum didisain atau dirancang oleh body politik, institusi politik (*political power*). Sehingga politik tidak saja mendinamisir sistem hukum tetapi berpeluang menggoyah-goyahkan sistem hukum dimaksud. Bahkan pada ketikanya dapat menciptakan sistem hukum baru. Oleh karena itu hukum merupakan produk politik, maka berfungsinya hukum ditentukan oleh penentu kebijakan politik, pemegang political power dalam hal ini pemerintah yang berkuasa.

Dalam era Pemerintahan presiden selama delapan (8) tahun reformasi, terlihat secara jelas penegakan hukum belum terwujud sebagaimana mestinya. Lihatlah bagaimana kiprah Jaksa Agung dalam pemberantasan KKN (Ahkam Jayadi, Fajar, 1999) sejak era Habibie hingga era SBY. Sikap otoriter Gus Dur untuk menghentikan proses peradilan anggota GAM yang membunuh polisi. Hal ini jelas memperlihatkan bagaimana intervensi kekuasaan politik masih masuk dalam dunia hukum (peradilan). Megawati yang justru menyuburkan korupsi yang terbukti dengan beberapa pembantunya di kabinetnya sekarang dipenjara dan di proses karena kasus korupsi (Mantan Menteri Agama Said Agil, Mantan Kepala BKPM F. Tumion, Manta Gubernur Aceh dll). Serta di era SBY dengan bebasnya beberapa koruptor, serta penghentian kasus korupsi mantan Presiden Soeharto.

Berkaitan dengan hal tersebut ahli lain (Azikin Kusumah

dalam Abdul Hakim G. Nusantara, 1980:15), mengemukakan bahwa politik hukum adalah bertujuan atau mempunyai obyek untuk menyelenggarakan peraturan-peraturan hukum yang tepat (legislatif) dalam suatu keadaan, situasi, dan waktu yang tertentu. Selanjutnya dikatakan, bahwa namun dalam instansi terakhir politik hukumlah yang menentukan apakah pembaharuan hukum tersebut sudah dapat dilaksanakan, seluruhnya atau sebagian atau masih belum waktunya untuk dilaksanakan.

Hanya saja menurut Laica Marzuki (1999) dikemukakan, bahwa meskipun setiap produk undang-undang memuat kehendak serta keputusan penguasa atau penentu kebijakan politik, tidaklah kemudian berarti kaidah undang-undang tersebut merefleksikan visi dan kehendak penguasa yang cenderung a priori merugikan kepentingan masyarakat banyak serta menyimpang dari kaidah-kaidah hukum pada umumnya.

Adalah ideal apabila visi penguasa yang tercermin di dalamnya sesuai dengan persepsi kesadaran hukum (budaya hukum) masyarakat banyak. Dengan meminjam teori Lawrence Friedmann, Laica Marzuki lebih lanjut mengemukakan bahwa suatu sistem hukum akan berjalan baik jika di dalamnya didukung oleh tiga komponen; yaitu substansi hukum, struktur hukum, dan budaya hukumnya (Lawrence M. Friedmann, 1975:11-12).

## **2. Politik Hukum di Indonesia**

Bila kita melihat tulisan Moh. Mahfud, MD (1998:1) beliau lain lagi dengan mengatakan, bahwa politik hukum secara sederhana dapat dirumuskan sebagai kebijaksanaan hukum (*legal policy*) yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh pemerintah: mencakup pula pengertian tentang bagaimana politik mempengaruhi hukum dengan cara melihat konfigurasi kekuatan yang ada dibelakang pembuatan dan penegakan hukum itu.

Untuk itu selanjutnya beliau (Moh. Mahfud, MD, 1998:2) mengatakan bahwa di sini hukum tidak dapat hanya dipandang sebagai pasal-pasal yang bersifat imperatif atau keharusan-keharusan yang bersifat *das sollen*, melainkan harus dipandang sebagai subsistem yang dalam kenyataan (*das sein*) bukan tidak mungkin sangat ditentukan oleh politik, baik dalam perumusan

materi dan pasal-pasalnya maupun dalam implementasi dan penegakannya.

Pada buku lain (Abdul Hakim G.N, 1988:18) tercatat bahwa menjelang awal tahun 1970 Indonesia di bawah bayang-bayang Pemerintah Orde Baru mentransparankan kebijakan politik yang akan diterapkan, dengan terkonsentrasi pada dua kebijakan politik nasional, meliputi penciptaan stabilitas politik dan pertumbuhan ekonomi sebagai prioritas utama.

Berangkat dari titik pandang dua pola kebijakan politik demikian, maka refleksi politik hukum pemerintah ketika itu juga berbasis pada dua kebijakan tadi, sehingga bagi Pemerintah Orde Baru, kebijakan politik yang termuat dalam produk hukum yang dianggap dapat mendukung dan memfasilitasi tujuan untuk mewujudkan stabilitas politik dan pertumbuhan ekonomi dipandang sebagai penting serta strategis. Sebaliknya, segala aturan atau produk hukum yang dinilai kurang atau tidak mendukung tujuan mewujudkan stabilitas politik dan pertumbuhan ekonomi terpaksa harus dirubah, dihapus atau tidak diberlakukan.

Selanjutnya berdasarkan apa yang dikemukakan tersebut, maka menurut Abdul Hakim GN (1989:19) bahwa konsep kebijakan politik hukum pada masa Orde Baru lebih terkonsentrasi untuk tujuan-tujuan:

1. Sebagai sarana legitimasi kekuasaan pemerintah.
2. Sebagai sarana untuk memfasilitasi pertumbuhan ekonomi.
3. Sebagai sarana untuk memfasilitasi rekayasa sosial.

Dengan demikian konsep kebijakan politik hukum yang terkonsentrasi pada tiga tujuan itu, menurut M. Yahya Harahap (1994:6) memberi kesan wajah penegakan hukum di Indonesia begitu memprihatinkan oleh karena lebih menekankan pada keberpihakan kepada kepentingan penguasa, sehingga akibatnya penerapan hukum yang tampil adalah penerapan hukum yang sangat jauh dari prinsip-prinsip keadilan yang pada akhirnya merugikan masyarakat. Tentu saja hal itu lebih jauh akan merusak pembangunan budaya hukum Pancasila.

Untuk itulah Mahfud (1998:11) mengatakan: tetapi, seperti telah dikemukakan di atas, cakupan studi tentang politik hukum nasional tidak hanya dilihat dari perspektif formal yang memandang kebijaksanaan hukum dari rumusan-rumusan resmi sebagai produk saja, melainkan dapat dilihat dari latar belakang dan proses keluarnya rumusan-rumusan resmi tersebut. Dapat dipertanyakan misalnya, mengapa dan bagaimana perspektif formal itu lahir serta apa akibatnya bagi perkembangan hukum nasional pada umumnya. Untuk itu pula Artidjo Alkotsar (1986:203) mengatakan, bahwa penyebab timbulnya ketidakadilan itu, seringkali adalah undang-undangnya itu sendiri.

### **3. Pesan-pesan Politik dalam UU No. 31 Tahun 2002**

Dalam Pembukaan UUD 1945, dikatakan salah satu rumusan cita negara ialah dianutnya asas *kedaulatan rakyat*. Oleh karena itu, sistem negara yang terbentuk dalam undang-undang dasar berdasar atas kedaulatan rakyat dan berdasar atas permusyawaratan perwakilan.

Dalam Batang Tubuh UUD 1945 juga dikatakan pada Pasal 1 ayat (2) bahwa: kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang Undang Dasar.

Untuk mewujudkan hal tersebut, maka proses politiknya adalah dilakukan melalui pemilihan umum (pemilu). Pemilihan umum yang dilaksanakan secara demokratis. Pemilihan umum yang benar-benar menjamin kebebasan rakyat dalam menyatakan pilihan sesuai dengan kesadaran hati nuraninya (Yusril Ihza Mahendra, 1996:204).

Pemilihan umum tentu saja salah satu lokomotif, pelaksanaannya didukung oleh adanya partai-partai politik. Keberadaan partai politik merupakan salah satu wujud nyata pelaksanaan asas kedaulatan rakyat dan hak asasi untuk kebebasan berserikat dan mengeluarkan pendapat. Hal tersebut tentu saja dapat kita terima oleh karena dengan partai-partai politik itulah segala aspirasi rakyat yang beraneka ragam dapat disalurkan secara teratur. Dikatakan oleh Yusril (1996:204), bahwa jika kedaulatan berada di tangan rakyat, maka kekuasaan politik harus dibangun dari bawah. Konsekuensinya, kepada

rakyat harus diberikan kebebasan untuk mendirikan partai-partai politik sebagai wujud pengakuan hak asasinya sebagai warga negara.

