ISSN 0216-1338

Jurnal LEGISLASI INDONESIA

Indonesian Journal of Legislation

Vol. 18 No. 1 - Maret 2021

Mengatur Petisi di dalam Peraturan Perundang-Undangan: Upaya Penguatan Posisi Masyarakat terhadap Negara dalam Kerangka Perlindungan Kebebasan Berpendapat

Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang oleh Mahkamah Kostitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan oleh Mahkamah Agung

Ambigiusitas Perlindungan Hukum Penyandang Disabilitas Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia

Kompleksitas Penegakan Hukum Administrasi dan Pidana di Indonesia

Kajian Terhadap Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif Pasca Berlakunya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan

Kerangka Hukum Perlindungan Data Pribadi dalam Penerapan Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik di Indonesia

Sengkarut Limitasi Hak atas Informasi Hasil Investigasi Kecelakaan Pesawat

Dampak Bisnis Pariwisata Terhadap Masyarakat Lokal: Studi Dampak Bisnis Pariwisata Terhadap Hak Asasi Manusia

Reformulasi Pengisian Jabatan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah melalui Pemilihan Serentak Lokal

Memutus Oligarki dan Klientelisme dalam Sistem Politik Indonesia melalui Pembaharuan Pengaturan Pendanaan Partai Politik oleh Negara

JLI	Vol. 18	Nomor 1	Jakarta Maret 2021	Hlm 1-152	ISSN 0216-1338

DIREKTORAT JENDERAL PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN
KEMENTERIAN HUKUM DAN HAK ASASI MANUSIA RI

Jurnal LEGISLASI INDONESIA

Vol. 18 No. 1 - Maret 2021 Hlm 1-152

Jurnal Legislasi Indonesia merupakan jurnal ilmiah yang memuat artikel-artikel hasil penelitian, kajian dan pemikiran dalam bidang perundang-undangan dan hukum. Dikelola dan diterbitkan oleh Direktorat Pengundangan, Penerjemahan, dan Publikasi Peraturan Perundang-undangan, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia. Diterbitkan (4) empat kali dalam setahun yaitu bulan Maret, Juni, September, dan Desember. Jurnal Legislasi Indonesia diharapkan menjadi salah satu media untuk mempublikasikan pemikiran dari para praktisi perundang-undangan dan hukum, para perancang peraturan perundang-undangan di seluruh instansi kementerian atau lembaga non kementerian maupun yang menaruh perhatian terhadap isu-isu legislasi di Indonesia.

SUSUNAN DEWAN REDAKSI:

Pembina	:	Prof. Dr. Widodo Ekatjahjana S.H. M.Hum.
Penanggungjawab	:	Unan Pribadi, S.H., M.H.
Editor	:	1. Slamet Kurniawan, S.H 2. I Gede Dodi Bariman, S.H., M.M.
Bagian Editing	:	1. Hananta Sugama, S.T. 2. Melita Berlina Br Meliala, S.H.
Penyunting Tata Bahasa	:	1. Devi Novita, S.Kom. 2. Rokhimah Rokhimus Sofyan, S.Sos.
Penyunting Tata Letak dan IT	:	1. Muchtar Sani, S.Kom. 2. Fajar Dwi Anggoro, S.Kom.
Cetak Draft	:	1. Sukarti, S.H.,M.H. 2. Ursula Nova Salmi, A.Md.

Mitra Bestari :

1. Prof. Dr. R. Benny Riyanto, S.H., M.Hum., C.N.,
   Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang
2. Prof. Dr. Dominikus Rato, S.H., M.Si
   Fakultas Hukum Universitas Jember
3. Dr. Sunny Ummul Firdaus, S.H., M.H.
   Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret, Solo

Penerbit:
Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan
Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia R.I
Jl. H.R. Rasuna Said Kav. 6-7 Jakarta Selatan
Telp. (021) 52921242, Fax. (021) 52921242
e-mail: legislasi@yahoo.com
e-jurnal: http//e-jurnal.peraturan.go.id

DARI REDAKSI

Dengan memanjatkan puji syukur kehadirat Tuhan Yang Maha Esa, Jurnal Legislasi Indonesia (JLI) Volume 18 Nomor 1 Tahun 2021 telah diterbitkan dan memuat 10 (sepuluh) artikel. Artikel-artikel yang dimuat selalu memperhatikan kaidah-kaidah jurnal ilmiah dan sesuai dengan pedoman yang telah ditentukan. JLI Volume 18 Nomor 1 Tahun 2021 dipublikasikan secara elektronik melalui laman *e-jurnal.peraturan.go.id*.

JLI Volume 18 Nomor 1 Tahun 2021 membahas mengenai Mengatur Petisi di dalam Peraturan Perundang-Undangan; Upaya Penguatan Posisi Masyarakat terhadap Negara dalam Kerangka Perlindungan Kebebasan Berpendapat; Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang oleh Mahkamah Kostitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan oleh Mahkamah Agung; Ambigiusitas Perlindungan Hukum Penyandang Disabilitas Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia; Kompleksitas Penegakan Hukum Administrasi dan Pidana di Indonesia; Kajian Terhadap Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif Pasca Berlakunya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan; Kerangka Hukum Perlindungan Data Pribadi dalam Penerapan Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik di Indonesia; Sengkarut Limitasi Hak atas Informasi Hasil Investigasi Kecelakaan Pesawat; Dampak Bisnis Pariwisata Terhadap Masyarakat Lokal: Studi Dampak Bisnis Pariwisata Terhadap Hak Asasi Manusia; Reformulasi Pengisian Jabatan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah melalui Pemilihan Serentak Lokal; dan Memutus Oligarki dan Klientelisme dalam Sistem Politik Indonesia melalui Pembaharuan Pengaturan Pendanaan Partai Politik oleh Negara.

Redaksi JLI mengucapkan terima kasih dan memberikan apresiasi yang setinggi-tingginya kepada Prof. Dr. R. Benny Riyanto, S.H., M.Hum., C.N., Prof. Dr. Dominikus Rato, dan Dr. Sunny Ummul Firdaus, S.H., M.H. sebagai Mitra Bestari yang telah memberikan telaahan, penilaian dan saran terhadap artikel Jurnal Legislasi Indonesia.

Saran dan kritik pembaca guna perbaikan dan penyempurnaan isi Jurnal Legislasi Indonesia serta sumbangan pemikiran dalam bentuk tulisan dari pembaca sangat kami harapkan

Jakarta, Maret 2021

Salam Redaksi

ISSN 0216-1338

DAFTAR ISI

Dari Redaksi..... i

Daftar Isi..... iii

Artikel:

Mengatur Petisi di dalam Peraturan Perundang-Undangan: Upaya Penguatan Posisi Masyarakat terhadap Negara dalam Kerangka Perlindungan Kebebasan Berpendapat
Moch Marsa Taufiqurrohman, Zaki Priambudi, Avina Nakita Octavia…..... 1-17

Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang oleh Mahkamah Kostitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan oleh Mahkamah Agung
Andri Setiawan, Antikowati, Bayu Dwi Anggono…… 18-30

Ambigiusitas Perlindungan Hukum Penyandang Disabilitas Dalam Perundang-Undangan Di Indonesia
Ali Sodiqin……..... 31-44

Kompleksitas Penegakan Hukum Administrasi dan Pidana di Indonesia
Dinoroy Marganda Aritonang…… 45-58

Kajian Terhadap Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif Pasca Berlakunya Undang-Undang Administrasi Pemerintahan
Sapto Hermawan……..... 59-80

Kerangka Hukum Perlindungan Data Pribadi dalam Penerapan Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik di Indonesia
Faiz Rahman…..…..…..

MENGATUR PETISI DI DALAM PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN: UPAYA PENGUATAN POSISI MASYARAKAT TERHADAP NEGARA DALAM KERANGKA PERLINDUNGAN KEBEBASAN BERPENDAPAT

Moch. Marsa Taufiqurrohman, Zaki Priambudi, Avina Nakita Octavia
Fakultas Hukum Universitas Jember
Email: mochmarsa_t@yahoo.co.id
Naskah diterima: 1/10/2020, direvisi: 10/3/2021, disetujui: 12/3/2021

Abstract

Freedom of speech polemic has become a severe problem in Indonesia. The lack of participation channels makes arrangements for freedom of speech and opinion needs a re-examination. Although in democracy, society occupies the highest position in the constitutional system, so far, the form of public participation is only considered limited in elections. Therefore, people need an effective and efficient means to voice their aspirations. This article tries to provide an insight into how to petition arrangements influenced the increase of public participation. By combining doctrinal, socio-legal research methods, and considering Britain and Estonia as a comparison, this article would like to show the strategy of implementing petitions into the national legislative system to strengthen the position of the community in manifesting the right to freedom of speech. This study's results indicate the application of online petitions in several countries is capable of being a medium that connects the people and the country. The effectiveness of online petitions lies in their ability to maintain public participation and influence decision making to overcome injustices. Finally, this article considers several options available in establishing a legal protection for freedom of speech and expressing optimal opinions as an effort to protect and promote human rights.

Keywords: Petition, Strengthening Community Position, Freedom of Speech, Public Participation, Human Rights.

Abstrak

Polemik kebebasan berbicara telah menjadi masalah serius di Indonesia. Kurangnya saluran partisipasi membuat pengaturan untuk kebebasan berbicara dan berpendapat perlu dikaji ulang. Meskipun dalam demokrasi masyarakat menempati posisi tertinggi dalam sistem ketatanegaraan, namun sejauh ini, bentuk partisipasi masyarakat hanya dianggap terbatas dalam pemilihan umum. Oleh karena itu, massyarakat membutuhkan cara yang efektif dan efisien untuk menyuarakan aspirasi mereka. Artikel ini mencoba memberikan wawasan tentang bagaimana pengaturan petisi memengaruhi peningkatan partisipasi publik. Dengan menggabungkan metode penelitian doktrinal, sosial-hukum, dan mempertimbangkan Inggris dan Estonia sebagai perbandingan, artikel ini ingin menawarkan strategi pengaturan petisi ke dalam peraturan perundang-undangan nasional untuk memperkuat posisi masyarakat dalam mewujudkan hak kebebasan berpendapat. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa aplikasi petisi daring di beberapa negara mampu menjadi media yang menghubungkan masyarakat dan negara. Efektivitas petisi daring terletak pada kemampuannya dalam mempertahankan partisipasi masyarakat dan memengaruhi pengambilan keputusan untuk mengatasi ketidakadilan. Puncaknya, artikel ini mempertimbangkan beberapa opsi yang tersedia dalam membangun payung hukum kebebasan berbicara dan berpendapat yang optimal sebagai upaya untuk melindungi dan mempromosikan hak asasi manusia.

Kata Kunci: Petisi, Penguatan Posisi Masyarakat, Kebebasan Berpendapat, Partisipasi Masyarakat, Hak Asasi Manusia

A. Pendahuluan

Di dalam studi tentang hak asasi manusia (HAM) di Indonesia, terdapat kurangnya diskursus yang menghubungkan antara pengaturan petisi untuk secara legal dapat direspons oleh pemerintah dan kebebasan menyampaikan pendapat sebagai salah satu masalah penting dalam perlindungan HAM. Di sisi lain juga tidak banyak terdapat diskusi yang menilai hubungan semacam itu terhadap efektivitas petisi sebagai sarana penyampaian aspirasi kepada pembuat kebijakan. Sejak hadirnya platform petisi daring *Change.org* pada Juni 2012 di Indonesia,[1] secara pragmatis, masyarakat merasa terdorong untuk lebih aktif dan ekspresif berpartisipasi dalam memberikan pendapat terhadap urusan publik.[2] Besarnya jumlah petisi yang telah dilayangkan beberapa tahun terakhir,[3] setidaknya dapat menjadi indikator tingginya keinginan masyarakat untuk lebih berpartisipasi secara langsung di dalam penentuan kebijakan.

Di tengah antusiasme ini, perlindungan kebebasan berpendapat menjadi aspek utama untuk mengonfirmasi bagaimana petisi dapat diklaim sebagai usaha penguatan posisi masyarakat terhadap negara.[4] Agenda ini juga berpotensi untuk menentang pembatasan hubungan antara pemerintah dan partisipasi masyarakat dalam pengambilan kebijakan.

Faktanya, Indonesia masih dianggap belum mampu memberikan media partisipasi masyarakat yang memadai. Sejauh ini posisi masyarakat terhadap negara tampaknya hanya diterjemahkan sesempit kemampuan untuk memilih dalam pemilihan umum (Pemilu). Setelah Pemilu berlangsung, keterlibatan praktis masyarakat dalam kebijakan pemerintah berkurang.[5] Padahal, seharusnya demokrasi tidak hanya ditandai dengan adanya pemilihan reguler, tetapi juga harus menangani aspek-aspek lain seperti partisipasi berkelanjutan.[6]

Penyederhanaan makna demokrasi terlihat dalam beberapa kebijakan yang diadopsi oleh pemerintah. Produk undang-undang dan kebijakan publik yang dihasilkan pemerintah sering kali dianggap tidak sesuai atau bahkan bertentangan dengan kebutuhan yang dihadapi masyarakat. Efektivitas serap aspirasi pada masa reses oleh Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) juga dipertanyakan.[7] Hal tersebut ditandai dengan meningkatnya sejumlah protes ketidakpuasan sejak beberapa waktu terakhir. Di antaranya penolakan terhadap Rancangan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (RKUHP) dan Revisi Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi (RUU KPK),[8] *Omnibus Law* Cipta Kerja,[9] Revisi Undang-Undang Mineral dan Batu Bara,[10] Rancangan Undang-Undang Haluan Ideologi

---

1. Change.org merupakan wadah yang dimanfaatkan oleh masyarakat sebagai salah satu platform petisi daring untuk menyalurkan aspirasi mereka. Dengan slogan "Wadah Dunia untuk Perubahan", platform ini mengklaim dapat memberikan ruang bagi masyarakat untuk berpartisipasi dalam menciptakan perubahan.
2. Rahma Simamora. 2018. Petisi Online sebagai Alat Advokasi Kebijakan: Studi Kasus Change.Org Indonesia Periode 2015-2016. Jurnal Komunikasi Indonesia, Volume 6, Nomor 1. hlm. 58.
3. Change.org. "Isu Demokrasi dan Antikorupsi Terpopuler di Change.org Tahun 2019". Change.org. 16 Januari 2020. Diakses 9 Maret 2021. https://www.change.org/l/id/change-org-infografis2019.
4. Julie Fraser. 2019. Challenging state-centricity and legalism: Promoting the role of social institutions in the domestic implementation of international human rights law. Routledge International Journal of Human Rights, Volume 23, Nomor 6, hlm. 977.
5. Joseph A. Schumpeter. 2013. Capitalism, Socialism and Democracy. New York: Harper & Brothers, hlm. 269.
6. Guillermo O'Donnell. 1993. On the state, democratization and some conceptual problems: A Latin American view with glances at some postcommunist countries. Pergamon World Development, Volume 21, Nomor 8, hlm. 1957.
7. Centre for Strategic for International Studies. 2017. Laporan Hasil Survei Nasional 3 Tahun Jokowi: Kenaikan Elektoral & Kepuasan Publik, hlm. 24.
8. Tri Kurnia Yunianto. "Ribuan Mahasiswa Akan Demonstrasi Tolak RKUHP dan UU KPK Selama 2 Hari - Nasional Katadata.co.id". Katadata. 23 September 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://katadata.co.id/yuliawati/berita/5e9a4e6ca7e5a/ribuan-mahasiswa-akan-demonstrasi-tolak-rkuhp-dan-uu-kpk-selama-2-hari.
9. Jobpie Sugiharto. "Buruh Berkeras Demonstrasi Tolak Omnibus Law 30 April 2020". Tempo. 22 April 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://nasional.tempo.co/read/1334116/buruh-berkeras-demonstrasi-tolak-omnibus-law-30-april-2020.
10. Ridwan Nanda Mulyana. "Demo Tolak UU Minerba - Dinilai Cacat Formil, Ramai-Ramai Gugat UU Minerba Ke MK Pekan Depan". Kontan. 19 Juni 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://industri.kontan.co.id/news/dinilai-cacat-formil-ramai-ramai-gugat-uu-minerba-ke-mk-pekan-depan

Pancasila,[11] hingga ketidakpuasan masyarakat terhadap kenaikan iuran Badan Penyelenggara Jaminan Sosial (BPJS) Kesehatan.[12]

Ketidakpuasan masyarakat tentang kebijakan yang diambil oleh pemerintah dapat menjadi sinyal, bahwa proses perumusan kebijakan membutuhkan media yang dapat menampung partisipasi masyarakat secara representatif untuk membuat kebijakan yang pro rakyat. Berkaitan dengan pengajuan hak berpendapat dan hak untuk berpartisipasi dalam pemerintahan, membuat sebagian besar masyarakat mempertimbangkan metode petisi sebagai sarana menyampaikan kritik dan sarannya kepada pemerintah.

Meski kebebasan melayangkan petisi di Indonesia merupakan hak yang dijamin oleh konstitusi dan peraturan-peraturan di bawahnya,[13] namun gambaran di atas menunjukkan bahwa hak kebebasan berpendapat melalui petisi masih menimbulkan beberapa masalah. Pertama, tidak terdapat kekuatan hukum mengikat yang dimiliki oleh petisi tersebut. Kedua, tidak adanya peraturan yang dapat mendefinisikan jaminan maupun kewajiban bagi pembuat kebijakan untuk merespons petisi tersebut.

Secara teoritis, petisi didefinisikan sebagai hak untuk berpartisipasi dalam pemerintahan, sebagaimana hak ini juga diabadikan dalam dokumen hukum internasional.[14] Petisi juga selalu dianggap sebagai jaminan,[15] hak dasar,[16] hak fundamental,[17] dan *natural rights*.[18] Hampir seluruh ahli hukum dan konstitusi memandang hak ini sebagai salah satu HAM generasi pertama, yaitu hak sipil dan politik yang tidak dapat dicabut.[19] Petisi diartikulasikan sebagai bentuk pengaduan, pengujian atau permintaan untuk memperbaiki ketidakadilan.[20] Teori seperti ini juga dikuatkan oleh Barry M. Hager, dia menyatakan bahwa setiap warga negara harus diberi sarana dan metode untuk dapat mengajukan masukan maupun

11. ANTARA Foto, "Aksi Demonstrasi Tolak RUU HIP Bergejolak Di Berbagai Daerah". Detik. 26 Juni 2020. Diakses 3 Maret 2021. https://news.detik.com/foto-news/d-5069979/aksi-demonstrasi-tolak-ruu-hip-bergejolak-di-berbagai-daerah.
12. Rr. Ariyani Yakti Widyastuti. "Penolakan Kenaikan Iuran BPJS Kesehatan Kian Meluas". Tempo. 15 Mei 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://bisnis.tempo.co/read/1342491/penolakan-kenaikan-iuran-bpjs-kesehatan-kian-meluas/full&view=ok.
13. Secara implisit, hak untuk melayangkan petisi termasuk dalam kebebasan mengeluarkan pendapat. Sebagaimana hal ini dijamin oleh Pasal 28 Bab X Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) yang menjamin kebebasan berkumpul dan berserikat serta menyampaikan isi pikiran melalui lisan dan tulisan. Selain itu hal ini juga diatur di dalam Pasal 44 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM, bahwa setiap orang berhak mengajukan pendapat, permohonan, pengaduan, dan atau usulan kepada pemerintah dalam rangka pelaksanaan pemerintahan yang bersih, efektif, dan efisien, baik dengan lisan maupun dengan tulisan. Diperkuat juga oleh Pasal 4 Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Di Muka Umum, yang memastikan kebebasan berpendapat sebagai cerminan dari HAM, dan perwujudan bentuk demokrasi di Indonesia.
14. Pasal 21 Deklarasi Universal HAM menyatakan: "Setiap orang memiliki hak untuk mengambil bagian dalam pemerintahan negaranya, secara langsung atau melalui perwakilan yang dipilih secara bebas." Kovenan internasional tentang hak sipil dan politik (ICCPR) juga menyatakan beberapa hal penting yang harus terlindungi dalam hak-hak sipil dan politik dari tiap orang, seperti hak untuk hidup, kebebasan beragama, kebebasan berpendapat, dan kebebasan berserikat, hak atau pemilu yang adil, hak atas proses peradilan jujur dan adil.
15. Sebagaimana konsep dasar demokrasi mewajibkan terjaminnya partisipasi warga negara dalam pengambilan keputusan. S LA. 1953. The Right of Petition. West Virginia Law Review, Volume 55, Nomor 3., hlm. 277.
16. Gregory A. Mark. 1997. "The Vestigal Constitution: The History and Significance of the Right to Petition. Fordham Law Review, Volume 66, Nomor 1, hlm. 82.
17. Ronald J. 2012. Krotoszynski, Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances. Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive" Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances. London: Yale Univesity Press, hlm. 5.
18. Stephen A. Higginson. 1986. A Short History of the Right to Petition Government for the Redress of Grievances. Yale Law Journal, Volume 96, Nomor 2, hlm. 144.
19. Igor Babin dan Liudmyla Vakariuk. 2019. "The Legal Nature of E-Petitions. Sciendo Baltic Journal of Law and Politics, Volume 12, Nomor 2, hlm 22.
20. Sonia Palmieri. 2008. Petition effectiveness: improving citizens' direct access to parliament. Australasian Parliamentary Review, Volume 23, Nomor 1, hlm. 122.

keberatan terhadap setiap kebijakan penguasa.[21] Dengan adanya kewajiban untuk merespons petisi, membuat penguasa sulit menegasikan hak rakyat dalam meminta mereka menjalankan keadilan.

Studi kebebasan berpendapat melalui petisi di dunia sebenarnya juga telah banyak menyarankan beberapa gagasan tentang sikap yang seharusnya diambil pemerintah, atau setidaknya terdapat tindakan bagaimana pemerintah bisa memastikan aspirasi masyarakat melalui petisi tidak berjalan sia-sia. Sebagian besar studi tersebut mempertimbangkan petisi yang bersifat daring,[22] yang bentuknya dapat berupa tindakan memobilisasi aspirasi dan menarik publisitas terhadap suatu permasalahan yang disoroti.[23] Petisi tersebut dihimpun oleh parlemen,[24] yang kemudian ditindaklanjuti dengan meminta tanggapan kepada lembaga eksekutif tentang masalah yang dialami konstituen mereka.[25] Beberapa negara juga menyediakan platform petisi sebagai advokasi kebijakan secara langsung melalui lembaga eksekutif.[26]

Namun tidak terdapat penelitian yang cukup tentang bagaimana gagasan tersebut diadopsi di Indonesia. Secara khusus, belum ada penelitian yang mengkaji bagaimana teknis pengaturan petisi di dalam peraturan perundang-undangan nasional, bagaimana petisi memiliki kekuatan hukum sehingga dapat memaksa pemerintah untuk meresponsnya, serta bagaimana hal ini memengaruhi demokrasi, penyelenggaraan ketatanegaraan dan perlindungan HAM di Indonesia.

Sehingga artikel ini mempertimbangkan empat rumusan masalah untuk dianalisis. Pertama, apa masalah hukum kebebasan berpendapat dalam kaitannya terhadap legalitas petisi di Indonesia? Kedua, bagaimana petisi dapat menaikkan posisi masyarakat terhadap negara dalam pengambilan kebijakan publik? Ketiga, bagaimana praktik penyelenggaraan pengaturan petisi di Inggris dan Estonia serta sejauh mana hal tersebut berdampak terhadap praktik penyelenggaraan pemerintahan? Keempat, apa yang dapat menjadi alternatif strategi implementasi dan formulasi pengaturan petisi di Indonesia?

Artikel ini bertujuan untuk menawarkan beberapa solusi terkait permasalahan kebebasan berpendapat, khususnya terhadap legalitas petisi di Indonesia. Dengan diketahui dan diperhatikannya masalah-masalah tersebut, artikel ini juga bertujuan memberikan masukan gagasan bagaimana petisi seharusnya diatur di dalam peraturan perundang-undangan nasional. Puncaknya artikel ini berkeinginan memberikan manfaat berupa kontribusi keilmuan terhadap pemajuan HAM di Indonesia, khususnya hak kebebasan menyampaikan pendapat.

Untuk menjawab pertanyaan dan mencapai tujuan tersebut, tulisan ini akan disusun sebagai berikut. Setelah pendahuluan dan metode penelitian, bagian kedua akan menyelidiki masalah hukum kebebasan berpendapat di Indonesia yang secara khusus berisi tinjauan terhadap keberadaan petisi di Indonesia. Bagian ini akan menilai kembali

21. Lebih lanjut, Hager mengatakan bahwa demokrasi bergantung pada kontribusi masyarakat dalam membentuk lingkungan tempat mereka tinggal, untuk melakukan hal ini masyarakat harus diberi jaminan untuk dapat mengekspresikan diri dan menyatakan pendapat. Barry M Hager. 2000. The rule of law: A lexicon for policy makers. Missoula: Mansfield Center for Pacific Affairs, hlm. 40–46.

22. Popularitas petisi elektronik semacam ini meningkat selama dekade terakhir dan memungkinkan anggota masyarakat untuk memprakarsai dan menandatangani petisi elektronik secara daring. Harapannya, dengan model petisi elektronik seperti ini dapat menghasilkan perhatian dari media, serta respon dari pemerintah atau setidaknya dapat didiskusikan di parlemen. Stephen Clark, Nik Lomax, dan Michelle A. Morris. 2017. Classification of Westminster Parliamentary constituencies using e-petition data. EPJ Data Science, Volume 6, Nomor 1, hlm. 10.

23. Stephen A. Higginson. op.cit, hlm. 143.

24. Model seperti ini seringkali diadopsi oleh negara-negara yang menganut sistem parlementer. Model ini diprakarsai pertama kali oleh Inggris. Ross D. Cotton. 2011. Political Participation and E-Petitioning : An Analysis of the Policy-Making Impact of the Scottish Parliament ' s E-Petition System. University of Central Florida, hlm. 35.

25. Catherine Bochel. 2013. Petitions systems: Contributing to representative democracy?. Parliamentary Affairs, Volume 66, Nomor 4, hlm. 801.

26. Salah satunya dilakukan oleh Amerika Serikat. Lembaga kepresidenan Amerika Serikat, Gedung Putih, membuat layanan petisi bernama "We the People". Layanan ini, bisa memaksa pemerintah merespon petisi dengan kondisi tertentu. Ronald J. Krotoszynski. 2012. Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances. Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive" Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances. London: Yale Univesity Press, hlm. 121.

posisi masyarakat terhadap negara, serta mengkaji bagaimana petisi sebagai hak partisipasi politik secara efektif dapat menjadi media interaksi antara masyarakat sipil dan pemerintah. Setelah itu, bagian ketiga mengajak pembaca untuk melihat bagaimana penerapan petisi di Inggris dan Estonia. Dengan mempertimbangkan praktik pengaturan petisi di Inggris dan Estonia, Indonesia diharapkan dapat banyak belajar bagaimana petisi secara signifikan dapat menaikkan posisi masyarakat terhadap negara dalam pengambilan kebijakan publik. Bagian keempat akan mendiskusikan prospek dan tantangan pengaturan petisi di dalam peraturan perundang-undangan nasional. Pada bagian ini akan ditawarkan alternatif strategi implementasi dan formulasi pengaturan petisi di Indonesia. Bagian terakhir akan menguraikan beberapa kalimat kesimpulan beserta saran mengenai tindak lanjut untuk merealisasikan gagasan yang ada.

Artikel ini menggabungkan penelitian doktrinal, sosio-legal, dan studi perbandingan dengan menggunakan analisis kualitatif. Penelitian doktrinal akan memeriksa kebijakan mengenai HAM, hak menyampaikan pendapat, dan kekuatan petisi baik di tingkat nasional maupun global.[27] Penelitian sosio-legal digunakan untuk menganalisis peraturan dan hubungannya dengan disiplin hukum lainnya dan faktor-faktornya yang memengaruhi proses penerapan hukum.[28]

Artikel ini juga berusaha disempurnakan dengan menggunakan pendekatan studi perbandingan.[29] Artikel ini menggunakan praktik penyelenggaraan pemerintahan di Inggris dan Estonia sebagai bahan perbandingan. Selain itu, artikel ini juga menggunakan analisis kualitatif dan observasi, sebagaimana sebagian besar analisis dilakukan di bawah literatur atau penelitian kepustakaan. Tinjauan literatur dilakukan dengan meninjau berbagai aturan dan penelitian sebelumnya tentang hak kebebasan berpendapat serta pengaturan tentang petisi. Observasi terhadap platform-platform yang digunakan untuk melayangkan petisi juga dilakukan untuk menganalisis bagaimana proses petisi tersampaikan kepada pemerintah dan berhasil memengaruhi kebijakan.

B. Pembahasan

B.1. Tanggapan dan Masalah Hukum Kebebasan Berpendapat: Sebuah Tinjauan terhadap Urgensi Pengaturan Petisi di Indonesia

a. Menilai Kembali Posisi Masyarakat terhadap Negara

Di dalam tatanan demokrasi, masyarakat menempati kedudukan tertinggi dalam sistem ketatanegaraan. Salah satu aspek kehati-hatian dalam penyusunan kebijakan didapat dengan cara memperhatikan pendapat yang hidup di dalam masyarakat secara sungguh-sungguh.[30] Rosseau juga berpandangan bahwa kehendak masyarakat (*volonté générale*) bukan saja untuk mencerminkan dukungan, melainkan sebagai tanda adanya keadilan.[31] Oleh karena itu, demokrasi menghendaki setiap masyarakat memiliki hak yang setara dalam proses pembuatan hukum dan kebijakan.[32] Hal inilah yang membuat penilaian posisi masyarakat terhadap negara menjadi sangat krusial dalam mengetahui sejauh mana demokrasi berjalan dengan efektif.

27. Penelitian dapat dimulai dengan melihat hukum yang ada (doktrinal). Kemudian dapat diikuti dengan pertimbangan masalah yang memengaruhi hukum, serta politik hukum yang mendasarinya. Puncaknya model ini dapat mengarahkan peneliti untuk mengusulkan perubahan pada hukum (reformasi hukum). Hong Chui Wing dan McConville Mike. 2007. Research methods for law. Edinburgh: Edinburgh University Press, hlm. 20.

28. Metode penelitian ini menganggap hukum sebagai fenomena sosial yang saling berhubungan antara hukum dan masyarakat. Penelitian sosio-legal telah ditandai dengan model preskriptif yang menawarkan alternatif terhadap peraturan yang berlaku di masyarakat. Ibid, hlm. 41.

29. Dengan membandingkan pengalaman negara lain, dan melihat sistem hukum lain, penelitian ini diharapkan dapat memberi manfaat bagi sistem hukum nasional. Sehingga terdapat saran untuk pengembangan di masa depan, serta memberikan kesempatan melihat sistem hukum nasional dengan lebih kritis. Ibid, hlm. 87.

30. Wimmy Haliim. 2016. "Demokrasi Deliberatif Indonesia: Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi dan Hukum yang Responsif," Masyarakat Indonesia Volume 42, Nomor 1, hlm. 19.

31. Stammler Rudolf. 1912. NOTION ET PORTÉE DE LA « VOLONTÉ GÉNÉRALE » CHEZ JEAN-JACQUES ROUSSEAU. Revue De Métaphysique Et De Morale, Volume 20, Nomor 2, hlm. 384.

32. Nadia Urbinati. 2008. Representative democracy: principles and genealogy. Chicago, Ill.: Univ. of Chicago Press, hlm. 2.

Namun faktanya, beberapa episode menunjukkan bahwa kebijakan yang diambil pemerintah hingga produk undang-undang yang dikeluarkan sering kali dianggap kontraproduktif dan tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat.[33] Lebih lanjut, ketidakpuasan masyarakat mengenai kebijakan yang diambil oleh pemerintah harus ditangkap sebagai sebuah sinyal, bahwa proses perumusan kebijakan mewajibkan adanya partisipasi masyarakat untuk membuat kebijakan yang pro rakyat.

Tidak adanya saluran efisien yang memiliki mekanisme jelas dan responsif bagi masyarakat untuk menyalurkan aspirasi mereka kepada pemerintah, pada akhirnya juga menciptakan masalah baru. Salah satunya adalah munculnya berbagai jenis polemik di media sosial yang sering mengarah pada penistaan, sindiran dan bahkan fitnah. Hal ini diperparah oleh beberapa pasal "karet" atau pasal-pasal yang tidak jelas dari Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (UU ITE). Di antaranya, undang-undang ini pernah berhasil memaksa Hisban Piyu, seorang mahasiswa Universitas Muhammadiyah Surakarta, untuk ditetapkan sebagai tersangka setelah menyampaikan kritik kepada pemerintah melalui media sosial pada Maret 2020 lalu. Mahasiswa tersebut ditahan setelah menganggap kebijakan yang diambil Presiden Jokowi hanya mementingkan investasi dari pada kepentingan rakyat.[34] Beberapa kasus serupa seperti kasus Robet,[35] mantan dosen Universitas Negeri Jakarta, hingga Dhandy,[36] seorang jurnalis, membuat hadirnya Undang-Undang ini seakan-akan menjadikan siapa pun yang memberikan komentar terhadap kebijakan pemerintah di media sosial—meskipun sebagai kritik—dapat dipidana.

Beberapa data juga memaparkan bahwa di masa pemerintahan Presiden Jokowi setidaknya terdapat beberapa pola teror terhadap pengkritik pemerintah. Di antaranya meliputi intimidasi, kriminalisasi, peretasan telepon seluler dan akun media sosial, pembunuhan karakter, hingga ancaman fisik.[37]

33. Minimnya diskursus publik dalam proses pembuatan kebijakan menyebabkan peraturan yang dibutuhkan masyarakat justru tidak mendapatkan prioritas, beberapa contohnya adalah dikeluarkannya RUU Penghapusan Kekerasan Seksual dari Prolegnas Prioritas. Namun, peraturan yang masih menimbulkan banyak penolakan seperti RUU Haluan Ideologi Pancasila, justru malah menempati Prolegnas Prioritas. Haryanti Puspa Sari. "16 RUU Resmi Ditarik dari Prolegnas Prioritas, Salah Satunya RUU PKS". Kompas. 2 Juni 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021https://nasional.kompas.com/read/2020/07/02/15540101/16-ruu-resmi-ditarik-dari-prolegnas-prioritas-salah-satunya-ruu-pks. Lihat juga: Nursita Sari. "Demo di Depan DPR, Massa Sebut RUU HIP Akan Ganggu Pancasila". Kompas. 24 Juni 2020 Diakses tanggal 9 Maret 2021 https://megapolitan.kompas.com/read/2020/06/24/17225621/demo-di-depan-dpr-massa-sebut-ruu-hip-akan-ganggu-pancasila.

34. Dia dianggap melanggar Pasal 28 ayat 2 UU RI nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas UU RI nomor 11 tahun 2008 tentang ITE dengan ketentuan pidana pasal 45A ayat 2 UU ITE. Kritik Presiden Jokowi Lewat Media Sosial, Mahasiswa Solo Ditangkap Polisi. Setyo Puji. "Kritik Presiden Jokowi Lewat Media Sosial, Mahasiswa Solo Ditangkap Polisi". Kompas. 20 Maret 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021https://regional.kompas.com/read/2020/03/20/16210101/kritik-presiden-jokowi-lewat-media-sosial-mahasiswa-solo-ditangkap-polisi.

35. Hisban Piyu diperkarakan karena melakukan orasi sembari bernyanyi mengkritik militer yang mulai masuk ke ranah sipil di depan Istana Negara. Robet disangkakan telah menyebarkan informasi yang ditujukan untuk menimbulkan rasa kebencian atau permusuhan individu dan/atau kelompok masyarakat tertentu berdasarkan suku, agama, ras, dan antar golongan. Ia dianggap melakukan penghinaan terhadap penguasa atau badan umum yang ada di Indonesia. Robet dilihat telah melanggar pasal 45 ayat (2) Jo pasal 28 ayat (2) UU ITE. Tri Kurnia Yunianto, "Ribuan Mahasiswa Akan Demonstrasi Tolak RKUHP Dan UU KPK Selama 2 Hari". Katadata. 23 September 2019. Diakses 9 Maret 2021. https://katadata.co.id/yuliawati/berita/5e9a4e6ca7e5a/ribuan-mahasiswa-akan-demonstrasi-tolak-rkuhp-dan-uu-kpk-selama-2-hari.

36. Dhandy ditetapkan tersangka oleh Polda Metro Jaya atas dugaan ujaran kebencian, setelah memberikan pendapat tentang apa yang terjadi di Papua. Dandhy dikenai pasal 28 ayat (2) juncto Pasal 45 A ayat (2) UU ITE. Haris Prabowo. "Banjir Kasus Pasal Karet UU ITE Sepanjang 2019". Tirto. 27 December 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://tirto.id/banjir-kasus-pasal-karet-uu-ite-sepanjang-2019-eo4V.

37. YLBHI, "Laporan Pemantauan YLBHI dan 16 LBH Indonesia: Kondisi Hak Berekspresi dan Menyampaikan Pendapat di Indonesia 2019". Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia. 27 Oktober 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://ylbhi.or.id/informasi/siaran-pers/laporan-pemantauan-ylbhi-dan-16-lbh-indonesia-kondisi-hak-berekspresi-dan-menyampaikan-pendapat-di-indonesia-2019/.

Hal ini dibuktikan dengan contoh kasus dari teror seperti penangkapan Ravio Patra,[38] hingga teror yang telah menyentuh ranah akademik, seperti peretasan dan intimidasi terhadap panitia sebuah diskusi di Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada.[39]

Tak pelak jika episode-episode yang telah digambarkan di atas mempertanyakan, di manakah sebenarnya posisi masyarakat terhadap negara harus diakui. Realitas tersebut juga membuktikan bahwa sejauh ini posisi masyarakat dalam proses pengambilan keputusan tampaknya hanya diterjemahkan sesempit kemampuan untuk memilih pejabat negara.[40] Demokrasi di Indonesia hanya berkutat tentang menyepakati siapa yang berwenang dan berkuasa.[41] Setelah pemilu berakhir keterlibatan masyarakat dalam aktivitas turut mengalami degradasi.

Padahal seharusnya, demokrasi tidak boleh hanya diwakili melalui Pemilu seperti yang juga didefinisikan oleh Schumpeter,[42] tetapi juga harus menangani aspek-aspek lain seperti keadilan hukum dan partisipasi berkelanjutan. O'Donnell memberikan kritik terhadap arti sempit demokrasi seperti ini. Dia mengatakan bahwa supremasi hukum harus menjadi salah satu fondasi penting demokrasi, terlepas dari doktrin satu orang satu suara, demokrasi menyiratkan penguatan institusi sosial dan politik.[43]

Demokrasi bergantung pada kontribusi masyarakat dalam membentuk negara maupun lingkungan tempat di mana mereka tinggal.[44] Sehingga harus terdapat pendefinisian yang jelas tentang sejauh mana pemerintah memosisikan rakyat terhadap negara. Pemerintah harus menyediakan saluran untuk mendengarkan protes publik—seperti yang dilakukan oleh demonstrasi massa—sebagai kritik konstruktif dalam membuat atau mengevaluasi kebijakan. Puncaknya, masyarakat harus diberikan ruang—yang secara efektif—mampu merefleksikan kembali posisi mereka terhadap negara setelah Pemilu. Dalam artian, masyarakat harus diberikan sebuah mekanisme kontrol untuk mengawasi jalannya penyelenggaraan negara.

b. Petisi sebagai Hak Partisipasi Politik, dan Media Interaksi antara Masyarakat Sipil dan pemerintah

Kurangnya peran pemerintah dalam mengakomodasi hak-hak penyampaian pendapat, membuat masyarakat menjatuhkan pilihannya pada demonstrasi. Sehingga demonstrasi dianggap sebagai satu-satunya jalan untuk menyalurkan aspirasi. Namun di sisi lain, aksi demonstrasi sering kali diwarnai kerusuhan oleh pihak-pihak yang tidak bertanggungjawab, sehingga menimbulkan suasana yang cenderung merugikan masyarakat. Demonstrasi yang seharusnya dapat menjadi sarana untuk menyalurkan aspirasi, justru berujung pada aksi pelanggaran hukum dan penyimpangan nilai moral. Sehingga tidak jarang timbul tuduhan-tuduhan spekulatif bahwa aksi demonstrasi tidak lagi berlandaskan gerakan moral, melainkan ditunggangi oleh pihak yang berkepentingan.[45]

38. Rindi Nuris Velarosdela. "Penangkapan Aktivis Ravio Patra, antara Dugaan Provokasi dan Peretasan Nomor Whatsapp". Kompas. 24 April 2020. Diakses 10 Maret 2021, https://megapolitan.kompas.com/read/2020/04/24/06315311/penangkapan-aktivis-ravio-patra-antara-dugaan-provokasi-dan-peretasan.

39. Erwin Prima. "Teror di Diskusi Mahasiswa UGM, Mahfud Md Minta Korban Melapor". Tempo. 31 Mei 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://nasional.tempo.co/read/1348041/teror-di-diskusi-mahasiswa-ugm-mahfud-md-minta-korban-melapor.

40. Adi Kusumaningrum, Rizqi Bachtiar, dan Prischa Listiningrum. 2018. Improving Indonesia's Commitment to Open Government Partnership through Online Petitions. Indonesian Journal of International Law, Volume 16, Nomor 2, hlm. 275.

41. Kusumaningrum, Bachtiar, dan Listiningrum, op.cit, hlm. 276.

42. Joseph A. Schumpeter, op.cit, hlm. 269.

43. Guillermo O'Donnell, op.cit," hlm. 1957.

44. Bregje Van Veelen. 2018. Negotiating energy democracy in practice: governance processes in community energy projects. Environmental Politics, Volume 27, Nomor 4, hlm. 649. Pendapat ini juga dikuatkan oleh John Stuart Mill, seorang filsuf Inggris abad ke-17. Dia mengungkapkan, "Semakin luas kebebasan berekspresi dibuka dalam sebuah masyarakat atau peradaban, maka semakin maju dan berkembang pula masyarakat atau peradaban tersebut."

45. Bayu Galih. "Menkumham Yasonna Laoly Tuding Aksi Mahasiswa Ditunggangi Halaman,". Kompas. 25 September 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://nasional.kompas.com/read/2019/09/25/09591481/menkumham-yasonna-laoly-tuding-aksi-mahasiswa-ditunggangi?page=all.

