

Volume 1 Nomor 1, Juli 2004

# Pulihnya Hak Politik eks **PKI**



## **Pulihnya Hak Politik eks PKI**

Putusan Mahkamah Konstitusi hasil pengujian  
Pasal 60 huruf g UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan  
Umum Anggota DPR, DPD dan DPRD

- **Analisis** **Todung Mulya Lubis** dari perspektif hukum hak asasi manusia internasional
- **Analisis Ifdhal Kasim** dari perspektif rekonsiliasi nasional
- **Analisis Rifyal Ka'bah** dari perspektif hukum Islam

Pulihnya Hak Politik eks PKI, **Teks Lengkap Putusan MK**

# JURNAL KONSTITUSI



Membangun konstiusionalitas Indonesia  
Membangun budaya sadar berkonstitusi

Website: [www.mahkamahkonstitusi.go.id](http://www.mahkamahkonstitusi.go.id)  
e-mail: [sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id](mailto:sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id)

Mahkamah Konstitusi adalah 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 antarcabang-cabang kekuasaan negara.

Volume 1 Nomor 1  
Juli 2004

DITERBITKAN OLEH  
**MAHKAMAH KONSTITUSI  
REPUBLIK INDONESIA**

Jl. Medan Merdeka Barat Nomor 7  
Jakarta Pusat

Telp. (021) 3520173, 3520787  
Fax. (021) 352-2058

# Salam

Adalah suatu hal yang tidak lazim di negara ini, sebuah lembaga negara menerbitkan jurnal. Namun Mahkamah Konstitusi (MK), lembaga negara dalam kekuasaan kehakiman, melakukan terobosan dengan menerbitkan jurnal. Media ini ditunjukkan sebagai wahana bagi para pakar dan akademisi untuk mengaggas dan membahas berbagai hal mengenai hukum dan konstitusi.

Penerbitan jurnal ini adalah salah satu buah pemikiran para hakim konstitusi yang ingin "membumikan" konstitusi, menjadikan nilai-nilai yang terkandung dalam konstitusi menyatu dengan kehidupan masyarakat, *to enforce the constitution as a living constitution*.

Selain itu penerbitan *Jurnal*

*Konstitusi* juga dimaksudkan sebagai sebuah *legal review* atas putusan-putusan MK. Dalam jurnal ini dianalisa dan dieksaminasi putusan-putusan MK, terutama putusan yang banyak mengundang perhatian masyarakat. Pada penerbitan pertama, kami meminta para pakar menganalisa putusan MK tentang hak dipilih (*right to be elected*) bagi eks anggota PKI dan organisasi terlarang lainnya.

Penerbitan *Jurnal Konstitusi* adalah salah satu batu pijakan untuk mengembangkan wacana mengenai hukum dan konstitusi serta mengutamakan budaya konstitusionalitas Indonesia.

Kepada para pembaca kami ucapkan "Selamat Membaca". ■

## Dewan Pengarah:

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH, Prof. Dr. Muhamad Laica Marzuki, SH, Prof. Abdul Mukthie Fadjar, SH, MS, Letjen TNI (Purn) H. Ahmad Roestandi, SH, Prof. H. Ahmad Syarifuddin Natabaya, SH, LL.M, Dr. Harjono, SH, MCL, Maruarar Siahaan, SH, I Dewa Gede Palguna SH MH, Soedarsono, SH

**Penanggung Jawab:** Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH

**Wakil Penanggung Jawab:** Prof. Dr. Muhamad Laica Marzuki, SH

**Pemimpin Redaksi:** Rofiqul-Umam Ahmad

**Redaktur Pelaksana:** Mustafa Fakhri

**Sidang Redaksi:** Jimly Asshiddiqie, Muhammad Laica Marzuki, Ahmad Fadlil Sumadi, Winarno Yudho, Rofiqul-Umam Ahmad

Mustafa Fakhri, Ali Zawawi, Munafrizal, Bisariyadi, Zainal M. Husein

**Sekretaris Redaksi:** Bisariyadi. **Distributor:** Nanang Subekti

**Alamat Redaksi:** Jl. Medan Merdeka Barat No. 7 Jakarta Pusat

Telp. 021-3520173, Faks. 021-3522087

**Diterbitkan oleh:** Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

**Website:** <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id>

Opini yang dimuat dalam jurnal ini tidak mewakili pendapat resmi MK.

Pulihnya hak politik eks PKI

Sambutan Ketua MK .....	4
Pengantar Redaksi .....	8
 Analisis Putusan MK	
■ Dr. Todung Mulya Lubis, dari Perspektif Hukum Hak Asasi Manusia Internasional .....	12
■ Ifdhal Kasim, dalam Perspektif Rekonsiliasi Nasional ....	30
■ Rifyal Ka'bah, dari Perspektif Hukum Islam .....	46
 Putusan MK	
Putusan MK Perkara No. 011-017/PUU-I/2003 .....	57
 Catatan Hukum dan Konstitusi	
■ Hak Menguji dalam Teori dan Praktek oleh Harun Alrasid .....	93
■ Negara Hukum Indonesia Pasca Soeharto: Transisi menuju Demokrasi vs. Korupsi oleh Denny Indrayana .....	101
■ Penataan Lembaga Perwakilan Rakyat: Sistem Trikameral di Tengah Supremasi Dewan Perwakilan Rakyat oleh Saldi Isra .....	116
 Historika Konstitusi	
Sistem Pemerintahan Indonesia oleh RM Ananda B. Kusuma .....	140
 Resensi Buku	
■ Jalan Terjal Konstitusionalisme Indonesia oleh A. Ahsin Thohari .....	158
■ Penyelesaian Pelanggaran HAM pada Era Transisi Politik di Indonesia: Sebuah Pendekatan 'Transitional Justice', oleh Hasrul Halili .....	166

## **SAMBUTAN KETUA MAHKAMAH KONSTITUSI pada penerbitan *Jurnal Konstitusi***

Bismillahirrahmaanirrahim,

Pengantar ini dimaksudkan untuk menyambut sekaligus mengantarkan lahirnya *Jurnal Konstitusi* yang diterbitkan oleh Mahkamah Konstitusi (MK). Bagi lembaga penelitian dan pengkajian, perguruan tinggi, atau pusat studi, penerbitan jurnal merupakan hal yang lumrah. Namun bagi lembaga negara seperti MK, penerbitan jurnal merupakan hal yang baru dan belum banyak dilakukan oleh lembaga negara sehingga untuk itu dibutuhkan penjelasan.

Gagasan menerbitkan sebuah jurnal telah muncul sejak bulan-bulan pertama ditetapkannya sembilan hakim konstitusi pada 15 Agustus 2003. Gagasan itu berangkat dari pemikiran mengenai penting dan dibutuhkannya aktualisasi dan pengembangan gagasan-gagasan serta teori-teori mengenai konstitusi dan hukum tata negara secara lebih luas yang kritis, segar, visioner, dan dialogis di tanah air. Pengembangan gagasan itu sangat dibutuhkan mengingat di satu sisi, sampai

detik ini masih sangat sedikit ruang bagi aktualisasi pemikiran sistematis mengenai konstitusi dan hukum tata negara sebagai akibat politik represi pemerintahan di masa lalu, sementara di sisi lain, ke depan muncul kecenderungan kuat bahwa isu dan permasalahan konstitusi dan ketatanegaraan akan makin menarik perhatian banyak kalangan dan makin berperan dalam memberi inspirasi dan bahan pemikiran bagi banyak kalangan ketika membahas sistem dan dinamika ketatanegaraan dan penyelenggaraan negara.

Makin meningkatnya perbincangan mengenai konstitusi dan soal-soal ketatanegaraan di tanah air dewasa ini terutama disebabkan oleh makin besarnya kesadaran orang akan kedudukan dan peranan konstitusi dalam mengarahkan dan mengatur kehidupan ketatanegaraan. Berbagai peristiwa ketatanegaraan, seperti naik dan turunnya presiden menjelang dan selama era reformasi atau perubahan UUD 1945, telah dibahas secara mendalam oleh para pakar. Sebagian gagasan para pakar tersebut hidup dan menjadi

wacana publik di tengah masyarakat luas dan sebagian lagi menjadi bahan pertimbangan yang cukup signifikan bagi lembaga-lembaga negara terkait dalam merumuskan dan mengambil keputusan kenegaraan mengenai peristiwa-peristiwa ketatanegaraan tersebut.

Berkembangnya pemikiran mengenai konstitusi dan hukum tata negara dipandang sangat penting karena akan memperkaya dan menambah bekal pemikiran serta memberi banyak pilihan bagi siapapun juga dan kalangan manapun juga ketika membahas dan mengambil keputusan mengenai hal-hal yang terkait erat dengan konstitusi. Dengan demikian MK secara langsung telah aktif melakukan upaya pengembangan pemikiran di bidang konstitusi dan hukum tata negara secara terus menerus. Peranan ini penting diambil oleh MK mengingat ruang lingkup tanggung jawab MK adalah mengenai konstitusi dan negara sehingga adalah penting bagi kami untuk secara aktif menumbuhkembangkan aneka gagasan dan pemikiran kenegaraan dan konstitusi yang terus menerus disegarkan dan dimodernisir.

Lebih dari itu, apa yang dilakukan MK merupakan salah satu perwujudan pelaksanaan amanat pendiri bangsa yakni mencerdaskan kehidupan bangsa

dengan memperluas pengetahuan publik berkaitan dengan berbagai isu dan masalah mengenai konstitusi, kenegaraan dan kewarganegaraan. Konstitusi itu sendiri sebagai naskah hukum tertinggi juga perlu dimasyarakatkan secara luas sehingga nilai-nilai dan cita-cita yang terkandung di dalamnya dapat dimengerti dan dihayati sebagai bagian dari kesadaran kolektif yang hidup dalam masyarakat. Karena itu, upaya pemasyarakatan konstitusi itu perlu didukung oleh agenda pendidikan konstitusi (*constitutional education*) dan pendidikan kewarganegaraan (*civic education*) yang luas dan mencerdaskan. Makin luasnya kesadaran berkonstitusi akan menyebabkan UUD 1945 menjadi konstitusi yang hidup (*living constitution*). Dengan demikian tugas Mahkamah Konstitusi untuk menjaga dan mengawal konstitusi menjadi makin mudah untuk diwujudkan.

Dalam perspektif lain, kami menyadari pula betapa diperlukannya kajian-kajian ilmiah oleh mereka yang punya otoritas di bidangnya terhadap berbagai putusan MK yang telah diambil oleh MK. Adanya berbagai kajian ilmiah yang mengkritisi berbagai putusan MK dari berbagai disiplin keilmuan maupun pandangan niscaya sangat bermanfaat bagi kalangan internal MK untuk memahami bagaimana “penilaian”

berbagai disiplin ilmu terhadap putusan yang telah diambilnya sekaligus “nilai” putusan itu dari kaca mata ilmu pengetahuan yang mengedepankan nilai kebenaran dan keadilan. Hal ini juga menunjukkan sisi transparansi dan akuntabilitas MK karena dengan tangan terbuka mendorong dilakukannya pengkajian dan pengkritisan oleh dunia ilmiah terhadap putusan yang diambilnya.

Dari sisi eksternal MK, adanya ruang bagi publik, terutama para pakar dan akademisi, untuk menyoroti dan memberikan kritik terhadap putusan MK merupakan peluang bagi publik dalam berpartisipasi untuk mendorong kemajuan MK pada masa yang akan datang. Bagaimanapun juga, kami menyadari bahwa lembaga negara MK merupakan bagian integral kehidupan rakyat Indonesia sehingga segala gerak langkah MK (termasuk putusannya) dapat dikomentari dan ditanggapi, tentunya secara kritis dan obyektif. Dengan demikian MK tidak terasing dari dunia nyata rakyat dan secara terus menerus menjalin komunikasi timbal balik dengan rakyat.

●

Atas dasar pemikiran tersebut di atas, MK memandang perlu menerbitkan sebuah jurnal yang kemudian disepakati diberi nama *Jurnal Konstitusi*. Penerbitan jurnal kami anggap sangat penting

karena sejarah mengajarkan bahwa tidak ada bidang studi apapun juga yang dapat berkembang dan maju tanpa disertai penerbitan jurnal-jurnal ilmiah.

Pilihan bentuk jurnal diambil mengingat media ini memiliki kelebihan yang tidak dimiliki oleh media-media cetak lain dalam hal memperkenalkan dan memperbincangkan gagasan-gagasan baru atau teori-teori baru dalam tulisan-tulisan ilmiah yang dimuat di dalamnya. *Pertama*, Isi tulisan untuk jurnal dapat dipersiapkan dalam jangka waktu lebih pendek dibanding jika menulis buku. Hal itu disebabkan materi tulisan untuk jurnal tidak terlalu mendetail dan sangat lengkap, walaupun tentu harus memenuhi standar penulisan ilmiah, seperti jika menulis sebuah buku yang jauh lebih rumit dan butuh “nafas panjang”. Karakteristik ini mendorong orang untuk lebih mudah menulis karya ilmiah untuk jurnal dibanding menulis buku.

*Kedua*, jangka waktu menulis karya ilmiah yang akan dimuat di jurnal lebih singkat dibanding jika menulis sebuah buku. Hal itu disebabkan jika menulis buku mengharuskan si penulis mempersiapkan dan menulis isi buku secara panjang lebar sedangkan tulisan untuk jurnal jauh lebih pendek tanpa mengurangi kualitas substansi yang hendak disampaikan. *Ketiga*, pemikiran yang dimuat

dalam jurnal lebih cepat sampai kepada publik karena masa terbit jurnal yang relatif jauh lebih singkat dibanding buku. Dengan demikian lebih cepat terjadi interaksi pemikiran yang dilanjutkan dengan tanggapan pembaca dalam jangka waktu yang juga cepat. Ini sangat mendukung terwujudnya komunikasi timbal balik intensif antar-pihak yang terkait yang akan mempercepat berlangsungnya pengkayaan dan penyempurnaan berbagai gagasan yang dilontarkan orang.

Belajar dari perjalanan sejarah bahwa beberapa jurnal baik di tanah air maupun di dunia internasional telah berhasil secara efektif berperan sebagai “corong” yang menyuarakan pemikiran dan gagasan baru yang mencerdaskan dan mencerahkan manusia, kami berharap *Jurnal Konstitusi* ini juga dapat berperan demikian. Jurnal ini diharapkan dapat menjadi “corong” untuk menyuarakan gagasan dan pemikiran konstitusi, kenegaraan, dan hukum tata negara secara kritis dan dialogis sebagai wujud partisipasi MK bersama-sama potensi bangsa lainnya dalam ikhtiar mewujudkan Indonesia sebagai Negara Hukum, yang demokratis, modern, sejahtera dan berkeadilan.

Karena pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas,

redaksi menentukan bahwa isi *Jurnal Konstitusi* terbagi atas analisis putusan MK oleh mereka yang dipandang memiliki otoritas ilmiah di bidangnya dan gagasan para pakar atau akademisi mengenai konstitusi dan masalah-masalah ketatanegaraan pada umumnya. Selain itu, jurnal juga dilengkapi dengan kajian terhadap buku-buku mengenai konstitusi dan hukum tata negara yang dipandang membawa pemikiran baru yang menyegarkan serta tulisan penelusuran historis atas sejarah ketatanegaraan Indonesia untuk memperkaya khazanah pengetahuan pembaca.

Sebagai produk baru, sudah tentu *Jurnal Konstitusi* edisi perdana ini masih mengandung kekurangan. Untuk itu, saran dan kritik pembaca kami nantikan guna memperbaiki dan menyempurnakan edisi-edisi berikutnya jurnal kita bersama ini.

Semoga Allah SWT senantiasa memberkati segala ikhtiar dan amal kita bersama. Amin.

Jakarta, 27 Juli 2004

Ketua Mahkamah Konstitusi/  
Penanggung Jawab  
*Jurnal Konstitusi,*



Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.



## PENGANTAR REDAKSI

*This country, with its institutions, belongs to the people who inhabit it. Whenever they shall grow weary of the existing government, they can exercise their constitutional right of amending it, or their revolutionary right to dismember or overthrow it.*  
 Abraham Lincoln (1809-1865)

Sesuai prinsip *'checks and balances'* yang telah menjadi salah satu pokok pikiran dalam Perubahan UUD 1945, telah ditegaskan bahwa aspek konstusionalitas materi Undang-Undang menjadi kewenangan hakim, yaitu hakim konstitusi. Berbeda dengan vonis dalam sistem peradilan lainnya, putusan yang dibuat oleh Mahkamah Konstitusi bersifat *final and binding*. Artinya, tidak ada upaya lain bagi pihak yang berkeberatan untuk mengubah putusan tersebut. Karenanya penting untuk melakukan eksaminasi atas setiap putusan MK oleh para ahli di bidang masing-masing sebagai representasi dari kontrol publik, mengingat negara ini memang milik rakyat. Seperti kata Abraham Lincoln, kapanpun mereka merasa letih atas cara pemerintahan ini berjalan, mereka dapat menggunakan hak konstusionalnya untuk melakukan perubahan dengan amandemen atau

menggunakan hak revolusionernya dengan mengabaikannya.

Dalam edisi perdana *Jurnal Konstitusi* ini, pembaca dapat menikmati salah satu bentuk eksaminasi tersebut oleh berbagai kalangan yang cukup beragam. Kasus yang diangkat sebagai pokok pembahasan untuk dianalisa adalah permasalahan hak warga negara dalam proses politik yang terekam dalam Perkara No. 011-017/PUU-I/2003 yang diajukan ke hadapan Mahkamah Konstitusi oleh tokoh-tokoh masyarakat dan para korban politik setelah peristiwa yang dikenal dengan G.30.S/PKI. Melalui putusan yang disampaikan secara terbuka untuk umum pada hari Selasa, tanggal 24 Pebruari 2004, Mahkamah Konstitusi mengabulkan tuntutan pemohon perkara Pengujian Undang-undang No. 12/2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan

Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, dan menyatakan Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tersebut bertentangan dengan UUD 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Berbagai kalangan kemudian menyatakan bahwa dengan putusnya ini, Mahkamah Konstitusi telah membuka lembaran “baru” dalam sejarah perlindungan hak-hak warga negara di Indonesia. Namun tidak sedikit pula anggota masyarakat yang mempersepsikan putusan MK ini akan menghidupkan kembali “PKI”.

Untuk mengetahui bagaimana pandangan para pakar hukum dalam menilai keputusan MK tersebut, Tiga analisis yang membahas hal ini. Di antaranya, pembaca dapat mengkaji ulasan hukum oleh Dr. Todung Mulya Lubis yang menelaah keputusan tersebut dari perspektif hukum hak asasi manusia internasional. Analisis ini dimulai dengan uraian deskripsif atas sikap pro dan kontra keputusan MK, termasuk mengingatkan kembali pro dan kontra saat proses pembahasan Pasal 60 huruf g, dengan tujuan untuk memperlihatkan ide-ide yang berkembang di level negara dan masyarakat tentang tema yang dibahas. Selanjutnya, penulis memberikan penilaian terhadap bobot keputusan MK dan mem-

berikan analisis mengapa keputusan ini menjadi penting dalam konteks reformasi hukum di Indonesia, dengan perbandingan standard dan norma internasional hak asasi manusia, termasuk menunjukkan kasus serupa di level internasional. Pada bagian akhir, tulisan ini mengulas beberapa *follow up* yang sebaiknya dilakukan merespon keputusan MK, khususnya menyangkut pertanyaan: bagaimana “nasib” perundang-undangan lainnya, yang menyangkut “bekas anggota PKI dan keluarganya”.

Dalam nuansa yang berbeda, dapat pula ditelaah lebih lanjut analisis Rifyal Ka’bah terhadap keputusan yang sama ditinjau dari perspektif hukum Islam. Dalam tulisannya, Ia juga mengungkapkan bahwa meskipun putusan *a quo* belum pernah dibahas dari sudut hukum Islam dalam forum-forum resmi organisasi Islam yang ada di negeri ini, seperti sidang-sidang Lajnah Bahsul Masa’il NU, atau Lajnah Tarjih dan Pemikiran Islam Muhammadiyah, atau Komisi Fatwa dan Perundang-undangan MUI sebagai lembaga-lembaga yang kompeten membahas masalah hukum di ketiga organisasi ini, beberapa pendapat tokoh-tokoh yang dianggap mewakili organisasinya masing-masing telah memberikan ko-

mentar yang tidak menunjukkan sikap kontra terhadap putusan MK ini.

Sementara Ifdhal Kasim meninjau putusan MK ini dalam perspektif rekonsiliasi nasional. Dengan menggunakan teori hukum “*transitional jurisprudence*”, Ia berkesimpulan bahwa Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut bukan hanya membawa efek pada pemulihan hak-hak kewarganegaraan (*civil and political rights*) para anggota/simpatisan PKI, tetapi juga telah membuka dan merintis jalan untuk memulai rekonsiliasi demi masa depan Indonesia yang lebih demokratis dan berkeadilan. Sehingga dalam putusan ini terkandung sekaligus esensi “*transitional jurisprudence*”, yang menolak nilai-nilai lama yang cupat (tidak demokratis) dan mengambil nilai-nilai demokratis yang baru, dan sekaligus mengandung di dalamnya “*backward and forward-looking*”.

Dalam rubrik Catatan Hukum & Konstitusi, pembaca yang budiman juga dapat menjumpai beberapa kajian tata negara yang berkenaan dengan wacana mutakhir perkembangan konstitusi di tanah air. Pada bagian pertama, dapat disimak pandangan Harun Alrasid mengomentari *trend* baru reformasi hukum di Indonesia seiring dengan terbentuknya Mahkamah Konstitusi. Dalam

“Hak Menguji dalam Teori Dan Praktek”, guru besar Hukum Tata Negara UI ini mengawali ulasannya dengan membeberkan rekaman perdebatan dalam sidang pleno *Dokuritsu Zyunbi Chosa Kai* (Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia) pada tanggal 15 Juli 1945 antara Soepomo dan Yamin berkenaan dengan hak menguji oleh hakim (*toetsingrecht van de rechter*) yang di Amerika Serikat disebut dengan istilah *judicial review*, kemudian dilanjutkan dengan praktek hak uji di era Orde Baru dan era reformasi.

Selanjutnya, Denny Indrayana dalam “Negara Hukum Indonesia Pasca Soeharto: Transisi Menuju Demokrasi vs. Korupsi” mengangkat urgensi pemberantasan korupsi sebagai prasyarat utama terwujudnya negara hukum yang ideal dalam proses transisi ini. Ia mengungkapkan bahwa pembersihan dan pemberdayaan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi dalam memberantas korupsi tidak serta merta menjamin lahirnya negara hukum Indonesia, dan memuluskan proses transisi menuju demokrasi. Yang sudah pasti adalah, korupsi tidak akan bisa seiring sejalan dengan transisi menuju negara hukum yang demokratis. Korupsi bukan kawan, tetapi lawan abadi

dari negara hukum, apalagi yang sedang bertransisi menuju demokrasi.

Kemudian Saldi Isra mengulas perkembangan lembaga perwakilan yang mengalami perubahan pasca amandemen UUD 1945, dalam “Penataan Lembaga Perwakilan Rakyat: Sistem Trikameral di Tengah Supremasi Dewan Perwakilan Rakyat”. Ia mengangkat persoalan ini didasarkan pada pertimbangan masih banyak perdebatan tentang sistem lembaga perwakilan rakyat, apakah menganut sistem bikameral atau sistem trikameral. Pembahasan didasarkan pada aturan yang terdapat dalam UUD 1945 dan UU Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD (UU Susduk). ‘Langkah besar’ menyempurnakan UUD 1945 hanya menggeser supremasi MPR ke supremasi DPR. Kalau pun kemudian ada yang berharap, UU Susduk mampu mengembalikan susunan lembaga perwakilan rakyat ke sistem bikameral, harapan itu tidak mungkin dilaksanakan karena *design* UUD 1945 tidak menghendaki sistem bikameral, apalagi *strong bicameralism*.

Untuk memperkaya khazanah keilmuan dalam *Jurnal Konstitusi* ini, redaksi juga menampilkan

rubrik Historika Konstitusi yang diasuh oleh Ananda B. Kusuma, pengajar Sejarah Ketatanegaraan di FHUI. Kali ini ia berusaha berbagi kisah tentang *mispersepsi* dalam perumusan Sistem Pemerintahan Indonesia. *Mispersepsi* itu timbul karena banyak orang yang mengira bahwa pemerintahan yang demokratis hanya bisa dilaksanakan dengan trias politika seperti di Amerika Serikat. Padahal menurutnya, para penyusun UUD 1945 (*Framers of the Constitution*) dengan sadar menyusun UUD yang khas Indonesia, tanpa trias politika.

Pada bagian akhir, dalam rubrik Resensi Buku, pembaca dapat menyimak ulasan A. Ahsin Tohari atas buku Adnan Buyung Nasution yang berjudul *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959* [*The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959*]” dan ulasan Hasrul Halili atas buku Satya Arinanto yang berjudul *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*.

Selamat menikmati!

Putusan Mahkamah Konstitusi  
Perkara No. 011-017/PUU-I/2003  
Dari Perspektif Hukum Hak Asasi  
Manusia Internasional

Oleh TODUNG MULYA LUBIS

Praktik diskriminasi yang selama ini diderita bekas anggota organisasi PKI dan organisasi terlarang lainnya dan keluarganya perlu segera diakhiri. Dalam konteks ini program rehabilitasi dari negara perlu dilakukan. Menurut **Todung Mulya Lubis**, Putusan MK dapat menjadi konsideran bagi penetapan perundangan baru yang secara spesifik mengatur soal rehabilitasi korban.

#### Pengantar

Sidang 2 jam Mahkamah Konstitusi (MK) pada 24 Februari 2004 telah melahirkan sebuah keputusan penting. MK, sore hari itu memberikan keputusan atas permohonan *judicial review* yang diajukan sejumlah tokoh bangsa dan pimpinan Dewan Pimpinan Pusat Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Rezim Orde Baru (DPP-LPRKROB). Sejumlah tokoh ini meminta MK untuk memeriksa dan memutus permohonan pengujian atas Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD dan DPRD.

Rumusan pasal UU No. 12/2003, yang memicu permohonan *judicial review* menyatakan bahwa “(c)alon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota harus memenuhi syarat”, pada huruf g, yakni:

“bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat



**Todung Mulya Lubis** adalah praktisi hukum dan pengamat hak asasi manusia.

*langsung ataupun tak langsung dalam G30S/PKI, atau organisasi terlarang lainnya."*

Di gedung MK, jalan Merdeka Barat, pembacaan putusan 40 halaman itu dilakukan bergantian oleh para hakim, dipimpin langsung oleh Ketua MK, Jimly Assidique. Amar putusan MK atas perkara No. 011-017/PUU-I/2003, sebagai berikut:<sup>1</sup>

1. Mengabulkan permohonan pengujian undang-undang yang diajukan;
2. Menyatakan pasal 60 huruf g bertentangan dengan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Menyatakan pasal 60 huruf g tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Achmad Roestandi, purnawirawan Letnan Jenderal TNI, dalam pemeriksaan perkara merupakan satu-satunya hakim yang mempunyai pendapat berbeda dengan 8 hakim MK lainnya. Menurut Achmad, larangan bagi anggota PKI dan ormasnya untuk menjadi wakil rakyat di parlemen, seperti dinyatakan Pasal 60 huruf g, seolah-olah tidak sejalan dengan semangat yang terkandung dalam beberapa pasal UUD 1945.<sup>2</sup> Achmad menyatakan pembatasan ini sesuai dengan Pasal 28 J ayat (2) dan 28I ayat (1) UUD 1945.<sup>3</sup> Karenanya, Achmad berpendapat, Pasal 60 huruf g tidak bertentangan dengan UUD 1945.<sup>4</sup>

Artikel ini bertujuan memberikan gambaran dan analisis tentang isu seputar putusan MK dari perspektif hak asasi manusia. Tulisan dimulai dari deskripsi pro dan kontra keputusan MK, termasuk mengingatkan kembali pro dan kontra saat proses pembahasan Pasal 60 huruf g. Tujuan dari deskripsi ini untuk memperlihatkan ide-ide yang berkembang di level negara dan masyarakat tentang tema yang

Achmad Roestandi merupakan satu-satunya hakim yang mempunyai pendapat berbeda dengan 8 hakim MK lainnya. Menurut Achmad, pasal 60 huruf g tidak bertentangan dengan UUD 1945.

dibahas. Sekaligus juga untuk menjadikan bahan analisis untuk menjawab apakah Putusan MK ini hanya menjadi “macan kertas” atau akan ditindaklanjuti dengan beragam reformasi di banyak bidang.

Ilustrasi tentang peta kekuatan pendukung dan penolakan di level Negara, akan berguna bagi kita masing-masing untuk memberikan analisis lanjutan. apakah Putusan MK ini hanya menjadi “macan kertas” atau akan ditindaklanjuti dengan beragam reformasi di banyak bidang.

Ilustrasi tentang peta kekuatan pendukung dan penolakan di level negara, akan berguna bagi kita masing-masing untuk memberikan analisis lanjutan. Bagian selanjutnya (sesi B), merupakan penilaian bobot Putusan MK dan memberikan analisis mengapa Putusan ini menjadi penting dalam konteks reformasi hukum di Indonesia. Di bagian ini juga, akan dimuat analisis putusan MK dengan perbandingan *standard* dan *norma* internasional hak asasi manusia, termasuk menunjukkan kasus serupa di level internasional. Di bagian C, akan dibahas beberapa *follow up* yang sebaiknya dilakukan merespon Putusan MK, khususnya menyangkut pertanyaan: bagaimana “nasib” perundang-undangan lainnya, yang menyangkut “bekas anggota PKI dan keluarganya”. Tulisan diakhiri dengan rekomendasi, untuk melangkah lebih maju setelah putusan MK dikeluarkan.

#### A. Pro dan Kontra Putusan MK

*“Para pejabat publik atau subjek hukum tata negara, ...sebaiknya tak berkomentar apapun terhadap keputusan itu melainkan menghormati dan menjalankannya. Sebaliknya, bagi masyarakat umum Jimly mempersilakan untuk bersilang pendapat dan pakar hukum membuat kajian ilmiah atas putusan itu.” Pernyataan Ketua MK usai pembacaan keputusan judicial review perkara No. 011-017/PUU-I/2003. (Tempo Interaktif, 24 Februari 2004)*

Dalam praktek, sebelum MK mengeluarkan keputusannya, Pasal 60 huruf g UU No. 13/2003 telah melahirkan korban. Sebagai contoh, Sutarko Hadiwacono, caleg No. 1 daerah pemilihan 6 Kabupaten Purworejo, Jateng dari PNBK. Sutarko ditolak pencalonannya karena terkait PKI.<sup>5</sup> Korban lain, Rhein Robby Sumolang, yang ditolak KPU Provinsi DKI Jakarta mencalonkan diri sebagai caleg DPD DKI, karena terlibat organisasi terlarang, bekas anggota IPPI dan tapol di Pulau Buru.<sup>6</sup>

MK sendiri, sebagai lembaga peradilan yang baru lahir, dari semula telah menunjukkan itikad positif untuk menjalankan fungsinya. Atas nasihat MK, para pemohon diminta untuk menambah nama-nama pemohon baru – yang secara langsung hak konstitusionalnya dirugikan.<sup>7</sup> Janji dan pernyataan Ketua MK Jimly Asshiddiqie bahwa hakim-hakim MK akan bersikap independen dalam mengeksaminasi permohonan *judicial review*, terbukti.<sup>8</sup> Putusan yang dibuat benar-benar didasarkan pada pertimbangan hukum, hak asasi manusia (HAM) dan rasa keadilan masyarakat. Di samping itu, seorang hakim menunjukkan independensinya dengan membuat pendapat berbeda (*dissenting opinion*).

Tentu saja permohonan *judicial review* pasal 60 huruf g dan Putusan MK, bukan tanpa tanggapan kontra. Kuasa hukum DPR yang diwakili Komisi II DPR RI dan kuasa hukum Pemerintah, diwakili Menkeh dan HAM Yusril Ihza Mahendra dalam pemeriksaan MK, mengajukan bantahan pasal ini melanggar konstitusi, antara lain dengan argumen berkisar tentang aspek kesejarahan yang mendasari penetapan tersebut dan alasan dari aspek politik.<sup>9</sup>

Pendapat minor tentang permohonan *judicial review*, misalnya keluar dari Panglima TNI Endri-

Janji dan pernyataan Ketua MK Jimly Asshiddiqie bahwa hakim-hakim MK akan bersikap independen dalam mengeksaminasi permohonan *judicial review*, terbukti. Putusan yang dibuat benar-benar didasarkan pada pertimbangan hukum, hak asasi manusia (HAM) dan rasa keadilan masyarakat.



Panglima TNI  
Jenderal  
Endriartono  
Sutarto sempat  
mengemukakan  
pernyataan  
kontroversial,  
mengungkap  
data intelijen  
bahwa salah  
satu upaya  
sabotase  
pemilu  
dilakukan  
melalui  
pengajuan  
*judicial review*,  
uji materiil  
terhadap UU  
Pemilu.

artono Sutarto. Pendapatnya, memang bukan tentang substansi dan materi permohonan, namun lebih pada penilaian bahwa permohonan ini punya tujuan kegagalan Pemilu.<sup>10</sup> Panglima TNI Jenderal Endriartono Sutarto, sendiri sempat mengemukakan pernyataan kontroversial, mengungkap data intelijen bahwa salah satu upaya sabotase pemilu dilakukan melalui pengajuan *judicial review*, uji materiil terhadap UU Pemilu.<sup>11</sup>

Selanjutnya tidak sedikit juga, komentar negatif terhadap putusan MK. Prof. Ismail Sunny juga tidak sependapat dengan Putusan MK. Menurutnya, jika kondisi ekonomi masih labil, upaya rehabilitasi hak-hak politik tapol tidak bisa dilakukan.<sup>12</sup> Ketua Komisi I DPR, Ibrahim Ambong, pernah menyatakan harapannya Putusan MK ditinjau ulang.<sup>13</sup> Sementara Aisah Amini, menyatakan dari segi yuridis masalah sejarah PKI harus diingat ulang bagaimana sejarah politik partai ini. Menurutnya *dissenting opinion* salah seorang hakim MK yang menolak Putusan harus diperhatikan bersama.<sup>14</sup> Reaksi keras dan kekecewaan juga muncul dari Hamdan Zoelva, anggota Fraksi Partai Bulan Bintang DPR dengan menyatakan bagaimana pun bekas anggota PKI telah berkhianat pada bangsa dan negara.<sup>15</sup>

Sedangkan, tanggapan sebaliknya, di antaranya muncul dari organisasi-organisasi Islam. Ketua MUI Umar Shihab tidak memperlakukan eks-PKI berpartisipasi sebagai caleg dalam pemilu mendatang karena dari aspek kemanusiaan, putusan MK tersebut bisa diterima akal sehat. Menurut Umar, setiap orang yang bersalah, termasuk mantan eks PKI, seharusnya layak dimaafkan. Sambutan positif juga muncul dari organisasi besar Islam Muhammadiyah dan Nahdlatul Ulama (NU). KH

Hasyim Muzadi menyambut baik putusan MK, dan menyebut sebagai sebuah terobosan bangsa untuk menghilangkan diskriminasi.<sup>16</sup>

Jika mau ditarik ke periode sebelumnya, pembahasan rumusan Pasal 60 huruf g tersebut memang sejak awal telah menimbulkan kontroversi. Dalam proses persetujuan DPR, dalam mekanisme pengambilan suara terbanyak, hampir 1/3 anggota tidak menyetujui adanya larangan bekas anggota PKI dan partai terlarang ikut dalam Pemilu.

Di awal tahun 2003, tercatat, PDIP pernah mengeluarkan *statement* akan berjuang mencabut Pasal 20 RUU Pemilu yang melarang ikut serta dalam pemilu dan dicalonkan menjadi wakil rakyat. Alasannya, seperti dikemukakan Ketua F-PDIP DPR Roy BB Janis, rumusan pasal dalam RUU tersebut sarat dengan nilai-nilai Orde Baru, tidak sejalan dengan reformasi dan melanggar HAM.<sup>17</sup> PDIP, juga mengemukakan dasar pembenaran argumennya dengan merujuk Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Saat itu, terdapat 3 usulan yang dibahas Pansus: *Pertama* adalah usulan pemerintah, yang melarang bekas anggota organisasi untuk ikut Pemilu; *kedua* adalah penghapusan total larangan ikut Pemilu, seperti diusulkan F-PDIP; usulan *ketiga* dari Fraksi Kebangkitan Bangsa (F-KB). Usulan F-KB ini hakikatnya sama dengan usulan Pemerintah, namun dengan menghapus kata “*organisasi terlarang lainnya*”, dan menambah kalimat: “*sesuai peraturan perundang-undangan yang berlaku.*”<sup>18</sup> Perkembangan selanjutnya, pasal tersebut ditetapkan dengan prosedur voting, dengan hasil: 153 suara setuju adanya pelarangan; 103 suara, mayoritas dari PDIP, menolak penetapan pasal tersebut; 70 suara mengusulkan penghapusan kata “terlibat tidak langsung”, dan; 1

Dalam proses persetujuan DPR, dalam mekanisme pengambilan suara terbanyak, hampir 1/3 anggota tidak menyetujui adanya larangan bekas anggota PKI dan partai terlarang ikut dalam Pemilu.

suara abstain.

Menarik juga melihat ulang pernyataan-pernyataan anggota parlemen dan akademisi soal masalah ini, sebelum ada Putusan MK.<sup>19</sup> Berita di sebuah harian, sempat menghimpun beberapa pandangan soal dukungan terhadap KPU mencoret nama caleg bekas anggota PKI dan organisasi terlarang lainnya.<sup>20</sup> Di antaranya komentar Ketua Komisi II DPR Teras Narang, pengamat politik UI Amir Santoso, Wakil Ketua Umum PKB Mahfud MD serta Wakil Sekjen DPP PAN Hakam Naja. Teras dan Amir pernah mengingatkan agar KPU Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam (NAD) dan wilayah bekas konsentrasi PKI mewaspadaikan penyusupan bekas anggota organisasi terlarang seperti PKI dan GAM ke dalam pencalonan anggota legislatif. Amir menyatakan jika orang-orang PKI dan organisasi terlarang lain menjadi anggota legislatif sangat berbahaya bagi negara, karena mempunyai misi tersendiri dan mengancam keutuhan NKRI. Sementara Mahfud menyatakan, jika bekas anggota PKI menjadi caleg bisa berdampak negatif. Sebab, kelak mereka bisa menerapkan ideologi yang bertentangan dengan Pancasila. Hakam Naja mengatakan, parpol yang mengangkat caleg bekas PKI jelas tak memahami UU Pemilu. Menurut Hakam, PAN tidak akan meloloskan bekas anggota PKI menjadi caleg.

MK menyatakan bahwa pembatasan hak dipilih seperti ketentuan pasal 60 g UU No. 12/2003 bukanlah didasarkan alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional, melainkan hanya menggunakan pertimbangan yang bersifat politis.

## B. Bobot penting Putusan MK

Satu hal yang juga penting untuk diingat dari putusan dalam perkara tersebut, MK menyatakan bahwa pembatasan hak dipilih seperti ketentuan Pasal 60 g UU No. 12/2003 bukanlah didasarkan alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional, melainkan hanya menggunakan pertimbang-

an yang bersifat politis.<sup>21</sup>

Argumen tersebut dapat dikatakan kuat dan mengena. Di negeri ini pertimbangan politis kebanyakan mengalahkan pertimbangan hukum, HAM dan rasa keadilan masyarakat. Dalam konteks UU Pemilu, adopsi rumusan Pasal 60 huruf g – membolehkan hak memilih dengan secara paralel memasukkan rumusan kontradiksi antagonis larangan untuk dipilih – lebih didasarkan pada pertimbangan politis: tidak lain dan tidak bukan potensi suara (hak pilih dalam Pemilu) dari bekas anggota organisasi PKI dan keluarganya – termasuk organisasi massa PKI dan orang yang terlibat langsung dan tidak langsung dalam G.30.S/PKI. MK telah berhasil keluar dari pertimbangan politis ini dengan menggunakan argumen-argumen dan penjelasan pasal-pasal tentang HAM dalam standar dan norma domestik dan internasional.

Jumlah suara para korban Orde Baru tidak sedikit. Kondisi ini, boleh jadi, punya kontribusi dibukanya peluang hak pilih bagi para bekas anggota PKI, namun tidak untuk hak dipilih. Menurut Margondo Hardono, yang juga salah seorang pemohon *judicial review*, diperkirakan seluruh korban Orde Baru mencapai 20 juta orang.<sup>22</sup> Sedangkan, perkiraan jumlah suara korban '65 mencapai 10 juta orang, seperti dikemukakan Soernarno Tomo Hardjono. Ketua I DPP Lembaga Penelitian Korban Peristiwa (LPKP) '65 ini mengajak berhitung: menurutnya, diperkirakan korban tahun '65 mencapai 5 juta orang. Kalau dari 5 juta ini punya 2 anak, jumlahnya mencapai 10 juta, belum ditambah cucu-cucunya – yang kini beranjak dewasa, dan punya hak pilih.<sup>23</sup> Jumlah korban sebanyak 5 juta itu, mungkin tidak berlebihan, mengingat pada Pemilu 1955, PKI menjadi partai politik terbesar

MK telah berhasil keluar dari pertimbangan politis dengan menggunakan argumen-argumen dan penjelasan pasal-pasal tentang HAM yang dimuat dalam standard dan norma domestik dan internasional.

ke-4, dan mengklaim memiliki anggota dan massa pendukung mencapai 10 juta. Dengan hitungan itu, wajar jika politisi, banyak partai yang berusaha “menggaet” simpati bekas anggota organisasi PKI dan organisasi massa pendukungnya.

Nasib bekas anggota PKI dan keluarganya lebih menderita ketimbang bekas anggota organisasi terlarang lainnya, seperti bekas anggota PSI dan Partai Masyumi yang juga pernah dilarang, dan hingga saat ini belum dicabut pembubarannya.

#### Disiplin Hukum Hak Asasi Manusia: tentang diskriminasi dan rehabilitasi

Banyak komentator menyatakan nasib bekas anggota PKI dan keluarganya lebih menderita ketimbang bekas anggota organisasi terlarang lainnya, seperti bekas anggota PSI dan Partai Masyumi yang juga pernah dilarang dan dinyatakan dibubarkan, dan hingga saat ini belum dicabut pembubarannya. Ambil satu ilustrasi, Svetlana, seumur hidupnya tidak berani menggunakan nama ayah di belakang nama pertamanya. Svetlana adalah putri Nyoto, Sekjen *Central Committee* (CC) PKI.<sup>24</sup> Ditinjau dari perspektif dan disiplin HAM, salah satu isu pokok diseputar bekas anggota PKI dan keluarganya yakni: problem diskriminasi yang parah.

Dengan adanya putusan MK, maka salah satu butir diskriminasi dalam lingkup hak politik, dilevel UU Pemilu telah terhapus. Di level internasional kasus yang dialami Sutarko Hadiwacono dan Rhein Robby Sumolang, mirip dengan kasus Jorge Landinelli Silva, dkk vs. Uruguay.<sup>25</sup> Kasus telah di eksaminasi oleh Human Rights Commission.<sup>26</sup> Komisi berpendapat Dekrit Pemerintah Uruguay yang dikeluarkan tahun 1976 yang melarang Silva untuk terlibat dalam segala aktivitas politik termasuk dalam pemilu, melanggar Pasal 25 ICCPR. Menurut Komisi, sesuai dengan Pasal 4(1) Kovenan, memang diperbolehkan negara mengambil tindakan derogasi atas obligasinya. Namun, Komisi berpan-dangan, walaupun derogasi dimungkinkan, terbatas,

hanya *to the extent strictly required by the exigencies of situation*".<sup>27</sup> Pandangan Komisi ini bermanfaat untuk digunakan dalam konteks pelarangan bekas anggota PKI untuk mengkritik komentar-komentar pelarangan PKI dengan basis argumen historis.

Putusan MK pada dasarnya merupakan deklarasi Negara menjalankan kewajibannya, sesuai dengan standard internasional, amanat Pasal 25 ICCPR. Di level praktik, seharusnya Putusan MK ini menjadi tuntunan bagi pemenuhan hak selain hak dipilih dan memilih dalam Pemilu, yakni hak anggota bekas PKI *"to take part in the conduct of public affairs"* dan *"to have access, on general term of equality, to public service"*. Dalam konteks ini, Commission on Human Rights (CHR) menyatakan bahwa pasal ini merupakan dasar bagi sebuah pemerintahan demokratik.<sup>28</sup> CHR berpendapat:

*"(a)rticle 25 of Covenant recognizes and protects the right to every citizen to take part in the conduct of public affairs...Whatever form of constitution or governement is in force, the Covernant requires State to adopt such legislative and other measures as may be necessary to ensure the citizen have an effective opportunity to enjoy the rights it protects."*<sup>29</sup>

Selanjutnya, CHR menyatakan:

*"The conduct of public affairs..., is a broad concept which relates to the exercise of political power, in particular the exercise of legislative, executive and administrative powers. It covers all aspects of public administration, and the formulation and implementation of policy at international, national, regional and local levels..."*<sup>30</sup>

Sebagai tambahan, dalam hukum HAM

Putusan MK pada dasarnya merupakan deklarasi Negara menjalankan kewajibannya, sesuai dengan standard internasional.

internasional, penghapusan diskriminasi, sesuai dengan Pasal 18 ICCPR, mencakup dan tidak terbatas pada jaminan setiap orang untuk menikmati *freedom of thought and conscience*. Dengan kata lain, secara teoritik, putusan ini belum menyentuh problem diskriminasi lainnya, yang juga dalam rumpun hak sipil dan politik, yang dialami oleh korban, bekas anggota PKI dan keluarganya.

Putusan MK dapat menjadi pertimbangan bagi penetapan perundangan baru yang secara spesifik mengatur soal rehabilitasi korban – bekas anggota organisasi PKI dan organisasi terlarang lainnya.

Tentu saja praktik diskriminasi yang selama ini diderita korban dan keluarganya perlu dipikirkan untuk segera diakhiri. Dalam konteks ini program rehabilitasi dari negara perlu dilakukan. Putusan MK, sekali lagi dapat menjadi pertimbangan bagi penetapan perundangan baru yang secara spesifik mengatur soal rehabilitasi korban – bekas anggota organisasi PKI dan organisasi terlarang lainnya.

Problem rehabilitasi ini sejak lama telah menjadi tema dan sorotan komunitas internasional. Paling tidak, sejak 1996 CHR, telah mengeluarkan resolusi dan keputusan tentang hal ini.<sup>31</sup> Dalam sebuah resolusinya, CHR meminta komunitas internasional “to give due attention to right to a remedy and, in particular, in appropriate cases, to receive restitution, compensation and rehabilitation, for victims of violation of international human rights law.”<sup>32</sup>

Telah menjadi prinsip umum dalam hukum publik internasional, setiap kejahatan atau pelanggaran (*wrongful act*), menimbulkan konsekwensi obligasi untuk reparasi. Upaya rehabilitasi merupakan penjabaran dari teori *reparative justice*. Perkembangan selanjutnya, reparasi ini tidak saja menjadi sebuah basis prinsip hukum internasional, tetapi telah juga menjadi pilar dasar bagi berdirinya *rule of law* dan sebuah *democratic society*.<sup>33</sup>

Setidaknya ada 4 Joint principles (the right to reparation) yang penting dalam *reparative justice*:

(1) *rights and duties arising out of the obligation to make reparation* (prinsip 33). Setiap korban kejahatan HAM secara otomatis berhak atas reparasi, secara otomatis juga melahirkan obligasi pada negara untuk mengupayakan reparasi, serta memberikan peluang bagi korban meminta rehabilitasi dari pelaku; (2) *reparation procedure* (prinsip 34). Prinsip ini menekankan ketentuan agar semua korban mempunyai akses atas *effective remedy* dalam berbagai bentuk (*criminal, civil, administrative, disciplinary proceedings*), termasuk mendapat perlindungan dari intimidasi; (3) *publicizing reparation procedures* (prinsip 35). Agar prosedur reparasi dapat diketahui semua korban, maka wajib dilakukan upaya penyebarluasan informasi di media. Termasuk memastikan informasi ini juga diketahui oleh korban yang (mungkin) di pengasingan (*have been forced into exile*) – seperti banyak bekas anggota PKI dan keluarganya; (4) *scope of the right to reparation* (prinsip 36). Pada prinsipnya, reparasi mencakup hak setiap korban atas restitusi, kompensasi dan rehabilitasi serta upaya-upaya yang bertujuan untuk mereparasi korban, misal dalam kasus penghilang paksa, pihak korban wajib diberitahu informasi tentang anggota keluarganya yang hilang.

Setiap korban kejahatan HAM secara otomatis berhak atas reparasi, secara otomatis juga melahirkan obligasi pada negara untuk mengupayakan reparasi, serta memberikan peluang bagi korban meminta rehabilitasi.