Fungsi dari partai politik (M. Rusli Karim, 1991:53) adalah merupakan salah satu institusi pengelola pemerintahan, yakni menyeleksi pemimpin dan fungsionaris partai politik untuk didudukkan di dalam suprastruktur politik. Fungsi-fungsi partai lainnya juga dapat dilaksanakan manakala partai dapat mendominasi kekuasaan melalui pemilu, Markovic (1974:167) mencatat sembilan fungsi partai sebagai berikut:

1. Artikulasi kebutuhan, kepentingan dan aspirasi berbagai kelompok sosial.
2. Menggariskan alternatif jangka panjang dan menengah untuk tujuan-tujuan sosial.
3. Perumusan program untuk mencapai tujuan.
4. Mengintegrasikan sebagian besar penduduk ke arah tujuan bersama.
5. Mencarikan pemecahan kompromis konflik antara kebangsaan, ras agama dan kelas.
6. Rekrutmen dan pemilihan pemimpin dan fungsionaris politik yang berbakat.
7. Pengorganisasian kampanye pemilu untuk mewakili kelompok sosial yang ada.
8. Kontrol terhadap pemerintah
9. Dan kritik terhadap pemerintah.

Apa yang diuraikan di atas tentang kedaulatan rakyat, ternyata belum dapat dilaksanakan secara maksimal sebagaimana mestinya, oleh karena seperti yang tercermin di dalam UU No. 31 Tahun 2002 kooptasi kekuasaan pemerintah masih sangat kuat. Pesan-pesan politik pemerintah masih terlihat dalam beberapa pasal dari undang-undang tersebut.

Pada Pasal 1 ayat (1) dinyatakan bahwa: Dalam undang-undang ini yang dimaksud dengan Partai Politik adalah organisasi politik yang dibentuk oleh sekelompok warga negara Republik Indonesia secara sukarela atas dasar persamaan kehendak

dan cita-cita untuk memperjuangkan kepentingan anggota, masyarakat, bangsa, dan negara melalui Pemilihan Umum.

Pada Pasal 11 ayat (1) Kedaulatan partai politik di tangan anggota yang dilaksanakan menurut anggaran dasar dan anggaran rumah tangga.

Kedua pasal tersebut jelas mengakui bahwa kekuasaan tertinggi suatu partai politik ada pada anggotanya, akan tetapi pada pasal lain hal tersebut ternyata kemudian memungkinkan untuk masuknya campur tangan Pemerintah, sebagaimana terlihat dalam Pasal 19 ayat (3) bahwa partai politik dilarang:

- a. menerima dari atau memberikan kepada pihak asing sumbangan dalam bentuk apa pun, yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan;
- b. menerima sumbangan, baik berupa barang maupun uang, dari pihak mana pun tanpa mencantumkan identitas yang jelas;
- c. menerima sumbangan dari perseorangan dan/atau perusahaan/badan usaha melebihi batas yang ditetapkan; atau
- d. meminta atau menerima dana dari badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah, badan usaha milik desa atau dengan sebutan lainnya, koperasi, yayasan, lembaga swadaya masyarakat, organisasi kemasyarakatan, dan organisasi kemanusiaan.

Pasal ini sebenarnya tidak perlu ada oleh karena pasal ini akan membatasi ruang gerak partai politik. Pasal tersebut akan membuat partai politik menjadi tidak berdaya dan tidak dapat mengembangkan dirinya untuk menjadi partai kuat yang pada akhirnya kelak dapat memberdayakan anggotanya menuju pemberdayaan masyarakat.

Lebih lanjut pasal tersebut (Pasal 19 ayat 3) tidak dapat dipisahkan dengan pasal yang mengatur pembatasan jumlah sumbangan yang dapat diterima sebagaimana di atur dalam Pasal 18 yang mengatur sebagai berikut:

Ayat (1) Sumbangan dari anggota dan bukan anggota

sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (1) huruf b paling banyak senilai Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta rupiah) dalam waktu 1 (satu) tahun.

Ayat (2) Sumbangan dari perusahaan dan/atau badan usaha sebagaimana dimaksud dalam Pasal 17 ayat (1) huruf b paling banyak senilai Rp. 800.000.000,00 (delapan ratus juta rupiah) dalam waktu 1 (satu) tahun.

Seperti yang kita saksikan selama ini bahwa sebuah kegiatan partai apalagi yang berskala nasional maka dana yang diperlukan adalah milyaran. Dari mana dana itu kalau tidak dari sumbangan-sumbangan dan bantuan-bantuan dari berbagai pihak baik dari anggota partai itu sendiri maupun dari pihak luar partai.

Pasal ini jelas membatasi partai politik untuk merekrut dana untuk perkembangannya. Dana yang disediakan oleh pemerintah jelas pasti tidak akan pernah dapat membuat suatu partai politik berkembang. Inilah salah satu pesan politik pemerintah. Demikian pula dengan Pasal 19 ayat (2) yang menyatakan bahwa Partai Politik dilarang:

- a. melakukan kegiatan yang bertentangan dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 atau peraturan perundang-undangan lainnya;
- b. melakukan kegiatan yang membahayakan keutuhan Negara Kesatuan Republik Indonesia; atau
- c. Melakukan kegiatan yang bertentangan dengan kebijakan pemerintah negara dalam memelihara persahabatan dengan negara lain dalam rangka ikut memelihara ketertiban dan perdamaian dunia.

Hal apa yang tersirat dalam pasal ini, tiada lain tentu saja bahwa pada kelanjutannya nanti, Pemerintah dapat membekukan keberadaan suatu partai politik yang tentu saja didasarkan kepada kewenangan sepihak pemerintah untuk menafsirkan pasal-pasal tersebut. Yang harus mendapat dukungan sebenarnya adalah masalah pengawasan sebagaimana diatur dalam pasal 23, 24 dan 25, dengan pengawasan yang baik dan benar maka kekhawatiran di atas dengan sendirinya akan dapat diatasi dengan baik pula.

Pasal lain yang perlu kita cermati dalam kaitan kemandirian suatu partai politik untuk mengurus rumah tangganya sendiri adalah Pasal 8 disebutkan Partai Politik berhak:

- a. memperoleh perlakuan yang sama, sederajat, dan adil dari negara;
- b. mengatur dan mengurus rumah tangga organisasi secara mandiri.

Pasal ini tentu saja harus dipahami dengan baik makna dari kata “mandiri” tersebut. Bagaimana kaitannya dengan pasal yang mengatur kemungkinan sebuah partai memperoleh bantuan dana dari pihak lain termasuk bantuan dari Pemerintah. Bagaimana pula makna kata “mandiri” itu bila dikaitkan dengan status serta posisi pemerintah sebagai Pembina Politik. Apakah hal tersebut bukan salah satu wujud dari adanya campur tangan pihak lain termasuk dari pemerintah.

Bila kita lihat Pasal 24 ayat (1) huruf c memberikan kekuasaan kepada Pemerintah *cq* Menteri Dalam Negeri untuk mengawasi partai politik (Pasal 23 huruf f) dan tentu saja pada akhirnya dapat membekukan atau membubarkan suatu partai politik apabila menurut penilaian pemerintah partai tersebut telah melanggar aturan-aturan yang ada misalnya di dalam Pasal 19 ayat 2. Hal ini tentu saja sangat jelas tidak dapat ditolerir. Memang yang membekukan atau membubarkan partai politik selain dari anggota dan pengurusnya adalah lembaga peradilan sebagai satu-satunya institusi di luar Rapat Anggota Parpol (melalui putusan pengadilan sebagai akibat dari pelanggaran konstitusi dan peraturan pelaksanaannya), akan tetapi tahapan atau prosedur awal untuk sampai ke persidangan pengadilan salah satunya adalah hasil penilaian dari Pemerintah *Cq* Menteri Dalam Negeri melalui suatu kebijakan politik.

Secara singkat pesan-pesan politik pemerintah sebagai penentu kebijakan (*kennelijke bedoeling*) yang terkandung di dalam UU No. 31 Tahun 2002 dapat dikatakan bahwa: Pemerintah bersifat setengah hati di dalam mengatur masalah partai politik. Setengah hati dalam arti, di satu sisi pemerintah memahami makna kedaulatan rakyat sebagaimana di atur di dalam UUD

1945, yang salah satu wujudnya adalah hak masyarakat untuk mengaktualisasikan kedaulatannya tersebut secara otonom melalui partai politik akan tetapi di sisi lain Pemerintah memiliki kekuasaan untuk menentukan hidup matinya suatu partai politik.

Dengan materi undang-undang seperti itu jelas sangat sulit untuk kita berharap adanya penegakan hukum yang berkeadilan dan sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat, dengan kata lain politik hukum inilah yang mendorong masuknya intervensi kekuasaan politik ke dalam kehidupan partai politik. Terlebih lagi bila dikaitkan dengan realitas kehidupan partai politik di negara kita. Hasil survei nasional Lembaga Survei Indonesia (Maret 2006) bahwa: hanya 26 % rakyat yang punya perasaan terikat dengan partai politik. Fungsi intermediasi dan akuntabilitas partai rendah. Kedekatan publik dengan partai politik semakin jauh. Mereka yang terlibat dalam partai politik merupakan massa yang relatif kurang terpelajar, kelas menengah ke bawah, mereka yang bergerak dengan fanatisme saja. Dalam kondisi seperti ini dunia partai politik kita tentu saja memerlukan perhatian dan pembinaan yang maksimal agar iklim demokratis dapat terwujud dengan baik, bukan justru mengkooptasi dan mengebiri peluang partai untuk menjadi kuat dan besar.