Tidak efektifnya protes melalui demonstrasi, sebenarnya membuat masyarakat mulai mempertimbangkan metode petisi sebagai sarana penyampaian kritik dan sarannya kepada pemerintah.[46] Secara historis, pemberian hak petisi kepada warga negara pertama kali diakomodasi oleh Inggris.[47] Petisi pada saat itu menjadi perdebatan panjang, tentang apakah petisi cukup untuk mewakili masalah nyata dan dapat memberikan solusi dalam pemerintahan.[48] Melalui Deklarasi Magna Carta pada tahun 1215,[49] pada 1628, negarawan Inggris mulai memprakarsai sistem petisi untuk diimplementasikan sebagai bentuk partisipasi politik dan media interaksi antara rakyat, parlemen dan kerajaan.[50] Selama tahun tersebut, parlemen Inggris mengeluarkan petisi sebagai tanggapan atas tindakan kerajaan yang tidak konstitusional.[51] Petisi ini menjadi salah satu tonggak penting bagi Inggris dalam kaitannya dengan pengembangan hak asasi manusia.[52]

Petisi memiliki peluang besar untuk menjadi ruang partisipasi yang jelas dan responsif terhadap kebutuhan masyarakat. Ruang petisi ini akan mendorong keterlibatan aktif masyarakat dalam proses penentuan arah dan strategi kebijakan yang dilaksanakan pemerintah. Selain itu, petisi juga diakui dapat menjadi mekanisme kontrol masyarakat terhadap jalannya pemerintahan, sebab setiap petisi berpotensi menguatkan kontrol masyarakat terhadap agenda legislasi dan pembuatan kebijakan.[53]

Dalam hal ini bukan berarti masyarakat dituntut untuk mengetahui segala persoalan yang dilakukan oleh pejabat publik, namun mereka memerlukan kepastian yang cukup untuk menjamin kelayakan kebijakan dan peraturan yang dikeluarkan oleh pemerintah.[54] Semakin banyaknya negara-negara demokrasi yang mengadopsi petisi, membuat kehadiran petisi dianggap dapat mendorong masyarakat untuk lebih aktif dan ekspresif dalam menyuarakan pendapatnya. Puncaknya, fenomena ini menganggap petisi mampu membangun kontrol publik di dalam proses demokrasi.[55]

Seiring perkembangan zaman, tren petisi konvensional mulai berkembang menjadi petisi yang dihimpun melalui jejaring internet. Melihat animo masyarakat di era disrupsi teknologi yang cenderung menyukai hal yang praktis, maka tak heran apabila platform petisi daring ini begitu popular.[56] Lebih lanjut, petisi daring menjadi wadah baru bagi masyarakat untuk menyuarakan aspirasinya tanpa dibayangi rasa takut. Kekhawatiran seperti polemik kritik melalui media sosial yang menghasilkan tuduhan ujaran kebencian, hujatan, pencemaran nama baik, setidaknya dapat tereduksi dengan adanya wadah petisi.

Sistem petisi daring seperti ini sebenarnya telah dikembangkan di Indonesia. Situs *change.org* misalnya, yang sejauh ini telah memfasilitasi sejumlah petisi di Indonesia. Isu-isu yang diungkapkan juga beragam, mulai dari masalah hukum, lingkungan,

46. Petisi adalah istilah yang berasal dari bahasa Yunani, "petere", yang berarti meminta atau memohon. Secara umum, petisi adalah surat resmi permintaan atau permintaan kepada pemerintah. Dalam hal ini, masyarakat atau Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) dapat menulis petisi kepada pemerintah. Jan-Hinrik Schmidt dan Katharina Johnsen. 2014. On the Use of the E-Petition Platform of the German Bundestag. Elsevier BV SSRN Electronic Journal, Volume 3, Nomor 1, hlm. 22.
47. Ross D. Cotton, op.cit, hlm. 35.
48. Stephen A. Higginson, op.cit, hlm. 165.
49. Magna Carta dianggap sebagai tonggak dan payung hukum pengaturan HAM di Inggris serta simbol pelaksanaan demokrasi modern.
50. Jack Donnelly. 2019. Universal Human Rights in Theory and Practice, Universal Human Rights in Theory and Practice. New York: Cornell University Press, hlm. 144.
51. Louise Leston Bandeira, Cristina Thompson. 2018. Exploring Parliament. Oxford: Oxford University Press, hlm. 91,
52. Leston Bandeira, Cristina Thompson, op.cit, hlm. 92.
53. Stephen A. Higginson, op.cit, hlm. 142.
54. James Tilley dan Christopher Wlezien. 2008. Does Political Information Matter? An Experimental Test Relating to Party Positions on Europe. England Political Studies, Volume 56, Nomor 1, hlm. 192.
55. Tilley dan Wlezien, op.cit, hlm. 192.
56. Ralf Lindner dan Ulrich Riehm. 2011. Broadening Participation Through E-Petitions? An Empirical Study of Petitions to the German Parliament. Wiley-Blackwell Policy & Internet, Volume 3, Nomor 1, hlm. 17.

politik dan sosial.[57] Masyarakat secara pragmatis merasa dimudahkan dalam mengungkapkan masalah dan menarik dukungan sebanyak mungkin untuk mendapatkan perhatian dari pemerintah. Metode petisi daring ini merupakan sarana potensial untuk menjadi penghubung antara masyarakat yang ingin suaranya didengar dan pemerintah sebagai pembuat kebijakan publik.[58]

Namun, karena petisi tersebut ditampung oleh *Non-Government Organization* (NGO), tidak ada jaminan bahwa pemerintah akan menanggapinya. Lebih jauh—Indonesia pada kenyataannya—tidak memiliki payung hukum terhadap petisi. Sehingga Indonesia perlu memiliki kepastian hukum yang sesuai untuk memastikan bahwa kritik dan saran melalui sistem petisi memiliki daya paksa untuk ditinjau dan direspons secara wajib oleh pemerintah.

B.2. Melihat Pengaturan Petisi di Inggris dan Estonia

a. Selayang Pandang Pengaturan Petisi dan Dampaknya terhadap Praktik Penyelenggaraan Pemerintahan di Inggris

Sistem petisi di Inggris semakin tumbuh ketika parlemen Inggris pada akhirnya menyediakan platform petisi daring bagi masyarakat untuk menyuarakan aspirasi mereka.[59] Di situs resmi parlemen Inggris, ada informasi dan panduan yang secara khusus tentang sistem petisi daring. Petisi setidaknya memerlukan 5 orang sebagai pendukung sebelum petisi itu dipublikasi, 10.000 tanda tangan untuk mendapatkan respons dari pemerintah dan 100.000 tanda tangan untuk didiskusikan di parlemen. Petisi akan bertahan selama 6 bulan pada platform, jika memenuhi persyaratan, Komite Petisi akan mengarahkan petisi tersebut ke pihak terkait. Namun apabila topik petisi tersebut memiliki kesamaan substansi dengan petisi lain, maka Komite Petisi berhak untuk tidak menindaklanjuti walaupun petisi tersebut telah memenuhi persyaratan untuk dibahas di parlemen.[60]

Tentunya sistem ini juga diatur secara terperinci untuk menghindari petisi yang tidak adil dan tidak bertanggung jawab. Pemerintah Inggris menetapkan standar yang sangat ketat untuk memilah setiap petisi yang akan ditanggapi atau dibahas.[61] Beberapa persyaratan tersebut di antaranya, *pertama*, petisi harus secara jelas ditujukan kepada pemerintah atau parlemen. *Kedua,* pembuat petisi mengetahui bahwa masalah yang digugat di dalam petisi adalah tanggung jawab pemerintah Inggris. *Ketiga,* Petisi harus terhindar dari masalah pribadi. *Keempat*, petisi harus terhindar dari masalah yang bersifat rahasia, fitnah atau salah paham. *Kelima,* petisi terhindar dari preferensi yang mewakili partai politik.[62] *Keenam,* petisi terhindar dari masalah yang berpotensi melanggar hukum. *Ketujuh,* petisi terhindar dari masalah yang berpotensi menyebabkan masalah baru bagi orang lain.[63]

Dalam perkembangannya, pemerintah Inggris telah menerima lebih dari 30 ribu petisi dengan berbagai maksud dan tujuan.[64] Dari ribuan petisi, mayoritas yang menggunakan fasilitas petisi daring adalah warga negara Inggris perorangan, bukan dari

57. Change.org-Indonesia, "Change.org · Indonesia Wadah dunia untuk perubahan,". Change.org. 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://www.change.org/.
58. Adi Kusumaningrum, Rizqi Bachtiar, dan Prischa Listiningrum, op.cit, hlm. 278.
59. Inggris merupakan pelopor legalisasi petisi daring. Legalisasi petisi daring pertama kali dilakukan oleh Inggris melalui parlemen Skotlandia. Sistem petisi daring Inggris telah dijadikan rujukan beberapa negara yaitu Australia, Amerika, Jerman, Norwegia, Korea Selatan dan Estonia. Ralf Lindner dan Ulrich Riehm. 2009. Electronic Petitions and Institutional Modernization. International Parliamentary E-Petition Systems in Comparative Perspective. JEDEM Journal of e-Democracy and Open Government JeDEM - eJournal of eDemocracy and Open Government, Volume 1, Nomor 1, hlm. 1–2.
60. S LA, op.cit.
61. UK Government and Parliament. "How petitions work". 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021 https://petition.parliament.uk/help.
62. Ibid.
63. Ibid.
64. Petition Debated on Parliement. "Petitions UK Government and Parliament." 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://petition.parliament.uk/.

kelompok.[65] Namun, statistik menunjukkan bahwa warga negara yang bersatu membentuk kelompok akan mendapatkan lebih banyak dukungan untuk tanggapan pemerintah daripada yang lain.[66]

Praktik penyelenggaraan pemerintahan Inggris di atas telah menunjukkan bahwa petisi daring di Inggris menjadi salah satu saluran terpenting dari bentuk partisipasi masyarakat. Kepastian bahwa pemerintah memiliki kewajiban untuk merespons semua masalah yang digugat di dalam petisi, membuat pola komunikasi antara masyarakat dan pemerintah Inggris menjadi lebih lancar. Sebagai demokrasi modern, tampaknya posisi masyarakat terhadap negara di Inggris, diposisikan sebagai tonggak penentu yang memberikan mandat kepada pemerintah. Secara pasti, dengan diaturnya petisi di dalam undang-undang, Inggris berhasil memosisikan masyarakatnya sebagai agen untuk mengimplementasikan kebijakan sesuai dengan kehendak mereka.

b. Penerapan Sistem Petisi Daring di Estonia

Estonia dianggap memiliki reputasi yang baik di bidang teknologi, khususnya penerapan *e-government.* Estonia adalah salah satu dari sedikit negara yang berhasil menerapkan *e-government* secara menyeluruh. Hal itu dibuktikan dari 99 persen layanan publiknya yang dapat diakses secara daring.[67] Faktor utama keberhasilan penerapan *e-government* Estonia adalah terintegrasinya basis data melalui *X-Road* sebagai penopang seluruh infrastruktur layanan publiknya.[68]

Rahvalgaatus.ee merupakan platform daring yang dikelola oleh *Estonian Cooperation Assembly* untuk menampung petisi di Estonia. Sepanjang tahun 2014 hingga 2018, parlemen Estonia telah memproses 16 petisi dan bahkan 2 diantaranya telah menjadi hukum nasional.[69] Platform ini juga telah dilengkapi dengan sistem kredensial untuk mencegah serangan *malware*, *spam,* ataupun peretasan. Untuk menjaga integritas data, Estonia menggunakan solusi teknologi *ledger* yang terdistribusi (DLT) atau sering dikenal dengan sebutan *blockchain.*[70] Dalam memastikan bahwa petisi hanya dapat ditandatangani oleh warga negara Estonia, *Rahvalgaatus.ee* mewajibkan pemohon untuk memasukkan kode *E-Identity* yang terdapat pada kartu tanda penduduk.[71] Hal ini memungkinkan untuk mencegah seseorang yang tidak memenuhi persyaratan, serta meminimalkan tindakan manipulasi data seperti yang sering terjadi di *platform* petisi daring lainnya.[72]

Estonia juga menetapkan beberapa persyaratan untuk dapat melayangkan petisi. Selain pemohon/pembuat petisi wajib memastikan bahwa substansi petisi yang mereka kirim sesuai dengan tugas pokok dan fungsi dari parlemen, petisi wajib memenuhi langkah-langkah teknis. Langkah-langkah tersebut dimulai dengan menulis rancangan proposal; mengundang orang lain untuk berdiskusi; membuat proposal sesuai dengan hasil diskusi; kemudian mengumpulkan 1.000 tanda tangan digital dari warga negara Estonia yang berusia minimal berusia 16 tahun. Setelah persyaratan telah terpenuhi, pembuat petisi dapat mengirimkannya kepada parlemen untuk diproses.[73]

---

65. UK Government and Parliament. "View all petitions - Petitions," 2021. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://petition.parliament.uk/petitions?state=debated.
66. Ibid.
67. Estonia Government. "e-Governance — e-Estonia". 2019. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://e-estonia.com/solutions/e-governance/.
68. X-Road atau X-Tee adalah sebuah lapisan pertukaran data yang terenkripsi dan terdistribusi, dikembangkan oleh Estonia sejak tahun 2001, dan sekarang telah digunakan oleh Finlandia, Namibia, Islandia, Ukraina, Kyrgystan dan Kepulauan Faroe. Hamid Jahankhani et al. 2020. Cyber Defence in the Age of AI, Smart Societies and Augmented Humanity. Berlin: Springer International Publishing), hlm. 405–406.
69. Estonia Government, "E-Governance — e-Estonia."
70. Ibid.
71. Ibid.
72. Igor Babin dan Liudmyla Vakariuk, op.cit, hlm. 40–41.
73. Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence. "About us". 2021. Diakses tanggal 9 Maret 2021 https://ccdcoe.org/about-us/.

B.3. Mengatur Petisi di dalam Peraturan Perundang-Undangan Nasional

a. Prospek dan Tantangan Pengaturan Petisi di dalam Peraturan Perundang-Undangan Nasional

Dilihat dari teori *multiple streams analysis*,[74] petisi di Indonesia sangat tergantung pada faktor-faktor politik dalam pemerintahan. Sebagaimana Kingdon menunjukkan dua faktor keberhasilan suatu masalah yang menjadi subjek utama dalam pemerintahan.[75] Di antaranya adalah masalah kebijakan dan masalah politik. Masalah kebijakan adalah masalah tentang solusi atau ide yang ditawarkan oleh mereka yang berkepentingan, dalam hal ini adalah keinginan mengadopsi petisi. Sedangkan masalah politik adalah bagaimana masalah tersebut direspons dengan pengambilan keputusan oleh pemerintah.[76]

Dengan tidak adanya aturan yang mengatur petisi di Indonesia, membuat semua petisi bergantung pada kemauan politik pemerintah untuk membahas masalah ini. Mengingat kepentingan dan oligarki politik masih terjadi di Indonesia,[77] membuat prospek pengaturan petisi mengalami dilema. Pengaturan petisi akan mungkin diimplementasikan, jika elite politik di Indonesia mendukung gagasan pemerintah yang terbuka dan bertanggung jawab. Sayangnya, pengaturan petisi juga akan menghadapi beberapa kesulitan untuk diterapkan di Indonesia, jika para elite berpikir bahwa kebijakan tersebut akan menjadi ancaman dan mengganggu kepentingan pribadi ataupun kelompok mereka.[78]

Selain masalah-masalah di atas, untuk membuat aturan ini akan ada beberapa tantangan teknis yang mesti dihadapi Indonesia. Jika kemudian Indonesia berkomitmen mengadopsi model petisi daring, masalah yang akan timbul di antaranya seperti akses internet, identitas palsu, disintegrasi data antar lembaga pemerintah, kurangnya infrastruktur, tenaga ahli, sistem keamanan yang memadai,[79] dan masalah teknis lainnya. Hal ini merupakan tantangan dan peluang yang harus diambil Indonesia untuk menciptakan demokrasi yang lebih baik.

Lebih jauh, model petisi daring juga rentan disusupi oleh penunggang bebas yang memiliki kepentingan sendiri, terutama jika pembuat petisi berafiliasi dengan kepentingan kelompok tertentu. Sehingga dibutuhkan strategi implementasi pengaturan yang signifikan, yang meliputi lembaga yang bertanggungjawab untuk menghimpun dan merespons petisi, syarat-syarat pengajuan, jumlah minimal tanda tangan, hingga prosedur maupun alur proses pengajuan harus diformulasikan dengan rinci dan baik.

b. Alternatif Strategi Implementasi dan Formulasi Pengaturan Petisi di Indonesia

Metode petisi daring yang diterapkan oleh Inggris dan Estonia dapat dijadikan acuan untuk direalisasikan di Indonesia. Namun, implementasi kebijakan ini membutuhkan adopsi yang cermat agar sesuai dengan kondisi Indonesia. Pemerintah Indonesia selayaknya dapat membangun sistem *e-government* yang terintegrasi secara komprehensif. Hal ini perlu dilakukan agar legalisasi petisi daring tidak hanya dilakukan sebagai aksi simbolik semata, tetapi juga mengutamakan keamanan, efektivitas, serta efisiensi.

Dalam mencapai target ini, pemerintah harus memastikan kelengkapan instrumen hukum terhadap penggunaan petisi daring. Pengesahan Undang-Undang Ketahanan Siber, Undang-Undang Perlindungan Data Pribadi dan Peraturan Kebijakan Satu Data setidaknya dapat memberikan kepastian hukum kepada masyarakat dan aparat penegak hukum. Selain itu, pemerintah harus mempercepat pembangunan pusat data nasional sebagai pusat layanan data terpadu sebagai fondasi integrasi layanan petisi daring dengan layanan publik lainnya.

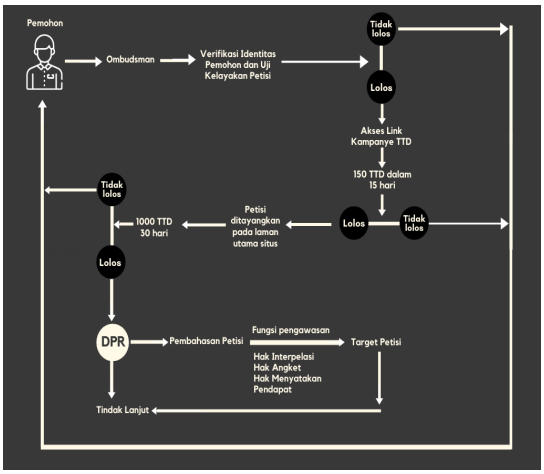
74. Evelyn Brodkin dan John W. Kingdon. 1985. Agendas, Alternatives, and Public Policy. Political Science Quarterly, Volume 9, Nomor 2, hlm. 82.
75. Ibid, hlm. 82.
76. Moch Marsa Taufiqurrohman. 2020. Koalisi Partai Politik dan Implikasinya terhadap Sistem Presidensial Multipartai di Indonesia. Kertha Semaya Journal Ilmu Hukum, Volume 9, Nomor 1, hlm. 135.
77. Syaifruddin Jurdi. 2016. Kekuatan-Kekuatan Politik Indonesia. Jakarta: Kencana, hlm. 171.
78. Sebastian Salang. 2006. Parlemen: Antara kepentingan politik vs aspirasi rakyat. Jurnal Konstitusi Volume 3, Nomor 4, hlm. 91.

Teknologi *Blockchain,*[80] *Coconut Credential Scheme,*[81] dan *Cloud Computing,*[82] juga dapat dipertimbangkan melalui kerja sama dengan Badan Usaha Milik Negara (BUMN) seperti Telkom.

Dalam hal pengaturan kebijakan, ada banyak opsi yang mestinya diadopsi untuk mengurangi kemungkinan kegagalan kebijakan. Dengan mempertimbangkan faktor kepercayaan masyarakat terhadap institusi negara, maka diperlukan lembaga negara yang bersifat independen sebagai pengelola situs petisi daring. Sehingga penulis menawarkan adanya sebuah lembaga yang mengelola petisi secara profesional dan independen. Tentunya lembaga ini nantinya juga harus disahkan oleh peraturan tertentu untuk melegitimasi kewenangan mereka.

Penulis memandang, badan yang cocok untuk mengambil wewenang ini adalah Ombudsman Republik Indonesia. Pertimbangan ini didasarkan bahwa Ombudsman merupakan lembaga yang memiliki kewenangan mengawasi penyelenggaraan pelayanan dan kebijakan publik.[83] Terlebih Ombudsman dipercaya memiliki independensi yang baik dalam menjalankan tugas-tugasnya.[84] Sehingga badan ini menjadi cocok jika kemudian kewenangan tambahan untuk mengelola petisi diberikan kepadanya.

Selanjutnya adalah terkait prosedur dan alur pengajuan petisi hingga dapat direspons oleh pemerintah. Dalam hal ini penulis menawarkan rancangan yang secara umum tergambar di dalam Gambar 1.



Gambar 1. Alur Proses Pelayangan Petisi

Petisi secara umum akan dihimpun oleh dan melalui portal yang dikelola oleh Ombudsman. Ombudsman bertanggung jawab untuk mengumpulkan petisi daring dari masyarakat dan menilai petisi mana yang cocok atau tidak untuk diajukan kepada DPR. Penilaian ini dilakukan dengan pengujian kelayakan petisi dan verifikasi identitas

79. Jazi Eko Istiyanto dan Edhy Sutanta. 2012. Model Interoperabilitas Antar Aplikasi E-Government. Jurnal Teknologi Technoscientia, Volume 4, Nomor 2, hlm. 137-139.

80. Blockchain adalah sebuah buku besar yang memiliki ketahanan tinggi terhadap kerusakan data yang merupakan sebuah sistem tanpa otoritas terpusat. Dylan Yaga, Peter Mell, Nik Roby, dan Karen Scarfone. 2018. Blockchain Technology Overview - National Institute of Standards and Technology Internal Report 8202. NIST Interagency/Internal Report, hlm. 1.

81. Aspek utama dari metode ini adalah fitur unlinkability selain dari fitur anonimitas, sehingga tidak ada informasi tentang identitas pengguna petisi yang dapat dihubungkan kembali ke suatu individu, dengan kata lain, jika terjadi kebocoran data maka data yang bocor hanyalah data mengenai siapa yang berhak memilih dan bukan siapa yang benar-benar memilih. Jad Wahab. 2018. Coconut E-Petition Implementation. Cornell University, hlm. 32.

82. Cloud Computing adalah sebuah metode untuk mengelola daya komputasi komputer melalui Internet, pengguna tidak memerlukan kehadiran fisik komputer. Selain itu Telkom akan membangun pusat data kelas internasional untuk menunjang bisnis Cloud Computing-nya. Nidia Zuraya. "Telkom Bangun Data Center Skala Internasional". Republika. 11 Juli 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021 https://www.republika.co.id/berita/qd9g92383/telkom-bangun-emdata-centerem-skala-internasional.

83. Berdasarkan Pasal 1 Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2008 Tentang Ombudsman Republik Indonesia (UU Ombudsman), Ombudsman memiliki wewenang untuk mengawasi setiap pelayanan dan kebijakan publik baik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara termasuk yang diselenggarakan oleh Badan Usaha Milik Negara, Badan Usaha Milik Daerah, dan Badan Hukum Milik Negara serta badan swasta atau perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang sebagian atau seluruh dananya bersumber dari anggaran pendapatan dan belanja negara dan/atau anggaran pendapatan dan belanja daerah.

84. Pasal 2 UU Ombudsman meyakinkan bahwa Ombudsman merupakan Lembaga Negara yang bersifat mandiri dan tidak memiliki hubungan organik dengan Lembaga Negara dan instansi pemerintahan lainnya, serta dalam menjalankan tugas dan wewenangnya bebas dari campur tangan kekuasaan lainnya

pemohon. Pemohon yang dapat memohonkan petisi adalah perorangan warga negara Indonesia yang berusia minimal 17 tahun atau organisasi/badan publik yang ingin menginisiasi sebuah gerakan. Selain itu, pemohon harus dapat dipastikan tidak berafiliasi dengan partai politik, mengetahui bahwa masalah yang digugat adalah tanggung jawab pemerintah, terhindar dari masalah pribadi, masalah yang bersifat rahasia, fitnah atau salah paham, serta masalah yang berpotensi melanggar hukum.

Setelah lolos dalam tahap tersebut, Ombudsman akan menempatkan petisi dalam daftar tunggu untuk memenuhi minimal 150 tanda tangan dengan tenggat waktu 15 hari sebagai bentuk dukungan awal sebelum petisi tersebut dipublikasi. Pada tahap ini pemohon dapat menggalang dukungan dengan menyebarkan *link* yang tersedia, kemudian calon pendukung dapat menandatanganinya secara daring.

Setelah memenuhi 150 tanda tangan, petisi tersebut akan dipublikasi di laman utama petisi daring. Jumlah minimal dukungan petisi yang dapat diajukan untuk didiskusikan di DPR adalah sebanyak 1.000 tanda tangan dengan tenggat waktu 30 hari. Jika target petisi adalah DPR, maka DPR dapat langsung melakukan tindak lanjut terhadap petisi tersebut. Namun jika target petisi adalah organ pelaksana pemerintahan, maka DPR dapat menggunakan fungsi pengawasan melalui hak interpelasi, menyatakan pendapat maupun angket untuk memberi teguran, meminta keterangan ataupun tindak lanjut kepada target.

C. Penutup

C.1. Kesimpulan

Kemerdekaan setiap masyarakat untuk menyampaikan pendapat di muka umum merupakan perwujudan demokrasi dalam tatanan kehidupan berbangsa dan bernegara. Namun faktanya, demokrasi di Indonesia hanya berkutat tentang menyepakati siapa yang berwenang dan berkuasa. Penyederhanaan makna demokrasi tersebut juga terlihat dalam beberapa kebijakan yang diadopsi oleh pemerintah sering kali dianggap tak sesuai atau bahkan bertentangan dengan kebutuhan yang dihadapi masyarakat.

Masyarakat memerlukan ruang partisipasi yang jelas dan responsif terhadap kebutuhannya, dalam hal ini petisi mampu memenuhi tuntutan tersebut. Dengan kehadiran petisi, masyarakat secara pragmatis merasa dimudahkan dalam mengungkapkan masalah dan menarik dukungan sebanyak mungkin untuk mendapatkan perhatian dari pemerintah. Namun, karena petisi tersebut pada umumnya ditampung oleh NGO menyebabkan tidak ada jaminan bahwa pemerintah akan menanggapinya. Lebih jauh—Indonesia pada kenyataannya—tidak memiliki payung hukum terhadap petisi, sehingga Indonesia membutuhkan kepastian hukum yang sesuai.

Dalam upaya menginjeksi petisi daring di dalam peraturan perundang-undangan nasional, Inggris dan Estonia dapat menjadi rujukan. Fondasi hukum, pertimbangan politik, dan infrastruktur teknis diperlukan untuk menunjang efektivitas dan efisiensi petisi daring. Dengan berbagai prosedur dan persyaratan teknis yang ditawarkan, petisi di Indonesia diharapkan mampu menguatkan posisi masyarakat terhadap negara. Puncaknya, Indonesia memiliki payung hukum perlindungan kebebasan berbicara dan menyatakan pendapat yang optimal dan memadai sebagai upaya perlindungan serta pemajuan hak asasi manusia.

C.2. Saran

Masih minimnya penelitian hukum mengenai petisi daring di Indonesia, berimplikasi kepada kurang lengkapnya perspektif penulis dalam menciptakan rancangan sistem petisi nasional. Oleh karena itu, penelitian ini diharapkan dapat menjadi langkah awal dari penelitian mengenai petisi daring dalam perspektif hukum.

Lebih lanjut, diperlukan skala prioritas dalam penyusunan undang-undang mengenai petisi ini ke dalam Prolegnas Prioritas. Pemerintah juga perlu melakukan revitalisasi kelembagaan yang berkaitan dengan pengembangan petisi, sehingga lembaga tersebut dapat memiliki fungsi dan peran serta kewenangan yang komprehensif, efektif, dan akuntabel.

Daftar Pustaka

Buku

Donnelly, Jack. 2019. Universal Human Rights in Theory and Practice, Universal Human Rights in Theory and Practice. New York: Cornell University Press.

Hager, Barry M. 2000. The rule of law: A lexicon for policy makers. Missoula: Mansfield Center for Pacific Affairs.

Jahankhani, Hamid, Stefan Kendzierskyj, Nishan Chelvachandran, dan Jaime Ibarra. 2020. *Cyber Defence in the Age of AI, Smart Societies and Augmented Humanity*. Berlin: Springer International Publishing.

Jurdi, Syaifruddin. 2016. Kekuatan-Kekuatan Politik Indonesia. Jakarta: Kencana.

Krotoszynski, Ronald J. 2012. *Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances*. *Reclaiming the Petition Clause: Seditious Libel, "Offensive" Protest, and the Right to Petition the Government for a Redress of Grievances*. London: Yale Univesity Press.

Leston Bandeira, Cristina Thompson, Louise. 2018. *Exploring Parliament*. Oxford: Oxford University Press.

Schumpeter, Joseph A. 2013. *Capitalism, Socialism and Democracy*. New York: Harper & Brothers.

Urbinati, Nadia. 2008. *Representative democracy: principles and genealogy*. Chicago, Ill.: Univ. of Chicago Press.

Wing, Hong Chui, dan McConville Mike. 2007. *Research methods for law*. Edinburgh: Edinburgh University Press.

Artikel Jurnal:

Babin, Igor dan Liudmyla Vakariuk. 2019. The Legal Nature of E-Petitions. Sciendo Baltic Journal of Law and Politics Volume 12, Nomor 2.

Bochel, Catherine. 2013. Petitions systems: Contributing to representative democracy?. Parliamentary Affairs Volume 66, Nomor 4.

Brodkin, Evelyn dan John W. Kingdon. 1985. Agendas, Alternatives, and Public Policy. Political Science Quarterly Volume 9, Nomor 2.

Clark, Stephen, Nik Lomax, dan Michelle A. Morris. 2017. Classification of Westminster Parliamentary constituencies using e-petition data. EPJ Data Science Volume 6, Nomor 1.

Fraser, Julie. 2019. Challenging state-centricity and legalism: Promoting the role of social institutions in the domestic implementation of international human rights law. Routledge International Journal of Human Rights Volume 23, Nomor 6.

Haliim, Wimmy, 2016. "Demokrasi Deliberatif Indonesia: Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi dan Hukum yang Responsif," Masyarakat Indonesia Volume 42, Nomor 1.

Higginson, Stephen A. 1986. A Short History of the Right to Petition Government for the Redress of Grievances. Yale Law Journal. Volume 96, Nomor 2.

Istiyanto, Jazi Eko dan Edhy Sutanta, 2012. Model Interoperabilitas Antar Aplikasi E-Government. Jurnal Teknologi Technoscientia, Volume 4, Nomor 2.

Kusumaningrum, Adi, Rizqi Bachtiar, dan Prischa Listiningrum. 2018. Improving Indonesia's Commitment to Open Government Partnership through Online Petitions. Indonesian Journal of International Law Volume 16, Nomor 2.

LA, S. 1953. The Right of Petition. West Virginia Law Review Volume 55, Nomor 3.

Lindner, Ralf dan Ulrich Riehm. 2011. Broadening Participation Through E-Petitions? An Empirical Study of Petitions to the German Parliament. Wiley-Blackwell Policy & Internet. Volume 3, Nomor 1.

Lindner, Ralf dan Ulrich Riehm. 2009. Electronic Petitions and Institutional Modernization. International Parliamentary E-Petition Systems in Comparative Perspective. JEDEM Journal of e-Democracy and Open Government JeDEM - eJournal of eDemocracy and Open Government. Volume 1, Nomor 1.

Mark, Gregory A. 1997. The Vestigal Constitution: The History and Significance of the Right to Petition. Fordham Law Review Volume 66, Nomor1.

O'Donnell, Guillermo. 1993. On the state, democratization and some conceptual problems: A Latin American view with glances at some postcommunist countries. Pergamon World Development Volume 21, Nomor 8.

Palmieri, Sonia. 2008. Petition effectiveness: improving citizens' direct access to parliament. Australasian Parliamentary Review. Volume 23, Nomor 1.

Rudolf, Stammler. 1912. NOTION ET PORTÉE DE LA « VOLONTÉ GÉNÉRALE » CHEZ JEAN-JACQUES ROUSSEAU. Revue De Métaphysique Et De Morale, Volume 20, Nomor 2.

Salang, Sebastian. 2006. Parlemen: Antara kepentingan politik vs aspirasi rakyat. Jurnal Konstitusi, Volume 3, Nomor 4.

Schmidt, Jan-Hinrik dan Katharina Johnsen. 2014. On the Use of the E-Petition Platform of the German Bundestag. Elsevier BV SSRN Electronic Journal, Volume 3, Nomor 1.

Simamora, Rahma. Petisi Online sebagai Alat Advokasi Kebijakan: Studi Kasus Change.Org Indonesia Periode 2015-2016. Jurnal Komunikasi Indonesia Volume 6, Nomor 1.

Taufiqurrohman, Moch Marsa. 2020. Koalisi Partai Politik dan Implikasinya terhadap Sistem Presidensial Multipartai di Indonesia. Kertha Semaya Journal Ilmu Hukum Volume 9, Nomor 1.

Tilley, James dan Christopher Wlezien. 2008. Does Political Information Matter? An Experimental Test Relating to Party Positions on Europe. England Political Studies Volume 56, Nomor 1.

Van Veelen, Bregje. 2018. Negotiating energy democracy in practice: governance processes in community energy projects. Environmental Politics Volume 27, Nomor 4.

Disertasi

Wahab, Jad. 2018. Coconut E-Petition Implementation. Cornell University.

Tesis

Cotton, Ross. D., 2011, *Political Participation and E-Petitioning : An Analysis of the Policy-Making Impact of the Scottish Parliament ' s E-Petition System*. University of Central Florida.

Laporan

Centre for Strategic for International Studies. 2017. Laporan Hasil Survei Nasional 3 Tahun Jokowi: Kenaikan Elektoral & Kepuasan Publik.

Yaga, Dylan, Peter Mell, Nik Roby, dan Karen Scarfone. 2018. Blockchain Technology Overview - National Institute of Standards and Technology Internal Report 8202. NIST Interagency/Internal Report.

YLBHI. 2019. Laporan Pemantauan YLBHI dan 16 LBH Indonesia: Kondisi Hak Berekspresi dan Menyampaikan Pendapat di Indonesia 2019.

Sumber Internet

Bayu Galih. "Menkumham Yasonna Laoly Tuding Aksi Mahasiswa Ditunggangi". Nasional Kompas. 25 September 2019. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://nasional.kompas.com/read/2019/09/25/09591481/menkumham-yasonna-laoly-tuding-aksi-mahasiswa-ditunggangi?page=all,.

Change.org-Indonesia. "Change.org · Indonesia Wadah dunia untuk perubahan". Change.org. 4 Juni 2012. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://www.change.org/.

Change.org-Indonesia. "Isu Demokrasi dan Antikorupsi Terpopuler di Change.org Tahun 2019 · Change.org." Change.org. 4 Juni 2012. Diakses 9 Maret 2021. https://www.change.org/l/id/change-org-infografis2019.

Cooperative Cyber Defence Centre of Excellence. "About us". CCDCOE. 14 Mei 2008. Diakses tanggal 10 Maret 2021.https://ccdcoe.org/about-us/.

Egidius Patnistik. "Penangkapan Aktivis Ravio Patra, antara Dugaan Provokasi dan Peretasan Nomor Whatsapp". Megapolitan Kompas. 24 April 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://megapolitan.kompas.com/read/2020/04/24/06315311/penangkapan-aktivis-ravio-patra-antara-dugaan-provokasi-dan-peretasan.

Estonia Government. "e-Governance — e-Estonia". Estonia Government. 2 Mei 2008. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://e-estonia.com/solutions/e-governance/.

Jessica Helena Wuysang. "Aksi Demonstrasi Tolak RUU HIP Bergejolak Di Berbagai Daerah". Detik News. 26 Juni 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://news.detik.com/foto-news/d-5069979/aksi-demonstrasi-tolak-ruu-hip-bergejolak-di-berbagai-daerah

Jobpie Sugiharto. "Buruh Berkeras Demonstrasi Tolak Omnibus Law 30 April 2020". Nasional Tempo. 22 April 2020. Diakses tanggal 9 Maret 2021. https://nasional.tempo.co/read/1334116/buruh-berkeras-demonstrasi-tolak-omnibus-law-30-april-2020

Kristian Erdianto. "16 RUU Resmi Ditarik dari Prolegnas Prioritas, Salah Satunya RUU PKS". Nasional Kompas. 2 Juli 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://nasional.kompas.com/read/2020/07/02/15540101/16-ruu-resmi-ditarik-dari-prolegnas-prioritas-salah-satunya-ruu-pks.

Prabowo, Haris. "Banjir Kasus Pasal Karet UU ITE Sepanjang 2019". Tirto. 27 Desember 2019. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://tirto.id/banjir-kasus-pasal-karet-uu-ite-sepanjang-2019-eo4V.

Prima, Erwin. "Teror di Diskusi Mahasiswa UGM, Mahfud Md Minta Korban Melapor - Nasional Tempo.co". Nasional Tempo. 22 Maret 2021. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://nasional.tempo.co/read/1348041/teror-di-diskusi-mahasiswa-ugm-mahfud-md-minta-korban-melapor.

Ridwan Nanda Mulyana. "Demo Tolak UU Minerba-Dinilai Cacat Formil Ramai-Ramai Gugat UU Minerba Ke MK Pekan Depan," Kontan. 19 Juni 2020. Diakses 22 Maret 2021. https://industri.kontan.co.id/news/dinilai-cacat-formil-ramai-ramai-gugat-uu-minerba-ke-mk-pekan-depan

Setyo Puji. "Kritik Presiden Jokowi Lewat Media Sosial, Mahasiswa Solo Ditangkap Polisi". Regional Kompas. 20 Maret 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://regional.kompas.com/read/2020/03/20/16210101/kritik-presiden-jokowi-lewat-media-sosial-mahasiswa-solo-ditangkap-polisi.

Tri Kurnia Yunianto. "Ribuan Mahasiswa Akan Demonstrasi Tolak RKUHP dan UU KPK Selama 2 Hari-Nasional". Diakses tanggal 10 Maret 2021. Diakses 9 Maret 2021. https://katadata.co.id/yuliawati/berita/5e9a4e6ca7e5a/ribuan-mahasiswa-akan-demonstrasi-tolak-rkuhp-dan-uu-kpk-selama-2-hari

UK Government and Parliament. "How petitions work". UK Government. 1 Februari 2012. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://petition.parliament.uk/help.

UK Government and Parliament. "Petitions UK Government and Parliament". UK Government. 1 Februari 2012. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://petition.parliament.uk/.

UK Government and Parliament. "View all petitions - Petitions". UK Government. 1 Februari 2012. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://petition.parliament.uk/petitions?state=debated.

Widyastuti, Rr. Ariyani Yakti. "Penolakan Kenaikan Iuran BPJS Kesehatan Kian Meluas - Bisnis Tempo.co". Bisnis Tempo. 15 Mei 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://bisnis.tempo.co/read/1342491/penolakan-kenaikan-iuran-bpjs-kesehatan-kian-meluas/full&view=ok.

Zuraya, Nidia. "Telkom Bangun Data Center Skala Internasional". Republika. 11 Juli 2020. Diakses tanggal 10 Maret 2021. https://www.republika.co.id/berita/qd9g92383/telkom-bangun-emdata-centerem-skala-internasional.

Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 9 Tahun 1998 tentang Kemerdekaan Menyampaikan Pendapat Di Muka Umum

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2005 Tentang Pengesahan Internasional Covenant on Civil and Political Rights (Kovenan Internasional Tentang Hak-Hak Sipil dan Politik).

Undang-Undang Nomor 19 tahun 2016 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

KEKUATAN MENGIKAT PUTUSAN PENGUJIAN UNDANG-UNDANG OLEH MAHKAMAH KOSTITUSI TERHADAP PUTUSAN PENGUJIAN PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN OLEH MAHKAMAH AGUNG

Andri Setiawan, Antikowati, Bayu Dwi Anggono
Fakultas Hukum Universitas Jember
Email: asetiawanandri16@gmail.com, antikowatifh@gmail.com, bayufhunej@yahoo.co.id
Naskah diterima: 2/2/2021, direvisi: 21/3/2021, disetujui: 22/3/2021

Abstract

The same authority for judicial review of legislation given to the Constitutional Court (MK) and the Supreme Court (MA), in reality, actually creates a special problem in the judicial power system in Indonesia. This problem is seen, especially in the implementation of the powers of both the Constitutional Court and the Supreme Court. As it is not uncommon for the legal norms produced by the Constitutional Court and Supreme Court decisions to contradict each other. By using a normative juridical research method combined with the Reform Oriented Research method, this article seeks to address two main problems. First, related to the binding power of judicial review decisions on the Constitutional Court against judicial review decisions under the law at the Supreme Court. Second, related to the alternative solution to the problematic decision contradiction between the Constitutional Court and the Supreme Court. This article concludes that there is a need for integration of one-stop testing of legislation under the Constitutional Court. At its peak, this article recommends synchronizing and harmonizing by making changes to the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, the Law on Judicial Powers, the Supreme Court Law, and the Constitutional Court Law.

Keywords: Judicial Power, Constitutional Court, Supreme Court, Judicial Review, Contradictory Court Decisions

Abstrak

Kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan yang sama-sama diberikan kepada Mahkamah Konstitusi (MK) dan Mahkamah Agung (MA), dalam realitasnya, ternyata menimbulkan problematik khusus di dalam sistem kekuasaan kehakiman di Indonesia. Permasalahan tersebut terlihat jelas utamanya dalam implementasi kewenangan baik yang dimiliki MK maupun MA. Sebagaimana tidak jarang norma hukum yang dihasilkan oleh putusan MK dan MA saling bertolak belakang. Dengan menggunakan metode penelitian yuridis normatif yang digabungkan dengan metode *Reform Oriented Research,* artikel ini berupaya untuk menjawab dua permasalahan utama. Pertama, terkait dengan kekuatan mengikat putusan pengujian undang-undang pada MK terhadap putusan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang pada MA. Kedua, terkait dengan alternatif penyelesaian problematik pertentangan putusan antara MK dan MA. Artikel ini menyimpulkan bahwa diperlukan integrasi pengujian peraturan perundang-undangan satu atap di bawah MK. Puncaknya, artikel ini merekomendasikan untuk melakukan sinkronisasi dan harmonisasi dengan cara melakukan perubahan terhadap UUD NRI 1945, Undang-Undang Kekuasan Kehakiman, Undang-Undang MA dan Undang-Undang MK.