### C. Setelah Putusan MK: “nasib” perundangan lainnya?

Paska Putusan MK, menyisakan banyak pertanyaan, sekaligus harapan. Saat ini dan ke depan, tidak memungkinkan lagi kasus yang dialami Sutarko Hadiwacono terulang. Namun, dari *public discourses*, ada beberapa tema yang perlu disoroti, antara lain: apakah putusan ini, berikut argumen-argumen HAM yang dinyatakan MK dapat menjadi preseden dan berlaku bagi aturan-aturan sejenis yang masih berlaku sebagai hukum positif di Indonesia. Lalu



Paska putusan  
MK,  
menyisakan  
banyak  
pertanyaan,  
sekaligus  
harapan,  
bagaimana  
dengan  
Ketetapan MPR  
yang diskrimi-  
natif, mengingat  
wewenang MK  
tidak mencakup  
TAP MPR.

bagaimana dengan Ketetapan MPR yang diskriminatif, mengingat wewenang MK tidak mencakup TAP MPR. Untuk soal pertama, posisi MK, penerapan putusan MK No. No. 011-017/PUU-I/2003 hanya *applied* pada persoalan yang terkait dengan Pasal 60 huruf g. Tidak berkaitan dengan tema eksistensi PKI dan ajarannya, seperti dinyatakan dalam TAP MPRS No. XXV/1966.<sup>34</sup>

Di level TAP MPR, Tap MPRS No XXV/MPRS/1966, merupakan salah satu yang diusulkan untuk segera dicabut. Selanjutnya, tidak kurang 10 UU yang memuat pasal yang sama, termasuk di antaranya pasal dalam UU No 23/2003 tentang Pemilihan Presiden dan Wapres, UU No 14/1985 tentang Mahkamah Agung (MA), dan UU Veteran yang melarang bekas anggota PKI bergabung dan diakui sebagai veteran. Pada hirarki yang lebih rendah, peraturan seperti Permendagri tahun 1981 tentang pegawai negeri sendiri masih melarang eks-anggota PKI menjadi PNS dan TNI/Polri, mesti dipertimbangkan untuk dicabut. Telah banyak korban akibat peraturan menteri semacam ini, semisal kasus yang dialami putera pertama Achmad Soebarto yang lolos ujian pertama ABRI, tetapi tidak diperbolehkan melanjutkan ujian berikutnya karena diketahui putera eks PKI.<sup>35</sup>

Dari perspektif hukum HAM internasional, kasus putera Achmad Subarto merupakan pelanggaran Pasal 25 subparagraf (c). Dalam konteks ini, CHR telah menyampaikan pendapatnya, sebagai berikut:

*“Subparagraph (c) of article 25 deals with the right and the opportunity of citizens to have access on general terms of equality to public service positions. To ensure access on general terms of equality, the criteria and processes for*

*appointment, promotion, suspension and dismissal must be objective and reasonable... Basing access to public service on equal opportunity and general principles of merit, and providing secured tenure, ensures that persons holding public service positions are free from political interference or pressures. It is of particular importance to ensure that persons do not suffer discrimination in the exercise of their rights under article 25, subparagraph (c), on any of the grounds...*<sup>36</sup>

Dari sisi kelanjutan putusan MK, ada dua pendapat yang berbeda. *Pertama*, keputusan MK ini, secara praktek ketatanegaraan dapat menjadi preseden dan dapat dianggap *applied* terhadap aturan-aturan yang sejenis. *Kedua*, pendapat yang menyatakan semua perundang-undangan yang dinilai diskriminatif mesti diuji materi satu per satu. Pasal 51 huruf d UU No. 24/2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan lembaga negara juga bisa mengajukan permohonan uji materi jika hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan. Dalam hal ini kemunculan ide Komnas HAM mesti mengajukan permohonan *judicial review* terhadap peraturan perundang-undangan yang diskriminatif menjadi relevan – walaupun juga mendapat kritikan karena posisinya setara sebagai lembaga negara. Kewenangan konstitusional Komnas HAM untuk mempromosikan hak setiap orang untuk bebas dari diskriminasi dirugikan akibat adanya pasal-pasal dalam perundang-undangan yang justru melegalkan praktik diskriminatif.

Jika mesti satu per satu peraturan perundang-undangan dimintakan *judicial review*, perdebatan bisa saja terpecah dua. Pasal 50 UU Mahkamah Konsti-

Jika mengambil jalur mekanisme formal, maka berdasarkan pertimbangan HAM dan rasa keadilan, semua UU diskriminatif perlu dicabut baik melalui uji materi ataupun menarikan terobosan hukum baru, seperti Fatwa MK

Cara lain, untuk mengakhiri peraturan perundang-undangan yang diskriminatif: sesegera mungkin DPR RI merevisi semua UU yang masih diskriminatif, juga MPR sebaiknya secepatnya mencabut TAP-TAP diskriminatif.

tusi hanya memberikan kewenangan kepada MK untuk mengeksaminasi undang-undang setelah perubahan UUD 1945 – setelah Agustus 1999. Namun dalam praktek, pasal ini telah dikesampingkan oleh MK sendiri dalam pemeriksaan perkara uji materi UU No. 14/1985. Jika mengambil jalur mekanisme formal, maka berdasarkan pertimbangan HAM dan rasa keadilan, semua UU diskriminatif perlu dicabut baik melalui uji materi ataupun mencarikan terobosan hukum baru, seperti Fatwa MK.

Cara lain, untuk mengakhiri peraturan perundang-undangan yang diskriminatif: sesegera mungkin DPR RI merevisi semua UU yang masih diskriminatif, juga MPR sebaiknya secepatnya mencabut TAP-TAP diskriminatif. Desakan terhadap MPR ini, karena MK tidak mempunyai kewenangan untuk mengeksaminasi ketetapan MPR. Dengan menilai perdebatan dalam pembahasan RUU Pemilu seperti diulas di bagian sebelumnya, maka jika komposisinya tidak berubah, akan sulit hal ini tercapai dalam waktu dekat.

#### D. Penutup

Putusan MK pada hakikatnya me-*reaffirm* universalitas HAM.<sup>37</sup> Walaupun Indonesia belum meratifikasi 2 kovenan induk: ICCPR dan ICESR, namun Indonesia merupakan negara anggota PBB yang secara *morally binding* terikat pada UDHR. Indonesia pun negara yang berpartisipasi dalam Konferensi HAM Dunia Wina 1993 yang melahirkan *the Vienna Declaration and Programme of Action of Human Rights*, yang me-*reaffirm* komitmen setiap Negara untuk memenuhi obligasi mempromosikan penghormatan dan perlindungan universal HAM dan kebebasan-kebebasan fundamental seperti juga dinyatakan dalam Piagam PBB.

Sudah saatnya, bangsa ini maju lagi ke depan. Pada Juli 2003, Mahkamah Agung sempat membuat rekomendasi untuk pemberian rehabilitasi bagi para bekas anggota-anggota organisasi terlarang, termasuk organisasi kiri dan Islam. Ini merupakan satu langkah yang juga baik dan maju. Dalam lingkup ICCPR, rehabilitasi dapat dikaitkan dengan ketentuan Pasal 7 tentang jaminan setiap orang atas “*the dignity and the physical and mental integrity*”. Ketentuan pasal ini, selanjutnya mempunyai hubungan dengan *requirement* Pasal 10 paragraf 1, yang menyatakan “*(a)ll persons deprived of their liberty shall be treated with humanity and with respect for the inherent dignity of the human person.*”<sup>38</sup>

Selain hak sipol, progres mesti menuju kepada pemenuhan hak ekosob. Sudah saatnya, anggota keluarga bekas PKI dan organisasi terlarang lainnya, menikmati *equal opportunities* dalam lapangan pekerjaan. Pasal 7 ICESCR menjamin hak setiap orang untuk bekerja dan mendapatkan kesempatan untuk dipromosikan, jika orang yang bersangkutan memiliki kompetensi. Pasal 2 ICESCR menegaskan bahwa setiap orang berhak menikmati hak-hak ekosob tanpa diskriminasi apapun. Jika dikaitkan dengan Pasal 23 ICCPR, maka anak-anak bekas keluarga PKI juga menjadi tanggung jawab negara. Pasal ini menyatakan “*(t)he family is the natural and fundamental group unit of society and is entitled to protection by society and the State*”.<sup>39</sup> Selanjutnya, Pasal 24 ICCPR dan Pasal 10 ICESCR juga memerintahkan kepada negara untuk melindungi anak-anak tanpa diskriminasi, termasuk diskriminasi *based on birth*. Sama seperti kita, para anak – cucu bekas anggota PKI tidak dapat memilih untuk lahir dari rahim ibu yang disuka, karenanya Pasal 1 UDHR dengan tegas menyatakan: “*all human beings are born free and equal in dignity and rights*”. ■

Sudah saatnya, anggota keluarga bekas PKI dan organisasi terlarang lainnya, menikmati *equal opportunities* dalam lapangan pekerjaan.

<sup>1</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi RI Perkara No. 011/PUU-I/2003 dan No. 017/PUU-I/2003. hal. 38.

<sup>2</sup> Lihat Putusan Mahkamah Konstitusi RI Perkara No. 011/PUU-I/2003 dan No. 017/PUU-I/2003. Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*). Hakim Konstitusi H. Achmad Roestand, S.H., hal. 39.

<sup>3</sup> *Ibid.*, hal. 40.

<sup>4</sup> *Ibid.*, hal. 42.

<sup>5</sup> Lihat *Tempo Interaktif*. 24 Februari 2004. “Mahkamah Konstitusi: Bekas PKI Boleh Memilih dan Dipilih”. Teks dapat dibaca di: <http://www.tempo.co.id/hg/nasional/2004/02/24/brk,20040224-39,id.html>

<sup>6</sup> *Pikiran Rakyat*. 22 Maret 2003. “UU Pemilu “Terganjil” di Mahkamah Konstitusi?”.

<sup>7</sup> Dimintakan dalam sidang pemeriksaan pendahuluan yang dilakukan MK pada 6 November 2003.

<sup>8</sup> *Kompas*. 18 November 2003. “Mahkamah Konstitusi Akan Independen Saat Menguji UU Pemilu”.

<sup>9</sup> Lihat *Pikiran Rakyat*. 24 Februari 2004. “UU Pemilu “Terganjil” di Mahkamah Konstitusi?”

<sup>10</sup> Lihat *Hukum Online* “Judicial Review Undang-undang Pemilu Tidak akan Gagalkan Pemilu”. Teks dapat dibaca di: <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9184&cl=Berita>

<sup>11</sup> Lihat *Kompas*. 18 November 2003. “Mahkamah Konstitusi Akan Independen Saat Menguji UU Pemilu”. Lihat juga *Pikiran Rakyat*. 22 Desember 2003.

<sup>12</sup> *Fajar*. 24 Februari 2004. “Eks PKI Boleh Capres. KPU Coret Syarat Capres Non-PKI.” Teks dapat dibaca di: <http://www.fajar.co.id/lengkap.cfm?pidb=5030>

<sup>13</sup> Pernyataan ini disampaikan kepada wartawan di sela-sela rapat dengar pendapat dengan Panglima TNI pada 25 Februari 2004. Lihat *Tempo Interaktif*. 25 Februari 2004. “Komisi Pertahanan Pertanyakan Keputusan Mahkamah Konstitusi.” Lihat juga *Kompas*. 4 Februari 2004. “Keputusan Mahkamah Konstitusi Soal Eks PKI: Terobosan Penting Buat Bangsa”.

<sup>14</sup> Lihat *Tempo Interaktif*. 25 Februari 2004.

<sup>15</sup> *Kompas*, 1 Maret 2004. “Pasca putusan MK soal Eks Anggota PKI. Perjalanan Masih Panjang.”

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

<sup>17</sup> *Kompas*. 8 Februari 2003. “F-PDIP Akan Berjuang Hapus Larangan Eks Anggota PKI Ikut Pemilu”

<sup>18</sup> *Ibid.*

<sup>19</sup> Lihat *Suara Merdeka*. 26 Januari 2004. “Banyak Eks PKI Masuk Caleg. KPU: Yang Terbukti Akan Dicoreset”

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi RI. *Op.cit.*, hal. 35.

<sup>22</sup> Lihat *Hukum Online*, 30 Maret 2004. “Mahkamah Konstitusi Nyatakan Pasal 60 g UU Pemilu Cacat Hukum”. Teks dapat dibaca di: <http://hukumonline.com/detail.asp?id=9751&cl=Berita>

<sup>23</sup> *Fajar*. 24 Februari 2004.

<sup>24</sup> Lihat *Sinar Harapan*. 1 Maret 2004.

<sup>25</sup> Jorge Landinelli Silva, professor sejarah bersama Luis E. Echave Zas, buruh tani; Omar Patron Zebalos, asisten akuntan; Niurka Sala Ferna-indez, professor fisika dan Rafael Guargo Fero, seorang *engineer* mengajukan komunikasi kepada CHR pada 30 Mei 1978, yang kemudian melayangkan permohonan kembali ke CHR pada 26 Februari 1981.

<sup>26</sup> Communication No. 34/1978, 8 April 1981. Lihat UN doc. U.N. Doc. CCPR/C/OP/1 at 65 (1984); UN doc. A/36/40 (1981) Annex XII; CCPR/C/OP/1, p. 65.

<sup>27</sup> Communication No. 34/1978, 8 April 1981 (date of adoption – twelfth session), para. 8.2.

<sup>28</sup> Lihat UN doc. CHR. Fifty-seventh session 1996. General Comment No. 25. Article 25., para. 1.

<sup>29</sup> Dikutip dari *Ibid*.

<sup>30</sup> *Ibid.*, para. 5.

<sup>31</sup> Lihat UN Doc. CHR Resolutions 1996/35; 1999/33; 2000/41; 2002/44; 2003/34 Lihat juga CHR Decision 2001/105.

<sup>32</sup> UN doc. CHR Resolution 2002/44; Resolution 2003/34. The rights to restitution, compensation and rehabilitation for victims of grave violations of human rights and fundamental freedoms., para. 1.

<sup>33</sup> Lihat Council of Europe, Resolution 78 (8) of the Committee Minister, dalam Meleander, G, “Article 8” yang dimuat dalam Eide et.al (eds.). 1992. *The Universal Declaration of Human Rights: A Comentary*. Scandinavian University Press., p. 143; Lihat juga beberapa examinasasi Inter American Court of Human Rights terhadap kasus Blake v. Guatemala; Castillo Paez v. Peru (1997); Suarez Rosero v. Equador (1998).

<sup>34</sup> Lihat *Tempo Interaktif*. 24 Februari 2004.

<sup>35</sup> Lihat *Sinar Harapan*. 1 Maret 2004.

<sup>36</sup> UN doc. CHR. General Coment No. 25, para. 23.

<sup>37</sup> Beberapa komentator setuju, dalam praktik universal concept HAM tidak dapat secara penuh diaplikasikan. Namun dalam praktek juga, klaim berlakunya domestik concept, lebih banyak dinyatakan Negara, sebagai pihak yang melakukan operasi, bukan suara dari para korban. Dari sisi inilah banyak pendapat dan mempercayai *in the universality of human sprit*.

<sup>38</sup> Lihat UN doc., CHR. Forty-fourth session (1992). General Comment No. 7. Article 7., para. 2.

<sup>39</sup> Lihat dan bandingkan dengan UN doc. E/1996/22. CESCR. Thirteenth session (1995). General Comment No. 6. The economic, social and cultural rights of older persons., para. 31.□

## Analisis Putusan MK dalam Perspektif Rekonsiliasi Nasional

Oleh IFDHAL KASIM

Memasuki era reformasi masyarakat Indonesia tergerak mengadakan 'rekonsiliasi' untuk mempertalikan kembali perpecahan karena sekat-sekat ideologis yang dibenarkan oleh rezim otoriter melalui politik stigmatisasi. Menurut **Ifdhal Kasim**, Putusan Mahkamah Konstitusi bukan hanya membawa efek pada pemulihan hak-hak kewarganegaraan (*civil and political rights*) para anggota/simpatisan PKI, tetapi juga melapangkan jalan ke arah 'rekonsiliasi nasional'.



**Ifdhal Kasim**  
adalah Direktur  
Eksekutif  
Lembaga Studi  
dan Advokasi  
Masyarakat  
(ELSAM)

### Pengantar

Belunggu politik yang selama hampir 39 tahun dikalungkan ke leher para anggota/simpatisan Partai Komunis Indonesia (PKI) akhirnya terkuak; Mahkamah Konstitusi membuka belunggu politik yang sudah tua itu. Melalui putusan yang diucapkan secara terbuka untuk umum pada hari Selasa, tanggal 24 Pebruari 2004, Mahkamah Konstitusi mengabulkan tuntutan pemohon perkara Pengujian Undang-Undang No. 12/2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, yang memohon Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilu dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945, dan menyatakan Pasal 60 huruf g tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat (perkara no. 011-017/PUU-I/2003). Dengan putusannya ini, Mahkamah Konstitusi telah membuka lembaran "baru" dalam sejarah perlin-  
dungan hak-hak warga negara di Indonesia —yang sebanding dengan putusan Hakim Agung Amerika Serikat, Earl Warren, dalam kasus *Brown v. Board of*

*Education*<sup>1</sup> yang terkenal itu. Mahkamah telah menempatkan dirinya sebagai *the guardian of the constitution*.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut bukan hanya membawa efek pada pemulihan hak-hak kewarganegaraan (*civil and political rights*) para anggota/simpatisan PKI, tetapi juga melapangkan jalan ke arah ‘rekonsiliasi nasional’ yang hendak diraih bangsa ini ke depan. Seperti diketahui, setelah Soeharto menyerahkan kekuasaan dan Reformasi bergulir dengan pesat, masyarakat Indonesia tergerak dan bertekad mengadakan ‘rekonsiliasi’ untuk mempertalikan kembali perpecahan karena sekat-sekat ideologis dan etnis yang didukung, dibenarkan dan dilestarikan oleh rezim otoriter-Soeharto-Orde Baru melalui politik stigmatisasi “musuh-musuh negara”. Tekad itu telah dituangkan dalam dokumen politik yang disebut dengan Ketetapan MPR, yakni TAP MPR No. V/2000 tentang Pemantapan Persatuan dan Kesatuan Nasional. Dalam arti ini, saya memandang putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dapat dikatakan merupakan “*transitional jurisprudence*”, yang menolak nilai-nilai lama yang cupat (tidak demokratis) dan mengambil nilai-nilai demokratis yang baru, dan sekaligus mengandung didalamnya “*backward and forward-looking*”.

Hasil analisis yang dimuat dalam tulisan ini berusaha menempatkan putusan Mahkamah Konstitusi dalam perspektif teori hukum “*transitional jurisprudence*”<sup>2</sup> sebagaimana yang coba dikembangkan oleh Prof. Ruti G. Titel. Mengapa saya bersandar pada perspektif teori hukum (*jurisprudence*) ini, karena relevan dengan topik yang hendak menjadi fokus analisis tulisan ini yakni ‘rekonsiliasi nasional’. Tetapi untuk memudahkan mengikutinya, tulisan ini akan dibagi dalam beberapa sub-bahasan. Pada bagian

yurisprudensi berasal dari bahasa latin *juris prudentia* yang berarti pengetahuan atau ilmu pengetahuan hukum. Ada beberapa macam jenis yurisprudensi, antara lain *pertama*, penelusuran hukum untuk menganalisa, menjelaskan, mengklasifikasi dan mengkritisi lembaga-lembaga ataupun konsep hukum, *Kedua* melakukan perbandingan antara hukum dengan bidang ilmu pengetahuan lain, *Ketiga* mencari latar belakang sejarah, moral dan budaya dari suatu konsep hukum. *Keempat*, mencari jawaban atas pertanyaan abstrak seperti apa itu hukum dan bagaimana hakim memutuskan perkara.



pertama akan dipaparkan terlebih dahulu posisi kasusnya sebagaimana disampaikan para pemohon, lalu pada bagian kedua diikuti dengan pemaparan terhadap isi putusan Mahkamah Konstitusi, dan selanjutnya pada bagian-bagian terakhir akan dipaparkan hasil analisis atas putusan tersebut.

### Tekad Dibalik Permohonan: Posisi Kasus

Para pemohon Pengujian Undang-undang Pemilu No. 12/2003, khususnya Pasal 60 huruf g, merupakan kombinasi yang amat menarik. Di antara para pemohon (Pemohon I dan II), yang berkas perkaranya digabungkan pemeriksaannya oleh Mahkamah Konstitusi, terdapat Deliar Noer, Ali Sadikin, Sri Bintang Pamungkas disatu sisi (tokoh-tokoh yang secara langsung tidak dirugikan oleh ketentuan Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003) dan Sumaun Utomo, Achmad Soebarto dan Mulyono di sisi lain yang merupakan bekas tahanan politik yang dirugikan haknya untuk dipilih sebagaimana ditentukan dalam Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003. Keikutsertaan Deliar Noer sebagai pihak pemohon, seakan ingin menampik “bahaya komunis” yang selalu digembar-gemborkan Orde Baru dan menegaskan kepada publik Indonesia tentang pentingnya langkah ‘rekonsiliasi’ dilakukan. Siapa yang tidak kenal dengan Deliar Noer —salah satu dari cendekiawan Muslim Indonesia yang terkenal? Ketika menjadi aktifis HMI, ia merupakan penentang keras PKI. PKI pun pernah meminta Presiden Soekarno untuk membubarkan PKI. Sekarang ia menuntut pemulihan *citizen rights* bekas lawan-lawan politiknya di masa lalu itu.<sup>3</sup>

Sementara Sumaun Utomo, Achmad Soebarto, Mulyono, dan lainnya (para Pemohon II) – yang di masa lalu merupakan lawan politik Deliar

Noer, adalah para korban: bagian dari ratusan atau ribuan orang yang dituduh terlibat secara langsung maupun tidak dalam peristiwa yang disebut “G.30.S/PKI”. Selama hampir 39 tahun lamanya mereka mengalami penindasan secara politik: tidak boleh masuk dalam pemerintahan, militer dan posisi-posisi publik lainnya (seperti pengacara, dokter, wartawan, dll); dan tidak diberikan hak pilih dan dipilih. Singkatnya mereka mengalami apa yang disebut dengan “kematian perdata”, warga negara yang tidak memiliki hak-hak kewarganegaraan (*citizen rights*); mereka menjadi paria di negara sendiri. “Hukuman” atau penindasan politik tersebut bukan hanya dijatuhkan kepada mereka, tetapi bahkan mengimbas ke anak dan cucu mereka! Inilah diskriminasi politik yang berlanjut, yang boleh dikatakan tiada bandingnya di abad ini.

Tidak cukup dengan diskriminasi seperti dipaparkan di atas, rezim Orde Baru juga membangun opini politik atau imej terhadap mereka sebagai kelompok politik yang jahat. “Takhayul” yang diciptakan Orde Baru itu berhasil membuat mereka terisolir dan disingkirkan dalam pergaulan masyarakat Indonesia. Dan propaganda itu telah berhasil membangun persepsi di kalangan masyarakat Indonesia, bahwa tiap orang PKI, juga tiap anak, istri, suaminya, layak disingkirkan! Kini stigma-stigma atau takhayul politik itu pelan-pelan mulai tersingkap, antara lain, terlihat dengan keikutsertaan tokoh-tokoh penting dalam masyarakat bersama-sama dengan mereka yang menjadi korban untuk bahu-membahu menuntut pemulihan atas hak-hak mereka (sebagaimana dalam kasus ini).

Kombinasi para pemohon inilah yang menunjukkan adanya tekad berekonsiliasi. Tekad inilah yang saya kira melampaui klaim hukum yang mereka

*International Covenant on Civil and Political Rights* serta Protokol Pilihan perjanjian berlaku tanggal 23 Maret 1976 sedangkan protokol pilihan kedua dari ICCPR yang ditujukan untuk penghapusan hukuman mati dicetuskan 15 Desember 1989. Sampai 1992, 112 negara telah menandatangani atau meratifikasinya, dan 66 negara yang telah meratifikasi dan menandatangani protokol pilihan pertama. Sampai 31 Desember 1991, sebanyak 12 negara telah menyetujui untuk terikat pada ketentuan-ketentuan protokol kedua tersebut.

ajukan (sebagai pemohon) kepada Mahkamah Konstitusi. Klaim hukum yang mereka ajukan itu adalah —yang menjadi permasalahan pokok dalam permohonan perkara ini, bahwa Pasal 60 huruf g Undang-undang No. 12/2003 bertentangan dengan UUD 1945 yang menjamin hak-hak setiap warga negara untuk memilih dan dipilih (*rights to vote and rights to be candidate*). Adapun isi ketentuan Pasal 60 huruf g tersebut adalah larangan menjadi anggota DPR, DPD, DPRD Propinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota bagi mereka yang “*bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung atau pun tak langsung dalam G.30.S/PKI atau organisasi terlarang lainnya*”. Ketentuan ini jelas merupakan warisan dari politik-kriminal Orde Baru yang menjadikan anggota/simpatisan PKI sebagai musuh-musuh negara, yang diambil alih begitu saja oleh DPR produk reformasi.

Klaim mereka bahwa Pasal 60 huruf g Undang-undang No. 12/2003 bertentangan dengan UUD 1945 mereka dukung dengan argumen-argumen hukum yang kuat. Di bawah koordinasi kuasa hukum mereka —yang berasal dari organisasi bantuan hukum yang selama ini dikenal ketangguhannya dalam pembelaan hak-hak warga negara (*citizen rights*), dikonstruksi argumen-argumen hukum yang tak terbantah dan sekaligus memikat. Kita saksikan bagaimana begitu fasihnya kuasa hukum dan mereka sendiri (korban yang mengajukan permohonan) dalam membeberkan instrumen-instrumen internasional hak asasi manusia (*Universal Declaration of Human Rights* dan *International Covenant on Civil and Political Rights*) beserta penafsirannya, dan dari sudut hukum nasional (UUD dan seterusnya) dalam usaha memperkuat dan menyakinkan secara

hukum dasar klaim atau tuntutan mereka tersebut.

Salah satu argumen yang menarik untuk dikutip disini, yang sekaligus dapat menunjukkan tekad atau keinginan yang, saya katakan di atas, melampaui klaim formal permohonan *judicial review* atas Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12/2003 tentang Pemilu. Di bawah ini argumen tersebut saya turunkan:

*Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12/2003 tentang Pemilu adalah cacat berat secara etis sehingga dari segi moral mencemarkan keseluruhan Undang-undang Pemilihan Umum itu sendiri, dan merupakan diskriminasi berdasarkan keyakinan politik. Oleh karena itu, pasal tersebut melanggar hak asasi manusia yang terkandung dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, yang bila diteruskan dan dilaksanakan (enforced) akan melestarikan stigmatisasi kepada sekelompok orang, berarti juga menghentikan secara resmi upaya untuk mereintegrasikan dan rekonsiliasi sebagian warga bangsa ini ke dalam tubuh bangsa (cetak miring ditambahkan, IK) yang adalah kewajiban moral dari era yang disebut "reformasi" ini.*

#### Putusan MK: Membuka dan Memperkuat Rekonsiliasi

Mahkamah Konstitusi menerima dan memeriksa permohonan perkara Pengujian Undang-undang No. 12/2003 tentang Pemilihan Umum mulai tanggal 15 Oktober 2003 hingga akhirnya putusannya dibacakan secara terbuka kepada publik pada tanggal 24 Pebruari 2004. Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menandakan: (i) mengabulkan permohonan pengujian undang-undang

*Judicial Review* adalah istilah teknis dalam hukum tata negara Amerika Serikat yang maksudnya adalah wewenang pengadilan untuk membatalkan setiap tindakan pemerintah yang bertentangan dengan konstitusi (Jerome A. Barron & C. Thomas S, 1986). Dalam hukum tata negara Indonesia, lebih dikenal dengan istilah "Hak Menguji" yang terdiri dari hak menguji formal (*formelle toetsingrecht*) dan hak menguji material (*materiele toetsingrecht*).

*Legal Standing* adalah kedudukan hukum yang dimiliki orang atau lembaga tertentu untuk mengajukan permohonan ataupun gugatan. Terdapat syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi orang atau lembaga tersebut, agar dapat dikatakan bahwa ia mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) yang cukup untuk mengajukan permohonan ataupun gugatan.

yang diajukan oleh Pemohon I (sebagian), dan Pemohon II (seluruhnya); (ii) menyatakan pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilu bertentangan dengan UUD RI Tahun 1945; dan (iii) menyatakan Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Argumen hukum yang dikemukakan para pemohon dalam klaim yang mereka ajukan, ternyata diterima dan dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi.

Hanya saja permohonan atas nama Deliar Noer, Ali Sadikin, Sri Bintang Pamungkas, Judilherry Justam, Cristianus Siner Key Timu, dan lain-lain (sebagian dari Pemohon I) tidak diterima oleh Mahkamah Konstitusi. Alasan Mahkamah Konstitusi terkait dengan kedudukan hukum (*legal standing*) dan kepentingan hukum para pemohon tersebut, yang menurut Mahkamah Konstitusi tidak terbukti terdapat adanya keterkaitan sebab akibat (*causal verband*) yang menunjukkan hak konstitusional mereka dirugikan oleh berlakunya Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilu. Mahkamah Konstitusi, sesuai dengan kewenangannya, hanya memeriksa perkara yang diajukan oleh mereka yang kedudukan hukumnya (*legal standing*) secara langsung hak konstitusionalnya dirugikan oleh suatu Undang-undang. Mahkamah Konstitusi hanya mengabulkan sebagian dari Pemohon I (yang secara langsung hak konstitusionalnya dirugikan) dan seluruh Pemohon II. Tetapi terlepas dari soal kedudukan hukum itu, putusan Mahkamah Konstitusi tersebut merupakan suatu kemajuan —yang karena itu mendapat reaksi pro-kontra yang beragam dalam masyarakat. Tetapi adalah berlebihan bila menganggap putusan ini akan membangkitkan kembali PKI.<sup>4</sup>

Mahkamah Konstitusi memutuskan mengabulkan klaim para pemohon didasarkan pada

pertimbangan-pertimbangan hukum yang cermat, dan konteks politik saat ini yang lebih menekankan penerapan nilai-nilai demokratis. Konteks politik pasca-otoritarian Orde Baru, saya kira ikut mempengaruhi para Hakim Konstitusi dalam mengambil keputusannya. Suasana demokratis juga terlihat dalam Majelis Hakim Konstitusi yang mengadili permohonan perkara ini, yang memungkinkan perbedaan pendapat di antara mereka. Hal ini terlihat dari tidak bulatnya putusan yang dihasilkan, karena salah seorang Majelis Hakim Konstitusi (H. Achmad Roestandi, S.H.) berbeda pendapat dengan mayoritas majelis, dan mengajukan *Dissenting Opinion* — sesuatu yang tidak pernah terjadi di masa Orde Baru. Hakim Konstitusi Achmad Roestandi berpendapat, bahwa pembatasan yang tercantum pada Pasal 60 huruf g UU No. 12/2003 tentang Pemilu mempunyai alas konstitusional yaitu Pasal 28 J ayat (2) dan 28 I ayat (1) UUD 1945, dan bersesuaian dengan Pasal 29 ayat (2) *Universal Declaration of Human Rights*. Dengan alasan hukum ini ia menolak klaim para pemohon.

Untuk itu marilah kita cermati pertimbangan-pertimbangan hukum mayoritas Majelis Hakim Konstitusi yang mendasari putusan tersebut. Karena tidak mungkin mengutip seluruhnya, maka bagian-bagian yang relevan saja yang dikemukakan di sini. Di bawah ini saya turunkan:

*Menimbang, bahwa hak konstitusional warga negara untuk memilih dan dipilih (right to vote and right to be candidate) adalah hak yang dijamin oleh konstitusi, undang-undang maupun konvensi internasional, maka pembatasan penyimpangan, peniadaan dan penghapusan akan hak dimaksud merupakan pelanggaran terhadap hak asasi dari warga negara;*

*Dissenting Opinion* adalah pendapat yang disampaikan oleh anggota majelis hakim yang berbeda dengan pendapat mayoritas anggota majelis hakim. *Dissenting Opinion* di Indonesia diatur dalam UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman (pasal 19) dan UU Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung (pasal 30 ayat 3). Sedangkan pada lingkungan Mahkamah Konstitusi, pasal 45 ayat (10) UU Nomor 24 Tahun 2003 mengatur mengenai *dissenting opinion* yang merupakan bagian tidak terpisahkan dari putusan.

*Menimbang bahwa dari sifatnya, yaitu pelarangan terhadap kelompok tertentu warga negara untuk mencalonkan diri sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, Pasal 60 huruf g jelas mengandung nuansa hukuman politik kelompok sebagaimana dimaksud. Sebagai negara hukum, setiap pelarangan yang mempunyai kaitan langsung dengan hak dan kebebasan warga negara harus didasarkan atas putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap;*

*Menimbang bahwa suatu pertanggungjawab pidana hanya dapat dimintakan pertanggungjawabannya kepada pelaku (dader) atau yang turut serta (mededader) atau yang membantu (medeplichtige), maka adalah suatu tindakan yang bertentangan dengan hukum, rasa keadilan, kepastian hukum, serta prinsip-prinsip negara hukum apabila tanggungjawab tersebut dibebankan kepada seseorang yang tidak terlibat secara langsung.*

Dengan pertimbangan-pertimbangan hukum yang dipaparkan di atas, Mahkamah Konstitusi telah membongkar suatu “konstruksi politik” yang diciptakan dan dirawat oleh rezim Orde Baru selama kurang lebih 32 tahun. Yaitu menempatkan mereka yang terlibat (langsung atau pun tidak langsung) dalam peristiwa yang dikenal dengan “G.30.S/PKI” sebagai “musuh negara”, dan kemudian mencabut hak-hak kewarganegaraan mereka. Pemahaman dan pengetahuan masyarakat Indonesia terhadap peristiwa “G.30.S/PKI” itu juga dibentuk dan dikontrol oleh rezim Orde Baru, sehingga menempatkan mereka yang terlibat peristiwa tersebut

(anggota/simpatisan PKI) wajar menerima hukuman dalam bentuk apapun! Persepsi inilah yang hampir 32 tahun menguasai alam kesadaran masyarakat Indonesia. Kini, dengan pertimbangan-pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi, persepsi atau lebih tepat “mitos” yang dibangun Orde Baru tersebut mulai runtuh, dan akan membawa implikasi terhadap mencairnya hubungan masyarakat Indonesia pada umumnya dengan eks anggota PKI.

Selain mengajukan pertimbangan-pertimbangan hukum sebagaimana dikutip di atas, Mahkamah Konstitusi juga mempertimbangkan konteks politik saat ini. Seperti diketahui, Indonesia pasca-Orde Baru adalah Indonesia yang ingin menata kembali tatanan kenegaraan dan politik ke arah yang demokratis. Dalam seluruh gerak ke arah ini, salah satu langkah yang harus dilakukan bangsa Indonesia adalah rekonsiliasi. Gagasan rekonsiliasi kini tiba-tiba mengisi wacana politik sehari-hari Indonesia,<sup>5</sup> yang kemudian mengkristal dalam konsensus politik yang dituangkan dalam Ketetapan MPR (TAP MPR/V/2000). Mahkamah Konstitusi tampaknya sangat menyadari tekad nasional tersebut, seperti tampak dalam pertimbangannya berikut ini:

*Menimbang bahwa di samping pertimbangan-juridis tersebut di atas, materi ketentuan sebagai mana terkandung dalam Pasal 6 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dipandang tidak relevan lagi dengan upaya rekonsiliasi nasional yang telah menjadi tekad bersama bangsa Indonesia menuju masa depan yang lebih demokratis dan berkeadilan (garis miring ditambahkan, IK)*

Tap MPRS/  
XXV/1966  
adalah  
Ketetapan MPR  
yang  
menyebutkan  
secara resmi  
tentang  
pembubaran  
Partai Komunis  
Indonesia (PKI)  
dan larangan  
ajaran komunis,  
marxisme, dan  
leninisme.



Oleh karena itu, meskipun keterlibatan Partai Komunis Indonesia dalam peristiwa G.30.S pada tahun 1965 tidak diragukan oleh sebagian terbesar bangsa Indonesia, terlepas dari tetap berlakunya Ketetapan MPRS Nomor XXV/MPRS/1966 juncto Ketetapan MPR Nomor I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, tetapi orang perorang bekas anggota Partai Komunis Indonesia dan organisasi massa yang bernaung dibawahnya, harus diperlakukan sama dengan warga negara yang lain tanpa diskriminasi.

### Merintis Jalan Ke Arah Rekonsiliasi

Seperti sudah saya kemukakan di awal tulisan ini, putusan Mahkamah Konstitusi tersebut bukan hanya membawa efek pada pemulihan hak-hak kewarganegaraan (*civil and political rights*) para anggota/simpatisan PKI, tetapi juga merintis dan membuka jalan ke arah 'rekonsiliasi nasional' yang telah menjadi tekad bangsa ini. Melalui putusan ini, Mahkamah Konstitusi telah melihat ke belakang (*backward-looking*) dan sekaligus memandang ke depan (*forward-looking*).<sup>6</sup> Maksudnya dengan 'melihat ke belakang' adalah, menilai kembali implikasi hukum yang berlaku di masa lalu (yang represif) dan meniadakan eksistensinya karena merenggut hak-hak asasi manusia. Sedangkan yang dimaksud dengan 'memandang ke depan' adalah, penciptaan norma baru bagi kehidupan politik yang demokratis dan hukum yang adil di masa depan. Di sini lalu terlihat bahwa, keadilan persis berada di tengah dua tatanan hukum dan politik, rezim lama dan baru.

Dengan karakter putusan yang demikian itu,

inilah untuk pertama kalinya peradilan di Indonesia melahirkan apa yang disebut dengan “*transitional jurisprudence*”, yang hampir tak terlihat dalam pengadilan pidana (terutama korupsi). Yaitu suatu putusan yang telah menempatkan hukum dalam perannya yang paradoksal. Jika dalam situasi politik yang normal, hukum lebih berfungsi memelihara tatanan dan stabilitas, maka dalam masa yang penuh gejolak politik (seperti situasi transisi politik), hukum bukan hanya mempertahankan tatanan dan stabilitas tetapi pada saat yang sama memungkinkan pula terjadinya transformasi. Persis seperti putusan Mahkamah Konstitusi ini, ia bukan hanya mempertahankan tatanan atau norma yang ada tetapi memungkinkan pula terjadinya transformasi. “*Transitional Jurisprudence*” kata Prof. Ruti G. Titel, “*emerges as distinct paradigmatic form of law responsive to and constructive of the extraordinary circumstances of periods of substantial political change*”.<sup>7</sup> Jurisprudensi transisional berpusat pada penggunaan hukum secara paradigmatik dalam konstruksi normatif rezim politik yang baru.

Makna “konstitutif” atau “transformatif” putusan Mahkamah Konstitusi itu terletak pada visinya memandang ke depan (*forward-looking*). Dalam hal ini Mahkamah Konstitusi memandang tekad nasional untuk mengupayakan ‘rekonsiliasi’ sebagai suatu langkah yang imperatif dalam usaha mewujudkan masa depan Indonesia yang lebih demokratis dan berkeadilan. Makanya pra-syarat yang diajukan oleh Prof. Frans Magnis Suseno, ketika bersaksi sebagai Saksi Ahli yang diajukan para pemohon, yakni “rekonsiliasi akan menjadi lebih mudah, kalau berbagai diskriminasi dihapus terlebih dulu”, tampak menjadi pertimbangan serius Majelis Hakim Konstitusi. Seperti menyadari arti penting pra-syarat yang dikemukakan Frans Magnis Suseno,

Komisi  
Kebenaran dan  
Rekonsiliasi  
dalam Pasal 47  
UU No.26  
Tahun 2000  
adalah komisi  
yang dibentuk  
pemerintah  
untuk  
menyelesaikan  
kasus  
pelanggaran  
HAM yang berat  
dan terjadi di  
masa lampau,  
yakni ketika  
pada saat  
terjadinya  
pelanggaran  
HAM yang  
berat, belum  
ada peraturan  
yang  
mengaturnya  
(asas  
*retroaktif*).

Mahkamah Konstitusi akhirnya memutuskan menghapus salah satu diskriminasi yang dialami oleh eks anggota PKI, yakni diskriminasi politik.

Di samping itu, seperti telah dikemukakan terdahulu, putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga membongkar “takhayul-takhayul” politik yang selama ini dipropagandakan rezim Orde Baru. Persepsi yang selama ini dibangun Orde Baru terhadap PKI dan eks anggotanya, dengan putusan ini pelan-pelan akan mulai runtuh. Kita berhadapan dengan *politic of memories* yang ditulis oleh Orde baru. Masih banyak masyarakat yang terbelenggu dengan takhayul politik yang dipropagandakan Orde Baru, karena begitu sistematisnya opini-politik tersebut dibangun oleh Orde Baru. Makanya mereka sulit menerima putusan Mahkamah Konstitusi tersebut. Sebagai suatu langkah awal menuju rekonsiliasi, pelan-pelan situasi ini akan mulai mencair. Yang pada akhirnya akan sangat berpotensi mengarahkan dan kondusif bagi dimulainya rekonsiliasi nasional, agar kita tak terbelenggu oleh masa lalu.

Putusan Mahkamah Konstitusi itu juga akan berdampak memicu akselerasi pelaksanaan TAP MPR No. V/2000 tentang Pementapan Persatuan dan Kesatuan Nasional. Salah satu yang dimandatkan kepada Pemerintah melalui TAP ini, dalam upaya melakukan rekonsiliasi —seperti dikutip di bawah ini, adalah:

*Membentuk Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi Nasional sebagai lembaga ekstrasudisial yang jumlah anggota dan kriterianya ditetapkan dengan Undang-undang. Komisi ini bertugas untuk menegakkan kebenaran dengan mengungkapkan penyalahgunaan kekuasaan dan pelanggaran hak asasi manusia pada masa lampau, sesuai dengan ketentuan hukum dan*

*perundang-undangan yang berlaku, dan melaksanakan rekonsiliasi dalam perspektif kepentingan bersama sebagai bangsa. Langkah-langkah setelah pengungkapan kebenaran, dapat dilakukan pengakuan kesalahan, permintaan maaf, pemberian maaf, perdamaian, penegakan hukum, amnesti, rehabilitasi, atau alternatif lain yang bermanfaat untuk menegakkan persatuan dan kesatuan bangsa dengan sepenuhnya memperhatikan rasa keadilan dalam masyarakat.*

Saat ini undang-undang yang dimaksud, seperti diketahui, sedang dibahas oleh DPR. Putusan Mahkamah Konstitusi dengan demikian memberi pra-kondisi bila kelak Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi berdiri. Pra-kondisi yang dimaksud persis seperti diungkapkan Prof. Frans Magnis Suseno, yaitu lebih dulu dilakukan penghapusan semua diskriminasi yang dialami oleh setiap kelompok di dalam masyarakat karena kebijakan politik Orde Baru di masa lalu. Singkatnya, putusan Mahkamah Konstitusi ini telah memberikan justifikasi legal bagi perintisan dan membuka jalan bagi rekonsiliasi, terutama pada sumbangannya dalam memenuhi beberapa pra-syarat fundamental yang diperlukan bagi rekonsiliasi. Tetapi memang jalan menuju ke sana masih panjang!

### Penutup

Putusan Mahkamah Konstitusi atas perkara peninjauan Undang-undang No. 12/2003 tentang Pemilu, yang diajukan oleh tokoh-tokoh masyarakat dan para korban politik setelah peristiwa yang dikenal dengan G.30.S/PKI, adalah kreasi besar bangsa ini untuk keluar dari rantai dendam yang

tak berkesudahan. “Bangsa ini jangan terjerumus pada dendam sejarah”, ujar Jimly Asshiddiqie SH,<sup>8</sup> Ketua Mahkamah Konstitusi, menjawab pertanyaan wartawan yang mewancarainya berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut. Karena itu sangat berlebihan apabila putusan itu dipersepsi hendak menghidupkan kembali “PKI”; persepsi ini hanya membawa kita terbelenggu oleh pengalaman pahit di masa lalu. Kita menjadi tawanan masa lalu, bukannya bebas dari masa lalu.

Putusan ini menjadi penting dilihat dari sudut ‘rekonsiliasi’ yang telah menjadi tekad bangsa ini—seperti tertuang dalam TAP MPR No.V/2000 tentang Pematapan Persatuan dan Kesatuan Nasional. Sudah saatnya tekad ini kita realisasi.

Pada halaman-halaman di depan, saya sudah berusaha mengentengahkan analisis atas putusan Mahkamah Konstitusi itu dari perspektif kepentingan rekonsiliasi. Saya mencoba menganalisisnya dengan menggunakan teori hukum “*transitional jurisprudence*” yang dikembangkan oleh Prof. Ruti G. Titel dari New York Law School. Dari sinilah saya tiba pada kesimpulan, bahwa putusan Mahkamah Konstitusi tersebut telah membuka dan merintis jalan untuk memulai rekonsiliasi demi masa depan Indonesia yang lebih demokratis dan berkeadilan. Putusan ini mengandung didalamnya sekaligus melihat ke belakang (*backward-looking*) dan memandang ke depan (*forward-looking*).■

## Endnotes

<sup>1</sup> Hakim Agung dalam kasus ini memutuskan mencabut segregasi berdasarkan prinsip “terpisah tetapi setara” (*separate-but-equal principle*) pada sekolah-sekolah di Amerika Serikat, menyatakan pengotak-kotakan sekolah berdasarkan ras dan dibenarkan oleh hukum tersebut tidak pernah sejalan dengan persyaratan-persyaratan jaminan “perlindungan yang setara” yang digariskan dalam Amendemen ke-14 Konstitusi AS. Selanjutnya lihat G. Edward White, *The American Judicial Tradition*, (New York: Oxford University Press, 1998), hal 338-339.

<sup>2</sup> Pemikiran atau teori hukum “*transitional jurisprudence*” tersebut coba dikembangkan oleh Prof. Ruti G. Titel, guru besar hukum Universitas New York, USA. Dengan teori hukum itu, Prof Titel ingin keluar dari jebakan mazhab positivisme dan jebakan mazhab realisme hukum. Gagasan-gagasannya mengenai teori hukum tersebut dapat dibaca dalam bukunya yang terkenal, *Transitional Justice*, (New York, Oxford University Press, 2000).

<sup>3</sup> Menarik mencatat pengakuan Rhein Robby Sumolang, yang juga salah

seorang Pemohon, yang merasa malu dengan kelapangan dada Deliar Noer. “Dulu sayalah yang paling depan meminta agar HMI dibubarkan, tapi justru kini yang mendukung kami adalah orang-orang HMI,” ujarnya seperti dikutip *Tempo*. Lihat *Tempo*, 7 Maret 2004, hal 28.

<sup>4</sup>Reaksi seperti itu terlihat pada pernyataan Panglima TNI Jenderal Endriartono Sutarto, yang mengomentari putusan tersebut. Katanya, “Kita lihat saja nanti apakah mereka itu betul-betul tidak lagi menyebarkan ideologi komunis”. Lihat *Tempo*, 7 Maret 2004, hal 26.

<sup>5</sup>Lihatlah kembali surat-kabar mulai tahun 1998 hingga tahun 2000, akan kita dapati begitu banyak elite politik yang melontarkan gagasan pentingnya rekonsiliasi, dengan tekanan yang berbeda-beda.

<sup>6</sup>Konsep-konsep ini saya ambil dari Prof. Ruti G. Titel, guru besar hukum Universitas New York, USA, dalam bukunya *Transitional Justice*, (New York, Oxford University Press, 2000).

<sup>7</sup>Lihat Ruti G. Titel, *Transitional Justice*, (New York, Oxford University Press, 2000), hal 9.

<sup>8</sup>Lihat *Tempo*, 7 Maret 2004, hal 46-50. □



## Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi RI dari Perspektif Hukum Islam

Oleh RIFYAL KA'BAH

Hukum Islam yang ditegakkan melalui lembaga peradilan di Indonesia tidak mempunyai kompetensi membahas konstitusional atau tidaknya sebuah peraturan perundang-undangan. Karena itu, menurut **Rifyal Ka'bah**, sekalipun terdapat pendapat yang berbeda dari lembaga hukum Islam non-peradilan mengenai putusan MK, maka hanya pendapat peradilan yang harus dipegang dalam hal ini MK. Berbeda dengan Islam, mekanisme peninjauan kembali tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan mengenai MK karena MK adalah pengadilan tingkat pertama dan terakhir.



**Rifyal Ka'bah**  
adalah staf  
pengajar  
Program Pasca  
Sarjana  
Fakultas Hukum  
Universitas  
Indonesia.

Saya diminta untuk membuat analisis terhadap putusan Mahkamah Konstitusi (MK) Republik Indonesia (RI) dalam Perkara Nomor 011-017/PUU-1/2003) dari sudut perspektif umat Islam. Sebuah permintaan yang sulit untuk dipenuhi karena beberapa hal. Pertama, bila judul tersebut dipenuhi, maka analisis akan lebih bersifat politis daripada hukum, padahal yang diharapkan sebenarnya adalah analisis hukum. Kedua, “umat Islam” adalah sebuah istilah dengan pengertian luas dan variatif yang memasukkan semua orang yang beragama Islam, baik warga negara Indonesia, maupun asing. Ketiga, sampai saat ini belum muncul pendapat hukum dari kalangan umat Islam Indonesia, atau organisasi Islam, mengenai masalah ini. Keempat, pendapat yang beredar melalui media masa baru dari beberapa tokoh Islam yang kebetulan ditanya mengenai masalah ini, dan karena itu tidak dapat dikatakan sebagai mewakili pendapat umat Islam.

Karena itu, maka judul tulisan ini berubah menjadi seperti di atas dan analisisnya beranjak dari

perspektif hukum Islam sebagai hukum yang hidup di kalangan ummat Islam Indonesia seperti yang dipahami penulis ini.

#### Putusan MK

Putusan Mahkamah Konstitusi RI *a quo* menyangkut tentang konstitusional atau tidaknya Pasal 60 huruf g UU RI No. 12 Tahun 2003 di mana dinyatakan bahwa di antara syarat calon anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota bahwa yang bersangkutan *bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung atau pun tidak langsung dalam G30S/PKI, atau organisasi terlarang lainnya.*

Terhadap perkara tersebut, putusan MKRI berbunyi:

*Menyatakan Pasal 60 huruf g UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD (Lembaran Negara Tahun 2003 No. 3, Tambahan Lembaran Negara No. 4277) bertentangan dengan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

*Menyatakan Pasal 60 huruf g UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD (Lembaran Negara Tahun 2003 No. 3, Tambahan Lembaran Negara No. 4277) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.*

Sayang sekali putusan ini tidak diambil dengan suara bulat oleh Majelis Hakim MKRI.

Jadi, menurut pendapat mayoritas Majelis Hakim MK, Pasal tersebut tidak konstitusional dan karena itu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Sayang sekali putusan ini tidak diambil dengan suara bulat oleh Majelis Hakim MKRI. Selain



pendapat mayoritas, juga terdapat *dissenting opinion* dari salah seorang anggota Majelis. Pendapat yang berbeda tersebut antara lain berbunyi:

*Pertimbangan yang diatur dalam Pasal 60 huruf g UU No. 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD tidak termasuk dalam salah satu hak yang disebut dalam Pasal 28 1 ayat (1). Karena itu pembatasan dalam Pasal 60 huruf g tidak bertentangan dengan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

Putusan MKRI yang tidak bulat tersebut tampaknya mencerminkan pendapat wakil-wakil rakyat sewaktu Pasal tersebut diputuskan berdasarkan mekanisme *voting* di DPR RI.