#### **4. Kehendak-kehendak Politik dalam UU No. 31 Tahun 2002**

Kehadiran UU No. 31 Tahun 2002 sebenarnya dimaksudkan untuk memberikan landasan yuridis yang kuat kepada masyarakat (partai politik) untuk mengartikulasikan kedaulatan rakyat. Menurut CH.Dodd (1986:48) bahwa: partai politik adalah lembaga yang memberikan harapan di negara sedang berkembang, karena menawarkan suatu sarana untuk memobilisasi kelompok-kelompok baru ke dalam politik, dan mekanismenya yang tidak terletak di tangan satu orang pemimpin. Meskipun menurut Iskandar Siahaan (1984:33) bahwa: partai politik hanyalah salah satu unsur dari sekian unsur yang ikut membentuk struktur politik.

Untuk itu pula kita patut mencatat apa yang dikemukakan oleh M.Rusli Karim (1991:8) bahwa: keterwakilan politik rakyat

tidak semata-mata ditentukan oleh pemilu tetapi yang lebih penting adalah seberapa jauh parpol dapat memainkan perannya secara aktif di dalam segenap proses politik. Pada tataran inilah sebenarnya sebagian besar energi partai dan energi pemerintah juga harus diarahkan guna memberdayakan masyarakat dibidang politik, bukan hanya pada ranah pemilu dan lembaga legislatif.

Hal lain yang ingin dicapai dengan keluarnya UU No. 31 Tahun 2002 adalah terwujudnya *pembangunan politik* di Indonesia sebagaimana mestinya. Yang dimaksud dengan pembangunan politik (M.A.Gani dalam Peter Tomaso, 1982:43) adalah untuk meningkatkan kesadaran berbangsa dan bermasyarakat pada seluruh lapisan masyarakat. Agar pembangunan politik itu bisa berhasil, maka semua lembaga politik yang ada baik komponen-komponen dalam infrastruktur maupun komponen-komponen dalam suprastruktur politik dapat berfungsi dengan baik.

Hanya saja sebagaimana dikemukakan terdahulu bahwa apa yang dikehendaki oleh UUD 1945 ternyata tidak sesuai dengan apa yang kemudian diatur di dalam UU No. 31 Tahun 2002, padahal undang-undang ini dibanggakan sebagai undang-undang yang lahir dan hasil produk dari pemerintahan reformasi yang mengagungkan prinsip-prinsip demokrasi dan kedaulatan rakyat. Dalam undang-undang tersebut campur tangan Pemerintah dalam masalah partai politik masih kuat. Hal inilah yang dimaksudkan oleh Artidjo Alkotsar (1986:203) bahwa: penyebab timbulnya ketidak-adilan itu, seringkali adalah undang-undangnya itu sendiri.

Dengan demikian bila sasaran pembangunan politik dikaitkan dengan UU No. 31 Tahun 2002 maka terlihat bahwa kehendak politik yang ingin dicapai oleh pemerintah di dalam UU No. 31 Tahun 2002 bukanlah, untuk meningkatkan kesadaran berbangsa dan bermasyarakat pada seluruh lapisan masyarakat. Demikian juga masyarakat yang memahami hak dan kewajibannya dalam bernegara, akan tetapi kehendak politik yang diinginkan oleh Pemerintah sebagai penentu kebijakan (*kennelijke bedoeling*) adalah: *kuatnya posisi Pemerintah di dalam menguasai dan menjalankan pemerintahan, dan tentu saja kita berharap untuk tidak berulangnya kekuasaan*

*seperti kekuasaan Pemerintah Orde Baru selama kurang lebih 32 tahun tanpa dapat digantikan dengan tulang punggung pendukungnya adalah Golongan Karya. Bukankah Pemerintah Orde Baru pada awalnya juga sangat demokratis dengan berpegang teguh pada prinsip melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara murni dan konsekuen.*

Dengan demikian UU No. 31 Tahun 2002 yang mengatur partai politik guna merealisasikan pasal 28 E UUD 1945 dalam upaya mewujudkan partisipasi rakyat sebagai pemilik kedaulatan melalui partai politik masih jauh dari apa yang kita harapkan. Untuk itulah kita sebaiknya mengingat apa yang dikatakan oleh Moh. Mahfud, MD (1998:5-6) bahwa: oleh karena itu jika masyarakat mendambakan lahirnya hukum-hukum yang berkarakter responsif maka yang lebih dahulu harus diupayakan adalah menata kehidupan politiknya agar menjadi demokratis, sebab bagaimana pun hukum merupakan produk politik.

Hanya dengan kondisi seperti itulah kita dapat berharap lahirnya produk-produk hukum yang responsif. Demikian juga terwujudnya penegakan hukum yang berkeadilan dan sesuai dengan kesadaran hukum masyarakat. Bila tidak maka penulis khawatir bangsa dan negara kita benar-benar sedang menuju kehancuran sempurna. Memang gejala in concreto ke arah itu belum nyata akan tetapi secara sistemik sebagaimana misalnya tergambar di dalam UU No. 23 Tahun 2002 tentang Partai Politik dukungan landasan yuridis ke arah itu jelas ada. Dengan demikian mudah-mudahan pola kehidupan berbangsa dan bernegara sebagaimana telah diperlihatkan oleh rezim Orde Baru tidak terjadi. Sebagaimana kita telah saksikan bahwa Pemerintah Orde Baru pada awalnya menegakkan prinsip-prinsip hukum, kedaulatan rakyat dan demokrasi akan tetapi pelan-pelan prinsip-prinsip itu dilanggar oleh karena dukungan hukum dan peraturan perundang-undangan yang ada.

### **C. PENUTUP**

Berdasarkan apa yang telah diuraikan dalam pembahasan sebelumnya, maka berikut ini akan dikemukakan beberapa kesimpulan dan saran berkaitan dengan aspek politik hukum

dari UU No. 31 Tahun 2002.

Pesan-pesan politik pemerintah sebagai penentu kebijakan (*kennelijke bedoeling*) sebagaimana terlihat di dalam UU No. 31 Tahun 2002 adalah bahwa: Pemerintah (eksekutif bersama legislatif) bersifat setengah hati di dalam mengatur masalah partai politik. Setengah hati dalam arti di satu sisi Pemerintah dan DPR memahami makna kedaulatan rakyat dan implementasi hak asasi manusia untuk menyampaikan pendapat, berserikat dan berkumpul sebagaimana diatur di dalam UUD 1945 yang salah satu wujudnya adalah hak masyarakat untuk mengaktualisasikan kedaulatannya tersebut secara otonom melalui partai politik (pasal 1 UU No. 31 Tahun 2002). Namun di sisi lain Pemerintah dengan dukungan partai pendukung pemerintah di DPR memiliki kekuasaan penuh untuk mengatur dan menentukan hidup matinya suatu partai politik (pasal 19 ayat 2).

Dengan demikian kehendak politik yang ingin dicapai oleh Pemerintah di dalam UU No. 31 Tahun 2002 bukanlah untuk meningkatkan kesadaran politik masyarakat dalam kehidupan berbangsa dan bermasyarakat serta masyarakat yang memahami hak-hak dan kewajibannya dalam bernegara dan bermasyarakat akan tetapi kehendak politik untuk memperkuat posisi pemerintahannya secara terselubung. Sebuah pemerintahan yang sangat kuat meskipun bayarannya adalah mandulnya kedaulatan rakyat dan lemahnya partai politik.

Untuk itu pertanyaan yang harus kita jawab adalah mungkinkah kita dapat menegakkan hukum (undang-undang) bila wajah hukum seperti itu. Akhirnya kita hanya bisa berharap, kepada pihak yang berkepentingan agar dalam proses pembuatan suatu undang-undang agar senantiasa memperhatikan secara cermat kesadaran hukum masyarakat dan menjadikan UUD 1945 sebagai rujukan utama dengan mengutamakan kepentingan masyarakat, bangsa dan negara.