Kata Kunci: Kekuasaan Kehakiman, Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Agung, Pengujian Undang-Undang, Pertentangan Putusan Pengadilan

A. Pendahuluan

Kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan yang sama-sama dimiliki oleh MK dan MA, menemui persoalan dalam tataran implementasinya. Fakta tersebut terlihat dalam norma hukum (putusan) yang dihasilkan kedua lembaga tersebut bertolak belakang satu sama lain. Hal ini tercermin dari beberapa putusan MK dan MA berikut ini: Putusan MK Nomor 78/PUU-XIV/2016 dengan Putusan MA Nomor 37 P/HUM/2017 berkaitan dengan badan hukum dari status jasa angkutan; Putusan MK Nomor 50/PUU-XII/2014 dengan Putusan MA Nomor 44 P/HUM/2019 terkait peraturan pemilihan presiden dan wakil presiden; Putusan MK Nomor 30/PUU-XVI/2018 dengan Putusan MA Nomor 65P/HUM/2018 berkaitan dengan calon anggota DPD tidak boleh pengurus parpol; serta Putusan MK Nomor 22-24/PUU-VI/2008 dengan Putusan MA Nomor 57 P/HUM/2019 berkaitan dengan pergantian antar waktu anggota DPR.[1]

Problematik ini tentu menarik untuk dibahas. Padahal jika ditinjau dari sifatnya, putusan MK bersifat final dan mengikat. Hal ini berarti, sejak saat dibacakan dalam persidangan yang terbuka untuk umum putusan MK seacara langsung mengikat.[2]Putusan MK juga bersifat final yang berarti bahwa putusan MK merupakan upaya yang pertama (*the first resort)* sekaligus upaya terakhir *(the last resort)* bagi para pencari keadilan.[3] Konsep putusan akhir yang mengikat juga terdapat pada Pasal 10 ayat (1) UU MK.

Kemudian, dalam tafsir Pasal 10 UU MK, ditegaskan klausul mengikat, yang menjelaskan: "Sifat akhir dari putusan Mahkamah Konstitusi dalam undang-undang ini juga termasuk efek hukum yang mengikat (final dan mengikat). " Hal ini juga diatur dalam Pasal 29 ayat (1) UU Kekuasaan Kehakiman, yang berbunyi: "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final ... ".

Terkait hal tersebut, dapat disimpulkan bahwa tidak ada pilihan selain melaksanakan putusan MK. Selain itu, putusan MK tidak hanya mengikat para pihak yang terlibat dalam proses pengadilan, tetapi juga mengikat semua pihak (berlaku umum).[4]

Artikel ini hendak membahas dan menjawab beberapa pertanyaan berikut; Pertama, bagaimana kekuatan mengikat putusan pengujian undang-undang pada Mahkamah Konstitusi terhadap putusan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang pada Mahkamah Agung? Kedua, bagaimana upaya penyelesaian putusan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang pada Mahkamah Agung yang bertentangan dengan putusan pengujian undang-undang pada mahkamah Konstitusi?

Guna menjawab pertanyaan-pertanyaan tersebut artikel ini berusaha menggunakan metode penelitian yang digunakan yuridis normatif (*legal research*), yakni penelitian yang difokuskan untuk mengkaji penerapan kaidah-kaidah atau norma-norma dalam hukum positif yang berlaku.[5] Penelitian ini juga menggabungkan metode *Reform Oriented Research.*[6] Pendekatan yang digunakan yakni pendekatan undang-undang *(statute approach)*, pendekatan konseptual *(conceptual approach)* pendekatan sejarah *(historical approach).*[7]

1. Janpatar Simamora. 2013. Analisa Yuridis Terhadap Model Kewenangan Judicial Review Di Indonesia," Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Volume 25 Nomor 3, hlm. 12.
2. M. Agus Maulidi. 2019. Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi Questioning the Executorial Force on Final and Binding Decision of. Jurnal Konstitusi 16, hlm. 9.
3. Bambang Sutiyoso. 2006. Hukum acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia: upaya membangun kesadaran dan pemahaman kepada publik akan hak-hak konstitusionalnya yang dapat diperjuangkan dan dipertahankan melalui Mahkamah Konstitusi. Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 160.
4. Maulidi, Op Cit. hlm. 13.
5. Johnny Ibrahim. 2006. Teori dan metodologi penelitian hukum normatif. Malang: Bayumedia Publishing 57, hlm. 21.
6. Aan Efendi, Dyah Ochtorina Susanti, dan Rahmadi Indra Tektona. 2019. Penelitian Hukum Doktrinal Yogyakarta: LaksBang Justitia, hlm. 51.
7. Ibrahim, Op. Cit, hlm. 24.

B. Pembahasan

B.1. Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang Pada Mahkamah Konstitusi Terhadap Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Dibawah Undang-Undang Pada Mahkamah Agung.

a. Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan (UU P3) menjelaskan bahwa peraturan perundang-undangan merupakan peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara hukum, dan ditetapkan atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui tata cara yang ditentukan oleh peraturan perundang-undangan.[8] Oleh karena itu, sistem pengujian peraturan perundang-undangan di Indonesia menunjukkan bahwa peraturan perundang-undangan dapat digugat atau perlu ditinjau ulang karena:

1. Rumusan undang-undang tidak sesuai dengan ketentuan UUD 1945;
2. Isi setiap ayat, pasal dan/atau bagian undang-undang yang melanggar UUD 1945; atau
3. Paragraf, klausul dan/atau bagian dari isi peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan hukum.

Praktik ketatanegaraan Indonesia telah meletakkan landasan ideologis dalam prinsip hukum berlapis (Teori Stuffenberg), dan setiap peraturan perundang-undangan yang ada akan saling terkait. Secara teori, menurut prinsip hukum tingkat yang lebih tinggi dan hukum tingkat yang lebih rendah, setiap peraturan tingkat yang lebih tinggi akan menjadi dasar dari peraturan di tingkat yang lebih rendah.[9] Dalam regulasi Indonesia, tingkatan regulasi hukum juga ditegaskan dengan Pasal 7 UU P3. Diantaranya, jenis level regulasi meliputi:[10]

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Berhubungan dengan ketentuan di atas, selain peraturan perundang-undangan yang ada dalam hierarki tersebut, terdapat pula jenis peraturan perundang-undangan lain yang diatur dalam Pasal 8 UU P3, di antaranya peraturan yang ditetapkan oleh: MPR, DPR, DPD, MA, MK, BPK, KY, BI, Menteri, badan, lembaga lembaga atau komisi yang setingkat yang dibentuk oleh UU atau Pemerintah atas perintah UU, DPRD Provinsi, Gubernur, DPRD Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat. Keberadaan peraturan perundang-undangan ini diakui dan mengikat, selama dirumuskan oleh tatanan hukum yang lebih tinggi atau berdasarkan kewenangan.[11]

Berdasarkan struktur hirarki peraturan perundang-undangan yang terdapat dalam Pasal 7 dan 8 UU P3, maka dalam Pasal 9 UU P3 mengatur bahwa uji materi dapat dilakukan, jika suatu undang-undang diduga bertentangan dengan UUD, maka akan diadili oleh MK. Sementara, jika ada peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang diduga bertentangan dengan UU akan diadili oleh MA.[12]

b. Kekuatan Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Pengujian Undang-Undang

MK sebagai lembaga peradilan konstitusi, tentu mempunyai beberapa karakter khusus yang berbeda dengan peradilan umum atau biasa. Kekhususan tersebut antara lain terletak pada sifat putusannya. Putusan MK merupakan jenis putusan akhir, karena dalam hukum acara MK menyatakan bahwa setiap putusan MK bersifat final dan mengikat *(final and binding)*. Hal ini disebabkan dalam pengujian undang-undang tidak dikenal adanya putusan sela *(provisi),* ini merupakan bentuk perlindungan kepada kepentingan umum karena jika ada putusan sela dikhawatirkan

8. Pasal 1 Ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
9. Sholahuddin Al-Fatih. 2018. Model pengujian peraturan perundang-undangan satu atap melalui Mahkamah Konstitusi. Legality Volume 25 Nomor 2, hlm. 23.
10. Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
11. Pasal 8 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.
12. Pasal 9 Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

kepentingan umum tidak terlayani oleh lembaga-lembaga yang bersangkutan yang akhirnya akan menyebabkan kekacauan.

Ketentuan tersebut juga sesuai dengan UU MK yang menyatakan bahwa undang-undang yang sedang diuji oleh MK tetap berlaku, sebelum ada putusan yang menyatakan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan UUD, sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.[13] Kekhususan MK lainnya adalah terkait jumlah hakim dan pencalonan hakim yang diusulkan oleh tiga cabang kekuasaan, peradilan tunggal yang berkedudukan di ibu kota negara, putusannya *erga omnes*, dan mengadili norma abstrak bukan perkara-perkara konkret.[14]

Mengenai putusannya, putusan MK bersifat deklaratif dan konstitusional. Putusan MK memuat pernyataan tentang komposisi undang-undang, sekaligus dapat meniadakan situasi hukum dan menciptakan kondisi hukum baru. Dalam hal uji materi, putusan yang dikatakan bersifat deklaratif karena memuat apa yang meadi hukum dari suatu norma undang-undang yang bertetaga dengan UUD.

c. Kekuatan Mengikat Putusan Pengujian Undang-Undang oleh Mahkamah Kontitusi Terhadap Mahkamah Agung

Jika uji materi dilakukan oleh dua lembaga yang berbeda, yaitu MK dan MA, hal ini akan memunculkan persoalan persinggungan secara vertikal yang mengakibatkan kontradiktif dengan tujuan uji materi sebagai penjamin ketertiban hukum. Kedua lembaga tersebut kemungkinan besar akan menggunakan tolok ukur hukum yang berbeda karena batu uji yang digunakan berbeda, yang dapat berimplikasi dengan keputusan yang berbeda secara mencolok.[15] Jika melihat konsekuensi logis dari putusan MK yang bersifat final dan mengikat sejak dibacakannya dalam persidangan yang terbuka untuk umum, maka hal tersebut tidak akan perah teradi.

Berkaitan dengan hal tersebut pada kenyataannya sering kali terdapat perbedaan antara teori dan praktik dalam bidang ini. Lembaga pembentuk undang-undang, bahkan sesama lembaga peradilan seperti MA tak jarang menjungkirbalikkan atau mengabaikan putusan MK. Merujuk pada permasalahan ini dapat diinventarisasi beberapa putusan MA yang pada akhirnya bertentangan dengan Putusan MK yang digambarkan dalam Tabel 1.

Tabel 1
Daftar Putusan Mahkamah Konstitusi yang bertentangan dengan Putusan Mahkamah Agung

No	Putusan MK	Putusan MA
1	Putusan MK Nomor 78/ PUU-XIV/2016, MK menyatakan badan hukum dari status jasa angkutan *online* merupakan konstitusional dan mewajibkan para pengemudi angkutan sewa khusus (Taksi Online) agar berbadan hukum.	Putusan MA Nomor 37 P/ HUM/2017, MA menyatakan mencabut pasal 27 huruf a Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 26 Tahun 2017 tentang Penyelenggaraan Angkutan Orang Dengan Kendaraan Bermotor Umum Tidak dalam Trayek. Sehingga keberadaan Taksi *Online* tidak memiliki dasar hukum.
2	Putusan MK Nomor 50/ PUU-XII/2014, MK dalam Putusan ini memutuskan bahwa Pasal 159 ayat (1) UU Nomor 42 Tahun 2008 bertentangan dengan UUD NRI 1945 sepanjang tidak dimaknai berlaku untuk pemilihan presiden (Pilpres) dengan dua pasangan calon (Paslon).	Putusan MA Nomor 44 P/ HUM/2019, MA dalam putusan ini membatalkan Pasal 3 ayat (7) Peraturan KPU Nomor 5 Tahun 2019 tentang Penetapan Pasangan Calon Terpilih, Penetapan Perolehan Kursi, dan Penetapan Calon Terpilih dalam Pemilihan Umum. Pasal 3 ayat (7) tersebut menyebutkan, "Dalam hal hanya terdapat 2 Pasangan Calon dalam Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, KPU menetapkan Pasangan Calon yang memperoleh suara terbanyak sebagai Pasangan Calon terpilih".
3	Putusan MK Nomor 30/ PUU-XVI/2018, yang memutus terkait pengujian Pasal 182 huruf i UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilu yang ditafsirkan sebagai larangan bagi pengurus Parpol menjadi anggota DPD.	Putusan MA Nomor 65P/ HUM/2018, MA membatalkan pemberlakuan Pasal 60A PKPU Nomor 26 Tahun 2018 tentang Pencalonan Perseorangan Peserta Pemilu Anggota DPD yang mengatur syarat pengunduran diri pengurus partai politik bila mendaftar sebagai calon (DPD). MA menganggap norma tersebut tidak menjamin asas kepastian hukum sesuai ketentuan UU Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. MA menyatakan pasal ini berlaku umum sepanjang tidak diberlakukan surut terhadap peserta pemilu anggota DPD yang telah mengikuti tahapan, program dan jadwal penyelenggaraan pemilu 2019 berdasarkan PKPU Nomor 7 Tahun 2017.

13. Pasal 58 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi
14. Fajar Laksono Soeroso. 2013. Pembangkangan Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi. Jurnal Yudisial Volume 6 Nomor 3, hlm. 31.
15. Al-Fatih, Op Cit, hlm. 24.
16. Rian Van Frits Kapitan. 2015. Kekuatan Mengikat Putusan Constitutional Review Mahkamah Konstitusi Terhadap Mahkamah Agung. Masalah-Masalah Hukum Volume 44 Nomor 4, hlm. 517.

4	Putusan MK Nomor 22-24/PUU-VI/2008, MK memberikan satu penilaian dan pendapat hukum, bahwa Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar. Sehingga penetapan pergantian antar waktu (PAW) harus diberikan kepada suara caleg yang memiliki suara terbanyak kedua.	Putusan MA Nomor 57 P/HUM/2019, MA menyatakan dalam pertimbangan hukumnya bahwa, Penetapan Suara Caleg yang meninggal dunia kewenangan diserahkan kepada pimpinan parpol untuk diberikan kepada caleg yang dinilai terbaik.

Melihat beberapa penjelasan terkait tidak selarasnya antara putusan MK dan MA maka dapat ditarik kesimpulan bahwa, sudah seharusnya putusan MK dalam perkara uji materi harus selalu mengikat bagi siapa pun termasuk MA. Terlepas dari alasan yang diadopsi oleh MA, hal tersebut tetap tidak dapat menjadi alasan pembenar tindakan mereka mengesampingkan putusan MK.

Setidaknya ada beberapa sudut pandang yang menjadi alasan kuatnya kekuatan hukum putusan uji materiil oleh MK terhadap MA. Secara historis, perlu dicatat bahwa MK merupakan salah satu lembaga yang menjadi tuntutan reformasi. Dalam debat panjang dalam rapat pembahasan Perubahan UUD 1945, Mahfud M.D. mengajukan tujuh usulan penting Amandemen UUD 1945, salah satunya adalah kemandirian dan perluasan kewenangan MA. Termasuk hak untuk pengujian peraturan perundang-undangan, apabila hak itu membebani MA, dapat dibentuk MK.[16]

Presfektif obyek yang dilindungi oleh MK adalah menjaga dan melindungi UUD 1945 yang merupakan Konstitusi Negara Republik Indonesia. Tanggung jawab MK setidaknya tercermin dalam ruang lingkup kewenangannya. Wewenang badan tersebut meliputi: mengadili pada tingkat pertama dan terakhir untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenanganya diberikan oleh UUD, memutuskan pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum, serta memberikan keputusan atas pendapat DPR tentang pemberhentian Presiden/Wakil Presiden. Berdasarkan ungkapan kewenangan ini, jelas terlihat bahwa obyek utama yang dilindungi oleh MK adalah UUD 1945. Berdasarkan penjelasan tersebut, MA tidak mempunyai alasan untuk tidak menaati keputusan MK.[17]

B.2. Upaya Penyelesaian Putusan Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Dibawah Undang-Undang Pada Mahkamah Agung Yang Bertentangan Dengan Putusan Pengujian Undang-Undang Pada Mahkamah Konstitusi

a. Integrasi Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Dibawah Mahkamah Konstitusi

Sejak amandemen UUD 1945, pengakuan terhadap perlindungan hak asasi manusia telah disempurnakan, salah satunya dengan hadirnya MK dan MA yang diberikan kewenangan untuk melakukan uji materi terhadap peraturan perundang-undangan. MK pada awalnya dibentuk untuk melindungi hak konstitusional warga negara dan berperan sebagai penjaga demokrasi, salah satunya dengan kewenangan pengujian undang-undang yang berpotensi dapat merugikan hak konstitusional warga negara. Namun, hal tersebut bertentangan dengan kondisi saat ini. MK yang dikenal sebagai pengawal konstitusi belum memainkan peran terbesarnya dalam melindungi hak konstitusional warga negara dan menegakkan konstitusi. Sebab, pemeriksaan peraturan perundang-undangan menurut undang-undang dilakukan terpisah, yaitu di bawah MA, dan MA pun tidak berwenang memeriksa apakah peraturan tersebut sesuai dengan konstitusi atau tidak.[18]

Uraian di atas menunjukkan bahwa peninjauan regulasi kedua lembaga akan menimbulkan ketidakpastian hukum karena kemungkinan akan ada konflik yang lebih besar antara keputusan kedua lembaga tersebut. Selain itu, dalam konteks pembangunan hukum, pemeriksaan dua atap mengakibatkan perlindungan hak konstitusional warga negara belum optimal.

17. Ibid, hlm. 518.
18. Nafiatul Munawaroh dan Maryam Nur Hidayati. 2015. Integrasi Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di Mahkamah Konstitusi sebagai Upaya Pembangunan Hukum Indonesia. Jurnal Hukum Ius Quia Iustum Volume 22 Nomor 2, hlm. 256.

Padahal, menurut Afan Gaffar, perkembangan hukum terjadi ketika suatu negara sedang memberlakukan undang-undang, pada dasarnya tujuan pembangunan hukum oleh negara adalah untuk melindungi hak-hak dasar masyarakat dan menjaga kepentingan masyarakat.[19] Pembangunan hukum di Indonesia harus dimulai melalui sistem hukum, yang meliputi lembaga yang menegakkan hak dan kewajiban, regulasi, dan faktor subjektif serta budaya.[20]

Melihat hal ini maka diperlukan penataan model pengujian materi peraturan perundangan-undangan baik peraturan yang di bawah undang-undang maupun undang-undang untuk diintegrasikan dalam satu atap *(one roof system)* di MK. Urgensitas penataan ini dilakukan untuk mewujudkan purifikasi *(purification)* sistem peradilan. Dimana MA adalah pintu untuk menerapkan keadilan umum *(court of justice)* sedangkan MK adalah pintu untuk menerapkan keadilan konstitusional *(court of law).*

Tabel 2[21]
Jumlah Perkara Pengujian Peraturan Perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung Tahun 2010-2019

No	Tahun	Mahkamah Konstitusi	Mahkamah Agung
1	2010	81	61
2	2011	86	50
3	2012	118	52
4	2013	109	76
5	2014	139	83
6	2015	141	72
7	2016	111	49
8	2017	102	67
9	2018	102	77
10	2019	85	87

Jika melihat beban penanganan perkara yang ditanggung oleh MK dan MA (Tabel 2), maka gagasan penggabungan kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan tidak berlebihan. Hal ini jelas terlihat dari jumlah perkara yang diterima kedua lembaga ini menunjukkan bahwa jika *judicial review* dilakukan di bawah satu atap, masih memungkinkan. Kekuasaan pengujian MK terbatas pada pengujian materiil undang-undang saja, sedangkan pengujian materi MA mencakup semua peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, bahkan MA menyertakan peraturan yang tidak tergolong dalam sistem hukum perundang-undangan, seperti: Peraturan KPU, Peraturan Kepala BPN, Surat Edaran Menteri, hingga Surat Keputusan Direksi dalam kewenangannya untuk uji materi.

Berhubungan degan hal di atas selain membandingkan jumlah kasus, maka variabel lain tentunya perlu diperhatikan. Salah satunya adalah persidangan *judicial review* di MA, pelaksanaan persidangan di MA tidak sepi dari kritik, di mana penyelenggaraan persidangan tidak menunjukkan transparansi dan akuntabilitas. Praktiknya persidangan di MA terbatas dan tidak terbuka untuk melibatkan para pihak yang berperkara. Hal ini akan mempengaruhi tingkat keengganan masyarakat untuk mengajukan hak uji materi ke MA.[22]

Dari sisi faktor prosedural, dalam memantau keluarnya peraturan perundang-undangan, khususnya peraturan daerah (Perda), juga perlu dipertimbangkan masalah pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dan daerah, yang berakibat pada rendahnya penerimaan perkara uji materiil. Perda dapat diuji melalui dua mekanisme, yaitu *judicial review* dan *executive review*. Pengujian Perda di MA merupakan salah satu bentuk peninjauan kembali. Pemerintah yang diwakili oleh Kementerian Dalam Negeri (Kemendagri) juga berhak menguji Perda-Perda yang merupakan salah satu fungsi pengawasan pemerintah pusat atas Perda.[23]

19. Oksep Adhayanto. 2014. Perkembangan Sistem Hukum Nasional. Jurnal Ilmu Hukum Volume 5 Nomor 2, hlm. 19.
20. Ibid, hlm. 20.
21. "Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang | Mahkamah Konstitusi RI," diakses 18 Maret 2021, https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=4.
22. M. Nur Sholikin. 2014. Perbaikan Prosedur Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di Mahkamah Agung. Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 3 Nomor 2, hlm. 161.
23. Soeroso, Op Cit, hlm. 19.

Kemendagri dalam menjalankan tugasnya tidak bisa tanpa masalah. Salah satunya adalah persoalan pembatasan kewenangan Kemendagri, yakni hanya dapat membatalkan dan mengawasi Perda yang mengatur tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD), Pajak Daerah, Retribusi Daerah, dan Tata Ruang Daerah.[24] Namun, MK kemudian membatalkan ketentuan ini melalui Putusan Nomor 137/PUU-XIII/2015. Dimana MK membatalkan kewenangan pemerintah pusat untuk membatalkan Perda. Kemudian dilanjutkan dengan Putusan MK Nomor 56/PUU-XIV/2016, sesuai kewenangan pemerintah untuk meninjau kembali ketentuan Perda Provinsi. Menurut MK, dua alasan utama membatasi kewenangan pemerintah untuk memeriksa Perda adalah: (1) mekanisme yang menyimpang dari logika dan struktur negara hukum Indonesia, dan (2) menyangkal peran dan fungsi MA.

MK menilai pembatalan peraturan daerah oleh Gubernur atau Menteri Dalam Negeri atas nama pemerintah pusat tidak sejalan dengan sistem hukum perundang-undangan. Kedudukan keputusan tersebut bukan bagian dari regulasi dan oleh karena itu tidak dapat dijadikan sebagai produk hukum untuk menghapus Perda. Oleh karena itu, terdapat kekeliruan bahwa Perda yang berbentuk peraturan perundang-undangan sebagai produk hukum dapat dibatalkan dengan keputusan.[25] Mekanisme pengujian Perda oleh pemerintah juga berarti menegasikan kewenangan MA sebab berpotensi adanya dualisme putusan pengadilan.[26]

Dalam putusan yang diuraikan oleh MK, jika suatu keputusan menghapus Perda, upaya hukum yang dapat diambil adalah melalui Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN). Jika PTUN menyetujui permintaan tersebut, maka peraturan daerah akan diberlakukan kembali. Di sisi lain, ada pula upaya hukum yang diajukan pemerintah untuk menguji Perda melalui MA. Jika MA menyetujui permintaan tersebut, maka akan dipastikan bahwa ada konflik hukum antara putusan PTUN dan putusan uji materi MA.[27] Berangkat permasalahan tersebut, pertanyaan mendasar yang perlu dijawab adalah mampukah pengadilan menjawab tantangan dalam pengujian sebuah peraturan yang disusun oleh lembaga demokratis.

Berkaitan dengan hal di atas, maka ke depan, idealnya pengujian semua materi produk perundangan-undangan dilakukan oleh suatu lembaga yudisial untuk semua tingkatan hierarki diintegrasikan dalam satu lembaga yudisial tujuannya agar terjadi konsistensi filosofis dan materi perundangan tersebut dalam satu visi dan koherensi pemikiran dalam bingkai konstitusi. Maka idealnya MK didesain untuk menangani konflik peraturan perundangan di semua tingkatan, sedangkan MA menangani konflik antar orang atau lembaga pada semua tingkatan. Dengan kata lain, MK menangani konflik pengaturan abstraknya, sedangkan MA menangani konflik konkretnya.[28]

Gagasan pengujian komprehensif peraturan perundang-undangan di MK berangkat dari asumsi teoretis bahwa undang-undang adalah produk politik berdasarkan kesepakatan politik, di mana dapat menyembunyikan banyak kepentingan untuk menguntungkan dirinya sendiri dan kelompok tertentu. Oleh karena itu, peninjauan materi produk legislasi harus dilakukan bukan oleh pengadilan biasa tetapi oleh pengadilan yang bersifat peradilan politik *(judisialisasi politik).* Alec Stone Sweet percaya bahwa pengadilan politik mengacu pada intervensi hakim konstitusi dalam proses legislasi, pembatasan perilaku legislatif, penataan ulang lingkungan pengambilan keputusan, dan terkadang desain ketentuan hukum yang sesuai.[29] Secara sederhana dapat dikatakan bahwa pengadilan politik merupakan perpanjangan dari kewenangan kehakiman, yang dapat mengatur perkara kebijakan publik dengan unsur politik untuk membatasi kewenangan cabang kekuasaan lain yang mewakili mayoritas. Perluasan ini merupakan hasil tak terelakkan dari pengadopsian supremasi konstitusional dan pengadopsian hak asasi manusia dalam konstitusi.

24. Pasal 145 ayat (3) UU Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah
25. Putusan MK nomor 137/PUU-XIII/2015.
26. Ibid.
27. Ibid.
28. Moh Mahfud. 2007. Perdebatan hukum tata negara pasca amandemen konstitusi. Jakarta: LP3ES, hlm. 60.
29. Alec Stone Sweet. 2000. Governing with judges: constitutional politics in Europe. Oxford: OUP Oxford, hlm. 32.

Gagasan integrasi pengujian materi peraturan perundangan di MK ini sekaligus untuk mengatakan perlunya mengembalikan fitrah MA agar murni menjadi pengadilan yang menangani upaya perwujudan keadilan umum. Demikian karena MA adalah pengadilan biasa *(ordinary court)* yang masuk dalam ranah kompetensi kehakiman tidak boleh menilai dan menguji peraturan perundangan sebagai produk politik, itulah sebabnya peraturan perundangan bukan produk hukum, melainkan produk politik. MA seharusnya hanya bertugas menguji pelaksanaan peraturan perundangan bukan menilai atau menguji materi perundangan.[30]

Pengintegrasian pengujian peraturan perundang-undangan di MK secara fundamental dapat memperbaiki sistem hukum melalui substansi dan sistem. Pertama, gagasan ini akan menyempurnakan unsur-unsur sistem hukum baik berupa dokumen maupun bahan. Saat menguji regulasi yang komprehensif, instrumen dapat ditingkatkan melalui koordinasi antar regulasi.[31]

Apabila MK melakukan peninjauan kembali terhadap peraturan perundang-undangan berdasarkan UUD, maka dapat dilakukan proses struktural antara peraturan perundang-undangan. Tentunya, mengingat amandemen konstitusi dari 1999 hingga 2002, beberapa isi konstitusi juga telah direvisi. Namun, selama ini masih banyak regulasi yang masa berlakunya dimulai sejak sebelum amandemen konstitusi. Tentu saja dalam hal ini produk legislasi tertentu yang ada sebelum amandemen konstitusi tidak didasarkan pada amandemen konstitusi yang baru. Tidak hanya peraturan perundang-undangan sebelum UUD 1945, tetapi juga peraturan perundang-undangan pasca amandemen UUD 1945, serta peraturan perundang-undangan yang ada dan yang akan datang, harus mengacu pada konstitusi.[32]

Jika pengujian peraturan perundang-undangan tidak terfokus pada satu lembaga yaitu MK, maka regulasi yang ada tidak akan mengacu pada konstitusi. Ini ruang MK sebagai pelindung konstitusi berusaha menyelaraskan aturan hukum dengan konstitusi, yang bertujuan untuk memenuhi asas supremasi konstitusi. Proses penegakan supremasi konstitusi tidak boleh membiarkan produk legislatif bertentangan dengan konstitusi. Jika dibiarkan, akan muncul delegitimasi konstitusional, pelanggaran hak konstitusional warga negara, bahkan bisa berujung pada runtuhnya demokrasi.[31] Esensi undang-undang yang sesuai dengan UUD, tentunya akan mempengaruhi pembentukan undang-undang oleh lembaga legislatif. Oleh sebab itu, akan terwujud sistem hukum yang lebih baik dalam konteks pembangunan hukum.

Kedua, dapat meningkatkan kelembagaan yang akan berdampak pada penegakan hukum di masa mendatang. Pasalnya, tumpang tindihnya kewenangan MK dan MA dalam mengujian peraturan perundang-undangan yang diatur dalam undang-undang tentunya akan berdampak pada penguatan MK dan MA. Tentu saja, jika MK diberi kewenangan untuk menguji seluruh peraturan perundang-undangan, MK yang bertanggung jawab menjaga demokrasi akan lebih berperan. Karena menurut Jimly Asshidiqie, MK pada hakikatnya adalah pengadilan hukum *(court of law)* dimana *judicial review* diserahkan kepada MK, sedangkan MA terkonsentrasi pada pengadilan keadilan *(court of justice)*, yang fokus menangani pengujian perkara yang diharapkan mewujudkann rasa keadilan sosial.[34]

Selain itu, hal ini juga menegaskan bahwa pemerintah tidak bertindak sebagai badan peradilan, sehingga dapat menilai peraturan dan mencabutnya sendiri. Tentu saja, pemikiran seperti ini dapat mencegah pemerintah menyalahgunakan kekuasaannya, dan pemerintah dapat mencabut peraturan yang dikeluarkan tanpa melalui peradilan. Oleh karena itu, sesuai Putusan MK Nomor 97/PUU-XI-2013 yang menetapkan bahwa Pilkada tidak lagi menjadi otoris MK untuk menguji, sehingga sudah seharusnya MK berkonsentrasi menangani perkara

30. Maulidi, Op. Cit. 941.
31. Munawaroh dan Hidayati, Op. Cit, hlm. 265.
32. Ibid, hlm. 266.
33. Ni'matul Huda. 2012. Hukum Tata Negara Indonesia Edisi Revisi. Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 32.
34. Ibid, hlm. 35.

terkait pengujian undang-undang dan peraturan perundang-undangan.[35]

Problematika lainnya mengarah pada penghentian (sementara) *acces to justice* yang didasarkan pada Pasal 55 UU MK. *Judicial review* di MA harus dihentikan sementara waktu, bila undang-undang yang dijadikan sebagai batu uji ternyata dimohonkan *judicial review* di MK. Tidak adanya indikator waktu dalam *judicial review* di MK, setidaknya memberikan peluang akan terhambatnya pencari keadilan di level MA. Sehingga dari beberapa argumentasi tersebut dapat disimpulkan perlu adanya gagasan perubahan UUD 1945. Hal ini untuk mengubah Pasal 24A, mengurangi kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan sesuai dengan undang-undang, dan menyempurnakan ketentuan Pasal 24C, yaitu Mahkamah Konstitusi berhak menguji semua peraturan perundang-undangan terhadap UUD.

b. Rekontruksi Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Perjalanan kewenangan *judicial review* oleh MK dapat dikatakan efektif apabila dilihat dari sisi jumlah perkara pengujian undang-undang terhadap UUD. Akan tetapi terdapat sejumlah catatan yang mengharuskan MK untuk berbenah dalam menjalankan kewenangannya tersebut. Catatan tersebut seperti, durasi penanganan perkara *judicial review*, inkonsistensi putusan, putusan ultra petita, peralihan peran MK dari *negative legislator* menjadi *positive legislator*, pragmatism putusan apabila undang-undang yang di uji oleh MK berkaitan dengan MK sendiri, hingga putusan-putusan yang tidak kongkrit atau membutuhkan penafsiran ulang oleh pembentuk atau pelaksana undang-undang.[36]

Sejauh menyangkut objeknya, serta sejauh menyangkut hak uji materiil sebenarnya tidak ada keterkaitan antara MA dengan MK, karena dalam UUD 1945, objek hak peninjauan kembali antara kedua lembaga peradilan tersebut sudah jelas didefinisikan. Namun perlu dipahami bahwa objek yang diuji oleh kedua lembaga tersebut berada dalam hierarki peraturan perundang-undangan, yang mengharuskan semua peraturan perundang-undangan di tingkat yang lebih tinggi untuk ditaati dan memiliki tingkat efek hukum bagi peraturan yang lebih rendah.[37]

Mengenai kewenangan MK untuk mengadili perselisihan hasil Pemilu (PHPU) merupakan kewenangan MK yang paling sering digunakan dibanding kewenangan yang lain. Hal ini disebabkan karena perkara perselisihan hasil Pemilu merupakan perkara yang paling banyak diajukan. Terbukti dengan jumlah perkara pada tahun 2014 sebanyak: Legeslatif 42 perkara, Pilpres 2 perkara dan DPD 27 perkara.[38] Tahun 2019 sebanyak: Legeslatif 251 perkara, Pilpres 1 perkara dan DPD 10 perkara.[39] Padahal jika kita coba tilik dari *original intent* dari pembentukan MK yakni sebagai *sole of interpreter* dan *the guardian of constitution* yang semestinya MK berfokus pada menguji konstitusionalitas dari suatu undang-undang.[40]

Hal ini semakin diperumit setelah munculnya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang kemudian mengalihkan penanganan sengketa Pilkada dari MA ke MK.[41] Selanjutnya, pada tahun 2008, dicapai nota kesepahaman yang memberikan kewenangan MA kepada MK untuk menangani sengketa Pilkada. Sementara itu, Undang-Undang MK, menyatakan tidak ada frasa yang dapat menambah kekuasaan MK dalam memutus sengketa Pilkada.

Namun demikian, Pasal 29 (1) huruf e Undang-Undang Kekuasaan Kehakiman menetapkan kewenangan tambahan, dan dikatakan bahwa "kewenangan lain diberikan oleh undang-undang". Dalam tafsir Pasal 29 ayat (1) huruf e terdapat kalimat tentang tambahan kewenangan MK yang pada intinya

35. Munawaroh dan Hidayati, Op. Cit, hlm. 345.
36. Abdurrachman Satrio. 2016. Kewenangan Mahkamah Konstitusi Memutus Perselisihan Hasil Pemilu Sebagai Bentuk Judicialization 0f Politics. Jurnal Konstitusi Volume 12 Nomor 1, hlm. 23.
37. Simamora, Op. Cit. 392.
38. "Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang | Mahkamah Konstitusi RI."
39. "Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang | Mahkamah Konstitusi RI."
40. Satrio, Op. Cit., hlm. 25.
41. Peralihan kewenangan penyelesaian sengketa tersebut sebagaimana diatur di dalam Pasal 236C yang menyatakan bahwa: "Penanganan sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepada daerah oleh Mahkamah Agung ke MK paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak Undang-Undang ini diundangkan."

menyatakan bahwa ketentuan tersebut termasuk kewenangan memeriksa dan memutus perselisihan hasil Pilkada sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pengalihan kekuasaan tersebut berarti memaksa MK untuk membagi fokus antara kewenangan yang diberikan oleh konstitusi dan tenggat waktu penyelesaian sengketa Pilkada yang mendesak dalam waktu empat belas hari kerja setelah permohonan dicatat dalam daftar perkara MK. Awalnya, MK hanya cukup menangani pemilihan presiden dan pemilihan legeslatif setiap lima tahun. Namun karena adanya kewenangan untuk mendelegasikan kewenangan penyelesaian perselisihan hasil Pilkada, MK saat ini secara rutin dan terus menerus sibuk menangani penyelesaian PHPU.

Hal-hal tersebutlah yang membuat kewenangan untuk menyelesaikan PHPU seyogyanya dilepaskan dari MK. Terlebih, dalam memperkuat posisi masyarakat Indonesia menuju masyarakat *civil society*, kewenangan pengaduan konstitusional agaknya menjadi kewenangan yang lebih baik untuk diberikan kepada MK. Sebagai pengawal konstitusi, tentunya MK memastikan terwujudnya hak-hak dasar tersebut dengan menegakkan hukum dan keadilan, sehingga terwujud perlindungan hak konstitusional warga negara dan terwujudnya keadilan bagi seluruh rakyat Indonesia.[42]

Pada puncaknya, kewenangan yang diemban MK harus mampu menyesuaikan dengan tujuan dan nilai-nilai nasional Pancasila, yang diperkuat dalam struktur pemerintahan, mencapai bentuk peradilan yang lebih baik dalam cita-cita hukum. Tidak hanya itu, UUD juga menuntut agar lebih komprehensif mengatur pengawasan terhadap penyelenggaraan kekuasaan masing-masing lembaga negara guna mewujudkan *check and balances* untuk mencapai tujuan nasional bangsa Indonesia.

Selain itu, jika diperhatikan ternyata tumpukan beban kerja di MA sangatlah banyak. MA membawahi 910 unit pengadilan,[43] alhasil setiap tahun jumlah perkara yang ada di MA terus meningkat. Hingga tanggal 30 April 2020 kinerja penanganan perkara di masing-masing kamar MA mencapai 8.732 perkara dan baru diputus sebanyak 55,37% dengan **sisa perkara** sejumlah **3.897** perkara.[44] Banyaknya perkara yang ditangan oleh MA tidak sebanding dengan jumlah hakim yang ada saat ini, tercatat terdapat 48 hakim agung di MA.[45] Sedangkan MK hanya menangani 109 perkara yang ditangani 9 hakim konstitusi selama 2020.[46] Dari perbandingan data tersebut, sejalan dengan pendapat dari Jimly Asshiddiqie bahwa sudah saatnya masing-masing lembaga kemudian lebih fokus kepada *core* (inti) tugas dan kewenangannya. MA sebagai *court of justice* mengadili subyek hukum sedangkan MK sebagai *cort of law* mengadili sistem hukum atau pengadilan norma.[47]

Jika meminjam pendapat Hoadly, yang diungkapkan Hans Kelsen yang mengutip John Chipman Gray, dia berpendapat bahwa siapa yang memiliki kewenangan absolut menginterplestasikan hukum, maka dialah pemberi hukum yang sesungguhnya, bukan orang yang menulis atau memproklamasikan hukum terlebih dahulu.[48] Oleh karena itu, perbedaan tafsir antara MA dan MK dalam putusan uji materiil kewenangan hukumnya masing-masing merupakan bom waktu yang akan menggerogoti sistem hukum, karena secara teoritis uji materiil di MK dan MA putusannya bersifat universal. Dengan kata lain hal ini akan mempengaruhi semua jenis hal secara luas.

42. Mutiara Hikmah. 2009. Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Menjamin Hak Konstitusional Warga Negara pada Proses Demokratisasi Di Indonesia. Jurnal Hukum & Pembangunan Volume 39 Nomor 4, hlm. 439.
43. "Mahkamah Agung Republik Indonesia," diakses 18 Maret 2021, https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/3365/era-baru-menuju-badan-peradilan-yang-modern.
44. "Mahkamah Agung Republik Indonesia," diakses 18 Maret 2021, https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/4122/ketua-ma-penyelenggaraan-peradilan-tidak-hanya-harus-cepat-tetapi-juga-harus-tepat.
45. "Mahkamah Agung Republik Indonesia," diakses 18 Maret 2021, https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/4047/ketua-ma-lantik-5-hakim-agung-dan-3-hakim-ad-h0c.
46. "Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang | Mahkamah Konstitusi RI," diakses 18 Maret 2021, https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=18.
47. Mahfud, Op. Cit., hlm. 79.
48. Maulidi, hlm. 29.

Berdasarkan uraian tersebut, maka sangat penting untuk menyatukan yurisdiksi *judicial review* dalam suatu lembaga peradilan. Kemudian, kita harus mengamati kesatuan dari sudut pandang filsafat, teori, sejarah, konsep, norma, dan sosiologi (mulai dari proporsionalitas kondisi obyektif yang ada). Apabila variabel atau indikator di atas digunakan untuk perbandingan dan analisis antara MK dan MA, maka hak uji materiil harus diberikan secara mutlak kepada MK.

Secara filosofis, MK hadir sebagai pengadilan yang berhak melakukan pengujian konstitusi. Fungsi MK itulah yang dikatakan Mahfud MD, MK di seluruh dunia atau lembaga peradilan yang memiliki fungsi inheren di MA (seperti di Amerika Serikat) adalah pengawal konstitusi. Idealnya, harus dapat dipastikan konsistensi semua hukum dan peraturan yang sejalan dengan semua hukum dan peraturan dari yang tertinggi hingga yang terendah. Dengan cara ini, tidak hanya undang-undang yang melanggar konstitusi yang dapat diperiksa, tetapi juga peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang yang melanggar konstitusi dapat diperiksa, sehingga menjamin konsistensi semua peraturan perundang-undangan, sehingga membebaskan MA dari otoritas untuk meninjau peraturan perundang-undangan.[49]

Penyerahan kewenangan tersebut bukan tanpa hambatan, UUD 1945 secara eksplisit membagi kewenangan melaksanakan *judicial review* kepada MK dan MA. Meskipun demikian, apabila perubahan kelima terhadap UUD 1945 dilaksanakan harus disertai dengan penyatuan kewenangan *judicial review* tunggal dibawah MK. Penyerahan tersebut harus dilakukan namun tidak secara bulat-bulat menyerahkan apa yang menjadi kewenangan MA saat ini.

Perubahan rumusan Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945 harus dilakukan dengan rumusan:[50] Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang Dasar 1945 terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Perubahan rumusan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 ini akan memunculkan model baru proses pengujian peraturan perundangan-undangan. Yang mana model tersebut adalah pengujian terhadap semua peraturan perundang-undangan di bawah UUD 1945 terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Hal tersebut selain menutup kemungkinan adanya celah hukum yang menjadikan perdebatan sebagaimana saat sekarang ini terkait dengan kewenangan MK menguji Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) serta pengujian terhadap TAP MPR, juga akan dapat menyesuaikan apabila terjadi perubahan terhadap jenis dan hierarki peraturan perundangan-undangan di Indonesia.[51]

Ketika hal tersebut dilaksanakan maka akan timbul suatu pertanyaan apakah hakim MK dengan jumlah Sembilan orang dapat melaksanakan kewenangan tersebut secara maksimal. Jika ditinjau dari kualitas hakim yang berada di MK tentu orang-orang yang menduduki jabatan tersebut adalah para negarawan yang tidak diragukan lagi kualitas dan kapabilitasnya. Kalaupun jika masih dirasa kurang dalam jumlah kuantitas, maka melalui amandemen UUD 1945 dapat ditambahkan klausul penambahan jumlah hakim di MK. Tentunya jika membandingkan dari jumlah hakim MK di berbagai negara, terdapat beberapa negara yang memiliki jumlah hakim lebih dari Sembilan.