Jadi, menurut pendapat minoritas Majelis Hakim MK, Pasal tersebut konstitusional dan karena itu ia masih mempunyai kekuatan hukum mengikat sampai sekarang. Ia mengusulkan pengecualian ini dapat dicabut secara bertahap persis seperti yang berlaku terhadap mantan anggota NAZI Jerman di masa lalu.

Putusan MKRI yang tidak bulat tersebut tampaknya mencerminkan pendapat wakil-wakil rakyat sewaktu pasal tersebut diputuskan berdasarkan mekanisme *voting* di DPR RI. Fraksi PKB dan Fraksi PPP pada waktu itu menghendaki hanya orang yang terlibat langsung saja dalam G30S/PKI yang tidak dibenarkan menjadi calon wakil rakyat, sedangkan kalimat “organisasi terlarang lainnya” dihapuskan. Sementara itu, Fraksi TNI/Polri menghendaki rumusan seperti pada UU yang ada sekarang, yaitu larangan menjadi anggota legislatif bagi waraga yang terlibat langsung atau tidak langsung dalam G30S/PKI dan organisasi politik terlarang lainnya. Kebetulan, hakim MK yang mempunyai *dissenting opinion* dalam perkara ini berasal dari latar belakang ABRI. Ini tampaknya bukan kebetulan, karena beberapa petinggi ABRI juga menyatakan

keheranan dengan putusan tidak konstitusionalnya Pasal *a quo*. Panglima TNI Jenderal Endriartono Sutarto, misalnya, mengatakan: “Semoga mereka sadar ya moga-moga saja. Sebenarnya UU itu justru untuk mencegah PKI tidak melakukan pengkhianatan lagi.” Ia juga mengatakan: “Saya tidak tahu apakah keputusan itu bisa diperbaiki atau tidak. Akan tetapi, kita masih punya TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 tentang pembubaran PKI, pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah RI bagi PKI.”

“Dissenting opinion”

*Dissenting opinion* adalah *contrariety of opinion* (perbedaan pendapat). Istilah ini pada umumnya digunakan untuk menunjukkan ketidaksepakatan khas seorang (atau lebih dari) hakim pengadilan tentang putusan mayoritas hakim dalam perkara yang diajukan kepada mereka.<sup>2</sup> Hukum acara Indonesia memang membolehkan perbedaan pendapat di antara majelis hakim yang menyidangkan suatu perkara. Pendapat yang terbaik adalah musyawarah untuk mufakat, tetapi bila tidak terdapat permufakatan antara hakim-hakim yang memutus perkara, maka putusan diambil berdasarkan pendapat terbanyak, dan bila semua hakim berbeda pendapat, maka diambil pendapat hakim ketua majelis.

Selama ini, dari waktu ke waktu tetap ada perbedaan pendapat di kalangan majelis hakim yang mengadili perkara, tetapi jarang sekali yang disertakan dalam lembaran putusan. Karena itu, masyarakat umum dan kalangan universitas secara khusus sangat sulit mendapatkan data tentang perbedaan-perbedaan pendapat tersebut. Penyebabnya boleh jadi adalah politik hukum “musyawarah untuk mufakat”

“Saya tidak tahu apakah keputusan itu bisa diperbaiki atau tidak. Akan tetapi, kita masih punya TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 tentang pembubaran PKI, pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah RI bagi PKI” (Panglima TNI Jenderal Endriartono Sutarto).

yang menjadi *trade mark* rezim Orde Baru.

*Alhamdulillah* di era reformasi ini sesuai dengan semangat keterbukaan dan pluralisme yang menjadi ciri masyarakat madani, *dissenting opinion* sudah mulai menjadi bagian dari putusan hakim pengadilan. Tradisi ini antara lain dimulai oleh Hakim Agung Artijo Alkostar dalam perkara Joko Candra (No. 1688K/Pid/2000) dan Hakim Agung Abdurrahman Saleh dalam perkara Akbar Tanjung (No. 572K/Pid/2003) yang banyak menarik perhatian masyarakat. Sekarang Hakim Mahkamah Konstitusi Achmad Roestandi semakin mengokohkan tradisi baru ini untuk perkara No. 17/PUU-I/2003. Perbedaan pendapat dalam tiga perkara ini sebenarnya mencerminkan perbedaan pendapat di kalangan masyarakat secara umum dan ahli hukum secara khusus. Khusus mengenai perkara *a quo*, perbedaan itu tampak sejak dari pembahasan RUU Pasal 60 huruf g tersebut di DPR RI, dari reaksi spontan masyarakat sejak UU tersebut diundangkan, termasuk dari tokoh ummat Islam dan para petinggi ABRI yang mendukung *dissenting opinion*.

Di masa lalu, perbedaan-perbedaan pendapat yang tajam di bidang hukum sering membawa perpecahan dan bahkan disintegrasi bangsa, tetapi di era masyarakat madani yang menjamin hak-hak sipil, maka perbedaan-perbedaan tersebut dimaksudkan untuk mencerdaskan kehidupan bangsa. Semangat ini tampak secara khusus dari diundangkannya UU No. 9 Tahun 1999 tentang Hak-Hak Asasi Manusia dan penambahan pasal-pasal khusus tentang hak-hak asasi manusia ke UUD 1945 melalui Perubahan Ketiga. Putusan *a quo*, baik pendapat mayoritas maupun pendapat *dissenting*, merujuk kepada kedua naskah penting ini. Intinya adalah memberikan kesempatan kepada masyarakat luas

Di era reformasi ini sesuai dengan semangat keterbukaan dan pluralisme yang menjadi ciri masyarakat madani, *dissenting opinion* sudah mulai menjadi bagian dari putusan hakim pengadilan.

untuk menilai pendapat yang lebih mendekati kebenaran dan keadilan. Dengan kata lain, sejarahlah yang akan menentukan mana di antara dua pendapat hukum yang berlawanan ini yang paling adil. Keadilan yang mungkin diusahakan oleh akal manusia adalah keadilan nisbi dan keadilan sesungguhnya hanya ada di tangan Allah Yang Maha Adil. Keadilan (*gerechtigheit*) adalah salah satu unsur penting penegakan hukum. Keadilan antara lain diartikan oleh Hans Kelson<sup>3</sup> sebagai keadilan berkebebasan, keadilan yang damai, keadilan demokrasi, keadilan toleransi.<sup>4</sup> Sungguhpun demikian, sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, maka pendapat mayoritaslah yang diambil sebagai pendapat resmi pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum.

Sungguhpun demikian, sesuai dengan aturan hukum yang berlaku, maka pendapat mayoritaslah yang diambil sebagai pendapat resmi pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum.

#### Pendapat Tokoh Islam

Tokoh Islam yang dikutip pendapat mereka oleh media massa antara lain adalah Hasyim Muzadi (Ketua PBNU), Salahuddin Wahid (juga salah serorang Ketua PBNU), Syafii Ma'arif (Ketua PP Muhammadiyah) dan Umar Shihab (Ketua MUI).<sup>5</sup> Semua tokoh ini tidak mempermasalahkan putusan *a quo*. Mereka mengatakan bahwa "Itu bagus-bagus saja," (Hasyim Muzadi) "Tidak ada masalah. Kita akan hadapi dengan cara baik. Kita menolak komunisme dengan menghilangkan kondisi yang menyuburkan komunisme," (Salahuddin Wahid), "Kalau kita mau obyektif, Marxisme, Komunisme, dan Leninisme, tidak lagi punya daya tawar. Terutama setelah Uni Soviet jatuh, Tembok Berlin runtuh, dan beberapa kejadian lain di Eropah Timur," (Syafii Ma'arif), dan "Jangan karena Putusan MK tersebut akhirnya eks anggota PKI itu diberi kesempatan mengembangkan kembali ajaran komunis. Saya harapkan, pahamnya tetap dilarang

dan memang itu tidak dibenarkan dalam negara Pancasila.” (Umar Shihab). Ini sejalan dengan pendapat Muladi (mantan Menkeh & HAM dan mantan Hakim Agung).<sup>6</sup> Bila disimpulkan, mereka menerima putusan MK, tetapi tidak menginginkan pelarangan komunisme di Indonesia.

Pendapat elit muslim tidaklah mewakili organisasi yang mereka pimpin, dan tampaknya tercetus begitu saja sebagai pendapat pribadi.

Pendapat tersebut tidaklah mewakili organisasi yang mereka pimpin, dan tampaknya tercetus begitu saja sebagai pendapat pribadi. Ini mungkin mencerminkan pendapat umum ummat Islam karena negara Indonesia berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa dan ummat Islam sebagai ummat beragama beriman kepada Tuhan Yang Maha Esa. Sungguhpun demikian, putusan *a quo* belum pernah dibahas dari sudut hukum Islam dalam sidang-sidang Lajnah Bahsul Masa’il NU, atau Lajnah Tarjih dan Pemikiran Islam Muhammadiyah, atau Komisi Fatwa dan Perundang-undangan MUI sebagai lembaga-lembaga yang kompeten membahas masalah hukum di ketiga organisasi.

### Hukum Islam di Indonesia

Berbicara tentang putusan MK tersebut dari sudut hukum Islam di Indonesia berarti membi-carakannya dari sudut fatwa mufti atau lembaga fatwa, yurisprudensi peradilan Islam dan perundang-undangan yang bersumber dari fiqh. Hal ini karena ketiga hal inilah yang mewakili hukum Islam di Indonesia.

Fiqh dipandang oleh masyarakat sampai saat ini sebagai hukum Islam. Fiqh berhubungan dengan perbuatan-perbuatan orang dewasa (*af’âl al-mukallafîn*) yang diklasifikasikan kepada lima kategori (*al-ahkâm al-khamsah*) berupa *wâjib*, *sunnat*, *harâm*, *makrûh* dan *mubâh*, atau apa yang sering dipahami oleh orang awam sebagai kaedah halal-haram.

Fiqh diajarkan di mushalla, masjid, majelis ta'lim, surau, pondok, madrasah, perguruan tinggi dan lain-lain serta didukung oleh buku-buku berbahasa Arab yang diterbitkan di luar negeri atau di Indonesia dan buku-buku berbahasa Indonesia sendiri, baik terjemahan maupun hasil karya fuqaha' Indonesia.

Fiqh selalu ditanyakan oleh berbagai kalangan masyarakat Indonesia kepada guru-guru agama, para muballigh, alim ulama atau siapa saja yang dianggap menguasai fiqh. Pertanyaan menyangkut *al-ahkâm al-khamsah* juga ditanyakan kepada berbagai lembaga fatwa yang tersebar di seluruh persada Indonesia. Pertanyaan ada kalanya disampaikan secara lisan dalam pertemuan tatap muka langsung atau melalui media massa seperti radio dan televisi, atau secara tulisan melalui surat dan media cetak. Akhir-akhir ini pertanyaan tentang halal-haram juga disampaikan melalui surat elektronik dan sms.

Hukum Islam di Indonesia juga dapat dilihat dari putusan pengadilan, terutama melalui Pengadilan Agama, yang disebut dengan berbagai nama sejak lama, jauh sebelum kedatangan penjajahan Barat ke Indonesia. Pengadilan Agama adalah Pengadilan Islam di Indonesia dengan kompetensi yang terbatas, pada umumnya menyangkut bidang *personal law* seperti perkawinan, kewarisan, wakaf, hibah dan shadaqah. Penelitian hukum Islam di Indonesia akhir-akhir ini juga memberi indikasi tentang wujud putusan pengadilan dalam bidang pidana pada kerajaan-kerajaan Islam di masa lalu, misalnya di wilayah Aceh dan Banten.

Hukum materiil dan acara yang digunakan di Pengadilan Agama dari dahulu sampai sekarang adalah buku-buku fiqh yang banyak beredar di Indonesia. Buku-buku tersebut pada mulanya tidak

Berbicara tentang putusan MK tersebut dari sudut hukum Islam di Indonesia berarti membicarakan dari sudut fatwa mufti atau lembaga fatwa, yurisprudensi peradilan Islam dan perundang-undangan yang bersumber dari fiqh. Hal ini karena ketiga hal inilah yang mewakili hukum Islam di Indonesia.

Hukum Islam yang ditegakkan melalui lembaga peradilan di Indonesia tidak mempunyai kompetensi membahas konstitusional atau tidaknya sebuah peraturan perundang-undangan.

terbatas, kemudian dibatasi pada 13 buku saja dan selanjutnya diunifikasi melalui Kompilasi Hukum Islam (KHI). Sekarang KHI sedang dikembangkan untuk menjadi beberapa undang-undang agar dapat dipakai sebagai hukum terapan di Pengadilan Agama. Dari KHI jelas tidak mungkin dijadikan dasar penilaian terhadap putusan MK tersebut karena jangkauannya memang tidak sampai hukum konstitusi.

Hukum Islam juga dapat dilihat dari berbagai peraturan perundang-undangan yang berasal dari fiqh. Mulai dari Piagam Jakarta yang menjiwai UUD 1945 sampai kepada UU tentang Otonomi Khusus di Aceh, di Indonesia telah lahir berbagai perundang-undangan bersumber hukum Islam dalam bidang-bidang tertentu sebagai hukum negara. Peraturan perundang-undangan seperti ini akan terus bertambah sesuai dengan hasrat rakyat melalui wakil-wakil mereka di lembaga pembuat undang-undang negara di masa depan.

Hukum Islam yang ditegakkan melalui lembaga peradilan di Indonesia tidak mempunyai kompetensi membahas konstitusional atau tidaknya sebuah peraturan perundang-undangan. Sementara itu, hukum Islam sebagai fatwa ulama atau lembaga fatwa belum pernah memberikan pendapat yang berhubungan dengan konstitusional atau tidaknya sebuah peraturan perundang-undangan. Pendapat satu-satu yang mungkin dapat digunakan adalah dari fiqh para fuqaha' mengenai masalah pengadilan.

Dalam praktek hukum Islam, putusan hakim pada hakikatnya sama dengan putusan (fatwa) mufti, tetapi bila terjadi perbedaan putusan, maka putusan hakim didahulukan sebagai hukum *qadhâ'i* yang wajib dilaksanakan. Sementara itu, putusan mufti dipegang sebagai hukum *diyâni* yang tidak bisa

dipaksakan dari luar oleh negara. Atas dasar ini, sekalipun terdapat pendapat yang berbeda dari lembaga hukum Islam non-peradilan mengenai putusan MK *a quo*, maka hanya pendapat peradilan yang harus dipegang secara hukum dan MK adalah sebuah jenis peradilan negara di Indonesia. Ini persis seperti putusan hakim dalam hampir semua sistem hukum di dunia ini; bila putusan hakim telah berkekuatan hukum tetap, maka semua pendapat ahli hukum di luar pengadilan harus tunduk kepada putusan hakim tersebut.

Kemungkinan lain satu-satunya dari perspektif hukum Islam adalah peninjauan kembali putusan MK tersebut, bila majelis hakimnya menemukan pertimbangan lain yang lebih kuat. Ini sesuai dengan prinsip peradilan yang dikeluarkan oleh Khalifah ‘Umar bin Khaththab kepada hakim di Kofah pada masa pemerintahan beliau. ‘Umar menulis:

*“Tidak ada yang menghambat anda terhadap perkara yang anda putuskan hari ini kemudian anda tinjau kembali karena terjadi kekeliruan (fahudita li rusyidika), bahwa anda kembali kepada kebenaran. Kebenaran itu terdepan dan tidak dibatalkan oleh apa pun. Kembali kepada kebenaran itu lebih baik dari pada terus menerus dalam kebatilan.”*<sup>7</sup>

Sungguhpun demikian, mekanisme peninjauan kembali ini tidak diatur dalam peraturan perundang-undangan mengenai MK. Hal itu karena MK adalah pengadilan tingkat pertama dan terakhir.

Segi lain dari hukum Islam yang dapat diutarakan dari putusan *a quo* adalah putusan hakim sebagai ijtihad. Untuk hal-hal yang tidak diatur dalam Qur’an dan Sunnah, hakim memutus perkara berdasarkan ijtihad pribadinya, yang dapat salah atau

Sekalipun terdapat pendapat yang berbeda dari lembaga hukum Islam non-peradilan mengenai putusan MK *a quo*, maka hanya pendapat peradilan yang harus dipegang secara hukum dan MK adalah sebuah jenis peradilan negara di Indonesia.



benar. Secara keagamaan, salah atau benar dari putusan yang diterbitkannya tidak lagi menjadi soal, selama usaha ijtihad telah dilakukan secara maksimal. Perbedaannya adalah, bila putusan sang hakim benar di sisi Allah, maka ia mendapat pahala sekali lagi, balasan atas kecocokan putusannya dengan kebenaran.

## Penutup

Dalam hal putusan MK di atas, maka secara hukum keagamaan Islam, kedua kesimpulan, baik pendapat mayoritas maupun *dissenting opinion*, sama-sama mempunyai nilai tambah satu. Sebagai kesimpulan nalar manusia, maka tidak ada individu atau otoritas di dunia yang berhak menyatakan bahwa salah satu dari dua pendapat tersebut mendapat nilai tambah satu poin lagi karena ia putusan yang benar. Sungguhpun demikian, sebagai keputusan pengadilan negara, maka pendapat mayoritaslah yang harus dipandang sebagai putusan yang mempunyai kekuatan hukum. ■

## Endnotes

<sup>1</sup> Seperti dikutip oleh *Kompas*. [Http//www.kompas.co.id](http://www.kompas.co.id). Berita Utama, 26 Februari 2004.

<sup>2</sup> “The *terim* is most commonly used to denote the explicit disagreement of one or more judges of a court with the decision passed by the majority upon a case before them.” Hendry Campell Black, *Black Law Dictionary* (St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990, 11<sup>th</sup> reprint 1997), hlm. 472.

<sup>3</sup> “Ny’ justice, then, is the justice of freedom, the justice of peace, the justice of democracy—the justice of tolerance.” Hans Kelson, *What Is Justice?* (Berkeley and Los Angeles: University of California, 1957), hlm.

<sup>4</sup> Sudikno Metokusumo et.al., *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum* (Bandung: Penerbit PT Citra Aditya Bakti, 1993), hlm. 1-4.

<sup>5</sup> Seperti dilaporkan oleh beberapa media cetak: harian *Pikiran Rakyat* 28 Februari 2004, rubrik Pemilu 2004 ([http//www.pikiran-rakyat.com](http://www.pikiran-rakyat.com)), harian *Kompas*, 26 Februari 2004 (passim), *Republika Online*, 25 Februari 2004 ([http//www.republika.co.id](http://www.republika.co.id)).

<sup>6</sup> *Era Muslim* 02/03/2004 jam 14:25 WIB ([http//www.eramuslim.com](http://www.eramuslim.com)).

<sup>7</sup> Ibnu Qayyim al-Jawziyyah, *I’lām al-Muwaqqi’în ‘An Rabbi ‘l-‘Alamîn*. CD-ROM *Jâmi’ al-Fiqh al-Islâmî*, topik al-Qadhâ’. Harf 2000; lihat juga: Rifyal Ka’bah, “Sejarah Ringkas Peradilan Islam” dalam *Penegakan Syari’at Islam di Indonesia* (Jakarta: Penerbit Khairul Bayan, 2004), hlm. 120. □

# Pulihnya hak Politik eks PKI

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) mengabulkan permohonan pengujian UU Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD terhadap UUD 1945 yang oleh pemohon dianggap mengandung unsur diskriminasi. Dalam putusan yang dibacakan 24 Februari 2004, eks anggota PKI mendapatkan kembali hak politiknya sebagai warga negara untuk dipilih menjadi anggota legislatif. Oleh banyak kalangan putusan MK itu dipahami sebagai pemulihan hak-hak politik eks PKI yang selama rezim Orde Baru diperlakukan secara diskriminatif. Putusan MK mendapat perhatian luas, dan dalam jurnal ini dibahas secara mendalam dari berbagai perspektif oleh para ahli, yaitu **Todung Mulya Lubis, Ihdhal Kasim dan Rifyal Ka'bah**. Karena itu untuk memudahkan pembaca, Putusan MK diturunkan secara utuh, sebagai berikut .



PUTUSAN  
MAHKAMAH KONSTITUSI  
PERKARA NOMOR :  
011-017/PUU-I/2003

Pengujian UU Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah terhadap UUD 1945

Dibacakan  
tanggal 24 Februari 2004

P U T U S A N  
Perkara Nomor: 011-017/PUU-I/2003

DEMI Keadilan  
BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA  
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, telah menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

- I 1 Nama : Prof. Dr. Deliar Noer  
Pekerjaan : Dosen  
Alamat : Jl. Swadaya Raya 7-9, Duren Sawit, Jakarta Timur.
- 2 Nama : H. Ali Sadikin  
Pekerjaan : Purnawirawan TNI AL  
Alamat : Jl. Boreobudur No. 2, Jakarta Pusat.
- 3 Nama : Dr. Ir. Sri Bintang Panungkas  
Pekerjaan : Dosen  
Alamat : Jl. Merapi D-1, Perum. Bukit Darai, Cibubur, Jakarta Timur.
- 4 Nama : Ny. Sri Husadhati  
Pekerjaan : Ibu Rumah Tangga  
Alamat : Jl. Subur No. 16, Pondok Pinang.
- 5 Nama : Robert Soepomo D.P.  
Pekerjaan : Karyawan  
Alamat : Kampung Tengah No. 80, RT. 003/08, Klender, Duren Sawit, Jakarta Timur.
- 6 Nama : Dr. Mohamad Toyibi  
Pekerjaan : Anggota Presidium Komite Waspada Orde Baru  
Alamat : Jl. Persatuan II RT. 002/07, Kebun Jeruk, Jakarta 11560
- 7 Nama : Buntaran Sanusi, S.E, M.M.  
Pekerjaan : Anggota Presidium Komite Waspada Orde Baru  
Alamat : Jl. Benda IV No. 26, Jakarta Selatan.
- 8 Nama : Moch. Sifa Amin Widigdo  
Pekerjaan : Pengurus Besar Himpunan Mahasiswa Islam  
Alamat : Jl. Bunga No. 21 RT. 011/09, Palmerian, Matraman, Jakarta Timur.

- 9 Nama : Ir. Krisno Pudjongo  
Pekerjaan : Anggota Presidium Komite Waspada Orde Baru  
Alamat : Komplek Sekretariat Negara Blok V No. 22, Koja, Jakarta Utara.
10. Nama : dr. Judilherry Justan  
Pekerjaan : Ketua Presidium Komite Waspada Orde Baru  
Alamat : Taman Buaran Indah III/9, Duren Sawit, Jakarta Timur
11. Nama : Soenardi, S.H.  
Pekerjaan : Ketua Umum Gerakan Rakyat Marhaen  
Alamat : Jl. GNo. 12 RT.007. RW. 003, Slipi, Jakarta Barat.
12. Nama : Ir. Urgik Kumiadi  
Pekerjaan : Anggota Presidium Komite Waspada Orde Baru  
Alamat : Jl. Duren Sawit Barat Blok F 10 No. 5, Duren Sawit, Jakarta Timur.
13. Nama : Syamsul Hilal  
Pekerjaan : Ketua Majelis Pimpinan Sentra Gerakan Rakyat Marhaen  
Alamat : Jl. Kejaksaan No. 6 Medan.
14. Nama : Syafinuddin  
Pekerjaan : Wiraswasta  
Alamat : Jl. Surya Dama AV/B, BDP RT.001/01, Jatisari, Jatiasih, Bekasi.
15. Nama : Sunaryo, SH.  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Pondok Pekayon Indah CC 44/2, RT. 005/018, Pekayon Bekasi Selatan.
16. Nama : Affanulhakim Umar  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : RT. 08/02, Kelurahan Mampang Prapatan, Jakarta Selatan.
17. Nama : Bagus Satriyanto  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Lapangan Roos I/21 RT. 013/05, Tebet, Jakarta Selatan.
18. Nama : Christianus Siner Key Timu  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. H. Sali Ujung No. G-7, Kemanggisan, Jakarta Barat.
19. Nama : Ny. Hariati  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Ciputat Raya 7 RT. 004/06, Jakarta Selatan
20. Nama : Ny. Rustiah  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Cakung I/448, Depok II Tengah, Depok.
21. Nama : Bambang Subono  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Taman Bunga Harapan Baru Blok AH No. 10, Jl. Monitor III

- Sukatani Depok.
22. Nama : Ny. Sri Rejeki Suninto  
Pekerjaan : Wiraswasta  
Alamat : Jl. FWI Raya No. 46, Kebon Nanas, Cipinang Muara, Jakarta Timur.
  23. Nama : Payung Salenda  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Kelurahan Karet Tengsin RT. 017/RW. 008, Karet Kubur, Jakarta Pusat.
  24. Nama : Gorma Hutajulu  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Kebantenan III No. 15, RT. 010/RW. 06, Kelurahan Semper Timur, Jakarta Utara.
  25. Nama : Rhein Robby Sumolang  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : RT. 08/RW. 02, Kelapa Dua Wetan, Cirakas, Jakarta Timur.
  26. Nama : Ir. Sri Panju.  
Pekerjaan : Guru  
Alamat : Cipinang Bali RT. 009/RW. 02 No. 12, Cipinang Melayu, Makassar, Jakarta Timur.
  27. Nama : Suyud Sukma Sendjaja  
Pekerjaan : Wiraswasta  
Alamat : RT. 004/RW. 04, Kelapa Gading Timur, Kecamatan Kelapa Gading, Jakarta Utara.
  28. Nama : Margondo Hardono  
Pekerjaan : Wirausaha  
Alamat : Jl. Menteng Wadas XI No. 19, Jakarta.

Dalam hal ini memberi kuasa kepada :

- 1 Uli Parulian Sihombing, S.H.
- 2 Erna Ratnaningsih, S.H.
- 3 Mulyadi Goce, S.H.
- 4 B. Lucky Rosintha, S.H.
- 5 Surya Tjandra, S.H. LL.M.
- 6 Johnson Panjaitan, S.H.
- 7 Ecoline Situmorang, S.H.
- 8 Reinhard Parapat, S.H.
- 9 Basir Bahuga, S.H.
10. Henry David Oliver Sitorus, S.H.

Kesemuanya dari Lembaga Bantuan Hukum (LBH) Jakarta dan Pusat Bantuan Hukum dan Hak Asasi Manusia Indonesia (PBHI), yang memilih domisili hukum di Jl. Dipo-negoro 74, Jakarta Pusat, berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal

8 Mei 2003, untuk selanjutnya disebut **PARA PEMOHON I**;

- I 1 Nama : SUMAUN UTOMO ;  
Pekerjaan : Ketua Dewan Pimpinan Pusat Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Rezim Orde Baru (DPP-LPRKROB)  
Alamat : Jl. Jati Raya No. 4 (Blk) RT.007/RW.010, Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12520
- 2 Nama : ACHMAD SOEBARTO ;  
Pekerjaan : Sekretaris Jenderal Dewan Pimpinan Pusat Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Rezim Orde Baru (DPP-LPRKROB)  
Alamat : Jl.. Jati Raya No. 4 (Blk) RT.007/RW.010, Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12520
- 3 Nama : MULYONO, SH.  
Pekerjaan : Ketua Departemen Hukum dan Advokasi Dewan Pimpinan Pusat Lembaga Perju-ang-an Rehabilitasi Korban Rezim Orde Baru (DPP-LPRKROB)  
Alamat : Jl.. Jati Raya No. 4 (Blk) RT.007/RW.010, Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12520

Kesemuanya adalah Para Pemimpin Dewan Pimpinan Pusat Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Rezim Orde Baru (DPP-LPRKROB), yang beralamat di Jl.. Jati Raya No. 4 (Blk) RT.007/RW.010, Pasar Minggu, Jakarta Selatan 12520, yang bertindak untuk diri sendiri dan selaku kuasa berdasarkan Surat Kuasa berbanggal 5 Desember 2003 dari :

1. Nama : Said Pradono Bin Djaja.  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Pisang No. 7 RT.010/RW.010, Pasar Minggu, Jakarta Selatan.
2. Nama : Ngadiso Yahya Bin Somoredjo.  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Sukamaju Baru No. 85 RT.05/RW.04, dimanggis, Depok.
3. Nama : Casman Bin Setyo Prawiro.  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Raya Pondok Gede No. 8 Jakarta Timur
4. Nama : Makmuri Bin Zahzuri  
Pekerjaan : Swasta  
Alamat : Jl. Cipinang Kebenbem no. 77, Jakarta Timur

untuk selanjutnya disebut **PARA PEMOHON II**;

Telah membaca surat permohonan Para Pemohon I dan Para Pemohon II;

Telah mendengar keterangan Para Pemohon I dan Para Pemohon II;

Telah mendengar keterangan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia ;

Telah membaca keterangan tertulis Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia ;

Telah memeriksa bukti-bukti;

Telah mendengar keterangan Saksi dan Para Ahli.

## D U D U K      P E R K A R A

Menimbang bahwa Para Pemohon I telah mengajukan permohonan dengan surat pemohonannya bertanggal 15 Oktober 2003 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, pada hari Rabu, tanggal 15 Oktober 2003 dengan Registrasi Perkara Nomor 011/PUU-I/2003, dan Para Pemohon II telah mengajukan permohonan dengan surat pemohonannya bertanggal 17 Nopember 2003 yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, pada hari Rabu, tanggal 19 Nopember 2003 dengan Registrasi Perkara Nomor 017/PUU-I/2003, bahwa masing-masing permohonan tersebut telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi pada hari Kamis, tanggal 20 Nopember 2003 untuk Para Pemohon I, dan Para Pemohon II pada hari Senin, tanggal 8 Desember 2003;

Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 10 Desember 2003 Para Pemohon II telah mengajukan surat permohonan kepada Mahkamah Konstitusi untuk penggabungan perkara Nomor 011/PUU-I/2003 dan perkara Nomor 017/PUU-I/2003;

Menimbang bahwa memperhatikan permohonan dari Para Pemohon II serta berkas perkara Para Pemohon I dan Para Pemohon II, Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi dalam Rapat Permusyawaratan tanggal 30 Desember 2003 telah menetapkan dengan Ketetapan Ketua Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk Perkara Nomor 011/PUU-I/2003 dan Nomor 017/PUU-I/2003 tanggal 30 Desember 2003, yang menetapkan menggabungkan pemeriksaan permohonan Nomor 011/PUU-I/2003 dan Nomor 017/PUU-I/2003;

Menimbang bahwa Para Pemohon I pada pokoknya telah mendalilkan hal-hal sebagai berikut:

### I DASAR HUKUM PERMOHONAN

- 1 Bahwa permohonan pengujian undang-undang diajukan pada tanggal 5 Juni 2003, sehingga dasar hukumnya masih dalam keberlakuan Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 tanggal 16 Oktober 2002 tentang Tata Cara Penyelenggaraan Wewenang Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung.
- 2 Bahwa sementara permohonan belum diperiksa oleh Mahkamah Agung, pada tanggal 13 Agustus 2003 diundangkan Undang-undang Nomor 24

Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Berdasarkan Pasal 87 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 seluruh permohonan yang diterima Mahkamah Agung serta belum diputus berdasarkan ketentuan Pasal III Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi dalam waktu paling lambat 60 (enam puluh) hari kerja sejak Mahkamah Konstitusi dibentuk. Oleh karena itu, Para Pemohon dianggap telah mengajukan permohonan kepada Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Berdasarkan uraian tersebut di atas, Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan memutus permohonan yang diajukan oleh Para Pemohon I.

## I KEDUDUKAN HUKUM DAN KEPENTINGAN PEMOHON

1. Bahwa sebagaimana telah diuraikan di atas, permohonan ini diajukan berdasar pada Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 tanggal 16 Oktober 2002 tentang Tata Cara Penyelenggaraan Wewenang Mahkamah Konstitusi oleh Mahkamah Agung, yang pada Pasal 1 ayat (9) huruf a dinyatakan bahwa: Pemohon adalah

a perorangan, kelompok masyarakat atau badan hukum yang mempunyai kewenangan untuk dan seterusnya.

Namun karena pada tanggal 13 Agustus 2003 Undang-undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi disahkan, maka berdasarkan Pasal 51 ayat (1): Pemohon adalah *pihak* yang menganggap hak dan/atau *kewenangan konstitusionalnya dirugikan* oleh berlakunya Undang-undang, yaitu:

- a Perorangan Warga Negara Indonesia.
- b Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-undang.
- c Badan Hukum Publik atau privat.
- d Lembaga Negara.

Dengan demikian telah terjadi perubahan mengenai pengertian kedudukan hukum Pemohon menjadi mereka yang "*menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang*".

2 Bahwa pada tanggal 6 November 2003 telah dilaksanakan pemeriksaan pendahuluan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi, yang telah memberikan nasehat, sebagai berikut:

a Agar identitas para pemohon dan kedudukan hukumnya diperjelas, yaitu mereka yang langsung terlanggar hak dan atau kewenangan



- konstitusionalnya dengan berlakunya undang-undang.
- b Agar prosedur dan materi permohonan pengujian sedapat mungkin mengacu kepada ketentuan Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.
  - 3 Bahwa berdasarkan pertimbangan demi kepastian hukum permohonan pengujian undang-undang yang telah diajukan, serta kedudukan hukum (*Legal standing*) Para Pemohon I, maka tetap mempertahankan Para Pemohon I yang sudah mengajukan permohonan yakni Pemohon nomor 1 sampai dengan nomor 22, dengan alasan bahwa mereka adalah tokoh-tokoh masyarakat yang sudah dikenal dalam perjuangan penegakan hukum, hak asasi manusia dan demokrasi, meskipun secara langsung mereka tidak dirugikan hak konstitusionalnya oleh berlakunya Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum. Para Pemohon telah memperbaiki permohonannya dengan menambah Para Pemohon baru sejumlah 6 (enam) orang yakni Pemohon nomor 23 sampai dengan nomor 28. Para Pemohon tambahan tersebut semuanya adalah bekas tahanan politik, yang telah ditahan atau dipenjara karena dituduh terlibat secara langsung maupun tidak langsung dalam peristiwa G.30.S (Gerakan 30 September 1965), yang dirugikan haknya untuk dipilih sebagaimana ditentukan dalam Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003.
  - 4 Bahwa sebagai warga negara Para Pemohon mempunyai hak yang sama untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara dengan turut serta berpartisipasi di dalam kehidupan berbangsa dan bernegara, termasuk ikut berpartisipasi untuk menjadi anggota DPR, DPD dan DPRD yang merupakan hak yang dijamin secara konstitusional berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan demikian jelas Para Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk menjadi Pemohon dalam Permohonan Pengujian Undang-undang Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

### III ALASAN-ALASAN PERMOHONAN

- 1 Bahwa yang menjadi permasalahan pokok dalam permohonan ini adalah dimuatnya ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003, yang berisi larangan menjadi anggota DPR, DPD, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota bagi mereka yang "*bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung atau pun tak langsung dalam G.30.S/PKI*

atau organisasi terlarang lainnya”.

2. Bahwa sejak awal dimasukkannya Pasal 60 huruf g memang telah menimbulkan kontroversi, tercermin dari fakta bahwa pasal ini merupakan salah satu dari 9 “pasal *voting*” atau pengambilan suara karena tidak dapat dicapai kesepakatan penuh dalam pengesahannya. Sejumlah 103 suara dari 327 suara yang tercatat hadir dalam Rapat Paripurna Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia menolak rumusan Pasal 60 huruf g tersebut.
3. Bahwa Article 21 Universal Declaration of Human Rights (Pernyataan Umum Hak Asasi Manusia) PBB tahun 1948, berbunyi:
  - i Everyone has the right to take part in the government of his country, directly or through freely chosen representatives.*
  - ii 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.*

Dengan demikian jelas kiranya bahwa dalam suatu masyarakat yang demokratis, yang telah diterima secara universal oleh bangsa-bangsa beradab, hak atas partisipasi politik adalah suatu hak asasi manusia, yang dilakukan melalui pemilihan umum yang jujur sebagai manifestasi dari kehendak rakyat yang menjadi dasar dari otoritas pemerintah, tanpa adanya alasan yang sungguh beralasan, hak untuk memilih dan dipilih dalam proses pemilihan umum tidak boleh dilanggar.

Kemudian Article 25 International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) tahun 1966 berbunyi:

*Every citizen shall have the right and the opportunity, without any of distinction 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.*

Menurut Pemohon, seperti dikemukakan oleh Henry Steiner (1988), seorang pakar hak asasi manusia dari Universitas Harvard, Amerika Serikat, Article 25 ini tidak lazim dibandingkan pasal-pasal lain dalam ICCPR. Ia tidak hanya mendeklarasikan sebuah hak asasi, tetapi melampaui hal tersebut dengan mengartikulasikan ideal politik yang mendasari hak asasi.

Meski tidak mengacu kepada tradisi politik tertentu seperti demokrasi, Article 25 menegaskan bahwa pemilihan umum dimaksudkan untuk menjamin

*kebebasan ekspresi dari kehendak para pemilih (the free expression of the will of the electors).*

- 4 Bahwa sebagai bagian dari masyarakat internasional, Indonesia juga mencantumkan ketentuan Hak Asasi Manusia di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum bertentangan dengan Pasal-pasal dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu :
  - a Pasal 28 C ayat (2) Perubahan Kedua UUD 1945 :  
*"Setiap orang berhak memajukan dirinya dalam memperjuangkan haknya secara kolektif untuk membangun masyarakat, bangsa dan negaranya"*
  - b Pasal 28 D ayat (1) Perubahan Kedua UUD 1945 :  
*"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di depan hukum"*
  - c Pasal 28 D ayat (3) Perubahan Kedua UUD 1945 :  
*"Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan"*
  - d Pasal 28 I ayat (2) Perubahan Kedua UUD 1945 :  
*"Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang diskriminatif itu"*
  
- 5 Bahwa berdasarkan ketentuan tersebut di atas, Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum adalah cacat berat secara etis sehingga dari segi moral mencemarkan keseluruhan Undang-undang Pemilihan Umum itu sendiri, dan merupakan diskriminasi berdasarkan keyakinan politik. Oleh karena itu, pasal dimaksud melanggar hak asasi manusia yang terkandung di dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang bila diteruskan dan dilaksanakan (*enforced*) akan melestarikan stigmatisasi kepada sekelompok orang, berarti juga menghentikan secara resmi upaya untuk mereintegrasikan dan rekonsiliasi sebagian warga bangsa ini ke dalam tubuh bangsa yang adalah kewajiban moral dari era yang disebut "reformasi" ini.
  
- 6 Beberapa alasan dan argumentasi mengapa Para Pemohon I menolak Pasal 60 huruf g Undang-undang Pemilu:
  - A. *Keanggotaan pada suatu organisasi terlarang sebelum organisasi itu dilarang bukanlah suatu cacat dalam hukum maupun konstitusi, sehingga pelarangan yang semata-mata berdasarkan pada itu dan tidak didukung oleh alasan yang kuat sesuai hukum melalui pengadilan adalah*

*diskriminasi berdasarkan pandangan politik adalah pelanggaran hak asasi manusia.*

Dalam Pasal 60 huruf g disebutkan pelarangan untuk dipilih menjadi anggota DPR, DPD, dan DPRD bagi mereka yang bekas organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia dan organisasi masanya. Kalau kita memberikan kriteria orang boleh/tidak boleh dipilih sebagai wakil rakyat, maka yang harus menjadi ukuran adalah beberapa hal yang obyektif misalnya umur minimum, kewarganegaraan, atau hal lainnya yang sudah wajar digunakan, selain itu adalah keadaan dari orang tersebut pada saat sekarang ini. Perlu dibedakan antara orang yang disebut "terlibat G.30.S./PKI" dengan "orang bekas anggota organisasi terlarang PKI". Istilah itu sendiri SALAH, karena waktu ia menjadi anggota PKI, PKI tidak merupakan organisasi yang terlarang. Semua organisasi itu legal. Apakah mereka itu salah atau tidak adalah masalah yang memang harus dijelaskan di pengadilan, dan sebagian pihak baik organisasi maupun perorangan bisa saja dinyatakan salah.

Sesudah organisasi dilarang, kalau pun seseorang sebelumnya menjadi anggotanya, secara hukum tidak merupakan cacat apa pun, kecuali ia memang secara aktif meneruskan kegiatan organisasi tersebut (meski sudah dilarang). Pasal ini tidak melakukan perbedaan seperti itu. Selama Orde Baru mereka tidak diberi hak demokratis, itu adalah sebuah keputusan politik yang barangkali tidak perlu dipersoalkan karena kita tidak lagi di Orde Baru. Sehingga kita tidak bisa meneruskan sebuah kebijakan yang mumi politik dan tidak berdasarkan konstitusi maupun hukum.

- B. *Pelarangan terhadap "organisasi terlarang lainnya" akan menimbulkan akibat anggota-anggota organisasi-organisasi selain PKI yang juga dilarang, seperti PSI dan Partai Masyumi, juga tidak dapat memperoleh haknya untuk dipilih.*

Bahwa Pasal 60 huruf g tidak semata-mata terkait dengan PKI atau sebuah gerakan yang disebut G.30.S., akan tetapi juga terkait "organisasi terlarang lainnya", seperti Partai Sosialis Indonesia dan Partai Masyumi yang dibubarkan oleh Pemerintah Zaman Soekarno dan belum pernah dicabut pembubarannya.

Pegecualian seseorang dari haknya untuk dipilih, hanya bisa apabila ia melakukan suatu kejahatan yang menurut undang-undang maupun putusan hakim memang membuatnya tidak sanggup. Hakim dalam hal ini boleh saja menyatakan bahwa seseorang itu kehilangan hak-hak politik.

Tetapi keanggotaan PKI sebelum tahun 1965 atau pun Partai Sosialis Indonesia dan Partai Masyumi pasca PRRI Permesta, bukanlah suatu cacat hukum maupun cacat konstitusional.

- C. *Kalau ketentuan pasal 60 huruf g ini diteruskan dan dilaksanakan secara efektif, maka ia akan berakibat secara langsung maupun tidak langsung pada STIGMATISASI terhadap orang perorangan, sehingga reintegrasi mereka ke dalam tubuh bangsa yang merupakan sebuah keharusan moral rezim reformasi, secara resmi dipotong lagi. Seharusnya lembaga-lembaga politik tertinggi negara mendukung rekonsiliasi dan bukan malah mempersulitnya.*

Jika ketentuan pasal 60 huruf g diteruskan dan dilaksanakan secara efektif, maka akan berakibat secara langsung maupun tidak langsung pada STIGMATISASI terhadap orang perorangan. Sehingga reintegrasi mereka ke dalam tubuh bangsa yang merupakan keharusan moral, secara resmi dipotong lagi. Seharusnya lembaga-lembaga politik tertinggi negara ini mendukung rekonsiliasi dan tidak malah mempersulitnya.

Perlu dicatat bahwa yang dipersoalkan dalam hal ini adalah tidak berkaitan dengan bangkitnya atau rehabilitasi suatu ideologi, dalam hal ini ideologi komunisme. Bahwa mengecualikan orang-orang tertentu berdasarkan alasan yang tidak teruji dari menikmati hak-hak politiknya adalah suatu diskriminasi, dan diskriminasi berdasarkan pandangan politik adalah pelanggaran hak asasi manusia, yang jelas tercemrin di dalam Universal Declaration of Human Rights PBB maupun ICCPR. Article 19 Universal Declaration of Human Rights PBB sudah menegaskan bahwa setiap orang memiliki hak atas kebebasan berpikir dan berpendapat, termasuk untuk memiliki pendapat tanpa diganggu dan kebebasan akan informasi. Hal senada juga dimuat lagi dalam Article 19 ICCPR, yang kemudian ditegaskan lagi dalam Article 26 yang menentukan asas larangan diskriminasi (*non-discrimination principle*) dalam bentuk apa pun, termasuk pandangan politik dan lainnya:

*All persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law. In this respect, the law shall prohibit any discrimination and guarantee to all persons equal and effective protection against discrimination on any ground such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status.*

- D. *Pelarangan kepada orang-orang tertentu menjadi wakil rakyat adalah merupakan suatu generalisasi kesalahan organisasi menjadi kesalahan*

*individu.*

Keanggotaan pada PKI adalah satu hal, sedangkan yang menyangkut keterlibatan di dalam G.30.S. (Gerakan 30 September) adalah satu hal yang lain lagi. Orang-orang yang nyata-nyata terlibat di dalam gerakan tersebut, kebanyakan memang ditangkapi dan diadili di Pengadilan, sebagian dari mereka dihukum mati dan sebagian lagi dipenjara, hal ini semata-mata tergantung pada putusan Pengadilan, yang memang diberi kewenangan untuk itu.

Orang yang setelah mendapat putusan pengadilan dan kemudian menjalani hukumannya, persis adalah untuk mengimbangi kesalahan yang ia lakukan sebelumnya. Jadi sangat tidak etis kalau ia masih juga dianggap bersalah padahal sudah dijatuhi hukuman untuk kesalahan itu.

Yang harus menjadi kriteria seorang untuk dipilih adalah kehendak orang untuk taat kepada Pancasila dan Undang-Undang Dasar yang berlaku. Kalau ia menyatakan menaatinya, maka tidak ada alasan melarang dia untuk dipilih, dan merupakan hak warga negara untuk memilih orang-orang yang mewakilinya untuk duduk sebagai wakil rakyat.

Pelarangan tanpa didasari oleh alasan hukum dan konstitusi yang kuat adalah diskriminasi berdasarkan pandangan politik yang merupakan pelanggaran hak asasi manusia.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Para Pemohon I memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus permohonan *a quo* sebagai berikut:

- 1) Menerima dan mengabulkan seluruh permohonan;
- 2) Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945;
- 3) Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Menimbang bahwa Para Pemohon II pada pokoknya mendalilkan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa Para Pemohon II adalah orang-perorangan warga negara Indonesia yang tergabung dalam Lembaga Kesatuan Masyarakat, yang didirikan berdasarkan Akte Notaris H. Rizul Sudamadi, S.H., tanggal 21 Oktober 2002 No. 51, dengan Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga yang sesuai dengan ketentuan hukum Indonesia, vide bukti P-1 dan P--2A, P-2B, P-2C. Dalam Akte pendirian, Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga Para Pemohon II secara tegas dinyatakan untuk memperjuangkan Rehabilitasi warga negara yang di-

- G.30.S-kan dalam peristiwa G.30.S. Tahun 1965, yang secara konstitusional hak kewarganegaraannya sah menurut Undang-Undang. Akan tetapi hak kewarganegaraan Para Pemohon II tersebut tanpa alasan dan tanpa dasar hukum yang jelas telah dicabut atau telah dibatasi, oleh karena itu berdasarkan Pasal 51 (1) huruf b Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, Para Pemohon II adalah pihak yang hak dan kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum, oleh karenanya Para Pemohon II memiliki kedudukan hukum (legal standing) untuk mengajukan pengujian undang-undang dan permohonan Pemohon dinyatakan dapat diterima.
2. Bahwa Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum telah diundangkan pada tanggal 11 Maret 2003, Lembaran Negara R.I. Tahun 2003 Nomor 37, maka berdasarkan Pasal 50 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, permohonan pemohon dapat diterima.
  3. Bahwa warga negara Indonesia Korban Rezim Orde Baru dalam peristiwa G.30.S. Tahun 1965, semuanya telah dibebaskan sebagai Tahanan Politik (Tapol). Dalam surat pembebasan sebagai Tahanan Politik, pemohon tidak pernah dinyatakan bersalah berdasarkan keanggotaan Partai Komunis Indonesia, atau dinyatakan bersalah terlibat langsung atau tidak langsung dalam G.30.S/PKI (bukti P-3, P-4, P-5, dan P-6). Dengan demikian, Para Pemohon II adalah warga negara Indonesia yang dilindungi menurut Pasal 27 Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Namun dalam praktek kehidupan masyarakat pemohon telah didiskriminasikan hak kewarganegaraannya, antara lain bagi yang telah berusia 60 (enam puluh) tahun tidak diberikan Kartu Tanda Penduduk seumur hidup (bukti P-7 dan P-8). Dengan demikian, Para Pemohon II tidak dapat diajukan sebagai calon anggota lembaga legislatif, baik pusat maupun daerah, seperti yang dialami anak Sdr. Pradono bin Djaja, tidak dapat menjadi Pegawai Negeri Sipil, karena Sdr. Pradono bin Djaja selaku ayah kandungnya adalah bekas Tahanan Politik G.30.S Tahun 1965 yang KTP-nya tidak seumur hidup.
  4. Bahwa dengan stigma atau tanda tertentu dalam KTP yang tidak seumur hidup bagi warga negara Indonesia Korban Rezim Orde Baru dalam peristiwa G.30.S. tahun 1965 yang telah berumur 60 tahun, maka hak dan kewenangan konstitusional warga negara Indonesia tersebut telah dicabut atau setidaknya-tidaknya telah dibatasi. Hal tersebut terbukti dengan adanya persyaratan calon anggota DPR, DPD, dan DPRD, yang apabila calon anggota warga negara telah berumur 60 tahun tetapi KTP-nya tidak seumur hidup dan KTP-nya ada tanda ET, maka dapat dianggap tidak memenuhi syarat menurut ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum (bukti P-9).
  5. Pasal 27 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan: "Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya" (bukti P-10). Oleh karena itu, Pasal 60 huruf g Undang-undang

Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum bertentangan dengan Pasal 27 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia dan bertentangan pula dengan pasal 28 A s/d 28 J Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 27 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak mengatur adanya warga negara Indonesia bekas anggota Partai Komunis Indonesia atau warga negara Indonesia yang terlibat langsung atau tidak langsung dalam G.30.S./PKI.