## DAFTAR PUSTAKA

- Alkostar Artidjo dan M. Shaleh Amin (editor), 1986. *Pembangunan Hukum Dalam Perspektif Politik Hukum Nasional*, Jakarta, CV. Rajawali.
- Achmad Ali, 1999, *Peranan Pengadilan Sebagai Pranata Sosial, Suatu Tinjauan Sosiologi Hukum*, Lepas Unhas, Ujung Pandang.
- Abdul Hakim G. Nusantara dan Nasroen Yasabari, 1980, *Beberapa Pemikiran Pembangunan Hukum di Indonesia*, Alumni, Bandung.
- CH. Dodd, 1986, *Pembangunan Politik*, Bina Aksara, Jakarta.
- Charles Himawan, 2003, *Hukum Sebagai Panglima*, Pustaka Buku Kompas, Jakarta.
- Edy Suandi Hamid dan Muhammad Sayuti (editor), 1999, *Menyingkap Kolusi, Korupsi dan Nepotisme di Indonesia*, Aditya Media, Yogyakarta.
- Friedmann, M. Lawrence, 1975, *The Legal System A Social Science Perspective*, Russel Sage Foundation, New York.
- Iskandar Siahaan, 1984, *Politik Dalam Perspektif Hukum*, Ind Hill Co, Jakarta.
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Kemerdekaan Berserikat Pembubaran Partai Politik dan Mahkamah Konstitusi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta.
- Markovic, 1974, *From Affluence to Praxis*, University Press, Berkeley.
- M. Rusli Karim, 1991, *Pemilu Demokratis Kompetitif*, Tiara Wacana, Yogyakarta.
- M. Yahya Harahap, 1994, *Citra Penegakan Hukum (suatu Kajian Pada Era PJPT II)*, Makalah disampaikan pada Seminar Wawasan Penegakan Hukum dalam PJPT II, Jakarta.
- Moh. Mahfud, MD, 1998, *Politik Hukum Di Indonesia*, LP3ES, Jakarta.
- , 1999, *Hukum dan Pilar-pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta.

- M.Laica Marzuki, 1999, *Materi Kuliah Politik Hukum pada Program Pasca Sarjana*, Universitas Hasanuddin, Ujung Pandang.
- Peter Tomaso (editor), 1982, *Perombakan Struktur Tanpa Perubahan Pimpinan Nasional*, Sinar Harapan, Jakarta.
- Sunaryati Hartono, 1991, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Alumni, Bandung.
- Saiful Mujani, 2006, *Sosok dan Pemikiran*, Kompas Jakarta.
- Yusril Ihza Mahendra, 1996, *Dinamika Tatanegara Indonesia*, Gema Insani Press, Jakarta.

## CALON PERSEORANGAN DALAM PILKADA SUATU TINJAUAN FILOSOFIS

Retno Saraswati, SH.MHum

### *Abstract*

*Opened candidate individuals in positions of head and deputy head of the region through the Constitutional Court, in a philosophical form side with respect for human rights, focusing on the humanitarian dimension, particularly the right to choose and select.*

### **A. PENDAHULUAN**

Semenjak era reformasi bergulir pada tahun 1998, maka terjadi perubahan dalam sistem pemilihan kepala daerah dengan sistem pemilihan langsung oleh rakyat, yang merupakan sejarah baru dalam kehidupan demokrasi di Indonesia. Di dalam proses pemilihan kepala daerah tersebut sesuai dengan Undang-Undang No. 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik dan Undang-Undang 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah telah diatur bahwa melalui partai politiklah suara rakyat dapat disalurkan. Terkait dengan pemilihan kepala daerah maka calon haruslah berdasarkan usulan partai politik atau gabungan partai politik yang memenuhi syarat minimal tertentu dalam perolehan suara dan kursi di parlemen. Adanya ketentuan seperti ini, lantas bagaimana dengan hak politik setiap warga negara yang dijamin UUDNRI Tahun 1945 terkait dengan hak pilih sebagai calon dalam proses pemilihan kepala daerah tanpa melalui usulan partai politik atau gabungan partai politik atau yang lebih dikenal dengan calon yang berasal dari perorangan atau hak sebagai calon perseorangan.

Berkaitan dengan masalah tersebut, Mahkamah Konstitusi melalui Putusannya Nomor 5/PUU-V/2/2007 tanggal 23 Juli mengabulkan permohonan pengujian undang-undang UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (*constitutional Review*) terhadap pasal yang mengatur bahwa calon yang boleh mendaftar sebagai calon kepala daerah adalah calon yang diusung oleh partai politik atau gabungan partai politik (Pasal 56). Menurut Mahkamah Konstitusi, ketentuan UU No. 32 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa hanya partai politik atau gabungan partai politik yang dapat mengajukan pasangan calon kepala daerah, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Ketentuan itu menutup hak konstitusional seseorang untuk mencalonkan diri sebagai kepala daerah. Putusan Mahkamah Konstitusi No. 5/PUU-V/2007 tersebut membuka ruang bagi calon perseorangan untuk maju dalam pemilihan kepala daerah tanpa harus melalui jalur partai. Isi putusan Mahkamah Konstitusi tersebut menghapus Pasal 56 ayat (2) yang berbunyi : “pasangan calon sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diajukan oleh partai politik atau gabungan partai politik” dihapus seluruhnya, sehingga Pasal 56 ayat (2) menjadi tanpa ayat dan berbunyi : “Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil”. Kemudian Pasal 59 ayat (1) dihapus pada frasa yang berbunyi “yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik”, sehingga akan berbunyi “peserta pemilu kepala daerah adalah pasangan calon”. Pasal 59 ayat (2) dihapus pada frasa yang berbunyi “sebagaimana dimaksud pada ayat (1), sehingga berbunyi “ partai politik atau gabungan partai politik dapat mendaftarkan pasangan calon apabila memenuhi persyaratan perolehan sekurang-kurangnya 15% dari jumlah kursi DPRD atau 15% dari akumulasi perolehan suara sah dalam pemilu anggota DPRD di Provinsi yang bersangkutan”, Pasal 59 ayat (3) dihapus pada frasa yang berbunyi “ Partai politik atau gabungan partai politik wajib”, frasa yang berbunyi “ yang seluas-luasnya”, dan frasa yang berbunyi “dan selanjutnya memproses bakal calon yang dimaksud”, sehingga Pasal 59 ayat (3) berbunyi “Membuka kesempatan bagi bakal calon perseorangan yang

memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 melalui mekanisme yang demokratis dan transparan”.

## **B. PERLUNYA CALON PERSEORANGAN DIAKOMODIR DALAM SISTEM PEMILIHAN KEPALA DAERAH**

Setiap manusia sejak lahir memiliki hak utama yang melekat dan suci, yaitu hak hidup dari Tuhan dan hak-hak lainnya demi pemenuhan kebutuhan lahir batinnya, maka tidak ada kekuatan apa pun yang berhak dan mampu mencabutnya, inilah ide dasar dari Hak Asasi Manusia. Menyadari bahwa setiap orang memiliki hak asasi sejak lahir, utamanya pemerintah, di samping setiap pribadi warga masyarakat dituntut semacam tuntunan alam untuk saling menghormati, mempertahankan, dan mengobarkan terus hak asasi antar sesamanya. Sikap tersebut hendaknya menjadi pilar dan pegangan umat manusia untuk saling menghormati hak asasinya.

Manusia menurut kodratnya sama dan bebas serta mengandung makna yang bervariasi, hal ini tidak lepas dari kandungan dari aliran hukum alam yang membedakan mana tingkah laku benar, keliru, salah, ataupun yang selaras dengan hukum alam. Asal mula gagasan hukum alam bersumber pada suatu gerakan pemikiran manusia yang lama dan tak dapat diabaikan yang mendorong ke arah suatu pengertian keadilan yang abadi dan tak berubah-ubah. Keadilan yang dimaksud adalah keadilan yang dinyatakan atau seharusnya dinyatakan oleh kekuasaan manusia, tetapi yang tidak dilakukannya karena faktor-faktor tertentu. Hukum alam mengandung prinsip-prinsip umum moral tentang sistem keadilan yang berlaku untuk seluruh umat manusia, di mana umumnya diakui dan diyakini oleh umat manusia itu sendiri.

Diangkat dari konsep hukum alam, individu mempunyai hak alam yang tidak dapat dicabut dan dipindahkan. Adanya penekanan hak pada hukum alam memberi indikasi dan bukti bahwa hukum alam memihak kepada kemanusiaan dalam bentuk hak asasi sejak kelahirannya, hak hidup merupakan Hak Asasi Manusia pertama. Berbicara mengenai hukum alam dan HAM akan terkait dengan persoalan antara adil dengan kebenaran

dalam hukum yang dibicarakan terus sepanjang masa, karena hal ini terkait dengan hakikat kemanusiaan dan martabat manusia sendiri. Jikalau para pimpinan negara memiliki kepekaan / kesadaran tinggi makna kemanusiaan, otomatis HAM akan terangkat dan harkat kemanusiaan semakin kokoh.

Hak Asasi Manusia, dikatakan fundamental, bukan karena hak-hak tersebut konstitusional sifatnya, namun langkah tersebut menempatkan posisi HAM menjadi semakin kuat. Semakin lengkapnya instrumen HAM yang disusun PBB, di samping Undang-Undang HAM tingkat nasional semakin banyak perkembangan hukum HAM. Hukum HAM adalah seperangkat hukum yang dimuat dalam beragam peraturan nasional dan dalam berbagai instrumen hukum internasional, dalam rangka mewujudkan hak-hak dasar manusia seutuhnya tanpa diskriminasi.