C. Penutup

Pemisahan pelaksanaan kewenangan *judicial review* oleh MK dan MA berpotensi besar menciptakan ketidakpastian hukum serta munculnya konflik kelembagaan antara MK dan MK akibat adanya penafsiran yang berbeda terkait undang-undang yang menjadi titik persinggungan kewenangan kedua lembaga dalam melakukan *judicial review*. Agar perbedaan penafsiran antara MK dan MK terkait undang-undang yang menjadi titik persinggungan kewenangan kedua lembaga dalam melakukan *judicial review* tidak terus berulang, sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum, maka penyatuan kewenangan *judicial review* ke MK merupakan alasan yang sangat

49. Moh Mahfud. 2009. Konstitusi dan hukum dalam kontroversi isu. Jakarta: Kencana Prenada, hlm. 139.
50. Hikmah, Op. Cit., hlm. 34.
51. Maulidi, hlm. 39.

logis. Tentunya dengan mendasarkan pertimbangan filosofis, teoritis, historis, konseptual, normatif hingga sosiologis. Meskipun penyatuan tersebut baru akan terjadi apabila adanya dilakukan sinkronisasi dan harmonisasi dengan cara melakukan perubahan terhadap UUD NRI 1945, Undang-Undang Kekuasan Kehakiman, Undang-Undang MA dan Undang-Undang MK.

Daftar Pustaka

Buku

Efendi, Aan, et. al. 2019. Penelitian Hukum Doktrinal Yogyakarta: LaksBang Justitia..

Huda, Ni'matul. 2012. Hukum Tata Negara Indonesia Edisi Revisi. Jakarta: Rajawali Pers.

Ibrahim, Johnny. 2006. Teori dan metodologi penelitian hukum normatif. Malang: Bayumedia Publishing 57.

MD, Moh. Mahmud. 2009. Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu. Jakarta: Kencana Prenada.

MD, Moh. Mahmud. Perdebatan hukum tata negara pasca amandemen konstitusi. Jakarta: LP3ES. 2007.

Sutiyoso, Bambang. 2006. Hukum acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia: upaya membangun kesadaran dan pemahaman kepada publik akan hak-hak konstitusionalnya yang dapat diperjuangkan dan dipertahankan melalui Mahkamah Konstitusi. Bandung: Citra Aditya Bakti.

Sweet, Alec Stone. 2000. Governing with judges: constitutional politics in Europe. Oxford: OUP Oxford.

Jurnal

Adhayanto, Oksep. 2014. Perkembangan Sistem Hukum Nasional. Jurnal Ilmu Hukum Volume 5 Nomor 2.

Al-Fatih, Sholahuddin. 2018. Model pengujian peraturan perundang-undangan satu atap melalui Mahkamah Konstitusi. Legality Volume 25 Nomor 2..

Hikmah, Mutiara. 2009. Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Menjamin Hak Konstitusional Warga Negara pada Proses Demokratisasi Di Indonesia. Jurnal Hukum & Pembangunan Volume 39 Nomor 4.

Kapitan, Rian Van Frits. 2015. Kekuatan Mengikat Putusan Constitutional Review Mahkamah Konstitusi Terhadap Mahkamah Agung. Masalah-Masalah Hukum Volume 44 Nomor 4.

Maulidi, M. Agus. 2019. Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi Questioning the Executorial Force on Final and Binding Decision of. Jurnal Konstitusi 16.

Munawaroh, Nafiatul dan Maryam Nur Hidayati. 2015. Integrasi Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di Mahkamah Konstitusi sebagai Upaya Pembangunan Hukum Indonesia. Jurnal Hukum Ius Quia Iustum Volume 22 Nomor 2.

Satrio, Abdurrachman. 2016. Kewenangan Mahkamah Konstitusi Memutus Perselisihan Hasil Pemilu Sebagai Bentuk Judicialization 0f Politics. Jurnal Konstitusi Volume 12 Nomor 1.

Sholikin, M. Nur. 2014. Perbaikan Prosedur Pengujian Peraturan Perundang-Undangan di Mahkamah Agung. Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 3 Nomor 2, hlm. 161.

Simamora, Janpatar. 2013. Analisa Yuridis Terhadap Model Kewenangan Judicial Review Di Indonesia," Mimbar Hukum-Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada Volume 25 Nomor 3.

Soeroso, Fajar Laksono. 2013. Pembangkangan Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi. Jurnal Yudisial Volume 6 Nomor 3.

Internet

Azizah. Era Baru Menuju Badan Peradilan yang Modern. Mahkamah Agung Republik Indonesia. 27 Desember 2018. Diakses 18 Maret 2021. https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/3365/era-baru-menuju-badan-peradilan-yang-modern.

Azizah. Ketua MA: Penyelenggaraan Peradilan Tidak Hanya Harus Cepat Tetapi Juga Harus Tepat. Mahkamah Agung Republik Indonesia. 14 Mei 2020. Diakses 18 Maret 2021. https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/4122/ketua-ma-penyelenggaraan-peradilan-tidak-hanya-harus-cepat-tetapi-juga-harus-tepat.

Azizah. Ketua Ma Lantik 5 Hakim Agung Dan 3 Hakim Ad Hoc. Mahkamah Agung Republik Indonesia. 12 Maret 2020. Diakses 18 Maret 2021. https://www.mahkamahagung.go.id/id/berita/4047/ketua-ma-lantik-5-hakim-agung-dan-3-hakim-ad-h0c.

Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang Mahkamah Konstitusi RI. Diakses 18 Maret 2021. https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=4.

Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang. Mahkamah Konstitusi RI. Diakses 18 Maret 2021. https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=18.

Peraturan Perundang-undangan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung

Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor : 06/PMK/2005 Tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang;

Peraturan Mahkamah Agung Nomor : 01 Tahun 2011 Tentang Hak Uji Materiil

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XVI/2018;

Putusan Mahkamah Agung Nomor. 64/P/HUM/2018;

Putusan Mahkamah Agung Nomor 57 P/HUM/2019;

Peraturan KPU Nomor 26 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua Atas Peraturan KPU Nomor 14 Tahun 2018 tentang Pencalonan Perseorangan Peserta Pemilu DPD

Keputusan KPU Nomor 1071-PL.01.4-KPT/IX/2018 tentang Penetapan Daftar Calon Sementara (DCS) Perseorangan Peserta Pemilihan Umum DPD Tahun 2019

Keputusan KPU Nomor 1130-PL.01.4-KPT/IX/ 2018 tentang Penetapan Daftar Calon Pemilih Tetap (DCT) Perseorangan Peserta Pemilihan Umum Anggota DPD Tahun 2019.

Keputusan KPU Nomor 1732/PL.01.4-Kpt/06/IX/2018 tentang Perubahan atas Keputusan KPU Nomor 1130-PL.01.4-KPT/IX/ 2018.

AMBIGIUSITAS PERLINDUNGAN HUKUM PENYANDANG DISABILITAS DALAM PERUNDANG-UNDANGAN DI INDONESIA

Ali Sodiqin
Fakultas Syariah dan Hukum UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta
Email: ali.sodiqin@uin-suka.ac.id
Naskah diterima: 15/6/2020, direvisi: 28/2/2021, disetujui: 9/3/2021

Abstract

The presence of Law Number 8 of 2016 provides a new hope for the protection of the legal rights of persons with disabilities that has been neglected. However, in reality there are still many cases of discrimination experienced by persons with disabilities in their positions as legal subjects. This contradiction occurs not only because of the lack of awareness of being inclusive towards persons with disabilities, but also due to disharmony between laws that regulate the position of persons with disabilities as legal subjects. This research will explore why discrimination against persons with disabilities still occurs after the enactment of Law Number 8 of 2016. How to synchronize this law with other laws in realizing legal protection for persons with disabilities. Previous research on disability only mapped legal rights in the law and its weaknesses, contradiction in terms of provisions, and the effectiveness of the implementation of disability regulations in certain areas. This study uses a statute approach by analyzing the synchronization of legislation relating to the legal rights of persons with disabilities, both vertically and horizontally. Disharmony in the rule of law occurs in provisions concerning: the method of determining the age of maturity persons with disabilities, harmonization of regional regulations with Law Number 8 of 2016, specification of witness definitions according to diversity of disabilities, determination of legal skills of persons with disabilities, and accessibility in courts and prison.

Keywords: disabilities, synchronization, legislation, discrimination

Abstrak

Kehadiran UU No 8/2016 memberikan harapan baru bagi perlindungan hak-hak hukum penyandang disabilitas yang selama ini terabaikan. Namun realitasnya masih banyak terjadi kasus-kasus diskriminasi yang dialami oleh penyandang disabilitas dalam kedudukannya sebagai subyek hukum. Kontradiksi ini terjadi tidak hanya disebabkan karena kurangnya kesadaran bersikap inklusif terhadap penyandang disabilitas, namun juga dikarenakan terjadinya disharmoni antar perundang-undangan yang mengatur kedudukan penyandang disabilitas sebagai subyek hukum. Penelitian ini akan mengeksplorasi mengapa masih terjadi diskriminasi terhadap penyandang disabilitas pasca disahkannya UU No 8/2016. Bagaimana sinkronisasi undang-undang ini dengan perundang-undangan yang lain dalam mewujudkan perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas. Penelitian terdahulu tentang disabilitas hanya memetakan hak-hak hukum dalam undang-undang dan kelemahannya, kontradiksi ketentuan, dan efektifitas pemberlakuan perda disabilitas di wilayah tertentu. Penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (statute approach) dengan menganalisis sinkronisasi peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan hak hak hukum penyandang disabilitas, baik secara vertikal maupun horisontal. Disharmoni aturan hukum terjadi dalam ketentuan tentang: metode penetapan usia kedewasaan penyandang disabilitas, harmonisasi peraturan daerah dengan UU No. 8/2016, spesifikasi definisi saksi sesuai keragaman disabilitas, penetapan kecakapan hukum penyandang disabilitas, dan aksesibilitas di pengadilan dan lembaga pemasyarakatan.

Keyword: disabilitas, sinkronisasi, perundang-undangan, diskriminasi.

A. Pendahuluan

Kedudukan yang sama di depan hukum dan kesamaan hak asasi manusia adalah hak konstitusional semua warga negara, termasuk di dalamnya penyandang disabilitas. Namun realitasnya banyak terjadi diskriminasi yang dialami oleh penyandang disabilitas dalam pemenuhan hak-haknya, seperti adanya pembatasan, hambatan, kesulitan, pengurangan atau penghilangan hak. Oleh karena itu negara hadir memenuhi hak-hak konstitusional tersebut dengan menetapkan Undang-undang Nomor 8 tahun 2016 tentang Penyandang disabilitas. Penetapan undang-undang ini bertujuan untuk mewujudkan kesamaan hak bagi penyandang disabilitas dalam kedudukannya sebagai warga negara.

Kehadiran UU No. 8/2016 memberikan paradigma baru bagi penjaminan dan perlindungan hak-hak para penyandang disabilitas. Jika pada peraturan sebelumnya, yaitu UU Nomor 4 tahun 1997 tentang Penyandang cacat masih menempatkan penyandang disabilitas sebagai obyek, maka UU yang baru menempatkan mereka sebagai subyek. Konsekuensinya, pemerintah pusat maupun daerah harus melaksanakan segala ketentuan yang terdapat dalam peraturan perundang-undangan tersebut termasuk di dalamnya penyediaan sarana dan prasarana yang mendukungnya.[1] Namun realitasnya, respon terhadap ketentuan ini tidak maksimal, karena tidak semua pemerintah daerah memiliki peraturan daerah tentang penyandang disabilitas. Akibatnya masih banyak ditemukan kasus-kasus bernuansa diskriminasi yang diterima oleh penyandang disabilitas dalam kedudukannya sebagai subjek hukum.

Diskriminasi yang terjadi pada penyandang disabilitas menunjukkan adanya ketidakefektifan penegakan hukum. Menurut Friedman[2], hal ini dapat disebabkan oleh tiga faktor, yaitu substansi hukum (*legal substance*), struktur hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*). Tiga faktor ini dijabarkan oleh Soerjono Soekanto menjadi lima faktor, yaitu: aturan hukum, penegak hukum, sarana dan prasarana, masyarakat tempat berlakunya hukum, dan budaya hukum.[3] Faktor lain yang menghambat efektivitas penegakan hukum adalah sikap mental aparatur penegak hukum dan sosialisasi aturan hukum.[4] Oleh karena itu perlu melihat bagaimana faktor–faktor tersebut saling berkelindan dan mengakibatkan penegakan hukum yang diskriminatif bagi penyandang disabilitas. Dalam tulisan ini, faktor yang dianalisis adalah aturan hukum tentang penyandang disabilitas sebagai dasar penegakan hukum.

Keberadaan UU No. 8/2016 dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia tidak berdiri sendiri, tetapi memiliki keterkaitan dengan perundang-undangan yang lain. Dalam ketentuan perlindungan hukum dan keadilan, maka ketentuan hak-hak hukum penyandang disabilitas berkaitan dengan undang-undang tentang ketenagakerjaan, perkawinan, peradilan anak, perlindungan saksi dan korban, lembaga pemasyarakatan, hukum acara pidana, hukum perdata, dan kesehatan jiwa. Oleh karena itu perlu ditelusuri bagaimana hubungan antar ketentuan dalam peraturan perundang-undangan tersebut, apakah terjadi harmoni atau disharmoni. Pemetaan terhadap sinkronisasi antar peraturan perundang-undangan yang menyangkut perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas berguna bagi efektifitas penegakan hukum. Hal ini untuk menghindari tumpang tindih, ambigu, maupun antinomi aturan hukum yang mengakibatkan terjadinya disharmoni antar aturan hukum. Terjadinya diskriminasi, eksploitasi, pengurangan bahkan penghilangan hak para penyandang disabilitas bersumber dari tidak adanya sinkronisasi antar aturan perundang-undangan. Kondisi ini menimbulkan sikap para penegak hukum yang ambigu dalam menangani penyandang disabilitas yang berhadapan dengan hukum.

1. A. Trimaya, "Upaya Mewujudkan Penghormatan, Perlindungan, dan Pemenuhan Hak Penyandang Disabilitas Melalui Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas"' *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol. 13 No. 4/2016, hlm. 401–409
2. Lawrence M. Friedman, Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial, Bandung: Nusamedia, 2009, hlm. 32.
3. Soerjono Soekanto, Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum, Jakarta: Raja GrafindoPersada, 2008, hlm.8.
4. Romli Atmasasmita, Reformasi Hukum Hak Asasi Manusia dan Penegakan Hukum, Bandung: Mandar Maju, 2001, hlm. 55.

Tulisan ini menganalisis sinkronisasi peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan hak-hak hukum penyandang disabilitas, baik secara vertikal maupun horisontal. Tujuannya adalah memetakan sumber disharmoni dalam perlindungan hak-hak hukum penyandang disabilitas yang menyebabkan terjadinya diskriminasi. Analisisnya menggunakan pendekatan perundang-undangan *(statute approach*), dengan fokus pada eksplanasi terhadap konsistensi aturan hak-hak hukum dalam UU No. 8/2016 dengan undang-undang lain. Semua regulasi yang bersangkutan dengan hak-hak hukum penyandang disabilitas akan ditelaah dan dipetakan *ratio legis* dan dasar ontologisnya. Hal ini dilakukan untuk menemukan apakah ada benturan filosofis antar undang-undang dalam mengatur perlindungan hak-hak hukum penyandang disabilitas.

B. Pembahasan

B.1 Sinkronisasi dan Harmonisasi Perundang-undangan

Ambigiusitas adalah kondisi ketidakpastian yang disebabkan adanya ketaksaan dalam penafsiran,[5] yaitu ketidakpastian penggunaan aturan hukum dalam menyelesaikan persoalan dikarenakan adanya aturan yang berbeda. Ambigiusitas juga disebabkan adanya disharmoni hukum dalam beberapa aturan perundang-undangan. Menurut Oka Mahendra,[6] terdapat enam faktor yang menyebabkan terjadinya disharmoni, yaitu: (1) pembentukan peraturan perundang-undangan dilakukan oleh lembaga yang berbeda dalam waktu yang berbeda, (2) pergantian pejabat yang berwenang karena berakhirnya periode jabatan, (3) pendekatan sektoral lebih kuat daripada pendekatan sistem, (4) lemahnya koordinasi antar instansi atau disiplin hukum, (5) terbatasnya akses masyarakat untuk berpartisipasi dalam proses pembentukan perundang-undangan, dan (6) belum adanya metode yang pasti, baku, dan standar yang mengikat semua lembaga yang berwenang.

Disharmoni paraturan perundang-undangan berakibat negatif terhadap penegakan hukum, yaitu munculnya perbedaan penafsiran oleh para penegak hukum, tidak efektifnya pelaksanaan hukum, timbulnya ketidakpastian hukum, terjadinya disfungsi hukum[7], serta ketidaktertiban dan rasa tidak dilindunginya masyarakat.[8] Disfungsi hukum mengakibatkan tidak dapat berfungsinya hukum dalam memberikan pedoman berperilaku kepada masyarakat, menjadi pengendali sosial, penyelesai sengketa, dan sebagai sarana melakukan perubahan sosial[9]. Disharmoni peraturan perundang-undangan dapat diatasi melalui beberapa cara, seperti mencabut/mengubah aturan yang mengalami disharmoni, mengajukan *judicial review*, proses pembentukan undang-undang harus taat asas, dan melakukan harmonisasi pada saat perancangan peraturan perundang-undangan.[10] Namun demikian, cara efektif untuk mengatasi persoalan ini adalah dengan melakukan upaya penyelarasan antar peraturan perundang-undangan yang ada dan saling berkaitan atau disebut dengan istilah sinkronisasi.

Prosedur sinkronisasi diawali dengan inventarisasi, guna mengetahui dan memperoleh data tentang peraturan perundang-undangan yang saling berkaitan. Peraturan yang sudah diinventarisasi kemudian dilakukan analisa substansi,[11] dengan memperhatikan aspek normatif, sosiologis, maupun

5. Hasan Alwi, Kamus Besar Bahasa Indonesia, *e*disi ketiga, Jakarta: Balai Pustaka, 2002, hlm. 36.
6. Oka Mahendra. Harmonisasi Peraturan Perundang–undangan. Ditjenpp.kemenkumham. 29 Maret 2010. Diakses 23 September 2020. http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=421:harmonisasi-peraturan-perundang-undangan&catid=100&Itemid=180.
7. Insan Tajali Nur, "Memantapkan Landasan Hukum Formil sebagai Alat Sinkronisasi dan Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan", Yuriska: Jurnal Ilmiah Hukum, Vol. 10, No. 2/2018, hlm. 158.
8. Soegiyono, "Pentingnya Harmonisasi..., hlm. 3.
9. Indah Cintia, Madinar Darmin, dan Himmah A'la Rufaida. Urgensi Sinkronisasi dan Harmonisasi Perancangan Peraturan Perundang-undangan Daerah. 2018. Diakses 23 September 2020. https://www.researghgate.net/publication/325473140
10. Tabah Ikrar Prasetya dan Jawade Hafidz, "Tinjauan Yuridis Tentang Disharmonisasi Peraturan Daerah di kabupaten Magelang (Studi terhadap Peraturan Daerah Nomor 2 Tahun 2013 Tentaang Usaha Peternakan", Jurnal Hukum Khaira Ummah, Vol. 12, No. 1/2017, hlm. 102-103.
11. Nur, "Memantapkan Landasan Hukum.., hlm. 161.

empiris.[12] Upaya sinkronisasi dilakukan melalui dua cara, yaitu sinkronisasi vertikal dan sinkronisasi horisontal. Sinkronisasi vertikal adalah upaya penyelarasan dengan cara mengidentifikasi apakah secara hierarki peraturan perundang-undangan tersebut terjadi harmoni, sedangkan sinkronisasi horisontal adalah mengidentifikasi peraturan perundang-undangan yang sederajat dalam bidang hukum yang sama. Dasar sinkronisasi vertikal adalah Pasal 7 ayat (1) UUD 1945, yang menyebutkan bahwa jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri dari: Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Daerah. Setiap peraturan perundang-undangan harus sinkron dengan peraturan di atasnya sehingga terjadi harmonisasi. Dengan sinkronisasi vertikal akan terbentuk peraturan perundang-undangan yang bulat dan utuh, saling terkait dan bergantung sehingga berfungsi sebagai pencegah terjadinya *judicial review*. Asas yang digunakan dalam sinkronisasi vertikal adalah *lex superior derogate lex inferiori*, dimana peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan, menyimpang, atau mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi hierarkinya.[13]

Sinkronisasi horisontal sasarannya adalah peraturan perundang-undangan yang sama atau sederajat hierarkinya. Upaya ini bertujuan untuk mengatur berbagai aspek dan bidang hukum yang saling berkaitan agar tidak terjadi dualisme pengaturan. Terdapat dua asas yang digunakan dalam sinkronisasi horisontal, *pertama* asas *lex spesialis derogate legi generalis,* bahwa peraturan yang khusus mengesampingkan peraturan yang bersifat umum. Jika terjadi pertentangan maupun disharmoni antar peraturan perundang-undangan yang sederajat, maka peraturan perundang-undangan yang memiliki karakter khusus diutamakan daripada yang bersifat umum.[14] Dalam penerapan asas ini perlu memperhatikan beberapa prinsip seperti: (a) ketentuan-ketentuan umum tetap berlaku, kecuali jika diatur khusus dalam aturan hukum khusus tersebut, (b) terdapat kesederajatan antara ketentuan dalam *lex spesialis* dengan yang terdapat dalam *lex generalis,* dan (c) ketentuan *lex spesialis* dengan ketentuan *lex generalis* berada dalam ruang lingkup hukum yang sama (misalnya keduanya sama sama dalam lingkungan hukum perdata). Asas kedua yang digunakan adalah *lex posterior derogate legi priori,* bahwa peraturan perundang-undangan yang baru mengesampingkan peraturan perundang-undangan yang lama. Jika terdapat dualisme aturan hukum yang saling bertentangan atau terjadi disharmoni, maka peraturan hukum yang baru dapat mengalahkan peraturan hukum yang lama.

Sinkronisasi, baik secara vertikal maupun horisontal bertujuan untuk melakukan harmonisasi hukum, sehingga aturan hukum dapat bekerja dan mewujudkan keadilan sosial. Oleh karena itu, nilai-nilai filosofis, yuridis, dan sosiologis harus menjadi acuan dalam pelaksanaan sinkronisasi. Kejelasan tujuan dan ruang lingkup peraturan perundang-undangan harus dipahami secara komprehensif dan terstruktur, sehingga dinamika substansi hukumnya tidak parsial.[15] Di sisi lain perlu ditumbuhkan kesadaran pluralitas dengan menggunakan pendekatan *triangular concept of legal pluralism* dari Wemer Menski, yang menitikberatkan pada pemaduan antara pemberlakuan hukum negara, norma masyarakat, dan nilai-nilai etika moral.[16] Atas dasar ini maka, peraturan perundang-undangan sebagai sarana untuk mencapai kesejahteraan

12. Shandra Lisya Wandasari, "Sinkronisasi Peraturan Perundang-undangan Dalam Mewujudkan Pengurangan Risiko Bencana", Unnes Law Journal, Vol. 2, No. 2/2013, hlm. 139
13. Sunaryati Hartono, "Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia Sekarang dan Masa Mendatang", Majalah BPHN, Departemen Kehakiman No. 1/1979, hlm. 11-26.
14. Setio Sapto Nugroho, "Harmonisasi Pembentukan Peraturan Perundang-undangan", Jakarta: Dokumentasi dan Informasi Hukum, Bagian Hukum, Biro Hukum dan Humas, 2009, hlm. 8-10.
15. R. Hendrik Nasution, Ricky Avenzora, dan Tutut Sunarminto, "Analisis Kebijakan dan Peraturan Perundang-undangan Ekowisata di Indonesia", Media Konservasi, Vol. 23, No. 1/2018, hlm. 11-12
16. Muhammad Muhtarom, "Harmonisasi dan Sinkronisasi Peraturan Hukum Perkoperasian dan Lembaga Keuangan Mikro", Yustisia, Vol. 3, No. 2/2014, hlm. 62.

material dan spiritual masyarakat harus terbuka bagi pembaharuan dengan melihat perkembangan norma sosial dan nilai-nilai etika moral yang berlaku.[17]

B.2. Hak-hak Hukum Penyandang Disabilitas dalam Peraturan Perundang-undangan

Landasan konstitusional perlindungan hukum penyandang disabilitas adalah UUD 1945, terutama pada pasal 28 D ayat 1[18], 28 H ayat 2[19], dan 28 I ayat 2.[20] Ketiga pasal tersebut mengandung aspek umum sekaligus aspek khusus berkaitan dengan perlindungan hukum bagi warga negara Indonesia. Aspek umumnya berlaku untuk semua warga negara tanpa pandang bulu, sedangkan aspek khususnya menjadi pedoman dasar dijaminnya kesamaan hukum dan perlindungan dari perlakuan diskriminatif bagi penyandang disabilitas. Secara vertikal, aturan UUD 1945 ini mengikat sekaligus menjadi dasar filosofis dan yuridis bagi pengaturan materi hukum dalam peraturan perundang-undang di bawahnya.

Aturan konstitusional di atas ditransfromasikan ke dalam beberapa aturan perundang-undangan di bawahnya. Dalam Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia, terutama pasal 5 ayat (3) disebutkan bahwa setiap orang yang termasuk kelompok masyarakat yang rentan berhak memperoleh perlakuan dan perlindungan lebih berkenaan dengan kekhususannya. Kelompok masyarakat yang dimaksud antara lain orang lanjut usia, anak-anak, fakir miskin, wanita hamil, dan penyandang disabilitas. Ketentuan khusus perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas disebutkan pada pasal 41 ayat (2) yang mengatur bahwa setiap penyandang disabilitas, orang yang berusia lanjut, wanita hamil, dan anak-anak, berhak memperoleh kemudahan dan perlakuan khusus.

B.2.1. Pemetaan Hak-hak Hukum Penyandang Disabilitas dalam UU No 8 Tahun 2016

Kehadiran Undang-undang No. 8/2016 memberikan arah baru bagi perlindungan penyandang disabilitas. Secara filosofis, sebagaimana disebutkan dalam pasal 1 ayat (5), bahwa perlindungan terhadap penyandang disabilitas merupakan upaya yang dilakukan secara sadar untuk melindungi, mengayomi dan memperkuat hak penyandang disabilitas. Hak-hak tersebut dijelaskan pada pasal 5 ayat (1) yang menyatakan adanya 22 jenis hak yang dimiliki oleh penyandang disabilitas. Hak-hak tersebut adalah hak hidup, hak bebas dari stigma, hak privasi, hak keadilan dan perlindungan hukum, hak pendidikan, hak pekerjaan, hak kewirausahaan, dan koperasi, hak kesehatan, hak politik, hak keagamaan, hak keolahragaan, hak kebudayaan dan pariwisata, hak kesejahteraan sosial, hak aksesibilitas, hak pelayanan publik, hak perlindungan dari bencana, hak habilitasi dan rehabilitasi, hak konsesi, pendataan, hidup secara mandiri dan dilibatkan dalam masyarakat; berekspresi, berkomunikasi, dan memperoleh informasi; berpindah tempat dan kewarganegaraan; dan bebas dari tindakan diskriminasi, penelantaran, penyiksaan, dan eksploitasi. Sementara itu, hak bagi anak penyandang disabilitas diatur secara khusus pada pasal 5 ayat (3), yang meliputi hak: mendapatkan pelindungan khusus dari diskriminasi, penelantaran, pelecehan, eksploitasi, serta kekerasan dan kejahatan seksual; mendapatkan perawatan dan pengasuhan keluarga atau keluarga pengganti untuk tumbuh kembang secara optimal; dilindungi kepentingannya dalam pengambilan keputusan; perlakuan anak secara manusiawi sesuai dengan martabat dan hak anak; pemenuhan kebutuhan khusus; perlakuan yang sama dengan anak lain untuk mencapai integrasi sosial dan pengembangan individu; dan mendapatkan pendampingan sosial.

17. Zaidah Nur Rosidah, "Sinkronisasi Peraturan Perundang-undangan Mengenai Perkawinan Beda Agama", Al-Ahkam: Jurnal Pemikiran Hukum Islam, Vol. 23, edisi April 2013, hlm. 8.
18. "Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum".
19. "Setiap orang berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama dan manfat yang sama guna mencapai persamaan dan keadilan"
20. "Setiap orang berhak bebas atas perlakuan diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang diskriminatif itu".

Berdasarkan rincian hak-hak yang dimiliki oleh penyandang disabilitas, salah satunya adalah hak keadilan dan perlindungan hukum. Hak jenis ini disebutkan pada pasal 9, yang meliputi hak: atas perlakuan yang sama di hadapan hukum, diakui sebagai subjek hukum, memiliki dan mewarisi harta bergerak atau tidak bergerak, mengendalikan masalah keuangan atau menunjuk orang untuk mewakili kepentingannya dalam urusan keuangan, memperoleh akses terhadap pelayanan jasa perbankan dan non perbankan; memperoleh penyediaan aksesibilitas dalam pelayanan peradilan; atas pelindungan dari segala tekanan, kekerasan, penganiayaan, diskriminasi, dan/atau perampasan atau pengambilalihan hak milik, memilih dan menunjuk orang untuk mewakili kepentingannya dalam hal keperdataan di dalam dan di luar pengadilan, dan dilindungi hak kekayaan intelektualnya. Intinya, undang-undang ini menguatkan kesamaan hak penyandang disabilitas di depan hukum sekaligus pengakuan sebagai subyek hukum sebagaimana warga negara lainnya. Mereka berkedudukan sebagai pribadi yang mandiri, bukan individu yang perlu dikasihani karena kekurangannya. Maka, kehadiran undang-undang ini mewajibkan pemerintah, baik pusat maupun daerah, para penegak hukum, serta masyarakat untuk menumbuhkan budaya inklusi demi terjaminnya hak keadilan dan perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas.

B.2.2. Pelaksanaan Hak Keadilan dan Perlindungan Hukum

Pemerintah pusat dan pemerintah daerah merupakan pihak yang berwenang sekaligus wajib menjamin pelaksanaan perlindungan hukum penyandang disabilitas (pasal 28), dengan cara menyediakan bantuan hukum kepada mereka dalam setiap pemeriksaan di lembaga penegakan hukum (pasal 29). Dalam penanganan perkara yang melibatkan penyandang disabilitas, penegak hukum wajib meminta pertimbangan kepada dokter, atau psikolog dan/psikiater, atau pekerja sosial dalam pemeriksaan (pasal 30), dan harus didampingi orang tua atau keluarga atau pendamping (pasal 31). Dalam hal penentuan kecakapan dan atau ketidakcakapan penyandang disabilitas hanya dapat ditetapkan oleh Pengadilan (pasal 32, 34) dengan disertai bukti dari dokter, atau psikolog dan/psikiater. Prosedur pemeriksaan perkara pidananya juga harus menggunakan ketentuan yang ada di dalam KUHAP (pasal 35). Para penegak hukum, mulai dari polisi, jaksa, hingga hakim harus melibatkan para ahli dalam penentuan kecakapan dan atau ketidakcakapan. Hal ini penting dalam kaitannya dengan dapat tidaknya penyandang disabilitas berkedudukan sebagai subyek hukum, yang segala tindakannya memiliki kekuatan hukum.

Dalam hal penyandang disabilitas berhadapan dengan hukum, maka wajib disediakan akomodasi di pengadilan (pasal 36). Lembaga pemasyarakatan juga wajib menyediakan layanan disabilitas, baik dalam hal obat-obatan maupun rehabilitasi (pasal 37). Jika terjadi pembantaran harus dilakukan di rumah sakit jiwa atau di pusat rehabilitasi (pasal 38). Melalui pasal-pasal tersebut, perlindungan bagi penyandang disabilitas dari perilaku diskriminatif dapat dihindari, sehingga mewajibkan bagi pemerintah untuk menyediakan sarana dan parsarana sebagaimana amanat undang-undang di atas.

B.2.3. Disharmoni dan Ambigiusitasnya dengan Undang-Undang lain.

Dalam implementasinya, ketentuan tentang perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas sebagaimana tercantum pada UU No. 8/2016 memiliki keterkaitan dengan peraturan perundang-undangan yang lain. Hal ini mengharuskan perlunya melakukan sinkronisasi horisontal antar aturan hukum yang mengatur ketentuan yang sama. Dalam pasal 5 ayat (3) UU No. 8/2016 misalnya, yang menjelaskan tentang jenis hak yang dimiliki oleh anak penyandang disabilitas. Kategori anak dalam pasal ini dijelaskan dalam Peraturan Menteri PPPA Nomor 4 tahun 2017 tentang Perlindungan Khusus bagi Anak Penyandang Disabilitas. Pasal 1 menegaskan bahwa yang dimaksud anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk di dalamnya anak yang masih berada dalam kandungan. Penetapan ini dapat dipandang sebagai pengkhususan terhadap ketentuan dalam Undang-undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak, yang menyebutkan bahwa anak adalah seseorang yang berusia antara 12-18 tahun. Ketentuan berbeda juga terdapat pada Kitab Undang-undang Hukum

Perdata, pasal 330 menyebutkan bahwa anak adalah mereka yang belum berusia 21 tahun. Dalam peraturan-perundang-undangan yang mengatur usia kedewasaan menentukan ukurannya berdasarkan usia kalender, dengan perbedaan rentang antara usia 18 dan 21 tahun.[21]

Jika menggunakan asas *lex spesialis derogate legi generalis*, maka dalam penanganan anak penyandang disabilitas adalah ketentuan khusus yang terdapat pada ketentuan UU No. 8/2016. Namun demikian, ambigiusitas ketentuan usia anak bukan terletak pada berapa usianya, tetapi dengan metode apa penentuan usia tersebut didasarkan. Secara umum, patokan umur anak dalam peraturan perundang-undangan didasarkan pada usia kalender. Ketentuan ini tentu menjadi diskriminatif jika diterapkan secara sama kepada penyandang disabilitas, khususnya penyandang disabilitas mental. Bagaimana jika ada subyek hukum penyandang disabilitas yang umur kalendernya sudah 25 tahun namun umur psikhologisnya 10 tahun. Ketentuan mana yang digunakan oleh penegak hukum untuk menetapkan kedudukannya sebagai subyek hukum? maka disinilah aturan tambahan diperlukan sebagai upaya menjamin kepastian hukum bagi penyandang disabilitas. Sejauh ini pemerintah belum menyusun peraturan untuk mengakomodasi penyesuaian penentuan usia bagi penyandang disabilitas.[22]

Implementasi ketentuan perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas berkaitan dengan kewajiban dan kewenangan pemerintah daerah. Pasal 28 UU No. 8/2016 mengandung konsekuensi bahwa setiap pemda harus merumuskan peraturan daerah untuk menjamin terlaksananya perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas. Namun realitasnya hingga tahun 2019, baru ada 12 provinsi yang memiliki peraturan daerah tentang penyandang disabilitas.[23] Daerah yang sudah memiliki perda tentang penyandang disabilitas juga berbeda dalam implementasinya. Pemerintah Daerah Kabupaten Wonogiri dapat dipandang berhasil dalam mengimplementasikan perda disabilitas, terutama dalam pendidikan inklusi, pelayanan kesehatan, partisipasi politik difabel, dan aksesibilitas difabel terhadap sarana dan prasarana publik.[24] Hal berbeda terjadi di Kalimantan Timur, dimana pemerintah daerah belum optimal dalam pengambilan kebijakan terkait kesejahteraan penyandang disabilitas.[25] Di samping itu pasal 29 mewajibkan setiap pemda menyediakan bantuan hukum bagi penyandang disabilitas. Pasal ini berkonsekuensi bahwa setiap pemda memiliki lembaga bantuan hukum untuk kepentingan pendampingan bagi penyandang disabilitas.

Ketentuan dalam pasal 30-35, tentang perlunya pertimbangan atau saran dari dokter, psikolog/ psikiatri atau pekerja sosial dalam penentuan kecakapan atau ketidakcakapan hukum, bersifat ambigu jika dikomparasikan dengan ketentuan dalam Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Di dalam pendefinisian saksi, ketentuan KUHAP melemahkan bagi penyandang disabilitas dengan gangguan pendengaran (tuna rungu) dan gangguan penglihatan (tuna netra) untuk menjadi seorang saksi. Pasal 1 angka (26) KUHAP, menyatakan bahwa saksi adalah orang yang dapat memberikan

21. Dalam UU no. 1/1974 tentang Perkawinan (pasal 47), UU no. 12/1995 tentang Pemasyarakatan (pasal 1 ayat 8), UU no. 39/1999 tentang HAM (pasal 1 ayat 5), UU no. 23/2002 tentang Perlindungan Anak (pasal 1 ayat 1), UU no. 13/2003 tentang Ketenagakerjaan (pasal 1 ayat 26), UU no. 12/2006 tentang Kewarganegaraan (pasal 4 huruf h), UU no. 21/2007 tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang (pasal 1 ayat 5), UU no. 4/2008 tentang Pornografi (pasal 1 ayat 4), UU no. 11/2012 tentang Sistem Peradilan Anak (pasal 1 ayat 3-5) menetapkan bahwa usia kedewasaan seseorang adalah ketika berumur 18 tahun. Sedangkan dalam KUH Pidana (pasal 45) dan KUH Perdata (pasal 330) dan Kompilasi Hukum Islam (pasal 98 ayat 1), memberikan batasan usia kedewasaan adalah 21 tahun.

22. RR. Putri A. Priamsari, "Hukum yang Berkeadilan bagi Penyandang Disabilitas", Masalah Masalah Hukum, Vol. 48, No. 2/2019, hlm. 217.

23. Cheta Nilawaty P, Hak Bekerja dalam UU Penyandang Disabilitas yang Rentan Dilanggar. 30 September 2019. Diakses 23 September 22020. https://difabel.tempo.co/read/1254009/hak-bekerja-dalam-uu-penyandang-disabilitas-yang-rentan-dilanggar/full&view=ok

24. Muhammad Julijanto, "Politik Hukum Disabilitas: Studi Kasus Perda No. 8 Tahun 2013 di Wonogiri", INKLUSI:Journal of Dissability Studies, Vol. 6, No. 1/2019, hlm. 128.

25. Nurul Syobah, "Pemberdayaan Penyandang Disabilitas di Provinsi Kalimantan Timur", Nuansa, Vol. 15, No. 2/2018,, hlm. 251.

keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri. Ketentuan yang sama juga terdapat dalam Undang-undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Pasal tentang saksi ini membatasi kemampuan penyandang disabilitas dalam kedudukannya sebagai saksi maupun saksi korban. Di samping itu persyaratan menjadi saksi menunjukkan adanya generalisasi terhadap penyandang disabilitas, tanpa mempertimbangkan jenis disabilitasnya.[26] Ketentuan ini berpotensi menimbulkan diskriminasi kepada penyandang disabilitas yang berhadapan dengan hukum.

Permasalahan juga muncul berkaitan dengan kecakapan hukum penyandang disabilitas yang tidak sinkron dengan ketentuan dalam KUH Perdata. Dalam buku 1 KUH Perdata, pasal 433 disebutkan bahwa difabel dungu, gila atau mata gelap haruslah dibawah pengampuan dan dianggap tidak cakap hukum. Ketentuan ini dalam implementasinya dapat menimbulkan diskriminasi jika penentuan ketidakcakapan hukum tersebut tidak berdasarkan keterangan dokter, psikholog dan atau psikiatri. Hal ini mengingat adanya dengan Pasal 4 UU No. 8/2016 yang membedakan penyandang disabilitas ke dalam empat ragam, yaitu penyandang disabilitas fisik, mental, intelektual, dan sensorik. Keragaman ini mengharuskan adanya ketentuan yang berbeda bagi penyandang disabilitas dalam hal kecakapan hukum. Menyamakan keempat ragam tersebut sebagai ketidakcakapan hukum adalah perilaku diskriminatif. Problematika mendasar dalam penentuan kecakapan hukum adalah adanya praktik standarisasi, dimana kesaksian di pengadilan hanya diterima jika diberikan oleh seseorang yang sehat jasmani dan rohani.[27]

Dalam Undang-undang Nomor 18 Tahun 2014 tentang Kesehatan Jiwa, pasal 1 angka (3) menjelaskan tentang perlunya pemeriksaan kesehatan jiwa terhadap seseorang yang diduga sebagai orang dengan gangguan jiwa (ODGJ). Ketentuan pasal ini seolah menempatkan keadaan penyandang disabilitas sebagai sesuatu yang harus dicegah atau dikendalikan, bukan diposisikan sebagai kondisi yang harus diakomodir dan diberikan kebutuhan khusus sehingga tidak mengalami diskriminasi.[28]

Pasal 36-38 mewajibkan pengadilan dan lembaga pemasyarakatan menyediakan sarana yang memadai untuk penyandang disabilitas. Hal ini terkait dengan hak akses bagi mereka yang sedang berhadapan dengan hukum, baik sebagai korban, saksi, atau tersangka/terdakwa, maupun narapidana. Fasilitas yang aksesibel yang dibutuhkan penyandang disabilitas meliputi: ketersediaan pendamping atau penerjemah, ketersediaan alat media, sarana dan prasarana yang dibutuhkan selama proses penyelidikan, penyidikan, hingga persidangan.[29]

B.3. Disharmoni Hukum dan Dampaknya bagi Penyandang Disabilitas.