6. Bahwa dalam pengambilan keputusan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum di Dewan Perwakilan Rakyat, Fraksi PDI-P menye-tujui agar Pasal 60 huruf g tersebut dihapuskan seluruhnya, sedangkan Fraksi PKB dan Fraksi PPP, menghendaki hanya kalimat "yang tidak terlibat langsung dalam G.30.S./PKI" sedangkan organisasi terlarang lainnya dihapuskan. Namun, Fraksi TNI/Polri tetap menghendaki Pasal 60 huruf g tersebut tetap dicantumkan utuh sebagaimana tersebut dalam Rancangan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum. Dengan demikian terbukti sah, Para Pemohon II a quo telah dirugikan hak dan kewenangan konstitusionalnya.
7. Bahwa Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan Indonesia adalah Negara Hukum. Berarti setiap warga negara berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Dengan demikian diskriminasi hak kewarganegaraan, yang mencabut atau membatasi hak kewarganegaraan tanpa dasar hukum telah merugikan hak dan kewenangan konstitusional Para Pemohon a quo, dan merupakan pelanggaran Hak Asasi Manusia. Karena itu, berdasarkan Pasal 51 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Para Pemohon a quo memiliki kedudukan hukum (legal standing) sebagai Pemohon.
8. Bahwa pencabutan atau pembatasan hak konstitusional warga negara Indonesia, hanya dapat dilakukan berdasarkan putusan pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Sedangkan Para Pemohon a quo yang telah dicabut atau dibatasi hak konstitusionalnya adalah warga negara Indonesia yang tidak pernah dinyatakan bersalah berdasarkan putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Dengan demikian materi muatan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum tidak beralasan dan tidak berdasarkan hukum, sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, Para Pemohon II memohon kepada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia memutuskan :

1. Mengabulkan permohonan Para Pemohon seluruhnya.
2. Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum yang berbunyi: "bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massa, atau bukan orang yang terlibat langsung ataupun tak langsung dalam G.30.S./PKI. atau organisasi



- terlarang lainnya”, bertentangan dengan Pasal 27 dan Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 J Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- 3 Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum tersebut, tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
  - 4 Mohon keadilan yang sesuai dengan rasa keadilan warga negara Indonesia.

Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya, Para Pemohon I telah mengajukan bukti-bukti yang dilampirkan dalam permohonannya dan bukti yang disampaikan dalam persidangan sebagai berikut:

- 1 Fotokopi Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 beserta penjelasannya (Bukti P-1);
- 2 Fotokopi Surat perintah untuk membebaskan dari penahanan sementara pada tanggal 20 Desember 1979 atas nama Robby Sumolang (Bukti P-2) ;
- 3 Fotokopi Petikan Surat Keputusan Nomor SKEP-57/KOP-KAM/XII/1979 tentang pengembalian 105 tahanan G.30 S/PKI golongan B ke Masyarakat (Bukti P-3);
- 4 Fotokopi Surat Ijin Jalan Nomor : SIJ-75/Kanda/XII/1979 tertanggal 17 Desember 1979 (Bukti P-4)
- 5 Fotokopi tanda terima tahanan G.30 S/PKI tanggal 22 Desember 1979 (Bukti P-5);
- 6 Fotokopi Surat Keterangan Nomor 129/A.1/I/1979 tertanggal 20 September 1979 (Bukti P-6);
- 7 Fotokopi Majalah Forum Keadilan dengan judul “Caleg-caleg yang diusulkan beraroma kiri” tanggal 15 Pebruari 2004 (bukti P-7);
- 8 Fotokopi Harian Umum Suara Pembaruan tanggal 23 Januari 2004 dengan judul “Caleg terlibat Partai Terlarang akan dicoret” (Bukti P-8);

Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalil permohonannya Para Pemohon II telah mengajukan bukti-bukti yang dilampirkan dalam permohonannya dan bukti yang disampaikan dalam persidangan sebagai berikut:

- 1 Fotokopi Akte Nomor 51 tanggal 21 Oktober 2002 tentang Pendirian Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Orde Baru (Bukti P-1);
- 2 Fotokopi Anggaran Dasar dan Anggaran Rumah Tangga Lembaga Perjuangan Rehabilitasi Korban Orde Baru (Bukti P-2);
- 3 Fotokopi Surat Pembebasan atas nama Sumaun Utomo (Bukti P-2a);
- 4 Fotokopi Surat Pembebasan atas nama Achmad Soebarto (Bukti-P2b);
- 5 Fotokopi Kartu Tanda Penduduk atas nama Mulyono, S.H. (Bukti-P-2c);
- 6 Fotokopi Surat Pembebasan Tahanan Politik atas nama Said Pradono bin Djaja, tanggal 9 Mei 1972 (Bukti P-3) ;
- 7 Fotokopi Surat Pembebasan Tahanan Politik atas nama Ngadiso Yahya bin Sumoredjo, tanggal 26 Juli 1978 (Bukti P-4) ;
- 8 Surat Pembebasan Tahanan Politik atas nama Casman bin Setyo Prawiro, tanggal 5 Desember 1979 (Bukti P-5) ;

- 9 Surat Pembebasan Tahanan Politik atas nama Makmuri bin Zahzuri, tanggal 19 Juli 1966 (bukti P-6);
10. Kartu Tanda Penduduk Nomor 09.5304.161233.0211 atas nama Said Pradono Bin Djaja, meskipun sudah berumur 60 tahun tidak diberikan kartu tanda penduduk seumur hidup (Bukti P-7);
11. Kartu Tanda Penduduk Nomor 4901.14470ET/0405330062 atas nama Kusnendar Komelis, diberi tanda ET (Eks Tahanan) (Bukti P-8);
12. Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum (Bukti P-9);
13. Pasal 27 Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Bukti P-10);
14. Surat Pembatalan Calon Anggota DPRD Purworejo dalam Pemilu Tahun 2004 atas nama Dr. Sutarko Hadiwacono dari Partai Nasionalis Banteng Kemerdekaan karena yang bersangkutan bekas tahanan G30S/PKI Model B1 (Bukti P-11).
15. Kliping berita dari berbagai Surat Kabar dalam Bulan Januari 2004 tentang Calon Legislatif yang ada indikasi terlibat Organisasi Terlarang (OT) atau yang dinyatakan Bekas Tahanan G30S/PKI dicoret oleh Komisi Pemilihan Umum tidak bisa menjadi calon legislatif (Bukti P-12).

Menimbang bahwa pada pemeriksaan persidangan hari Rabu tanggal 10 Desember 2003 Para Pemohon I telah didengar keterangannya yang pada pokoknya menerangkan tetap pada isi permohonan, dan pada pemeriksaan persidangan hari Selasa, tanggal 13 Januari 2004 Para Pemohon II telah pula didengar keterangannya yang pada pokoknya menerangkan tetap pada isi permohonan;

Menimbang bahwa pada pemeriksaan persidangan tanggal 13 Januari 2004, telah didengar keterangan dari pihak Pemerintah yang diwakili oleh Menteri Dalam Negeri dan Menteri Kehakiman dan HAM Republik Indonesia dan pada hari Senin, tanggal 26 Januari 2004, Mahkamah Konstitusi telah pula menerima keterangan tertulis dari Pemerintah, yang pada pokoknya sebagai berikut :

Bahwa konsepsi dasar substansi perubahan undang-undang politik, yaitu Undang-undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik, Undang-undang Nomor 3 Tahun 1999 tentang Pemilihan Umum (sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 4 Tahun 2000), dan Undang-undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, dan DPRD, yang diubah menjadi Undang-undang Nomor 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD serta Undang-undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD, pada dasarnya menyangkut transformasi perubahan pola hubungan penyelenggara negara dengan rakyat yang menjamin kemerdekaan berserikat untuk mendirikan partai politik, kedaulatan partai berada pada tangan anggota, pluralisme kepartaian, pelaksanaan pemilihan umum berdasarkan asas-asas pemilihan umum yang demokratis, sistem pemilu yang memiliki derajat keterwakilan dan akun-

tabilitas yang tinggi, dan sistem perwakilan rakyat yang menjamin otoritas dan legitimasi lembaga perwakilan rakyat serta akuntabilitas wakil rakyat kepada konstituen dan masyarakat luas.

Bahwa tujuan yang hendak dicapai dalam membangun kehidupan demokrasi melalui penataan Partai Politik adalah untuk menjamin jumlah partai politik yang dikehendaki Bangsa Indonesia tidak ditempuh cara otoriter tetapi juga tidak menempuh cara liberal melainkan menyepakati persyaratan jumlah dukungan rakyat kepada Partai Politik sebagai syarat berperan-serta dalam pemilihan umum. Dengan demikian Partai Politik dapat mengambil peran penting dalam menumbuhkan kebebasan, kesetaraan, dan kebersamaan sebagai upaya untuk membentuk bangsa dan negara secara terpadu. Di dalam sistem politik demokrasi, kebebasan dan kesetaraan tersebut diimplementasikan agar dapat merefleksikan rasa kebersamaan yang menjamin terwujudnya cita-cita kerakyatan yang utuh.

Bahwa proses menuju kehidupan politik yang memberikan peran kepada partai politik sebagai aset nasional berlangsung berdasarkan prinsip perubahan dan kesinambungan yang makin lama makin menumbuhkan kedewasaan dan tanggung jawab berdemokrasi. Hal ini dapat dicapai melalui penataan kehidupan kepartaian, di samping adanya sistem dan proses pelaksanaan Pemilihan Umum secara memadai. Keterkaitan antara kehidupan kepartaian yang sehat dan proses penyelenggaraan Pemilihan Umum akan dapat menciptakan lembaga-lembaga perwakilan rakyat yang lebih berkualitas. Untuk merancang keterkaitan sistemik antara sistem kepartaian, sistem Pemilihan Umum dengan sistem konstitusional, seperti tercermin dalam sistem pemerintahan, diperlukan adanya kehidupan kepartaian yang mampu menampung keberagaman dalam sistem multi partai yang sederhana.

Bahwa pembentukan, pemeliharaan, dan pengembangan Partai Politik pada dasarnya merupakan salah satu pencerminan hak warga negara untuk berkumpul, berserikat, dan menyatakan pendapat. Melalui Partai Politik, rakyat dapat mewujudkan haknya untuk menentukan pendapat tentang arah kehidupan dan masa depannya dalam bermasyarakat dan bernegara. Sesuai dengan prinsip dasar pembentukan peraturan perundang-undangan, penyusunan peraturan perundang-undangan tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Hal tersebut sejalan dengan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Nomor III/MPR/ 2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, menyatakan bahwa urutan peraturan perundang-undangan di negara Republik Indonesia terdiri dari Undang-Undang Dasar 1945, Ketetapan MPR, Undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang, Keputusan Presiden, dan Peraturan Daerah. Berdasarkan urutan tersebut, maka pembentukan undang-undang tidak boleh bertentangan dengan Ketetapan MPR dan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa berkaitan dengan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD, dapat dijelaskan bahwa pada saat penyusunan undang-undang dimaksud, Pemerintah dan DPR-RI sangat taat asas terhadap sumber hukum yaitu dengan memperhatikan masih diberlakukannya TAP

MPRS-RI No. XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan sebagai Organisasi Terlarang di Seluruh Wilayah Negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia dan Larangan Setiap Kegiatan untuk Menyebarkan atau Mengembangkan Fahaman atau Ajaran Komunis/Marxisme-Leninisme. Sehubungan dengan hal tersebut, maka telah diambil keputusan dalam penetapan Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD yang menetapkan tentang persyaratan calon anggota DPR, DPD, dan DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota, sebagaimana diatur dalam ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003, adalah "bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung ataupun tidak langsung dalam G.30.S./PKI, atau organisasi terlarang lainnya". Persyaratan untuk menjadi calon anggota DPR, DPD, dan DPRD tersebut, adalah berkaitan dengan masih berlakunya Tap MPRS-RI No. XXV/MPRS/1966 dan dalam hal ini tidak berarti mereka kehilangan hak untuk memilih anggota DPR, DPD, dan DPRD. Dengan demikian, yang bersangkutan tetap dapat menyalurkan aspirasinya melalui wakil-wakil yang akan mereka pilih dalam Pemilihan Umum 2004.

Bahwa Pemerintah tidak sependapat dengan alasan-alasan/argumentasi yang diajukan oleh kedua Pemohon yang menyatakan bahwa :

1. Ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD bertentangan dengan Pasal 28 C ayat (2), Pasal 28 D ayat (1), ayat (3), dan Pasal 28 I ayat (2) (Oleh Pemohon Sdr. Uli Parulian Sihombing, SH dkk/Pemohon I);
2. Ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD bertentangan dengan Pasal 27, Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 J Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (Oleh Pemohon Sdr. Sumaun Utomo dkk/Pemohon II).

Bahwa berkenaan dengan hal tersebut di atas, Pemerintah menyampaikan penjelasan lebih lanjut sebagai berikut:

1. Dalam Bab X A Perubahan Kedua Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tentang Hak Asasi Manusia, dimulai dari Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 J merupakan satu kesatuan yang saling berkaitan dan tidak dapat dipisahkan, sehingga pemahaman terhadap ketentuan mengenai Hak Asasi Manusia harus dipahami secara utuh kaitan pasal demi pasal, dimana Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 I memberi hak-hak asasi bagi warga negara Republik Indonesia dan Pasal 28 J memberikan pembatasan hak asasi warga negara Republik Indonesia;
2. Sejalan dengan nilai-nilai ketentuan Pasal 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, telah dikeluarkan Tap MPRS-RI No. XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan sebagai Organisasi Terlarang di Seluruh Wilayah Negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia dan Larangan Setiap Kegiatan untuk Menyebarkan atau

Mengembangkan Fahaman atau Ajaran Komunis/Marxisme-Leninisme, dimana hal-hal tersebut telah merupakan Kebijakan Nasional dan kenyataan sejarah bangsa Indonesia bahwa Partai Komunis Indonesia yang menganut paham/ajaran Komunis-me/Mar-xisme-Leninisme telah melakukan penghianatan terhadap bangsa dan negara Republik Indonesia, dan dikukuhkan kembali dengan Tap MPR-RI No. I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002 bahwa larangan terhadap Partai Komunis Indonesia masih tetap berlaku. Dengan demikian, organisasi terlarang PKI termasuk organisasi massanya atau organisasi terlarang lainnya dibatasi hak asasi sebagai warga negara Republik Indonesia.

- 3 Sesuai dengan ketentuan Pasal 28 J ayat (2) menyatakan bahwa "setiap warga masyarakat dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi ketentuan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis". Dari rumusan ketentuan Pasal 28 J ayat (2) tersebut, maka hak-hak warga negara dapat dibatasi dengan undang-undang.
- 4 Dengan memperhatikan ketentuan Pasal 28 J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Tap MPRS-RI No. XXV/MPRS/1966 serta Tap MPR-RI No. I/MPR/2003, maka ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR, DPD, dan DPRD yang menetapkan syarat/ batasan terhadap hak-hak warga negara untuk menjadi calon DPR, DPD, dan DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupaten/Kota telah sesuai dan selaras dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan atau tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal Pasal 28 C ayat (2), Pasal 28 D ayat (1), ayat (3), dan Pasal 28 I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Menimbang bahwa pada persidangan hari Jumat, tanggal 13 Pebruari 2004, telah didengar keterangan dari Dewan Perwakilan Rakyat yang diwakili oleh Kuasanya, dan pada hari Jumat, tanggal 13 Pebruari 2004, pukul 15.45 Mahkamah Konstitusi telah pula menerima keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat Indonesia, yang pada pokoknya sebagai berikut :

Bahwa yang menjadi pokok permasalahan di dalam permohonan adalah mengenai dimuatnya ketentuan Pasal 60 huruf g, yang berisi larangan menjadi anggota DPR, DPRD Provinsi, dan DPRD Kabupten/Kota bagi mereka yang "bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung atau pun tak langsung dalam G30S/PKI atau organisasi terlarang lainnya". Bahwa ketentuan tersebut merupakan pelanggaran hak asasi manusia dan bertentangan Pasal 28 C ayat (2); Pasal 28 D

ayat (1), ayat (3); dan Pasal 28 I ayat (2) UUD 1945 ;

Bahwa dalam proses pembahasannya di DPR, telah dilakukan putusan yang memperhatikan aspirasi dan pertimbangan secara maksimal terhadap kemungkinan-kemungkinan yang terbuka atas dicantumkan atau tidaknya ketentuan Pasal 60 huruf g, yang tercermin melalui mekanisme *voting*. Bahwa DPR dalam menyusun ketentuan Pasal 60 huruf g telah mempertimbangkan aspek nilai-nilai agama dan ketertiban umum sehingga sudah sesuai dengan ketentuan amanat dari UUD 1945 Pasal 28 J ayat (2) yang berbunyi; "Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat yang demokratis".

Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 13 Pebru-a-ri 2004 dan tanggal 18 Pebruari 2004 telah didengar keterangan dibawah sumpah Saksi dan Para Ahli dari Para Pemohon II dan Para Pemohon I, bernama :

Saksi Para Pemohon II bernama Dr. Sutarko Hadi Wacono memberikan keterangan yang pada pokoknya adalah sebagai berikut:

Bahwa awal terjadinya pencoretan adalah pada saat Saksi mendaftar sebagai Calon Legislatif Partai Nasionalis Banteng Kemerdekaan dan saksi mendapat nomor urut 1 (satu) di DP 6 Kabupaten Purworejo, dan waktu itu saksi didatangi oleh Ketua DPC yang atas saran dari Ketua KPU, agar saksi mengundurkan diri, dan atas saran Ketua DPC tersebut, dan tanpa memberitahukan kesalahan saksi apa dan tanpa konfirmasi, saksi dicoret dari daftar calon legislatif;

Bahwa dari surat rahasia Kodim dan berdasar keterangan dari Iptu Jatmiko, Saksi terlibat partai terlarang, tetapi berdasar putusan Pengadilan Saksi bersih dan bebas dari hukuman/kewajiban yang ditentukan Gerakan Kontra Revolusi G.30.S./PKI tertanggal 13 Maret 1967;

Bahwa dengan adanya pencoretan dari daftar calon legislatif dengan dasar Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum, jelas hak konstitusional saksi merasa terlanggar dan dirugikan;

Bahwa Saksi belum pernah dimintakan pembuktian oleh KPU tentang bekas G.30.S./PKI Model B1;

Bahwa bukti mengenai bekas G.30.S./PKI tidak termasuk dalam persyaratan pendaftaran;

Bahwa persyaratan untuk menjadi calon legislatif adalah Surat Keterangan dari Pengadilan tidak pernah melakukan tindak pidana, dan Surat Keterangan Kelakuan Baik dari Kepolisian;

Bahwa Saksi bukan bekas anggota Partai Komunis Indonesia;

Bahwa Saksi bukan bekas anggota masa Partai Komunis Indonesia;

Bahwa sampai sekarang Saksi tidak mengetahui kesalahannya;

Bahwa Saksi hanya diperiksa dan dituduh sebagai anggota Pemuda Rakyat;

Bahwa Saksi dituduh sebagai eks anggota Partai terlarang;

Bahwa penolakan sebagai calon legislatif terhadap Saksi ada dikaitkan dengan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum;

Bahwa pemeriksaan terhadap Saksi terjadi pada tahun 1966;

Bahwa yang melakukan pemeriksaan terhadap Saksi adalah Mahasiswa Semarang yang dijadikan Tim Pemeriksa;

Bahwa hasil pemeriksaan tersebut belum pernah diajukan ke Pengadilan;

Bahwa Saksi pada saat itu adalah Mahasiswa Akademi Seni Indonesia Yogyakarta;

Bahwa Saksi setelah tahun 1967 dikenakan wajib lapor;

Bahwa semula KTP Saksi diberi tanda, tetapi sekarang sudah dihapus;

Bahwa sejak tahun 1971 sampai dengan 1997 Saksi berhak untuk memilih;

Bahwa Berita Acara KPU Kabupaten Purworejo bukti P-11 yang menyatakan saksi membuat surat pernyataan palsu dalam formulir model BB4, tidak pernah dilaporkan ke Kepolisian;

Ahli pertama dari Para Pemohon I, Prof. Dr. Frans Magnis Suseno, S.J. memberi keterangan yang pada pokoknya adalah sebagai berikut:

Bahwa PKI dan organisasi lain termasuk yang disebut langsung maupun tidak langsung terlibat dalam gerakan 30 September dinyatakan terlarang dalam TAP MPRS Nomor XXV/MPRS/1966.

Bahwa andaikan TAP tersebut mempunyai kedudukan hukum yang sah, tetapi pelanggaran terhadap Anggota PKI untuk memilih dan dipilih tetap tidak berdasar karena bersifat diskriminatif dan bertentangan dengan hak asasi manusia.

Bahwa keanggotaan di dalam Partai Komunis Indonesia dan Ormas-Ormas yang bernaung di bawahnya sebelum keluarnya TAP MPRS tersebut bukan merupakan kesalahan apapun tidak menjadi pelanggaran apapun kecuali mereka melakukan perbuatan yang melawan hukum dan diputus oleh pengadilan.

Bahwa oleh karena itu tidak ada dasar untuk melarang bekas anggota PKI dan organisasi massa yang bernaung di bawahnya untuk ikut dalam menggunakan hak pilihnya baik aktif maupun pasif dalam pemilihan umum, karena mereka tidak secara individual tidak melakukan perbuatan apapun yang bertentangan dengan undang-undang yang berlaku.

Bahwa dari perspektif filsafat berlaku pertama bahwa hak asasi manusia berlaku bagi setiap orang tanpa kecuali, tetapi memang secara filosofis bisa dibenarkan bahwa hak asasi itu dibatasi misalnya saja seorang bisa dihilangkan kebebasan untuk bergerak kalau lewat proses pengadilan. Tentu saja orang ditangkap sesuai dengan hukum yang berlaku dan hukum tersebut harus dirumuskan berdasarkan hak asasi manusia.

Bahwa Ketetapan MPR Nomor XVII/MPR/1998 menyatakan hak asasi manusia dan hak warga negara dimiliki oleh setiap warga negara. Jadi secara filosofis selama seseorang secara individual tidak terlibat secara hukum dalam perbuatan yang melawan hukum maka tidak ada hak bagi negara untuk mencabut hak sebagai warga negara yang bersangkutan dalam pemilihan umum, karena hal itu bersifat

diskriminatif. Lagi pula dalam kasus ini tidak ada alasan yang dapat dibenarkan bagi negara untuk mencegah mereka menjalankan hak warga negara ikut dalam Pemilihan Umum. Karena itu pencabutan hak untuk dipilih merupakan diskriminasi.

Bahwa diskriminasi justru mengancam persaudaraan, karena orang yang didiskriminasi merasa tidak diizinkan masuk ke dalam kesatuan keluarga bangsa di mana ia berada.

Bahwa Saya sebagai pribadi dan warga negara Indonesia menuntut tindakan diskriminasi itu harus dihapus. Dan keten-tuan hukum yang mencerminkan ketidak-adilan dan kesewenang-wenangan secara serius harus dicabut.

Bahwa di Jerman sesudah Perang Dunia ke-2 selama beberapa tahun kedaulatan dipegang oleh empat negara sekutu yang pada perkembangan selanjutnya di bagian timur oleh Uni Soviet dan di bagian barat oleh Amerika, Inggris dan Perancis. Sejak tahun 1949 terbentuk pemerintah Republik Federal Jerman yang lama-lama mendapat lebih banyak wewenang dan kalau saya tidak salah ingat tahun 1956 mencapai kedaulatan penuh.

Bahwa pada masa pendudukan sekutu diciptakan kebijakan *de-NAZI-fikasi*. Atas dasar itu diadakan tiga klasifikasi, yaitu orang terlibat "keras", "kurang keras", dan "sedikit longgar", "*mitläufer*" (*fellow travellers*) atau "orang yang ikut-ikutan". Terhadap orang yang ikut-ikutan tidak diberikan tindak-an apa-apa, tetapi bagi yang berklasifikasi tertinggi sesudah perang di bawah sekutu tidak boleh memegang jabatan pemerintahan. Tetapi sesudah tahun 1949 *de-NAZI-fikasi* diserahkan ke tangan Jerman dan di situ sudah ada orang Nazi yang kembali ke dalam partai-partai itu, kalau itu memang misalnya menjadi Menteri yang kemudian diketahui sebagai anggota Nazi, dia harus turun dari kedudukannya sebagai Menteri.

Bahwa semua itu berhak memilih dan juga berhak dipilih ke dalam *bundestag* dalam parlemen Jerman, tetapi secara politis menjadi tidak memungkinkan untuk bekas anggota NAZI menduduki jabatan pemerintahan. Meskipun demikian dalam kenyataannya sejak tahun 1956 selalu ada beberapa orang bekas anggota NAZI yang menjadi Menteri. Begitu juga tentara Jerman mulai dibangun tentu dimulai dengan Jenderal-jenderal yang masih mengalami Perang Dunia ke-2.

Bahwa *raison d'etat* sebetulnya tidak dihapus, tetapi di dalam demokrasi hanya dibatasi oleh hak asasi manusia dan mungkin hal-hal lain seperti itu. Oleh karena itu di dalam demokrasi, hak asasi manusia tidak dapat dibatasi atas nama *raison d'etat*. Sementara itu walaupun hak asasi manusia tidak bisa dilanggar dengan menggunakan alasan *raison d'etat*, tetapi dalam kenyataannya tindakan tersebut kadang-kadang dilakukan juga oleh negara-negara demokratis. Pemerintah Amerika Serikat demi kepentingan nasionalnya melakukan penangkapan warga Afghanistan yang dicurigai terkait dengan Al-Qaida dan kemudian menahan mereka di sebuah kamp di Guantanamo, Cuba. Seandainya terjadi di wilayah Amerika Serikat, tindakan seperti itu tidak akan dibenarkan oleh hakim-hakim Amerika Serikat, karena melanggar hak asasi manusia.

Bahwa jika kasus ini dikaitkan dengan rekonsiliasi sebagaimana pengalaman Afrika Selatan, terdapat perbedaan antara Indonesia dan Afrika Selatan. Di Afrika



Selatan, persoalan hitam putih dan struktur sosial, serta penindasan golongan kulit putih terhadap golongan kulit hitam dalam arti moral sudah jelas. Kekuasaan kaum kulit putih terhadap golongan kulit hitam secara moral, yang tertindas adalah golongan kulit hitam yang merupakan suatu sistem penindasan minoritas rasial di atas yang lain-lain secara moral pada umumnya sama sekali tidak bisa dibenarkan. Juga sudah jelas bahwa apa yang menjadi dosanya maka Komisi Rekonsiliasi relatif mudah, karena mengungkapkan kesediaan para korban yang selalu diakui korban, kaum negro yang direpresentasikan oleh sosok Nelson Mandela bersedia menciptakan persaudaraan di Afrika Selatan yang begitu buruk sebelumnya dalam arti tertentu memaafkan kaum kulit putih asal mereka mengakui kesalahannya. Sedangkan di Indonesia struktur sosialnya terlalu kompleks, yaitu banyak sekali diskriminasi dan pelanggaran solidaritas bangsa yang terjadi sehingga salah satu masalah paling sulit adalah identifikasi korban. Jadi kesediaan untuk saling memaafkan dan juga saling mengaku salah yang lebih berat, lebih sulit, dan lebih kompleks.

Bahwa rekonsiliasi akan menjadi lebih mudah, kalau berbagai diskriminasi dihapus lebih dulu.

Bahwa dari pelbagai contoh tersebut di atas, dapat disimpulkan negara-negara demokratis seperti Amerika Serikat, Inggris, Perancis, dan Jerman dapat melakukan tindakan-tindakan yang dapat dikategorikan tidak demokratis.

Selanjutnya Ahli kedua dari Para Pemohon I, Dr. Thamrin Amal Tomagola memberi keterangan yang pokok-pokoknya adalah sebagai berikut:

Bahwa adanya ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 merupakan pelanggaran yang mendasar terhadap partisipasi politik warga negara, karena dalam sistem demokrasi yang di pahami sebagai *popular control system over collective decision making*, maka terdapat pihak atau kelompok yang secara umum dilarang untuk berpartisipasi. Partisipasi bisa dalam 2 bentuk, partisipasi dalam wacana politik dan partisipasi dalam pembuatan keputusan-keputusan politik.

Bahwa kalau stigma yang diperkeras lewat undang-undang akan terus berlanjut, maka paling kurang akan menghambat partisipasi politik orang-orang bekas PKI dan Ormas-ormasnya.

Bahwa ini berarti bahwa suatu *ghetto* politik, saya istilahkan dengan *ghetto* politik yang dibuat dan diperkeras oleh undang-undang seperti ini akan mempunyai dampak pada *ghetto-ghetto* sosial dan *ghetto-ghetto* budaya yang berangkai sampai ke bawah. Sehingga, kohesi sosial yang kita inginkan antar bangsa ini semakin tidak dimungkinkan dengan undang-undang seperti ini, yang saya kategorikan undang-undang ini adalah suatu kekerasan negara (*state violence*) terhadap hak warga negara untuk berpartisipasi secara politik.

Bahwa kalau undang-undang sudah menciptakan *ghetto-ghetto* politik, ujungnya adalah *ghetto-ghetto* sosial dan *ghetto-ghetto* budaya, yang pada gilirannya apa bila terjadi peristiwa kecil saja akan mengakibatkan ledakan yang dahsyat.

Bahwa hal ini berbahaya sekali dalam pembangunan bangsa ke depan kalau ingin membuat suatu *nation building* yang tercerahkan secara sosial budaya, bukan

*nation building* yang dibangun di atas mimpi-mimpi besar oleh para pemimpin di tingkat Jakarta. Akan tetapi *nation building* yang berbasis pada dasar-dasar yang paling mendasar di akar rumput.

Bahwa dengan mengajak orang dari setiap bagian bangsa ini untuk aktif di dalam politik, ekonomi, dan budaya dengan menghindarkan dominasi oleh satu kelompok pada masing-masing bidang maka akan terwujud partisipasi penuh semua komponen akan lebih baik.

Bahwa lingkunganlah yang membentuk seseorang. Kemudian meningkat pada tataran kelembagaan dan sistem. Sistenlah yang membentuk pribadi tertentu dan satu kelompok tertentu sehingga yang perlu dibenahi bukan bagaimana mengubah orang PKI menjadi Pancasilailais sejati, atau mengubah orang Pancasilailais ala Soeharto menjadi Pancasilailais ala reformasi. Tetapi yang lebih penting adalah mengubah dan menata sistem.

Bahwa dalam menata sistem selain kelembagaan, juga kondisi-kondisi yang menciptakan satu kelompok berperilaku tertentu dan satu pribadi berperilaku tertentu. Orang tidak akan tertarik dengan ajaran-ajaran Komunisme atau Marxisme mana-ka-la keadilan ekonomi telah tegak di negeri ini. Orang tidak akan terpancing untuk melakukan tekanan-tekanan politik apabila diberi saluran-saluran politik, yang melembaga, lobi-lobi politik atau cara-cara yang melembaga secara demokratis lainnya. Intimidasi-intimidasi dan teror itu biasanya muncul kalau saluran kelembagaan yang resmi itu tersumbat.

Bahwa yang paling pokok sebenarnya adalah mengusa-hakan satu sistem dengan saluran-saluran aspirasi ekonomi, aspirasi politik, aspirasi budaya, dan aspirasi sosial yang adil dan beradab. Sehingga sila kedua Pancasila yaitu "kemanusiaan yang adil dan beradab" sangat relevan untuk menegakkan sistem.

Bahwa paham, ideologi, agama, dan segala sesuatu yang berhubungan gagasan itu tidak bisa dilarang-larang, apalagi dilarang dengan kekuatan fisik, karena gagasan itu hidup dalam, dan berumah dalam benak orang. Karl Marx sendiri itu mener-tawakan orang-orang yang menghantam mesjid dan menghantam gereja. Karena hal itu sebenarnya merupakan produk dari suatu kondisi.

Bahwa agama dan ideologi sebenarnya tidak boleh dima-suki oleh negara sebagai sesuatu yang diatur secara publik. Itu adalah ranah sosial, malah ranah pribadi yang merupakan urusan sosial dan urusan-urusan pribadi. Oleh sebab itu lebih mencenggangkan lagi kalau misalnya ada pada ranah gagasan ideologi itu dilarang dan kemudian sebagai implikasinya orangnya atau subyeknya sebagai individunya juga dilarang di dalam kegiatan politik.

Bahwa ideologi komunis itu tidak dilarang di Amerika dan di Inggris sebagai negara kapitalis. Dalam parlemen Inggris ada satu anggota parlemen dari Partai Komunis Inggris.

Bahwa tentang sah tidaknya Ketetapan MPRS Nomor XXV/MPRS/1966 secara formal adalah sah dan secara substansi tidak benar.

Menimbang bahwa Para Pemohon I dan Para Pemo-hon II pada persidangan tanggal 18 Pebruari 2004 telah memberi Kesimpulan secara lisan yang masing-

masing pada pokoknya menyatakan tetap pada permohonan;

Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan ditunjuk pada berita acara sidang, yang merupakan bagian tak terpisahkan dari putusan ini;

## **PERTIMBANGAN HUKUM**

Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan Para Pemohon a quo adalah sebagaimana tersebut di atas;

Menimbang bahwa sebelum memasuki substansi atau pokok perkara, Mahkamah Konstitusi terlebih dahulu mempertimbangkan hal-hal berikut :

1. Apakah Mahkamah Konstitusi berwenang memeriksa dan memutus permohonan pengujian atas Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;
2. Apakah hak konstitusional Para Pemohon a quo dirugikan oleh berlakunya Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah sehingga menurut Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, mereka memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) guna mengajukan permohonan pengujian (*judicial review*) Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Terhadap kedua masalah dimaksud, Mahkamah Konstitusi berpendapat sebagai berikut :

### **1. KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

Bahwa sesuai dengan ketentuan Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 juncto Pasal 10 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

### **2. KEDUDUKAN HUKUM (*LEGAL STANDING*)**

1. Bahwa Para Pemohon I yakni: 1) Prof. Dr. Deliar Noer. 2) H. Ali Sadikin.

- 3) Dr. Ir. Sri Bintang Pamungkas. 4) Ny. Sri Husadhati. 5) Robert Soepono D.P. 6) Dr. Mohamad Toyibi. 7) Buntaran Sanusi, SE, MM. 8) Moch. Sifa Amin Widigdo. 9) Ir. Krisno Pudjongo. 10) dr. Judilherry Justam. 11) Soenardi, SH. 12) Ir. Ugi Kurniadi. 13) Syamsul Hilal. 14) Syafinuddin. 15) Sunaryo, SH. 16) Affanulhakim Umar. 17) Bagus Satriyanto. 18) Christianus Siner Key Timu. 19) Ny. Hariati. 20) Ny. Rustiah. 21) Bambang Satriyanto. 22) Ny. Sri Rejeki Suninto, tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) guna tampil selaku para pemohon pengujian undang-undang karena tidak terbukti terdapat adanya keterkaitan sebab akibat (*causal verband*) yang menunjukkan bahwasannya hak konstitusional mereka dirugikan oleh berlakunya Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Para Pemohon dimaksud bukan bekas Anggota Partai Komunis Indonesia (PKI), termasuk organisasi massanya, dan bukan pula orang yang terlibat langsung atau tidak langsung dalam G.30.S./PKI serta bukan bekas anggota organisasi terlarang lainnya. Oleh karena itu, mereka tidak memenuhi persyaratan kedudukan hukum (*legal standing*) sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sehingga pemohonannya tidak dipertimbangkan;
- 2) Bahwa dalam pada itu, berdasarkan bukti Para Pemohon I (P-1, P-2, P-3, dan P-4), dan bukti Para Pemohon II (P-2a, P-2b, P-2c, P-3, P-4, P-5, P-6, P-7, P-8), sebagian dari Para Pemohon I yakni : 1) Payung Salenda. 2) Gorma Hutajulu. 3) Rhein Robby Sumolang. 4) Ir. Sri Panudju. 5) Suyud Sukma Sendjaja. 6) Margondo Hardono, dan Para Pemohon II yakni: 1) Sumaun Utomo. 2) Achmad Soebarto. 3) Mulyono. 4) Said Pradono bin Djaja. 5) Ngadiso Yahya bin Somoredjo. 6) Tjasman bin Setyo Prawiro. 7) Makmuri bin Zahzuri, memenuhi persyaratan kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian Pasal 60 huruf g Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003. Sebagian Para Pemohon I dan Para Pemohon II seluruhnya adalah bekas tahanan politik. Mereka telah ditahan atau dipenjara karena dituduh terlibat secara langsung maupun tidak langsung dalam peristiwa G.30.S./PKI, dan menganggap hak konstitusional mereka dirugikan oleh berlakunya Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah;

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi dan kedudukan hukum

(*legal standing*) Para Pemohon a quo, Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi dalam Rapat Permusyawaratan Hakim pada tanggal 24 Februari 2004 secara mufakat bulat berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang untuk mengadili perkara a quo dan sebagian dari Para Pemohon I serta Para Pemohon II seluruhnya mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*).

### 3. POKOK PERKARA

Menimbang bahwa pengujian undang-undang yang dimohonkan Para Pemohon a quo adalah Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang oleh mereka dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 karena bersifat diskriminatif serta meniadakan hak konstitusional Para Pemohon a quo.

Menimbang, bahwa Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 melarang diskriminasi sebagai mana dinyatakan dalam Pasal 27 ayat (1), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28 I ayat (2). Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia sebagai penjabaran ketentuan Pasal 27 dan Pasal 28 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak membenarkan diskriminasi berdasarkan perbedaan agama, suku, ras, etnik, kelompok, golongan status sosial, status ekonomi, jenis kelamin, bahasa, keyakinan politik. Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah melarang sekelompok Warga Negara Indonesia (WNI) untuk dicalonkan serta menggunakan hak dipilih berdasarkan keyakinan politik yang pernah dianut;

Menimbang bahwa Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dengan tidak ada kecualinya. Pasal 28 D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan, bahwasannya setiap orang berhak atas pengakuan jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum. Ditegaskan pula dalam Pasal 28 I ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, bahwasannya setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu; yang sesuai pula dengan *Article 21 Universal Declaration of Human Rights* yang menyatakan:

- 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 of equal access to public service in his country.
- 3 The will of 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.

Selain itu, dalam perkembangan selanjutnya mengenai hak-hak manusia yang berkaitan dengan hak-hak sipil dan politik, Perserikatan Bangsa-Bangsa pada Tahun 1966 telah menghasilkan kovenan tentang Hak-Hak Sipil dan Politik, yang dikenal dengan International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) berlaku sejak tanggal 1 Januari 1991, di mana 92 (sembilan puluh dua) negara dari 160 (seratus enam puluh) negara anggota Perserikatan Bangsa-Bangsa menjadi negara anggota;

Menimbang, bahwa *Article 25* tentang Civil and Political Rights dimaksud mengatur sebagai berikut:

"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;

Menimbang, bahwa hak konstitusional warga negara untuk memilih dan dipilih (*right to vote and right to be candidate*) adalah hak yang dijamin oleh konstitusi, undang-undang maupun konvensi internasional, maka pembatasan penyempangan, peniadaan dan penghapusan akan hak dimaksud merupakan pelanggaran terhadap hak asasi dari warga negara;

Menimbang bahwa memang Pasal 28 J ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 memuat ketentuan dimungkinkannya pembatasan hak dan kebebasan seseorang dengan undang-undang, tetapi pembatasan terhadap hak-hak tersebut haruslah di dasarkan atas alasan-alasan yang kuat, masuk akal dan proporsional serta tidak berkelebihan. Pembatasan tersebut hanya dapat dilakukan dengan maksud "semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis"; tetapi pembatasan hak dipilih seperti ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum tersebut justru karena hanya

menggunakan pertimbangan yang bersifat politis. Di samping itu dalam persoalan pembatasan hak pilih (baik aktif maupun pasif) dalam pemilihan umum lazimnya hanya didasarkan atas pertimbangan ketidakcakapan misalnya faktor usia dan keadaan sakit jiwa, serta ketidakmungkinan (*impossibility*) misalnya karena telah dicabut hak pilihnya oleh putusan pengadilan yang berkekuatan hukum tetap dan pada umumnya bersifat individual dan tidak kolektif;

Menimbang bahwa dari sifatnya, yaitu pelarangan terhadap kelompok tertentu warga negara untuk mencalonkan diri sebagai anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, Pasal 60 huruf g jelas mengandung nuansa hukuman politik kepada kelompok sebagaimana dimaksud. Sebagai negara hukum, setiap pelarangan yang mempunyai kaitan langsung dengan hak dan kebebasan warga negara harus didasarkan atas putusan pengadilan yang mempunyai kekuatan hukum yang tetap;

Menimbang bahwa Ketetapan MPRS Nomor XXV/MPR-S/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan Sebagai Organisasi Terlarang di Seluruh Wilayah Negara Republik Indonesia Bagi Partai Komunis Indonesia dan Larangan Setiap Kegiatan untuk Menyebarkan atau Mengembangkan Paham atau Ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme juncto Ketetapan MPR Nomor I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, yang dijadikan alasan hukum Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 Tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah berkaitan dengan pembubaran Partai Komunis Indonesia dan larangan penyebarluasan ajaran komunisme/Marxisme-Leninisme yang sama sekali tidak berkaitan dengan pencabutan atau pembatasan hak pilih baik aktif maupun pasif warga negara, termasuk bekas anggota Partai Komunis Indonesia;

Menimbang bahwa suatu tanggungjawab pidana hanya dapat dimintakan pertanggungjawabannya kepada pelaku (*dader*) atau yang turut serta (*mededader*) atau yang membantu (*medeplichtige*), maka adalah suatu tindakan yang bertentangan dengan hukum, rasa keadilan, kepastian hukum, serta prinsip-prinsip negara hukum apabila tanggungjawab tersebut dibebankan kepada seseorang yang tidak terlibat secara langsung;

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas dan berdasarkan pula keterangan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat serta alat-alat bukti tertulis, saksi, dan ahli maka ketentuan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 yang berbunyi "bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia termasuk organisasi massa,

atau bukan orang yang terlibat langsung maupun tak langsung dalam Gerakan 30 September/Partai Komunis Indonesia atau organisasi terlarang lainnya", merupa-kan pengingkaran terhadap hak asasi warga negara atau diskriminasi atas dasar keyakinan politik, dan oleh karena itu, bertentangan dengan hak asasi yang dijamin oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 dan Pasal 28 D ayat (1), ayat (3), dan Pasal 28 I ayat (2);

Menimbang bahwa oleh karena itu cukup beralasan untuk menyatakan bahwa Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwak-ilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat;

Menimbang bahwa di samping pertimbangan juridis tersebut di atas, materi ketentuan sebagaimana terkandung dalam Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dipandang tidak lagi relevan dengan upaya rekonsiliasi nasional yang telah menjadi tekad bersama bangsa Indonesia menuju masa depan yang lebih demokratis dan berkeadilan. Oleh karena itu, meskipun keterlibatan Partai Komunis Indonesia dalam peristiwa G.30.S. pada tahun 1965 tidak diragukan oleh sebagian terbesar bangsa Indonesia, terlepas dari tetap berlakunya Ketetapan MPRS Nomor XXV/MPRS/1966 juncto Ketetapan MPR Nomor I/MPR/ 2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, tetapi orang perorang bekas anggota Partai Komunis Indonesia dan organisasi massa yang bernaung dibawahnya, harus diperlakukan sama dengan warga negara yang lain tanpa diskriminasi;

Menimbang bahwa berdasarkan pertimbangan-pertimb-angan tersebut di atas tentang pokok perkara, dalam Sidang Pleno Rapat Permusyawaratan Hakim pada tanggal 24 Februari 2004, telah mengambil putusan terhadap permohonan Para Pemohon a quo dengan 1 (satu) orang Hakim Mahkamah Konstitusi mengajukan pendapat berbeda;

Memperhatikan, Pasal 24 C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, juncto Pasal 10 ayat (1) juncto Pasal 45, juncto Pasal 51 ayat (1) dan juncto Pasal 56 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;



## M E N G A D I L I :

Mengabulkan permohonan pengujian undang-undang yang diajukan oleh sebagian Pemohon I, yakni: 1) Payung Salenda. 2) Gorma Hutajulu. 3) Rhein Robby Sumolang. 4) Ir. Sri Panudju. 5) Suyud Sukma Sendjaja. dan 6) Margondo Hardono; dan seluruh Pemohon II, yakni: 1) Sunaun Utomo. 2) Achmad Soebarto. 3) Mulyono. 4) Said Pradono Bin Djaja. 5) Ngadisno Yahya Bin Somoredjo. 6) Tjasma Bin Setyo Prawiro. 7) Makmuri Bin Zahzuri.

Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4277) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Menyatakan Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Tahun 2003 Nomor 37, Tambahan Lembaran Negara Nomor 4277) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)

Hakim Konstitusi, H. Achmad Roestand, S.H. :

Menurut pendapat saya, permohonan Para Pemohon I nomor 23 sampai dengan 28 dalam Perkara Nomor 011/ PUU-I/2003 dan seluruh Para Pemohon II dalam Perkara Nomor 017/ PUU-I/2003 harus ditolak dengan alasan sebagai berikut.

- 1) Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah berbunyi :

"bukan bekas anggota organisasi terlarang Partai Komunis Indonesia, termasuk organisasi massanya, atau bukan orang yang terlibat langsung ataupun tak langsung dalam G30S/ PKI, atau organisasi terlarang lainnya."

Pasal ini **seolah-olah** tidak terlalu sejalan dengan semangat yang terkandung dalam beberapa pasal dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yaitu :

- a) Pasal 27 ayat (1) : persamaan hak dalam hukum dan pemerintahan
- b) Pasal 28 C ayat (2) : hak untuk memperjuangkan haknya secara kolektif.
- c) Pasal 28 D ayat (1) : hak atas perlakuan yang sama di depan hukum.
- d) Pasal 28 D ayat (3) : hak untuk memperoleh kesempatan yang sama dalam

pemerintahan.

- e Pasal 28 I ayat (2) : hak untuk bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif.
- 2 Namun demikian, dalam membaca dan mencari makna pasal-pasal Undang-Undang Dasar hendaknya tidak parsial, tetapi harus dikaitkan secara sistematis dengan pasal-pasal lainnya, dalam hal ini terutama Pasal 22 E ayat (6), Pasal 28 I ayat (1), dan Pasal 28 J ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
  - 3 Pasal 22 E ayat (6) berbunyi : "Ketentuan **lebih lanjut** tentang Pemilu diatur dengan undang-undang". Pasal ini memberi mandat kepada Pembuat Undang-undang (Dewan Perwakilan-an Rakyat dan Presiden) untuk membuat ketentuan yang lebih rinci tentang Pemilu.

Sebagaimana lazimnya mandat seperti itu bisa meliputi persyaratan, penegasan (*konfirmasi*), pengulangan (*repetisi*), dan pembatasan (*restriksi*) sepanjang tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar.

Itulah yang telah dilakukan oleh pembuat Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yaitu membuat pembatasan seperti tercantum dalam Pasal 60 huruf a : pembatasan umur, Pasal 60 huruf c : pendidikan, Pasal 60 huruf g : *konduite politik*, dan Pasal 145 : status pilih.

- 4 Pembatasan seperti itu mempunyai *alas konstitusional* yaitu Pasal 28 J ayat (2) dan 28 I ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pasal 28 J ayat (2) berbunyi : "Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang **wajib** tunduk kepada **pembatasan** yang ditetapkan oleh **undang-undang** dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan **moral**, nilai-nilai **agama**, **keamanan** dan **ketertiban umum** dalam suatu masyarakat demokratis."

Pasal ini memberikan wewenang kepada pembuat undang-undang untuk membuat pembatasan bagi setiap orang dalam menjalankan haknya dengan pertimbangan tertentu. Adapun salah satu pertimbangan yang bisa digunakan sebagai dasar pembatasan itu adalah pertimbangan *keamanan dan ketertiban umum*.

- 5 Walaupun rujukan terakhir adalah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, tetapi pembatasan tersebut bersesuaian dengan Pasal 29 ayat (2) *Universal Declaration of Human Rights* yang berbunyi :

"In the exercise of his rights and freedoms, everyone shall be subject only to such limitations determined by law solely for the purpose of securing due recognition and respect for the rights and freedoms of others and of meeting the just requirements of morality, **public order** and the general welfare in a democratic society"

Sebagai perbandingan, **pembatasan hak individual karena konduite politik**, yaitu misalnya bekas anggota suatu Partai Politik tertentu, bisa terjadi juga di negara lain, termasuk negara-negara yang demokratis. Dari keterangan ahli, Frans Magnis Soeseno, dalam sidang, terungkap bahwa di Jerman, setidaknya sewaktu pendudukan Sekutu (1945-1949) dan di awal era Republik Federasi Jerman (1949-1953) telah dilakukan tindakan *de-NAZIFIKASI*, yang antara lain berupa pembatasan terhadap bekas anggota partai Nazi untuk menduduki jabatan-jabatan tertentu (misalnya jabatan menteri).

Ahli juga mengakui bahwa Sekutu yang terdiri dari Amerika Serikat, Inggris, dan Perancis adalah negara demokratis, walaupun belum tentu bertindak demokratis.

Pembatasan yang diberlakukan di Jerman tidak bersifat permanen, tetapi semakin longgar dan akhirnya berakhir pada tahun 1956.

Sementara itu, Ahli menerangkan juga bahwa walaupun hak asasi manusia tidak bisa dilanggar dengan menggunakan alasan *raison d'état*, namun dalam kenyataannya dengan menggunakan alasan kepentingan nasional (*national interest*) kadang-kadang pelanggaran terhadap ketentuan tersebut dilakukan oleh negara-negara "demokratis". Pemerintah Amerika Serikat melakukan penangkapan terhadap warga Afghanistan yang dicurigai terlibat Al-Qaida dan kemudian menahan mereka di sebuah kamp di Guantanamo (Cuba).

Walaupun tindakan Pemerintah Amerika Serikat seperti itu mungkin tidak akan dibenarkan oleh Hakim-hakim Amerika Serikat, tetapi demi *raison d'état* dan *national interest* ternyata Pemerintah Amerika melakukannya.

- 6 Di Indonesia, berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pembatasan seperti itu bisa dilakukan oleh pembuat undang-undang terhadap **semua** hak asasi manusia, yang tercantum dalam keseluruhan Bab XV HAK ASASI MANUSIA, *kecuali* terhadap hak-hak yang tercantum dalam pasal 28 I, yaitu :
  - a. hak hidup.
  - b. hak untuk tidak disiksa.
  - c. hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani.
  - d. hak beragama.
  - e. hak untuk tidak diperbudak.

- f. hak untuk diakui sebagai pribadi di depan hukum.
- g. hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.

Pembatasan yang diatur dalam Pasal 60 huruf g Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah tidak termasuk dalam salah satu hak yang disebut dalam Pasal 28 I ayat (1). Oleh karena itu pembatasan dalam Pasal 60 huruf g *tidak bertentangan* dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dari keterangan Dewan Perwakilan Rakyat dan Pemerintah terungkap bahwa ketika Pasal 60 huruf g dibahas telah secara mendalam dipertimbangkan alasan-alasan pembatasan tersebut sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 I ayat (1) dan Pasal 28 J ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

7. Pembatasan yang ditentukan oleh pembuat undang-undang sebagaimana tercantum dalam Pasal 60 huruf g bukanlah pembatasan yang bersifat *permanen*, melainkan pembatasan yang bersifat *situasional*, dikaitkan dengan intensitas peluang penyebaran kembali paham (ideologi) Komunisme/Marxisme-Leninisme dan konsolidasi Partai Komunis Indonesia (PKI).