Dewasa ini, kita membedakan tiga generasi hak asasi. Generasi Pertama adalah hak sipil dan politik, Generasi Kedua adalah hak ekonomi, sosial, dan budaya, dan Generasi Ketiga adalah hak atas perdamaian dan hak atas pembangunan. Dicanangkannya Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia (*Universal Declaration of Human Rights*, 1948) oleh negara-negara yang tergabung dalam PBB, hampir dua puluh tahun kemudian, Deklarasi Universal dijabarkan dalam dua perjanjian internasional yaitu Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik dan Kovenan Internasional Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya.

Salah satu instrumen internasional di bidang HAM yang penting adalah *International Covenant on Civil and Political Right* (ICCPR) 1966 tentang Hak Sipil dan Politik. Penghormatan HAM dalam ICCPR mulai dari hak hidup, hak menentukan nasib sendiri, hak untuk berkeluarga, hak mengeluarkan pendapat, hak untuk berkumpul dan berserikat, hak untuk memilih dan dipilih, hak atas kebebasan dan keamanan, hak atas kebebasan beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk tidak dianiaya dan tindakan yang merendahkan martabat serta perlakuan kejam lainnya, hak untuk tidak dipidana karena ketidakmampuan dalam pemenuhan kontraktual, hak kaum minoritas, hak untuk memperoleh kedudukan yang sama dihadapan pengadilan, dan

hak untuk tidak diadili dengan ketentuan hukum yang berlaku surut, serta hak anak dan wanita.

Undang-Undang No. 12 Tahun 2005 tentang Ratifikasi Kovenan Hak Sipil dan Politik tahun 1966 merupakan instrumen hukum nasional yang pada prinsipnya mengesahkan dan mengakui secara yuridis instrumen hukum internasional untuk berlaku dalam pemerintahan Indonesia. Konsekuensi dari ratifikasi ini adalah menimbulkan kewajiban-kewajiban negara untuk mematuhi semua ketentuan yang tercantum dalam Kovenan hak Sipil dan Politik.

Implementasi Kovenan Hak Sipil Politik tidak semata-mata hanya terbatas pada harmonisasi antara instrumen hukum internasional ke dalam hukum nasional kemudian selesai, namun lebih dari itu adalah mengintegrasikan hak sipil dan politik tersebut melalui pembenahan dalam sistem hukum kita yang oleh **Friedman** meliputi bidang :

- a. Struktur hukum
- b. Substansi hukum
- c. Kultur hukum

Terkait dengan masalah substansi hukum, maka ketentuan dalam peraturan hukum di Indonesia harus selaras dengan prinsip-prinsip hak sipil dan politik yang tercantum dalam ICCPR 1966. Misalnya di bidang pemerintahan apakah ketentuan dalam undang-undang nasional benar-benar telah mencerminkan kebebasan untuk memilih dan dipilih.

Hak Asasi Manusia dan upaya penegakannya lewat dan bersama hukum tidak dapat dipisahkan. Negara Indonesia adalah negara hukum, konsepsi negara hukum ini telah diterima dan dimuat dalam rumusan Pasal 1 Ayat (3) Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Perubahan Ketiga). akan tetapi pencantuman negara hukum untuk khas Indonesia tidak ditegaskan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pemenuhan HAM di bidang pemerintahan ini juga merupakan pemenuhan terhadap konsep negara hukum yang disandingkan dengan negara demokrasi atau demokrasi konstitusional ( Pasal 1 Ayat (2) dan (3) UUDNRI Tahun 1945).

Esensi dari negara demokrasi adalah rakyatlah yang berdaulat atau berkuasa, artinya rakyat sebagai sumber kekuasaan pemerintahan, rakyatlah yang menjalankan pemerintahan, dan rakyatlah yang menjadi tujuan dari dilaksanakannya kegiatan pemerintahan. Berarti bahwa rakyat pula yang berhak untuk mengisi jabatan-jabatan yang ada di lingkungan pemerintahan. Oleh karena salah satu unsur untuk dapat dikatakan negara hukum yang demokratis menurut **Stahl** sebagaimana yang dikemukakan Abdul Latif adalah mengakui adanya pemenuhan jaminan dan perlindungan hak-hak dasar (*basic rights*).

Pemenuhan hak sipil dan politik dapat dikategorikan ke dalam dua hak, yakni hak yang bersifat relatif atau dapat ditunda pemenuhannya (*derogable rights*) dan hak yang bersifat mutlak (*non-derogable rights*) yang tidak dapat ditunda pemenuhannya dalam kondisi darurat sekalipun, seperti hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, bebas dari perbudakan, hak persamaan dalam hukum, kebebasan beragama dan bebas dari hukuman yang berlaku secara surut. Jadi tidak setiap hak dan kebebasan fundamental atas hak sipil dan politik secara utuh harus dipenuhi, namun terdapat hak-hak tertentu yang memang harus dibatasi penerapannya. Pembatasan ini harus dengan undang-undang yang didasarkan pada moral, agama dan keamanan negara. Sedangkan untuk hak asasi yang tergolong dalam masa damai bahkan dalam kondisi perang atau konflik bersenjata sekalipun.

Di dalam Mukadimah Kovenan Internasional Hak Sipil dan Politik dicanangkan bahwa, Hak Sipil dan Politik adalah hak yang berasal dari harkat dan martabat yang melekat pada manusia, hak ini sangat mendasar atau asasi sifatnya, yang mutlak diperlukan agar manusia dapat berkembang sesuai dengan bakat, cita-cita, serta martabatnya. Hak ini juga dianggap universal, artinya dimiliki semua manusia tanpa perbedaan bangsa, ras, agama, atau jender.

Perlu diingat bahwa pemenuhan hak asasi dan kebebasan fundamental di Indonesia tidaklah harus sama dengan negara-negara lainnya, karena pemenuhan hak asasi dan kebebasan asasi disesuaikan dengan nilai-nilai serta kondisi masyarakat setempat. Ada empat aliran yang mencoba melihat HAM sebagai

suatu persoalan :

1. Universal Absolut, yaitu aliran yang memandang HAM sebagai nilai universal sebagaimana dirumuskan dalam The International Bill of Rights. Mereka ini tidak menghargai sama sekali profil sosial budaya yang melekat pada masing-masing bangsa.
2. Universal Relatif yang melihat persoalan HAM sebagai masalah universal dan melihat dokumen-dokumen internasional tentang HAM sebagai acuan yang penting, namun demikian perkecualian (*exception*) yang didasarkan atas asas-asas hukum internasional yang diakui.
3. Partikularistik Absolut, mencoba melihat HAM sebagai persoalan masing-masing bangsa, tanpa memberikan alasan yang kuat khususnya dalam melakukan penolakan terhadap berlakunya dokumen-dokumen internasional.
4. Partikularistik Relatif, melihat persoalan HAM di samping sebagai persoalan universal juga merupakan masalah internasional yang harus diselaraskan, memperoleh dukungan dan tertanam (*embedded*) serta melembaga dalam masyarakat bangsa tersebut. Pandangan ini tidak sekedar defensif terhadap dokumen-dokumen internasional tentang HAM, tetapi juga berusaha untuk aktif baik mencari perumusan dan pembenaran tentang karakteristik HAM yang dianutnya, sesuai dengan tahap pembangunan (*the stages of development*).

Dalam perspektif penghormatan Hak Asasi Manusia baik secara internasional maupun nasional hak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan telah dijamin dalam berbagai instrumen hukum. Penghormatan dan jaminan HAM di bidang pemerintahan jelas telah dijamin dalam Undang-Undang Dasar 1945 baik sebelum maupun setelah perubahan UUD 1945. Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan, hal ini mengandung makna bahwa setiap warga negara berhak untuk ikut serta dan memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, termasuk dalam pengisian jabatan di bidang pemerintahan. Sehingga setiap

warga negara berhak pula dalam pengisian jabatan sebagai kepala daerah maupun wakil kepala daerah yang ada di provinsi maupun kabupaten yang ada di Indonesia. Demikian juga dalam Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, Bagian Kedelapan tentang Hak Turut serta dalam pemerintahan, Pasal 43 Ayat (1), yang menyatakan bahwa :

Setiap warga berhak untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum berdasarkan persamaan hak melalui pemungutan suara yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Dalam *universal suffrage* / hak pilih universal dikenal dimensi memilih dan dipilih. Selama ini rakyat hanya bisa memilih calon-calon kepala daerah dan wakil kepala daerah yang telah diseleksi partai, yang mengandaikan bahwa partai merupakan satu-satunya sumber kepemimpinan. Sebagaimana diatur dalam Pasal 59 Ayat (1) yang menyatakan :

Peserta pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah pasangan calon yang diusulkan secara berpasangan oleh partai politik atau gabungan partai politik

Sangat disadari bahwa kebijakan di bidang politik, hukum maupun demokrasi termasuk di dalam sistem pemilihan kepala daerah merupakan pilihan elit politik atau bangsa Indonesia pada satu saat tertentu tentunya disesuaikan dengan situasi dan kondisi pada saat itu pula.