Hukum didefinisikan sebagai peraturan yang harus ditaati, mengandung pertimbangan kesusilaan, dan sebagai jaminan kepentingan bersama. Oleh karena itu hukum bertujuan untuk mengatur hidup secara damai dan mendatangkan kemakmuran dan kebahagiaan bagi masyarakat.[30] Peraturan hukum tentang disabilitas adalah referensi nyata untuk mengatur hak-hak hukum penyandang disabilitas, yang berisi sejumlah harapan yang diharapkan mampu mewujudkan kontrol bagi perlindungan hukum penyandang disabilitas.[31] Penyandang disabilitas adalah kategori sosiopolitik, yang harus

26. Alfan Alfian, "Perlindungan Hukum terhadap Kaum Difabel Korban Pemerkosaan", Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum, Vol. 9, No. 4/2015, hlm. 629–642.
27. Sofiana Millati, "Social-Relational Model dalam Undang-Undang Penyandang Disabilitas", INKLUSI: Journal of Dissability Studies, Vol. 3, No. 2/2016, hlm. 296.
28. Supriyadi Widodo Eddyono dan Ajeng Gandini Kamilah, Aspek-Aspek Criminal Justice Bagi Penyandang Disabilitas (Widiyanto, Ed.), Institute for Criminal Justice Reform, 2015, hlm. 18
29. Priamsari, "Hukum yang Berkeadilan ...", hlm. 217.
30. Nugroho, "Harmonisasi Pembentukan Peraturan...", hlm. 2-3.
31. Michael E Skyer, "Bodies in Dependence : A Foucauldian Genealogy of the Americans with Disabilities Acts", Disability Studies Quarterly, Vol. 39, No. 3/2019, hlm. 10.

dilihat sebagai sesuatu yang normal dan memiliki *self-controlled*, sehingga memiliki kemandirian untuk mendukung dan mencapai kedudukan sosiopolitiknya. Paradigma terhadap kelompok ini harus berubah, dari melihat kekurangan atau "kecacatannya" beralih melihat kemampuan lain yang dimilikinya. Cara pandang ini harus menjadi landasan filosofis setiap aturan perundang-undangan yang menyangkut disabilitas, dan ditanamkan dalam pikiran para penegak hukum, sehingga dapat mengubah cara berpikir dan perilaku dalam proses penegakan hukum yang melibatkan kaum penyandang disabilitas. Bahkan, media masa memiliki kontribusi yang besar dalam mengkampanyekan sikap inklusi terhadap penyandang disabilitas.[32]

UU No. 8/2016 seharusnya memberikan jaminan perlindungan hukum bagi penyandang disabilitas secara lebih operasional. Substansi hukumnya disesuaikan dengan perkembangan cara pandang dunia terhadap disabilitas, sehingga aturan-aturan di dalamnya bertujuan untuk menciptakan kondisi yang non-diskriminasi berdasarkan kesamaan hak.[33] Namun tujuan ini akan sulit tercapai jika terjadi disharmoni antara materi hukum yang diatur dalam UU No. 8/2016 dengan peraturan perundang-undangan yang berkaitan. Terjadinya disharmoni disebabkan oleh tidak adanya sinkronisasi antar peraturan perundang-undangan sehingga menimbulkan antinomi hukum. Lembaga legistlatif lebih menekankan aspek transaksional antar fraksi di dalam DPR daripada mencari titik temu materi perundang-undangan yang dibahas.[34] Faktor lain adalah karena adanya disharmoni antara penerapan asas legalitas, asas mengadili, asas rechtweigering, dan asas kebebasan hakim. Pada kasus ini, hakim memiliki posisi kunci dalam mengharmoniskan asas-asas tersebut sehingga keputusannya adil dan bermanfaat.[35] Oleh karena itu diperlukan analisis dan evaluasi untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan, untuk menilai ketercapaian tujuan pembentukannya serta mengetahui manfaat dan dampak pelaksanaan norma hukum tersebut dalam masyarakat.[36]

B.3.1. Disharmoni dalam Metode Penentuan Usia Kedewasaan.

Disharmoni dalam masalah ini berakibat pada penanganan bagi penyandang disabilitas yang berhadapan dengan hukum. Dalam penanganan masalah pidana, jika pelaku belum dewasa maka penyelesaian perkaranya menggunakan diversi yang dilakukan di luar pengadilan. Hal ini sebagaimana diatur dalam KUHP, KUHAP, dan UU tentang Sistem Peradilan Anak. Namun dalam aturan perundang-undangan tersebut menggunakan usia kalender sebagai penentu usia kedewasaan bukan usia psikhologis. Di sisi lain terdapat kekosongan hukum formil dan materiil yang mengatur pedoman mengadili penyandang disabilitas yang mengakomodir hak-hak anak penyandang disabilitas.[37] Konsekuensi lain dari usia kedewasaan adalah perlunya penyediaan ahli dan pendamping. Dalam kasus kekerasan terhadap penyandang disabilitas usia kedewasaan psikhologis tidak dijadikan pertimbangan oleh penegak hukum. Hak-hak korban kurang diperhatikan karena terbatasnya ahli. Bahkan pemeriksaan psikhologis dan medis yang merupakan hak penyandang disabilitas biayanya ditanggung oleh pendamping, bukan oleh lembaga penegak hukum.[38]

32. Neng Priyanti, "Representation of People with Disabilities in an Indonesian Newspaper: A Critical Discourse Analysis", Disability Studies Quarterly, Vol. 38, No. 4/2018.
33. Fajri Nusryamsi et.al. Kerangka Hukum Disabilitas di Indonesia: Menuju Indonesia Ramah Disabilitas. Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia. 2015. Diakses 23 September 2020. https://www.neliti.com/id/publications/45395/kerangka-hukum-disabilitas-di-indonesia-menuju-indonesia-ramah-disabilitas.
34. Zainal Arifin Mochtar, "Antinomi dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia", Hasanudin Law Review, Vol. 1, No. 3/2015, hlm. 316.
35. E Nurhaeni Butarbutar, "Antinomi dalam Penerapan Asas Legalitas dalam Proses Penemuan Hukum", Yustisia, Vol. 1, No. 1/2012, hlm. 145.
36. Taufik H. Simatupang, "Mendudukkan Konsep Executive Review dalam Sistem Hukum Ketatanegaraan Indonesia", De Jure, Vol. 19, No. 2/2019, hlm. 218.
37. Gusti Agung Darna Dewi dan A.A. Ngurah Wirasila, "Perlindungan Hukum terhadap Anak Penyandang Disabilitas yang Mengedarkan Narkotika dalam Sistem Peradilan Anak di Indonesia", Kertha Wicara: Journal Ilmu Hukum, Vol. 7, No. 4/2018, hlm. 1.
38. Siti Nurhayati, "Kesetaraan di Muka Hukum Bagi penyandang Disabilitas (Analisis Putusan Nomor 28/Pid.B/Pn.Skh/2013)", Realita, Vol. 14, No. 1/2016, hlm. 98-107.

B.3.2. Disharmoni dengan Aturan Kewenangan Pemerintah Daerah.

Respon pemerintah daerah dalam penyusunan perda tentang penyandang disabilitas mengakibatkan perilaku diskriminasi terhadap kelompok rentan ini masih terjadi. Kewenangan yang didistribusikan oleh pemerintah pusat kepada pemerintah daerah meliputi persoalan akesesibilitas maupun pendampingan. Persoalan aksesibilitas menjadi kendala umum yang belum direspon oleh pemerintah daerah, baik dalam hal layanan publik, kesempatan berkarir, dan pemberdayaan.[39] Kasus yang menimpa drg. Romi Syofpa Ismael yang gagal menjadi ASN Kabupaten Solok Selatan dan kasus Dwi Ariyani yang ditolak terbang oleh Etihad Airways[40], adalah bentuk diskriminasi yang dialami oleh penyandang disabilitas karena ketidaktahuan para pejabat daerah dan petugas maskapai penerbangan tentang hak-hak hukum penyandang disabilitas yang dilindungi oleh undang-undang. Pasal 53 ayat (1) menetapkan bahwa pemerintah, pemerintah daerah, BUMN, BUMD wajib mempekerjakan penyandang disabilitas paling sedikit 2% dari keseluruhan total pegawai, sedangkan bagi perusahaan swasta harus menyediakan 1% untuk disabilitas. Pemda juga belum melakukan pemberdayaan untuk mengurangi hambatan internal penyandang disabilitas, seperti: kurangnya percaya diri, ketrampilan komunikasi, dan penguasaan teknik-teknik alternatif mengurangi keterbatasan.[41]

B.3.3. Disharmoni dalam Persyaratan Saksi

Generalisasi dalam persyaratan menjadi saksi maupun saksi korban sebagaimana diatur dalam KUHAP maupun undang-undang tentang perlindungan saksi mengakibatkan diskriminasi bagi penyandang disabilitas. Akibatnya banyak terjadi kasus yang melibatkan penyandang disabilitas sebagai saksi korban yang diselesaikan secara sepihak oleh penegak hukum dan atau melalui jalur non-litigasi. Dalam kasus penyadang disabilitas berhadapan dengan hukum juga terjadi diskriminasi. Kasus kekerasan seksual yang dilakukan oleh seorang guru di Sukoharjo menimpa anak perempuan dengan disabilitas ganda (wicara dan intelektual). Polisi menolak menangani kasus ini dengan alasan adanya hambatan komunikasi dengan kendala daya ingat korban. Kasus berbeda terjadi di Surakarta, yaitu pemerkosaan dan pencurian uang yang dilakukan oleh 6 orang laki-laki terhadap perempuan tuli dan bisu. Karena kendala bahasa isyarat yang digunakan, polisi menafsirkan dan menyimpulkan sendiri tanpa pendampingan ahli, dan menetapkan tidak ada perkosaan sehingga yang diusut hanya tindak pidana pencurian saja.[42] Diskriminasi dalam kedua kasus ini terjadi disebabkan oleh ketidaktahuan penegak hukum tentang hak-hak hukum penyandang disabilitas. Dalam proses pengumpulan bukti dan pemeriksaan saksi korban, penegak hukum tidak mendatangkan pendamping yang diperlukan oleh saksi korban. Interaksi antara penegak hukum dengan korban penyandang disabilitas terkendala karena tidak semua penegak hukum memahami keperluan khusus penyandang disabilitas. Di sisi lain, korban juga tidak memiliki pemahaman terhadap

39. Iin Suny Atmaja dan Andrie Irawan, "Peran Komite Perlindungan dan Pemenuhan Hak- hak Penyandang Disabilitas Daerah Istimewa Yogyakarta dalam Perlindungan Hukum bagi Perempuan Disabilitas Korban Kekerasan", UIR Law Review, Vol. 2, No. 2/2018, hlm. 331–346

40. Andi Saputra dan Jeka Kampal. Selain drg. Romi, Ini Sederet Kasus Diskriminasi Disabilitas di RI. detik.com. 2 Agustus 2019. Diakses 23 September 2020. https://news.detik.com/berita/d-4649112/selain-drg-romi-ini-sederet-kasus-diskriminasi-disabilitas-di-ri.

41. Didi Tarsidi, "Kendala Umum yang Dihadapi Penyandang Disabilitas dalam Mengakses Layanan Publik", JASSI Anakku, Vol. 10, 2011, hlm. 202.

42. Pito Agustin Rudiana. Sebab Difabel yang Berhadapan dengan Hukum Butuh Pendampingan. Tempo 9 Agustus 2019. Diakses 23 September 2020. https://www.google.com/url?client=internal-element-cse&cx=01455237469495 2769939:07jyys92vmu&q=https://difabel.tempo.co/read/1233991/sebab-difabel-yang-berhadapan-dengan-hukum-butuh-pendampingan&sa=U&ved=2ahUKEwjS3uPWmsvvAhW67HMBHeRtBvwQFjAAegQIBRAC&usg=AOvVaw0L49mjeIolw7h0Iy01s036.

proses penegakan hukum dan hak-hak hukum yang dimilikinya. Akibatnya adalah keputusan hukum yang tidak adil dan pengabaian terhadap hak-hak hukum penyandang disabilitas.[43] Diskriminasi dalam penanganan penyandang disabilitas berhadapan dengan hukum juga terlihat dalam penyelesaian kasus kekerasan yang menimpa perempuan difabel. Banyak kasus yang diselesaikan dengan jalur non-litigasi, dan hanya sedikit yang sampai pada proses pengadilan. Penyelesaian model ini tidak memberikan efek jera bagi para pelaku sekaligus merugikan penyandang disabilitas yang menjadi korban.[44]

B.3.4. Disharmoni dalam Aksesibilitas di Pengadilan dan Lembaga Pemasyarakatan.

Pasal 36-38 UU No.8/2016 mengharuskan pengadilan dan lembaga pemsyarakatan menyediakan sarana yang aksessibel bagi penyandang disabilitas. Namun realitasnya masih terjadi sarana fisik maupun non fisik yang tidak ramah difabel yang berakibat sulitnya mengakses keadilan. Hambatan akses fisik meliputi gedung bertingkat yang tanpa lift yang menyulitkan pengguna kursi roda, berkas sidang yang berbentuk *hard copy* yang menyulitkan tuna netra, proses persidangan menggunakan bahasa baku yang menyulitkan difabel intelektual dan tuna rungu. Hambatan non-fisik berkaitan dengan akses prosedural, yaitu sempitnya pendefinisian saksi dan alat bukti sehingga harus diperluas cakupannya.[45]

Masih adanya perilaku diskriminasi terhadap penyandang disabilitas pasca disahkannya UU No. 8/2016 menimbulkan pertanyaan tentang validitas dan legitimasi aturan hukum dalam undang-undang tersebut. Elemen untuk mengukur validitas hukum adalah meliputi aspek konformitas, subsistem, sosiologis, politis, dan ontologis.[46] Hak-hak hukum penyandang disabilitas yang dirumuskan dalam UU No. 8/2016 memiliki konformitas dengan ketentuan UUD 1945, terutama pasal 28D, H, dan I, yang merinci tentang hak-hak konstitusional warga negara. Secara horisontal, materi hukum dalam undang-undang tersebut juga menjadi subsistem hukum yang ada, terutama berkaitan dengan ketentuan dalam UU No. 39/1999 tentang HAM. Kesadaran masyarakat dunia tentang perlunya menumbuhkan sikap inklusi berdasarkan kesamaan hak merupakan bukti sosiologis yang mendasari perlunya membuat aturan tentang perlindungan hak-hak hukum penyandang disabilitas. Secara politis, Indonesia juga terikat dengan ketentuan yang diatur dalam CRPD karena sudah diratifikasi oleh pemerintah. Masyarakat Indonesia, sebagai bagian dari masyarakat dunia, harus menghormati konvensi internasional, sebagai bagian dari upaya menciptakan perdamaian dunia sebagaimana diamanatkan oleh konstitusi.

Masih terjadinya diskriminasi terhadap penyandang disabilitas menunjukkan bahwa penerapan UU No. 8/2016 belum sepenuhnya efektif. Ketidakefektifan tersebut disebabkan oleh masih adanya disharmoni antar aturan hukum (*legal structure*), kurangnya pengetahuan para penegak hukum dalam menangani penyandang disabilitas yang berhadapan dengan hukum (*legal structure*) dan lemahnya pengawasan dan partisipasi masyarakat (*legal culture*). Kurangnya dukungan masyarakat terhadap penyandang disabilitas dalam mengembangkan diri dan kemandiriannya telah memperburuk akses penyandang disabilitas ke layanan publik.[47]

Aturan hukum yang tidak efektif akan berdampak pada tidak berfungsinya suatu hukum. Hukum berfungsi untuk menjamin keamanan, ketertiban, dan keadilan, karena aturannya mencerminkan keinginan bersama suatu masyarakat. Dari aspek legal-positivistik, hukum ibarat dua sisi mata uang. Satu sisi hukum mendeskripsikan norma-norma untuk ditaati, sedangkan sisi lainnya menjelaskan cara bagaimana norma-norma itu dipaksakan atau ditaati.[48]. Keadilan sebagai puncak tujuan hukum memiliki karakter adil, bersifat hukum, sah menurut hukum, tidak

43. Trisno Raharjo dan Laras Astuti, "Konsep Diversi Terhadap Anak Penyandang Disabilitas Sebagai Pelaku Tindak Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak", Media Hukum, Vol. 24, No. 2/2017, hlm. 181
44. Siti Faridah, "Lemahnya Penegakan Hukum Dalam Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Penyandang Disabilitas", Lex Scientia Law Review, Vol. 3, No. 1/2019, hlm. 23.
45. Raharjo, "Konsep Diversi Terhadap Anak...", hlm. 109.
46. Munir Fuady, Teori-teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum, cet ke 2, Jakarta: Prenadamedia, 2013, hlm. 111.
47. Tarsidi, "Kendala Umum yang Dihadapi...", hlm. 201.
48. J.E Sahetapy, "Hukum dan Keadilan", Jurnal Hukum Dan Pembangunan, Vol. 21, No. 1/1991, hlm. 14.

memihak, sama hak, layak, wajar dan benar secara moral.[49] Keadilan hukum bukanlah yang terbaca dalam teks perundang-undangan (*legal justice*), tetapi yang lebih penting adalah keadilan hukum dalam masyarakat (*practical justice*) sebagai bukti bahwa norma hukum sudah bekerja dan berfungsi secara nyata.[50] Secara legal, hak-hak hukum penyandang disabilitas dalam teks perundang-undangan sudah memenuhi keadilan, tetapi permasalannya adalah dalam praktik penegakan hukumnya masih terjadi diskriminasi.

C. Penutup

Perlindungan terhadap hak-hak hukum penyandang disabilitas secara eksplisit telah dirumuskan dalam UU No. 8/2016. Namun aturan hukum tersebut mengalami disharmoni karena ketidak sinkronannya dengan peraturan perundang-undangan lain yang mengatur materi hukum yang berkaitan. Disharmoni antar peraturan perundang-undangan ini menimbulkan ambigiusitas, terutama pada sisi penegakan hukumnya. Oleh karena itu perlu dilakukan sinkronisasi horisontal terhadap ketentuan hukum tentang: metode penetapan usia penyandang disabilitas, harmonisasi peraturan daerah dengan UU No. 8/2016, spesifikasi definisi saksi sesuai keragaman disabilitas, kewajiban pendampingan bagi penyandang disabilitas terkait dengan kecakapan hukumnya, dan aksesibilitas penyandang disabilitas di pengadilan dan lembaga pemasyarakatan. Pemerintah perlu sesegera mungkin menyusun peraturan pemerintah sebagai aturan pelaksana dari UU No. 8/2016, sehingga terdapat kejelasan dan kepastian hukum, terutama bagi para penegak hukum dan penyandang disabilitas.

Daftar Pustaka

Buku

Alwi, Hasan. 2002. Kamus Besar Bahasa Indonesia. Edisi Ketiga: Jakarta Balai Pustaka.

Atmasasmita, Romli. 2001. Reformasi Hukum Hak Asasi Manusia dan Penegakan Hukum. Bandung: Mandar Maju.

Friedman, Lawrence M. 2009. Sistem Hukum Perspektif Ilmu Sosial. Bandung: Nusamedia.

Fuady, Munir. 2013. Teori-teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum. cet ke 2. Jakarta: Prenadamedia.

Nugroho, Setio Sapto. 2009. Harmonisasi Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Jakarta: Dokumentasi dan Informasi Hukum, Bagian Hukum, Biro Hukum dan Humas.

Jurnal

Alfan Alfian. 2015. Perlindungan Hukum terhadap Kaum Difabel Korban Pemerkosaan. Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum Volume 9 Nomor 4.

Arrista Trimaya. 2016. Upaya Mewujudkan Penghormatan, Perlindungan, dan Pemenuhan Hak Penyandang Disabilitas Melalui Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang Disabilitas. Jurnal Legislasi Indonesia Volume 13 Nomor 4.

Bahder Johan Nasution. 2016. Kajian Filosofis Tentang Keadilan Dan Hukum (Dari Pemikiran Klasik Hingga Modern). Al Ihkam Volume 11 Nomor 2.

Didi Tarsidi. 2011. Kendala Umum yang Dihadapi Penyandang Disabilitas dalam Mengakses Layanan Publik. JASSI Anakku Volume 10.

Eddyono, Supriyadi Widodo dan Kamilah, Ajeng Gandini. 2015. Aspek - Aspek Criminal Justice Bagi Penyandang Disabilitas. Institute for Criminal Justice Reform.

E Nurhaeni Butarbutar. 2012. Antinomi dalam Penerapan Asas Legalitas dalam Proses Penemuan Hukum. Yustisia Volume 1 Nomor 1.

49. Bahder Johan Nasution, "Kajian Filosofis Tentang Keadilan dan Hukum (Dari Pemikiran Klasik Hingga Modern)", Al Ihkam, Vol. 11, No. 2/2016, hlm. 273.
50. I. Dwisvimiar, "Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum", Dinamika Hukum, Vol. 11, No. 3/2011, hlm. 522.

Gusti Agung Darna Dewi dan A.A Ngurah Wirasila. 2018 Perlindungan Hukum terhadap Anak Penyandang Disabilitas yang Mengedarkan Narkotika dalam Sistem Peradilan Anak di Indonesia. Kertha Wicara: Journal Ilmu Hukum Volume 7 Nomor 4.

Iin SunyAtmaja dan Andrie Irawan. 2018. Peran Komite Perlindungan dan Pemenuhan Hak-hak Penyandang Disabilitas Daerah Istimewa Yogyakarta dalam Perlindungan Hukum bagi Perempuan Disabilitas Korban Kekerasan.UIR Law Review Volume 2 Nomor 2.

Inge Dwisvimiar. 2011. Keadilan dalam Perspektif Filsafat Ilmu Hukum. Dinamika Hukum Volume 11 Nomor 3.

Insan Tajali Nur. 2018. Memantapkan Landasan Hukum Formil sebagai Alat Sinkronisasi dan Harmonisasi Peraturan Perundang-undangan. Yuriska: Jurnal Ilmiah Hukum Volume 10 Nomor 2.

Michael E. Skyer. 2019. Bodies in Dependence : A Foucauldian Genealogy of the Americans with Disabilities Acts. Disability Studies Quarterly Volume 39 Nomor 3

Muhammad Julijanto. 2019. Politik Hukum Disabilitas: Studi Kasus Perda No . 8 Tahun 2013 di Wonogiri. INKLUSI:Journal of Dissability Studies Volume 6 Nomor 1.

Muhammad Muhtarom. 2014. Harmonisasi dan Sinkronisasi Peraturan Hukum Perkoperasian dan Lembaga Keuangan Mikro. Yustisia Volume 3 Nomor 2.

Neng Priyanti. 2018. Representation of People with Disabilities in an Indonesian Newspaper: A Critical Discourse Analysis. Disability Studies Quarterly Volume 38 Nomor 4.

R. Hendrik Nasution, Ricky Avenzora, dan Tutut Sunarminto. 2018. Analisis Kebijakan dan Peraturan Perundang-undangan Ekowisata di Indonesia. Media Konservasi Volume 23 Nomor 1.

RR. Putri A. Priamsari. 2019. Hukum yang Berkeadilan bagi Penyandang Disabilitas. Masalah Masalah Hukum Volume 48 Nomor 2.

Sahetapy, J. E. 1991. Hukum dan Keadilan. Jurnal Hukum dan Pembangunan Volume 21 Nomor 1.

Shandra Lisya Wandasari. 2013. Sinkronisasi Peraturan Perundang-undangan Dalam Mewujudkan Pengurangan Risiko Bencana. Unnes Law Journal Volume 2 Nomor 2.

Siti Faridah. 2019. Lemahnya Penegakan Hukum Dalam Kasus Kekerasan Terhadap Perempuan Penyandang Disabilitas. Lex Scientia Law Review Volume 3 Nomor 1.

Siti Nurhayati. 2016. Kesetaraan di Muka Hukum Bagi penyandang Disabilitas (Analisis Putusan Nomor 28/Pid.B/Pn.Skh/2013). Realita Volume 14 Nomor 1.

Soekanto, Soerjono. 2008 Faktor yang mempengaruhi Penegakan Hukum. Jakarta: Raja Grafindo Persada.

Sofiana Millati. 2016. Social-Relational Model dalam Undang-Undang Penyandang Disabilitas. INKLUSI: Journal of Dissability Studies Volume 3 Nomor 2.

Sy Nurul Syobah. 2018. Pemberdayaan Penyandang Disabilitas di Provinsi Kalimantan Timur. Nuansa. Volume 15 Nomor 2.

Tabah Ikrar Prasetya dan Jawade Hafidz. 2017. Tinjauan Yuridis Tentang Disharmonisasi Peraturan Daerah di kabupaten Magelang (Studi terhadap Peraturan Daerah Nomor 2 Tahun 2013 Tentaang Usaha Peternakan). Jurnal Hukum Khaira Ummah Volume 12 Nomor 1.

Taufik H. Simatupang. Mendudukkan Konsep Executive Review dalam Sistem Hukum Ketatanegaraan Indonesia. De Jure Volume 19 Nomor 2.

Trisno Raharjo dan Laras Astuti. 2017. Konsep Diversi Terhadap Anak Penyandang Disabilitas Sebagai Pelaku Tindak Pidana Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak. Media Hukum Volume 24 Nomor 2.

Zaidah Nur Rosidah. 2013. Sinkronisasi Peraturan Perundang-undangan Mengenai Perkawinan Beda Agama. Al-Ahkam: Jurnal Pemikiran Hukum Islam Volume 23.

Zainal Arifin Mochtar. 2015. Antinomi dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia. Hasanudin Law Review Volume 1 Nomor 3.

Majalah

Hartono, Sunaryati. 1979. Pembangunan Hukum Ekonomi Indonesia Sekarang dan Masa Mendatang. Majalah BPHN. Departemen Kehakiman Nomor 1.

Internet

Andi Saputra dan Jeka Kampal. "Selain drg. Romi, Ini Sederet Kasus Diskriminasi Disabilitas di RI". detik.com, 2 Agustus 2019. Diakses 23 September 2020. https://news.detik.com/berita/d-4649112/selain-drg-romi-ini-sederet-kasus-diskriminasi-disabilitas-di-ri

Cheta Nilawaty P. "Hak Bekerja dalam UU Penyandang Disabilitas yang Rentan Dilanggar". Tempo 30 September 2019. Diakses 23 September 2020. https://difabel.tempo.co/read/1254009/hak-bekerja-dalam-uu-penyandang-disabilitas-yang-rentan-dilanggar/full&view=ok

Fajri Nusryamsi, Estu Dyah Arifianti, Muhammad Faiz Aziz, Putri Bilqish, dan Abi Marutama. "Kerangka Hukum Disabilitas di Indonesia: Menuju Indonesia Ramah Disabilitas". Pusat Studi Hukum dan Kebijakan Indonesia 2015, diakses 23 September 2020. https://www.neliti.com/id/publications/45395/kerangka-hukum-disabilitas-di-indonesia-menuju-indonesia-ramah-disabilitas.

Indah Cintia, Madinar Darmin, dan Himmah A'la Rufaida. 2018. Urgensi Sinkronisasi dan Harmonisasi Perancangan Peraturan Perundang-undangan Daerah. 2018. diakses 23 September 2020. https://www.researghgate.net/publication/325473140.

Oka Mahendra. "Harmonisasi Peraturan Perundang–undangan". Ditjenpp kemenkumham 29 Maret 2010. Diakses 23 September 2020. http://ditjenpp.kemenkumham.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=421:harmonisasi-peraturan-perundang-undangan&catid=100&Itemid=180

Pito Agustin Rudiana. "Sebab Difabel yang Berhadapan dengan Hukum Butuh Pendampingan". Tempo, 9 Agustus 2019. Diakses 23 September 2020. https://www.google.com/url?client=internal-element-cse&cx=014552374694952769939:07jyys92vmu&q=https://difabel.tempo.co/read/1233991/sebab-difabel-yang-berhadapan-dengan-hukum-butuh-pendampingan&sa=U&ved=2ahUKEwjS3uPWmsvvAhW67HMBHeRtBvwQFjAAegQIBRAC&usg=AOvVaw0L49mjeIolw7h0Iy01s036

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Kitab Undang Undang Hukum Pidana

Kitab Undang Undang Hukum Perdata

Kitab Undang-undang Hukum Acara Pidana

Undang Undang Nomor 1 Tahun1974 tentang Perkawinan.

Inpres Nomor 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam.

Undang Undang Nomor 12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan.

Undang Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang HAM

Undang Undang Nomor 23 Tahun 2002 tentang Perlindungan Anak

Undang Undang Nomor 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan

Undang Undang Nomor 12 Tahun 2006 tentang Kewarganegaraan

Undang Undang Nomor 21 Tahun 2007 tentang Tindak Pidana Perdagangan Orang

Undang Undang Nomor 4 Tahun 2008 tentang Pornografi

Undang Undang Nomor 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Anak.

Undang-undang Nomor 8 Tahun 2016 tentang Penyandang disabilitas

Peraturan Menteri PPPA Nomor 4 tahun 2017 tentang Perlindungan Khusus bagi Anak Penyandang Disabilitas

KOMPLEKSITAS PENEGAKAN HUKUM ADMINISTRASI DAN PIDANA DI INDONESIA

Dinoroy Marganda Aritonang
Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran
Email: dinoroy.aritonang@gmail.com
Naskah diterima: 11/8/2020, direvisi: 3/3/2021, disetujui: 4/3/2021

Abstract

The development of criminal law in Indonesian legal system has extended in many legal issues without exception to the administrative law. Both areas of law are basically impossible to separate because they are subordinated to the public law. Nevertheless, the line between them must be determined. It is to distinguish whether a violation of the law includes an administrative offense or a criminal act, furthermore, to determine which legal process is appropriate and what sanctions should be imposed. However, the emergence of administrative penal law has made the distinction or separation of the two laws blurred. This happens because many regulations on public administration dominantly include criminal sanctions other than administrative sanctions. It automatically includes the process of criminal handling into any administrative violation. In other words, the regulation introduces several new criminal acts. There are several regulations that have a broad influence on the interpretation and application of criminal principles into administrative law. In addition, it also gives effect to the preparation of various policies of administration and its implementation in government management. The massive paradigm or criminal law approach into administrative law is caused by the dominance of the concept of clean government and progressive corruption eradication.

Keywords: administrative, criminal, sanction

Abstrak

Perkembangan hukum pidana dalam sistem hukum Indonesia meluas ke banyak persoalan hukum tanpa terkecuali hukum administrasi negara. Kedua bidang hukum tersebut pada dasarnya memang tidak mungkin dipisahkan sebagai wujud percabangan dari hukum publik. Namun demikian, garis pemisah di antara kedua hukum tersebut harus dapat ditentukan untuk membedakan apakah sebuah pelanggaran hukum termasuk pelanggaran administrasi atau perbuatan pidana, selain itu untuk menentukan proses hukum mana yang tepat dan sanksi yang seyogyanya dijatuhkan*(substantive* dan *procedural law*). Namun, lahirnya bidang hukum pidana administrasi telah membuat pembedaan atau pemisahan terhadap kedua hukum tersebut menjadi kabur. Hal tersebut didorong juga oleh banyaknya regulasi mengenai administrasi publik memasukkan sanksi pidana kedalamnya selain sanksi administratif, yang otomatis memasukkan juga proses penanganan hukum pidana pada setiap pelanggaran yang sifanya administratif. Dengan kata lain, regulasi tersebut memunculkan perbuatan-perbuatan pidana yang baru. Terdapat beberapa regulasi yang memberikan pengaruh secara luas terhadap penafsiran dan penerapan prinsip-prinsip hukum pidana ke dalam hukum administrasi. Hal tersebut memberikan pengaruh terhadap penyusunan berbagai kebijakan bidang administrasi dan pelaksanaannya dalam manajemen pemerintahan. Masifnya paradigma atau pendekatan hukum pidana dalam ranah hukum administrasi salah satunya disebabkan oleh dominasi konsep *clean government* dan pemberantasan korupsi yang amat progresif.

Kata Kunci: administratif, pidana, sanksi.

A. Pendahuluan

Saat ini, regulasi telah menjadi salah satu instrumen yang amat sentral untuk menentukan pemerintahan yang baik selain administrasi yang inovatif. Tanpa regulasi pemerintahan jatuh ke dalam kerusakan dan tidak efektif, kehilangan kapasitas untuk memerintah, dan menjadi sasaran kritik dan kegagalan.[1] Bagi sebagian orang regulasi adalah sesuatu yang dilakukan secara eksklusif oleh pemerintah berkaitan dengan masalah negara dan penegakan hukum, sementara bagi yang lain regulasi sebagian besar merupakan pekerjaan aktor sosial yang memantau aktor lain termasuk pemerintah.[2] Regulasi yang semakin kompleks turut menghendaki intervensi ke dalam wilayah tertentu yang belum tentu sesuai dengan tujuan yang ditetapkan. Bagi administrasi publik luasnya pertimbangan hukum yang harus diakomodasi amat menentukan proses pengambilan keputusan.[3]

Di Indonesia setiap tahun Parlemen dan Pemerintah Pusat mengeluarkan banyak undang-undang yang baru atau perubahan dari regulasi yang lama. Undang-undang tersebut kadang kala memperkenalkan jenis pelanggaran-pelanggaran baru dan kadang beserta sanksi baru di dalamnya. Selain itu undang-undang juga seringkali menghendaki pembentukan badan-badan administrasi yang baru. Konsepsi hukum, penafsiran, dan perluasan bidang-bidang hukum yang baru juga muncul melalui penciptaan norma-norma baru tersebut.

Gerth & Mills[4] berpendapat bahwa kondisi di atas merupakan ciri utama dari administrasi publik modern. Institusi publik diberikan kewenangan untuk mengatur persoalan publik melalui regulasi yang sifatnya umum atau abstrak. Pemerintahan regulatif *(regulatory state)* tersebut bertindak sebagai subjek regulasi *(regulator)* dan berinteraksi dengan aktor sosial yang independen sebagai objek pengaturannya. Secara administratif pemerintahan mensyaratkan bahwa peristiwa, proses, dan kegiatan dikendalikan melalui sarana komando dan kontrol.[5] Salah satu cara yang digunakan adalah melalui pedoman-pedoman umum dalam *Administrative Procedure Act* (APA).[6] Pedoman-pedoman tersebut memberikan prosedur-prosedur formal yang protektif bagi badan administrasi, namun di sisi lain mereka juga menuntut lebih banyak diskresi dan penerapan yang lebih agresif daripada yang disediakan dalam APA tersebut.[7]

Pembentukan regulasi dan hukum secara masif untuk mengatur beragam isu publik turut mengakibatkan kaburnya sekat antara urusan publik dan privat. Bidang hukum yang paling sering digunakan untuk mengatur persoalan-persoalan administrasi tersebut adalah hukum administrasi dan hukum pidana.[8] Pertalian kedua hukum itu pun menjadi tidak dapat dielakkan. Penegakan sanksi pidana dianggap tepat apabila ingin menimbulkan efek jera dan dibutuhkan justifikasi yang lebih akurat untuk mencegah kesalahan hukum.[9]

---

1. Farazmand, Ali. 2004. Sound Governance: Policy and Administrative Innovations. USA: Praeger Publisher, hlm. 1.
2. Levi-Faur, David. 2011. Handbook on the Politics of Regulation. UK: MPG Books Group, hlm. 3.
3. Bugari, Bojan, 2017, "Openess and Transparency in Public Administration: Challenges for Public Law", Wisconsin International Law Journal 22 (3), 483-521, hlm. 487.
4. Mills, H.H. Gerth & C. Wright. 1958. Max Weber Essays in Sociology. UK: Oxford University Press, hlm. 198.
5. Schneider, Volker. 2002. Regulatory Governance and the Modern Organizational State: The Place of Regulation in Contemporary State Theory. European Consortium for Political Research (ECPR). Workshop on The Politics of Regulation, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona. 29-30 November. Diakses 23 Mei 2018. http://regulation.upf.edu/reg-network/papers/1vsbcn.pdf., hlm. 22.
6. Administrative Procedure Act (APA) merupakan produk hukum yang mengatur mengenai mekanisme prosedur administrasi oleh badan-badan administrasi di Amerika Serikat (administrative agencies). Undang-Undang ini telah menjadi salah satu landasan dan pondasi bagi penyelenggaraan pemerintahan yang baik dan penegakan keadilan administrasi di Amerika serikat.
7. Epstein, Richard A. 2016. The Role of Guidances in Modern Administrative Procedure: The Case for De Novo Review. Journal of Legal Analysis Volume 8 Nomor 1, hlm. 48.
8. Weyembergh, Anne &Nicolas Joncheray. 2016. Punitive Administrative Sanctions And Procedural Safeguards: A Blurred Picture that Needs to be Addressed. New Journal of European Criminal Law Volume 7 Nomor 2, hlm. 190.
9. Blondiau, Thomas, Carole M. Billiet, & Sandra Rousseau. 2015. Comparison of Criminal and Administrative Penalties for Environmental Offenses. European Journal of Law and Economics Volume 39 Nomor 1, hlm. 13.

Dalam beberapa peraturan perundang-undangan di Indonesia juga diatur kedudukan sanksi-sanksi tersebut. Undang-undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik mengatur sanksi pidana sebagai kelanjutan dari sanksi administrasi jika sebuah pelanggaran hukum dianggap mengandung perbuatan pidana. Pimpinan penyelenggara atau pelaksana pelayanan publik yang melakukan pelanggaran dikenai sanksi administrasi seperti teguran tertulis dan sanksi terkait jabatannya, namun pemeriksaan dapat dilanjutkan ke peradilan umum apabila penyelenggara melakukan perbuatan melawan hukum atau melakukan tindak pidana.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen juga cukup banyak mengatur mengenai proses dan muatan pidana selain sanksi administratif yang berupa penetapan ganti rugi. Penuntutan pidana dapat dilakukan terhadap pelaku usaha atau pengurusnya. Sanksi pidana yang dapat dijatuhkan adalah pidana penjara dan pidana denda dan dapat ditambah dengan hukuman tambahan seperti perampasan, pembayaran ganti rugi, atau pencabutan izin usaha. Dalam beberapa pelanggaran tertentu pembuktian terhadap unsur kesalahan pidana menjadi tanggung jawab pelaku usaha tanpa menutup kemungkinan bagi jaksa untuk melakukan pembuktian juga (pembuktian terbalik). Pemberian ganti rugi juga tidak otomatis menghapuskan kemungkinan adanya tuntutan pidana berdasarkan pembuktian lebih lanjut. Selain itu apabila dilakukan penyelesaian sengketa di luar pengadilan juga tidak serta merta menghilangkan tanggung jawab pidananya.

Eratnya pertalian antara kedua hukum tersebut menyebabkan makin sukarnya menentukan demarkasi antara proses administrasi dan pidana. Hal tersebut sering menimbulkan perdebatan untuk menentukan apakah suatu pelanggaran hukum sepantasnya merupakan pelanggaran administrasi atau perbuatan pidana.[10] Terutama terkait dengan pemberantasan korupsi dapat diasumsikan bahwa setiap pelanggaran hukum amat mungkin dikaitkan dengan timbulnya dugaan tindak pidana korupsi meskipun hal itu bisa saja hanya merupakan pelanggaran administrasi. Proses pemeriksaan pidana menjadi lebih dominan dibandingkan dengan penyelesaian administratif.

Beranjak dari persoalan-persoalan di atas, pada tahap penelitian awal ini, beberapa hal akan diberikan analisa dan deskripsi yang tertuang dalam uraian selanjutnya. Pertama, analisa diarahkan pada hubungan antara hukum pidana dan administrasi yang terjadi dalam sistem regulasi dan penegakan hukum di Indonesia. Pada bagian lain juga dijelaskan beberapa kebijakan yang dipandang menjadi sebab dominannya penerapan prinsip dan sanksi hukum pidana dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan. Pada bagian akhir dipaparkan beberapa kelemahan dalam hukum administrasi di Indonesia yang menyebabkan tidak efektifnya upaya untuk mendorong penyelenggaraan pemerintahan yang baik.

Penelitian ini menggunakan pendekatan kualitatif dengan studi analisis secara normatif yuridis. Analisis dilakukan terhadap beberapa kebijakan atau peraturan perundang-undangan yang dipandang memberikan pengaruh yang signifikan terhadap kompleksitas hubungan antara hukum pidana dan administrasi di Indonesia.

B. Pembahasan

B.1. Peranan Hukum Administrasi dan Pidana

Hukum administrasi dan pidana merupakan 2 (dua) bidang hukum yang berbeda meskipun keduanya berasal dari cabang hukum publik. Berdasarkan fungsinya secara umum, hukum administrasi mengatur tentang kewenangan badan administrasi, menentukan struktur badan administrasi, menetapkan persyaratan prosedural minimal untuk tindakan bagi badan administrasi, mengukur keabsahan keputusan dari badan administrasi, dan menentukan hubungan antara badan administrasi dengan 3 (tiga) cabang utama kekuasaan.[11] Tugas dasar badan administrasi adalah untuk melaksanakan beragam *tools* yang diberikan oleh parlemen melalui undang-undang.[12] Tidak ada

10. Weyembergh, Anne, et al, op.cit., hlm.194.
11. Bremer, Emily S. 2015. The Unwritten Administrative Constitution. Florida Law Review Volume 66 Nomor 3, hlm. 1219.
12. Elman, Philip. 1965. A Note on Administrative Adjudication. The Yale Law Journal Volume 74 Nomor 4, hlm. 652.

pejabat publik yang diizinkan untuk memperluas ruang lingkup kewenangannya melalui tindakan biasa dengan dampak aktual seperti tindakan hukum, baik oleh hukum atau tindakan penegakan hukum.[13]

Tujuan dasar hukum administrasi adalah untuk mendorong administrator agar menghasilkan tingkat layanan optimal dengan lebih efisien. Jika keputusan yang dibuat memiliki konsekuensi penting bagi seseorang atau pihak lain, maka pengambilan keputusan yang baik sepatutnya memerlukan pertimbangan yang hati-hati.[14] Penegakan hukum administrasi dilakukan melalui hukum acara administrasi yang dapat diterapkan melalui pedoman dan peraturan *procedural administrative* yang bersifat umum dan khusus.[15] Oleh karena itu substansi hukum prosedural dapat bervariasi dari satu bidang ke bidang lainnya.