Sebagaimana diketahui penyebaran ideologi komunisme dan konsolidasi PKI tidak dikehendaki oleh rakyat Indonesia, dengan tetap diberlakukannya TAP MPRS Nomor XXV/MPRS/1966 oleh MPR hingga saat ini. Menurut keterangan ahli, Dr. Thamrin Amal Tomagola, TAP MPR itu secara formal adalah sah, karena dibuat oleh lembaga negara yang berwenang.

Bahwasannya pembatasan ini bersifat situasional, dapat ditelusuri dengan semakin longgarnya perlakuan terhadap bekas anggota PKI dan lain-lain dari undang-undang Pemilu yang terdahulu ke undang-undang Pemilu berikutnya.

Dalam undang-undang Pemilu sebelumnya bekas anggota PKI dan lain-lain, bukan saja dibatasi *hak pilih pasif* (hak untuk dipilih), tetapi juga *hak pilih aktif* (hak untuk memilih). Sedangkan dalam Undang-undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang dibatasi hanya *hak pilih pasif* saja.

Dalam rangka *rekonsiliasi nasional*, di masa datang pembuat undang-undang diharapkan untuk mempertimbangan kembali pembatasan itu, yang diikuti oleh *legislative review*, untuk menutakhirkan bunyi Pasal 60 huruf g sesuai dengan pertimbangan-pertimbangan yang sesuai dengan ketentuan Pasal 28 J ayat (2)

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Himbauan ini disampaikan, karena sesuai dengan ketentuan Pasal 28 J ayat (2) yang diberikan wewenang untuk membuat pertimbangan atas pembatasan itu adalah pembuat Undang-undang (Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden), bukan lembaga negara lain. Setiap lembaga negara termasuk Mahkamah Konstitusi memang boleh saja memberikan penilaian terhadap situasi keamanan dan ketertiban umum untuk menentukan atau menghapuskan pembatasan, tetapi secara konstitusional yang diberi mandat sebagai pemegang kata akhir (*ultimate decision maker*) dalam hal ini adalah pembuat undang-undang (Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden).

Demikianlah diputuskan dalam rapat permusyawaratan Pleno Mahkamah Konstitusi pada hari **Selasa**, tanggal **24 Februari 2004** dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi yang terbuka untuk umum pada hari **Selasa**, tanggal **24 Februari 2004**, oleh kami : Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H., selaku Ketua dan didampingi oleh: Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H., Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Dr. Harjono, S.H., MCL, I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H., Prof. Dr. H. Mukthie Fajar, S.H., M.S., Maruarar Siahaan, S.H., Soedarsono, S.H., dan H. Achmad Roestandi, S.H., masing-masing sebagai Anggota dan dibantu oleh Cholidin Nasir, S.H. sebagai Panitera Pengganti, dengan dihadiri oleh Para Pemohon I/Kuasanya dan Para Pemohon II/Kuasanya;

KETUA,  
PROF. DR. JIMLY ASSHIDDIQIE, S.H.

ANGGOTA- ANGGOTA

- |  |                                       |
|--|---------------------------------------|
| 1. PROF. DR. H.M. LAICA MARZUKI, S.H.    | 2. PROF. H.A.S. NATABAYA, S.H., LL.M. |
| 3. DR. HARJONO, S.H., MCL.               | 4. I DEWA GEDE PALGUNA, S.H., M.H.    |
| 5. PROF. H. A. MUKHTIE FADJAR, S.H., MS. | 6. MARUARAR SIAHAAN, S.H.             |
| 7. SOEDARSONO, S.H.                      | 8. H. ACHMAD ROESTANDI, S.H.          |

PANITERA PENGGANTI,  
CHOLIDIN NASIR, S.H.

# HAK MENGUJI DALAM TEORI DAN PRAKTEK

Oleh HARUN ALRASID

Mengkaji kedudukan MK melalui wewenang yang diberikan undang-undang, **Harun Alrasid** menemukan dua hal yang perlu diluruskan. Menurutnya MK bukan penafsir Undang-Undang Dasar atau undang-undang; dan Putusan MK juga bukan putusan final.



**Harun Alrasid**  
adalah Guru  
Besar  
Hukum Tata  
Negara Fakultas  
Hukum Univer-  
sitas Indonesia

## 1. Latar Belakang Sejarah

Pada waktu penyusunan UUD 1945 masalah hak menguji oleh Hakim (*toetsingsrecht van de rechter*) yang di Amerika Serikat disebut dengan istilah “judicial review”, menjadi bahan perdebatan dalam sidang pleno *Dokuritsu Zyunbi Chosa Kai* (Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia) pada tanggal 15 Juli 1945, ketika Supomo menanggapi usulan Yamin.<sup>1</sup>

*“Tentang Mahkamah Agung, tuan Yamin menghendaki supaya Mahkamah Agung mempunyai hak untuk memutus, bahwa sesuatu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar . . . ”*

Usul Yamin itu ditolak oleh Supomo dengan mengemukakan dua alasan; *Pertama*, Supomo menganggap soal hak menguji berkaitan dengan paham demokrasi liberal dan trias politika yang tidak dianut oleh Pembukaan UUD 1945. Dia menyatakan:

*“Menurut pendapat saya, tuan Ketua, dalam*

*rancangan Undang-Undang Dasar ini kita memang tidak memakai sistim yang membedakan principieel tiga badan itu artinya, tidaklah bahwa kekuasaan kehakiman akan mengontrol kekuasaan membentuk undang-undang. Memang maksud sistim yang diajukan oleh Yamin, supaya kekuasaan kehakiman mengontrol kekuasaan (membentuk) undang-undang”.*

Selanjutnya Supomo mengatakan.

*“... dari buku-buku ilmu negara ternyata bahwa antara para ahli tata-negara tidak ada kebulatan pandangan tentang masalah itu. Ada yang pro, ada yang kontra kontrol. Apa sebabnya? Undang-Undang Dasar hanya mengenai semua aturan yang pokok dan biasanya begitu lebar bunyinya sehingga dapat diberi interpretasi demikian bahwa pendapat A bisa selaras, sedang pendapat B pun bisa juga. Jadi, dalam praktek, jikalau ada perselisihan tentang soal, apakah sesuatu undang-undang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar atau tidak, itu pada umumnya bukan soal yuridis, tetapi soal politis; oleh karena itu mungkin dan disini dalam praktek begitu, pula ada konflik antara kekuasaan sesuatu Undang Undang dan Undang- Undang Dasar. Maka, menurut pendapat saya sistim itu tidak baik buat Negara Indonesia yang akan kita bentuk!”*

Alasan Supomo yang *kedua* ialah sebagai berikut:

*“Kecuali itu Paduka Tuan Ketua, kita dengan terus terang akan mengatakan bahwa para ahli hukum Indonesia pun sama sekali tidak mempunyai pengalaman dalam hal ini, dan tuan Yamin harus mengingat juga bahwa di Austria, Chekoslowakia dan Jerman waktu Weimar, bukan Mahkamah Agung, akan tetapi pengadilan spesial, constitutioneelhof, -sesuatu pengadilan spesifik- yang melulu mengerjakan konstitusi. Kita harus mengetahui, bahwa tenaga kita belum begitu banyak, dan bahwa kita harus menambah tenaga-tenaga, ahli-ahli tentang hal itu. Jadi, buat negara yang muda saya kira belum waktunya mengerjakan persoalan itu.”*

Nyatalah, bahwa alasan Supomo yang kedua itu sifatnya kondisional. Kalau sudah banyak terdapat ahli hukum tata negara, maka dapat

saja dilakukan hak menguji (*toetsingrecht, judicial review*), baik oleh Mahkamah Agung maupun oleh Mahkamah Konstitusi.

Mengenai alasan Supomo yang pertama, memang sistem pemerintahan Indonesia berdasarkan UUD 1945 tidak menganut teori *trias politica* secara murni. Kita tidak memakai sistem “*checks and balances*” yang merupakan implementasi teori trias politika sehingga kekuasaan kehakiman memiliki kewenangan untuk mengawasi kekuasaan membentuk undang-undang. Namun, terlepas dari soal demokrasi liberal dan trias politika, sebenarnya hak menguji itu *inheren* dengan tugas hakim. Seperti dikatakan oleh Prof. Kleintjes, hak menguji itu, baik dalam arti formal maupun dalam arti material, pada hakekatnya melekat pada tugas hakim. Selama tidak diingkari, hak tersebut dimiliki oleh hakim, yang bukan saja merupakan hak tetap juga merupakan kewajiban.<sup>2</sup>

Perlu dicatat bahwa Dokter Radjiman, sebagai Ketua Badan Penyelidik, mengajukan masalah hak, menguji itu kepada sidang yaitu apakah akan menerima atau menolak usulan Yamin. Namun dalam notulen sidang ternyata hasilnya tidak dicantumkan (atau mungkin juga dihilangkan).

## 2. Posisi Mahkamah Agung/Mahkamah Konstitusi

### Arti Hak Menguji

Dengan tidak tercantumnya hak menguji dalam UUD 1945, Prof. Wolhoff memberikan pendapat yang senada dengan Prof. Kleintjes. Wolhoff mengatakan:<sup>3</sup>

*Yang menarik perhatian ialah bahwa Konstitusi 19 Agustus 1945 tidak memuat ketentuan yang melarang kepada Hakim untuk menguji undang-undang terhadap konstitusi. Bahwa undang-undang dapat melarangnya kepada Hakim sukar dipertahankan dan karena itu Konstitusi ini membuka kemungkinan bahwa Mahkamah Agung - sebagai Hakim kasasi- berkembang menjadi “Interpreter of the Constitution” seperti “Supreme Court” di U.S.A.”*

Jadi, Wolhoff berpendapat bahwa pembuat undang-undang tidak boleh melarang hakim untuk melakukan pengujian, sehingga Mahkamah Agung, sebagai penafsir konstitusi berwenang menguji apakah suatu



undang-undang bertentangan dengan undang-undang dasar, yang *notabene* derajatnya lebih tinggi daripada undang-undang. Di Amerika Serikat, Mahkamah Agung disebut sebagai “*The guardian of the Constitution*”. Perlu dicatat bahwa istilah “hak menguji” berbeda dengan “*judicial review*”. Kalau kita berbicara mengenai “hak menguji”, maka orientasinya ialah ke kontinental Eropah (Belanda), sedangkan “*judicial review*” orientasinya ialah ke Amerika Serikat.

Dalam literatur hukum Belanda dan Indonesia, istilah “hak menguji” mencakup dua macam pengertian, yaitu formal dan material. Yang dimaksud dengan “hak menguji formal” (*formele toetsingsrecht*) ialah kewenangan hakim untuk menyelidiki apakah suatu produk legislatif telah dibuat secara sah.

Yang dimaksud dengan “hak menguji material” (*materiele toetsingsrecht*) ialah kewenangan hakim untuk menyelidiki apakah kekuasaan/organ yang membuat suatu peraturan berwenang untuk mengeluarkan peraturan yang bersangkutan, dan, apakah isi peraturan tersebut tidak bertentangan dengan ketentuan yang dikeluarkan oleh pembuat peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.<sup>4</sup>

Kalau kita menyebut *judicial review*, maka kita beralih ke sistem peradilan Amerika Serikat. Hakim berwenang membatalkan tindakan pemerintah pusat yang dianggapnya bertentangan dengan undang-undang dasar, baik itu tindakan presiden (eksekutif) maupun tindakan kongres (legislatif), dan juga tindakan pemerintah negara bagian.<sup>5</sup>

Berbicara tentang *judicial review* tidak bisa dilepaskan dari kajian terhadap kasus yang sangat terkenal dalam dunia hukum Amerika, yaitu “*Marbury versus Madison*” (1803), yang mengorbitkan nama John Marshall, Ketua Mahkamah Agung Amerika Serikat yang diangkat oleh Presiden John Adams (1801). Dengan bangga Presiden Adams mengenang tindakannya itu dengan mengatakan, “*My gift of John Marshall to the people of the United States was the proudest act of my life*”. Sebelumnya, John Marshall memangku jabatan Secretary of States. Komentar Patricia Acheson terhadap karya Agung John Marshall ialah, sbb:<sup>6</sup>

*“singel-mind, brilliant and determined, he set out to strengthen the federal government and to establish once and for all the dignity and supremacy of the supreme court.”*

### 3. Hak menguji dalam Orde Baru

Dalam tata hukum Indonesia, soal hak menguji mula-mula diatur dalam Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, Pasal 26, yang bunyinya;

- (1) Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (2) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan dari peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut dilakukan oleh instansi yang bersangkutan.

Meskipun sudah ada diatur namun kemudian dalam Ketetapan MPR No. VI/MPR/1973 tentang kedudukan dan hubungan tatakerja lembaga tertinggi negara dengan/atau antar lembaga-lembaga tinggi negara (yang kemudian diganti oleh Ketetapan MPR No.III/MPR/1978, tanpa perubahan redaksi, Pasal 11 ayat (4) tercantum ketentuan sebagai berikut:

*“Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang”.*

Kemudian, hak menguji diatur lagi dalam undang-undang No.14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung. Dalam bab III yang berjudul “Kekuasaan Mahkamah Agung”, Pasal 31, terdapat kaidah sebagai berikut:

- (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.
- (2) Mahkamah Agung berwenang menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah daripada undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (3) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-

undangan tersebut dapat diambil berhubungan dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut, dilakukan segera oleh instansi yang bersangkutan.

#### 4. Hak Menguji Dalam Era Reformasi

Dalam Pasal 5 Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, terdapat aturan hukum sebagai berikut:

- (1) Majelis Permusyawaratan Rakyat berwenang menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat.
- (2) Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.
- (3) Pengujian dimaksud ayat (2) bersifat aktif dan dapat dilaksanakan tanpa melalui proses peradilan kasasi.
- (4) Keputusan Mahkamah Agung mengenai pengujian sebagaimana dimaksud ayat (2) dan ayat (3) bersifat mengikat.

Nyatalah bahwa yang berfungsi sebagai penafsir Undang-Undang Dasar (*The interpreter of the Constitution*) ialah Majelis Permusyawaratan Rakyat, bukan Mahkamah Agung (*Supreme Court*) atau Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*), sebagaimana lazimnya di manca negara, sedangkan yang berfungsi sebagai penafsir Undang-Undang (*The Interpreter of the Law/ Act of Parliament*) ialah Mahkamah Agung.

Perlu juga diketahui Ketetapan MPR No.IX/MPR/2000 tentang Penugasan kepada Badan Pekerja MPR agar mempersiapkan Rancangan Perubahan UUD 1945, khususnya mengenai perubahan Bab IX (Kekuasaan Kehakiman dan Penegakan Hukum), Pasal 25B tentang pembentukan Mahkamah Konstitusi dalam lingkungan Mahkamah Agung, yang memberikan putusan pada tingkat pertama dan terakhir atas undang-undang, memberikan putusan atas pertentangan antar undang-undang, serta menjalankan wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang.

## 5. Perubahan Ketiga UUD 1945: Pembentukan Mahkamah Konstitusi

Sebuah tonggak sejarah dalam perkembangan ketatanegaraan Indonesia ialah dibentuk Mahkamah Konstitusi oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat waktu melakukan Perubahan Ketiga UUD 1945 (9 November 2001). Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Wewenang Mahkamah Konstitusi sebagaimana tercantum dalam Pasal 24C ayat (1), ialah menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Kewenangan tersebut adalah dalam tingkat pertama dan terakhir dan putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final, yaitu langsung mempunyai kekuatan hukum tetap dan tidak terdapat upaya hukum untuk mengubahnya.

Selain daripada itu, berdasarkan Pasal 24C, ayat (2), *juncto* Pasal 7B, Mahkamah Konstitusi juga berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus mengenai pendapat Dewan Perwakilan Rakyat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/atau pendapat bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden.<sup>7</sup> Perlu dicatat bahwa putusan ini sifatnya tidak final karena tunduk pada (*subject to*) putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat, lembaga politik yang berwenang memberhentikan Presiden (Pasal 7A). Jadi, berbeda dengan di Amerika Serikat yang mendahulukan proses politik daripada proses hukum. ■

### (Endnotes)

<sup>1</sup> Prof. Mr. Haji Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945* (Jakarta: Yayasan Prapanca, Jilid Pertama, 1959), hal. 341-3.

<sup>2</sup> (Prof.) Mr Ph. Kleintjes, *Staatsintelingen van Nederlandsch-Indie*, (Amsterdam: J.H. De Bussy, 1932), hal. 385:

*“Dit toetsingsrecht zoowel in formeelen als in materieelen zĳn ligt in den aard der*

*rechterlijke werkzaamheid. Van rechtswege komt het den rechter toe: zo wet hem niet is ontnemen, heeft hij heeft hij dit recht, hetwelk niet enkel een bevoegdheid, doch tevens een verplichting tot toetsen in zich bevat."*

<sup>3</sup> Prof. Drs. G. J. Wolhoff, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Republik Indonesia*, cet. Kedua (Jakarta: Timun Mas, 1960), hal. 80-81.

<sup>4</sup> *Ibid.* Kleintjes:

*"Het formele toetsingsrecht is de bevoegdheid van de rechter om te onderzoeken, of een legislatief product op wettelijke wijze is tot stand gekomen."*

*"Het materiele toetsingsrecht is de bevoegdheid van de rechter om te onderzoeken of de verordenende macht bevoegd was de door haar vastgestelde regeling te geven, en, of de inhoud van die regeling niet in verboden strijd is met voorschriften, afkomstig van een wetgevend ogaan van hogere orde."*

<sup>5</sup> Jerome Barron dan Thomas Dienes, *Constitutional Law in a Nutshell*, (St. Paul, Minnesota: West Publishing Company, 1986), hal. 4:

*"The unique contribution of the United States to political theory is the doctrine of judicial review. Under this doctrine, the courts have the power to invalidate governmental action as repugnant to the Constitution. It extends to the acts of the national executive and Congress as well as the activities of state governments."*

Sungguh menarik problema yang diajukan oleh Rostow:

*"Why should a majority of nine Justices appointed for life be permitted to outlaw as unconstitutional the acts of elected officials or of officers controlled by elected officials?"*

Eugene Rostow, "The Democratic Character of Judicial Review", dimuat dalam *Selected Essays on Constitutional Law*, Association of American Law Schools, (St. Paul, Minnesota: West Publishing Co., 1963), hal. 2.

<sup>6</sup> Patricia C. Acheson, *The Supreme Court. America's Judicial Heritage*, (New York: Dodd, Mead & Co., 1961), hal. 40.

<sup>7</sup> Bandingkan dengan ketentuan mengenai "impeachment" dalam Konstitusi Amerika Serikat yang bunyinya:

*"The President, Vice President and all civil Officers of the United States, shall be removed from office on Impeachment for, and Conviction of, Treason, Bribery, and other High Crimes and Misdemeanors."* □

## Negara Hukum Indonesia Pasca Soeharto: TRANSISI MENUJU DEMOKRASI VS. KORUPSI

Oleh DENNY INDRAYANA

Hasil amandemen UUD 1945 memberikan dasar konstitusional bagi lahir dan tumbuhnya negara hukum. Namun jaminan konstitusional itu tidaklah cukup. Banyak tantangan dan hambatan untuk menerapkan jaminan konstitusi tersebut ke dalam tindak nyata kehidupan bernegara. Menurut **Denny Indrayana**, salah satunya adalah praktik korupsi yang masih menggila, utamanya korupsi di dunia hukum itu sendiri.



**Denny Indrayana** adalah dosen Hukum Tata Negara UGM, kandidat doktor di University of Melbourne.

Negara hukum adalah negara yang menolak melepaskan kekuasaan tanpa kendali. Negara yang pola hidupnya berdasarkan hukum yang adil dan demokratis. Kekuasaan negara di dalamnya, harus tunduk pada ‘aturan main’. Negara hukum mengatur agar institusi negara menjadi mesin organisasi yang bekerja efektif melalui mekanisme saling kontrol. Monopoli kekuasaan di satu tangan institusi, apalagi individu, adalah larangan mutlak dalam negara hukum. Di samping itu, negara hukum juga menjamin penghormatan hak-hak dasar warga negara.

Perlu digarisbawahi, mengikuti pendapat Lindsey, terminologi negara hukum (*a nation of law*) dalam artikel ini dimaksudkan sama dengan konsep *rule of law* yang diadopsi banyak negara ‘Barat’.<sup>1</sup> Meski Bell berpendapat, ‘negara hukum’ dalam konteks hukum Indonesia lebih mendekati konsep hukum kontinental seperti *Rechtsstaat* (Belanda) atau *etat de droit* (Perancis) dibandingkan konsep *rule of law* di negara-negara Anglo-Saxon.<sup>2</sup> Posisi untuk tidak terlalu membedakan konsep *rule of law* dan *rechtsstaat* disebabkan antara lain karena, persamaan

mendasar di antara keduanya. Sebagaimana diungkapkan Barber, *conceptions of the Rechtsstaat resemble conceptions of the rule of law: both concepts provide similar answers to similar questions. The starting point for each is an investigation of what it means for a person to be governed by law, as opposed to being subject to the dictates of the powerful.*<sup>3</sup>

Indonesia, secara formil, sudah sejak tahun 1945 mendeklarasikan diri sebagai negara hukum. Terbukti dalam Penjelasan UUD 1945 pernah tegas dinyatakan, Indonesia adalah negara yang berdasarkan hukum dan bukan negara yang berdasarkan kekuasaan belaka. Tetapi, sejarah membuktikan bahwa, negara hukum belum pernah secara riil hadir di bumi pertiwi. Sejak masa kemerdekaan, negara hukum Indonesia hanya ada dalam tataran impian, jauh dari kenyataan. Dalam realitas dulu dan kini, negara hukum justru paralel dengan ketidakadilan; sama dengan penindasan oleh elit penguasa atas rakyatnya; atau muncul dalam wajah penjarahan keuangan negara melalui merajalelanya praktik korupsi.

Artikel ini, dalam bagian awal, menegaskan dan melakukan kilas balik singkat bahwa, sejak tahun 1945 hingga 1998, konsep negara hukum tidak pernah secara nyata lahir dalam kehidupan bangsa Indonesia. Selanjutnya, penulis berargumen, konsep negara hukum lebih terjamin di dalam UUD 1945 setelah reformasi konstitusi 1999—2002 dibandingkan sebelum proses amandemen UUD. Akhirnya, penulis berargumen bahwa jaminan konstitusi atas negara hukum itu menjadi faktor pendorong proses transisi Indonesia dari pemerintahan otoriter ala Soeharto ke pemerintahan yang lebih demokratis. Namun, satu hal utama yang perlu diwaspadai adalah korupsi. Praktik korupsi yang merajalela berpotensi menjadi ‘pembajak’ proses transisi Indonesia menuju demokrasi. Dalam kaitan dengan negara hukum, maka praktik korupsi peradilan (*judicial corruption*) berpotensi menjadi ‘pembajak’ utama lahirnya negara hukum Indonesia pasca pemerintahan otoriter Soeharto.

#### A Impian Negara Hukum Indonesia: 1945 hingga 1998

Pada tahun 1945 hingga 1949, negara hukum belum menemukan bentuknya karena kesibukan perjuangan mempertahankan kemerdekaan.

Mulai 1949 hingga 1959, di era demokrasi liberal, benih negara hukum sebenarnya sudah mulai tumbuh. Sayangnya, benih itu layu 'dibajak' kehadiran Demokrasi Terpimpin, yang lahir mulai 1959 hingga 1966.<sup>4</sup> Adnan Buyung Nasution menyatakan model demokrasi yang dicetuskan Soekarno merupakan formula politik yang mendorong lahirnya pemerintahan otoriter.<sup>5</sup> Vatikiotis dalam bahasa sindiran mengatakan, penerapan Demokrasi Terpimpin sebenarnya adalah upaya politik-hukum Soekarno untuk memonopoli kekuasaan negara, meski akhirnya ia justru terjebak dan jatuh ke dalam pusaran kekuasaan itu sendiri.<sup>6</sup>

Pada masa pemerintahan Orde Baru, sejak 1966 hingga 1998, alih-alih membatasi kekuasaan, hukum justru digunakan untuk menumpuk kekuasaan dan kekayaan pribadi. Hukum dimanipulasi menjadi hamba sahaya segelintir penguasa dan pengusaha. Pemanipulasian ini terjadi karena, Presiden Soeharto menguasai nyaris semua kekuasaan negara. Dalam bahasa Liddle:

*the political structure of the New Order can be described as a steeply-ascending pyramid in which the heights are thoroughly dominated by a single office, the presidency.*<sup>7</sup>

Mengapa demikian? Salah satu persoalan utama dari negara hukum Indonesia terletak pada aturan dasar bernegara itu sendiri: UUD 1945. Konstitusi yang dipersiapkan dalam jangka waktu lebih kurang dari 20 hari kerja ini,<sup>8</sup> adalah dokumen yang jauh dari sempurna untuk menjamin lahirnya negara hukum yang demokratis. MPR hadir sebagai parlemen super, yang mempunyai kekuasaan tak terbatas; Presiden tidak hanya menjalankan kekuasaan pemerintahan, tetapi juga memegang kekuasaan membuat undang-undang; perlindungan hak asasi manusia sangat minim.

Presiden Soeharto memanfaatkan betul kelemahan UUD 1945 itu. Dengan menguasai proses rekrutmen MPR, melalui rekayasa undang-undang susunan dan kedudukan parlemen. Hasilnya, Soeharto lebih menjadi raja, bukan presiden. Tidak adanya forum dan mekanisme hukum untuk menginterpretasi aturan konstitusi, dan menguji peraturan perundangan terhadap konstitusi, menyebabkan kekuasaan nyata Soeharto semakin lepas kendali. Pada kenyataannya, interpretasi Soeharto atas konstitusi yang berlaku. Salah satu akibatnya, proses suksesi presiden, sebagai syarat lahirnya kepemimpinan yang demokratis, tidak



berjalan.

Kelemahan konstitusi ala UUD 1945, untuk menjamin lahirnya negara hukum, bukan monopoli pengalaman Indonesia. Keberadaan konstitusi memang bukan jaminan lahirnya negara hukum, negara yang demokratis. Bogdanor secara tegas mengatakan, “*Constitutions are not, of course confined to democratic states*”.<sup>9</sup> Wheare menegaskan, banyak negara di abad ke-20, hidup ‘bertopeng’ konstitusi, tetapi keberadaan hukum dasar itu sebenarnya lebih diacuhkan, bahkan dilecehkan.<sup>10</sup> Terlebih bila konstitusi itu kurang mempunyai mekanisme yang baik untuk mencegah korupsi kekuasaan negara. Konstitusi demikian adalah konstitusi pura-pura (*façade constitution*).

Konstitusi pura-pura ada di banyak negara dunia ketiga di: Afrika, Eropa Timur dan Tengah, Amerika Latin dan Asia. Okoth-Ogendo, misalnya, menulis bahwa konstitusi di mayoritas negara di benua Afrika banyak yang mati. Jikalaupun ada, konstitusi tidak mempunyai spirit konstitusionalisme (*constitutions without constitutionalism*).<sup>11</sup> Kecuali di Afrika Selatan, yang telah relatif berhasil melakukan reformasi konstitusinya di bawah kepemimpinan Presiden Nelson Mandela.

## B. Negara Hukum dan Hasil Amandemen UUD 1945

Berangkat dari kesadaran bahwa, masalah utama negara hukum Indonesia adalah UUD 1945 yang bersifat otoritarian, maka salah satu agenda utama pasca Soeharto adalah reformasi konstitusi.

Hasilnya, proses Perubahan Pertama hingga Keempat UUD 1945, di tahun 1999 – 2002, sebenarnya tidak terlalu disiplin menganut metode amandemen konstitusi yang demokratis. Mengacu pengklasifikasian Saunders, misalnya, proses amandemen tidak secara tegas melakukan tahapan-tahapan *agenda setting*, *development design* dan *approval*.<sup>12</sup> Tidak ada satu konsep awal ke mana amandemen UUD 1945 akan diarahkan. Jikalaupun ada, konsep reformasi konstitusi baru ditemukan belakangan secara kebetulan (*by accident*) dan bukan karena perencanaan (*by design*). Jakob Tobing, Ketua Panitia Ad Hoc I MPR, yang mempersiapkan rancangan Perubahan Kedua, Ketiga dan Keempat mengakui bahwa konsep amandemen ditemukan,

... *by coincidence. Each member of the Committee (PAH 1) had different goals. But after three years of intense negotiation and*

*working together ... we had finally achieved the common goals that we had been fighting for together.*<sup>13</sup>

Proses pelibatan masyarakat pun relatif tidak terprogram dengan baik. Dalam Perubahan Kedua dan Keempat, memang sempat ada program penyerapan aspirasi masyarakat, namun program serupa seperti dilakukan ketika penyusunan Perubahan Pertama dan Ketiga. Dibandingkan dengan proses partisipasi masyarakat di reformasi konstitusi yang dilakukan Afrika Selatan, contohnya, reformasi UUD 1945 relatif masih minimalis.<sup>14</sup>

Meski demikian, hasil Perubahan Pertama hingga Keempat mempertegas deklarasi negara hukum, dari semula hanya ada di dalam Penjelasan, menjadi bagian dari Batang Tubuh UUD 1945.<sup>15</sup> Konsep pemisahan kekuasaan negara di tegaskan. MPR tidak lagi mempunyai kekuasaan yang tak terbatas. Presiden tidak lagi memegang kekuasaan membentuk UU, tetapi hanya berhak mengajukan dan membahas RUU.<sup>16</sup> Kekuasaan legislatif diserahkan kembali kepada lembaga yang berhak, DPR. Lebih jauh, untuk beberapa hal – khususnya yang berkaitan dengan isu regional – Dewan Perwakilan Daerah (DPD), dibentuk dan dilibatkan dalam proses legislasi.<sup>17</sup>

Sistem pemilihan umum diatur dalam Perubahan Ketiga,<sup>18</sup> setelah sebelumnya sama sekali tidak disebut dalam UUD 1945. Oemar Seno Adji berpendapat, “Pemilihan Umum dan bebas adalah *fundamenteel* bagi Negara Hukum.”<sup>19</sup> Akuntabilitas anggota parlemen diharapkan semakin tinggi, karena seluruh anggota DPR dan DPD dipilih langsung oleh rakyat.<sup>20</sup> Pemilihan langsung juga diterapkan bagi presiden dan wakil presiden.<sup>21</sup> Periodisasi lembaga kepresidenan dibatasi secara tegas. Seseorang hanya dapat dipilih sebagai presiden maksimal dalam dua kali periode jabatan.<sup>22</sup> Namun, kontrol partai politik yang memonopoli pengajuan calon presiden dan wakil presiden, dan tidak dimungkinkannya calon presiden independen, merupakan salah satu unsur yang mengurangi nilai kelangsungan pemilihan presiden oleh rakyat.<sup>23</sup>

Akuntabilitas politik melalui proses rekrutmen anggota parlemen dan presiden yang langsung, diperkuat lagi dengan sistem pemberhentian mereka jika melakukan tindakan-tindakan yang melanggar hukum dan konstitusi. Meski, aturan *impeachment* presiden lebih rinci dibandingkan

pemecatan anggota parlemen yang penjabarannya diatur dalam undang-undang.<sup>24</sup>

Kekuasaan kehakiman yang mandiri diangkat dari Penjelasan menjadi materi Batang Tubuh UUD 1945. Seno Adji menegaskan, “pengadilan yang bebas merupakan suatu syarat yang *indispensable* dalam suatu masyarakat di bawah *Rule of Law*.”<sup>25</sup> Lebih jauh, Mahkamah Konstitusi dibentuk untuk mengawal kemurnian fungsi dan manfaat konstitusi. Karenanya, salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan *constitutional review*, menguji keabsahan aturan undang-undang bila dihadapkan kepada aturan konstitusi.<sup>26</sup>

Dalam hal perlindungan hak asasi manusia (HAM), Perubahan Kedua memberikan jaminan yang jauh lebih komprehensif dibandingkan dengan aturan sebelum amandemen. Lindsey memuji perlindungan HAM pasca Perubahan Kedua yang menurutnya impresif dan jauh lebih lengkap dibandingkan banyak negara berkembang.<sup>27</sup> Meski polemik tentang asas non-retroaktif dalam Pasal 28 (I) menyebabkan beberapa kalangan masih mengkritik aturan HAM tersebut.<sup>28</sup>

Dari beberapa penekanan hasil amandemen UUD 1945 di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa secara umum, aturan konstitusi pasca amandemen lebih menguatkan konsep negara hukum Indonesia. Kesimpulan ini didasarkan pada persandingan antara hasil amandemen dengan kriteria negara hukum berdasarkan doktrin. Hans Kelsen, misalnya, dalam kaitan negara hukum yang juga merupakan negara demokratis, mengargumentasikan empat syarat *rechtsstaat*, yaitu: (1) negara yang kehidupannya sejalan dengan konstitusi dan undang-undang, yang proses pembuatannya dilakukan oleh parlemen. Anggota-anggota parlemen itu sendiri dipilih langsung oleh rakyat; (2) negara yang mengatur mekanisme pertanggungjawaban atas setiap kebijakan dan tindakan yang dilakukan oleh elit negara; (3) negara yang menjamin kemerdekaan kekuasaan kehakiman; dan (4) negara yang melindungi hak-hak asasi manusia.<sup>29</sup>

Kriteria dalam bahasa yang lain, namun sama secara substansi, diajukan oleh Saunders dan Le Roy. Keduanya menyatakan bahwa *rule of law* mempunyai tiga prinsip utama, yaitu: (1) pemerintahan harus berjalan berdasarkan hukum yang sudah ada sebelumnya; (2) aturan hukum inilah yang harus dilaksanakan dan berlaku; dan (3) perselisihan

atas aturan tersebut harus diselesaikan melalui mekanisme yang demokratis.<sup>30</sup>

Berdasarkan paparan di atas, sekali lagi, dapat ditarik kesimpulan bahwa hasil amandemen UUD 1945 lebih memberikan dasar konstitusional bagi lahir dan tumbuhnya negara hukum. Meski demikian, tentu, jaminan konstitusional yang lebih baik itu saja tidaklah cukup. Banyak tantangan dan hambatan untuk menerapkan jaminan konstitusi tersebut ke dalam tindak nyata kehidupan bernegara. Salah satu hambatan utama terwujudnya negara hukum Indonesia yang sebenarnya adalah: praktik korupsi yang masih menggila, utamanya korupsi di dunia hukum itu sendiri.

### C. Harapan Negara Hukum Indonesia dan Tantangan Korupsi

Jaminan konstitusi yang lebih baik atas negara hukum adalah buah reformasi konstitusi di era transisi dari pemerintahan otoriter di zaman Soeharto. Masa transisi memang bermuka dua. Di satu sisi, keserbatidakpastian dan keserbamungkinan pasti mengiringi masa transisi.<sup>31</sup> Hasil proses transisi belum tentu negara yang demokratis, tetapi tidak jarang reinkarnasi negara otoriter dalam bentuk yang baru.<sup>32</sup> Di sisi lain, era transisi adalah suatu *golden moment* untuk melakukan reformasi konstitusi.

#### (1) Transisi dan Reformasi Konstitusi

Elster berpendapat bahwa ada delapan situasi di mana reformasi konstitusi lebih mudah dilakukan, yaitu di masa: (1) krisis ekonomi dan sosial; (2) revolusi; (3) kejatuhan suatu rezim; (4) ketakutan akan jatuhnya suatu rezim; (5) kekalahan dari suatu perang; (6) rekonstruksi setelah perang; (7) pembentukan negara baru; dan (8) kemerdekaan dari penjajahan.<sup>33</sup> Berpendapat senada, McWhinney mengatakan,

*... successful acts of Constitution codification almost consistently happens in, or immediately after, such difficult periods, or after periods of great public enthusiasm which are followed by public euphoria.*<sup>34</sup>

Setelah reformasi konstitusi, perjalanan mencari negara hukum Indonesia masih jauh dari berakhir. Banyak faktor yang masih bisa mengganjal. Salah satunya adalah praktik korupsi. Terutama korupsi di

sektor publik, atau yang dilakukan pejabat negara, baik eksekutif, legislatif maupun yudikatif. Hal ini bukan berarti bahwa korupsi oleh kelompok pengusaha (*private*) menjadi tidak berbahaya. Namun dalam praktiknya, korupsi publik lebih mempunyai daya rusak yang tinggi karena pelakunya mempunyai kekuasaan di pemerintahan, parlemen atau pengadilan. Korupsi *private* yang lebih berbahaya, karenanya, adalah korupsi yang berkarakter kolusi atau nepotisme antara penguasa (publik) dengan pengusaha (*private*).

## (2) Bahaya “*Political Corruption*”

DeCoste menamakan korupsi oleh pejabat publik ini sebagai ‘*political corruption*’<sup>35</sup> yang diartikannya sebagai, “*the debasement of the foundations or origins of a political community.*”<sup>36</sup> Lebih jauh DeCoste berpendapat bahwa korupsi *private* ‘hanya’ menyangkut ‘*personal morality*’ sedangkan korupsi publik menyangkut ‘*political morality*’.<sup>37</sup> Scheppele juga mengatakan *political corruption* terjadi jika yang dirugikan adalah kepentingan masyarakat luas. Sedangkan *personal corruption* terjadi jika yang dilakukan adalah transaksi pribadi dan yang menderita kerugian juga hanya orang-perorang.<sup>38</sup> DeCoste, karenanya, menyimpulkan bahwa korupsi pejabat publik lebih sistemik dan lebih merusak. Dalam bahasanya:

... it is quite proper to characterize political corruption, but not private corruption, as “a systemic concept,” since “political corruption violates and undermines the norms of the system of public order,” and not just the dictates of some, generally contestable, view of personal morality.<sup>39</sup>

Senada dengan DeCoste, Sartori secara lugas mengatakan, “*political corruption has indeed reached the point at which it corrupts politics.*”<sup>40</sup>

Dalam konteks Indonesia pasca Soeharto, banyak indikasi yang mengatakan bahwa korupsi masih menjadi wabah yang sulit diberantas. Banyak survei internasional yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara terkorup di dunia. Tanpa survei sekalipun, sebenarnya, maraknya korupsi dapat dirasakan dalam keseharian kita berbangsa.

Korupsi berjalan seiring dengan penumpukan kekuasaan yang tidak terkontrol. Di era Soeharto, paralel dengan dimonopolinya kekuasaan oleh Soeharto, korupsi lebih tersentralisasi dan menumpuk di

Soeharto, keluarga cendana dan kroninya. Lindsey menyebut korupsi di zaman Orde Baru ini telah menjadi sistem yang justru menjalankan negara, meski secara informal.<sup>41</sup>

Di era pasca Soeharto seiring dengan desentralisasi dan menguatnya kekuasaan parlemen, korupsi juga marak di daerah. Tidak adanya kontrol terhadap kekuasaan DPR Propinsi dan DPR Kabupaten/Kota, menyebabkan korupsi 'berjamaah' di parlemen terjadi di banyak daerah. Hal itu tidak berarti korupsi di tingkat pusat berkurang. Yang ada hanya perubahan corak dari korupsi yang terpusat, menjadi korupsi yang menyebar.

### (3) Korupsi dan Negara Hukum

Berkaitan dengan negara hukum, DeCoste mengatakan bahwa, *rule of law* adalah inti dari moralitas politik.<sup>42</sup> Karenanya, pejabat publik yang melakukan korupsi tidak hanya merusak hubungan antara manusia, tetapi juga menghancurkan komunitas politik, meluluhlantakkan cita-cita negara hukum. Pada tataran kehidupan, korupsi hadir dalam bentuk kemiskinan. Dalam konferensi persnya tanggal 28 Agustus 2002, *Transparency International* menyatakan dengan tepat,

*Corrupt political elites in the developing world, working hand-in-hand with greedy business people and unscrupulous investors, are putting private gain before the welfare of citizens and the economic development of their countries.*<sup>43</sup>

Korupsi pejabat publik semakin parah dan membahayakan nasib negara hukum karena sistem hukum sendiri terjangkiti penyakit korupsi tersebut. Praktik korupsi yang dilakukan aparat hukum menyebabkan kerusakan akibat korupsi semakin tak terbendung. Jikalau benteng peradilan bebas dari korupsi, maka pejabat eksekutif maupun legislatif yang korup dapat dihukum secara maksimal. Namun, karena peradilan sendiri juga korup, maka upaya hukum untuk memberikan efek jera pada koruptor menjadi mandul. Dengan demikian, korupsi – baik private maupun publik – menjadi lebih sulit di berantas jikalau *judicial corruption* tidak dibasmi terlebih dahulu.

#### (4) Korupsi Peradilan dan Peran Strategis Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi

Tidak mudah untuk menghidupkan semangat memberantas mafia korupsi di peradilan, terlebih di saat stadiumnya sudah pada tahap yang justru mematikan. Namun, salah satu cara efektif untuk memberantas korupsi adalah dengan memberantasnya melalui puncak kekuasaan. Dalam konteks korupsi peradilan, pemberantasan akan lebih efektif bila dilakukan di dua mahkamah peradilan: Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Agung sebagai garda tertinggi peradilan kasus-kasus korupsi seharusnya menjadi titik awal pembersihan dari sarang hakim agung dan pejabat peradilan yang korup. Dengan membersihkan Mahkamah Agung, maka perkara-perkara korupsi yang mungkin di hukum ringan di tingkat bawah dapat diberi keputusan yang lebih berat. Sebaliknya, meski pengadilan bawah sudah menghukum berat, namun jika Mahkamah Agung masih dikuasai hakim dan pejabat yang korup, maka justru koruptor dapat melenggang bebas melalui proses kasasi.

Terlebih, kebersihan atau kekotoran Mahkamah Agung seharusnya berbanding lurus dengan kebersihan atau kekotoran peradilan di bawahnya. Karena, saat ini administrasi kehakiman sudah menjadi kewenangan Mahkamah Agung, dari semula merupakan kewenangan Departemen Kehakiman dan HAM. Karenanya, bila Mahkamah Agung bersih, dengan pola *reward and punishment* yang baik, cenderung akan menciptakan pengadilan di bawahnya yang juga bersih, begitu pula sebaliknya.

Berkait dengan pembersihan Mahkamah Agung inilah, menjadi mendesak untuk segera membentuk Komisi Yudisial yang secara konstitusional dapat, “mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim.”<sup>44</sup> Proses rekrutmen di tingkat Komisi Yudisial ini penting untuk mencegah buruknya proses seleksi pejabat-pejabat publik di DPR. Kasus terakhir yang berkaitan dengan seleksi pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi, di mana DPR justru tidak meloloskan calon-calon pemimpin yang dikenal berintegritas anti-korupsi, merupakan pelajaran berharga bahwa proses seleksi pejabat publik di DPR tidak bisa diharapkan.

Peran Mahkamah Konstitusi dalam pemberantasan korupsi juga tidak kalah strategis. Konstitusi sudah memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk dapat memeriksa pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden dalam hal DPR berpendapat yang bersangkutan melakukan korupsi (atau masalah hukum lain sebagaimana diatur dalam konstitusi).

Ke depan, perlu dipikirkan bahwa proses pemberhentian anggota DPR dan DPD, serta hakim-hakim Agung juga dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Untuk itu konstitusi sebaiknya di amandemen guna memperluas konsep *impeachment*, sehingga tidak hanya berlaku untuk pemberhentian petinggi eksekutif namun juga berlaku untuk pemberhentian anggota parlemen atau hakim agung yang melakukan korupsi. Mekanisme ‘dewan kehormatan’ baik di parlemen maupun di Mahkamah Agung, yang memeriksa secara internal kasus-kasus yang menyangkut anggota parlemen ataupun hakim agung, sebaiknya ditiadakan. Proses pemeriksaan internal itu cenderung kolusif dan seringkali berakhir dengan keputusan yang justru melindungi hakim atau anggota parlemen yang bermasalah.

Di samping masalah-masalah pemecatan pejabat negara yang korup, dari kewenangannya yang sekarang, Mahkamah Konstitusi juga mempunyai peran yang strategis untuk memandulkan *money politics* dalam pemilu. Hal itu dapat dilakukan melalui kewenangan untuk menyelesaikan sengketa hasil pemilu. Bila kelompok politisi bersih melihat secara jeli peluang ini, maka seharusnya mereka sudah mengumpulkan bukti dan mempersiapkan diri untuk menggunakan forum di Mahkamah Konstitusi guna menuju proses pemilu yang lebih jujur dan adil.

Dengan kewenangan yang relatif bergesekan terus dengan konflik politik, Mahkamah Konstitusi dapat menjadi motor penggerak bagi terciptanya sistem politik yang lebih bermoral, lebih bersih, lebih menghormati aturan main. Tantangan dari Mahkamah Konstitusi adalah godaan dari dalam dirinya sendiri untuk justru terlibat secara aktif dalam konflik politik. Mahkamah Konstitusi harus membatasi dirinya semata pada pertimbangan hukum, dan tidak masuk ke dalam ranah pertimbangan politik, terlebih politik praktis. Hal itu pula yang menjadi catatan Bowring untuk peran strategis *Russian Constitutional Court*, yaitu garis demarkasi untuk tidak terlibat dalam pertarungan politik.<sup>45</sup>





Tentu saja pembersihan dan pemberdayaan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi dalam memberantas korupsi tidak serta merta menjamin lahirnya negara hukum Indonesia, dan memuluskan proses transisi menuju demokrasi. Yang sudah pasti adalah, korupsi tidak akan bisa seiring sejalan dengan transisi menuju negara hukum yang demokratis. Korupsi bukan kawan, tetapi lawan abadi dari negara hukum, apalagi yang sedang bertransisi menuju demokrasi. Sebagaimana dikatakan Heymann:

*One critical relationship between corruption and democracy is thus that corruption can deeply undermine support for democracy in any fragile democracy.*<sup>46</sup> ■

#### Endnotes

<sup>1</sup> Timothy Lindsey, "From Rule of Law to Law of the Rulers – to Reformation?" dalam Timothy Lindsey (editor) *Indonesia Law and Society* (1999) 13.

<sup>2</sup> Gary F. Bell, "The New Indonesian Laws Relating to Regional Autonomy: Good Intentions, Confusing Laws" dalam *University of Hawaii Asian-Pacific Law & Policy Journal* (2001) 3—4.

<sup>3</sup> N.W. Barber, "The Rechtsstaat and the Rule of Law" dalam *University of Toronto Law Journal* (2003) 444.

<sup>4</sup> Daniel S. Lev, *The Transition to Guided Democracy: Indonesian Politics, 1957-1959*, (1966) 12, berpendapat bahwa benih Demokrasi Terpimpin sebenarnya sudah lahir sejak 1957. Inilah tahun di mana Soekarno mulai menerapkan darurat militer di seluruh wilayah Indonesia, yang secara nyata mengakhiri era demokrasi liberal.

<sup>5</sup> Adnan Buyung Nasution, *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: a Socio-legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959*, (1992) 297.

<sup>6</sup> Michael R.J. Vatikiotis, *Indonesian Politics under Subarto: The Rise and Fall of the New Order*, (1998) 7.

<sup>7</sup> William Liddle, *Leadership and Culture in Indonesian Politics*, (1996) 18.

<sup>8</sup> Slamet Effendy Yusuf dan Umar Basalim, *Reformasi Konstitusi Indonesia: Perubahan Pertama UUD 1945*, (2000) 6.

<sup>9</sup> Vernon Bogdanor (editor), *Constitutions in Democratic Politics*, (1988) 3.

<sup>10</sup> K.C. Wheare, *Modern Constitutions*, (1958) 5-6.

<sup>11</sup> H.W.O. Okoth-Ogendo, "Constitution without Constitutionalism: Reflections on an African Political Paradox" dalam *Constitutionalism and Democracy: Transition in the Contemporary World*, (1993) 65-82.

<sup>12</sup> Cheryl Saunders, "Women and Constitution Making" (makalah dalam the International Conference on "Women Peace Building and Constitution Making", Columbo, Sri Lanka, 2–6 May 2002) 5-13.

<sup>13</sup> Van Zorge Report, 'Most People Didn't Realize What Was Happening Until It Was Too Late' (2002) <<http://www.vanzorge-report.com/report/popup/index.cfm?fa=ShowReport&pk rptid=462&CFID=315606&CFTOKEN=71680888>> diakses pada 3 Oktober 2003.

<sup>14</sup> Denny Indrayana, "Proses Reformasi Konstitusi Transisi (Pengalaman Indonesia dan Perbandingannya dengan Afrika Selatan dan Thailand)" dalam *Kajian* (7:2:2002) 94-96.

<sup>15</sup> Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.

<sup>16</sup> Pasal 5 ayat (1) dan pasal 20 ayat (2) UUD 1945.

<sup>17</sup> Kekuasaan institusional dan personal DPD sangat terbatas. Bila dibandingkan dengan kekuasaan DPR, DPD relatif inferior dalam semua hal. Uraian lebih lanjut, Denny Indrayana, "Ancaman Tirani DPR", *Kompas*, 2 September 2002.

<sup>18</sup> Pasal 22E UUD 1945.

<sup>19</sup> Oemar Seno Adji, 'Prasaran', dalam *Indonesia Negara – Hukum* (1966) 73.

<sup>20</sup> Pasal 19 ayat (1) dan Pasal 22C ayat (1) UUD 1945.

<sup>21</sup> Pasal 6A UUD 1945.

<sup>22</sup> Pasal 7 UUD 1945.

<sup>23</sup> Denny Indrayana, "Reformasi Hukum Setengah Hati", *Koran Tempo*, 24 Juni 2003.

<sup>24</sup> Pasal 22B dan Pasal 22D ayat (4) UUD 1945.

<sup>25</sup> Seno Adji, 30.

<sup>26</sup> Pasal 24C ayat (1) UUD 1945.

<sup>27</sup> Tim Lindsey, "Indonesian Constitutional Law Reform: Muddling Towards Democracy" dalam *Singapore Journal of International & Comparative Law* (6:2002) 254.