Ternyata, Indonesia memandang persoalan HAM dengan pandangan Partikularistik Relatif, dimana melihat persoalan HAM di samping sebagai persoalan universal juga merupakan masalah internasional yang harus diselaraskan, memperoleh dukungan dan tertanam (*embedded*) serta melembaga dalam masyarakat bangsa tersebut. Pandangan ini tidak sekedar defensif terhadap dokumen-dokumen internasional tentang HAM, tetapi juga berusaha untuk aktif baik mencari perumusan dan pembenaran tentang karakteristik HAM yang dianutnya, sesuai dengan tahap pembangunan (*the stages of development*) . Perkembangan

masyarakat yang semakin cerdas tentu merupakan dorongan ke arah perubahan kebijakan yang diambil oleh bangsa ini, apalagi menyangkut masalah pemenuhan HAM, maka mau tidak mau ini dibutuhkan komitmen dari bangsa untuk memenuhi pemenuhan HAM bagi rakyatnya.

Teori HAM yang berbicara dalam tataran masalah hak asasi sekaligus terkait masalah kewajiban asasi, sehingga keduanya tak terpisahkan, maka tidak hanya berhenti di situ saja, dalam tataran praktis, dalam pergaulan kemasyarakatan aspek tanggung jawab menjadi penting, sehingga ada tanggung jawab asasi. Adanya tiga pilar tersebut yang tidak dapat dipisahkan, maka keseimbangan dalam hubungan antar anggota masyarakat dapat terwujud dan masing-masing warga akan menikmati hak asasinya.

Manakala hak itu sudah diberikan dan dijamin dalam konstitusi, maka disitu sekaligus ada tanggung jawab pemerintah dalam kebijakannya untuk senantiasa menjaga agar hak itu dapat terwujud. Wujud dari komitmen itu, maka dalam sistem pemilihan kepala daerah harus pula memberikan ruang bagi calon perseorangan atau calon yang tidak diusung oleh parpol maupun gabungan parpol dalam sistem pemilihan kepala daerah. Dibukanya akses calon perseorangan, rakyat memiliki semakin beragam alternatif yang berarti peningkatan peluang untuk mendapatkan kepemimpinan yang baik, bahkan terbuka peluang untuk mencalonkan diri, praktis rakyat bisa sebagai pemilih sekaligus pilihan. Dibukanya jalur independen merupakan langkah maju dalam mewujudkan adanya pemenuhan hak warga negara dalam memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan, dalam hal ini adalah adanya hak pilih universal (*universal suffrage*).

Hak untuk memilih dan dipilih merupakan hak yang bersifat relatif atau dapat ditunda pemenuhannya (*derogable rights*), namun Indonesia pada saat ini berada dalam situasi damai dalam arti tidak dalam kondisi perang, maka pemenuhan hak untuk memilih dan dipilih, khususnya hak calon perseorangan wajib diakomodir dalam sistem pemilihan kepala daerah yang berlaku di Indonesia.

### **C. FILOSOFI PENALARAN HAKIM MAHKAMAH KONSTITUSI TENTANG CALON PERSEORANGAN.**

Prinsip negara berdasar atas hukum adalah bahwa hukum merupakan sumber tertinggi dalam mengatur dan menentukan mekanisme hubungan hukum antar negara dan masyarakat atau antara anggota masyarakat yang satu dengan yang lain. Indonesia adalah negara hukum yang menganut asas kedaulatan atau demokrasi dan asas kedaulatan hukum dalam arti konstitusionalisme. Pengertian negara hukum konstitusi, bersumber pada hak-hak manusia dan warga negara yang hidup dalam masyarakat. Negara berdasarkan konstitusi memberlakukan konstitusi sebagai "*the higher law*" dan "*fundamental law*", sebagai rangkaian kaidah tertinggi dan dasar, semua kaidah hukum lain harus dibuat berdasarkan dan tidak boleh bertentangan dengan asas dan kaidah tata urutan peraturan perundang-undangan. Semua kaidah yang lebih rendah tidak boleh menyimpangi dan bertentangan dengan kaidah yang lebih tinggi tingkatannya, tanpa memegang teguh prinsip tata urutan ini, maka akan terjadi kesimpang siuran sistem hukum, yang pada gilirannya akan menimbulkan kekacauan hukum dalam kehidupan negara maupun masyarakat.

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga yang didirikan atau dibentuk untuk menyanggah peran sebagai Pengawal (*the guardian*) dan pelindung (*the Protector*). Mahkamah Konstitusi dibentuk untuk maksud mengawal dan menjaga agar Konstitusi sebagai hukum tertinggi (*The supreme law of the land*) benar-benar dijalankan atau ditegakkan dalam penyelenggaraan kehidupan kenegaraan sesuai dengan prinsip-prinsip negara hukum modern. Di mana hukumlah yang menjadi faktor penentu bagi keseluruhan dinamika kehidupan sosial, ekonomi dan politik di suatu negara. Untuk itu sistem hukum itu perlu dibangun (*law making*) dan ditegakkan (*law enforcing*) sebagaimana mestinya di mulai dengan konstitusi sebagai hukum yang paling tinggi kedudukannya.

Di dalam kedudukannya yang demikian itu, maka tidak dapat dihindarkan bahwa Mahkamah Konstitusi memainkan peranan yang penting dan bahkan secara hukum memiliki superioritas

legal tertentu dalam hubungannya dengan lembaga-lembaga dari cabang kekuasaan lain, seperti legislatif dan eksekutif.

Kewenangan menguji (*constitutional review*) yang dimiliki dan dilaksanakannya meliputi semua produk legislatif yang merupakan perangkat hukum yang mempunyai kedudukan tertinggi dalam setiap sistem politik di bawah Undang-Undang Dasar. Kewenangan untuk melakukan pengujian konstitusional semacam ini dipusatkan hanya pada satu-satunya lembaga yang diberikan kekuasaan khusus sebagai penafsir konstitusi.

Pengujian konstitusionalitas Undang-Undang adalah wujud untuk menegakkan konstitusi, tidak hanya dalam rangka mewujudkan negara hukum dan demokrasi, tetapi juga dalam rangka pembangunan tertib hukum. Secara empiris dalam pengalaman praktek ketatanegaraan sangat mungkin Undang-Undang itu lahir untuk kepentingan pemegang kekuasaan politik. Dengan demikian pengujian konstitusionalitas diperlukan untuk meminimalisasikan pengaruh kekuasaan politik yang kurang konsen bagi tegaknya konstitusi atau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Penyelenggaraan negara menurut hukum, dimaksudkan pula agar tindak pemerintahah tidak mengkebiri kebebasan dan persamaan hak-hak dasar bagi warga negara. Oleh karena itu, secara yuridis setiap tindak pemerintahan yang melanggar kebebasan individu yang dijamin konstitusi melahirkan hak konstitusional untuk menggugat di muka peradilan.

Pandangan yang membuka pengujian atas norma hukum positif kepada asas atau nilai, diwakili antara lain oleh penganut Aliran Hukum Kodrat atau Aliran Hukum Alam. Aliran ini dapat dikatakan paling representatif untuk menampilkan sosok ideal kegiatan penafsiran konstitusi. Aliran Hukum Alam memaknai hukum sebagai asas keadilan dan kebenaran. Di dalam wacana filosofis, keperluan untuk menguji norma hukum positif merupakan amanat dari Aliran Hukum Alam, sebab keberadaan hukum kodrat memang tidak didesain untuk mengatur kehidupan masyarakat luas secara langsung. Persentuhan antara hukum dan praktek konkrit kemasyarakatan, diserahkan pada

norma hukum positif. Namun, norma hukum positif itu harus diturunkan dan menjadi pengejawantahan hukum alam. Hukum alam itu seringkali bersifat transenden, menembus ruang dan waktu.

**Friedmann** menyebutkan salah satu fungsi hukum alam bahwa penggunaan prinsip-prinsip hukum alam oleh para hakim (di Amerika Serikat) untuk menafsirkan konstitusi dalam rangka menentang usaha-usaha perundang-undangan memodifikasi dan mengurangi kebebasan individu dalam perekonomian. Senada dengan itu **Lord Lloyd of Hampstead** berpendapat bahwa aliran hukum alam meyakini bahwa hukum alam adalah batu penguji yang paling tepat terhadap hukum positif. Aturan hukum positif yang bertentangan dengan hukum alam, harus dibatalkan. Ada keyakinan bahwa tiap bentuk pertentangan langsung dengan hukum alam mengakibatkan pembatalan hukum positif.

Undang-Undang Dasar itu memuat hal-hal atau asas umum (*general principle*) dan oleh karena itu juga disebut dokumen moral, didalamnya HAM mengalir dari sumber asas kemanusiaan yang mendasar. Terkait pembicaraan tersebut, maka perlunya mendudukkan UUD pada tempatnya sehingga menjadi tipe undang-undang yang beda (*distinct*) **Satjipto Rahardjo** menyebutnya sebagai dokumen antropologi, dalam pemahaman hukum sebagai dokumen antropologi menempatkan manusia (*anthropos*) pada titik pusat. Hukum adalah masalah manusia dan paradigma di sini adalah “Hukum untuk Manusia”, hukum ditempatkan pada *platform* pembicaraan mengenai manusia, manusia yang kita permasalahan, bukan undang-undang. Menempatkan manusia pada pusat, berarti menjaga, menjamin dan mempertahankannya sehingga harkat dan martabatnya tidak menjadi tergerus atau aus.