Prosedur administratif merupakan bentuk mekanisme untuk mendorong kepatuhan dari badan administrasi. Tujuannya adalah untuk membangun efisiensi, konsistensi, tanggung jawab, dan akuntabilitas dari manajemen pemerintahan di tingkat pelaksanaan atau teknis-operasional.[16] Prosedur administratif dituangkan dalam peraturan formal yang ditetapkan oleh organisasi. Penggunaannya dapat difungsikan sebagai instrumen pengawasan, pengendalian, dan peninjauan secara yuridis.[17] Secara instrumental prosedur administratif dapat berguna untuk membangun legitimasi penerapan administrasi yang baik.[18]

Penjatuhan sanksi terhadap pelanggaran hukum administrasi dapat dilakukan melalui mekanisme *administrative adjudication*[19] atau penyelesaian sengketa secara administratif *(administrative sanctioning system)*. Dalam Komunitas Masyarakat Eropa *(European Union)* penyelesaian sengketa secara administratif dimaknai sebagai mekanisme untuk menyediakan respon dari badan administrasi terhadap pelanggaran hukum yang terjadi atas penggunaan keputusan administrasi yang sepihak dan mengikat dan membebankan sanksi kepada pelanggar. Kebijakan sanksi secara nyata merupakan pendekatan penegakan hukum publik yang dibangun berdasarkan hukum pidana dan administrasi.[20] Ada 3 (tiga) unsur sanksi sesuai dengan metode yang ada untuk mendukung norma-norma primer. Tiga elemen yang tidak terpisahkan adalah hukuman, perbaikan, dan regulasi.[21]

13. Epstein, Richard A., op.cit., hlm. 55.
14. Bishop, William. 1990. A Theory of Administrative Law. The Journal of Legal Studies Volume 19 Nomor 2, hlm. 490.
15. Dalam khasanah hukum administrasi negara di Indonesia juga dikenal pembagian Hukum Administrasi Umum dan Khusus. Sebagian ahli menyatakan bahwa hukum administrasi khusus sebagai hukum administrasi sektoral karena berkaitan dengan persoalan administrasi yang khusus. Hadjon menyatakan bahwa pada tahap perkembangan hukum administrasi diawali oleh berkembangnya hukum-hukum administrasi khusus yang pada gilirannya akan membentuk hukum administrasi umum yang dapat diterapkan dalam setiap praktik administrasi negara. Undang-Undang Administrasi Pemerintahan dapat dikatakan sebagai salah satu bentuk hukum administrasi umum tersebut. Lebih lanjut dalam Philipus M. Hadjon, et al, 1997, Pengantar Hukum Administrasi Indonesia, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta.
16. Sever, Polonca Kovac &Tina. 2013, "Public Service Excellence through Participation in Administrative Procedures - Trends and Challenges in Slovenia and EU." 16th Toulon-Verona Conference "Excellence in Services", 29-30 August, University of Ljubljana, Slovenia, 404-417. Diakses 28 Mei 2019, https://www.researchgate.net/publication/308977648_Reforming_public_administration_in_Slovenia_between_theory_and_practice_of_good_governance_and_good_administration.
17. Cananea, Giacinto Della, 2016,Due Process of Law Beyond the State, Requirements of Administrative Procedure, Oxford University Press, UK, hlm. 20.
18. Ponce. 2005. Good Administration and Administrative Procedures. Indiana Journal of Global Legal Studies Volume 12 Nomor 2, hlm. 551.
19. Lebih lanjut dalam Asimow, Michael. 2015. Five Models of Administrative Adjudication. The American Journal of Comparative Law Volume 63 Nomor 3.
20. Billiet, Carole M. 2017. Administrative Sanctioning Systems in the EU Member States: A General Overview",www.aeaj.org. AEAJ Workshop in Riga, Latvia. 7-8 September. Diakses 12 April 2018. http://www.aeaj.org/media/files/2017-11-25-58-AEAJ%20Riga_Administrative%20sanctions.pdf.
21. Lebih lanjut dalam Altree, Lillian R. 1964. Administrative Sanctions: Regulation and Adjudication",Stanford Law Review Volume 16 Nomor 3, hlm. 631.

Untuk menjelaskan mekanisme penyelesaian administratif seperti di atas, Asimow menggunakan istilah yaitu *"Administrative adjudication"*. Jenis ajudikasi ini adalah keseluruhan sistem untuk menyelesaikan perselisihan individual antara pihak swasta dengan badan administrasi pemerintah, dimulai dengan penyelidikan administratif, lalu proses gugatan dari pihak swasta, dan diakhiri dengan uji materi.[22] Hukum administratif harus menetapkan sistem penyelesaian perselisihan dengan akurat, adil, dan efisien. *Administrative Sanctioning System* atau *Administrative Adjudication* yang dimaksud bukan hanya berwujud badan peradilan[23], meskipun di Indonesia terdapat peradilan yang berwenang khusus terkait sengketa administrasi negara melalui Peradilan Administrasi *(Administrative Court)*.

Sanksi melibatkan sejumlah momen pengambilan keputusan hukum dengan konsekuensi hukum yang beragam berdasarkan hukum yang mengatur tentang penegakan sanksi konkret tersebut, mekanisme penjatuhannya, dan pelaksanaan hukuman.[24] Perbedaan mendasar antara ajudikasi yudisial dan administratif bukanlah mengenai perbedaan prosedur tetapi pada lingkungan kelembagaannya di mana ajudikasi berlangsung. Dalam ajudikasi administratif, independensi hakim merupakan bentuk perlindungan yang substansial terhadap ketidakadilan dalam ajudikasi.[25] Meskipun demikian, kurangnya kerangka kerja normatif yang mengatur tentang institusi yang koheren, prosedural, dan prinsipil dalam pemberian sanksi administratif merupakan salah satu bentuk kelemahan dan kritik.[26]

Berbeda dengan hukum administrasi, hukum pidana tidak dimaksudkan untuk mengatur secara khusus perihal tindakan atau keputusan yang dibuat oleh badan administrasi. Hukum pidana mengatur mengenai pencegahan terhadap perbuatan yang dilarang oleh hukum baik secara sengaja ataupun karena kelalaian. Sebagian besar hukum diterapkan dengan ancaman hukuman atas tindakan yang dilarang.[27] Tindakan tersebut dapat dilakukan oleh siapapun termasuk oleh badan atau pejabat publik.

Hukum Pidana adalah sarana dari kekuatan koersif pemerintah.[28] Tujuan penerapannya tidak hanya untuk menghukum dan mengendalikan pelanggar, tetapi juga menawarkan perlindungan kepada mereka melalui sistem peradilan serta memberikan perlindungan bagi masyarakat.[29] Salah satu ciri pembeda hukum pidana dengan hukum lainnya adalah penjatuhan hukuman yang diberikan oleh institusi yang berwenang. Tanpa hukuman dan lembaga yang dirancang untuk melaksanakan hukuman, tidak ada hukum pidana.[30]

Gagasan penegakan hukum melalui penjatuhan hukuman terhadap pelanggar hukum pada dasarnya sebagian berfungsi sebagai alat untuk mencegah kejahatan di masa depan. Konsep tersebut adalah dasar dari legislasi pengendalian kejahatan, meskipun hal tersebut juga telah lama dipertanyakan secara serius.[31] Salah satunya Sherman[32] yang mengungkapkan bahwa sanksi kriminal pada umumnya tidak memiliki relevansi terhadap tingkat kejahatan ke depannya. Sanksi kriminal malah dapat menghadirkan penentangan dan ketidakpuasan dari

22. Asimow, Michael, op.cit., hlm. 4.
23. Cane, Peter. 2009. Administrative Tribunals and Adjudication. Portland: Hart Publishing,.
24. Vervaele, J.A.E. 1994. Administrative Sanctioning Powers of and in the Community: Towards a System European Administrative Sanctions?, Vol. 5, dalam Administrative Law Application and Enforcement of Community Law in the Netherlands, oleh J.A.E. Vervaele (ed.), 161-202, Kluwer Law and Taxation Publishers,Deventer.
25. Elman, Philip,op.cit., hlm. 653.
26. Kidron, Eithan Y.. 2018. Understanding Administrative Sanctioning as Corrective Justice",Michigan Journal of Law Reform Volume 51 Nomor 2, hlm. 321.
27. Ramsay, Peter. 2013. Democratic Limits to Preventive Criminal Law" dalam Prevention and the Limits of the Criminal Law, oleh Lucia Zedner & Patrick Tomlin Andrew Ashworth. UK: Oxford University Press, hlm. 215.
28. Cass, Ronald A. 2015. Overcriminalization: Administrative Regulation, Prosecutorial Discretion, and The Rule of Law". Engage Volume 15 Nomor 2, hlm. 15.
29. Lanham, David, et al. 2006. Criminal Laws in Australia. New South Wales: The Federation Press, hlm. 1.
30. Fletcher, George P. 1998. Basic Concepts of Criminal Law. New York: Oxford University Press, hlm. 30.
31. Ehrlich, Isaac. 1972. The Deterrent Effect of Criminal Law Enforcement. The Journal of Legal Studies Volume 1 Nomor 2, hlm. 260.
32. Sherman, Lawrence W. 1993. Defiance, Deterrence, and Irrelevance: A Theory of the Criminal Sanction. Journal of Research in Crime and Delinquency Volume 30 Nomor 4, hlm. 447.

pelanggar terhadap manfaat dari sanksi tersebut. Hal tersebut di antaranya disebabkan oleh pandangan bahwa sanksi kriminal tidak adil atau pelanggar menolak untuk merasa malu atas sanksi yang dijatuhkan padanya. Oleh sebab itu, pendekatan yang dilakukan untuk menganalisis efek jera dari penegakan hukum pada kejahatan amat bergantung pada faktor-faktor penentu dari perilaku kriminal itu sendiri.[33]

Pada dasarnya, bidang hukum pidana dan administrasi memiliki perbedaan yang fundamental. Masing-masing hukum itu diatur dalam kumpulan norma independen yang berbeda.[34] Selain itu fokus kedua bidang hukum tersebut juga berbeda, karakter fundamental dari hukum pidana kebanyakan bersifat membatasi *(restraining)*, sedangkan hukum administrasi sebagian besar bersifat mendorong *(enabling)*.[35] Penjatuhan hukuman yang lebih ringan atau rendah diberikan secara administratif daripada dalam penegakan pidana.[36] Hukum pidana merupakan *the ultima ratio*, dan oleh karena itu, hanya bisa digunakan jika pilihan sanksi yang tersedia dipandang tidak cukup memuaskan untuk menjamin hak-hak hukum secara efektif.[37]

B.2. Kompleksitas Hukum Pidana Administrasi

Dalam studi ilmu hukum percampuran antara hukum administrasi dengan hukum pidana telah menciptakan bidang hukum yang lebih spesifik dalam bidang *administrative penal law*. Hukum pidana ini pertama kali diperkenalkan ke dalam bahasa hukum oleh James Goldschmidt dalam *"Das Verwaltungsstrafrecht"*. Istilah ini tidak hanya menjadi mapan di Jerman, tapi juga di beberapa negara lain. Banyak sistem hukum nasional dan supranasional menggunakan istilah yang berbeda untuk itu.[38]

Di Eropa, *Administrative Penal Code* telah diterapkan sejak tahun 1925. Undang-undang ini mengatur hukum pidana administrasi dan prinsip-prinsip dasar yang dekat dengan hukum pidana.[39] Meskipun di Belanda merupakan kebalikannya, di mana pada akhir 1980-an, instrumen penegakan alternatif lebih sering digunakan selain hukum pidana. Hal itu mendorong pembentukan legislasi yang lebih mengutamakan hukum administrasi di sana.[40]

Hukum Pidana Administratif adalah hukum *quasi-penal* (kuasi-pidana) yang memungkinkan badan administratif untuk menjatuhkan sanksi yang memiliki karakter, atau setidak-tidaknya serupa dengan hukuman pidana.[41] Untuk memudahkan dalam memahami pemisahannya maka perbedaan keduanya tidak boleh ditarik antara hukum pidana dan hukum pidana administrasi tetapi antara hukum pidana administrasi dan hukum administrasi lainnya.[42] Pada dasarnya *administrative penal law* merupakan perpanjangan fungsi dari hukum administrasi melalui karakter lebih koersif dan *punitive*. Kekuasaan administratif untuk menghukum

33. Ehrlich, Isaac, op.cit., hlm. 261.
34. Paeffgen, H.U. 1991. Overlapping Tensions Between Criminal and Administrative Law: The Experience of West German Environmental Law. Journal of Environmental Law Volume 3 Nomor 2, hlm. 248.
35. Cass, Ronald A.,op.cit., hlm.17.
36. Blondiau, Thomas et al, op.cit., hlm. 14.
37. Casermeiro, Pablo Rando. 2011. The Law and Order Approach to Criminal Law in the Administrative Sanctioning System". Diakses pada 25 Mei 2018, hlm. 6. https://www.researchgate.net/publication/267336067_The_law_and_order_approach_to_criminal_law_in_the_administrative_sanctioning_system,
38. Cho, Byung-Sun, 1993, "Administrative Penal Law and Its Theory in Korea and Japan: A Comparative Point of View",Tilburg Law Review Volume 2 Nomor 3, hlm. 265.
39. Staniszewska, Lucyna. 2016. Models of Liability for the Administrative Tort Sanctioned with Financial Penalties on the Example of Selected European Countries. Studies in Public Law Volume 1 Nomor 13: 67-84. Diakses 27 March 2018. https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/17403/1/Strony%20odSPP_1_13_2016_Lucyna_Staniszewska.pdf, hlm. 73.
40. Widdershoven, Rob. 2002. Encroachment of Criminal Law in Administrative Law in the Netherlands",Electronic Journal Of Comparative Law Volume 6 Nomor 4, hlm. 445.
41. Cho, Byung-Sun, op.cit., hlm. 265.
42. Ligeti, Katalin. 2000. European Criminal Law: Administrative and Criminal Sanctions as Means of Enforcing Community Law. Acta Juridica Hungarica Volume 41 Nomor 3-4, hlm. 200.

merupakan akibat dari fungsi-fungsi lain dan bukan aktivitas yang berdiri sendiri.[43]

Masuknya karakter hukum pidana ke dalam hukum administrasi memberikan kesulitan untuk menentukan batasan yang jelas antara proses pemeriksaan pidana dan administrasi. Hal tersebut disebabkan oleh sifat punitif dari sanksi yang digunakan bagi pelanggaran hukum administrasi. Intervensi hukum administrasi melalui pemberian hukuman (sanksi) sebagai bentuk sanksi alternatif telah sering terjadi.[44] Sanksi punitif memang tidak selalu berasosiasi dengan sanksi pidana namun juga pada hukum administrasi, seperti sanksi denda atau ganti kerugian yang dapat diterapkan pada kedua bidang hukum tersebut. Sifat menghukum *(punitive character)* dari sanksi administrasi juga dapat terasa sama beratnya dengan sanksi pidana.[45]

Perbedaan utama antara hukuman pidana dan administrasi adalah dalam hukum pidana administratif biasanya sanksi cukup dikenakan pada kasus kelalaian, sebaliknya, kelalaian dalam pidana dapat dianggap sebagai pelanggaran yang disengaja.[46] Dalam praktiknya memang amat sulit untuk menentukan jenis pelanggaran hukum dengan jelas. Faktor penting dalam menentukan ruang lingkup tindak pidana bukan pada *scope* saja tetapi pada struktur dari hukum pidana. Struktur tersebut berkaitan dengan pertanyaan apa yang harus dikriminalisasi dan bagaimana dapat dikriminalisasi.[47] Beragamnya regulasi yang secara bersamaan mengatur sanksi administrasi dan pidana didasarkan pada konsep dan tujuan hukum yang berbeda-beda.[48]

Di Indonesia pada dasarnya belum ada undang-undang tertulis yang khusus mengatur mengenai *administrative penal law*. *Penal* atau hukuman pidana masih menjadi domain dari bidang hukum pidana. Perkembangan *administrative penal law* dan *punitive sanction* disebabkan oleh maraknya pelanggaran hukum yang terjadi, terutama pidana korupsi oleh pejabat publik atau badan administrasi. Pola pemberian sanksi dan penerapan hukum yang lama dianggap tidak mampu memberikan efek jera kepada pelanggar. Hukum administrasi dipandang tidak mencukupi untuk memukul mundur perbuatan korupsi. Sebagaimana dimaksud oleh Bensing dan Langsted[49], hukum administratif jarang memiliki ketentuan tertulis yang mengikat mengenai pemberian hadiah (gratifikasi) atau keistimewaan lainya yang setara dengan aturan suap dalam Hukum Pidana. Aturan administrasi sudah diatur dan dipublikasikan, namun aturan itu seringkali tidak mengikat *(soft law).*[50]

Kehadiran progresif dari hukum pidana administrasi ini cukup terbilang baru di Indonesia, seiring dengan kuatnya pemberantasan korupsi dan pemerintahan yang bersih sebagai jargon utama penyelenggaraan pemerintahan. Sanksi pidana kemudian banyak diterapkan dalam peraturan perundang-undangan bidang hukum administrasi.[51] Bukan hanya dalam peraturan nasional tetapi juga banyak masuk ke dalam substansi peraturan daerah.[52] Salah satu undang-undang yang diciptakan untuk mendukung pemberantasan korupsi dan pembangunan birokrasi pemerintahan yang semakin baik adalah Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (UU-AP).

43. Gellhorn, Walter. 1970. Administrative Prescription and Imposition of Penalties. Washington University Law Review Volume 1970 Nomor 3, hlm. 774.
44. Weyembergh, Anne, et al,op.cit., hlm. 194.
45. Ligeti, Katalin, op.cit., hlm. 207.
46. Staniszewska, Lucyna, op.cit., hlm. 73.
47. Duff, R. A., Lindsay Farmer, S. E. Marshall, &Massimo Renzo. 2010. The Boundaries of the Criminal Law. New York: Oxford University Press, hlm.5.
48. Paeffgen, H.U., op.cit., hlm. 250.
49. Langsted, Sten Bensing &Lars Bo. 2013. "Undue" Gifts for Public Employees: An Administrative and Criminal Law Analysis. European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice 21, hlm. 165.
50. Untuk Konteks hukum internasional, salah satunya dapat dibaca dalam Dinah L. Shelton, 2008, Soft Law, in Handbook of International Law. USA: Routledge Press.
51. Sulaeman, Eman. 2014. Kebijakan Penggunaan Sanksi Pidana dalam Perundang-undangan Hukum Administrasi",Wahana Akademika Volume 1 Nomor 1, hlm. 136.
52. Harahap, Zairin. 2006. Pengaturan Tentang Ketentuan Sanksi Dalam Peraturan Daerah. Jurnal Hukum Volume 13 Nomor 1, hlm. 40-41.

Pertalian antara penerapan hukum pidana atas tindakan badan administrasi salah satunya didasarkan pada prinsip *ultra vires* di mana hal itu juga diatur dalam UU-AP. Dalam undang-undang tersebut, setiap pejabat publik atau badan administrasi dilarang untuk menyalahgunakan wewenang.[53] Perbuatan administrasi negara yang menyalahgunakan wewenang sering dianggap sebagai bagian atau penyebab dari tindak pidana korupsi. Meskipun di kalangan para ahli hukum administrasi masih terdapat perdebatan akan hal tersebut, terutama terkait dengan kerugian negara[54] sebagai salah satu unsur dalam tindak pidana korupsi.[55]

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi memberikan pengertian dan jenis pidana korupsi secara luas. Pasal 2 di antaranya mengkonstruksikan bahwa tindak pidana korupsi merupakan perbuatan yang dilakukan oleh setiap orang secara melawan hukum dengan maksud untuk memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara. Selain itu Pasal 3 mengatur bahwa tindak pidana korupsi juga berkenaan dengan perbuatan yang menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi dengan menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukannya serta dapat merugikan keuangan negara atau perekonomian negara. Pasal 2 dikenakan kepada setiap orang baik badan administrasi maupun individu dan swasta, sedangkan Pasal 3 secara khusus mengatur mengenai perilaku koruptif yang hanya mungkin dilakukan oleh badan administrasi.

Dalam penegakan hukum di Indonesia penafsiran terhadap doktrin *ultra vires* diterapkan secara kasuistik sehingga tidak dapat dilakukan generalisasi pada setiap kasus penyalahgunaan kewenangan yang melibatkan aparatur pemerintah.[56] Penegakan hukum pidana korupsi pun dapat diterapkan terhadap perbuatan penyalahgunaan kewenangan tersebut meskipun perbuatan tersebut masih mungkin untuk dikategorikan sebagai pelanggaran hukum administrasi saja. Oleh karena itu, UU-AP menyediakan mekanisme untuk membuktikan ada tidaknya unsur penyalahgunaan wewenang tersebut melalui PTUN di mana hal tersebut menjadi kompetensi absolutnya yang baru. Kepada setiap Badan atau Pejabat Pemerintahan yang diduga melakukan penyalahgunaan wewenang, diberikan hak untuk mengajukan permohonan kepada PTUN untuk menilai unsur penyalahgunaan wewenang tersebut.[57]

Undang-undang tentang Administrasi Pemerintahan juga mengatur mengenai pola pengawasan internal administrasi terhadap perbuatan penyalahgunaan wewenang. Pengawasan administratif dapat dilakukan oleh aparat pengawasan internal pemerintah (APIP), di mana hasil pengawasannya dapat berupa tidak terdapat kesalahan; terdapat kesalahan administratif; atau terdapat kesalahan administratif yang menimbulkan kerugian keuangan negara. Selain itu untuk tindakan penyalahgunaan wewenang yang merupakan kesalahan administratif dan menimbulkan kerugian keuangan negara dapat dilakukan pengembalian kerugian keuangan negara tersebut. Namun bisa saja terjadi sebaliknya di

53. Pelarangan tersebut dalam bentuk larangan untuk melampaui wewenang; larangan untuk mencampuradukkan wewenang; atau larangan untuk bertindak sewenang-wenang. Lihat lebih lanjut Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

54. Untuk mengurangi penafsiran yang amat luas tersebut, salah satu upaya penjelasan dapat dibaca melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016. Putusan tersebut telah memberikan batasan mengenai penafsiran unsur "kerugian negara" dalam pidana korupsi dari potential loss menjadi kerugian yang senyatannya. Namun tetap saja, dalam praktiknya, unsur kerugian tersebut masih sulit dibatasi dan ditemukan kesepahaman bersama.

55. Gumbira, Ratna Nurhayati & Seno Wibowo. 2017. Pertanggungjawaban Publik dan Tindak Pidana Korupsi. Jurnal Hukum dan Peradilan Volume 6 Nomor 1, hlm. 41.

56. Ibid.

57. Sebagai perbandingan, dalam sistem hukum di Amerika Serikat, dikenal doktrin primary jurisdiction dimana peradilan berhak untuk menolak pemeriksaan suatu perkara apabila semua upaya administrasi belum tuntas dilakukan atau lebih baik jika diselesaikan terlebih dahulu melalui upaya penyelesaian administrasi (exhaustion of administrative remedies). Lebih lanjut dalam Jaffe, Louis L. 1964. Primary Jurisdiction. Harvard Law Review Review Volume 77 Nomor 6, 1037-1070.

mana aparatur pemerintah melakukan kesalahan administrasi yang membawa akibat pada kerugian negara namun dalam tindakannya tersebut malah tidak ditemukan unsur penyalahgunaan wewenang, maka terhadap kesalahan tersebut sanksi pengembalian kerugian negara dibebankan pada badan pemerintahannya. Namun jika dalam pengawasan internal tersebut teridentifikasi unsur penyalahgunaan wewenang maka pengembalian kerugian negara tersebut dibebankan kepada pejabat pemerintahan tersebut. Justifikasi dan pembuktian unsur penyalahgunaan wewenang tersebut dapat dilakukan melalui pengujian di PTUN melalui permohonan pihak yang terkait.

Masifnya semangat pemberantasan korupsi dan lahirnya berbagai peraturan perundang-undangan yang khusus mengatur hal tersebut telah membangun pemahaman yang dominan bahwa pemberantasan korupsi adalah roh atau semangat utama dari penyusunan dan penegakan berbagai peraturan perundang-undangan. Peraturan perundang-undangan yang berkenaan dengan korupsi seolah-olah menjadi landasan utama *(organic statute)* bagi penyusunan dan penegakan kebijakan lainnya. Upaya untuk menerapkan sanksi pidana bagi sebagian pelanggaran-pelanggaran hukum terutama dalam bidang hukum publik cenderung menjadi pola pikir yang dominan.

Produk hukum lain yang amat mempengaruhi konstruksi penyusunan dan pelaksanaan hukum administrasi adalah Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara. Undang-undang ini memberikan konsepsi yang sangat luas mengenai penggunaan keuangan negara dan menerapkannya secara ketat. Konsepsi yang luas tersebut turut mengaburkan batasan antara keuangan milik negara dan milik privat. Sebagaimana dalam Pasal 2 huruf g, di mana makna "kekayaan negara yang dipisahkan" dalam BUMN dianggap menjadi bagian dari keuangan negara meskipun dalam bidang hukum perusahaan, itu termasuk kekayaan yang dipisahkan. Salah satu akibatnya adalah jika direksi BUMN mengambil kebijakan bisnis yang belum atau tidak memberikan profit sebagaimana yang diharapkan maka dapat diduga memenuhi tindak pidana korupsi, meskipun amat mungkin hal itu merupakan kerugian bisnis semata.[58]

Selain itu terdapat Pasal 2 huruf h dan i yang memberikan ruang lingkup "keuangan negara" yang semakin luas lagi di mana termasuk yaitu kekayaan pihak lain yang dikuasai oleh pemerintah dalam rangka penyelenggaraan tugas pemerintahan atau kepentingan umum serta kekayaan pihak lain yang diperoleh dengan menggunakan fasilitas yang diberikan oleh pemerintah. Pengertian yuridis tersebut membuat cakupan keuangan yang menjadi milik atau dikelola negara menjadi amat luas, sehingga setiap unsur kerugian yang terjadi pada keuangan negara dapat menjadi pintu masuk atau dugaan terjadinya tindak pidana korupsi ketika merujuk pada pengertian kerugian negara dalam undang-undang tentang Tindak Pidana Korupsi. Hal-hal tersebut telah memberikan ruang intervensi yang lebih luas bagi penegak hukum untuk lebih mengedepankan aspek pemidanaan dibanding mekanisme lain yang mungkin tersedia. Pelanggaran-pelanggaran administratif amat mungkin dikategorikan sebagai bagian dari perbuatan pidana.

B.3. Terbatasnya Hukum Administrasi

Hukum administrasi di Indonesia memiliki sejumlah kelemahan sehingga belum berjalan efektif untuk mengurangi terjadinya pelanggaran hukum baik yang dilakukan oleh badan atau pejabat publik. Salah satu kelemahan tersebut karena sanksi hukumnya tidak dapat dieksekusi secara langsung. Sistem hukum administrasi tidak memiliki lembaga yang berwenang untuk memaksa pelaksanaan putusan peradilan administrasi sebagaimana dalam eksekusi hukum pidana yang dilakukan oleh kejaksaan. Pelaksanaannya merupakan tanggung jawab atau kewajiban dari pihak yang dikenakan sanksi tersebut. Apabila sanksi tersebut diabaikan maka sistem administrasi tidak memiliki mekanisme untuk menyelesaikannya.

Persoalan lain adalah berbagai regulasi tentang administrasi pemerintahan belum menegaskan penyediaan mekanisme atau prosedur pemeriksaan

58. Undang-Undang tentang Keuangan Negara telah beberapa kali digugat uji materi di Mahkamah Konstitusi salah satunya dalam Putusan MK No. 62/PUU-XI/2013. Namun permohonan dan gugatan Pengujian tersebut ditolak oleh Mahkamah Konstitusi.

dan penjatuhan sanksi melalui pemeriksaan administratif secara internal dalam badan-badan administrasi. Banyak regulasi administrasi hanya berfungsi mengatur dan memberikan pedoman umum tanpa menentukan sanksinya. Prosedur administrasi yang tersedia seringkali malah dijadikan ukuran untuk menentukan pemenuhan aspek pidana dari sebuah pelanggaran administratif.[59]

Secara empiris dalam proses penyelenggaraan administrasi di Indonesia, prosedur administratif belum dipandang sebagai pedoman yang mengikat dan wajib. Pelanggaran dan pengabaian terhadap prosedur masih menjadi salah satu kelemahan mendasar dalam pelaksanaan administrasi pemerintahan. Prosedur administrasi kadang-kadang belum tersedia sama sekali atau jarang diperbaharui dan dievaluasi. Akibatnya, prosedur administrasi yang dibentuk hanya menjadi dokumen yang tidak terpakai.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan mewajibkan setiap badan pemerintahan atau pejabat publiknya untuk menyusun standar operasional prosedur terutama terkait dengan pembuatan keputusan dan tindakan pemerintahan. Namun dalam pelaksanaannya, teknis operasional prosedur seperti itu jarang untuk digunakan dan dijadikan sebagai dasar pengambilan keputusan. Dalam banyak hal Administrasi pemerintahan masih lebih sering menggunakan diskresi. UU-AP juga mengatur bahwa pedoman umum standar operasional prosedur pembuatan keputusan wajib diumumkan oleh Badan atau Pejabat Pemerintahan kepada publik melalui media cetak, media elektronik, dan media lainnya. Namun pada kenyataanya, amat sedikit badan publik yang mensosialisasikan dan mempublikasikan prosedur yang dibuatnya apalagi dalam media cetak atau elektronik.

Untuk menguji efektifitas dari prosedur administrasi tersebut, penegakan hukum di Indonesia lebih menerapkan pendekatan pidana dibanding administrasi. Akibatnya prosedur administrasi belum dimaknai sebagai instrumen pencegahan *(review/ correction)* namun sebagai ukuran-ukuran yuridis untuk menentukan pemenuhan unsur dan sanksi pidana atas terjadinya pelanggaran. Kondisi ini menimbulkan keengganan dan ketakutan bagi badan administrasi untuk mengeluarkan kebijakan atau melakukan tindakan tanpa berkonsultasi dengan penegak hukum.

Argumentasi di mana sanksi administrasi belum cukup memberikan efek jera bagi pelanggar hukum juga masih menjadi pemahaman yang dominan terutama jika dikaitkan dengan pemberantasan korupsi. Pengenaan pidana dipandang sebagai jalan keluar yang paling efektif. Jikapun sistem sanksi administrasi dilaksanakan bersamaan dengan proses pemidanaan atau dikombinasikan[60], hal itu hanya harus dilihat sebagai bentuk pertukaran *(trade-off)* dalam hal pencegahan.[61] Padahal sebagaimana diungkapkan oleh Savona[62] bahwa hukum pidana saja tidak efisien dan tidak efektif dalam menangani korupsi, instrumen lain dan tindakan pencegahan seperti kode etik mungkin lebih efektif.

Tidak bisa dipungkiri bahwa kelemahan dari sistem hukum administrasi di Indonesia turut disebabkan oleh lemahnya akuntabilitas dan kredibilitas dari badan administrasi. Dalam sistem administrasi, tersedia sistem pengawasan internal yang berada di dalam badan-badan pemerintah baik nasional maupun daerah melalui Sistem Pengendali Internal Pemerintah (SPIP). Meskipun demikian, sistem pengawasan tersebut belum berjalan efektif sebagai jaminan untuk memperbaiki akuntabilitas dan kredibilitas tersebut.

Administrative sanctioning system masih belum efektif dan serius diterima dalam sistem administrasi di Indonesia. Banyak peraturan mengenai administrasi masih jarang menyinggung mengenai sistem tersebut. Undang-undang tentang Administrasi pemerintahan (dapat dianggap sebagai APA-nya Indonesia) sebenarnya sudah

59. Weyembergh, Anne,op.cit., hlm. 195.
60. Lanham,David, et al, op.cit., hlm. 4.
61. Blondiau, Thomas, et al, op.cit., hlm. 14.
62. Savona, Ernesto U.. 1995. Beyond Criminal Law in Devising Anticorruption Policies: Lessons from the Experience. European Journal on Criminal Policy and Research Volume 3 Nomor 2, hlm. 25.

mulai menyinggung sistem tersebut, namun masih sangat umum.[63] Sistem ini belum memiliki model dan bentuk yang jelas untuk dilaksanakan secara teknis. Oleh karenanya pengawasan dan pengendalian terhadap pelanggaran hukum administrasi masih banyak diselesaikan melalui Peradilan Administrasi (PTUN). Di luar itu terdapat peradilan pidana apabila kebijakan dan tindakan melanggar hukum tersebut telah memenuhi unsur pidana.

Penyelesaian kasus-kasus hukum administrasi lainnya dapat dilakukan melalui beberapa badan administrasi yang dapat dikategorikan sebagai *state auxiliary agency* atau *independent regulatory agency*. Badan tersebut dilekati dengan kewenangan yang bersifat *quasi-judicial* dan dapat membentuk peraturan-peraturan yang independen. Salah satunya adalah Komisi Informasi yang berwenang mengatur dan menyelesaikan perkara yang berkenaan dengan penyediaan informasi publik. Namun kasus-kasus seperti itu amat spesifik dibandingkan dengan kasus hukum yang terkait dengan hak dan kepentingan publik lainnya seperti pelanggaran dan kualitas pelayanan publik, kesehatan, keuangan publik, pengadaan barang/jasa, atau pengambilan keputusan oleh pejabat publik, dan lain sebagainya.

Badan lain seperti Ombudsman memiliki kewenangan yang amat lemah berkaitan dengan perbaikan pelayanan publik sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008. Ombudsman diberikan wewenang untuk mengawasi penyelenggaraan pelayanan publik yang diselenggarakan oleh penyelenggara negara dan pemerintahan termasuk BUMN, Badan Hukum Milik Negara, serta badan swasta atau perseorangan yang diberi tugas menyelenggarakan pelayanan publik tertentu yang mana sebagian atau seluruh dananya bersumber dari anggaran milik negara atau daerah. Tugas penting dari Ombudsman adalah menerima laporan dan mencegah terjadinya praktik maladministrasi dalam penyelenggaraan pelayanan publik. Ombudsman dapat menyediakan mediasi dan konsiliasi atas permintaan para pihak serta memberikan rekomendasi pemberian ganti rugi atau rehabilitasi kepada pihak yang dirugikan.

Kelemahannya secara kelembagaan adalah Ombudsman tidak memiliki kewenangan *quasi-judicial* seperti badan peradilan atau komisi negara lainnya dalam menyelesaikan laporan maladministrasi dalam pelayanan publik, sehingga hasil kerjanya hanya berupa rekomendasi kepada pihak terkait yang belum tentu ditindaklanjuti. Sanksi administratif yang dapat dijatuhkan kepada pihak yang tidak menjalankan rekomendasi tersebut hanya berupa publikasi publik dan laporan kepada DPR dan Presiden. Kelemahan lainnya adalah Ombudsman tidak memiliki kewenangan untuk melakukan penyelidikan di mana hasilnya dapat diterima sebagai alat bukti yang mengikat dalam persidangan *(authoritative evidences)*; tidak memiliki kewenangan untuk menjatuhkan sanksi administrasi yang berat kepada pelanggar pelayanan publik; dan tidak dapat menyampaikan hasil laporan atau pendapatnya kepada pengadilan (misalnya dalam bentuk keterangan ahli) karena undang-undang melarang Ombudsman untuk mencampuri kebebasan hakim dalam memberikan putusan.

C. Penutup

C.1. Kesimpulan

Pertalian yang kompleks antara hukum pidana dan administrasi di Indonesia menunjukkan dominasi hukum pidana yang kuat terhadap pelaksanaan hukum adminstrasi. Dominannya karakter pidana dalam berbagai regulasi hukum administrasi dapat dilihat dari sanksi dan proses pemeriksaan yang dilakukan terhadap pelanggaran administrasi terutama terkait dengan penegakan hukum pidana korupsi. Pemberantasan korupsi dan konsep pemerintahan yang bersih menjadi acuan utama dalam setiap penegakan hukum administrasi. Kondisi tersebut membuka pintu yang luas bagi penegak hukum untuk mengutamakan aspek pidana meskipun pelanggaran yang terjadi amat mungkin merupakan pelanggaran dalam hukum administrasi.

Persoalan lain yang menyebabkan dominannya penegakan tindak pidana korupsi adalah terkait dengan pengaturan atau makna keuangan negara dalam Undang-Undang tentang Keuangan Negara

63. Jika menelaah substansi UU-AP secara umum, kurang tepat jika disebut sebagai Undang-Undang Administrasi Pemerintahan, lebih tepat jika disebut sebagai Undang-Undang tentang Prosedur Administratif Pemerintahan, karena terminologi "Administrasi Pemerintahan" sangat abstrak dan masih berupa konsepsi kelimuan, belum menunjukkan sebuah konsepsi hukum.

yang diatur secara luas. Selain itu juga tidak ditemukannya pengertian tetap atau batasan pasti mengenai unsur-unsur kerugian negara dalam Undang-Undang tentang Tindak Pidana Korupsi. Hal tersebut memberikan intervensi yang besar bagi penegak hukum untuk memeriksa kesalahan yang dilakukan oleh pejabat pemerintahan dalam pelaksanaan kewenangannya. Hukum administrasi belum berjalan dengan efektif sebagai instrumen pengawasan dan pencegahan yang disebabkan oleh batasan-batasan yang ada dalam penegakan hukum administrasi itu sendiri.

C.2. Saran

Penegakan hukum seyogyanya memperhatikan landasan normatif dan prinsip-prinsip hukum yang berlaku tanpa mengesampingkan eksistensi bidang-bidang hukum satu sama lain. Dominannya penegakan hukum pidana dalam pengawasan penyelenggaraan pemerintahan jangan sampai mengabaikan fungsi dan tujuan dari hukum administrasi. Prinsip-prinsip dalam penegakan hukum administrasi perlu diupayakan terlebih dahulu melalui mekanisme pengawasan secara internal dan eksternal.

Selain itu pemerintah dan para pihak yang mendalami penegakan hukum administrasi dan pidana terutama *administrative penal law* perlu menyusun kajian secara komprehensif dan objektif mengenai 4 (empat) hal, yaitu pertama, melakukan evaluasi terhadap efektifitas penegakan hukum dan sanksi pidana terhadap penyelenggaraan pemerintahan yang baik termasuk efektifitas sanksi pidana yang diberikan melalui pengadilan. Apakah terbuka ruang untuk merumuskan jenis sanksi alternatif; kedua, perumusan model atau mekanisme yang tepat mengenai sistem pemeriksaan dan penjatuhan sanksi administratif yang lebih efektif dan punitif sebelum memasuki tahapan pemeriksaan di pengadilan baik di PTUN maupun peradilan umum serta peradilan khusus lainnya. Selain itu, model tersebut dapat diterapkan di setiap badan administrasi di samping tersedianya pemeriksaan secara internal *(internal review)*; ketiga, sinkronisasi dan konsolidasi penegakan hukum administrasi dan pidana agar tidak saling tumpang tindih dan tidak mengabaikan fungsi hukum administrasi. Hukum pidana dapat ditempatkan sebagai *ultimum remedium* dalam rangka pengawasan penyelenggaraan pemerintahan; dan keempat, revitalisasi kewenangan badan-badan pengawasan (seperti ombudsman) agar dapat berfungsi lebih maksimal dan memiliki kaitan kewenangan dengan lembaga penegak hukum.

Daftar Pustaka

Buku

Cananea, Giacinto Della. 2016. *Due Process of Law Beyond the State, Requirements of Administrative Procedure.* UK: Oxford University Press.

Cane, Peter. 2009. *Administrative Tribunals and Adjudication.* Portland: Hart Publishing.

David Lanham, Bronwyn Bartal, RObert Evans, and David Wood. 2006. *Criminal Laws in Australia.* New South Wales: The Federation Press.

Farazmand, Ali. 2004. *Sound Governance: Policy and Administrative Innovations.* USA: Praeger Publishers.

Fletcher, George P. 1998. *Basic Concepts of Criminal Law.* New York: Oxford University Press.

Levi-Faur, David. 2011. *Handbook on the Politics of Regulation.* UK: MPG Books Group.

Mills, H.H. Gerth & C. Wright. 1958. *Max Weber Essays in Sociology.* UK: Oxford University Press.

R. A. Duff, Lindsay Farmer, S. E. Marshall, and Massimo Renzo. 2010. *The Boundaries of the Criminal Law.* New York: Oxford University Press.

Ramsay, Peter. 2013. "Democratic Limits to Preventive Criminal Law." Dalam *Prevention and the Limits of the Criminal Law*, oleh Lucia Zedner, & Patrick Tomlin Andrew Ashworth, 214-234. UK: Oxford University Press.

Vervaele, J.A.E. 1994. *Administrative Sanctioning Powers of and in the Community: Towards a System European Administrative Sanctions?* Vol. 5, dalam *Administrative Law Application and Enforcement of Community Law in the Netherlands*, oleh J.A.E. Vervaele (ed.), 161-202. Deventer: Kluwer Law and Taxation Publishers.

Jurnal

Altree, Lillian R. 1964. Administrative Sanctions: Regulation and Adjudication. *Stanford Law Review* Volume 16 Nomor 3.

Asimow, Michael. 2015. Five Models of Administrative Adjudication. *The American Journal of Comparative Law* Volume 63 Nomor 3.

Bishop, William. 1990. A Theory of Administrative Law. *The Journal of Legal Studies* Volume 19 Nomor 2.

Bremer, Emily S. 2015. The Unwritten Administrative Constitution. *Florida Law Review* Volume 66 Nomor 3.

Bugari, Bojan. 2017. Openess and Transparency in Public Administration: Challenges for Public Law. *Wisconsin International Law Journal* Volume 22 Nomor 3.

Cass, Ronald A. 2015. Overcriminalization: Administrative Regulation, Prosecutorial Discretion, and The Rule of Law. *Engage* Volume 15 Nomor 2.

Cho, Byung-Sun. 1993. Administrative Penal Law and Its Theory in Korea and Japan: A Comparative Point of View. *Tilburg Law Review* Volume 2 Nomor 3.

Ehrlich, Isaac. 1972. The Deterrent Effect of Criminal Law Enforcement. *The Journal of Legal Studies* Volume 1 Nomor 2.

Elman, Philip. 1965. A Note on Administrative Adjudication. *The Yale Law Journal* Volume 74 Nomor 4.

Epstein, Richard A. 2016. The Role of Guidances in Modern Administrative Procedure: The Case for De Novo Review. *Journal of Legal Analysis* Volume 8 Nomor 1.

Gellhorn, Walter. 1970. Administrative Prescription and Imposition of Penalties. *Washington University Law Review* Volume 1970 Nomor 3.

Gumbira, Ratna Nurhayati dan Seno Wibowo. 2017. "Pertanggungjawaban Publik dan Tindak Pidana Korupsi. *Jurnal Hukum dan Peradilan* Volume Volume 6 Nomor 1.

Harahap, Zairin. 2006. Pengaturan Tentang Ketentuan Sanksi Dalam Peraturan Daerah. *Jurnal Hukum* Volume 13 Nomor 1.

Huaide, M. A. 2006. The Values of Administrative Procedural Law and the Meaning of its Codification in China. *Frontiers Law in China* Volume 1 Nomor 2.

Jaffe, Louis L. 1964. "Primary Jurisdiction." *Harvard Law Review Review* Volume 77 Nomor 6.

Joncheray, Anne Weyembergh and Nicolas. 2016. "Punitive Administrative Sanctions And Procedural Safeguards: A Blurred Picture that Needs to be Addressed. *New Journal of European Criminal Law* Volume 7 Nomor 2.

Kidron, Eithan Y. 2018. Understanding Administrative Sanctioning as Corrective Justice. *Michigan Journal of Law Reform* Volume 51 Nomor 2.

Langsted, Sten Bensing and Lars Bo. 2013. "Undue" Gifts for Public Employees: An Administrative and Criminal Law Analysis. *European Journal of Crime, Criminal Law and Criminal Justice* 21.

Ligeti, Katalin. 2000. European Criminal Law: Administrative and Criminal Sanctions as Means of Enforcing Community Law. *Acta Juridica Hungarica* Volume 41 Nomor 3-4.

Nodi, Hamzar. 2013. Pertanggungjawaban Pejabat Administrasi Negara Dalam Hal Terjadinya Kerugian Pada Keuangan Negara Dalam Kasus Tindak Pidana Korupsi. *Jurnal Ilmu Hukum* Volume 3 Nomor 1.