<sup>28</sup> Lebih jauh tentang diskusi asas non-retroaktif, Ross Clarke, "Bali Bomb: Retrospectivity and Legal Implications" dalam *Australian Journal of Asian Law* (5:2003) 2—32.

<sup>29</sup> Hans Kelsen, *Pure Theory of Law* (1967) 313.

<sup>30</sup> Cheryl Saunders and Katy Le Roy, "Perspective on the Rule of Law" dalam *The Rule of Law* (2003) 5.

<sup>31</sup> Guillermo O'Donnel and Philippe C. Schmitter, "Tentative Conclusion about Uncertain Democracies" dalam Guillermo O'Donnel, Philippe C. Schmitter dan Laurence Whitehead (editor) *Transition from Authoritarian Rule: Prospect for Democracy* (1986) 3.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> Jon Elster, 'Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process' dalam *Duke Law Journal* (1995) 347.

<sup>34</sup> Edward McWhinney, *Constitution-making: Principles, Process, Practices* (1981) 15.

<sup>35</sup> F.C. De Coste, "Political Corruption, Judicial Selection, and the Rule of Law" dalam *Alberta Law Review* (2000:38) 655—657.

<sup>36</sup> Ibid, 656.

<sup>37</sup> Ibid, 655-656.

<sup>38</sup> Kim Lane Scheppele, "The Inevitable Corruption of Transition" dalam *Con-*

*necticut Journal of International Law* (14:1999) 511.

<sup>39</sup> DeCoste, 657.

<sup>40</sup> Giovanni Sartori, *Comparative Constitutional Engineering* (1997) 145.

<sup>41</sup> Tim Lindsey, "History Always Repeats? Corruption, Culture, and Asian Values" dalam Tim Lindsey dan Howard Dick (editor) *Corruption in Asia: Rethinking the Governance Paradigm* (2002) 14-16.

<sup>42</sup> DeCoste, 658.

<sup>43</sup> Transparency International, "Corrupt political elites and unscrupulous investors kill sustainable growth in its tracks" (28 Agustus 2002)

<sup>44</sup> Pasal 24B (1) UUD 1945.

<sup>45</sup> Bill Bowring, "Politics versus the Rule of Law in the Work of the Russian Constitutional Court" dalam Jiri Priban dan James Young (editor) *The Rule of Law in Central Europe* (1999) 258-260.

<sup>46</sup> Philip B. Heymann, "Democracy and Corruption" dalam *Fordham International Law Journal* (20:1996) 327.

#### Daftar Pustaka

Adnan Buyung Nasution, *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: a Socio-legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959* (1992).

Cheryl Saunders and Katy Le Roy, "Perspective on the Rule of Law" dalam *The Rule of Law* (2003).

Cheryl Saunders, "Women and Constitution Making" (makalah dalam the International Conference on "Women Peace Building and Constitution Making", Columbo, Sri Lanka, 2-6 May 2002).

Daniel S. Lev, *The Transition to Guided Democracy: Indonesian Politics, 1957-1959* (1966).

Denny Indrayana, "Ancaman Tirani DPR", *Kompas*, 2 September 2002.

Denny Indrayana, "Proses Reformasi Konstitusi Transisi (Pengalaman Indonesia dan Perbandingannya dengan Afrika Selatan dan Thailand)" dalam *Kajian* (7:2:2002).

Denny Indrayana, "Reformasi Hukum Setengah Hati", *Koran Tempo*, 24 Juni 2003.

Edward McWhinney, *Constitution-making: Principles, Process, Practices* (1981).

F.C. De Coste, *Political Corruption, Judicial Selection, and the Rule of Law* dalam *Alberta Law Review* (2000:38).

Gary F. Bell, *The New Indonesian Laws Relating to Regional Autonomy: Good Intentions, Confusing Laws* dalam *University of Hawaii Asian-Pacific Law & Policy Journal* (2001).

Giovanni Sartori, *Comparative Constitutional Engineering* (1997).

Guillermo O'Donnel, Philippe C. Schmitter dan Laurence Whitehead (editor), *Transition from Authoritarian Rule: Prospect for Democracy* (1986).

H.W.O. Okoth-Ogendo, "Constitution without Constitutionalism: Reflections on an African Political Paradox" dalam *Constitutionalism and Democracy: Transition in the Contemporary World* (1993).

- Hans Kelsen, *Pure Theory of Law* (1967).
- Jiri Priban dan James Young (editor), *The Rule of Law in Central Europe* (1999).
- Jon Elster, "Forces and Mechanisms in the Constitution-Making Process" dalam *Duke Law Journal* (1995).
- K.C. Wheare, *Modern Constitutions* (1958).
- Kim Lane Scheppele, "The Inevitable Corruption of Transition" dalam *Connecticut Journal of International Law* (14:1999)
- Michael R.J. Vatikiotis, *Indonesian Politics under Subarto: The Rise and Fall of the New Order* (1998).
- N.W. Barber, "The Rechtsstaat and the Rule of Law" dalam *University of Toronto Law Journal* (2003).
- Oemar Seno Adji, 'Prasaran', dalam *Indonesia Negara – Hukum* (1966).
- Philip B. Heymann, "Democracy and Corruption" dalam *Fordham International Law Journal* (20:1996)
- Ross Clarke, 'Bali Bomb: Retrospectivity and Legal Implications' dalam *Australian Journal of Asian Law* (5:2003).
- Slamet Effendy Yusuf dan Umar Basalim, *Reformasi Konstitusi Indonesia: Perubahan Pertama UUD 1945* (2000).
- Tim Lindsey dan Howard Dick (editor), *Corruption in Asia: Rethinking the Governance Paradigm* (2002).
- Tim Lindsey, "Indonesian Constitutional Law Reform: Muddling Towards Democracy" dalam *Singapore Journal of International & Comparative Law* (6:2002).
- Timothy Lindsey (editor), *Indonesia Law and Society* (1999).
- Transparency International, "Corrupt political elites and unscrupulous investors kill sustainable growth in its tracks" (28 Agustus 2002).
- Van Zorge Report, 'Most People Didn't Realize What Was Happening Until It Was Too Late' (2002) <[http://www.vanzorgereport.com/report/popup/index.cfm?fa=Show\\_Report&pk\\_rpt\\_id=462&CFID=315606&CFTOKEN=71680888](http://www.vanzorgereport.com/report/popup/index.cfm?fa=Show_Report&pk_rpt_id=462&CFID=315606&CFTOKEN=71680888)> diakses pada 3 Oktober 2003.
- Vernon Bogdanor (editor), *Constitutions in Democratic Politics* (1988).
- William Liddle, *Leadership and Culture in Indonesian Politics* (1996). □

## PENATAAN LEMBAGA PERWAKILAN RAKYAT: Sistem Trikameral di Tengah Supremasi Dewan Perwakilan Rakyat

Oleh SALDI ISRA

Amandemen UUD 1945 membawa implikasi yang sangat luas terhadap semua lembaga negara. Benarkah semua itu mengganti sistem unikameral (dengan supremasi MPR) menjadi sistem bikameral? Menurut **Saldi Isra**, penataan lembaga perwakilan rakyat pasca-amandemen UUD 1945 belum mampu mewujudkan mekanisme *checks and balances* karena perubahan yang dilakukan hanya menggeser pendulum dari supremasi MPR menjadi supremasi DPR.

### Menuju Sistem Bikameral

Secara umum, struktur organisasi lembaga perwakilan rakyat terdiri dari dua bentuk yaitu lembaga perwakilan rakyat satu kamar (*unicameral*) dan lembaga perwakilan rakyat dua kamar (*bicameral*).<sup>1</sup> Praktik unikameral dan bikameral tidak terkait dengan landasan bernegara, bentuk negara, bentuk pemerintahan, atau sistem pemerintahan tertentu.<sup>2</sup> Kedua bentuk itu merupakan hasil proses panjang praktik ketatanegaraan di berbagai belahan dunia.<sup>3</sup> Penerapan sistem bikameral, misalnya, dalam praktiknya sangat dipengaruhi oleh tradisi, kebiasaan, dan sejarah ketatanegaraan negara yang bersangkutan.<sup>4</sup> Perbedaan latar belakang sejarah atau tujuan yang hendak dicapai menjadi salah satu faktor penting yang mempengaruhi sistem perwakilan rakyat pada suatu negara.

Di Inggris, misalnya, sistem bikameral terdiri dari Majelis Tinggi (*The House of Lord*) dan Majelis



**Saldi Isra** adalah Dosen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Andalas, Padang.

Rendah (*The House of Commons*). Menurut Irving Stevens, pada awalnya, Majelis Tinggi merupakan anggota dewan raja (*the king's council*) yang berasal dari petinggi militer dan penasihat lainnya yang dipercayai raja. Kemudian, demokratisasi dan tumbuhnya kelas sosial baru (kelas menengah) memunculkan gagasan untuk menyeimbangkan lembaga perwakilan rakyat yang dapat merepresentasikan rakyat secara lebih luas. Gagasan itu mendorong munculnya “kamar kedua” yang disebut dengan Majelis Rendah.<sup>5</sup>

Berbeda dengan Inggris, sistem bikameral di Amerika Serikat (AS) terdiri dari *Senate* (senat) sebagai Majelis Tinggi dan *House of Representatives* (DPR) sebagai Majelis Rendah. Berdasarkan sejarah ketatanegaraan AS, pilihan pada sistem bikameral adalah merupakan hasil kompromi antara negara bagian yang berpenduduk banyak dengan negara bagian yang berpenduduk sedikit.<sup>6</sup> Senat mewakili negara bagian (*state*) dengan jumlah yang sama, yaitu dua orang untuk setiap negara bagian. Sementara itu, anggota DPR ditentukan berdasarkan jumlah penduduk.

Di Indonesia, sistem bikameral bukan hanya perdebatan yang muncul selama era reformasi. Jauh hari sebelumnya, ketika berlaku Konstitusi Republik Indonesia Serikat (KRIS) 1949, sistem bikameral sudah “disepakati” menjadi model sistem perwakilan Indonesia. Dalam Bab III Ketentuan Umum KRIS 1949 disebutkan bahwa Senat dan Dewan Perwakilan Rakyat adalah alat perlengkapan federal Republik Indonesia Serikat. Sebagai Majelis Tinggi, berdasarkan Pasal 80 KRIS, Senat mewakili daerah-daerah bagian dengan jumlah yang sama, yaitu dua orang untuk setiap negara bagian. Sementara itu, sebagai Majelis Rendah, DPR mewakili seluruh rakyat Indonesia yang terdiri dari 150 anggota.

Meskipun negara RIS hanya berumur sekitar delapan bulan dan pada 17 Agustus 1950 negara serikat dibubarkan dan KRIS 1949 diganti dengan UUD Sementara 1950, dukungan terhadap sistem bikameral belum punah. Buktinya, dalam upaya membuat konstitusi baru yang dilakukan oleh Konstituante (1956-1959), sistem bikameral tetap menjadi salah satu opsi bentuk lembaga perwakilan rakyat.<sup>7</sup> Sayangnya, usaha Konstituante tidak dapat diselesaikan secara tuntas karena *Constitutional Assembly* yang dibentuk berdasarkan hasil Pemilihan Umum Tahun 1955

dibubarkan Presiden Soekarno sebelum masa tugasnya berakhir.<sup>8</sup>

Gagasan sistem bikameral yang mengalami “mati suri” sekitar empat dasawarsa kembali menemukan momentum seiring dengan kuatnya desakan untuk melakukan “reformasi total” terhadap UUD 1945 pada awal era reformasi. Buktinya, Sidang Tahunan MPR 2001 berhasil mencapai kesepakatan mendasar untuk membentuk “kamar kedua” setelah DPR di lembaga perwakilan rakyat dengan sebutan Dewan Perwakilan Daerah (DPD). Menurut Ramlan Surbakti, ada beberapa pertimbangan Indonesia mengadopsi sistem bikameral yang masing-masing mewadahi keterwakilan yang berbeda, yaitu distribusi penduduk Indonesia menurut wilayah sangat timpang dan terlampau besar terkonsentrasi di Pulau Jawa, serta sejarah Indonesia menunjukkan aspirasi kedaerahan sangat nyata dan mempunyai basis materiil yang sangat kuat yaitu dengan adanya pluralisme daerah otonom seperti daerah istimewa dan otonomi khusus.<sup>9</sup>

Sejalan dengan Ramlan Surbakti, Bagir Manan memandang ada beberapa pertimbangan bagi Indonesia menuju sistem dua kamar.

- a. Seperti diutarakan Montesquieu, sistem dua kamar merupakan suatu mekanisme *checks and balances* antara kamar-kamar dalam satu badan perwakilan.
- b. Penyederhanaan sistem badan perwakilan. Hanya ada satu badan perwakilan tingkat pusat yang terdiri dari dua unsur yaitu unsur yang langsung mewakili seluruh rakyat dan unsur yang mewakili daerah. Tidak diperlukan utusan golongan. Kepentingan golongan diwakili dan disalurkan melalui unsur yang langsung mewakili seluruh rakyat.
- c. Wakil daerah menjadi bagian yang melaksanakan fungsi parlemen (membentuk undang-undang, mengawasi pemerintah, menetapkan APBN, dan lain-lain). Dengan demikian segala kepentingan daerah terintegrasi dan dapat dilaksanakan sehari-hari dalam kegiatan parlemen. Hal ini merupakan salah satu faktor untuk menguatkan persatuan, menghindari disintegrasi.
- d. Sistem dua kamar akan lebih produktif. Segala tugas dan wewenang dapat dilakukan setiap unsur. Tidak perlu menunggu atau bergantung pada satu badan seperti DPR sekarang.<sup>10</sup>

Meskipun tidak menyebut secara eksplisit, kedua pendapat di atas menghendaki sistem bikameral dengan kewenangan yang relatif

berimbang antara kedua kamar/majelis di lembaga perwakilan rakyat (*strong bicameralism*), bukan *soft bicameralism* yang menjadikan satu kamar atau majelis mempunyai kekuatan lebih ketimbang yang lainnya. Biasanya, dengan *strong bicameralism*, mekanisme *checks and balances* di antara kedua kamar/majelis dapat berjalan lebih seimbang. Terkait dengan hal ini, Jimly Asshiddiqie menambahkan, dengan adanya dua majelis di suatu negara dapat menguntungkan karena dapat menjamin semua produk legislatif dan tindakan-tindakan pengawasan dapat diperiksa dua kali (*double check*). Keunggulan sistem *double check* ini semakin terasa apabila Majelis Tinggi yang memeriksa dan merevisi suatu rancangan itu memiliki keanggotaan yang komposisinya berbeda dari Majelis Rendah.<sup>11</sup> Bahkan menurut Soewoto Mulyosudarmo, sistem bikameral bukan hanya merujuk adanya dua dewan dalam suatu negara, tetapi dilihat pula dari proses pembuatan undang-undang yang melalui dua dewan atau kamar, yaitu melalui Majelis Tinggi dan Majelis Rendah.<sup>12</sup>

Bagaimana semua gagasan di atas diletakkan dalam hasil perubahan Undang-Undang Dasar (UUD) 1945, terutama dalam penataan lembaga perwakilan rakyat? Pertanyaan ini menjadi sangat penting karena amandemen UUD 1945 membawa implikasi yang sangat luas terhadap semua lembaga negara. Pada salah satu sisi, ada lembaga negara yang mendapat tambahan 'darah baru' yaitu dengan bertambahnya kewenangan secara signifikan di dalam konstitusi. Sementara di sisi lain, ada pula lembaga negara yang mengalami pengurangan kewenangan dibandingkan dengan sebelum dilakukan perubahan. Tidak hanya itu, ada pula lembaga negara yang dihilangkan karena dinilai tidak relevan lagi bagi kebutuhan penyelenggaraan negara ke depan. Di antara semua itu, lembaga perwakilan rakyat termasuk yang paling banyak mengalami perubahan dan penataan.

Khusus bagi lembaga perwakilan rakyat, perubahan sudah dimulai sejak Amandemen Pertama pada Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) tahun 1999. Amandemen Pertama "berhasil" mengurangi secara mendasar kekuasaan presiden dan menambah kekuasaan DPR secara berarti dalam praktik ketatanegaraan.<sup>13</sup> Kemudian, Amandemen Kedua semakin mengukuhkan penguatan peran DPR.<sup>14</sup> Selanjutnya, Amandemen Ketiga melakukan penataan lembaga perwakilan rakyat dari sistem unikameral (dengan supremasi MPR)



menuju sistem bikameral.<sup>15</sup> Terakhir, Amandemen Keempat dilakukan untuk melengkapi bagian-bagian yang masih “menggantung” dalam tiga perubahan sebelumnya, termasuk penataan komposisi MPR<sup>16</sup>

Perubahan-perubahan mendasar itu memunculkan pertanyaan, benarkah semua itu mengganti sistem unikameral (dengan supremasi MPR) menjadi sistem bikameral? Pertanyaan ini sangat terkait dengan berbagai kritik terhadap lembaga perwakilan rakyat pasca-amandemen UUD 1945. Misalnya, penataan lembaga perwakilan rakyat belum akan mampu mewujudkan mekanisme *checks and balances* karena perubahan yang dilakukan hanya menggeser pendulum dari supremasi MPR menjadi supremasi DPR.<sup>17</sup> Lebih dari itu, rumusan UUD 1945 yang baru sama sekali tidak mencerminkan konsep sistem perwakilan dua kamar.<sup>18</sup> Bahkan, dengan adanya keanggotaan dan kewenangan tersendiri MPR dalam UUD 1945, MPR menjadi kamar ketiga dalam lembaga perwakilan rakyat Indonesia.<sup>19</sup>

Semua kritik yang muncul terhadap lembaga perwakilan rakyat pasca-amandemen UUD 1945 sangat mendasar dan masuk akal. Alasannya, salah satu tujuan utama perubahan UUD 1945 adalah untuk menata keseimbangan (*checks and balances*) antarlembaga negara. Hubungan itu ditata sedemikian rupa agar tidak terjadi pemusatan kekuasaan pada salah satu institusi negara saja. Apalagi, *the central goal of a constitution is to create the precondition for well-functioning democratic order.*<sup>20</sup> Dengan terjadinya penumpukan kekuasaan pada satu institusi negara, kehidupan ketatanegaraan yang lebih demokratis tidak mungkin diwujudkan.

Tulisan ini berusaha membahas lembaga perwakilan rakyat pasca-amandemen UUD 1945. Pilihan ini didasarkan pada pertimbangan masih banyak perdebatan tentang sistem lembaga perwakilan rakyat, apakah menganut sistem bikameral atau sistem trikameral. Pembahasan didasarkan pada aturan yang terdapat dalam UUD 1945 dan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD (UU Susduk).

### Lembaga Perwakilan Rakyat Pasca-Amandemen UUD 1945

Sebelum perubahan UUD 1945, sistem ketatanegaraan Indonesia mengenal MPR sebagai lembaga negara tertinggi. Di bawahnya

terdapat lima lembaga negara yang berkedudukan sebagai lembaga tinggi termasuk DPR. Dalam kedudukan sebagai lembaga tertinggi negara, MPR pemegang kekuasaan negara tertinggi (*die gezamte staatsgewald liegt allein bei der Majelis*) karena lembaga ini merupakan penjelmaan seluruh rakyat Indonesia (*vertretungsorgaan des willens des staatsvolkes*). Sementara itu, DPR yang merupakan lembaga perwakilan rakyat, dinyatakan bahwa kedudukan DPR adalah kuat dan senantiasa dapat mengawasi tindakan-tindakan presiden. Bahkan, jika DPR menganggap bahwa presiden sungguh melanggar haluan negara yang telah ditetapkan oleh UUD 1945 atau oleh MPR, maka DPR dapat mengundang MPR untuk menyelenggarakan Sidang Istimewa guna meminta pertanggungjawaban presiden.<sup>21</sup> Meskipun disebutkan bahwa kedudukan DPR adalah kuat, dalam perjalanannya, keberadaan DPR lebih merupakan alat legitimasi presiden. Fungsi-fungsi konstitusional (legislasi, pengawasan, dan anggaran) DPR dapat dikatakan lumpuh total.

Setelah amandemen, DPR mengalami perubahan, fungsi legislasi yang sebelumnya berada di tangan presiden, maka setelah amandemen UUD 1945 fungsi legislasi berpindah ke DPR. Pergeseran pendulum itu dapat dibaca dengan adanya perubahan radikal Pasal 5 Ayat (1) UUD 1945 dari *presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan DPR*, menjadi *presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR*. Akibat dari pergeseran itu, hilangnya dominasi presiden dalam proses pembentukan undang-undang. Perubahan ini penting artinya karena undang-undang adalah produk hukum yang paling dominan untuk menerjemahkan rumusan-rumusan normatif yang terdapat dalam UUD 1945.

Kemudian, perubahan Pasal 5 Ayat (1) diikuti dengan amandemen Pasal 20 UUD 1945 menjadi: (1) DPR mempunyai kekuasaan membentuk undang-undang; (2) setiap rancangan undang-undang dibahas oleh DPR dan presiden untuk mendapat persetujuan bersama; (3) jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan DPR masa itu; (4) presiden mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang; dan (5) dalam hal rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan oleh Presiden dalam waktu tiga puluh hari sejak

rancangan undang-undang itu disetujui, rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.<sup>22</sup>

Selanjutnya, Amandemen Kedua UUD 1945 juga memunculkan ketentuan baru yang semakin memperkuat posisi DPR. Ketentuan itu dirumuskan dalam Pasal 20A UUD 1945, yaitu (1) DPR memiliki fungsi legislasi, fungsi anggaran, dan fungsi pengawasan; (2) Dalam melaksanakan fungsinya, selain hak yang diatur dalam pasal-pasal lain UUD ini, DPR mempunyai hak interpelasi, hak angket, dan hak menyatakan pendapat; (3) Selain hak yang diatur dalam pasal-pasal lain UUD ini, setiap anggota DPR mempunyai hak mengajukan pertanyaan, menyampaikan usul dan pendapat serta hak imunitas; dan (4) Ketentuan lebih lanjut tentang hak DPR dan hak anggota DPR diatur dalam undang-undang.

Tidak hanya dalam proses legislasi, hasil amandemen menempatkan DPR sebagai lembaga penentu kata-putus dalam bentuk memberi “persetujuan” terhadap beberapa agenda kenegaraan yang meliputi: (1) menyatakan perang, membuat perdamaian, perjanjian dengan negara lain;<sup>23</sup> (2) membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara;<sup>24</sup> (3) menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang menjadi undang-undang;<sup>25</sup> (4) pengangkatan Hakim Agung;<sup>26</sup> (5) pengangkatan dan pemberhentian anggota Komisi Yudisial.<sup>27</sup> Di samping itu, beberapa agenda kenegaraan juga “pertimbangan” DPR, seperti: (1) pengangkatan Duta;<sup>28</sup> (2) menerima penempatan duta negara lain;<sup>29</sup> dan (3) pemberian amnesti dan abolisi.<sup>30</sup> Kekuasaan DPR bertambah komplis dengan adanya kewenangan untuk mengisi beberapa jabatan strategis kenegaraan, seperti (1) memilih anggota Badan Pemeriksa Keuangan<sup>31</sup>, menentukan tiga dari sembilan orang hakim Mahkamah Konstitusi<sup>32</sup>, dan (3) menjadi institusi yang paling menentukan dalam proses pengisian lembaga *non-state* lainnya (*auxiliary bodies*) seperti Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum. Catatan ini akan bertambah dengan adanya keharusan untuk meminta pertimbangan DPR dalam pengisian jabatan Panglima TNI, Kepala Kepolisian Negara RI (Kapolri).

Posisi DPR dalam UUD 1945 memunculkan pertanyaan lain yang tidak kalah pentingnya, bagaimana dengan kewenangan DPD

sebagai kamar kedua di lembaga perwakilan rakyat?

Secara jujur harus diakui, keberhasilan membentuk kamar kedua di lembaga perwakilan rakyat dengan sebutan DPD dalam Sidang Tahunan MPR 2001 tidak terjadi seperti membalik telapak tangan. Selama pembahasan berkembang kontroversi yang mengemuka yaitu adanya kekhawatiran bahwa eksistensi DPD akan memporakporandakan bangunan Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI). Disinyalir, keberadaan DPD akan mengurangi efektifitas kebijakan pusat terhadap daerah. Ujung-ujungnya, DPD dituding mengusung semangat federasi yang sangat bertentangan dengan negara kesatuan.<sup>33</sup> Padahal, seperti disebutkan pada bagian terdahulu, tidak ada hubungan antara sistem bikameral dengan bentuk federalisme.

Meskipun mengundang kontroversi, kehadiran DPD sudah tidak terhindari lagi. Bahkan, lembaga baru ini diatur dalam ketentuan yang sama sekali baru, yaitu Bab VIIA tentang DPD. Eksistensi DPD dinyatakan dalam Pasal 22C UUD 1945, yaitu (1) anggota Dewan Perwakilan Daerah dipilih dari setiap provinsi melalui pemilihan umum, (2) anggota Dewan Perwakilan Daerah dari setiap provinsi jumlahnya sama dan jumlah seluruh anggota Dewan Perwakilan Daerah itu tidak lebih dari sepertiga jumlah anggota Dewan Perwakilan Rakyat, (3) Dewan Perwakilan Daerah bersidang sedikitnya sekali dalam setahun; dan (4) Susunan dan kedudukan Dewan Perwakilan Daerah diatur dengan undang-undang.

Berkenaan dengan kewenangan, DPD (1) dapat mengajukan kepada DPR rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah;<sup>34</sup> (2) ikut membahas rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah serta memberikan pertimbangan kepada DPR atas rancangan undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara, pajak, pendidikan, dan agama;<sup>35</sup> dan (3) dapat melakukan pengawasan atas pelaksanaan undang-undang

mengenai: otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, pelaksanaan anggaran pendapatan dan belanja negara, pajak, pendidikan, dan agama serta menyampaikan hasil pengawasannya itu kepada DPR sebagai bahan pertimbangan untuk ditindaklanjuti.<sup>36</sup>

Kalau kewenangan DPR dan DPD diletakkan dalam gagasan menciptakan bikameral dengan kewenangan yang relatif seimbang, maka dapat dikatakan bahwa sistem bikameral Indonesia dibangun dalam model *soft bicameralism*. Padahal, dari perkembangan pemikiran selama berlangsungnya Amandemen UUD 1945 bahwa penataan lembaga perwakilan rakyat diletakkan dalam model *strong bicameralism* yaitu dengan memberikan kewenangan yang relatif berimbang antara DPR dan DPD. Semua ini bertujuan agar mekanisme *checks and balances* dapat berjalan relatif seimbang antara DPR dan DPD. Beberapa penjelasan berikut dapat membuktikan superioritas DPR atas DPD.

*Pertama*, dalam fungsi legislasi. Perubahan Pasal 20 Ayat (1) UUD 1945 dari *tiap undang-undang menghendaki persetujuan DPR* menjadi *DPR mempunyai kekuasaan membentuk undang-undang* dan penambahan Pasal 20A Ayat (1) bahwa *DPR memiliki fungsi legislasi, fungsi anggaran, dan pengawasan* tidak saja berakibat pada melemahkan fungsi legislasi presiden<sup>37</sup> tetapi memunculkan superioritas fungsi legislasi DPR terhadap DPD. Oleh karena itu, ruang untuk dapat mengajukan dan ikut membahas rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah dalam Pasal 22D Ayat (1) dan (2) UUD 1945 tidak cukup untuk mengatakan bahwa DPD mempunyai fungsi legislasi. Bagaimanapun, fungsi legislasi harus dilihat secara utuh yaitu dimulai dari proses pengajuan sampai menyetujui sebuah rancangan undang-undang menjadi undang-undang.

Banyak pendapat mengatakan, perubahan Pasal 20 Ayat (1) dan kehadiran Pasal 20A Ayat (1) memberi garis demarkasi yang sangat tegas bahwa kekuasaan membuat undang-undang hanya menjadi monopoli DPR.<sup>38</sup> Padahal, dalam lembaga perwakilan rakyat bikameral, kalau tidak berhak mengajukan rancangan undang-undang, Majelis Tinggi

berhak untuk mengubah, mempertimbangkan, atau menolak (veto) rancangan undang-undang dari Majelis Rendah. Sekiranya hak itu juga tidak ada, Majelis Tinggi diberi hak menunda pengesahan (rancangan, *penulis*) undang-undang yang disetujui Majelis Rendah. Hak menunda pengesahan sering menjadi satu-satunya kekuatan jika Majelis Tinggi jika tidak mempunyai hak mengubah dan menolak rancangan undang-undang.<sup>39</sup>

Di banyak negara yang memakai sistem bikameral, lembaga semacam DPD (*senate atau upper house*) diberikan kewenangan yang besar untuk mengimbangi posisi DPR (*house of representative*). Misalnya di Australia, paling tidak, senat mempunyai dua fungsi utama. *Pertama*, meneliti ulang setiap rancangan undang-undang yang diajukan oleh Majelis Rendah, yaitu *House of Representatives* (DPR). Dan, *kedua*, melalui *three-fold committee system*<sup>40</sup> mempunyai kekuasaan untuk mengawasi jalannya pemerintahan. Dalam fungsi legislasi, senat mempunyai kekuasaan yang sama dengan DPR untuk mengajukan rancangan undang-undang. Bahkan, setiap anggota senat berhak mengajukan suatu rancangan undang-undang.<sup>41</sup>

Kedua, dalam fungsi anggaran. Pasal 22D Ayat (2) UUD 1945 menyatakan, *...memberikan pertimbangan kepada DPR atas rancangan undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara*. Sama dengan fungsi legislasi, dalam fungsi anggaran DPD juga mempunyai fungsi anggaran yang sangat terbatas yaitu terbatas pada memberikan pertimbangan kepada DPR dalam proses pembahasan rancangan undang-undang APBN. Padahal, pertimbangan hanyalah sebagian kecil saja penggunaan hak dalam fungsi anggaran. Semestinya, DPD diberi kewenangan untuk mengusulkan, mempertimbangkan, mengubah, dan menetapkan anggaran seperti DPR. Menurut Kevin Evans, kalau kesempatan itu tidak ada, Majelis Tinggi seharusnya diberi hak menunda persetujuan rancangan APBN.<sup>42</sup>

*Ketiga*, fungsi pengawasan. Tidak berbeda dengan fungsi legislasi dan fungsi anggaran, dalam fungsi pengawasan pun DPD mempunyai kewenangan yang sangat terbatas.<sup>43</sup> Pasal 22D Ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa DPD dapat melakukan pengawasan atas pelaksanaan undang-undang mengenai: (a) otonomi daerah, (b) hubungan pusat dan daerah, (c) pembentukan dan pemekaran serta penggabungan

daerah, (d) pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, (e) pelaksanaan anggaran pendapatan dan belanja negara, (f) pajak, (g) pendidikan, dan (h) agama. Kemudian, hasil itu disampaikan kepada DPR sebagai bahan pertimbangan untuk ditindaklanjuti.

Dengan terbatasnya kewenangan yang dimiliki DPD, sulit dibantah bahwa keberadaan lembaga negara ini lebih merupakan sub-ordinasi dari DPR. Keterbatasan itu memberi makna, gagasan menciptakan dua kamar dengan kekuatan berimbang untuk mengakomodasi kepentingan daerah dalam menciptakan keadilan distribusi kekuasaan gagal karena perubahan UUD 1945 yang bias kepentingan DPR. Kegagalan ini akan berdampak pada melemahnya artikulasi politik daerah pada setiap proses pembuatan keputusan di tingkat nasional. Dengan demikian sulit membantah sinyalemen bahwa keberadaan DPD hanya sebagai pelengkap dalam lembaga perwakilan rakyat.

Di samping itu, munculnya rumusan “reaktif” Pasal 7C yang menyatakan bahwa *Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan DPR*. Sulit dibantah, Pasal 7C muncul sebagai reaksi terhadap sikap mantan Presiden Abdurrahman Wahid yang pernah berupaya untuk membubarkan DPR. Dalam konteks kebutuhan praktik ketatanegaraan ke depan, rumusan ini menjadi tidak masuk akal dengan adanya pilihan untuk tetap mempertahankan sistem presidensiil. Di samping itu, rumusan Pasal 7C dapat menimbulkan pertanyaan mendasar lainnya yaitu mengapa yang dilarang untuk dibekukan dan/atau dibubarkan hanya DPR? Lalu, apakah DPD boleh dibekukan dan/atau dibubarkan oleh Presiden?

Ketidakseimbangan antara DPD dan DPR juga dapat dicermati dalam proses pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden di tengah masa jabatannya (*impeachment*).<sup>44</sup> Berdasarkan Pasal 7B Ayat (1) sampai Ayat (6) UUD 1945, usul pemberhentian dapat diajukan kepada MPR dengan terlebih dahulu mengajukan permintaan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pendapat DPR apabila presiden dan wakil presiden tidak lagi memenuhi ketentuan yang terdapat dalam Pasal 7A UUD 1945. Kalau Mahkamah Konstitusi membenarkan pendapat DPR, maka MPR akan menyelenggarakan sidang untuk memutus usul DPR. Untuk itu, Pasal 7B Ayat (7) UUD 1945 menentukan, keputusan MPR atas usul pemberhentian presiden dan/

atau wakil presiden harus diambil dalam rapat paripurna MPR yang dihadiri oleh sekurang-kurangnya  $\frac{3}{4}$  dari jumlah anggota dan disetujui oleh sekurang-kurangnya  $\frac{2}{3}$  dari jumlah anggota yang hadir.

Kalau ditelaah ketentuan kuorum yang dalam proses *impeachment* di MPR, peran DPD dapat diabaikan. Saat ini jumlah anggota DPR 550 orang<sup>45</sup> dan anggota DPD 128 orang<sup>46</sup>. Berarti anggota MPR berjumlah 678 orang. Menurut Refly Harun, *impeachment* dapat dilakukan tanpa melibatkan DPD karena jumlah anggota DPR yang 550 orang sudah lebih dari  $\frac{3}{4}$  jumlah anggota MPR hanya berjumlah 508 orang. Hal yang sama juga berlaku dalam proses perubahan UUD 1945.<sup>47</sup> Celakanya, menurut Refly Harun lagi, konstitusi menyatakan bahwa bahwa MPR terdiri dari anggota-anggota DPR dan DPD. Artinya, kehadiran DPD dalam MPR tidak bersifat kelembagaan, melainkan perseorangan. Seandainya interpretasi konstitusi dipaksakan bahwa MPR ada apabila ada anggota DPR dan DPD yang hadir sekaligus, tanpa kehadiran anggota DPD maka forum MPR tidak absah, cukup bagi DPR untuk seorang saja anggota DPD agar forum MPR menjadi sah.<sup>48</sup>

#### Lalu bagaimana dengan MPR?

Seperti dinyatakan terdahulu, para pendiri negara (the founding fathers) menempatkan MPR sebagai lembaga tertinggi negara yang membawahi beberapa lembaga tinggi negara. Meski demikian, menurut H.M. Laica Marzuki, keliru MPR diberi kekuasaan tidak terbatas. Hal dimaksud mengakibatkan anarkhi, lagi pula —secara *contrario in adjecto* (*‘tegenstrijdigheid door de toevoeging’*)— berhadapan dengan sistem konstitusional (hukum dasar) yang justru tidak menghendaki bangunan pemerintahan yang absolut, dengan kekuasaan yang tidak terbatas.<sup>49</sup>

Setelah amandemen, MPR tidak lagi berkedudukan sebagai lembaga tertinggi negara dan pemegang kedaulatan rakyat tertinggi. Penghapusan sistem lembaga tertinggi negara adalah upaya logis untuk keluar dari perangkap disain ketatanegaraan yang rancu dalam menciptakan mekanisme *check and balances* di antara lembaga-lembaga negara. Perubahan ini dapat dilihat dari adanya keberanian untuk ‘memulihkan’ kedaulatan rakyat dengan mengamandemen Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 dari *kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh MPR* menjadi *kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD*.



Hilangnya prediket MPR sebagai pemegang kedaulatan rakyat, diikuti langkah besar lainnya yaitu dengan mengamandemen ketentuan yang terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) bahwa *MPR terdiri dari anggota-anggota DPR ditambah dengan utusan-utusan dari daerah dan golongan-golongan menjadi MPR terdiri atas anggota DPR dan anggota Dewan Perwakilan Daerah yang dipilih melalui pemilihan umum*. Perubahan terhadap Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 2 ayat (1) berimplikasi pada reposisi peran MPR dari lembaga tertinggi negara (*supreme body*) menjadi gabungan antara DPR dan DPD.<sup>50</sup>

Sementara itu, amandemen UUD 1945 juga berimplikasi kepada kewenangan MPR. Sebelumnya, MPR mempunyai kewenangan politik yang sangat strategis dalam praktik ketatanegaraan karena berwenang menetapkan garis-garis besar daripada haluan negara<sup>51</sup> serta memilih presiden dan wakil presiden.<sup>52</sup> Kini, berdasarkan hasil amandemen UUD 1945 mempunyai wewenang yaitu (1) berwenang mengubah dan menetapkan UUD;<sup>53</sup> (2) melantik presiden dan/atau wakil presiden;<sup>54</sup> (3) memberhentikan presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya menurut UUD;<sup>55</sup> dan (4) jika presiden dan wakil presiden mangkat, berhenti, diberhentikan, atau tidak dapat melaksanakan kewajibannya dalam masa jabatannya secara bersamaan, MPR memilih presiden dan wakil presiden dari dua pasangan calon presiden dan wakil presiden yang diusulkan oleh partai politik atau gabungan partai politik yang pasangan calon presiden dan wakil presidennya meraih suara terbanyak pertama dan kedua dalam pemilihan umum sebelumnya, sampai berakhir masa jabatannya.<sup>56</sup>

Mencermati penataan lembaga perwakilan rakyat di atas, ada beberapa poin penting yang dapat dikemukakan.

*Pertama*, perubahan UUD 1945, baik langsung maupun tidak langsung, mendorong DPR menjadi lembaga *supreme* di antara lembaga-lembaga negara yang ada. Dengan kondisi seperti itu, kalau pada awalnya ada anggapan bahwa perubahan UUD 1945 menggeser paradigma *executive heavy* menjadi *legislative heavy*, melihat pergeseran yang terjadi, anggapan itu tidak sepenuhnya benar. Yang terjadi sesungguhnya adalah DPR *heavy* karena kehadiran DPD hanya sebagai pelengkap penderita dalam lembaga perwakilan rakyat. Besar kemungkinan, dalam praktik ketatanegaraan ke depan akan muncul *concentration of power and responsibility upon the DPR*, seperti kekuasaan Presiden di bawah UUD 1945

sebelum dilakukan amandemen.

*Kedua*, melihat kewenangan dan tata cara pengisian anggota DPD, hasil perubahan mempunyai sikap mendua. Pada salah satu sisi, dengan kewenangan DPD yang begitu lemah terhadap DPR, perubahan UUD 1945 telah melahirkan *soft bicameralism*. Sementara di sisi lain, dengan cara pengisian keanggotaan DPD yang dipilih melalui pemilihan umum, tersirat ada keinginan untuk menghadirkan *strong bicameralism*. Bahkan, karena setiap provinsi hanya diwakili oleh empat orang, pengisian keanggotaan DPD hampir dapat dipastikan lebih berat dibandingkan dengan pengisian keanggotaan DPR.

*Ketiga*, Melihat rumusan yang terdapat dalam Pasal 2 Ayat (1) UUD 1945 hasil amandemen, sulit untuk mengatakan bahwa MPR merupakan sidang gabungan (*joint session*) antara DPR dengan DPD. Dalam pandangan Bagir Manan, MPR menjadi wadah badan perwakilan tersendiri karena susunan yang menyebutkan terdiri dari anggota-anggota DPR dan DPD. Dalam susunan dua kamar, bukan anggota yang menjadi unsur tetapi badan yaitu DPR dan DPD. Kalau anggota yang menjadi unsur, maka MPR adalah badan yang berdiri sendiri.<sup>57</sup> Dengan demikian, MPR menjadi kamar ketiga dalam lembaga perwakilan rakyat. Artinya, hasil perubahan UUD 1945 meletakkan lembaga perwakilan rakyat ke dalam sistem trikameral.

#### UU Susduk: Mengukuhkan Hegemoni DPR dan Sistem Trikameral

Ketika Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD (UU Susduk) masih dalam tahap pembahasan (baca: rancangan), banyak kalangan berharap agar DPR memperjelas beberapa persoalan mendua yang terdapat dalam UUD 1945 terutama memaknai kembali semangat *strong bicameralism*. Hasilnya, “jauh panggang dari api”, UU Susduk semakin memperkuat hegemoni DPR dan mengukuhkan sistem trikameral.

Khusus terhadap DPD, hegemoni DPR dapat dilihat perbedaan tugas dan wewenang antara DPR dan DPD yang terdapat dalam Pasal 26 Ayat (1) UU Susduk. Pasal 26 Ayat (1) UU Susduk secara detail menyebutkan tugas dan wewenang DPR yang meliputi:

- a. membentuk undang-undang yang dibahas dengan presiden untuk

- mendapat persetujuan bersama;
- b. membahas dan memberikan persetujuan peraturan pemerintah pengganti undang-undang;
  - c. menerima dan membahas usulan rancangan undang-undang yang diajukan DPD yang berkaitan dengan bidang tertentu dan mengikutsertakannya dalam pembahasan;
  - d. memperhatikan pertimbangan DPD atas rancangan undang-undang APBN dan rancangan undang-undang yang berkaitan dengan pajak, pendidikan, dan agama;
  - e. menetapkan APBN bersama Presiden dengan memperhatikan pertimbangan DPD;
  - f. melaksanakan pengawasan terhadap pelaksanaan undang-undang, anggaran pendapatan dan belanja negara, serta kebijakan pemerintah;
  - g. membahas dan menindaklanjuti hasil pengawasan yang diajukan oleh DPD terhadap pelaksanaan undang-undang mengenai otonomi daerah, pembentukan, pemekaran dan penggabungan daerah, hubungan pusat dan daerah, sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya, pelaksanaan APBN, pajak, pendidikan, dan agama;
  - h. memilih anggota Badan Pemeriksa Keuangan dengan memperhatikan pertimbangan DPD;
  - i. membahas dan menindaklanjuti hasil pemeriksaan atas pertanggungjawaban keuangan negara yang disampaikan oleh BPK;
  - j. memberikan persetujuan kepada presiden atas pengangkatan dan pemberhentian anggota Komisi Yudisial;
  - k. memberikan persetujuan calon hakim agung yang diusulkan Komisi Yudisial untuk ditetapkan sebagai hakim agung oleh presiden;
  - l. memilih tiga orang calon anggota hakim konstitusi dan mengajukannya kepada presiden untuk ditetapkan;
  - m. memberikan pertimbangan kepada presiden untuk mengangkat duta, menerima penempatan duta negara lain, dan memberikan pertimbangan dalam pemberian amnesti dan abolisi;
  - n. memberikan persetujuan kepada presiden untuk menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian dengan negara lain, serta membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara dan/atau pembentukan undang-undang;

- o. menyerap, menghimpun, menampung dan menindaklanjuti aspirasi masyarakat; dan
- p. melaksanakan tugas dan wewenang lainnya yang ditentukan dalam undang-undang.

Sementara itu, tugas dan wewenang DPD yang terdapat dalam Pasal 42 UU Susduk sangat terbatas, yaitu:

- (1) DPD dapat mengajukan kepada DPR rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan dan pemekaran, dan penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam, dan sumber daya ekonomi lainnya serta yang berkaitan dengan perimbangan keuangan pusat dan daerah.
- (2) DPD mengusulkan rancangan undang-undang sebagaimana dimaksud pada ayat (1) kepada DPR dan DPR mengundang DPD untuk membahas sesuai tata tertib DPR.
- (3) Pembahasan rancangan undang-undang sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan sebelum DPR membahas rancangan undang-undang dimaksud pada ayat (1) dengan pemerintah.

Pada salah satu sisi, dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya, DPR mempunyai: (1) hak interpelasi, (2) hak angket, dan (3) hak menyatakan pendapat.<sup>58</sup> Di luar hak institusi, anggota DPR juga diberi hak, di antaranya: (1) mengajukan rancangan undang-undang, (2) mengajukan pertanyaan, (3) menyampaikan usul dan pendapat, dan (4) imunitas.<sup>59</sup> Sementara di sisi lain, DPD hanya berhak mengajukan dan ikut membahas rancangan undang-undang sebagai mana dimaksudkan dalam Pasal 22D Ayat (1) dan (2) UUD 1945. Bahkan, khusus untuk penggunaan hak angket, DPR dapat melakukan pemanggilan paksa.<sup>60</sup> Kalau panggilan paksa itu tidak dipenuhi tanpa alasan yang sah, DPR dapat melakukan penyanderaan.<sup>61</sup> Melihat rumusan itu, bukan tidak mungkin, suatu ketika ada di antara anggota DPD yang menjadi sandera DPR.

UU Susduk tidak hanya mengukuhkan hegemoni DPR tetapi juga memperjelas dan mengukuhkan lembaga perwakilan rakyat dengan sistem trikameral. Kalau di tingkat konsitusi trikameral dapat dipahami karena adanya frase dalam Pasal 2 Ayat (1) UUD 1945 yang menyebutkan bahwa “susunan MPR terdiri dari anggota-anggota DPR dan anggota

DPD”, dalam UU Susduk yang penegasan sebagai lembaga perwakilan rakyat trikameral diuraikan secara rinci. Misalnya, keharusan anggota MPR mengucapkan sumpah/janji bersama-sama sebelum memangku jabatannya.<sup>62</sup> Padahal, sebelum memangku jabatan sebagai anggota DPR dan DPD mereka juga diambil sumpahnya.

Peneguhan trikameral semakin kelihatan dengan adanya ketentuan pergantian antarwaktu anggota DPR, DPD, dan MPR. Pasal 84 UU Susduk menyatakan: (1) pergantian antarwaktu anggota MPR terjadi apabila terjadi pergantian antarwaktu anggota DPR atau DPD, dan (2) peberhentian dan pengangkatan pergantian antarwaktu anggota MPR diresmikan dengan Keputusan Presiden. Sebenarnya, khusus bagi anggota MPR, tidak diperlukan lagi pergantian antarwaktu karena pergantian antarwaktu anggota MPR dengan sendirinya terkait dengan pergantian antarwaktu anggota DPR dan DPD.<sup>63</sup>

## Penutup

Dalam pidato penutupan Sidang Tahunan 2002, Ketua MPR Amien Rais mengatakan bahwa reformasi konstitusi yang telah dilakukan merupakan suatu langkah besar demokrasi dalam upaya menyempurnakan UUD 1945 menjadi konstitusi yang demokratis, konstitusi yang sesuai dengan semangat zaman, konstitusi yang mampu mewartakan dinamika bangsa dan perubahan zaman pada masa yang akan datang. Dengan UUD yang telah diamendir, di hadapan kita telah terbentang suatu era Indonesia baru yang lebih demokratis dan lebih maju (*Kompas*, 12/08-2002). Melihat penataan lembaga perwakilan rakyat hasil amandemen UUD 1945, era baru yang lebih demokratis, seperti dikatakan Amien Rais, harus diletakkan dalam tanda petik karena ketidakseimbangan antara DPR dan DPD mekanisme *checks and balances* sulit untuk diwujudkan.

Dari telaah di tingkat konstitusi, lembaga legislatif pasca-amandemen UUD 1945 masih belum akan mampu mewujudkan mekanisme *checks and balances* dalam makna yang hakiki. ‘Langkah besar’ menyempurnakan UUD 1945 hanya menggeser supremasi MPR ke supremasi DPR. Kalau pun kemudian ada yang berharap, UU Susduk mampu mengembalikan susunan lembaga perwakilan rakyat ke sistem bikameral, harapan itu tidak mungkin dilaksanakan karena *design* UUD 1945 tidak

menghendaki sistem bikameral, apalagi *strong bicameralism*.

Oleh karena itu, perbaikan kelemahan-kelemahan elementer dalam struktur lembaga perwakilan rakyat, hanya mungkin dilakukan dengan mendorong lembaga legislatif dan pemerintah hasil pemilihan umum 2004 melanjutkan kembali reformasi konstitusi. Itu pun hanya mungkin dilakukan oleh sebuah Komisi Konstitusi yang independen. ■

## Footnote

<sup>1</sup> Lihat, John A. Jacobson, (1998), *An Introduction to Political Science*, West/Wadsworth, Belmont CA, Washington.

<sup>2</sup> Bagir Manan, (2003b), *Teori dan Politik Konstitusi*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press, Yogyakarta.

<sup>3</sup> Bivitri Susanti (*et.al*), (2000), *Semua Harus Terwakili, Studi Mengenai Reposisi MPR, DPR, dan Lembaga Kepresidenan di Indonesia*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta.

<sup>4</sup> Jimly Asshiddiqie, (1996), *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah, Telaah Perbandingan Konstitusi Berbagai Negara*, Universitas Indonesia Press, Jakarta.

<sup>5</sup> Inter-Parliamentary Union, (1986), *Parliament of the World, A Comparative Reference Compendium*, Second Edition, Vol. I, Gower Publishing Company Limited, England, dan Irving Stevens, (1996), *Constitutional and Administrative Law*, Edisi Ketiga, Pitman Publishing, London.

<sup>6</sup> Pada awal pembentukan Negara Federasi AS, negara bagian yang berpenduduk besar menghendaki penentuan jumlah perwakilan rakyat berdasarkan jumlah penduduk. Sementara negara bagian yang kecil menghendaki jumlah perwakilan yang merata karena khawatir akan terjadi “marjinalisasi”. Perbedaan kedua kubu ini menghasilkan “Kompromi Connecticut” pada tahun 1787 dengan menyepakati, dibentuknya lembaga perwakilan bikameral dalam majelis-majelis yang sama kekuasaan legislatifnya tetapi yang berbeda konstituen dan periode masa jabatannya. Lebih jauh baca, National Democratic Institute for International Affair (NDI), (1996), *Satu atau Dua Kamar? Pilihan antara Pola Badan Legislatif Unikameral dan Bikameral*, (Seri Penelitian); Bivitri Susanti (*et.al*), *op.cit*.