Turun kepada peringkat yang lebih konkret, pada saat kita berada pada ranah legislasi, yudikasi maupun eksekusi, maka sikap intelektual tersebut akan mendorong terjadinya praksis yang penuh kreatifitas, inovatif dan progresif. Jika demikian halnya, sangat jelas bagi kita tugas para hakim konstitusi adalah sebagai *law creator* daripada *law enforcer*, yang oleh **Jimly**

menyarankan agar para hakim seyogyanya menimbang aspek-aspek menyangkut prinsip keadilan, yaitu menyeimbangkan prinsip *doelmatigheid* dan penerapan prinsip *rechtsmatigheid*, bahkan prinsip *doelmatigheid* ini harus diberi proiritas pertama sambil tetap berusaha menerapkan prinsip *rechtsmatigheid* berdasarkan asas legalitas. Hal ini berarti, hakim tidak hanya menjadi mulut undang-undang dalam arti formal, tetapi lebih jauh lagi merupakan mulut, tangan, mata, telinga, sekaligus pencium rasa keadilan dalam arti yang lebih sejati. karenanya, pendekatan hakim ketika melakukan penemuan hukum (penafsiran dan/atau konstruksi hukum) harus menjangkau kepada tujuan (*doel*) keberadaan suatu undang-undang, bukan pada rumusan teks.

Jika kita cermati di dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 5/PUU-V/2007 tentang Calon Perseorangan, dapat diangkat persoalan hak asasi manusia dalam UUD 1945. Saat menguji Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, keberpihakan hakim konstitusi terhadap hak calon perseorangan (HAM) terasa sangat kuat, bahwa pencalonan kepala daerah dan wakil kepala daerah yang hanya menjadi hak parpol dan tidak membuka kesempatan kepada perseorangan untuk dapat mencalonkan diri sebagai kepala daerah dan wakil kepala daerah itulah yang bertentangan dengan UUD 1945.

Pertimbangan para hakim banyak terfokus pada dimensi kemanusiaan, agar supaya terdapat persamaan hak warga negara sebagaimana dijamin oleh Pasal 28 D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945. Pertimbangan ini seirama dengan prinsip keadilan yang telah dikemukakan **John Rawls** di atas. Dibukanya kesempatan bagi calon perseorangan dalam pilkada sebagaimana dipraktekkan di Aceh, maka bagi calon perseorangan dalam pilkada di luar provinsi Nanggroe Aceh Darusalam haruslah dibuka agar tidak terdapat adanya dualisme dalam melaksanakan ketentuan Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 yang berbunyi "*Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis*", karena adanya dualisme tersebut dapat menimbulkan terlanggarnya hak warga

negara dan oleh karenanya berarti tidak terdapatnya perlakuan yang sama di depan hukum dan pemerintahan sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D Ayat (1) dan Ayat (3) UUD 1945.

Perkembangan pengaturan pilkada sebagaimana dipraktekkan di Aceh telah melahirkan realitas baru dalam dinamika ketatanegaraan yang telah menimbulkan dampak kesadaran konstitusi secara nasional, yakni dibukanya kesempatan bagi calon perseorangan dalam pilkada.

Menurut Undang-Undang No. 31 tahun 2002 tentang Partai Politik dinyatakan dalam Konsideran “Menimbang” huruf d yang berbunyi “*bahwa partai politik merupakan salah satu wujud partisipasi masyarakat yang penting dalam mengembangkan kehidupan demokrasi...*”, sehingga adalah wajar apabila dibuka partisipasi dengan mekanisme lain di luar parpol untuk penyelenggaraan demokrasi, yaitu dengan membuka pencalonan secara perseorangan dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah. Kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah jabatan perseorangan, sehingga syarat-syarat yang ditentukan oleh Pasal 58 UU Pemda adalah syarat bagi perseorangan. Terlebih lagi, dalam Pasal 59 Ayat (3) dinyatakan bahwa parpol atau gabungan parpol wajib membuka kesempatan yang seluas-luasnya bagi bakal calon **perseorangan** yang memenuhi syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 58 dan selanjutnya memproses bakal calon dimaksud melalui mekanisme yang demokratis dan transparan.

Dworkin telah melakukan pembelajaran yang baik tentang bagaimana konstitusi itu mampu menjalankan fungsinya untuk memberikan panduan, yaitu tidak lain dengan melakukan “*moral reading*” pada waktu kita ingin mencari panduan tersebut. Masalah “*moral reading*” bukanlah perkara yang ringan, melainkan suatu pengerahan energi intelektual yang luar biasa.

Menurut hemat penulis dalam menafsirkan Undang-Undang Dasar, jenis-jenis interpretasi juga sangat penting, sebagai awal eksplorasi menafsirkan konstitusi, akan tetapi karena Undang-Undang Dasar adalah tipe undang-undang yang beda (*distinct*), maka membaca kata-kata Undang-Undang Dasar, haruslah

membacanya secara filosofis atau yang disebut oleh Dworkin sebagai “*moral reading*”. Mayoritas hakim konstitusi telah melakukan “*moral reading*”, terlihat dengan menekankan pada aspek kemanusiaan dengan argumen non diskriminasi dan persamaan di depan hukum dan pemerintahan. Kedepan dengan perkembangan masyarakat yang semakin cerdas dan kompleks, maka penggunaan metode hermeneutika sangat relevan sekali di dalam upaya menafsirkan konstitusi tersebut.

Pemahaman hukum yang demikian menempatkan hukum pada *platform* hukum untuk manusia. Pemahaman hukum sebagai dokumen antropologi, menempatkan manusia pada titik pusatnya. Praksis paradigma hukum untuk manusia justru menjaga agar tidak terjadi reduksi terhadap manusia.

#### **D. PENUTUP**

Kesimpulan akhir yang dapat penulis kemukakan dari uraian tersebut di atas, antara lain :

1. Pada hakekatnya hak asasi manusia (hak sipil dan politik) adalah hak yang berasal dari harkat dan martabat yang melekat pada manusia, hak ini sangat mendasar atau asasi sifatnya, **yang mutlak diperlukan** agar manusia dapat berkembang sesuai dengan bakat, cita-cita, serta martabatnya. Karenanya hak bagi calon perseorangan dalam sistem pemilihan kepala daerah yang termasuk dalam ranah Hak Asasi Manusia khususnya di bidang politik atau pemerintahan, yang dalam *universal suffrage*/hak pilih universal dikenal dimensi memilih dan dipilih seharusnya memang harus diakomodir dalam sistem pemilihan kepala daerah. Keharusan ini didukung juga adanya rumusan dalam UUD bahwa Indonesia adalah negara demokrasi dan negara hukum, sehingga untuk dikatakan sebagai negara demokrasi dan negara hukum, maka keharusan dalam sistem hukumnya untuk mengakomodir atau adanya perlindungan terhadap HAM termasuk hak memilih dan dipilih dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah memang harus dilakukan.
2. Filosofi penalaran hakim konstitusi tentang putusan calon

perseorangan terlihat adanya keberpihakan terhadap hak asasi manusia yang terfokus pada dimensi kemanusiaan, dengan argumen non diskriminasi dan perlakuan yang sama di depan hukum dan pemerintahan, hakim telah menafsirkan pasal dalam konstitusi secara filosofis atau dengan meminjam istilahnya Dworkin dengan *moral reading*, yang bermuara pada pemaknaan yang utuh.

## DAFTAR PUSTAKA

### BUKU

- Abdul Latif, 2007, *Fungsi Mahkamah Konstitusi dalam Upaya Mewujudkan Negara Hukum Demokrasi*, Kreasi Total Media, Yogyakarta.
- Aidul Fitriadi Azhari, 2005, *Menemukan Demokrasi*, Universitas Muhammadiyah Surakarta, Surakarta.
- A. Masyur Effendi dan Taufani Sukmana Evandri, 2007, *HAM dalam Dimensi / Dinamika Yuridis, Sosial, Politik*, Ghalia Indonesia, Bogor.
- Dahlan Thaib, Jazim Hamidi, dan Ni'matul Huda, 2001, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Ernest Benda, 2000, *Pelaksanaan Keputusan Mahkamah Konstitusi*, Konrad Adenauer Stiftung, Jakarta.
- Fatmawati, 2005, *Hak Menguji (Toetsingsrecht) Yang Dimiliki Hakim Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Jakarta.
- Ikhsan Rosyada Parluhutan Daulay, 2006, *Mahkamah Konstitusi*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Jazim Hamidi, 2005, *Hermeneutika Hukum, Teori Penemuan Hukum Baru dengan Interpretasi Teks*, UII Press, Yogyakarta.
- Jimly Asshiddiqie, 1994, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya Di Indonesia*, Ichtisar Baru Van Hoeve, Jakarta.
- ....., 2006, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Konpress, Jakarta.
- ....., 2006, *Perihal Undang-Undang*, Konpress, Jakarta.
- Jimly Asshiddiqie dan Ali Safa'at, 2006, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Konstitusi Press, Jakarta.
- J.J. h. Bruggink, alih bahasa Arief Sidharta, 1999, *Refleksi Tentang Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung.
- John Rawls, 2006, *A. Theory of Justice*, Terjemahan : Uzair