Paeffgen, H.U. 1991. Overlapping Tensions Between Criminal and Administrative Law: The Experience of West German Environmental Law. *Journal of Environmental Law* Volume 3 Nomor 2.

Ponce, Juli. 2005. Good Administration and Administrative Procedures. *Indiana Journal of Global Legal Studies* Volume 12 Nomor 2.

Savona, Ernesto U. 1995. Beyond Criminal Law in Devising Anticorruption Policies: Lessons from the Experience. *European Journal on Criminal Policy and Research* Volume 3 Nomor 2.

Sever, Polonca Kovac and Tina. 2013. Public Service Excellence through Participation in Administrative Procedures - Trends and Challenges in Slovenia and EU. *16th Toulon-Verona Conference "Excellence in Services", 29-30 August* . Slovenia: University of Ljubljana.

Sherman, Lawrence W. 1993. Defiance, Deterrence, and Irrelevance: A Theory of the Criminal Sanction. *Journal of Research in Crime and Delinquency* Volume 30 Nomor 4.

Sulaeman, Eman. 2014. Kebijakan Penggunaan Sanksi Pidana dalam Perundang-undangan Hukum Administrasi. *Wahana Akademika* Volume 1 Nomor 1.

Thomas Blondiau, Carole M. Billiet, & Sandra Rousseau. 2015. Comparison of Criminal and Administrative Penalties for Environmental Offenses. *European Journal of Law and Economics* Volume 39 Nomor 1.

Widdershoven, Rob. 2002. Encroachment of Criminal Law in Administrative Law in the Netherlands. *Electronic Journal Of Comparative Law* Volume 6 Nomor 4.

Peraturan Perundang-undangan dan Putusan:

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi

Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2003 tentang Keuangan Negara

Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia

Undang-undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 25/PUU-XIV/2016

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 62/PUU-XI/2013

Internet

Billiet, Carole M. 2017. Administrative Sanctioning Systems in the EU Member States: A General Overview." *www.aeaj.org*. AEAJ Workshop in Riga, Latvia. 7-8 September. Diakses pada 12 April 2018. http://www.aeaj.org/media/files/2017-11-25-58-AEAJ%20Riga_Administrative%20sanctions.pdf.

Casermeiro, Pablo Rando. 2011. The Law and Order Approach to Criminal Law in the Administrative Sanctioning System. *http://www.penal.org/*. electronic Review of the International Association of Penal Law. Diakses pada 25 Mei 2018. http://www.penal.org/sites/default/files/files/The%20law%20and%20order%20approach%20to%20criminal%20law%20in%20the%20administrative%20sanctioning%20system%20formateado.pdf.

Schneider, Volker. 2002. Regulatory Governance and the Modern Organizational State: The Place of Regulation in Contemporary State Theory. *European Consortium for Political Research (ECPR).* Workshop on The Politics of Regulation, Universitat Pompeu Fabra, Barcelona. 29-30 November. Diakses pada 23 Mei 2018. http://regulation.upf.edu/reg-network/papers/1vsbcn.pdf.

Staniszewska, Lucyna. 2016. Models of Liability for the Administrative Tort Sanctioned with Financial Penalties on the Example of Selected European Countries. *Studies in Public Law* Volume 1 Nomor 13. Diakses pada 27 Maret 2018. https://repozytorium.amu.edu.pl/bitstream/10593/17403/1/Strony%20odSPP_1_13_2016_Lucyna_Staniszewska.pdf.

KAJIAN TERHADAP TINDAKAN ADMINISTRASI PADA KEKUASAAN YUDIKATIF PASCA BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG ADMINISTRASI PEMERINTAHAN

Sapto Hermawan
Fakultas Hukum Universitas Sebelas Maret Surakarta
Email: saptohermawan_fh@staff.uns.ac.id

Herman
Program Studi Pendidikan Pancasila dan Kewarganegaraan
Fakultas Ilmu Sosial Universitas Negeri Makassar
Email: herman7403@unm.ac.id
Naskah diterima: 16/4/2020, direvisi: 7/8/2020, disetujui: 12/3/2021

Abstract

In order to adjust various government activities, administrative actions as a government instruments in carrying out governmental daily tasks also facing an extended interpretation in terms of form, substance, and criteria. According to essential of the Law Number 30 of 2014 concerning Government Administration, administrative actions are then given an extended interpretation over legislative and judicial powers. This article is composed using a normative research methodology, in which the statutory and conceptual approach is used, then secondary legal material is analyzed and qualified to be tighten to answer the existing legal issues. This articels revealed that (1) normative reasoning regarding administrative actions in the judicial power (Supreme Court) as regulated in the law number 30 of 2014 never get enough eplanation, the legal consequences is will be difficult not only to provide a comprehensive administrative interpretation but also to give a distinc qualification of administrative actions in judicial power related to the theory and doctrine of administrative law;(2) the administrative action on judicial power has been formulated limitatively through Supreme Court Regulations, Supreme Court Administrative Bill, and Supreme Court Decision, but when compared with the Article 87 of the Law Number 30 of 2014 concering Government Administratrion it can be summarized that administrative actions on judicial power may have cause of legal uncertainty; and (3) Legal remedies that can be taken against administrative wrongdoing at the judicial power, practically are considered difficult to be implemented prior to the Law concerning Goverment Administration and the Law concerning Administrative Court are successfull to be harmonized and synchronized.

Keywords: administrative action, judicial power.

Abstrak

Dalam rangka menyesuaikan beragam aktivitas pemerintahan maka tindakan administrasi sebagai instrumen pemerintahan dalam menjalankan tugas pemerintahan juga mengalami perluasan penafsiran baik dari sisi bentuk, substansi, maupun kriteria. Mendalilkan pada substansi di dalam Undang-Undang tentang Administrasi Pemerintahan, tindakan administrasi kemudian diberikan perluasan jangkauan kekuasaan sampai merambah pada kekuasaan legislatif dan yudikatif. Artikel ini disusun dengan menggunakan metodologi penelitian normatif, di mana digunakan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual, kemudian sumber bahan hukum sekunder dianalisis dan dikualifikasi untuk kemudian dikerucutkan guna menjawab rumusan permasalahan yuridis yang ada. Hasil penelitian menunjukan bahwa (1) alasan berpijak doktrinal perihal tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif (Mahkamah Agung) sebagaimana diatur di dalam UU AP tidak mendapatkan porsi pembahasan yang cukup, konsekuensi hukumnya akan sulit untuk memberikan penafsiran serta membedakan kriteria

atas tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudikatif dari perspektif teori dan doktrin hukum administrasi negara; (2) bentuk tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif telah dirumuskan secara limitatif melalui Peraturan Mahkamah Agung, Surat Edaran Mahkamah Agung, dan Surat Keputusan, namun apabila dibandingkan dengan pengaturan di dalam Pasal 87 UU AP maka dapat disimpulkan bahwa tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif justru berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum; dan (3) Upaya hukum yang dapat ditempuh terhadap kesalahan atau kekeliruan atas tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif pada tataran praktik dirasa sulit untuk dilakukan sebelum UU AP dan UU PTUN dilakukan upaya harmonisasi dan sinkronisasi.

Kata kunci: tindakan administrasi, kekuasaan yudikatif

A. Pendahuluan

Titik tolak kajian ini berangkat dari Pasal 4 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan (selanjutnya disingkat UU AP) yang menyatakan bahwasanya "ruang lingkup pengaturan administrasi pemerintahan dalam undang-undang ini meliputi semua aktivitas badan dan/atau pejabat pemerintahan yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan dalam lingkup lembaga yudikatif", dan juga ketentuan Pasal 87[1] huruf b UU AP yang menjelaskan bahwa "dengan berlakunya Undang-Undang ini, Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 harus dimaknai sebagai Keputusan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya".

Pada satu sisi, perluasan tafsir ruang lingkup pemerintahan yang menyasar tidak hanya pada wilayah kekuasaan eksekutif semata, namun juga meluas dan melekat erat pada aktivitas badan dan/atau pejabat pemerintahan yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan pada domain legislatif dan yudikatif dapat dimaknai sebagai sebuah perkembangan dinamis serta fleksibilitas bidang garapan pemerintahan[2] yang menuntut pemenuhan

1. Pasal 1 angka 3 UU PTUN menentukan, bahwa keputusan tata usaha negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha Negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata**,** bandingkan dengan pengertian keputusan administrasi negara sebagaimana ketentuan Pasal 87 UU AP. Pasal 87 UU AP ini menentukan sebagai penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual, keputusan badan dan/atau pejabat tata usaha negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, dan penyelenggara negara lainnya, berdasarkan ketentuan peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik (AUPB, *algemene beginzelen van behoorlijk bestuurs* atau ABBB), bersifat final dalam arti luas, keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum, dan/atau keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat. Artikel ini lebih condong menggunakan istilah keputusan administrasi negara daripada keputusan tata usaha negara. Final dalam arti luas selanjutnya dalam undang-undang ini meliputi keputusan yang diambil alih oleh atasan pejabat yang berwenang. Permasalahan konseptual dalam pasal 87 UU AP ini adalah mencampur aduk pengertian tindakan hukum dan tindakan faktual, apalagi ditambah tidak hanya dalam kelembagaan eksekutif, namun juga mencakup kekuasan legislatif, kekuasaan yudikatif, dan penyeleggaraan negara lainnya. Kekeliruan menyamakan antara tindakan materiil (faktual) dengan tindakan hukum tidak memiliki landasan teoritik yang jelas dalam hukum administrasi negara, oleh karena kedua pengertian ini berbeda satu sama lainnya. Tindakan materiil merupakan tindakan pejabat administrasi negara yang tidak mempunyai korelasi atau konsekuensi hukum, sehingga dengan demikian, tidak memiliki akibat hukum. Tindakan hukum-lah yang mempunyai korelasi hukum, atau dengan kata lain memiliki akibat hukum di dalamnya. Tindakan hukum terdiri atas tindakan hukum dalam hal membuat perencanaan, peraturan (umum, dan abstrak), peraturan kebijakan, dan keputusan administrasi negara. Pasal 87 UU AP ini dapat dibandingkan dengan ketentuan Pasal 2 UU PTUN, menentukan bahwa di luar pengertian keputusan administrasi negara adalah keputusan atas dasar hasil pemeriksaan badan peradilan, berkaitan dengan keputusan dalam lingkup dinas ketentaraan (TNI), dan keputusan panitia pemilihan umum (baik di pusat maupun di daerah), terkait dengan hasil pemilihan umum.

2. Edward L. Metzler. 1935. The Growth and Development of Administrative Law. Marquette Law Review Volume 19 Nomor 4, hlm. 212-216. Lihat juga Cass R. Sunstein dan Adrian Vermeule. 2015. Libertarian Administrative Law. University Chicago Law Review Volume 82 Nomor 1, hlm. 405-414.

transparansi, efisiensi, legalitas, kehati-hatian, kejujuran, pertanggungjawaban, dan akuntabilitas dari sebuah tata kelola pemerintahan dalam arti luas. Pada sisi yang lain, kehadiran UU AP justru mendapatkan tentangan, komentar miring dari beberapa pakar hukum administrasi negara tanah air lewat dalil-dalil dan argumentasi ketidak-koherensian dengan menempatkan UU AP sebagai hukum administrasi negara materiil dikorelasikan dengan keberlakuan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang- Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (selanjutnya disingkat UU PTUN) dalam kedudukannya sebagai hukum administrasi prosedural.[3] Namun terlepas dari riuh rendah komentar UU AP, pada faktanya, UU AP belum pernah sekalipun mendapatkan 'pengalaman hukum' uji materiil di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, sehingga norma-norma yuridis yang bersemayam didalamnya masih mengikat secara konstitusional dalam setiap denyut aktivitas pemerintahan. Singkatnya, keseluruhan tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan legislatif dan yudikatif-pun wajib tunduk kepada UU AP dan UU PTUN.

Namun demikian, apabila ditelusur secara teoritis ke dalam UU AP, maka fokus serta objek kajian pasal per pasal hanya berkutat tindakan administrasi pada pusaran kekuasaan eksekutif, sementara tindakan administrasi khususnya pada wilayah kekuasaan legislatif dan yudikatif tidak mendapatkan proporsi pembahasan yang seimbang dan mendalam. Dampak yuridisnya, ketika ditanyakan lebih jauh mengenai apa itu pengertian, bentuk-bentuk, dan kriteria-kriteria dari tindakan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan legislatif, yudikatif, serta penyelenggara negara lainnya maka kajian yuridis di dalam UU AP akan cukup sulit ditemukan jawabannya. Realitas tersebut kemudian ditambah lagi dengan inkonsistensi beberapa putusan Mahkamah Agung (selanjutnya disebut MA) tentang tindakan administrasi, di mana putusan-putusan tersebut justu menambah ketidakpastian yuridis dan inkonsistensi teoritis apabila dikaji dari teori dan doktrin hukum administrasi. Ambilah contoh ketika Mahkamah Agung menempatkan bahwa Surat Edaran adalah bukan sebagai objek hak uji materiil (HUM)[4], sementara pada putusan MA yang lain menyatakan bahwa Surat Edaran dapat terkualifikasi sebagai objek hak uji materiil (HUM).[5] Disaat MA menampakan kewenangannya untuk menguji keabsahan Surat Edaran sebagai tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan eksekutif, justru pada wilayah kekuasaan yudikatif sendiri, MA acapkali menggunakan Surat Edaran dalam melaksanakan administrasi pemerintahan di lingkungan MA, bahkan MA juga menggunakan surat dinas biasa seperti penerbitan Surat Ketua Mahkamah Agung Nomor 73 /KMA/HK.01/IX/2015.[6]

Sekilas Surat KMA tersebut sesungguhnya memberikan makna bahwa tidak ada yang keliru manakala seorang Ketua Mahkamah Agung mengirimkan surat kepada Ketua Pengadilan Tinggi, di mana secara tata hirarki organisasi diperkenankan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan.[7]

---

3. Muhammad Yasin. Hakim Perlu Berhati-Hati Menerapkan Perluasan Makna KTUN. 18 Agustus 2017. diakses 20 Januari 2020. https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5996d84f8da0d/hakim-perlu-berhati-hati-menerapkan-perluasan-makna-ktun. lihat juga Muhammad Yasin. Begini Cara Hakim Menambal Kelemahan Lembaga Fiktif Positif. 14 Maret 2018. diakses 20 Januari 2020. https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5aa7cc5c4b574/begini-cara-hakim-menambal-kelemahan- lembaga-fiktif-positif.
4. Lihat Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 48P/HUM/2016.
5. Lihat Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 23P/HUM/2009, lihat juga Putusan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 3P/HUM/2010
6. Surat ini secara singkat berisi petunjuk kepada seluruh Ketua Pengadilan Tinggi di seluruh Indonesia untuk dapat mengangkat sumpah para calon advokat, tanpa memandang latar belakang organisasi advokat (PERADI, KAI) tempat menaungi para calon advokat yang akan mengikuti prosesi sumpah advokat atau dalam bahasa sederhana Ketua Pengadilan Tinggi (KPT) memiliki kewenangan untuk melakukan penyumpahan terhadap advokat yang memenuhi syarat dari organisasi manapun.
7. Lihat Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung.

Namun demikian, jika mendalilkan kepada Pasal 4 ayat (1) huruf b serta Pasal 87 huruf b UU AP, secara *mutatis mutandis*, artikel ini memandang bahwa Surat KMA tersebut memerlukan kajian-kajian dari perspektif tindakan administrasi sehingga dapat diperoleh suatu kejelasan memuaskan bertalian dengan apakah bentuk formal Surat KMA sudah termaktub syarat-syarat yuridis yang cukup jika didekati menggunakan teori tindakan administrasi? atau justru (sebaliknya) malah mengandung cacat yuridis sehingga dapat dilakukan suatu upaya hukum untuk membatalkan Surat KMA tersebut.

Mendasarkan kepada sekilas uraian tersebut di atas, maka pokok persoalan yang dirumuskan pada artikel ini adalah menguraikan tentang (1) dasar berpijak terkait dengan tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif; (2) asas atau prinsip yang digunakan sebagai alas fundamental tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif; dan (3) upaya hukum yang ditempuh terhadap tindakan administrasi yang digunakan pada kekuasaan yudikatif. Artikel ini ditulis menggunakan metode yuridis normatif dengan menggunakan pendekatan perundangan-undangan, pendekatan konseptual, dan pendekatan kasus. Sumber informasi penelitian diperoleh dari bahan hukum sekunder berupa buku, artikel yang diterbitkan jurnal nasional maupun internasional, prosiding, kertas kerja yang kesemuanya memiliki korelasi dengan artikel ini. Analisis sumber informasi penelitian menggunakan analisis substansi dan analisis perbandingan. Penarikan hasil kesimpulan menggunakan logika hukum deduksi dan penalaran hukum. Berkesesuaian dengan metode tersebut, kajian ini hendaknya diletakan pada tataran "*action knowledge*" (*handlungswissen*)[8] yang diselaraskan secara dinamis melalui syarah koherensi hukum[9], sehingga analisis yang tersaji dapat bermanfaat sebagai nalar pijak rasional guna memahami tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif.

B. Pembahasan

B.1. Landasan berpijak Doktrinal Perihal Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif

Sebelum membahas lebih jauh mengenai alas pijak tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif, maka perlu diuraikan terlebih dahulu konsep teoritis terkait dengan penafsiran pemerintah dan pemerintah(an). Tindakan pemerintah dalam menjalankan tugas dan fungsi publiknya selalu menggunakan instrumen hukum sebagai dasar dari tindakan tersebut. Tindakan pemerintahan (*bestuur*) diwakili oleh jabatan atau organ yang bertindak untuk dan atas nama pemerintah (*besturen*). Kewenangan jabatan ini menjadi dasar bagi pejabat administrasi negara menjalankan tugas dan fungsi publik dalam rangka pelayanan kepada masyarakat. C. F. Strong sebagaimana dikutip oleh Pamudji dalam bukunya *Modern Political Constitutions* mengatakan bahwasanya pemerintah (an) adalah organisasi yang mempunyai kewenangan melakukan kekuasaan berdaulat, atau tertinggi. Pemerintah (an) dalam pengertian luas yang diberi tanggung jawab memelihara perdamaian dan kemanan negara, baik di dalam maupun di luar. Kekuasaan atas militer, atau dengan kata lain adalah pengawasan atas angkatan bersenjata, serta kekuasaan atas legislatif, dan keuangan. Keuangan dimaksudkan sebagai kemampuan memungut uang yang cukup bagi pembayaran biaya untuk mempertahankan negara, dan termasuk menegakkan hukum yang dibuatnya atas nama negara.[10]

8. Nico Stehr menempatkan definisi awal pengetahuan hukum sebagai "sebuah kapasitas yang berguna dalam konteks aksi sosial", namun dapat juga dilihat sebagai kategori yang mengesampingkan "pengetahuan yang berarti" (*deutungswissen* atau *orientierungswissen*) serta "pengetahuan sebagai tindakan" (*handlungswissen*), meskipun pengetahuan hukum sendiri -dapat- dikecualikan dari tinjauan pemahaman masyarakat terhadap pengetahuan atas hukum itu sendiri. Lihat Nico Stehr. 1994. Knowledge Societies. London: Sage Publications, hlm. 95-100., lihat juga R van Krieken. 2000. Law's Autonomy in Action: Anthropology and History in Court. Social & Legal Studies Volume 15, Nomor 4, hlm. 574.

9. Koherensi hukum di sini cenderung dimaknai konsistensi isu-isu hukum pada satu dimensi kekuasaan yang saling bergayut dengan wilayah kekuasaaan lain demi keharmonian, sinergitas, dan kualitas sistem hukum yang berjalan pada sebuah negara. Lihat Luc J. Wintgens. 1993. Coherence of the Law. Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy Volume 79 Nomor 4, hlm. 491-493. Lihat juga Barbara Baum Levenbook. 1984. The Role of Coherence in Legal Reasoning. Law and Philosophy Volume 3 Nomor 3, hlm. 355.

10. Pamudji. 1985. Perbandingan Pemerintahan. Jakarta: Bina Aksara, hlm. 4.

Pemerintahan oleh C. F. Strong dengan demikian, meliputi seluruh kekuasaan kelembagaan negara baik dalam bidang legislatif, eksekutif, dan kehakiman yang dikenal dengan tiga cabang pemerintahan, atau sebagaimana yang dikemukakan oleh Montesqiueu dalam trias politikanya. Pemerintah dalam ajaran triprajanya Pamudji sendiri membagi atas pemerintah dalam pengertian sempit, dan dalam pengertian luas. Pengertian dalam arti sempit, pemerintah hanya meliputi kekuasaan eksekutif saja, sedangkan pemerintah dalam pengertian luas mencakup semua tindakan pemerintah dalam arti sempit. Ajaran tripraja Pamudji memberikan pengertian pemerintahan dalam arti luas dan sempit. Pengertian Pemerintahan dalam arti luas adalah tindakan memerintah yang dilakukan organ-organ atau badan-badan legislatif, eksekutif, dan yudikatif yang dimaksudkan untuk mencapai tujuan pemerintahan negara, atau sebagai tujuan nasional. Pengertian pemerintahan secara sempit dapat dikatakan sebagai tindakan memerintah oleh organ eksekutif dan jajarannya yang dimaksudkan sebagai tindakan pencapaian tujuan pemerintahan negara.[11]

Ajaran tripraja dari Pamudji ini membagi dua istilah pemerintah dan pemerintahan, di mana yang disebutkan pertama kekuasaannya hanya berkenaan dengan tugas dan fungsi eksekutif saja, sedangkan yang disebutkan belakangan meliputi semua tindakan organ kelembagaan negara yang ada. Eksekutif itu sendiri oleh E. H. Schell dalam konotasi administratif adalah orang yang bertanggung jawab atas pelaksanaan pekerjaan orang lain, menjadi perantara mengalirnya perintah-perintah, dan kebijakan dari para administrator kepada para pegawai. Peter F. Drucker dalam hal ini melihat, bahwa seorang pekerja berilmu (*knowledgeworker*), berdasarkan kedudukan dan pengetahuannya bertanggung jawab atas kontribusi secara maksimal yang mempengaruhi kemampuan organisasi mencapai hasil. Chester I. Barnard melihatnya sebagai seorang yang menduduki pusat-pusat antar hubungan, di dalam sistem komunikasi yang ada di setiap organisasi. E. H. Schell kemudian membagi golongan pegawai dalam organisasi administrasi atas para administrator, para eksekutif dan pegawai bawahannya (*employees*).[12] Pembacaan atas pandangan E. H. Schell ini memiliki persamaan dengan pengertian pemerintahan dalam arti sempit seperti yang dikemukakan oleh Pamudji, oleh karena pandangannya sudah masuk ke dalam organ pemerintahan yang dijalankan oleh pemegang jabatan administrasi negara dan orang-orang memperantarai berjalannya perintah-perintah tersebut. E. Schell dengan kata lain hendak mengatakan tentang pejabat-pejabat administrasi negara dan pegawai-pegawai administrasi negara lainnya yang turut membantu berjalannya roda pemerintahan, sebagaimana pula yang dikatakan oleh Pamudji sebagai pemerintahan secara sempit sebagai tindakan memerintah oleh organ eksekutif dan jajarannya yang dimaksudkan sebagai tindakan pencapaian tujuan pemerintahan negara.

Contoh yang diberikan oleh H. Finer adalah pengelompokan dinas sipil (*civil service*) di Inggris. Pengelompokan atas *administrative class* yang merupakan kelompok yang menduduki jabatan non politis tertinggi dalam pemerintahan. Kelompok *executive class* yang menduduki jabatan di bawah kelas administratif (tingkat menengah), yaitu *clerical, typing, minor and manipulative, messengger and porters class,* menduduki lapisan yang lebih di bawah dari piramida dinas sipil. Finer juga masih mengelompokkan lagi atas kelompok pejabat profesional dan ilmiawan, serta kelompok pejabat pengawasan yang tersebar di berbagai lapisan dinas sipil, kecuali tingkatan kelas administratif. Eksekutif dalam arti sempit ditambah dengan dinas sipil dengan demikian dapat disebut juga eksekutif dalam arti luas.[13]

Artikel ini mendekati pengertian pemerintah dalam terminologi hukum administrasi negara. Lingkup cakupannya adalah tugas dan fungsi pejabat administrasi negara sebagai wakil dari jabatan dalam rangka pelayanan kepada masyarakat. Pengertiannya di sini terlepas dari tugas pelaksanaan undang-undang lembaga eksekutif sebagaimana dalam trias politika. Meminjam pengertian pemerintah dalam pengertian

11. Ibid, hlm. 5.
12. Ibid., hlm. 6.
13. Ibid., hlm. 7.

luas yang mencakup semua tindakan pemerintah dalam arti sempit, dan pengertian pemerintahan secara sempit sebagai tindakan memerintah oleh organ eksekutif dan jajarannya yang dimaksudkan sebagai tindakan pencapaian tujuan pemerintahan negara dalam ajaran triprajanya Pamudji. Pemerintahan menjalankan tugas dan fungsi publiknya dalam hal ini selalu menggunakan instrumen dalam setiap tindakannya melalui pejabatnya selaku wakil dari organ pemerintah.

Pemerintah dalam menjalankan tugas dan fungsi pelayanan kepada masyarakat selalu menggunakan sarana hukum sebagai legalitas tindakannya. Instrumen bagi pejabat administrasi negara menjalankan tugas dan fungsi publiknya dapat dibagi atas dua, yaitu instrumen hukum publik dan privat. Instrumen hukum publik digunakan oleh pejabat administrasi negara dalam kedudukannya sebagai penguasa (*overheid*), berbeda dengan penggunaan instrumen privat, kedudukan hukum pejabat administrasi negara dalam hal ini adalah pejabat administrasi yang bertindak untuk dan atas nama pemerintah selaku badan hukum publik (*ovenbaar licham*). Hukum publik oleh Djokosutono ini mengatur hubungan antara *overheid* dengan *burger*. *Overheid* berkaitan dengan kewenangan (*gezag*)[14] yang dimiliki oleh *over de burger heen* (penguasa). Hukum publik berkenaan dengan ketentuan hukum yang mengatur hubungan sub-ordinasi (*onderschikking*), antara penguasa (*overheid*) dengan warga negara (*burger*).[15] Pendapat Djokosutono ini merupakan pengertian hubungan hukum (*rechtsbetrikkeng*)[16] secara langsung antara pejabat administrasi negara dan warga negara yang tunduk dan diatur

14. Kewenangan (*authority*, *gezag*) merupakan kekuasaan yang diformalkan kepada golongan orang, maupun terhadap bidang pemerintahan tertentu secara bulat. Wewenang (*competence*, *bevoegdheid*) sendiri hanya berkenaan dengan bidang tertentu. Kewenangan dalam hal ini merupakan kumpulan wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). lihat S. F. Marbun. 2012. Hukum Administrasi Negara I. Yogyakarta: FH UII Press, hlm. 161. Kewenangan berdasarkan pendapat S. Prajudi Atmosudirjo adalah kekuasaan formal yang berasal dari kekuasaan legislatif (undang-undang), atau yang berasal dari kekuasaan eksekutif administratif. Kewenangan dengan demikian biasanya terdiri atas beberapa wewenang, merupakan kekuasaan atas golongan orang tertentu, dapat juga suatu bidang pemerintahan, atau bidang urusan tertentu yang bulat. Wewenang hanya terbatas atau berkenaan dengan suatu onderdil tertentu. Kewenangan apabila dilihat isinya, maka di dalamnya ada wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang terkait dengan kekuasaan melakukan tindakan hukum publik, sebagai contoh, menandatangani surat izin dari seorang pejabat atas nama menteri, kewenangan dalam hal ini tetap berada di tangan menteri (delegasi wewenang). lihat S. Prajudi Atmosudirjo. 1994. Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi. Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 78. Ateng Syafrudin berpendapat, bahwa kewenangan (*authority*, *gezag*) merupakan kekuasaan formal yang bersumber dari kekuasaan undang-undang. Wewenang (*competence*, *bevoegdheid*) berkenaan dengan suatu *onderdeel* (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Kewenangan dengan demikian, di dalamnya ada wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Penggunaan wewenang berada dalam wilayah tindakan hukum publik, wewenang pemerintahan yang mencakup kekuasaan dalam rangka pelaksanaan tugas, serta pemberian wewenang termasuk distribusi wewenang utamanya sebagaimana peraturan perundang-undangan. lihat Subur MS. 2014. Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer. Yogyakarta: Genta Press, hlm. 46. F.A.M. Stroink, dan J.G. Steenbeek menganggap wewenang sebagai konsep inti dalam hukum tata negara, dan hukum administrasi negara. Lihat Nur Basuki Minarno. 2011. Penyalahgunaan Wewenang dalam Pengelolaan Keuangan Daerah yang Berimplikasi Tindak Pidana Korupsi. Surabaya: Laksbang Mediatama, hlm. 65. *Authority* sebagaimana yang tercantum dalam Black Law Dictionary adalah *legal power; a right to command or to act; the right and power of public officers to require obedience to their orders lawfully issued in scope of their public duties* (kewenangan atau wewenang adalah kekuasaan hukum, hak untuk memerintah atau bertindak; hak atau kekuasaan pejabat publik untuk mematuhi aturan hukum dalam lingkup melaksanakan kewajiban publik).

15. Djokosutono. 1982. Kuliah Ilmu Negara. Jakarta: Ghalia Indonesia, hlm. 150.

16. Logemann dalam tulisannya Prins yang dibuat dalam rangka memperingati wafatnya Johann Henrich Adolf Logemann tanggal 12 November 1969 mengatakan, inti negara modern yang merupakan organisasi yang meliputi semua fungsi berwibawa dalam masyarakat (*gezagsorganisatie*). Obyek hukum administrasi negara oleh Logemann merupakan ajaran perihal tindakan hukum (*rechtshandeling*), hubungan hukum (*rechtsbetrekkingen*), dan kedudukan hukum (*rechtsstatus*), sebagai fungsi berwibawa dari *ambt.* Lihat Kuntjoro Purbopranoto. 1981. Perkembangan Hukum Administrasi Indonesia. Bandung: Binacipta, hlm. 10-11. Pejabat administrasi negara dalam negara modern mengatur berbagai hal tentang tindakan hukum publik dalam rangka melaksanakan tugas dan fungsi publiknya. Tindakan hukum publik merupakan hubungan hukum istimewa antara pemerintah dan subyek hukum. Hukum publik mendudukkan pemerintah selaku penguasa, dan orang atau badan hukum selaku subyek hukum.

berdasarkan hukum publik. Pejabat administrasi negara memiliki kewenangan untuk melaksanakan kewajibannya melayani kepentingan masyarakat secara langsung. Warga negara di lain pihak, memiliki hak untuk mendapatkan pelayanan dari pejabat administrasi negara yang memiliki kewenangan tersebut. Hubungan hukum yang diatur berdasarkan ketentuan hukum publik dengan demikian menurut artikel ini adalah hubungan hukum antara pejabat administrasi negara yang berisi kewajiban, dan warga negara untuk mendapatkan haknya sebagai warga negara.

Penggunaan hukum privat menurut Sadjijono dipakai oleh pejabat administrasi negara sebagai instrumen yang digunakan untuk mewakili badan hukum pemerintah (badan hukum publik), bukan dalam kedudukannya sebagai penguasa. Instrumen hukum privat pada pokoknya digunakan oleh pejabat administrasi negara bukan dalam kerangka pelaksanaan tugas dan fungsi publik atau sebagai wujud pelaksanaan pelayanan kepentingaan umum. Tindakan hukum pejabat administrasi negara dalam hal ini bersifat keperdataan, misalnya membuat perjanjian kerjasama, atau berkenaan dengan jual beli antara pemerintah selaku badan hukum publik dengan subyek hukum lainnya.[17]

Instrumen hukum publik dalam penggunaannya terdiri atas instrumen perencanaan (*plaan*)**,** peraturan perundang-undangan (*wet geving*)**,** peraturan kebijakan (*beleid regels*)**,** dan keputusan administrasi negara (*beschikking van de administratie*)**.** Peraturan perundang-undangan (*wet geving*) ini dapat dilihat misalnya dalam ketentuan Pasal 5 Ayat (2) Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 45). Pengertian peraturan perundang-undangan (undang-undang) dalam Pasal 5 Ayat (2) UUD NRI 45 memiliki perbedaan makna dengan Pasal 20 UUD NRI 45. Peraturan perundang-undangan dalam Pasal 5 Ayat (2) ini merupakan peraturan organik (pelaksana) dari undang-undang yang dibuat oleh lembaga legislatif, atau dengan kata lain, sebagai peraturan organik norma konstitusional undang-undang sebagaimana Pasal 20 Ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) UUD NRI 45.[18]

Pasal 20 Ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) berturut-turut menentukan secara konstitusional, bahwa Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang, setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama, jika rancangan undang-undang itu tidak mendapat persetujuan bersama, rancangan undang-undang itu tidak boleh diajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu, persidangan mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi undang-undang, dan persidangan mengesahkan rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama untuk menjadi Undang-undang. Peraturan perundang-undangan selain ketentuan dalam Pasal 5 Ayat (2) dapat juga dibuat oleh pejabat administrasi negara yang lainnya didasarkan pada kewenangan delegasi, dan mandat dalam rangka menjalankan tugas dan fungsi pemerintahan dalam rangka pelayanan kepada masyarakat.

Pasal 4 Ayat (1) UUD NRI 45, menentukan bahwa Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut undang-undang dasar. Kedudukan hukum jabatan presiden dalam pasal 4 Ayat (1) UUD NRI 1945 ini di dasarkan pada pembagian kekuasaan berdasarkan pada pembagian dalam hukum tata negara yang membagi kekuasaan negara dalam bidang legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Pengertian memegang kekuasaan pemerintahan menurut undang-undang dasar selain itu dapat didekati dalam perspektif konseptual pemerintah dalam pengertian luas, dan pengertian pemerintahan dalam arti sempit. Pasal 5 Ayat (2) selanjutnya menentukan, bahwa Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya. Kekuasaan presiden selaku pemegang kekuasaan pemerintahan (eksekutif)

17. H. Sadjijono. 2001. Bab-bab Pokok Hukum Administrasi Negara. Yogyakarta: LaksBang Pressindo, hlm. 90.
18. Pasal 20 UUD NRI 45 sebelum amandemen terdiri atas dua ayat saja, yaitu Ayat (1), dan (2), menentukan tiap-tiap undang-undang menghendaki persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, dan jika sesuatu rancangan Undang-undang tidak mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, maka rancangan tadi tidak boleh dimajukan lagi dalam persidangan Dewan Perwakilan Rakyat masa itu.

menjadi dasar kewenangan sesuai dengan Pasal 5 Ayat (2) UUD NRI 45 untuk menjalankan undang-undang sebagaimana dalam ketentuan Pasal 20 UUD NRI 45.

Pejabat administrasi negara sebagaimana dasar kewenangan seperti yang disebutkan di atas dengan demikian memiliki kewenangan atribusi, delegasi, dan mandat, menggunakan instrumen hukum publik melakukan tindakan hukum dalam hal perencanaan (*plaan*)**,** peraturan perundang-undangan (*wet geving*), peraturan kebijakan (*beleid regels*), dan keputusan administrasi negara (*beschikking van de administratie*). Kekuasaan pemerintahan dan menjalankan undang-undang melalui peraturan pemerintah menjadi dasar kewenangan selanjutnya bagi pejabat administrasi negara (presiden dan jajarannya, *bestuurs*) membuat norma jabaran dalam menjalankan tugas dan fungsi publiknya melayani kepentingan masyarakat. Pemerintah berdasarkan kewenangannya ini membuat instrumen norma sendiri untuk mengatur, baik secara intern dan ekstern dalam rangka pencapaian tujuan pemerintahan negara. Delegasi perundang-undangan (*delegatie van wetgeving*) dalam pandangan Bachsan Mustafa, bertujuan untuk mengatasi kekosongan undang-undang, selain sebagai pencegahan kemacetan dalam bidang pemerintahan, dan juga pejabat administrasi negara dapat mencari ketentuan baru dalam lingkungan undang-undang, atau yang sesuai dengan jiwa undang-undang tersebut.[19]

Dimock & Dimock sebagaimana dikutip oleh Mustafa dalam bukunya "Administrasi Negara", mengartikan administrasi negara dalam pengertian arti luas, dan sempit. Pengertian luas administrasi negara merupakan aktifitas negara melaksanakan kekuasaan politiknya, terdiri atas legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Pengertian sempit administrasi negara hanya berupa aktifitas badan eksekutif melaksanakan pemerintahan. Pengertian sempit oleh Utrecht disebutnya sebagai *bestuur* atau pemerintah dalam arti sempit, sedangkan pengertian luas dari administrasi negara disebutnya sebagai *overheid* atau pemerintah dalam arti luas. Dimock & Dimock melihat kedudukan administrasi negara selaku badan eksekutif, sedangkan Utrecht menyebutnya selaku *bestuur*.[20] Pandangan Dimock & Dimock dalam hal ini melihat pemerintah masih dalam lingkup pembagian tugas dan fungsi dalam negara,membagi bidang tugas dan fungsi atas legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Pelaksanaan pemerintahan menurut pendapat Utrecht dengan menggunakan istilah *bestuur* untuk pelaksanaan pemerintahan, dan *overheid* sebagai pembagian tugas dan fungsi dalam negara atas legislatif, yudikatif, dan eksekutif.

Administrasi pemerintahan pada pokoknya merupakan pengaturan administrasi baik secara internal di dalam pemerintahan, maupun yang sifatnya keluar mengatur hubungan hukum antara negara dengan warga negara. Hubungan hukum antara negara dengan warga negara (hubungan hukum istimewa, *bijzonder recht***)** dijalankan oleh administrasi negara dalam rangka melaksanakan tugas dan fungsi publik melayani kepentingan masyarakat. Administrasi pemerintahan secara internal merupakan pengaturan administratif di dalam pemerintahan sebagai wujud dan pengaturan pelaksanaan tugas dan fungsi intern atau di dalam pemerintahan itu sendiri dalam rangka pelayanan kepentingan masyarakat. Ruang lingkup pengaturan administrasi pemerintahan dalam terminologi hukum positif di Indonesia adalah aktifitas badan, atau pejabat pemerintahan yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan dalam lembaga eksekutif, yudikatif, dan legislatif, termasuk badan dan/atau pejabat pemerintahan lainnya yang menyelenggarakan fungsi pemerintahan yang disebutkan UUD NRI 1945, dan/atau undang-undang.[21]

Konsep teoritik dalam hukum tata negara itu sendiri sebagaimana yang dikemukakan oleh John Locke (1632-1704) melalui bukunya two *treatises on civil goverment* (1690), adalah pembagian kekuasaan (*distribution of power, machten scheiding*). Pembagian kekuasaan yang terdiri atas kekuasaan legislatif, eksekutif, dan federatif (*federative power of commonwealth*). Kekuasaan legislatif di dalamnya mengandung kewenangan

19. Bachsan Mustafa. 2001. Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia. Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 56.
20. Ibid. hlm. 4-5.
21. Lihat Pasal 4 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan.

dalam hal membuat peraturan, kekuasaan eksekutif memiliki kewenangan mempertahankan dan melaksanakan peraturan, termasuk dalam hal ini adalah mengadili perkara yang oleh Locke disebutnya sebagai mengadili (*uitvoering*, melaksanakan undang-undang), dan kekuasaan federatif sebagai kewenangan yang tidak termasuk lapangan legislatif dan eksekutif, di mana hubungan luar negeri termasuk kekuasaan federatif dalam hal ini.[22]

Montesqiueu dalam *trias politica*-nya menganggap, bahwa untuk membatasi kewenangan raja absolut, suatu negara diadakan pemisahan kekuasaan (fungsi). Kekuasaan yang terdiri dari kekuasaan legislatif (*la puissance legislative*), kekuasaan eksekutif (*la puissance executive*), dan kekuasaan yudikatif (*la puissance de juger*). Fungsi legislatif diberikan kewenangannya kepada dewan perwakilan rakyat, fungsi eksekutif kepada raja, dan fungsi yudikatif dilaksanakan oleh badan pengadilan. Trias politika ini pada dasarnya bersesuaian dengan aliran-aliran yang membawa jaman *aufklarung* di Eropa Barat. Jaman yang bertujuan untuk menjamin kemerdekaan individu dari tindakan penguasa negara. Kemerdekaan individu dengan demikian hanya dapat dijamin melalui desentralisasi kekuasaan raja.[23] Negara hukum ini kemudian lebih dikenal negara hukum klasik (*klassicke rechtsstaat*). Pokok penting tugas dan fungsi administrasi negara hanya berkenaan pada membuat dan mempertahankan hukum semata (tugas keamanan yang terbatas pada keamanan senjata). Triaspolitica Montesqiueu pada dasarnya diilhami oleh pandangan dari Immanuel Kant, di dalam konsep ini Kant menjelaskan, bahwa manusia dilahirkan sama, segala kehendak dan kemauan masyarakat negara harus berdasarkan atau melalui undang-undang. Rumusan peraturan hukum harus ditentukan secara jelas di dalamnya, dan hal ini merupakan dasar dari pelaksanaan pemerintahan. Dasar pemikiran inilah sehingga perlu pemisahan kekuasaan. Teori hukum yang digagas oleh Kant adalah negara bertujuan untuk menegakkan hak, dan kebebasan warganya. Undang-undang yang tidak mendapat persetujuan dari rakyat menjadi dasar bagi Kant menyatakan, bahwa rakyat tidak dapat tunduk pada undang-undang tersebut, selain itu, pemerintah dan rakyat merupakan subyek hukum.[24]

Hobbes berpendapat, pembentukan pemerintahan mengeluarkan manusia dari kondisi alamiah dan membawa peradaban (*civilisation*) yang mencegah kita ke dalam kekacauan, sebelum adanya kekuasaan yang mengatur, maka tidak ada keadilan, cara memisahkan yang baik dan jahat. Hukum ada karena kekuasaan bersama, ketiadaan hukum berarti ketiadaan keadilan. Derrida (1992) atas keadilan Hobbes mengikutinya secara persis dalam "*Force of Law; the Mystical Foundation of Authority*, di mana Hobbes menghubungkan secara erat antara pembentukan hukum dan penegakannya. Hukum bermula dari kedaulatan yang berarti adalah administrasi tatanan hukum. Hobbes dalam hal ini melihat, bahwa keadilan tidak mungkin ada tanpa didahului tatanan hukum. Tujuan tatanan hukum pada akhirnya adalah perlindungan sosial, dan penetapan keadaan untuk mencapai kebahagiaan.[25]

Locke dalam karyanya *Two Treaties of Government* (1690), dan *Essay and Letters* (antara tahun 1667, dan 1692), melihat alam sebagai tempat manusia mempunyai hak-hak alamiah di dalamnya, dapat dibandingkan dengan pandangan Hobbes di atas. Kontrak dengan pemerintah terkait dengan hak alamiah itu diperlukan untuk mengamankan, memperkuat hak alamiah, dan melindungi hak-hak kehidupan. Pemerintah berguna untuk mencegah manusia dalam kekacauan. Hukum penting untuk mencegah kecenderungan alamiah manusia yang selalu berada dalam kondisi kekacauan. Hukum melindungi kepemilikan, dan mendorong diadakannya kepemilikan. Tujuan pemerintahan dengan demikian menurut Locke adalah penyelenggaraan masyarakat sipil. Pemerintah membuat hukum untuk melindungi berbagai macam barang milik manusia, menjaga dari perampasan dan penipuan dari sesama warga, dan kekerasan permusuhan orang-orang asing.[26]

22. Bachsan Mustafa, Op. Cit., hlm. 1.
23. Ibid.
24. Solly Lubis. 2014. Ilmu Negara Edisi Revisi Bandung: Mandar Maju, hlm. 53-54.
25. Wayne Morrison. 1997. Yurisprudensi; dari Zaman Yunani Kuno hingga Post-modern, terjemahan dari Jurisprudence: from the Greek to Post-modernism. Bandung: Nusa Media, hlm. 143-145.
26. Ibid.