<sup>7</sup> Bandingkan dengan Kevin Evans, (2002), “Seputar Sistem Bikameral”, dalam Bambang Subianto *et.al* (*edit.*), *Menggagas Ulang Prinsip-prinsip Lembaga Kepresidenan*, CPPS Paramadina dan Partnership for Governance Reform in Indonesia, Jakarta.

<sup>8</sup> Lebih jauh tentang hal ini, baca Adnan Buyung Nasution, (1992), *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of Indonesian Konstituante 1956-1959*, Rijksuniversiteit, Utrecht.

<sup>9</sup> Ramlan Surbakti, (2002), “Menuju Demokrasi Konstitusional: Reformasi Hubungan dan Distribusi Kekuasaan”, dalam Maruto MD dan Anwari WMK (*edit.*), *Reformasi Politik dan Kekuatan Masyarakat, Kendala dan Peluang Menuju*

*Demokrasi*, LP3ES, Jakarta.

<sup>10</sup> Bagir Manan, (2003b), *Loc.cit.*

<sup>11</sup> Jimly Asshiddiqie, (1996), *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah, Telaah Perbandingan Konstitusi Berbagai Negara*, Universitas Indonesia Press, Jakarta.

<sup>12</sup> Soewoto Mulyosudarmo, (2004), *Pembaruan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Intrans dan Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Jawa Timur, Surabaya.

<sup>13</sup> Pasal-pasal yang diubah pada Amandemen Pertama meliputi Pasal 5 Ayat (1), Pasal 7, Pasal 9, Pasal 13 Ayat (2), Pasal 14, Pasal 15, Pasal 17 Ayat (2) dan (3), Pasal 20, dan Pasal 21. Hasilnya, hampir semua mekanisme ketatanegaraan bertumpu ke DPR. Misalnya dalam pengangkatan Duta Besar, Presiden mempunyai keharusan untuk memperhatikan pertimbangan DPR, atau dalam memberikan Amnesti dan Abolisi Presiden harus memperhatikan pertimbangan DPR. Bahkan, perubahan terhadap Pasal 5 Ayat (1) berakibat pada melemahnya dominasi Presiden dalam proses pembentukan undang-undang.

<sup>14</sup> Pasal-pasal yang diubah dan/atau ditambah pada Amandemen Kedua meliputi Pasal 18, Pasal 18A, Pasal 18B, Pasal 19, Pasal 20 Ayat (5), Pasal 20A, Pasal 22A, Pasal 22B, Bab IXA, Pasal 25E, Bab X, Pasal 26 ayat (2) dan ayat (3), Pasal 27 ayat (3), Bab XI, Pasal 28A, Pasal 28B, Pasal 28C, Pasal 28D, Pasal 28E, Pasal 28F, Pasal 28G, Pasal 28H, Pasal 28I, Pasal 28J, Bab XII, Pasal 30, Bab XV, Pasal 36A, Pasal 36B, dan Pasal 36C.

<sup>15</sup> Pasal-pasal yang diubah dan/atau ditambah pada Amandemen Ketiga meliputi Pasal 1 ayat (2) dan (3); Pasal 3 ayat (1), (3), dan (4); Pasal 6A ayat (1), (2), (3), dan (5); Pasal 7A; Pasal 7B ayat (1), (2), (3), (4), (5), (6), dan (7); Pasal 7C; Pasal 8 ayat (1) dan (2); Pasal 11 ayat (2) dan (3); Pasal 17 ayat (4); Bab VIIA; Pasal 22C ayat (1), (2), (3), dan (4); Pasal 22D ayat (1), (2), (3), dan (4); Bab VIIIB; Pasal 22E ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6); Pasal 23 ayat (1), (2), dan (3); Pasal 23A; Pasal 23C; Bab VIIIA, Pasal 23E ayat (1), (2), dan (3); Pasal 23F ayat (1) dan (2); Pasal 23G ayat (1) dan (2); Pasal 24 ayat (1) dan (2); Pasal 24A ayat (1), (2), (3), (4), dan (5); Pasal 24B ayat (1), (2), (3), dan (4); dan Pasal 24C ayat (1), (2), (3), (4), (5), dan (6).

<sup>16</sup> Pasal-pasal yang diubah dan/atau ditambah pada Amandemen Keempat meliputi Pasal 2, Pasal 6A ayat (4), Pasal 8 ayat (3), Pasal 23B, Pasal 24 ayat (3), Pasal 31 ayat (1), (2), (3), dan (4), Pasal 32 ayat (1) dan (2), Pasal 33 ayat (4) dan (5), Pasal 34 ayat (1), (2), (3), dan (4), Pasal 37 ayat (1), (2), (3), (4), dan (5). Perubahan terhadap Aturan Peralihan dan Aturan Tambahan serta pencabutan terhadap Penjelasan UUD 1945.

<sup>17</sup> Saldi Isra, (2003), *Amandemen Lembaga Legislatif dan Eksekutif: Prospek dan Tantangan*, dalam Jurnal *UNISLA*, No. 49/XXVI/III, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.

<sup>18</sup> Bagir Manan, (2003a), *DPR, DPD, dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press, Yogyakarta.

<sup>19</sup> Jimly Asshiddiqie, (2004), *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH

UII Press, Yogyakarta. Baca juga, Bivitri Susanti, (2003), “Lembaga Perwakilan Rakyat Trikameral, Supremasi DPR dan Sempitnya Ruang Demokrasi Perwakilan”, dalam Jurnal *Ilmu Pemerintahan*, Edisi 20, Masyarakat Ilmu Pemerintahan Indonesia (MAPI) Jakarta, dan M. Fajrul Falaakh, (2002), “Metamorfosis MPR (Teka-teki Parlemen Berkamar Tiga)”, dalam Bambang Widjojanto, Saldi Isra, dan Marwan Mas (edit.), *Konstitusi Baru Melalui Komisi Konstitusi Independen*, Koalisi Konstitusi Baru dan Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.

<sup>20</sup> Cass R. Sunstein, (2001), *Designing Democracy, What Constitution Do*, Oxford University Press, New York.

<sup>21</sup> Baca kembali Penjelasan UUD 1945 terutama bagian Sistem Pemerintahan Negara.

<sup>22</sup> Sebelum diamandemen Pasal 20 UUD 1945 menyatakan: (1) Tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan DPR, dan (2) jika sesuatu rancangan undang-undang tidak mendapat persetujuan DPR, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan DPR masa itu.

<sup>23</sup> Pasal 11 Ayat (1) UUD 1945

<sup>24</sup> Pasal 11 Ayat (2) UUD 1945.

<sup>25</sup> Pasal 22 Ayat (2) UUD 1945.

<sup>26</sup> Pasal 24A Ayat (3) UUD 1945.

<sup>27</sup> Pasal 24B Ayat (3) UUD 1945.

<sup>28</sup> Pasal 13 Ayat (2) UUD 1945.

<sup>29</sup> Pasal 13 Ayat (3) UUD 1945. <sup>30</sup> Pasal 14 Ayat (2) UUD 1945.

<sup>31</sup> Pasal 23F Ayat (1) UUD 1945.

<sup>32</sup> Pasal 24C Ayat (3) UUD 1945.

<sup>33</sup> Bima Arya Sugiarto, (2002), “Sidang Tahunan MPR 2002: Menuju Institusionalisasi, Menyelamatkan Transisi”, dalam Jurnal *Analisis CSIS*, Tahun XXXI, No. 2, Jakarta.

Menurut Bima Arya Sugiarto, penolakan terhadap DPD sekaligus membuka polemik mengenai hasil Amandemen Kedua atas Pasal 18 UUD 1945 mengenai hubungan antara pemerintah pusat dan daerah. Pasal tersebut dipandang memiliki nuansa federalisme yang sangat kental dengan pernyataan bahwa pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali untuk urusan-urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditetapkan sebagai urusan pemerintah pusat.

<sup>34</sup> Pasal 22D Ayat (1) UUD 1945.

<sup>35</sup> Pasal 22D Ayat (2) UUD 1945.

<sup>36</sup> Pasal 22D Ayat (3) UUD 1945.

<sup>37</sup> Dalam sistem presidensial Amareika Serikat, misalnya, Presiden dapat menolak seluruh *bill* yang diajukan oleh *House of Representative and the Senate*. Penolakan ini secara tegas ditentukan dalam Pasal 1 ayat (7) poin 2 Konstitusi AS, *all bill which shall have passed the House of Representative and the Senate shall, before it becomes a law, be presented to the President of the US ; if he approve, he shall sign it, but if not, he shall return it, with his objections*. Penolakan Presiden dapat dimentahkan kalau ternyata 2/3 dari anggota Konggres tetap mendukung rancangan undang-undang itu. Dukungan minimal 2/3 anggota Konggres menjadikan *veto* Presiden tidak mempunyai kekuatan.



<sup>38</sup> Saldi Isra, (2004), “Lembaga Legislatif Pasca-Amandemen UUD 1945”, Sumbangan Tulisan dalam Soewoto Mulyosudarmo, (2004), *Loc.cit.*

<sup>39</sup> Kevin Evans, (2002), “Seputar Sistem Bikameral”, dalam Bambang Subianto *et.al (edit.)*, *Mengagas Ulang Prinsip-prinsip Lembaga Kepresidenan*, CPPS Paramadina dan Partnership for Governance Reform in Indonesia, Jakarta.

<sup>40</sup> Pada tahun 1970, dibentuk tiga komite di Senat yang mempunyai kekuasaan untuk mengawasi jalannya pemerintahan. Ketiga komite itu dikenal dengan *three-fold committee system*. Ketiga komite dimaksud adalah:

*Standing Committees* atau *Permanent Committees*. Komite ini bertanggung jawab mengawasi jalannya administrasi seluruh departemen pemerintah.

*Select Committees* atau *Special Inquiry Adhoc Committees*. Komite ini membidangi urusan rumah sakit, kesehatan, peredaran obat, dan segala yang menyangkut penyalahgunaan obat-obatan, keamanan, hak-hak migran, serta pasar modal.

1. *Estimates Committees*. Komite ini bertanggung jawab mengawasi penggunaan dana yang dialokasikan ke berbagai departemen pemerintah.

Lebih jauh tentang hal ini baca, Amzulia Rifai, (1994). *Pengantar Konstitusi Australia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.

<sup>41</sup> Amzulia Rifai, *ibid.*

<sup>42</sup> Kevis Evans, (2002), *Loc.cit.*

<sup>43</sup> Jimly Asshiddiqie, (2002), *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Universitas Indonesia, Jakarta.

<sup>44</sup> Pasal 7A UUD 1945 menyatakan, Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatannya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat atas usul Dewan Perwakilan Rakyat, baik apabila terbukti telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela maupun apabila terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden

<sup>45</sup> Pasal 17 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, DPRD Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota (UU Susduk) menyatakan, anggota DPR berjumlah 550 orang.

<sup>46</sup> Pasal 22D Ayat (2) UUD 1945 menyatakan, anggota DPD dari setiap provinsi jumlahnya sama dan jumlah seluruh anggota DPD itu tidak lebih dari sepertiga jumlah anggota DPR. Kemudian, Pasal 33 Ayat (1) UU Susduk menyatakan, anggota DPD dari setiap provinsi ditetapkan sebanyak empat orang. Karena jumlah provinsi 32, maka jumlah anggota DPD 32x4 orang yaitu 128 orang.

<sup>47</sup> Refly Harun, (2004), “Memperkuat Dewan Perwakilan Daerah”, dalam *Koran Tempo*, 18 April, Jakarta. Lihat juga, <http://www.koran Tempo.com/news/2004/5/18/Opini/48.html>

<sup>48</sup> *Ibid.*

<sup>49</sup> HM. Laica Marzuki, (2004), “Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat Setelah Amandemen Undang-Undang Dasar 1945”, Sumbangan Tulisan dalam Soewoto Mulyosudarmo, *loc.cit.*

<sup>50</sup> Pasal 2 Ayat (1) UUD 1945 menegaskan, Majelis Permusyawaratan Rakyat

terdiri atas anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Daerah yang dipilih melalui pemilihan umum dan diatur lebih lanjut dengan undang-undang

<sup>51</sup> Baca Pasal 3 UUD 1945 sebelum dilakukan perubahan.

<sup>52</sup> Baca Pasal 6 Ayat (2) UUD 1945 sebelum dilakukan perubahan.

<sup>53</sup> Pasal 3 Ayat (1) UUD 1945.

<sup>54</sup> Pasal 3 Ayat (2) UUD 1945.

<sup>55</sup> Pasal 3 Ayat (3) UUD 1945.

<sup>56</sup> Pasal 8 Ayat (3) UUD 1945.

<sup>57</sup> Bagir Manan, (2003a), *Loc.cit.*

<sup>58</sup> Pasal 27 UU Susduk.

<sup>59</sup> Pasal 28 UU Susduk.

<sup>60</sup> Pasal 30 Ayat (2) UU Susduk.

<sup>61</sup> Pasal 30 Ayat (4) UU Susduk.

<sup>62</sup> Pasal 5 Ayat (1) UU Susduk.

<sup>63</sup>Saldi Isra, (2003), “(Makin) Kebablasan, DPR dalam UU Susduk”, dalam *Media Indonesia*, 15 Juli, Jakarta. Bandingkan dengan Bivitri Susanti, (2003), *Loc.cit.*

#### DAFTAR BACAAN

- Adnan Buyung Nasution, (1992), *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of Indonesian Konstituante 1956-1959*, Rijksuniversiteit, Utrecht.
- Agus Haryadi, (2002), “Bikameral Setengah Hati”, dalam Bambang Widjojanto, Saldi Isra dan Marwan Mas (*Edit.*), *Konstitusi Baru Melalui Komisi Konstitusi Independen*, Pustaka Sinar Harapan dan Koalisi untuk Konstitusi Baru, Jakarta.
- Azumlia Rifai, 1994, *Pengantar Konstitusi Australia*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Bagir Manan, (2003a), *DPR, DPD, dan MPR dalam UUD 1945 Baru*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press, Yogyakarta.
- , (2003b), *Teori dan Politik Konstitusi*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press, Yogyakarta.
- Bambang Widjojanto, Saldi Isra, dan Marwan Mas (*edit.*), (2002), *Konstitusi Baru Melalui Komisi Konstitusi Independen*, Koalisi Konstitusi Baru dan Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- Bima Arya Sugiarto, (2002), “Sidang Tahunan MPR 2002: Menuju Institusionalisasi, Menyelamatkan Transisi”, dalam *Jurnal Analisis CSIS*, Tahun XXXI, No. 2, Jakarta.
- Bivitri Susanti (*et.al.*), (2000), *Semua Harus Terwakili, Studi Mengenai Reposisi MPR, DPR, dan Lembaga Kepresidenan di Indonesia*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia, Jakarta.
- Bivitri Susanti, (2003), “Lembaga Perwakilan Rakyat Trikameral, Supremasi DPR dan Sempitnya Ruang Demokrasi Perwakilan”, dalam *Jurnal Ilmu*

- Pemerintahan*, Edisi 20, Masyarakat Ilmu Pemerintahan Indonesia (MAPI) Jakarta.
- Cass R. Sunstein, (2001), *Designing Democracy, What Constitution Do*, Oxford University Press, New York.
- HM. Laica Marzuki, (2004), “Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat Setelah Amandemen Undang-Undang Dasar 1945”, Sumbangan Tulisan dalam Soewoto Mulyosudarmo, *Pembaruan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Intrans dan Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Jawa Timur, Surabaya.
- Inter-Parliamentary Union, (1986), *Parliament of the World, A Comparative Reference Compendium*, Second Edition, Vol. I, Gower Publishing Company Limited, England.
- Irving Stevens, (1996), *Constitutional and Administrative Law*, Edisi Ketiga, Pitman Publishing, London.
- Jimly Asshiddiqie, (1996), *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah, Telaah Perbandingan Konstitusi Berbagai Negara*, Universitas Indonesia Press, Jakarta.
- , (2002), *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta.
- , (2004), *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*, Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia (FH UII) Press, Yogyakarta. Baca juga,
- John A. Jacobson, (1998), *An Introduction to Political Science*, West/Wadsworth, Belmont CA, Washington.
- Kevin Evans, (2002), “Seputar Sistem Bikameral”, dalam Bambang Subianto *et al (edit.)*, *Menggagas Ulang Prinsip-prinsip Lembaga Kepresidenan*, CPPS Paramadina dan Partnership for Governance reform in Indonesia, Jakarta.
- Maruto MD dan Anwari WMK (*edit.*), (2002), *Reformasi Politik dan Kekuatan Masyarakat, Kendala dan Peluang Menuju Demokrasi*, LP3ES, Jakarta.
- Mohammad Yamin, 1959, *Naskah Persiapan undang-undang Dasar 1945*, Yayasan Prapandja, Jakarta.
- M. Fajrul Falaakh, (2002), “Metamorfosis MPR (Tekateki Parlemen Berkamar Tiga)”, dalam Bambang Widjojanto, Saldi Isra, dan Marwan Mas (*edit.*), *Konstitusi Baru Melalui Komisi Konstitusi Independen*, Koalisi Konstitusi Baru dan Pustaka Sinar Harapan, Jakarta.
- National Democratic Institute for International Affair (NDI), (1996), *Satu atau Dua Kamar? Pilihan antara Pola Badan Legislatif Unikameral dan Bikameral*, (Seri Penelitian).
- Ramlan Surbakti, (2002), “Menuju Demokrasi Konstitusional: Reformasi Hubungan dan Distribusi Kekuasaan”, dalam Maruto MD dan Anwari WMK (*edit.*), *Reformasi Politik dan Kekuatan Masyarakat, Kendala dan Peluang Menuju Demokrasi*, LP3ES, Jakarta.
- Refly Harun, (2004), “Memperkuat Dewan Perwakilan Daerah”, dalam *Koran Tempo*, 18 April, Jakarta. Lihat juga, <http://www.korantempo.com/news/2004/5/18/Opini/48.html>

- Saldi Isra, (2002), “Konstitusi Baru Melalui Komisi Konstitusi: Memastikan Arah Reformasi Konstitusi”, dalam Jurnal *Analisis CSIS*, Tahun XXXI/2002, Nomor 2, Jakarta.
- , (2003), “(Makin) Keablasan, DPR dalam UU Susduk”, dalam *Media Indonesia*, 15 Juli, Jakarta.
- , (2003), “Amandemen Lembaga Legislatif dan Eksekutif: Prospek dan Tantangan”, dalam Jurnal *UNISLA*, No. 49/XXVI/III, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta.
- , (2004), “Lembaga Legislatif Pasca-Amandemen UUD 1945”, dalam Soewoto Mulyosudarmo, *Pembaruan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Intrans dan Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Jawa Timur, Surabaya.
- Soewoto Mulyosudarmo, (2004), *Pembaruan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi*, Intrans dan Asosiasi Pengajar HTN dan HAN Jawa Timur, Surabaya. □

**Redaksi:** *Historika Konstitusi* merupakan rubrik tetap yang mengulas sejarah Konstitusi Republik Indonesia yang diharapkan dapat memberikan gambaran tentang perjalanan konstitusi dan konstitusionalisme Indonesia sejak awal perumusannya oleh para pendiri Republik hingga perubahannya oleh generasi penerus pada era reformasi. Diturunkan secara tematis, diasuh oleh **Ananda B. Kusuma**, pengajar Sejarah Ketatanegaraan di Fakultas Hukum U.

## SISTEM PEMERINTAHAN INDONESIA

Oleh RM ANANDA B. KUSUMA



**RM Ananda B. Kusuma** adalah Pengajar Sejarah Ketatanegaraan Fakultas Hukum Universitas Indonesia.

Para anggota Majelis Permusyawaratan Rakyat bersepakat akan mempertahankan sistem presidensial yang dikiranya sesuai dengan pikiran para penyusun UUD 1945. Padahal, para penyusun UUD 1945 dengan tegas menyatakan bahwa sistem pemerintahan kita berlainan dengan sistem presidensial seperti di Amerika Serikat, Filipina dan Amerika Selatan. Sistem pemerintahan kita berbeda pula dengan sistem parlementer seperti di Inggris (Yamin, 1959: 339; Risalah III, 1995: 303). Menurut para Penyusun UUD 1945, kita memakai sistem sendiri (Yamin, 1959: 340; Risalah III, 1995: 340).

Sistem pemerintahan negara dibahas pada sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan (BPUPK) pada tanggal 15 Juli 1945. Perancang utama dan penyunting sistem pemerintahan kita adalah Prof. Supomo. Hasil suntingan dimuat dalam Berita Republik Indonesia (BRI) tanggal 15 Februari 1946 yang merupakan Penjelasan UUD 1945. Dari BRI tersebut terlihat bahwa Sistem Pemerintahan kita terdiri dari 9 (sembilan) kunci pokok, 7 kunci pokok diberi nomor Romawi (I) sampai dengan (VII) dan 2 kunci pokok tidak diberi

angka Romawi. Tidak tercetaknya angka Romawi di kunci pokok (VIII) dan (IX) itu menimbulkan kontroversi bagaimana sesungguhnya sistem pemerintahan kita, apakah terdiri dari 9 atau 7 kunci pokok. Kontroversi ini dapat dipecahkan bila kita mengingat bahwa definisi sistem pemerintahan adalah, antara lain, hubungan antara lembaga tinggi negara yang akan menghasilkan *legitimate policy decision*. Kunci pokok (VIII) yang menyatakan bahwa: “DPR tidak bisa dibubarkan oleh Presiden, berbeda dengan sistem parlementer” dan kunci pokok (V): “Presiden tidak bertanggung jawab kepada DPR” merupakan hubungan antara legislatif dan eksekutif dalam sistem presidensial.

### Tentang sistem pemerintahan negara Republik Indonesia

Kunci pokok sistem pemerintahan kita adalah:

- I. Indonesia ialah negara yang berdasar atas Hukum (*Rechtsstaat*). Negara Indonesia berdasar atas Hukum (*Rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*Machtstaat*).
- II. Sistem Konstitusional. Pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi (hukum dasar), tidak bersifat absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas).
- III. Kekuasaan Negara yang tertinggi ditangan MPR (*Die gesamte Staatsgewalt liegt allein bei der Majelis*). Kedaulatan rakyat dipegang oleh suatu Badan yang bernama Majelis Permusyawaratan Rakyat, sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia (*Vertretungs organ des Willens des Staatsvolkes*). Majelis ini menetapkan UUD dan menetapkan Garis-garis Besar Haluan Negara. Majelis ini mengangkat Kepala Negara (Presiden) dan Wakil Kepala Negara (Wakil Presiden). Majelis inilah yang memegang kekuasaan yang tertinggi, sedang presiden harus menjalankan haluan negara menurut garis-garis besar yang telah ditetapkan oleh Majelis. Presiden yang diangkat oleh Majelis, bertunduk dan bertanggung jawab kepada Majelis. Ia ialah “mandataris” dari Majelis. Ia berwajib menjalankan putusan-putusan Majelis. Presiden tidak “*neben*” tetapi “*untergeordnet*” kepada Majelis.
- IV. Presiden ialah penyelenggara pemerintah negara yang tertinggi di bawah majelis. Dibawah MPR, presiden ialah penyelenggara pemerintah tertinggi. Dalam menjalankan pemerintahan negara, kekuasaan dan tanggung jawab adalah ditangan presiden (*concentra-*

*tion of power and responsibility upon the President).*

- V. Presiden tidak bertanggung jawab kepada DPR. Di samping Presiden adalah DPR. Presiden harus mendapat persetujuan DPR untuk membuat Undang-Undang (*Gezetsgebung*) dan untuk menetapkan dan untuk menetapkan anggaran pendapatan dan belanja negara (*“Staatsbegroting”*). Oleh karena itu Presiden harus bekerja bersama-sama dengan Dewan, akan tetapi Presiden tidak bertanggung jawab kepada Dewan, artinya kedudukan Presiden tidak bergantung kepada Dewan.
- VI. Menteri Negara ialah pembantu presiden; Menteri Negara tidak bertanggung jawab kepada DPR. Presiden mengangkat dan memberhentikan menteri-menteri negara. Menteri-menteri itu tidak bertanggung jawab kepada DPR. Kedudukannya tidak tergantung kepada Dewan, akan tetapi tergantung daripada Presiden. Mereka ialah pembantu Presiden.
- VII. Kekuasaan Kepala Negara **tidak tak** terbatas. Meskipun Kepala Negara tidak bertanggung jawab kepada Presiden, ia bukan “diktator”, artinya kekuasaan tidak tak terbatas. Diatas telah ditegaskan bahwa ia bertanggung jawab kepada MPR. Kecuali itu ia harus memperhatikan sungguh-sungguh suara DPR.

Dan dua kunci pokok yang tidak diberi angka Romawi adalah:

1. Kedudukan DPR adalah kuat. Dewan ini tidak bisa dibubarkan oleh presiden (berlainan dengan sistem parlementer). Selain itu, anggota DPR semuanya merangkap menjadi anggota MPR. Karena itu, DPR dapat senantiasa mengawasi tindakan-tindakan presiden dan jika Dewan menganggap bahwa presiden sungguh melanggar haluan negara, yang telah ditetapkan oleh MPR, majelis itu dapat diundang untuk persidangan istimewa untuk meminta pertanggung jawaban kepada presiden.
2. Menteri-menteri negara bukan pegawai tinggi biasa. Meskipun kedudukan menteri negara bergantung pada presiden, mereka bukan pegawai tinggi biasa. Sebab menteri-menterilah yang terutama menjalankan kekuasaan pemerintah (*pouvoir executif*) dalam praktek.

Sebagai pemimpin departemen, menteri mengetahui seluk beluk lingkungan pekerjaannya. Berhubung dengan itu menteri mempunyai

pengaruh besar terhadap presiden dalam menentukan politik negara yang mengenai departemennya. Memang yang dimaksudkan ialah menteri itu pemimpin-pemimpin negara.

Sistem pemerintahan kita sering menimbulkan *mispersepsi* yang perlu diluruskan. *Mispersepsi* yang sangat perlu dibahas adalah anggapan bahwa sistem pemerintahan kita kurang demokratis karena tidak mengikuti trias politika, yakni pembagian kekuasaan yang ketat (*pure separation of powers*)<sup>1</sup> seperti di Amerika Serikat.

*Mispersepsi* itu timbul karena banyak orang yang mengira bahwa pemerintahan yang demokratis hanya bisa dilaksanakan dengan trias politika seperti di Amerika Serikat.<sup>2</sup> Di Indonesia, orang yang terpengaruh kepada sistem Amerika Serikat cukup besar, biasanya karena tidak mempelajari dengan cermat UUD 1945. Salah satu diantaranya adalah Abdurrahman Wahid yang menyebut para Pendiri Negara kita munafik. Perkataan itu dikeluarkan karena Abdurrahman Wahid mengira bahwa Pendiri Negara menganut trias politika tetapi tidak mau melaksanakannya dengan sungguh sungguh.

Para penyusun UUD 1945 (*Framers of the Constitution*) dengan sadar menyusun UUD yang khas Indonesia, tanpa trias politika. Asas yang dipakai adalah “pembagian kekuasaan yang tidak ketat” (*partial separation of powers*) bukan *pure separation of powers*<sup>3</sup> seperti di Amerika Serikat. Asas *fusion of powers*<sup>4</sup> (penggabungan/peleburan kekuasaan) seperti di Inggris juga tidak dipakai. Kedua sistem itu dianggap kurang sesuai bila diterapkan di masyarakat Indonesia.

Kekhasan UUD 1945 antara lain adalah, pembuatan Undang Undang dilakukan bersama oleh presiden dan DPR, sedangkan di Amerika Serikat Undang Undang dibuat oleh *Congress*<sup>5</sup>, presiden hanya mempunyai hak veto, tidak secara langsung mempengaruhi terbentuknya undang-undang.

Kiranya perlu dikemukakan bahwa para pimpinan pergerakan kemerdekaan yang tergabung dalam Gabungan Politik Indonesia (Gapi), pada 31 Januari 1941 menetapkan bentuk pemerintah Indonesia yang diinginkan yang merupakan modifikasi dari sistem Amerika Serikat. Persamaannya adalah, presiden mempunyai hak veto; perbedaannya, menteri bertanggung jawab ke parlemen (Pringgodigdo, 1970:134). Tetapi, keinginan Gapi tersebut tidak didukung oleh mayoritas anggota



BPUPK yang menyusun UUD.

Penyusun UUD juga tidak meniru parlemen di Inggris yang punya *parliamentary sovereignty*, yang punya unsur eksekutif. Parlemen terdiri dari 3 unsur, yaitu, *King/Queen in parliament* (unsur eksekutif)<sup>6</sup>, *House of Commons* dan *House of Lords*. Disamping itu parlemen mengandung unsur *Judicial* karena *Law Lords* yang berada di *House of Lords* merupakan “*Appellate Committee*”.<sup>7</sup>

Parlemen di Inggris merupakan lembaga tertinggi, tempat kedaulatan berada (*locus of sovereignty*), tempat pembuatan kebijakan yang tertinggi. Undang-undang yang dibuat parlemen (*Act of Parliament*) dianggap sebagai “*supreme law*”; berada di atas undang-undang lain yang dibuat lebih dahulu, *Common law* atau konvensi lainnya. Pengadilan tidak dapat menyatakan *Act of parliament* tidak konstitusional. Tidak ada yang lebih tinggi (*superior*) dari *Act of Parliament* karena adanya *Parliamentary sovereignty*. Tidak ada *Judicial Review*. Asas “*Lex posteriori derogat legi priori*” (Hukum yang terdahulu dihapus oleh hukum yang kemudian) dipakai.

Ciri dari sistem parlementer adalah hanya satu badan yang dipilih langsung, yakni *House of Commons* yang menyebabkan adanya *parliamentary supremacy*. Bung Hatta juga mengemukakan bahwa DPR lebih kuat dari Pemerintah karena DPR dipilih secara langsung sedangkan Pemerintah tidak (Yamin,1959: 361; Risalah 111,1995: 326)<sup>8</sup>

MPR juga lembaga tertinggi, tempat kedaulatan berada (*locus of sovereignty*), tempat pembuatan kebijakan tertinggi, yakni UUD yang merupakan undang-undang tertinggi (*supreme Law of the Land*).

Perbedaannya dengan Inggris adalah, Parlemen membuat satu macam *Act of Parliament*, sedangkan MPR membuat dua macam undang-undang, yakni UUD yang *supreme/superior*, yang dilakukan oleh 3 unsur yaitu anggota DPR, utusan golongan dan utusan daerah sedangkan undang-undang dibuat oleh anggota DPR saja, tanpa melibatkan utusan daerah dan utusan golongan.

Di Indonesia berlaku adagium “*Lex superiori derogat legi inferiori*” (hukum yang lebih tinggi dapat menghapus hukum yang lebih rendah), yang berarti undang-undang tidak boleh bertentangan dengan UUD, sedangkan adagium “*Lex posteriori derogat legi priori*” tetap berlaku.<sup>9</sup> Di semua negara berlaku adagium “*Lex Specialis derogat lex generalis*.”

Di Indonesia dan Inggris *locus of sovereignty* terletak di satu lembaga,

sedangkan di Amerika, *locus of sovereignty* tidak terletak di satu cabang pemerintahan, tetapi terbagi di 3 lembaga, yakni *legislative, executive dan judicial*; setiap cabang berdaulat (*sovereign*) di bidangnya masing-masing. Itulah inti dari *Checks and Balances* (“*System that ensure that for every power in government there is an equal and opposite power placed in separate branch to restrain that force*”). Atau “*Checks and balances are the constitutional controls whereby separate branches of government have limiting powers over each others so that no branch will become supreme*).

Mengenai wewenang Kepala Pemerintahan dalam membuat kebijakan, ketiga sistem pemerintahan mempunyai perbedaan sebagai berikut:

Di Amerika tidak ada lembaga pemerintahan yang membuat kebijakan tertinggi, yakni konstitusi/UUD. Konstitusi Amerika dibuat dalam Konvensi yang baru dianggap sah setelah diratifikasi oleh 9 diantara 13 negara bagian. Konstitusi Amerika menetapkan bahwa amandemen Konstitusi dapat dilakukan dengan dua cara, yakni diusulkan oleh *Congress* dan kemudian diratifikasi oleh tiga perempat negara bagian. Cara kedua adalah, negara bagian mengusulkan dibentuknya Konvensi untuk mengamandemen Konstitusi (*Article VII*) tetapi cara ini tidak pernah dilaksanakan karena rumitnya.

Di Amerika, Presiden sebagai Kepala Negara merangkap Kepala Pemerintahan, dapat membuat kebijakan sendiri yang dikemukakannya selama kampanye untuk pemilihan presiden. Dia secara langsung tidak bertanggung jawab kepada *Congress* tetapi kebijakannya tidak dapat berjalan kalau anggarannya tidak disetujui *Congress*. Kalau *Congress* menganggap bahwa kebijakannya sesuai dengan Konstitusi, *Congress* akan mendukung dengan catatan bahwa meskipun telah disetujui *Congress*, kebijakan itu dapat dibatalkan oleh Mahkamah Agung.

Di Inggris, Kepala Pemerintahan terpisah dari Kepala Negara. Kedua Eksekutif itu, bersama *House of Commons* dan *House of Lords* membuat kebijakan yang tertinggi, *supreme Law of the Land*. Kepala Pemerintahan beserta Kabinet adalah bagian dari Parlemen. Menurut Strong, “*The essence of this executive system is that, in the last analysis, the cabinet is a committee of Parliament, tending to be, with the advance of democracy, a committee of the House of Commons*”,<sup>10</sup> sehingga kebijakannya sangat ditentukan oleh *vetum* anggota Parlemen. Kepala negara masih

mempunyai hak prerogatif untuk berkonsultasi, mendukung dan mengingatkan Kepala Pemerintahan.<sup>11</sup>

Di Indonesia, lembaga pembuat kebijakan tertinggi berunsur anggota DPR, utusan daerah dan utusan golongan, tidak mengandung unsur eksekutif/Presiden. Presiden adalah bawahan MPR yang tidak boleh membuat kebijakan sendiri, dia hanyalah “mandataris” MPR. Artinya, Presiden harus menganut tiga kebijakan yang lebih tinggi dari kebijakannya sendiri, yaitu UUD, Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN) dan undang-undang.

Kedudukan MPR memerlukan wacana yang lebih mendalam karena disinilah letak konsep yang khas Indonesia. Hubungan MPR dan DPR adalah “Atas” dan “Bawah”, bukan sejajar seperti *House of Representatives* dan *Senate* atau antara *House of Commons* dan *House of Lords*.<sup>12</sup>

UUD 1945 cukup demokratis. Penjelasan UUD 1945 sarat dengan pernyataan bahwa Republik Indonesia menganut asas pemerintahan yang demokratis.

Asas demokrasi terlihat di kunci pokok I, Indonesia berdasar atas Hukum, di kunci pokok (II): Sistem Konstitusional dan di kunci pokok (VII): Kekuasaan Kepala Negara tidak tak terbatas atau Kepala Negara bukan diktator.

Republik Indonesia menganut asas *Rechtsstaat* Kontinental dan asas *Rule of law*; umpamanya, *supremacy of the law* termaktub pada kunci pokok (I): *equality before the law*, tercermin di UUD 1945 Pasal 27 ayat 1: “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya” dan *Constitution based on Human Rights* tercermin pada “Sistem konstitusional” yang memuat Hak Asasi Manusia seperti di Pasal 27 ayat 2: “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”, di Pasal 28: “Kemerdekaan berserikat dan berkumpul”, di Pasal 29: “Kemerdekaan untuk memeluk agamanya masing-masing”, di Pasal 30: “Hak untuk membela negara”, di Pasal 31: “Hak mendapat pendidikan” dan di Pasal 34: “Fakir miskin dan anak-anak terlantar dipelihara oleh negara”.

Demikian pula di penjelasan pasal-pasal juga dijumpai keterangan bahwa kita menganut sistem demokrasi, umpamanya di Pasal 23 ada keterangan bahwa: “Dalam negara demokrasi atau dalam negeri yang

berdasarkan kedaulatan rakyat, seperti Republik Indonesia, anggaran pendapatan dan belanja itu ditetapkan dengan Undang-Undang.” Artinya dengan persetujuan DPR. Di Pasal 33 tercantum dasar demokrasi ekonomi dan ada juga keterangan yang menyatakan: “Pasal-pasal, baik yang hanya mengenai warga negara maupun yang mengenai seluruh penduduk memuat hasrat bangsa Indonesia untuk membangunkan negara yang bersifat demokratis”.

UUD memang belum sempurna. Tetapi perlu diingat bahwa para Pendiri Negara (*Founding Fathers*) dan para Penyusun UUD (*Framers of the Constitution*)<sup>13</sup> menyusun UUD 1945 dengan niat yang suci, dengan rasa tanggung jawab yang besar dan dilakukan dengan cermat. Dua peristiwa dibawah ini menunjukkan hal itu.

*Pertama*, pada tanggal 10 Juli 1945, pada waktu akan memilih bentuk negara, yakni Republik atau Monarki, K.H.Kahar Muzakkir mengusulkan agar para anggota Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan (BPUPK) mengheningkan cipta untuk memohon kepada Allah Subhana wata’ala agar keputusan para anggota didasari maksud yang suci, agar keputusan diterima dengan hati yang murni, dengan penuh keikhlasan. Ketua BPUPK, Dr. Radjiman dengan segera menerima usul K.H. Kahar Muzakkir. Mengheningkan cipta dipimpin oleh Ki Bagus Hadikusumo dengan didahului Alfatihah, sesudah itu surat suara baru dikumpulkan (Yamin, 1959:184; Risalah, 1995: 126).

*Kedua*, rasa tanggung jawab para Perintis Kemerdekaan tercermin juga dari ucapan Mr. M. Yamin sebagai berikut: “Saya hanya minta perhatian betul-betul, karena yang kita bicarakan ini hak rakyat. Kalau ini tidak terang dalam hukum dasar, maka ada kekhilafan daripada *grondvet*, *grondvettelijke fout*, kesalahan Undang-Undang Dasar, besar sekali dosanya buat rakyat yang menanti-nantikan hak daripada republik” (Yamin, 1959:359; Risalah Sidang BPUPKI, 1995: 323).

Kita, rakyat Indonesia, sesungguhnya mengharapkan bahwa Komisi Konstitusi dapat menghasilkan UUD yang lebih bagus dari UUD 1945, kita mengharapkan bahwa para anggota Komisi Konstitusi mempunyai niat, semangat, rasa tanggung jawab, sikap dan kecermatan seperti yang dipunyai oleh para penyusun UUD 1945. Tetapi, ternyata, hasil kerja Komisi Konstitusi yang termuat dalam “Naskah Akademik UUD 1945” tidak menunjukkan semangat untuk bekerja sebaik-baiknya,

konsep yang dikemukakan tidak menunjukkan bahwa telah direnungkan dan dipikirkan sedalam-dalamnya.

Hal itu terlihat dari adanya konsep yang di-*cuplik* seorang anggota bertentangan dengan konsep yang di-*cuplik* oleh anggota lainnya. Selain itu konsep dan argumentasinya kabur, banyak di antara istilah asing yang dipakai ejaannya keliru dan artinya kurang tepat. Contohnya sebagai berikut:

Pada waktu membahas sistem pemerintahan, seorang anggota mengutip pendapat John J. Wuest dan Shepard L. Whitman tentang ciri sistem presidensial, yang antara lain menyatakan bahwa “Kepala Eksekutif dipilih oleh Dewan Pemilih”, halaman 68, tetapi di halaman 70 anggota lainnya mengutip bahwa pemilihan presiden secara langsung merupakan ciri utama pemerintahan bersistem kepresidenan, tanpa menyebut sumbernya.<sup>14</sup>

Sebagaimana dimaklumi, Rancangan Konstitusi Amerika yang asli adalah “*Representative Government*”, sebuah Republik bukan demokrasi langsung.<sup>15</sup>

*Framers of the Constitution*<sup>16</sup> Amerika adalah kaum elit, kaum terpelajar yang meragukan intelek rakyat biasa. Mereka mengkhawatirkan terjadinya “mob rule”, sebab itu mereka membentuk “Dewan Pemilih khusus yang terdiri dari orang-orang bijaksana” (*Electoral College*). Jadi, konsep awal (*original concept*) pemilihan presiden Amerika dilakukan secara tidak langsung, tetapi melalui *Electoral College*. Kalau hasil *Electoral vote* sama, seperti pada waktu pemilihan tahun 1800 antara T. Jefferson dan A. Burr (73-73), maka yang memilih adalah *House of Representatives*. T. Jefferson akhirnya menang.

Presiden G. Washington, J. Adams, T. Jefferson, J. Madison, J. Monroe belum dipilih secara langsung. Pemilihan langsung baru dilakukan pada tahun 1824. Calonnya 4 orang, Andrew Jackson mendapat suara 153.544 (99), J. Quincy Adams 108.740 (84), Henry Clay 47.136 (37) dan W.M. Crawford 46.618 (41).

Hasil perolehan suara tersebut tidak memenuhi ketentuan, sebab itu harus dilakukan putaran kedua, yakni melalui *House of Representatives*. Quincy Adams menyiasati hal itu dengan membeli suara Henry Clay yang diberi imbalan sebagai Menteri Luar Negeri. Quincy Adams terpilih meskipun Jackson dan Crawford berteriak “*Corrupt Bargaining*”.

Perlu ditegaskan bahwa sampai sekarang, meskipun diadakan pemilihan langsung, tetapi yang menentukan tetap *Electoral College* sebagai konsekuensi dari *representative government*. Jadi, di Amerika, orang yang suara populernya (*popular vote*) lebih sedikit, bisa menjadi presiden Amerika bila *electoral vote*-nya lebih banyak.<sup>17</sup>

Komisi Konstitusi mengemukakan banyak konsep yang kabur, antara lain terlihat di kalimat “Jadi, meskipun pasangan presiden/wapres terpilih dapat mengumpulkan banyak suara, misalnya sampai 49 (empat puluh sembilan) persen suara pemilih, namun paket presiden/wapres yang dihasilkan melalui Pilpres Putaran I harus berhadapan dengan mayoritas partai di DPR dan dari kubu non presiden (sic). Artinya Pilpres putaran II dapat menghasilkan *lame duck presidency*.”<sup>18</sup> (h.70).

Sepanjang pengetahuan penulis, “*lame duck presidency*” artinya seorang presiden yang tetap memegang jabatannya setelah kalah dalam pemilihan umum (*a person that continue to hold office after losing an election*), berarti seorang presiden Amerika yang tetap memegang jabatannya antara minggu kedua bulan November sampai pelantikan presiden terpilih (“*president elect*”) pada bulan Januari tahun berikutnya.

Pengertiannya makin kabur setelah ditambah dengan kalimat “implikasinya adalah, presiden harus memperhatikan kehendak partai-partai lain atau parlemen (sic)”

Kekaburan terlihat di kalimat “Pasal 7 menentukan: Presiden dan wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan.” Perumusan seperti ini tidak sejalan dengan ciri lain bahwa presiden adalah *single chief executive* (hal.71)

Tentang hal ini dikemukakan tanggapan sebagai berikut:

Pada waktu penyusunan Konstitusi Amerika tahun 1789, konsep “*Single Executive*” dihadapkan dengan konsep *plural executive/Council*. Menurut Alexander Hamilton, dalam *Federalist Paper No. 70*, “*single executive*” lebih unggul karena bila kekuasaan diserahkan kepada Dewan, rakyat tidak dapat menentukan siapa yang bersalah dan sistem itu dapat menghancurkan rasa bertanggung jawab (“*to conceal faults and destroy responsibility*”). William Davie menyatakan bahwa “*the predominant principle on which the Convention had provided for a single executive was the more obvious responsibility of one person. When there was but one man, the public were never at*

*a loss to fix the blame* “: James Iredell bahkan menyatakan bahwa seorang presiden harus “secara pribadi bertanggung jawab terhadap setiap penyalahgunaan kepercayaan yang diserahkan kepadanya” (*personally responsible for any abuse of the great trust reposed in him*).<sup>19</sup>

Pendeknya, penulis menyarankan agar Komisi Konstitusi menulis kembali (*re-write*) Naskah Akademik UUD 1945. Kesalahannya demikian mencolok mata sampai mengutip UU/Perpu No.23 tentang Keadaan Bahaya mengenai 3 kualifikasi pun keliru.<sup>20</sup> Pengetikan harus diperiksa dengan sungguh-sungguh karena ternyata banyak istilah yang ejaannya salah. Istilah *prerogatif* menjadi *verogatif* (h.73 dan h.77 dua kali), tertulis *Zex superior derogat legy Immperior* “, seharusnya, “*Lex superior derogat legi inferior* “(h.19); *Supreme of Law of the Nation* seharusnya *Supreme Law of the Nation* (h.46); *Agreement Gentlement*, seharusnya *Gentlemen Agreement*; *Geistlichen Hintergrund* ditulis *Geistlichen Huntergrund* dan sebagainya.

Selain itu, penulis ingin menyarankan agar Sejarah Konstitusi kita juga dijadikan bahan untuk menyempurnakan UUD 1945. Pada kesempatan ini penulis ingin menyampaikan beberapa bahan tentang penyelenggaraan pemerintahan sepanjang tahun 1945–1950 sebagai tersebut di bawah ini.

Bila kita cermati penyelenggaraan pemerintahan pada tahun 1945–1950, kita akan menyimpulkan bahwa sistem pemerintahan kita berbeda dengan sistem presidensial Amerika Serikat, berbeda pula dengan sistem parlementer seperti di Inggris. Sistem pemerintahan kita mirip dengan sistem pemerintahan di Republik V Perancis.

Persamaan dengan sistem presidensial di Amerika Serikat adalah:

Sama-sama *Fixed Government*, Presiden dipilih oleh *Electoral College*/MPR, Presiden tidak bertanggung jawab kepada *Congress*/DPR, Presiden tidak bisa membubarkan *Congress*/DPR. Menteri tidak boleh merangkap menjadi anggota legislatif.

Perbedaannya adalah: di Amerika Serikat dipakai “*pure separation of powers*”, di Indonesia dipakai “*partial separation of powers*”. Di Amerika, Menteri tidak boleh tampil di *Congress* (kecuali dalam rangka investigasi). Di Indonesia, Menteri setiap saat dapat tampil di DPR, dalam rangka rapat kerja.

Pada awal kemerdekaan, meskipun berdasar Pasal IV Aturan Peralihan UUD 1945 Presiden, sebelum MPR, DPR dan DPA dibentuk,

diberi mandat untuk menjalankan segala kekuasaan dengan bantuan Komite Nasional, tetapi pada kenyataannya pemerintahan dijalankan secara kekeluargaan oleh seluruh anggota Komite Nasional yang dibentuk pada tanggal 29 Agustus dan kabinet yang dibentuk pada tanggal 2 September 1945.

Pada tanggal 16 Oktober 1945, meskipun Pasal IV Aturan Peralihan UUD 1945 tidak menyebut wewenang Wakil Presiden, terbit Maklumat Wakil Presiden No. X yang mengubah Komite Nasional sebagai bagian dari lembaga eksekutif menjadi lembaga legislatif.

Maklumat Bung Hatta tersebut melanggar UUD dan melanggar prosedur untuk mengubah UUD, karena perubahan itu seharusnya dilakukan oleh MPR. Tetapi, perubahan itu diterima dengan *legomo* oleh Presiden Sukarno demi persatuan.

Perubahan kedua terjadi pada tanggal 14 November 1945, terbentuknya Kabinet Syahrir I di mana menteri bertanggung jawab kepada Komite Nasional. Perubahan ini menunjukkan bahwa kita sedang mencari sistem sendiri, mungkin terpengaruh oleh sistem presidensial di Amerika Selatan di mana menteri bertanggung jawab kepada parlemen.<sup>21</sup>

Pada umumnya para pakar menganggap bahwa perubahan ini menunjukkan bahwa kita telah beralih kepada sistem parlementer, tetapi Prof. Djokosutono menganggap bahwa syarat untuk dianggap sebagai sistem parlementer<sup>22</sup> belum terpenuhi, karena belum “*legislative heavy*”.

Kekhasan sistem pemerintahan terlihat pada peristiwa berikut:

1. Pada tanggal 24-11-1945 Pemerintah menjelaskan bahwa meskipun Pasal 17 UUD menyatakan menteri hanya bertanggung jawab kepada Presiden tetapi mengingat bahwa UUD masih bersifat sementara maka akan dibentuk “konvensi” agar menteri bertanggung jawab kepada KNIP.<sup>23</sup> Ir. Sukarno dan Mr. M. Yamin pernah mengemukakan konsepnya, Presiden bertanggung jawab kepada MPR sedangkan menteri bertanggung jawab kepada DPR.<sup>24</sup> Pelaksanaannya, sejak Kabinet Syahrir I, menteri selalu ikut menandatangani undang-undang di bidangnya.
2. Ketika Kabinet Syahrir pada tanggal 28 Februari 1946 jatuh karena adanya “mosi tidak percaya”, Presiden Sukarno menunjuk kembali Sjahrir sebagai Perdana Menteri, bukan lawannya, yakni Persatuan Perjuangan di bawah Tan Malaka.



3. Ketika Perdana Menteri Sjahrir diculik pada tanggal 28 Juni 1946, atas desakan para menteri, pemerintahan diserahkan kembali ke tangan Presiden Sukarno. Di samping sebagai Presiden, Ir. Sukarno menjabat Ketua Dewan Pertahanan yang beranggotakan antara lain Menteri Pertahanan Amir Syarifudin dan Panglima Jenderal Sudirman. Perdana Menteri Sjahrir tidak menjadi anggota meskipun telah diangkat kembali menjadi Perdana Menteri pada tanggal 2 Oktober 1946.<sup>25</sup>
4. Kabinet keenam yang dibentuk, pada tanggal 29 Januari 1948 dianggap kabinet presidensial karena dipimpin oleh Wakil Presiden Moh. Hatta. Pada waktu Revolusi, ada interpretasi bahwa kekuasaan Presiden dapat dibagi dua, sebagian dapat diserahkan kepada Wakil Presiden/Perdana Menteri sedangkan presiden tetap memegang kekuasaan sebagai Panglima Tertinggi<sup>26</sup> (Pasal 10) dan tetap memegang hak prerogatif<sup>27</sup> yang tercantum di Pasal 11<sup>28</sup> (Presiden dengan persetujuan DPR menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain). Hak prerogatif lainnya, yang tercantum di Pasal 12<sup>29</sup>, 13<sup>30</sup>, 14, 15<sup>31</sup> dan 17<sup>32</sup> tetap dipegang Presiden Sukarno.
5. Kabinet keenam adalah kabinet yang menghadapi pemberontakan komunis di Madiun pada bulan September dan agresi Belanda pada bulan Desember 1948. Pemerintah memberlakukan Undang-undang No. 6 Tahun 1946 tentang “Keadaan Bahaya” yang demokratis. Pada masa itu Presiden Sukarno dan Wakil Presiden Hatta ditawan Belanda. Dibentuk Pemerintah Darurat di bawah Mr. Syafrudin Prawiranegara. Timbul persoalan, siapa yang berhak mengadakan perjanjian dengan Belanda.<sup>33</sup> Presiden Sukarno tidak mau berunding dengan status tawanan, Presiden Sukarno menuntut agar Pemerintah Republik Indonesia dipulihkan terlebih dahulu, baru berunding.
6. Kabinet kedelapan dinyatakan Kabinet Presidensial. Wakil Presiden M. Hatta memimpin delegasi Republik Indonesia ke Konferensi Meja Bundar yang menghasilkan perjanjian “Penyerahan kedaulatan”.
7. Pada jaman Demokrasi terpimpin, kekuasaan kabinet presidensial juga dibagi dua antara Presiden Sukarno dan Menteri Pertama Djuan-da.