- Fauzan dan Heru Prasetyo, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Joko J. Prihatmoko, 2008, *Mendemokratiskan Pemilu Dari Sistem Sampai Elemen Teknis*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta.
- Leo Agustino, 2007, *Perihal Ilmu Politik*, Graha Ilmu, Yogyakarta.
- Luthfi J. Kurniawan, Hesti Puspitosari, dan Rima Diana Puspita, 2008, *Negara, Civil Society dan Demokratisasi*, In-Trans Institut, Malang.
- Maria Farida Indriati Soeprapto, 1998, *Ilmu Perundang-Undangan*, Kanisius, Yogyakarta.
- Miriam Budiardjo, 1980, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia, Jakarta.
- Moh. Mahfud MD, 2001, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Rineka Cipta, Jakarta.
- Satjipto rahardjo, 2007, *Mendudukan Undang-Undang Dasar*, Universitas Diponegoro, Semarang.
- ....., 2008, *Negara Hukum Yang Membahagiakan Rakyatnya*, Genta Press, Yogyakarta.

#### **MAKALAH/ARTIKEL**

- Jimly Asshiddiqie, 2004, *Mahkamah Konstitusi dan Cita-Cita Negara Hukum Indonesia*, Makalah pada Seminar dan Lokakarya Perkembangan Ketatanegaraan Pasca Amandemen UUD 1945, Jakarta.
- Maruarar Siahaan, 2007, *Aspek Teoritis dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi pada Perkara Pengujian Undang-Undang*, Makalah pada Rapat Koordinasi Pusat Kajian Konstitusi Se Indonesia, Jakarta.
- Shidarta, 2006, *Filosofi Penalaran Hakim Konstitusi*, Makalah dalam Jentera Jurnal Hukum Edisi 11 – tahun III, Januari – Maret.
- Soewoto, 1990, *Metode Interpretasi Hukum Terhadap Konstitusi*, Artikel dalam Yurika, Majalah Fakultas Hukum Unair, no. 1, Tahun V, Januari – Februari, Surabaya.



## BIODATA PENULIS

### **Muktiono, SH., MPhil.**

Lahir di Bojonegoro pada 8 Nopember 1976 dan bekerja sebagai Dosen di Fakultas Hukum Universitas Brawijaya Malang sejak 2005. Minat akademis utamanya adalah Filsafat (Teori) Hukum, HAM, dan Hukum Lingkungan. Saat ini sampai dengan 2010 sedang dan akan menempuh Diploma Course on International Environmental Law di sayap lembaga pendidikan Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) UNITAR yang berkedudukan di area kantor PBB di Jenewa, Swiss. Sebelumnya pada periode 2006-2008 menempuh program S-2 di the Law School of Oslo University, Norwegia, dengan konsentrasi International Human Rights Law.. Email: muktiono@hotmail.com

### **Ngesti D. Prasetyo**

Lahir di kota yang di juluki “seribu pesantren” Jombang pada 30 tahun yang lalu. Ia sebagai Dosen Pengajar Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Brawijaya. Selain sebagai pengajar juga aktif dalam Organisasi PPOTODA sebagai peneliti dan memimpin sebuah organisasi riset di Kota Malang yang bernama NDP Research Institute. Komunikasi dapat dilakukan melalui email:ngesti@brawijaya.ac.id atau ndp\_institute@yahoo.co.id

### **Setiawan Nurdayasakti S.H M.H**

Adalah dosen fakultas hukum Universitas Brawijaya Malang, Pengajar mata kuliah hkum pidana. Menamatkan pendidikan strata dua pada program study islam hukum, program pasca sarjana Universitas Airlangga Surabaya tahun 1998, pada saat ini penulis menjabat sebagai ketua bagian hukum pidana fakultas Hukum Universitas Brawijaya.

**Ahkam Jayadi, S.H., M.H.**

lahir di Sengkang Kab. Wajo 24 Oktober 1961, menyelesaikan Studi S2 pada PPS Ilmu Hukum Unhas tahun 2000, Dosen (Lektor Kepala) Hukum Tata Negara pada Fakultas Syari'ah dan Hukum Universitas Islam Negeri (UIN) Alauddin Makassar, Juga Direktur Pusat Kajian Konstitusi UIN, Wakil Direktur Pusat `Studi HAM UIN. Selain aktif pada berbagai organisasi profesi seperti: Forkaphi, Persahi, juga aktif di LSM seperti: DEWA Sul-Sel, Melania Foundation dan Ketua DPD Jam'iyatul Islamiyah Kota Makassar, serta Kolumnis pada Harian; Fajar, Tribun Timur, Pedoman Rakyat dan Kompas.

**Retno Saraswati, S.H., MHum**

Lahir Kendal, 19 Nopember 1967, Fakultas Hukum Universitas Diponegoro. Bidang keahlian Hukum Tata Negara, Ilmu Negara Teori Perancangan Hukum, Lab. Legal Drafting. E-mail: retnosaraswati@yahoo.com

## KETENTUAN PENULISAN *JURNAL KONSTITUSI*

*Jurnal Konstitusi* adalah salah satu media per-semester yang diterbitkan oleh Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi bekerjasama dengan Pusat Kajian Konstitusi sebagai upaya mempublikasikan ide dan gagasan mengenai hukum, konstitusi dan isu-isu ketatanegaraan. *Jurnal Konstitusi* ditujukan bagi pakar dan para akademisi, praktisi, penyelenggara negara, kalangan LSM serta pemerhati dan penggiat hukum dan konstitusi serta masalah ketatanegaraan.

Sebagaimana jurnal pada umumnya, *Jurnal Konstitusi* tampil dalam format ilmiah sebuah jurnal sehingga tulisan yang dikirim untuk dimuat hendaknya memenuhi ketentuan tulisan ilmiah. Untuk memudahkan koreksi naskah, diharapkan penulisan catatan kaki (*footnote*) mengikuti ketentuan:

1. Emmanuel Subangun, *Negara Anarkhi*, (Yogyakarta: LKiS, 2004), hlm. 64-65.
2. Tresna, *Komentar HIR*, Cetakan Ketujuhbelas, (Jakarta: PT Pradnya Paramita, 2001), hlm. 208-9.
3. Paul Scholten, *Struktur Ilmu Hukum*, Terjemahan dari *De Structuur der Rechtswetenschap*, Alih bahasa: Arief Sidharta, (Bandung: PT Alumni, 2003), hlm. 7.
4. "Jumlah BUMN Diciutkan Jadi 50", *Republika*, 19 Oktober 2005.
5. Prijono Tjiptoherijanto, "Jaminan Sosial Tenaga Kerja di Indonesia", <http://www.pk.ut.ac.id/jsi>, diakses tanggal 2 Januari 2005.

Sedangkan untuk penulisan daftar pustaka sebagai berikut.

1. Asshiddiqie, Jimly, 2005. *Sengketa Kewenangan Antar-lembaga Negara*, cetakan pertama, Jakarta: Konstitusi Press.

2. Burchi, Tefano, 1989. "Current Developments and Trends in Water Resources Legislation and Administration". Paper presented at the 3<sup>rd</sup> Conference of the International Association for Water Law (AIDA) Alicante, Spain: AIDA, December 11-14.
3. Anderson, Benedict, 2004. "The Idea of Power in Javanese Culture", dalam Claire Holt, ed., *Culture and Politics in Indonesia*, Ithaca, N.Y.: Cornell University Press.
4. Jamin, Moh., 2005. "Implikasi Penyelenggaraan Pilkada Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, Volume 2 Nomor 1, Juli 2005, Jakarta: Mahkamah Konstitusi.
5. Indonesia, *Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi*.
6. *Republika*, "Jumlah BUMN Dicutkan Jadi 50", 19 Oktober 2005.
7. Tjiptoherijanto, Priyono. Jaminan Sosial Tenaga Kerja di Indonesia, <http://www.pk.ut.ac.id/jsi>, diakses tanggal 2 Januari 2005.

Kami menerima tulisan, artikel kajian ilmiah dan/ atau hasil penelitian yang berbobot mengenai masalah ketatanegaraan, hukum, dan konstitusi, serta isu hukum di daerah. Secara khusus setiap edisi kami menyajikan tema sesuai hasil rapat redaksi berdasarkan isu yang berkembang yang berkaitan dengan isu hukum di daerah, wacana hukum tata negara dan konstitusi, serta hasil penelitian hukum dan konstitusi.

Tulisan dilampiri dengan biodata dan foto serta alamat email, tulisan dikirim via email ke alamat: [ndp\\_institute@yahoo.co.id](mailto:ndp_institute@yahoo.co.id); [ngesti\\_duripa@telkom.net](mailto:ngesti_duripa@telkom.net)