Melihat data tersebut di atas, kita masih perlu merumuskan

bagaimana sesungguhnya sistem pemerintahan Indonesia. Kita juga memerlukan menggolongkan apakah sistem pemerintahan kita termasuk sistem presidensial, semi presidensial atau *hibrida*.

Akhirnya disarankan agar Komisi Konstitusi membuka forum untuk menyelesaikan kontroversi atau *mispersepsi* mengenai UUD 1945 yang masih berkembang, umpamanya MPR diubah karena adanya *mispersepsi* bahwa Lembaga Tertinggi itu ada di negara komunis seperti Rusia, Cina, Korea Utara dan lain-lainnya. Padahal, negara-negara *Commonwealth*, termasuk yang telah berubah menjadi Republik seperti India dan Myanmar mempunyai lembaga tertinggi yang bernama Parlemen. ■

### Endnotes

<sup>1</sup> Di Amerika Serikat, pembagian kekuasaan secara horisontal disebut *separation of powers* sedangkan pembagian kekuasaan secara vertikal disebut *division of powers* atau *federalism*. Selama ini, pembagian kekuasaan secara ketat disebut “pemisahan kekuasaan” yang diterjemahkan menjadi *separation of powers* sedangkan pembagian kekuasaan yang tidak ketat disebut “pembagian kekuasaan” yang diterjemahkan menjadi *division of powers*. Agar tidak terjadi *semantic confusion* disarankan istilah *division of powers* diterjemahkan menjadi “pembagian kekuasaan secara horisontal” dan *partial separation of powers* diterjemahkan menjadi “pemisahan kekuasaan”. “Pembagian kekuasaan” digunakan untuk terjemahan “*distribution of powers*”. Lihat Berman, 1999:92- 129 dan Barendt, 1998:15.

<sup>2</sup> Lihat buku P.C.Manuel, *Checks and Balances*, 1999 yang mengungkapkan adanya *mispersepsi* seperti itu di Amerika dan mengungkapkan juga bahwa Woodrow Wilson, sebelum menjadi presiden Amerika Serikat ingin berpindah ke sistem Inggris/Westminster untuk menghindari “*divided government*” dan “*gridlock*”.

<sup>3</sup> Sebetulnya trias politika Montesquieu tidak bisa dilaksanakan. Di Amerika Serikat *separation of powers* telah dimodifikasi menjadi *Checks and Balance*, agar terjadi pemerintahan yang efektif. Rumusan baru sistem pemerintahan di Amerika adalah “*a government of separated institutions sharing power*” (Neustadt, 19.60:33) atau “*a government of separated institutions competing of shared power*” (Jones, 1990, 3).

<sup>4</sup> Komisi Konstitusi menerjemahkan *fusion of powers* menjadi “percampuran kekuasaan” Konsepnya sbb: Perdana Menteri dan Menteri yang penting (Eksekutif) harus berasal dari *House of Commons* (Legislatif) dan tetap menjadi anggota Parlemen. Bahkan, *Lord Chancellor* duduk di 3 badan yang fungsinya berbeda, yakni legislatif, eksekutif dan *judicial*. *Lord Chancellor* adalah *Speaker*

(Ketua) dari *House of Lords* (legislatif), anggota Kabinet (eksekutif) dan duduk di “*Appellate Committee*” sebagai Hakim (*Judicial*).

<sup>5</sup> *Congress* adalah Badan Legislatif yang terdiri dari dua Badan, *House of Representatives* dan *Senate* yang bekerja sendiri-sendiri dan saling melakukan *Checks and Balances*. Artinya undang-undang harus mendapat persetujuan kedua badan itu. Presiden setiap tahun harus menyampaikan “*State of the Union Address*” (Art. 11 sec. 3) untuk menyarankan undang-undang apa yang harus dibuat oleh *Congress*. Theodore Roosevelt pernah menyatakan, “*a good Executive under present conditions of American life must take a very active in getting the right kind of legislation*”. Sejarah Amerika membuktikan bahwa “Presiden yang kuat” sangat menentukan pembuatan undang-undang sehingga, Howard L. Mc Bain mengatakan bahwa “*The prime function of the president is not executive. It is the legislative*”.

<sup>6</sup> Di negara yang menganut sistem Inggris, seperti India dan Myanmar, unsur Eksekutif di Parlemen adalah Presiden/Kepala Negara.

<sup>7</sup> Jenjang Pengadilan di Inggris adalah *County Court*, *High Court*, *Court of Appeal* dan *Appellate Committee* di *House of Lords*.

<sup>8</sup> Belanda membutuhkan waktu 80 tahun untuk menegaskan bahwa seorang menteri harus bertanggung jawab kepada *Staten Generaal*, DPR Belanda (Yamin 1959:361; Risalah III:325).

<sup>9</sup> Pada jaman Hindia Belanda, Konstitusi RIS, UUD 1950 dan sebelum amandemen UUD 1945, adagiumnya seperti tercantum di UUD 1950 Pasal 95: “Undang-undang tidak bisa diganggu gugat”.

<sup>10</sup> C.F.Strong, *Modern Political Constitutions*, 1958:219

<sup>11</sup> “*to be consulted, to encourage and to warn*” (W.Bagehot, *English Constitution*, 1952:)

<sup>12</sup> Rancangan UUD yang diajukan pada 13 Juli di Panitia Kecil dan 14 Juli di Sidang Pleno menggabungkan MPR dan DPR di satu bab VI. Pada sidang 15 Juli bab ini belum dibahas karena terjadinya kebuntuan tentang kalimat “dengan kewajiban menjalankan syariat Islam bagi pemeluk-pemeluknya”. Pada tanggal 16 Juli 1945, tiba-tiba Prof. Supomo mengajukan perubahan, membagi bab VI menjadi bab II dan bab VII. Hal itu menyebabkan kekaburan bagaimana konsep para Penyusun UUD tentang lembaga legislatif. Nampaknya ada pengaruh cara kerja *Volksraad*. Anggota *Volksraad* 60 orang, yang bekerja hampir sepanjang tahun adalah *College van Gedeputeerde*, semacam Badan Pekerja, yang anggotanya hanya 15 orang. Anggota lainnya hanya bersidang bila rancangan perundang-undangan sudah dianggap matang dan dapat disahkan. Pada jaman Komite Nasional Indonesia Pusat (KNIP), cara kerja *Volksraad* ditiru. Anggota KNIP semula 137, meningkat menjadi 200 dan kemudian meningkat lagi menjadi 514. Anggota Badan Pekerjaanya mula-mula hanya 17 orang, meningkat menjadi 25 orang dan kemudian meningkat lagi menjadi 47 orang.

<sup>13</sup> Penyusun UUD yang bukan Pendiri Negara adalah orang Tionghoa yang menyatakan tidak mau menjadi warga negara Indonesia. Liem Kun Hian bahkan mengundurkan diri sebagai anggota BPUPK dan pada tahun 1952 meninggal dunia sebagai warga negara Republik Rakyat Cina.

<sup>14</sup> Yang menyatakan bahwa ciri utama sistem presidensial adalah adanya pemilihan secara langsung, antara lain dikemukakan dalam buku Arend Lijphart, "Sistem pemerintahan Parlemen dan Presidensial", 1995 dan G. Sartori "*Comparative Constitutional Engineering*", 1997.

<sup>15</sup> Di Amerika istilah Republik diartikan demokrasi tidak langsung, *representative government*, berbeda dengan demokrasi langsung. Dalam *Federalist Paper* No.51 James Madison menguraikan kebaikan dan ciri pemerintahan Republik. Konstituante pernah menugaskan Panitia Persiapan Konstitusi untuk lebih jauh membahas isi, sifat dan macam Republik. Banyak negara komunis dan negara di Amerika Selatan yang tidak demokratis berbentuk republik tidak demokratis, sebab itu disarankan agar Pasal 1 UUD 1945 dirumuskan menjadi "Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik demokratis".

<sup>16</sup> Thomas Jefferson, penulis *Declaration of Independence*, bukan *Framers of the Constitution* karena sedang menjadi Duta Besar di Perancis. *Founding Fathers* adalah tokoh yang menanda tangani *Declaration of Independence* bukan *Framers of the Constitution*.

<sup>17</sup> Presiden Amerika yang *populer vote*-nya lebih sedikit tetapi *electoral vote*-nya lebih banyak adalah: Rutherford B. Hayes, 4.036.571 (185) melawan Samuel J. Tilden, 4.284.020 (184); Benjamin Harrison, 5.444.337 (233) melawan Grover Cleveland, 5.540.050 (168) dan George Bush yang mendapat suara *electoral* 271 tetapi suara populernya 500.000 lebih sedikit dari Al Gore. Suara *electoral* Gore hanya 266.

<sup>18</sup> "*lame duck president*" adalah istilah Amerika. Istilah itu tidak dikenal di negara yang bersistem parlemen. *Congress* dan *Parliament* mempunyai ciri yang berbeda.

<sup>19</sup> Gagasan bahwa seorang presiden secara pribadi harus bertanggung jawab terhadap kebijakan yang menyengsarakan rakyat, mirip dengan pendirian Khalifah Umar bin Khattab. Sebagaimana tersebut dalam kisah, ketika Umar bin Khattab berkeliling kota secara *incognito*, dia mendengar tangis anak kecil yang meminta makan. Ibunya membujuk agar anaknya diam, dikatakannya bahwa makanan sedang direbus. Umar bin Khattab melihat bahwa yang direbus hanyalah batu. Dia segera pulang dan mengambil sekarung gandum yang dipanggulnya sendiri. Ketika seorang menteri menawarkan untuk membawakan gandum kerumah ibu tersebut, Umar bin Khattab menjawab bahwa adanya rakyat yang kelaparan merupakan tanggung jawab pribadinya sebagai Kepala Negara.

<sup>20</sup> Tertulis: 1) Tertib Sipil, 2) Darurat Sipil, 3) Darurat Militer, seharusnya 1) Darurat Sipil, 2) Darurat Militer dan 3) Darurat Perang.

<sup>21</sup> Di Argentina tercantum di Chapter 1; Art. 85 “Each minisres is responsible for the acts he licalizes; and jointly responsible for to which he consents with his colleagues”. Di Brazil tercantum di Chapter 111, Section IV, Sole Paragraph. “The ministers of State are responsible for the acts which they may sign, even though jointly with the president of the Republic, or which they may perform by his order”.

<sup>22</sup> Menurut Prof. Djoko Sutono, sistem parlementer = *ministeriele verantwoordelijkheid* (pertanggung jawaban Menteri kepada parlemen) + *overmacht* (kekuasaan lebih) pada parlemen (Harun AlRasid, 1982:73).

<sup>23</sup> *Berita Republik Indonesia* Tahun I Nomor 2 halaman 11.

<sup>24</sup> Pada kunci pokok IX dinyatakan bahwa menteri adalah negarawan (*statesman*). Menteri yang terutama menjalankan kekuasaan pemerintah (*pouvoir executif*).

<sup>25</sup> Koesnodiprojo, 1946:253.

<sup>26</sup> Pada masa Presiden Suharto, dalam rangka de-Sukarnoisasi, pasal 10 diinterpretasikan bahwa presiden hanya “memegang kekuasaan tertinggi atas AD, AL, AU”, bukan Panglima Tertinggi. Interpretasi ini berbeda dengan fakta bahwa berdirinya TNI pada tanggal 3 Juni 1946 ditanda tangani oleh Presiden/Panglima Tertinggi Sukarno. Pada masa Revolusi, Panglima Besar Sudirman berpendirian bahwa TNI hanya tunduk kepada Presiden, tidak tunduk kepada Perdana Menteri/Menteri Pertahanan. Sejak 1 Juli 1946 Kepolisian Negara berada di bawah Perdana Menteri, tetapi, sejak tanggal 4 Juli 1946 Perdana Menteri Syahrir tidak duduk dalam Dewan Pertahanan. Interpretasi Presiden Suharto berubah lagi setelah Peristiwa Santa Cruz di Timor Timur, beliau menganggap dirinya sebagai Panglima Tertinggi. Mengenai pernyataan perang, pendirian Pendiri Negara terlihat lebih jelas di pasal 128 UUD 1950: “Presiden tidak menyatakan perang, melainkan jika hal itu diizinkan terlebih dahulu oleh DPR”.

<sup>27</sup> Penulis berbeda pendapat dengan Prof. Bagir Manan yang pernah menulis bahwa UUD ‘45 “Tak Mengenal Hak Prerogatif” (*Republika*, Sabtu 27 Mei 2000) karena beliau memakai “pengertian prerogatif model Inggris”. Penulis memilih memakai pengertian prerogatif yang dikemukakan Thomas Jefferson bahwa hak prerogatif adalah hak yang diberikan langsung oleh konstitusi (*presidential prerogative—powers granted directly by the Constitution*). Di UUD 1945 hak prerogatif tercantum dengan jelas di Pasal 10, 11, 12, 13, 14, 15 dan 17.

<sup>28</sup> Hak prerogatif Presiden Sukarno untuk mengadakan perjanjian internasional terlihat pada perjanjian Linggarjati yang menunjukkan bahwa Perdana Menteri Syahrir hanyalah utusan “Dwi Tunggal”. Pada acara meratifikasi Perjanjian Linggarjati, mayoritas anggota KNIP tidak setuju. Perjanjian Linggarjati diratifikasi hanya setelah Bung Hatta mengancam bahwa “Dwi Tunggal” akan

mengundurkan diri.

<sup>29</sup> Bila dibandingkan, Undang Undang No.6 Tahun 1946 tentang “Keadaan Bahaya” lebih demokratis dari Perpu No.23 Tahun 1959 yang sekarang masih berlaku.

<sup>30</sup> Amandemen UUD 1945 yang menyatakan “Presiden menerima penempatan duta Negara lain dengan memperhatikan pertimbangan DPR” dapat dinyatakan tidak lazim, perlu ditinjau kembali.

<sup>31</sup> Pasal 15 aslinya berbunyi “Presiden memberi *gelaran*, (bukan *gelar*) tanda jasa, dan lain-lain tanda kehormatan yang diatur dengan undang-undang”. Istilah *gelaran*, lazim dipakai pada tahun 1945. Istilah *gelaran* lebih tepat karena sekarang istilah *gelar* mempunyai makna lain seperti gelar pasukan. Sampai sekarang istilah *gelaran* yang bermakna “sebutan” (titel) tetap dipakai di Malaysia.

<sup>32</sup> Perlu dicatat, Pendiri Negara menganggap bahwa menteri adalah seorang negarawan, bukan pegawai tinggi biasa. Pada jaman Revolusi dan pada jaman Demokrasi Terpimpin, Presiden Sukarno tidak pernah memecat seorang menteri. Presiden Suharto juga tidak pernah melakukan. Tetapi, pada jaman reformasi, Presiden Abdurrahman Wahid memecat seorang menteri tanpa memberi alasan apapun dengan dalih “hak prerogatif”. Padahal, menurut undang-undang kepegawaian, pegawai biasa, kalau dipecat, harus jelas alasannya. “Konvensi” mengenai Pasal 17 kurang dipahami Abdurrahman Wahid.

<sup>33</sup> Syahrir yang sedang ditawan di Parapat diundang oleh Perdana Menteri Belanda, W. Drees ke Jakarta, dibujuk agar untuk mewakili Republik Indonesia berunding dengan Belanda. Syahrir berpendapat bahwa yang berhak berunding dengan Belanda adalah Pemerintah Darurat di bawah Syafrudin Prawiranegara. Belanda mengizinkan Syahrir tinggal di Jakarta, tidak usah kembali sebagai tahanan di Parapat. □

# Jalan Terjal Konstitusionalisme Indonesia

Oleh A. AHSIN THOHARI

Paham konstitusionalisme, tulis pemikir konstitusi C.H. McIlwain dalam *Constitutionalism: Ancient and Modern* (1947), menghendaki eksistensi dua elemen penting sekaligus: (1) hukum yang menjadi “pembatas” bagi kemungkinan kesewenang-wenangan kekuasaan; dan (2) akuntabilitas politik sepenuhnya dari pemerintah (*government*) kepada yang diperintah (*governed*).



**A. Ahsin Thohari** adalah pemerhati hukum dan ketatanegaraan, penulis Buku (bersama Imam Syaukani) *Dasar-dasar Politik Hukum*, Jakarta, 2004.

Jika diperinci lebih jauh, dua hal tersebut menghasilkan gagasan-gagasan lanjutan (*advanced ideas*) seperti kedaulatan rakyat (demokrasi), konstitusi sebagai hukum dasar, pemerintahan berdasarkan undang-undang, prosedur yang terlembagakan (*institutionalized procedure*) bagi akunta-



Adnan Buyung Nasution. *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959* [The *Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959*]. Diterjemahkan oleh Sylvia Tiwon, cet. II, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 2001. xxxv dan 584 halaman, 25 cm

bilitas pemerintah, dan *last but not least*, jaminan perlindungan hak-hak asasi manusia (HAM) warga negara. Dalam sejarah awal Republik Indonesia, gagasan-gagasan tersebut sempat mengisi berbagai ruang wacana, khususnya di tingkat Konstituante. Meskipun demikian, bibit konstitusionalisme modern Indonesia ini tidak sempat tumbuh menjadi pohon yang kuat, karena tangan-tangan kekuasaan politik telah memandulkannya secara sistematis (atau malah mematikannya?). Bagi Presiden Soekarno, Presiden Soeharto, dan sebagian besar para ahli Indonesia (*Indonesianist*) kulit putih, gagasan-gagasan tersebut tidak berhasil diterapkan di Indonesia karena dianggap sebagai “nilai-nilai Barat” yang anakronistik dengan sebagian besar nilai-nilai *volksgeist* waktu itu. Oleh karena itu, tidak mengejutkan kalau Konstituante yang bertugas menetapkan konstitusi definitif juga gagal membukukan nilai-nilai tersebut (khususnya demokrasi dan HAM) dengan memformalkannya ke dalam rumusan konstitusi.

Inilah “sasaran tembak” utama yang dibidik buku Adnan Buyung Nasution yang berjudul *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Sosio-Legal atas*

*Konstituante 1956-1959*. Baginya, membaca kegagalan implementasi demokrasi dan HAM dengan menggunakan *tool of analysis* berupa anakronisme “nilai-nilai Barat” di Indonesia bukan saja tidak memadai dan absurd, tetapi juga sebentuk pengabaian terhadap torehan sejarah Konstituante yang dalam beberapa persidangannya justru sarat dengan muatan gagasan pemerintahan konstitusional (*constitutional government*) yang di dalamnya terkandung gagasan demokrasi dan HAM. M.P.M. Muskens, B.J. Boland, Bernhard Dahm, J.D. Legge, Brian May, Malcom Caldwell bersama Ernst Utrecht, dan M.C. Ricklefs adalah nama-nama peneliti yang dianggap Nasution mengabaikan peran Konstituante dalam mewacanakan gagasan pemerintahan konstitusional atau sekurangnya menganggapnya tidak terlalu mempunyai usaha-usaha signifikan.

#### “Trikotomi Ideologis”

Buku yang berasal dari disertasi doktor (jur.) Nasution di Rijkuniversiteit, Utrecht, Belanda ini melakukan pembedangan aspirasi terbentuknya pemerintahan konstitusional di Indonesia ke dalam dua tahapan sejarah



penting pergulatan politik dan ketatanegaraan yang diekspresikan dalam persidangan-persidangan Konstituante.

*Pertama*, perdebatan tentang dasar negara yang membawa pada suasana pertentangan di-ametral “trikotomi ideologis”, yaitu (1) ideologi Pancasila dengan konsep Ketuhanan, Perikemanusiaan, Kesatuan atau Nasionalisme, Permusyawaratan atau Demokrasi, dan Keadilan Sosial; (2) ideologi Islam yang dipahami sebagai ajaran yang berkenaan dengan hal-hal duniawi dan ukhrawi yang berasal dari Allah dan dianut oleh lebih dari 90% rakyat Indonesia; dan (3) ideologi Sosial-Ekonomi yang melandaskan tatanan sosial-ekonomi berdasarkan pada asas kekeluargaan. Perdebatan ideologis ini berlangsung dari tanggal 11 November sampai 7 Desember 1957 (hlm. 49).

Dalam perkembangannya, “trikotomi ideologis” dalam perdebatan dasar negara ini mengerucut menjadi “dikotomi ideologis” antara ideologi Pancasila dan ideologi Islam. Sementara itu, ideologi Sosial-Ekonomi, kendati sangat militan, tidak terlalu diperhitungkan dua ideologi lain karena tidak memadainya du-

kungan politik. Meskipun demikian, *common platform* di antara dua kutub kekuatan besar tersebut tidak kunjung terjadi. Alih-alih masing-masing pihak saling memberikan konsesi untuk menuju pada satu “titik temu ideologis”, justru malah terlibat friksi ideologis yang semakin dalam dan tajam karena pertentangan ideologis tersebut justru telah diperkaya dengan pertentangan lain yang bersifat *a priori*, bukan substantif-esensial. Sekat-sekat ideologis ini sangat menguras energi Konstituante, sehingga kekuasaan politik (pemerintah) membacanya sebagai krisis politik yang membahayakan negara secara keseluruhan.

Beberapa pihak menyimpulkan bahwa perdebatan dua kutub ideologis ini telah mengalami jalan buntu dan menjadi sebab utama gagalnya Konstituante dalam menjalankan tugasnya. *Treatment* yang diambil Presiden Soekarno untuk mengatasi *political malaise* seperti ini adalah Dekrit Presiden yang dikeluarkan pada 5 Juli 1959. Respon Soekarno tersebut mendapatkan justifikasi akademis dari penelitian Ismail Suny (1977), J.M. Pluvier (1953), Malcom Caldwell bersama Ernst Utrecht (1979), dan J.C.T. Simorangkir (1984). Artinya, pembu-

baran Konstituante dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dinilai beberapa peneliti tersebut sebagai peristiwa yang absah menurut hukum tata negara (*constitutional*) dan tidak terelakkan (*inevitable*). Pendapat ini ditolak Nasution, karena baginya fakta empiris lebih menunjukkan bahwa Konstituante tidak diberi kesempatan yang cukup untuk menyelesaikan perdebatan mengenai dasar negara secara bebas. Kesimpulan ini didasarkan pada adanya empat dinamika, yaitu (1) berbagai usul yang menawarkan kompromi; (2) tugas yang diserahkan kepada Panitia Persiapan Konstitusi untuk mengusahakan kompromi; (3) usaha-usaha mencapai kompromi ideologis antara pemimpin-pemimpin Masyumi dan Partai Nasionalis Indonesia (PNI) pada 1957 dan 1959; dan (4) kesediaan para pemimpin Islam untuk menerima Pancasila sebagai dasar negara (hlm. 55). Empat hal ini jelas melemahkan *raison d'être* skenario Dekrit Presiden dari Soekarno, sehingga sulit untuk memberikan pembenaran secara hukum tata negara terhadapnya.

*Kedua*, perdebatan mengenai HAM yang dalam dua batas tertentu berbeda dengan persoalan dasar negara. Batas pertama

adalah jika perdebatan tentang dasar negara bersifat abstrak dan jauh dari masalah praktis yang diperlukan untuk menciptakan kerangka pengaturan negara, perdebatan tentang HAM bersifat konkret dan terarah pada perlindungan nilai-nilai kemanusiaan yang mudah dilanggar, perlindungan terhadap golongan minoritas, dan pencegahan penyalahgunaan kekuasaan oleh pemerintah dan golongan kuat dalam masyarakat. Batas kedua adalah jika perdebatan tentang dasar negara ditandai dengan pertentangan ideologis yang didominasi tendensi sentrifugal, dalam perdebatan HAM justru tendensi sentripetal yang lebih dominan, sehingga praktis lebih mudah untuk mencapai konsensus antara kelompok Islam dan kelompok nasionalis. Meskipun demikian, dua kutub kekuatan politik utama ini melihat substansi HAM dari perspektif yang tidak sama.

Kelompok Islam mengingyafi nilai-nilai HAM sebagai suatu anugerah dari Allah (*a gift from God*) yang harus dibina dan dihormati. Adapun kelompok nasionalis melihat HAM sebagai bagian dari kebudayaan pribumi dan kepribadian nasional, selain juga sebagai alat perjuangan untuk melawan

kekuasaan kolonial (hlm. 133 dst.). Perdebatan tajam seputar nilai-nilai HAM memang sempat terjadi, utamanya yang berkaitan dengan dua hal penting, yaitu (1) kebebasan beragama, khususnya kebebasan berpindah agama dan peraturan agama mengenai perkawinan; dan (2) kemungkinan penyalahgunaan hak asasi oleh modal raksasa dan orang kaya. Akan tetapi, perbedaan pendapat ini tidak sanggup mengurangi arti kesepakatan fundamental tentang makna penting dari jaminan terhadap HAM dalam konstitusi.

Manurut Nasution, kesepakatan fundamental dua kutub ekstrem kekuatan politik terhadap HAM ini merupakan hasil Konstituante yang paling utuh (hlm. 411). Oleh karena itu, daftar HAM yang diterima oleh Konstituante dapat dipandang sebagai norma-norma konstitusional substantif dari Republik Indonesia. Selain itu, kesepakatan fundamental HAM juga dapat diartikan sebagai apa yang disebut Nasution dengan “proklamasi kemerdekaan ke dalam” dari warga negara Indonesia, yang statusnya sama dengan Proklamasi 17 Agustus 1945 yang merupakan “proklamasi kemerdekaan ke luar”. Dengan demikian, kesepakatan fundamental ini

sebenarnya menjadi “bibit unggul” untuk menyemai gagasan *constitutional government* di masa-masa selanjutnya sebelum akhirnya Dekrit Presiden 5 Juli 1959 menjadi lonceng kematian gagasan tersebut. Padahal, jika tidak didahului oleh Dekrit Presiden 5 Juli 1959, kesepakatan fundamental terhadap 22 hak asasi kemungkinan besar akan diterima secara aklamasi.

### Mitos “Kegagalan Konstituante”

Dari perspektif hukum tata negara, kekuatan utama buku yang berjudul asli *The Aspiration for Constitutional Government in Indonesia: A Socio-Legal Study of the Indonesian Konstituante 1956-1959* ini justru terletak pada keberhasilannya dalam melakukan *exposure* terhadap perdebatan Konstituante tentang dua hal yang berkaitan dengan dasar negara dan HAM tersebut. Hal ini sekaligus membuktikan, betapa persidangan-persidangan Konstituante sangat progresif dan konstruktif bagi terkonsolidasikannya gagasan *constitutional government* di Indonesia, suatu kesimpulan yang kurang dipertimbangkan oleh peneliti lain. Dengan demikian, kekuatan buku ini bukan terletak pada kesim-

pulannya tentang ketidakakuratan tesis “jalan buntu Konstituante”, sebagaimana diduga beberapa kalangan. Kendati demikian, harus diakui pula bahwa pernyataannya seputar ketidakakuratan tesis “jalan buntu Konstituante” menjadi semacam *core conclusion* buku ini yang banyak mendapatkan apresiasi. Akan tetapi, ini sebenarnya bukan menjadi wilayah kajian hukum tata negara.

Selain itu, keunggulan buku ini juga terletak pada keberhasilannya dalam membuat *counter-discourse* terhadap pemahaman yang *well-established* sebelumnya bahwa Konstituante telah gagal mengemban amanat konstitusionalnya untuk menetapkan konstitusi definitif. Pemahaman ini telah diterima secara nyaris *taken for granted* dan tanpa sikap kritis terhadapnya. Kesimpulan gagalannya Konstituante –yang kemudian diamini berbagai kalangan– bisa dilihat dari karya Daniel S. Lev (1966), Howard Palfrey Jones (1971), Oey Hong Lee (1971), John M. Reinhardt (1971), Brian May (1978), A.H. Nasution (1984), Nugroho Notosusanto (1977), dan Ismail Suny (1977). Bagi Nasution, mitos “kegagalan Konstituante” adalah ahistoris dan tidak memperhitungkan tiga

dinamika capaian penting Konstituante saat itu yang justru mengindikasikan keberhasilannya.

Pertama, seluruh usaha-usaha dari Konstituante merupakan dedikasi terhadap perwujudan demokrasi yang sesungguhnya, kebebasan berbicara yang utuh, dan tekad yang mendasar untuk membentuk *constitutional government* yang menjiwai sebagian besar anggotanya. Kedua, adanya penegasan komitmen Konstituante terhadap HAM dengan mengakui sisi-sisi universalitasnya sebagai hak yang menjadi inti dari kodrat manusia dan terdapat pada setiap peradaban manusia. Ketiga, adanya pengakuan dan kesadaran dari Konstituante bahwa kekuasaan negara harus dibatasi oleh HAM, *rule of law*, dan akuntabilitas pemerintahan. Meskipun demikian, ini tidak berarti Konstituante sama sekali tidak mempunyai cacat. Menurut Nasution, satu hal yang perlu dikritik adalah meskipun Konstituante mengakui cita-cita konstitusional, kelemahan konseptualnya mengenai makna *constitutional government* masih terlihat.

Penolakan Nasution terhadap mitos “kegagalan Konstituante” ini tampaknya paralel dengan pendapat Ahmad Syafi'i

Ma'arif dalam buku *Islam dan Politik: Teori Belah Bambu Masa Demokrasi Terpimpin (1959-1965)* yang dengan tegas menyatakan bahwa Konstituante sebenarnya telah berhasil menyelesaikan tugasnya 90%. Dengan demikian, menjadi sesuatu yang janggal jika kemudian Konstituante dibubarkan, karena tidak cukup *reasoning* baik politik maupun ketatanegaraan yang bisa menjustificasinya, kecuali tentu saja kepentingan politik sesaat dan berjangka pendek yang konon menurut para *political scientist* melibatkan tiga kekuatan politik riil: Soekarno, militer, dan Partai Komunis Indonesia (PKI).

Jika boleh sedikit berlebihan, karya Nasution ini bisa dikatakan sebagai “*everlasting opus*”, karya abadi di bidang hukum tata negara yang dapat terus menjadi —sebut saja— “*review mirror*” bagi perjalanan sejarah gagasan konstitusionalisme modern di Indonesia di masa kini dan yang akan datang. Selain itu, buku ini juga menjadi semacam “*historical reminder*” bahwa perjuangan untuk menegakkan *constitutional government* di Indonesia haruslah diteruskan dengan menarik pelajaran sebanyak-banyaknya dari peristiwa-peristiwa tragis seputar antiklimaks politik dan

ketatanegaraan yang memilukan: pembubaran Konstituante pada 1959. Pesan yang dapat ditangkap dari buku ini adalah betapa kekuasaan politik (pemerintah) di Indonesia melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959 pernah menggagalkan momentum penting bagi pengembangan *constitutional government* yang telah diusahakan oleh lembaga yang anggotanya dipilih langsung rakyat melalui pemilu demokratis pada tahun 1955, yaitu Konstituante. Ke depan, hal ini tidak boleh terulang.

Kritik yang dapat diajukan terhadap buku ini adalah argumentasi yang dibangun Nasution untuk membuktikan bahwa tesis “jalan buntu Konstituante” tidak mempunyai pijakan realitas empiris yang kuat: “...saya berpendapat bahwa kita tidak dapat mengesampingkan kemungkinan masih dapat dicapainya kompromi ideologis pada waktu itu, asalkan Konstituante diberi kesempatan untuk menangani masalah-masalah ideologis yang dihadapinya” (hlm. 55). Kesimpulan ini —sebagaimna disinggung di atas— sebenarnya bukan kesimpulan yang “bersifat hukum tata negara”, tetapi lebih merupakan “dugaan politis” yang bersifat prediktif-spekulatif dan kebenarannya tidak

mungkin lagi diverifikasi secara empiris bersamaan dengan telah berlalunya waktu. Tidak mengherankan jika dalam suatu kesempatan, almarhum Afan Gaffar pernah mengatakan bahwa motif penulisan karya Nasution ini lebih diwarnai sosok Nasution sebagai seorang aktivis daripada akademisi. Uniknya, kesimpulan yang bukan “bersifat hukum tata negara” tetapi lebih berupa “dugaan politis” inilah yang membuat karya ini begitu dikenal dan diapresiasi berbagai kalangan. Apakah karena itu, studi ini disebut sebagai “studi sosio-legal”?

Meskipun demikian, kritik

tersebut tidak sanggup menyembunyikan kebesaran nilai buku ini dalam memotret dan kemudian memberikan analisis terhadap dinamika wacana *constitutional government* di era republik muda tersebut. Sebagai catatan terakhir, sangat tepat kalau dikatakan bahwa gagasan konstitusionalisme di Indonesia yang harus melalui jalan terjal di waktu-waktu yang lalu dan sekarang ini hendaknya semakin mendewasakan bangsa Indonesia dalam melakukan internalisasi nilai-nilai konstitusionalisme tersebut. Buku Nasution tampaknya ingin menawarkan hal itu kepada bangsa ini. □

# Penyelesaian Pelanggaran HAM pada Era Transisi Politik di Indonesia: Sebuah Pendekatan 'Transitional Justice'

Oleh HASRUL HALILI

**Hasrul Halili**  
adalah  
Koordinator  
Pengurus  
Harian *Indone-  
sian Court  
Monitoring*  
(ICM)  
Yogyakarta.

Jika sistematika buku yang ditulis oleh Satya Arinanto ini disederhanakan, maka pusran pembahasan materi yang ada didalamnya sebenarnya difokuskan untuk mengetahui sekaligus menganalisa tiga persoalan besar yang terkait dengan masalah penyelesaian pelanggaran hak asasi manusia (HAM) dalam kerangka transisi politik di beberapa negara yang pernah dan sedang mengalami proses transisi demokrasi, yang kemudian dikontekstualisasikan dengan kondisi di Indonesia, yang saat ini juga sedang mengalami fase transisi menuju konsolidasi demokrasi. Dengan kata lain, buku Satya Arinanto ini tidak lebih dan tidak kurang sebenarnya hanya membahas tiga *point* penting, yaitu:



**Judul :** *Hak Asasi Manusia dalam Transisi Politik di Indonesia*. **Penulis :** Satya Arinanto. **Penerbit:** Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia Jakarta. **Cetakan I :** tahun 2003. **Tebal:** xxiii+492 halaman.

1. Bagaimana pemahaman dan pengalaman masyarakat di berbagai negara terhadap HAM dalam transisi politik. Tercakup di dalamnya adalah pemaknaan tentang HAM, transisi politik menuju demokrasi, HAM dalam transisi politik, dan pengalaman beberapa negara dalam menjalani masa transisi politik;
2. Bagaimana pemahaman masyarakat tentang keadilan transisional (*transitional justice*). Termasuk dalam hal ini adalah konteks internasional pada waktu transisi politik, keadilan dalam masa transisi politik, dan dilema penerapan aturan hukum pada masa tersebut; dan
3. Upaya-upaya pencarian keadilan transisional di Indonesia. Untuk yang ketiga ini dilengkapi dengan pendekatan studi kasus terhadap berbagai pelanggaran HAM berat yang pernah terjadi di bumi Nusantara, seperti kasus Tanjung Periok, kasus Aceh, kasus Trisakti, kasus Semanggi I dan II, kasus Timor-timor pasca jajak pendapat, dan kasus-kasus lainnya.

Nampaknya, ada dua pendekatan yang digunakan oleh Satya Arinanto sebagai metode

untuk sampai kepada tiga hal tersebut, yaitu pendekatan yang bersifat kritis normatif dan pendekatan yang bersifat empiris (terminologi pendekatan kritis normatif dan empiris ini merupakan istilah Peresensi buku). Pendekatan kritis normatif ini diambil olehnya sebagai alat untuk mendeksripsikan diskursus mutakhir yang berkembang dalam teori-teori tentang HAM, terutama berkenaan dengan munculnya pemikiran-pemikiran baru yang secara kritis mempertanyakan dan sekaligus mendekonstruksi ide-ide normatif-teoritis HAM lama yang sudah dianggap tidak aktual menjawab permasalahan-permasalahan HAM terkini. Sedangkan pendekatan yang bersifat empiris digunakannya sebagai alat untuk mengukur derajat feasibilitas dan aplikatif pemikiran HAM baru tersebut pada level empiris, apakah realistik diwujudkan atau hanya bernilai sebagai gagasan yang sangat ideal namun utopis.

### Rekonsiliasi Nasional

Untuk memberikan kejelasan lebih lanjut tentang pendekatan ini, menarik disimak uraian Satya Arinanto dalam buku ini berkaitan dengan adanya pandangan ideal dari sebagian pemi-



kir dan aktivis HAM yang menekankan kewajiban dan tanggung jawab rezim transisi untuk melakukan upaya penegakkan hukum pelanggaran HAM yang dilakukan oleh rezim otoriter di masa lalu, yang berbenturan dengan kenyataan bahwa dalam situasi transisional, biasanya rezim baru sering tidak memiliki kemampuan untuk menyelesaikan kewajiban dan tanggung jawab tersebut, sehingga lebih memilih memaafkan pelanggaran-pelanggaran HAM, dengan dalih yang biasanya disebut sebagai “upaya rekonsiliasi nasional”, yang diasumsikan sebagai jalan kompromi antar elit politik (lama dan baru) untuk kepentingan konsolidasi demokrasi.

Contoh yang dikemukakan oleh Satya Arinanto salah satunya adalah polemik terhadap kasus pembunuhan Steven Biko di Afrika Selatan pada tahun 1977 (Hlm. 125-133). Kasus ini bermula dari tuntutan 5 orang dari kelompok polisi yang mengajukan permohonan pengampunan (*amnesty*) kepada Komisi Kebenaran dan Rekonsiliasi (*Truth Commission and Reconciliation*) Afrika Selatan. Sebagaimana diketahui, Komisi ini berkewenangan memberikan *impunity* yang lengkap kepada mereka yang telah melakukan berbagai

kejahatan yang diasosiasikan dengan suatu motivasi atau tujuan politik tertentu dalam konteks terjadinya berbagai konflik di masa lalu, dengan syarat mereka bersedia membeberkan atau membuka sepenuhnya semua fakta yang relevan. Persyaratan untuk memberikan pengakuan ini memang merupakan salah satu dari dua cara yang lazim digunakan oleh Komisi dalam upaya penyingkapan (*disclosure*) kebenaran, selain cara pengaduan, dimana masyarakat sendirilah yang pro aktif memberikan pengaduan sebagai korban pelanggaran HAM.

Di samping itu Konstitusi Transisi Afrika Selatan 1993 juga secara tegas mengatur adanya suatu amnesti yang dilandaskan pada pertimbangan bahwa hal itu memang dibutuhkan bagi pelaksanaan rekonsiliasi nasional di Afrika Selatan. Belum lagi jika mempertimbangkan situasi politik saat itu di Afrika Selatan dimana diperlukan suatu motivator bagi kekuatan militer untuk melindungi pelaksanaan Pemilu demokratis pertama di negeri itu dari ancaman bom yang dilontarkan oleh kelompok sayap kanan.

Permohonan ini mendaatkan perlawanan keras dari

Ntsiko Biko (janda dari Steven Biko) yang memandang pembebasan yang didasarkan kepada rekonsiliasi semacam itu tidaklah berdimensi keadilan melainkan suatu pembusukan hukum belaka. Sebelum para pembunuh suaminya tersebut mengajukan amnesti, Ntsiko Biko telah mengajukan gugatan di Mahkamah Konstitusi Afrika Selatan, dengan tuntutan bahwa kewenangan Komisi untuk memberikan amnesti adalah inkonstitusional dan bertentangan dengan hukum internasional. Namun dalam putusannya, walaupun menyatakan bersimpati terhadap Ntsiko Biko Mahkamah Konstitusi, dua tuntutan tersebut ditolak oleh Mahkamah Konstitusi.

Akhirnya, dalam putusan Komisi yang ditetapkan pada tahun 1999 dinyatakan, permohonan amnesti lima orang pembunuh tersebut ditolak dikarenakan mereka belum memberikan kesaksian dengan sejujur-jujurnya tentang kematian Biko kepada Komisi dan pembunuhan tersebut dikategorikan tidak berdimensi politik.

Terhadap pro kontra sikap Komisi dan Mahkamah Konstitusi atas tuntutan Ntsiko Biko ini Satya kemudian mengelaborasi konsep

hukum internasional tentang preferensi kewajiban negara untuk melakukan penegakan hukum pelanggaran HAM daripada pemberian amnesti. Menurutnya, walaupun hukum internasional sudah menyatakan dengan tegas kewajiban itu melalui sebuah ketentuan yang menyatakan bahwa *"States to punish certain human rights crimes committed in their territorial jurisdiction"*, termasuk, khususnya, kejahatan terhadap kemanusiaan, namun dalam kenyataannya, ia mensyaratkan negara domestik telah memiliki suatu tata hukum yang sah, yang memungkinkannya untuk menjatuhkan penghukuman dan tidak terjatuh kepada tindakan balas dendam politik semata.

### Perdebatan laten

Memang benar bahwa masyarakat internasional dapat melakukan intervensi dalam proses penuntutan kejahatan kemanusiaan seperti di Nuremberg, namun tindakan penuntutan tersebut kondusif bagi pengembangan aturan hukum dalam suatu bangsa, terlebih pada bangsa yang sedang mengalami fase transisi. Penuntutan-penuntutan di Hague tidak dengan sendirinya akan menstimulasi penegakan hukum di Bosnia, karena hal itu hanya dapat

diselesaikan oleh orang-orang Bosnia melalui institusi-institusi hukum dan peradilananya sendiri.

Dari kasus Ntisi Biko tersebut — putusan akhirnya berpihak pada dirinya — nampak bahwa “perdebatan laten” yang selalu mewarnai persoalan HAM dalam konteks transisi demokrasi adalah, apakah yang harus didahulukan aspek penegakan hukum pelanggaran HAM di masa lalu ataukah aspek rekonsiliasi nasional? Jika yang diprioritaskan adalah yang kedua, maka sebuah argumen sanggahan nampaknya perlu dikemukakan. Jika suatu rekonsiliasi diinisiasi dengan suatu awalan berupa permintaan kepada semua pihak untuk melupakan begitu saja berbagai pelanggaran HAM yang telah terjadi, maka ini sama saja artinya dengan membangun preseden pendidikan politik dan hukum yang buruk di suatu negara. Di masyarakat akan terbangun persepsi, walaupun pelanggaran HAM jelas merupakan tindakan yang salah, ia tidak apa-apa dilakukan, karena nanti akan dimaafkan atas nama rekonsiliasi nasional.

Belum lagi jika dipertanyakan, atas nama kepentingan rekonsiliasi nasional, sebenarnya yang harus didahulukan kepen-

tingan pihak yang telah melakukan pelanggaran, atau pihak yang telah menderita kerugian akibat pelanggaran tersebut? Jawabannya jelas, kalau yang diutamakan adalah pemaafan tanpa pengadilan kepada pihak yang pertama, maka ini berarti melukai rasa keadilan pihak yang kedua. Hal ini tentu saja riskan jika dilihat dari konteks menjaga integritas rezim baru dan rekonsiliasi tidak akan berjalan maksimal karena ada pihak yang merasa tetap tidak memperoleh hak apapun dalam perdamaian politik.

Untuk analisa topik penting yang pertama, Satya Arinanto menemukan bahwa terdapat perbedaan pemahaman dan pengalaman di berbagai negara dalam hal mensikapi pelanggaran HAM. Dalam beberapa kasus, di beberapa negara yang orientasi transisinya sudah menemukan bentuk ke arah konsolidasi demokrasi dan benar-benar bisa mengeliminasi anasir kekuatan rezim lama, komitmennya sudah mulai tinggi terhadap penegakan hukum HAM, yakni dengan menciptakan lembaga-lembaga hukum dan peradilan untuk pelanggaran HAM yang disesuaikan dengan standar hukum internasional. Di samping itu pada negara-negara

semacam ini paradigma penegakan hukum HAMnya tidak hanya berpegang pada prinsip kewajiban negara untuk menghukum semata (*state's duty to prosecute*) melainkan juga mengakomodir prinsip-prinsip: hak korban untuk mengetahui (*victim's rights to know*), hak korban untuk memperoleh keadilan (*victim's rights to justice*), dan hak korban atas pemulihan (*victim's rights to reparation*).

Sementara pada beberapa negara yang lain, timbulnya rezim baru yang hadir dengan orientasi kekuasaan, ternyata hanya bisa menyalahkan kejahatan-kejahatan HAM sebagai sesuatu yang ditimpakan pada rezim despotik di masa lalu, terjebak melakukan tindakan-tindakan represif kepada kekuatan-kekuatan pro demokrasi yang sedang berkembang, dan cenderung melakukan tindakan balas dendam politik kepada unsur-unsur rezim lama yang mengarah kepada pelanggaran HAM yang sama.

#### Empat model

Sayangnya, pembahasan Satya Arinanto tentang sikap rezim transisi dalam menangani pelanggaran HAM di masa lalu hanya mengidentifikasi dua kecenderungan saja pada level empiris,

padahal menurut pengamatan Peresensi buku, hingga saat ini setidaknya sudah ada empat model terkait dengan hal itu, yaitu:

Pertama, model "*never forget never forgive*" yang menekankan mekanisme *trial and punish*. Jerman dikenal sebagai salah satu negara yang konsisten dengan model ini ketika menyelesaikan kejahatan kemanusiaan yang dilakukan oleh Nazi. Orang-orang Nazi dicari untuk diadili, sebagian yang lolos masih dikejar-kejar hingga sekarang. Kedua, model "*forget and forgive*". Spanyol dikenal menganut pola ini pada kasus mengakhiri rezim Franco. Ketiga, model "*non pengadilan forget but never forgive*". Pola ini diterapkan oleh banyak negara Eropa dalam mensikapi kasus inkuisisi oleh otoritas keagamaan geraja selama 300-400 tahun kepada mereka yang dianggap melakukan tindakan heretik (*bid'ah*) dan musyrik. Keempat, model *never forget but then forgive*. Korea dikenal menggunakan cara ini — baru diterapkan pada kasus pelanggaran korupsi — di mana diadakan pengadilan terlebih, dihukum, untuk kemudian diberi amnesti.

Untuk tema penting kedua Satya Arinanto menemukan bahwa terdapat spektrum pemaham-

an yang selalu bergerak dinamis di masyarakat, yang melihat keadilan transisional sebagai upaya “pencarian kebenaran”, “rekonsiliasi”, dan “keadilan” dalam masa transisi politik, dimana apa yang dimaksud sebagai adil sangatlah bersifat kontekstual, dan sering dikaitkan dengan situasi waktu lalu (masa otoritarianisme), sekarang (masa transisi) dan bahkan boleh jadi prediksi masa yang akan datang (masa konsolidasi demokrasi).

Berkenaan dengan *vocal point* ketiga tentang persepsi masyarakat Indonesia terhadap keadilan transisi, Satya Arinanto menemukan bahwa di Indonesia, pemaknaan tentang *transitional justice* mengerucut kepada dua pengertian, yaitu: Pertama, ia dilihat sebagai suatu penegakan keadilan di masa tertentu, yaitu masa transisi politik. Kedua, ia dimaknai sebagai konsep seperti keadilan distributif, keadilan korektif, keadilan komutatif, atau keadilan retributif.

Satya Arinanto juga mene-

mukan, bahwa rezim transisi demokrasi di Indonesia telah mendistorsi konsep ideologi negara hukum yang mestinya dijadikan pegangan atau panduan dalam upaya penegakan hukum pelanggaran HAM di masa rezim otoriter sekedar menjadi tameng untuk mempertahankan kekuasaan. Teknis-teknis formal yuridis dimanipulasi sebagai dalih untuk menghambat proses penyidikan kasus-kasus pelanggaran berat HAM, seperti yang bisa dilihat antara lain dari sikap Kejaksaan Agung yang mempersulit proses penyelidikan kasus Trisakti dan Semanggi yang telah dilakukan Komnas HAM.

Lebih jauh Satya Arinanto juga menemukan, bahwa walaupun telah ada upaya-upaya untuk mencari dan merumuskan suatu konsepsi keadilan transisional yang disesuaikan dengan kondisi sosio politik Indonesia di era transisi demokrasi, namun karena lemahnya proses implementasi, maka rumusan konsepsi tersebut menjadi tidak efektif. □

# Produk Penerbitan MK



- Laporan Tahunan MK 2003
- BMK, *Berita MK* berkala bulanan
- Profil Hakim Konstitusi
- *Booklet* Mahkamah Konstitusi
- Pustaka Konstitusi
- UUD 1945 & UU MK edisi Bahasa Indonesia
- UUD 1945 & UU MK edisi Bahasa Inggris
- UUD 1945 & UU MK dwi Bahasa Inggris-Indonesia
- UUD 1945 edisi Bahasa Jawa
- Pedoman Beracara di MK
- Jurnal Konstitusi

ISSN 1829-7706



9 771829 770696

Diterbitkan oleh

**MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

Jalan Medan Merdeka Barat Nomor 7 Jakarta Pusat

Telp. (021) 3520173, 3520787, Fax. (021) 352-2058

Website: [www.mahkamahkonstitusi.go.id](http://www.mahkamahkonstitusi.go.id)

e-mail: [sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id](mailto:sekretariat@mahkamahkonstitusi.go.id)