Pembagian kekuasaan ini sebagaimana yang dikemukakan oleh Montesqiueu berdasarkan konsep dalam hukum tata negara,[27] berbeda pengertiannya dengan tindakan pejabat administrasi negara dalam menjalankan tugas dan fungsi publik dalam rangka melayani kepentingan masyarakat. Wilayah atau bidang yang disebutkan pertama merupakan konsep yang berlaku dalam hukum tata negara tentang kewenangan lembaga-lembaga negara berdasarkan trias politika, sedangkan yang ke dua merupakan konsep tentang kewajiban pemerintah dalam rangka menciptakan kesejahteraan rakyat (*bestuurszorg*) dalam bidang hukum administrasi negara. Kekuasaan yang diberikan kepada lembaga-lembaga negara dengan kata lain bertujuan untuk mengejar tujuan nasional, sedangkan kekuasaan pemerintahan sebagai tindakan pencapaian tujuan pemerintahan negara. Pergeseran dan pemisahan pengertian kekuasaan atau kewenangan lembaga-lembaga negara yang dilaksanakan oleh pejabat negara di dalamnya dengan kewenangan pemerintahan yang dilaksanakan oleh pejabat administrasi negaranya selain itu, dipengaruhi oleh perkembangan dan pergeseran pengertian negara hukum.[28]

Artikel ini menyetujui istilah yang digunakan oleh Utrech dalam konteks, yaitu *bestuur*. *Bestuur* (pemerintah dalam arti sempit),tidak menunjuk pada pembagian tugas dan fungsi dalam negara selaku *overheid*(pemerintah dalam arti luas), yang terdiri atas legislatif membuat undang-undang, eksekutif melaksanakan undang-undang, dan yudikatif melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan undang-undang. *Overheid* atau pemerintah dalam arti luas (Utrecht),oleh Dimock & Dimock sebagai

27. Lihat dan bandingkan dengan Pasal 4 Ayat (1), *jis.* Pasal 5 Ayat (2), dan Pasal 20 Ayat (1), (2), (3), (4), dan (5) UUD NRI 1945.

28. Perbedaan antara ciri negara hukum klasik dengan ciri negara hukum modern dapat dilihat sebagaimana di bawah ini:

A. ciri negara hukum klasik:

1. Corak liberal, mempertahankan serta melindungi ketertiban sosial termasuk ekonomi dengan dalil *laissez fair laissez passer*, yang merupakan fundamen kebebasan, dan persaingan warga negara.
2. *Staatsonthouding*, pemisahan antara negara dan masyarakat, negara dapat mencampuri lapangan ekonomi, dan sosial kemasyarakatan.
3. Penjaga malam (*nachtwakerstaat*), negara menjaga keamanan dalam arti sempit, yaitu keamanan senjata.
4. *Nachtwakerstaat* dari sisi politik, bertugas menjamin kehidupan ekonomi dari *"the ruling class"*, di luar kelas ini tidak dihiraukan alat-alat pemerintah.

B. Ciri negara hukum modern:

1. *Welfare state*, mengutamakan seluruh kepentingan rakyat.
2. *Staatsbemoeienis,* negara ikut campur dalam ke dalam seluruh dimensi kehidupan masyarakat.
3. Ekonomi dengan sistem terpimpin oleh pemerintah pusat (*central geleide ekonomie*).
4. *Welfare state* adalah *bestuurszorg*, kewajiban menyelenggarakan kesejahteraan umum.
5. Negara bertugas menjaga keamanan dalam arti luas, berupa keamanan sosial di seluruh aspek kehidupan masyarakat, Bachsan Mustafa, Op. Cit., hlm. 7-8. Perkembangan ini menjadikan hukum administrasi negara dapat menerima *freies ermessen*, mengijinkan *staats bemoeienis*, keutamaan kepentingan umum, dan kenyataan hukum denagan kesadaran etis, Ibid., hlm. 57, negara-negara dengan landasan demokrasi di lain sisi telah begitu jauh ikut campur dalam dimensi kegiatan kemasyarakatan terutama dalam bidang ekonomi. Pamudji melihat alasan negara demokrasi mencampuri aspek kegiatan kemasyarakatan adalah:

1. Peningkatkan taraf hidup masyarakat.
2. Eliminasi bahaya-bahaya, jam kerja, dan kelelahan buruh dengan peraturan pemerintah.
3. Kesamaan kesempatan, dan kebahagiaan yang diwariskan oleh hak-hak istimewa kelas pada masa lalu.
4. Peningkatan karir-bakat, dengan tidak melihat asal-usul.
5. Bantuan kepada orang miskin, sakit, tua, dan lain sebagainya.
6. Menopang sektor ekonomi tertentu.
7. Pencegahan terhadap depresi, dan pengangguran secara massal.
8. Harmonisasi berbagai sektor ekonomi, termasuk antara buruh dan majikan.
9. Pengaturan fasilitas dan utilitas tertentu.
10. Pengawetan sumber-sumber alam.
11. Pertahanan atas hak hidup bangsa dengan angkatan bersenjata, persenjataan, pertahanan sipil, dan pengawasan imigrasi perdagangan, Pamudji, Op. Cit., hlm. 15-16.

pengertian luas administrasi negara, dan *bestuur* oleh Utrecht, sedangkan Dimock & Dimock menggunakan istilah pengertian sempit administrasi negara (eksekutif).Pengertian eksekutif oleh Dimock & Dimock berbeda dengan pengertian *bestuur* sebagaimana istilah Utrecht. Eksekutif yang disebutkan oleh Dimock & Dimock tidak termasuk dalam pengertian *bestuur* oleh karena masuk dalam pembagian tugas dan fungsi negara, sehingga yang dimaksud dengan pemerintahan dengan demikian adalah *bestuur* atau pemerintah dalam arti sempit.

Ketentuan konstitusional sebagaimana dalam UUD NRI 45 yang menggunakan kalimat "memegang kekuasaan pemerintahan", dan "menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya", apabila dihubungkan dengan ulasan di atas dapat diartikan bahwa presiden selain memegang kekuasaan atas lembaga eksekutif juga merupakan pejabat administrasi negara tertinggi (*bestuur)* yang diberikan kewenangan atribusi oleh undang-undang dasar. Presiden dalam hal ini mempunyai dua kedudukan hukum, selaku kepala eksekutif dan selaku pejabat administrasi negara. Presiden menetapkan peraturan pemerintah untuk menjalankan undang-undang sebagaimana mestinya untuk selanjutnya merupakan kedudukan presiden selaku kepala eksekutif. Presiden selanjutnya untuk menjalankan undang-undang selaku pejabat administrasi negara memperoleh kewenangan atribusi dari undang-undang untuk menjalankan tugas dan fungsi pemerintahan dalam rangka pelayanan kepada masyarakat. Pengertian yang terakhir inilah yang dimaksudkan sebagai *bestuur* dalam hukum administrasi negara.[29]

Bagan I. Perbedaan Lembaga Negara dalam Hukum Tata Negara dan Administrasi Negara dalam Hukum Administrasi Negara.



29. Trias politika oleh Montesqiueu tidak dapat mengakomodasi perkembangan dan dinamikan kemasyarakatan modern, dalam bahasa Hasan Zaini, negara dan masyarakat berpacu begitu cepat, dan memerlukan tindakan cepat dari pemerintah. Trias politika tidak dapat diandalkan dalam mengatasi suatu gejala yang muncul karena dapat dipastikan akan ketinggalan. lihat Hasan Zaini. 1985. Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Bandung: Alumni, hlm. 147. Fungsi pemerintah dalam negara hukum modern (*welfare state)* meninggalkan fungsi klasik pemerintah, yaitu fungsi klasik dari arti sempit yang hanya terbatas pelaksanaan undang-undang (eksekutif). Geelhoed dalam Hirsch Ballin mengatakan fungsi ini meliputi pengaturan (*de ordenende functie),* penyelesaian sengketa, pertentangan kepentingan di antara kelompok masyarakat, pembangunan dan pengaturan, perekonomian dengan jalan stimulasi investasi, dan penyediaan baik barang-barang publik (*collectieve goederen)* termasuk barang-barang individual. lihat W. Riawan Tjandra. 2014. Hukum Sarana Pemerintahan. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka, hlm. 10. Fungsi pemerintah di sini telah melampaui batas-batas klasiknya (pelaksanaan undang-undang). Kewenangannya selain membuat peraturan perundang-undangan, juga selaku institusi penyelesaian persengketaan, ikut berpartisipasi dalam bidang sosial, ekonomi, dan kemasyarakatan. Soerjono Soekanto melihat hukum perundang-undangan begitu berperan dalam masyarakat. Legislasi berdasarkan perkembangan politik semakin terlembagakan sesuai dengan kondisi sosial kemasyarakatan. Peringkatan dan hierarki dari peraturan perundang-undangan begitu tegas wilayah berlakunya. lihat Soerjono Soekanto. 1985. Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat. Jakarta: Rajawali, hlm. 72-73. Poin utama negara kesejahteraan bukan suatu cara dalam rangka mempertahankan hukum positif, akan tetapi diarahkan dalam rangka keadilan sosial (*sociale gerechtigheid*). Pemerintah dimungkinkan bertindak di luar hukum untuk mendapatkan keadilan sosial dengan kemerdekaan bertindaknya (*freis ermessen*), namun tetap berpegang pada asas legalitas, termasuk tidak boleh berbuat sewenang-wenang atas hak dan kemerdekaan pokok manusia. Fungsi legislatif dengan demikian membuat peraturan umum, sedangkan fungsi *bestuur* melaksanakan kepentingan umum, dan dengan mengingat peraturan umum semaksimal mungkin. *Welfare state* dalam pandangan Muchsan merupakan hasil serasi ideologi sosialisme, dan individualisme dalam keseimbangan yang harmonis. Pemerintah turut campur tangan yang cukup luas terhadap aspek kehidupan masyarakat. lihat Muchsan. 1981. Beberapa Catatan Tentang Hukum Administrasi Negara dan Peradilan Administrasi Negara di Indonesia. Yogyakarta: Liberty, hlm. 10.

Demikian pula ketika tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif apabila didekati dengan berdasarkan ulasan terkait dengan terminologi pemerintah dan pemerintahan, dan tindakan hukum administrasi negara, maka di sini dapat dinyatakan dengan tegas adanya kekeliruan terminologi hukum Pasal 87 UU AP begitu berlawanan dengan berbagai ketentuan doktrin di dalam hukum administrasi negara, termasuk menderivasi berbagai ketentuan hukum positif lainnya yang mengatur obyek dan subyek hukum yang sama. Disertasi Yodi Martono Wahyunadi pada Program Doktor Universitas Trisakti Tahun 2016 sebagaimana dikutip oleh Irvan Mawardi berpendapat bahwa Pasal 87 UU AP ini tidak tepat, oleh karena terdapat perubahan terselubung Pasal 51 Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986, dengan dimuat dalam ketentuan peralihan. Perubahan ini seharusnya dimuat dalam ketentuan umum tentang batasan pengertian tersebut, atau dengan jalan dibuat peraturan perundang-undangan perubahan.[30]

Lebih lanjut, segi pengertian dari sifat final[31] sebagaimana tertuang pada Pasal 87 UU AP juga membingungkan, oleh karena berbeda dengan terminologi sifat final yang selama dipahami dalam doktrin hukum administrasi negara. Konsep doktrinal sifat final suatu keputusan administrasi negara adalah keputusan yang tidak memerlukan pengesahan atau persetujuan dari pejabat administrasi negara yang lainnya, atau dengan kata lain telah menimbulkan akibat hukum kepada seseorang, atau badan hukum perdata. Akibat hukum sebagaimana dalam Pasal 87 UU AP juga tidak jelas. Pengertian normanya menyebutkan keputusan administrasi negara yang berlaku bagi warga masyarakat, padahal akibat hukum tersebut seharusnya menunjuk kepada seseorang atau badan hukum tertentu. Kata "warga masyarakat" seharusnya dihubungkan dengan sifat norma yang umum dan abstrak, tidak terkait dengan seseorang atau badan hukum tertentu. Sifat norma suatu keputusan administrasi negara itu sendiri adalah individual.[32] Keputusan administrasi negara yang dimaksudkan dalam undang-undang ini tidak jelas ditujukan kepada siapa, berbeda dengan sifat individual keputusan administrasi negara yang menunjuk secara tertentu subyek hukum yang dimaksudkan. Sifat individual keputusan administrasi negara dalam Pasal 87 UU AP ini direduksi menjadi keputusan yag ditujukan kepada warga masyarakat.

Pasal 87 huruf a UU AP menentukan keputusan administrasi negara adalah penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual. Tindakan faktual dalam ketentuan pasal ini diuji keabsahan oleh peradilan administrasi negara. Perbandingannya dengan ketentuan Pasal 53 Ayat (1) UU PTUN yang menentukan seseorang atau badan hukum perdata yang merasa kepentingannya dirugikan oleh suatu keputusan tata usaha negara yang dapat mengajukan gugatan untuk menyatakan batal atau tidak sah keputusan tersebut. Pasal 53 Ayat (1) ini terkait dengan ketentuan Pasal 62 Ayat (1) huruf a UU PTUN, yaitu gugatan yang diajukan dinyatakan tidak diterima atau tidak berdasar dalam hal pokok gugatannya nyata-nyata tidak termasuk dalam wewenang pengadilan. Pasal 1 angka 15 UU AP sendiri menentukan bahwa warga masyarakat adalah seseorang atau badan hukum perdata yang terkait dengan keputusan dan/atau tindakan, sedangkan Pasal 1 angka 18 undang-undang ini menyebutkan peradilan adalah peradilan tata usaha negara. Pasal 87 UU AP secara luas memberikan kewenangan menguji semua tindakan pemerintah, baik tindakan hukum maupun tindakan nyata atau faktual. Tindakan hukum oleh pejabat administrasi negara dalam hukum administrasi negara terdiri atas perencanaan, peraturan perundang-undangan, peraturan kebijakan, dan keputusan administrasi negara.

30. Irvan Mawardi. 2016. Paradigma Baru PTUN; Respon Peradilan Administrasi terhadap Demokrasi. Yogyakarta: Thafa Media, hlm. 73-74.

31. Sifat final keputusan administrasi negara menurut Rochmat Soemitro telah menimbulkan akibat hukum (hak, dan kewajiban yang bersifat individual), bagi seseorang, atau badan hukum tertentu. lihat Rochmat Soemitro. 1987. Peradilan Tata Usaha Negara. Bandung: Eresco, hlm. 7.

32. Bersifat individual berarti keputusan itu memiliki daya berlaku dan kekuatan mengikat hanya kepada subyek hukum tertentu yang dituju. lihat W. Riawan Tjandra, Hukum Sarana Pemerintahan, Op. Cit., hlm. 160.

Pasal 87 UU AP mengartikan sifat final dalam arti luas, yaitu keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum, dan/atau keputusan yang berlaku bagi warga masyarakat. Final dalam arti luas juga termasuk keputusan yang diambil alih oleh atasan pejabat yang berwenang. Makna keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum jelas bertentangan dengan konsep doktrinal, oleh karena setiap keputusan administrasi negara (*beschikking van de administratie*) sebagaimana dalam doktrin sudah pasti menimbulkan akibat hukum. Pengertian final dalam arti luas dalam pasal ini juga tidak jelas basis logika hukum yang dimaksudkan, apakah dengan pengambil-alihan oleh atas pejabat administrasi negara yang bersangkutan menjadikan keputusan yang diambil tersebut menimbulkan akibat hukum. Penjelasan Pasal 1 angka 3 UU PTUN, sifat final berarti telah definitif, sehingga telah menimbulkan akibat hukum kepada seseorang, atau badan hukum tertentu, sedangkan sifat individual artinya keputusan administrasi negara itu tidak ditujukan untuk umum, tetapi tertentu baik alamat maupun perihal yang dituju.

Pada titik kesimpulan, tindakan administrasi sebagaimana diatur dalam UU AP dan UU PTUN tidak memiliki korelasi teoritik yang kuat, sehingga satu-satunya jalan adalah dengan mengharmonisasi kedua UU tersebut agar tidak menimbulkan salah tafsir dalam menjalankan pemerintahan dalam kerangka mencapai tujuan.

B.2. Prinsip dan Bentuk Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif

Sebelum masuk lebih dalam pada substansi tindakan-tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif, perlu disampaikan pandangan penulis terkait dengan keberadaaan UU AP bahwasanya norma hukum positif UU AP ini tidak disusun dengan penuh kecermatan dan kehati-hatian sehingga fokus serta objek kajian pasal per pasal hanya berkutat pada pusaran kekuasaan eksekutif (domain pemerintah), sementara tindakan-tindakan administrasi khususnya pada wilayah kekuasaan legislatif dan yudikatif tidak mendapatkan proporsi pembahasan yang seimbang dan dalam. Dampak yuridisnya, ketika ditanyakan lebih jauh mengenai apa itu pengertian, bentuk, dan kriteria-kriteria dari tindakan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan legislatif, yudikatif, serta penyelenggara negara lainnya maka telusur di dalam UU AP akan cukup sulit ditemukan jawabannya. Satu-satunya jalan untuk mengurai kerumitan itu adalah menggunakan penalaran hukum silogisme[33] dengan mendudukkan bahwa tindakan atau perbuatan administrasi pemerintahan dalam konteks yang luas termasuk di dalamnya adalah tindakan atau perbuatan administrasi Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan eksekutif dianggap sama dengan tindakan atau perbuatan administrasi Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan legislatif dan yudikatif.

Andaikata disepakati bersama, maka penafsiran atas bentuk-bentuk tindakan atau perbuatan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif dapat dikualifikasikan ke dalam (1) Kategori keputusan/ketetapan di lingkungan Mahkamah Agung (*beschiking*) dan (2) Kategori Non-Keputusan/ Ketetapan Mahkamah Agung, antara lain rencana di lingkungan Mahkamah Agung (*het plan*), norma jabaran di lingkungan Mahkamah Agung (*concrete-normgeving*), dan legislasi semu di lingkungan Mahkamah Agung (*pseudo-wetgeving*). Merujuk pada teori hukum administrasi, maka keseluruhan tindakan atau perbuatan administrasi tersebut di atas dianggap cukup memenuhi syarat yuridis apabila terpenuhi beberapa prinsip dasar dalam hukum administrasi negara antara lain:

a. Prinsip Legalitas

   Prinsip ini terkandung makna apabila tindakan atau perbuatan administrasi wajib didasarkan atas aturan hukum atau undang-undang (*wetmatigheid van het berstuur*). Asas legalitas dalam hukum administrasi negara dapat saja dimaknai sebagai manifestasi sekaligus imbas dari eksistensi doktrin legisme yang sangat kuat. Hal ini dibuktikan dengan bunyi penjelasan Pasal 5 huruf a UU AP yang menyatakan bahwa dalam penyelenggaraan administrasi pemerintahan

33. Jerzy Stelmach dan Bartosz Brozek. 2006. Methods of Legal Reasoning. Dordrecht: Springer, hlm. 27 lihat juga Neil MacCormick. 2010. Rhetoric and the Rule of Law: A Theory of Legal Reasoning. Oxford: Oxford University Press, hlm. 33,

wajib mengedepankan dasar hukum dari sebuah Keputusan dan/atau Tindakan yang dibuat oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan. Tidak jauh berbeda, di dalam ketentuan Pasal 1 angka 8 UU PTUN juga menyebutkan bahwa Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara adalah badan atau pejabat yang melaksanakan urusan pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Secara *ipso facto*, dalam suatu negara hukum maka setiap perbuatan jabatan yang dilakukan oleh suatu perwakilan (*vertegenwoordiger*) yaitu pejabat yang berwenang (*ambtsdrager*) wajib berdasarkan pada asas legalitas, artinya setiap perbuatan jabatan harus berdasarkan pada wewenang yang diberikan oleh ketentuan peraturan perundang-undangan baik secara atribusi maupun delegasi. Prinsip legalitas yang melahirkan relasi kausalitas antara sumber kewenangan (*powers*) dan wewenang yang digenggam oleh badan dan/atau pejabat dalam melaksanakan perbuatan administrasi menjadi salah satu dasar pengujian oleh peradilan administrasi apakah tindakan/perbuatan administrasi yang diambil tergolong sah (legal) atau tidak sah (illegal).[34] Perluasan penafsiran pengujian berbasis legalitas wewenang ini, oleh Lotulung, Jackson dan Philips[35] kemudian dikualifikasikan lagi menjadi (1) Kriteria tidak sah secara eksternal, yaitu (a) Perbuatan tanpa kewenangan atau kompetensi, antara lain *rationae materiae; rationae locus; rationae temporis*; (b) Kekeliruan bentuk dan kekeliruan prosedur pembuatan, dan (2) Kriteria tidak sah internal antara lain (a) bertentangan dengan ketentuan peraturan perundang-undangan, antara lain perbuatan atau tindakan administrasi bertentangan dengan motif hukum atau bertentangan dengan motif faktual; (b) penyalahgunaan wewenang oleh badan dan/atau pejabat dalam melakukan tindakan atau perbuatan administrasi (*detournement de pouvoir*) yaitu perbuatan atau tindakan administrasi bertentangan dengan tujuan dari kepentingan umum; perbuatan atau tindakan administrasi menyimpang dari kepentingan umum yang telah digariskan ketentuan peraturan perundang-undangan; atau perbuatan atau tindakan administrasi menyimpang dari menyimpang dari prosedur yang telah ditetapkan di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan.

b. Doktrin *Ultra Vires*

Sejalan dengan pemahaman bahwa tindakan atau perbuatan badan dan/atau pejabat dalam melaksanakan tindakan administrasi harus memegang prinsip legalitas, secara *a quo*, legalitas yang diperoleh badan dan/atau pejabat administrasi perlu diberikan pembatasan-pembatasan dengan mengingat bahwasanya tindakan atau perbuatan administrasi tersebut tidak lain semata hanya untuk kepentingan publik dan justru tidak menghendaki timbulnya kerugian bagi masyarakat luas. Menukil pemikiran Craig, Wade, dan Forsyth *ultra vires* diberikan makna bahwasanya "*the ultra vires principle is based on the assumption that judicial review is legitimated on the ground that the courts are applying the intent of the legislature*".[36] Hal ini dikandung maksud sejatinya tindakan atau perbuatan administrasi oleh badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak diijinkan untuk melampaui kewenangan yang melekat kepadanya serta apa yang telah dicantumkan sesuai dengan maksud dan tujuan di dalam ketentuan peraturan perundang-undangan. Erliyana[37] dan

34. Leon Duguit. 1914. The French Administrative Courts. Political Science Quarterly Volume 29 Nomor 3, hlm. 391-395. Lihat juga Peter Cane. 2011. Administrative Law Fifth Edition. Oxford: Oxford University Press, hlm. 34-36.

35. Paulus Efendie Lotulung. 1993. Beberapa Sistem Tentang Kontrol Segi Hukum Terhadap Pemerintah, Bandung: Citra Aditya Bakti, hlm. 11-12. Lihat juga O. Hood Phillips dan Paul Jackson. 1987. Constitutional and Administrative Law. London: Sweet & Maxwell Ltd, hlm. 245-300.

36. Paul Craig. 1998. Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review. The Cambridge Law Journal Volume 57 Nomor 1, hlm. 65,66. Lihat juga Christopher Forsyth. 1996. Of Fig Leaves and Fairy Tales: The Ultra Vires Doctrine, the Sovereignty of Parliament and Judicial Review. The Cambridge Law Journal, Volume 55 Nomor 1, hlm. 130. Lihat juga H. W. R Wade. 1971. Administrative Law. Oxford: Clarendon Press, hlm. 49-53.

37. Anna Erliyana. 1998. Judicial Control Terhadap Kewenangan Administrasi Negara: Tinjauan Aspek *Liability* (Tanggung Jawab) dan *Remedy* (Pemulihan Ganti Rugi). Jurnal Hukum dan Pembangunan Volume 3 Nomor 1, hlm. 102,103.

Foulkes[38] menambahkan bahwa doktrin ultra vires meliputi: (a) *The essence of the ultra vires doctrine*, tindakan badan publik berada dibawah kekuasaan undang-undang, dan hanya dapat melakukan kewenangannya sesuai dengan apa yang telah ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan, kalau melanggar maka tindakan atau perbuatan administrasi tersebut beralih menjadi *ultra vires*. Kemungkinan lain adalah bahwa tindakan pejabat dan/atau badan tidak mengikuti ketentuan prosedur yang berlaku. Dengan kata lain, ultra vires itu meliputi dasar-dasar yang substantif dan prosedural; (b) *A hierarchy of powers*, pelaksanaan tindakan/perbuatan administrasi adalah pelaksanaan fungsi menurut undang-undang berdasarkan kewenangan secara hierarkis dan kecil kemungkinan dilaksanakan dengan melompat tingkatan kewenangan; (c). *The fairly incidental rule*, pelaksanaan tindakan/perbuatan administrasi adalah pelaksanaan fungsi menurut ketentuan peraturan perundang-undangan berdasarkan kewenangan yang dimiliki kemungkinan dapat dilaksanakan untuk kepentingan-kepentingan tertentu yang sifatnya insidental dan darurat; (d) *Ultra vires by omission*, suatu tindakan atau perbuatan administrasi akan menjadi ultra vires manakala tindakannya tidak sesuai dengan yang diminta oleh peraturan perundang-undangan yang mengatur tindakannya; dan (e) *Some presumption*, pengadilan administrasi sangat meragukan keabsahan akan penafsiran peraturan perundang-undangan yang menjadi dasar dari tindakan atau perbuatan administrasi negara.

c. Prinsip perlindungan terhadap hak asasi manusia.

Mengutip penjelasan Pasal 5 huruf b UU AP diketahui bahwa penyelenggaraan administrasi pemerintahan, badan dan/atau pejabat pemerintahan tidak boleh melanggar hak-hak dasar warga masyarakat sebagaimana dijamin dalam Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Dewasa ini, prinsip yang diadopsi secara *letterlijk* dari sistem hukum *common law*[39] ini berdampak kepada pengujian tindakan atau perbuatan administrasi, di mana Peradilan Tata Usaha Negara dalam era pembangunan harus menempatkan kepentingan rakyat dan hak asasi warga negara, oleh karena itu semua pasal-pasal dalam UU PTUN harus bertumpu kepada kepentingan rakyat itu sendiri, dengan sekaligus mengingat keseimbangan, keserasian dan keselarasan antara kepentingan individu dengan kepentingan masyarakat, antar perlindungan hak-hak perseorangan dengan hak-hak masyarakat yang berhubungan dengan perbuatan atau tindakan administrasi dari badan dan/atau pejabat Tata Usaha Negara termasuk orang/badan hukum privat.[40] Kendatipun prinsip ini sangat manusiawi dan rasional, namun sekali lagi perlu diingat bahwa tindakan atau perbuatan administrasi pada umumnya dikategorikan sebagai perbuatan pemerintah yang bersegi satu (*eenzijdige publiekrechttelijke handeling*) dan bukan perbuatan pemerintah bersegi dua (*tweenzijdige publiekrechttelijke handeling*), di mana perbuatan pemerintah bersegi dua memerlukan persetujuan atau persesuaian kehendak (*wilsovereenkomst*) antara dua pihak

38. David Foulkes. 1986. Administrative Law Sixth Edition. London: Butterworths, hlm. 186-190.

39. "*The task of administrative law, in general, is to impose the values of the rule of law upon that exercise of discretionary powers to ensure that that the powers vested in public authorities are not abused. But the particular task of administrative law in the era of human rights protection is to ensure that those powers are not exercised in a way that impinges upon the human rights of those affected*" lihat Christopher Forsyth. 2009. Administrative Law and Human Rights. Pidato disampaikan pada Southern African Chief Justices Forum, Kasane Botswana, hlm. 3. Lihat juga Dan Moore. 2017. Engagement with Human Rights by Administrative Decision-Makers. Ottawa Law Review Volume 49 Nomor 1, hlm.137,138. Lihat juga Janina Boughey. 2009. The Use of Administrative Law to Enforce Human Rights. Australian Journal of Administrative Law Volume 15 Nomor 25, hlm. 27.

40. Lihat Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia. 1986. Catatan Rapat Proses Pembahasan Rancangan Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Jakarta: Setjen DPR RI.

atau lebih (pemerintah dan pihak lain) yang diatur dalam suatu ketentuan hukum publik.[41]

d. Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB/ *algemene beginselen van behoorlijk bestuur*).

Pada tradisi hukum administrasi negara common law, prinsip ini sering dikenal dengan istilah *natural justice*,[42] di mana *natural justice* merujuk pada dua prinsip yang meliputi pertama bahwa siapapun yang membuat tindakan atau perbuatan administrasi seharusnya tidak memiliki kepentingan pribadi (*nemo iudex in sua causa*) dan kedua, bahwa suatu tindakan atau perbuatan administrasi seharusnya tidak diambil sampai dengan seseorang yang terkena dampak baik langsung maupun tidak langsung diberikan kesempatan menjelaskannya (*audi alteram partem*).[43] Dalam konteks nasional, asas-asas umum pemerintahan yang baik kemudian digunakan sebagai acuan pengujian terkait dengan penggunaan wewenang bagi badan dan/atau pejabat pemerintahan dalam mengeluarkan keputusan dan/atau tindakan dalam penyelenggaraan pemerintahan, serta dinormakan tegas di dalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU AP yang meliputi yaitu: (1) asas kepastian hukum; (2) asas kemanfaatan; (3) asas ketidakberpihakan; (4) asas kecermatan; (5) asas tidak menyalahgunakan kewenangan; (6) asas keterbukaan; (7) asas kepentingan umum; dan (8) asas pelayanan yang baik. Selanjutnya di dalam ketentuan Pasal 10 ayat (2) UU AP disebutkan bahwasanya asas-asas umum lainnya di luar AUPB sebagaimana dimaksud pada Pasal 10 ayat (1) UU AP dapat diterapkan sepanjang dijadikan dasar penilaian hakim yang tertuang dalam putusan Pengadilan yang berkekuatan hukum tetap.

Artikel ini memandang pesatnya dinamika perkembangan teori dan praktik hukum administrasi, maka tentunya cakupan asas-asas umum pemerintahan yang baik sebagaimana disebutkan di dalam ketentuan Pasal 10 ayat (1) dan (2) UU AP memberikan peluang yang besar kepada hakim pada peradilan administrasi untuk lebih menggali lagi dasar-dasar pengujian,[44] terutama dalam konteks mendalami, mempelajari, dan mencermati terkait asas-asas umum pemerintahan yang baik lainnya, sebagaimana tergambar luas di dalam teori hukum administrasi dewasa ini. Seperti misalnya prinsip petunjuk yang menyesatkan (*estoppel, misleading advice*), prinsip tidak terduga atau berubah-ubah, sembrono atau tidak masuk akal (*principles unreasoableness*), dan prinsip tidak rasional dari tindakan atau perbuatan administrasi (*principles of irrationality*),[45] di mana keseluruhan prinsip-prinsip tersebut belum tertampung ke dalam kualifikasi sebagai kriteria asas-asas umum pemerintahan yang baik. Sementara pada satu sisi, prinsip tersebut sudah digunakan luas oleh hakim-hakim pada peradilan administrasi di negara barat, dan sudah barang tentu keberadaan asas-asas tersebut tidak bertentangan atau bertabrakan dengan ajaran/teori hukum administrasi negara yang diakui secara nasional.

---

41. E. Utrecht. 1960. Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia, Jakarta: Ichtiar, hlm. 65 lihat juga Djaenal Hoesen Koesoemahatmadja. 1983. Pokok-Pokok Hukum Tata Usaha Negara Jilid I. Bandung: Alumni, hlm. 45-46. Lihat juga Indroharto. 2004. Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara: Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, hlm. 147.
42. Lord Diplock. 1974. Administrative Law: Judicial Review Reviewed. The Cambridge Law Journal Volume 33 Nomor 2, hlm. 230-234.
43. O. Hood Phillips dan Paul Jackson, *op. cit*, hlm. 670,671.
44. Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menegaskan bahwa "Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat."
45. H. W. R Wade, *op. cit*, hlm. 381-390 Lihat juga A. Plesueur dan Werberg, J. 1993. Constitutional and Administrative Law. Oxford: Cavendish Publishing, hlm. 204-210. Lihat juga Jeffrey Jowell dan Anthony Lester. 1988. Beyond Wednesbury: Substantive Principles of Administrative Law. Commonwealth Law Bulletin Volume 14 Nomor 2, hlm. 858-870. Lihat juga Peter L. Strauss dan Walter Gellhorn. 1995. Gellhorn and Byse's Administrative Law: Case and Comments. Westbury: The Foundation Press, hlm. 652-682.

e. Doktrin *Contrarius Actus*

Doktrin ini sesungguhnya berangkat dari istilah latin *actus contraries* atau seringkali digunakan istilah lain dengan *konsensus contraries*, di mana bermakna tindakan berlawanan atau tindakan hukum berlawanan. Pada wilayah tindakan administrasi istilah teknis hukum ini menggambarkan sebuah tindakan yang merupakan dampak atau akibat dari tindakan administrasi dari pejabat atau badan yang berwewenang sebelumnya (*actus primus*), sehingga yang berwewenang membatalkan secara hukum atau menarik kembali tindakan administrasi yang telah dikeluarkan merupakan kewenangan dari pejabat atau badan yang mengeluarkan atau membuat tindakan adminsitrasi tersebut.

Setelah mencermati beberapa prinsip-prinsip di dalam hukum administrasi negara, kembali pada pokok persoalan terkait dengan kualifikasi tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif, maka telusur akademis terkait dengan landasan yuridis atas perbuatan atau tindakan administrasi kebijakan di lingkungan Mahkamah Agung akan mengarah kepada Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 57/KMA/SK/IV/2016 tentang Perubahan Atas Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 271/KMA/SK/X/2013 tentang Pedoman Penyusunan Kebijakan Mahkamah Agung Republik Indonesia (selanjutnya disingkat Keputusan KMA Nomor 57 Tahun 2016). Keputusan KMA Nomor 57 Tahun 2016 tersebut menyebutkan bahwa bentuk-bentuk perbuatan atau tindakan administrasi di lingkungan Mahkamah Agung secara limitatif hanya terdiri dari:

1) Peraturan Mahkamah Agung

Peraturan yang berisi ketentuan bersifat hukum acara, di mana pejabat yang berwenang menetapkan dan menandatangi Peraturan Mahkamah Agung adalah Ketua Mahkamah Agung;

2) Surat Edaran Mahkamah Agung

Bentuk edaran pimpinan Mahkamah Agung ke seluruh jajaran peradilan yang berisi bimbingan dalam penyelenggaraan peradilan, yang lebih bersifat administrasi dan juga memuat pemberitahuan tentang hal tertentu yang dianggap penting dan mendesak. Kewenangan untuk menetapkan dan menandatangani surat edaran oleh Ketua Mahkamah Agung dan dapat dilimpahkan kepada pejabat yang ditunjuk sesuai dengan substansi surat edaran;

3) Surat Keputusan

Naskah dinas yang memuat kebijakan yang bersifat menetapkan, tidak bersifat mengatur, dan merupakan pelaksanaan kegiatan, yang digunakan untuk:

a. Menetapkan/mengubah status kepegawaian/personal/keanggotaan/material/peristiwa;
b. Menetapkan/mengubah/membubarkan suatu kepanitiaan/tim; dan/atau
c. Menetapkan pelimpahan wewenang. Pejabat yang berwenang menetapkan dan menandatangani Keputusan adalah pimpinan tertinggi atau pejabat lain yang menerima pendelegasian wewenang.

B.3. Upaya Hukum terhadap Tindakan Administrasi pada Kekuasaan Yudikatif.

Masih menggunakan logika penalaran yang sama yaitu dalam konteks upaya hukum terhadap pelanggaran dari tindakan atau perbuatan administrasi di lingkungan eksekutif, maka perbuatan atau tindakan administrasi di lingkungan Mahkamah Agung-pun juga tidak luput dari pengujian di peradilan administrasi (*administratieve rechtspraak*) apabila bentuk prosedural dan substansi materiil-nya tidak berkesesuaian dengan teori dan prinsip di dalam hukum administrasi negara dalam kerangka melindungi hak asasi manusia dan kepentingan umum sebagai ruh fundamental di dalam hukum publik. Hakikat dari pengujian atas tindakan atau perbuatan administrasi (*judicial control of administrative action*) sejatinya memastikan bahwa tindakan atau perbuatan administrasi dapat dimintakan sebuah pertanggungjawaban serta tindakan atau perbuatan administrasi sudah sesuai dengan kaidah-kaidah dan doktrin-doktrin dalam hukum administrasi sehingga perbuatan atau tindakan yang diambil

dipastikan sejalan dengan tujuan pemerintahan serta mengeliminisir sekecil mungkin kerugian bagi kepentingan publik secara luas.[46]

Apabila dihubungkan dengan pokok permasalahan selanjutnya yaitu upaya hukum yang sepatutnya dapat ditempuh terhadap tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif yang dianggap salah atau keliru maka mendalilkan kepada pasal-pasal yang tercantum di dalam UU AP dan UU PTUN terdapat perbedaan yang mendasar sebagaimana terlihat pada tabel 1.

Tabel. 1[47]
Pokok-pokok perbandingan UU AP dan UU PTUN

Mendalilkan kepada tabel perbandingan UU

Poin Perbandingan	UU PTUN	UU AP
Perluasan Pemaknaan Keputusan Tata Usaha Negara	Keputusan Tata Usaha Negara adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang berisi tindakan hukum tata usaha negara yang berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat konkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata. (Pasal 1 angka 9) Ketentuan tersebut mengandung unsur: 1. Penetapan tertulis. 2. Diterbitkan oleh Badan/Pejabat Tata usaha Negara 3. Berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara, 4. Bersifat konkrit, 5. Individual dan 6. Final 7. Menimbulkan akibat hukum bagi orang atau badan hukum perdata.	Keputusan Administrasi Pemerintahan yang juga disebut Keputusan Tata Usaha Negara atau Keputusan Administrasi Negara yang selanjutnya disebut Keputusan adalah ketetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dalam penyelenggaraan pemerintahan. (Pasal 1 angka 7) Terkandung unsur: 1. Ketetapan tertulis 2. Dikeluarkan oleh Badan dan /atau Pejabat Pemerintahan. 3. Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan. Pasal 87 UU AP Dengan berlakunya Undang-Undang ini, Keputusan Tata Usaha Negara sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 harus dimaknai sebagai: a. penetapan tertulis yang juga mencakup tindakan faktual; b. Keputusan Badan dan/atau Pejabat Tata Usaha Negara di lingkungan eksekutif, legislatif, yudikatif, **dan penyelenggara negara lainnya**; (garis tebal) c. berdasarkan ketentuan perundang-undangan dan AUPB; d. bersifat final dalam arti lebih luas; e. Keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum; dan/atau f. Keputusan yang berlaku bagi Warga Masyarakat.
Kompetensi Peradilan TUN untuk memutuskan terhadap obyek Keputusan Fiktif	Pasal 3 (1) Apabila Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara tidak mengeluarkan keputusan, sedangkan hal itu menjadi kewajibannya, maka hal tersebut disamakan dengan Keputusan Tata Usaha Negara.	Pasal 53 (2) Jika ketentuan peraturan perundang undangan tidak menentukan batas waktu kewajiban sebagaimana dimaksud pada ayat (1), maka Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan dalam waktu paling lama 10 (sepuluh) hari kerja setelah permohonan diterima secara lengkap oleh Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan. (3) Apabila dalam batas waktu sebagaimana dimaksud pada ayat (2), Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan tidak menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan, maka permohonan tersebut dianggap dikabulkan secara hukum. (4) Pemohon mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk memperoleh putusan penerimaan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (3). (5) Pengadilan wajib memutuskan permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (4) paling lama 21 (dua puluh satu) hari kerja sejak permohonan diajukan. Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan Keputusan untuk melaksanakan putusan (6) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan wajib menetapkan Keputusan untuk melaksanakan putusan Pengadilan sebagaimana dimaksud pada ayat (5) paling lama 5 (lima) hari kerja sejak putusan Pengadilan ditetapkan.
Besaran tuntutan ganti rugi di PTUN	(Tidak diatur dalam UU ini, namun secara khusus diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 43 Tahun 1991 Tentang Ganti Rugi dan Tata Cara Pelaksanaannya Pada Peradilan Tata Usaha Negara)	Ketentuan pasal 75 ayat (1) jo. Pasal 76 ayat (3) jis. Pasal 1 angka 8, UU AP, telah memberikan perluasan kompetensi PTUN. Sebelumnya obyek sengketa TUN hanya keputusan TUN (dalam bentuk tertulis) saja, tetapi berdasarkan ketentuan tersebut, Tindakan Administrasi Pemerintahan/Tindakan *factual* administrasi Pemerintahan juga menjadi kompetensi Peradilan Tata Usaha Negara
Kompetensi TUN mengenai *Abuse of Power*	(Tidak diatur)	Pasal 21 UU AP (1) Pengadilan berwenang menerima, memeriksa, dan memutuskan ada atau tidak ada unsur penyalahgunaan Wewenang yang dilakukan oleh Pejabat Pemerintahan. (2) Badan dan/atau Pejabat Pemerintahan dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan untuk menilai ada atau tidak ada unsur penyalahgunaan Wewenang dalam Keputusan dan/atau Tindakan.
Kompetensi Peradilan TUN	Pasal 1 angka 10 Sengketa Tata Usaha Negara adalah sengketa yang timbul dalam bidang tata usaha negara antara orang atau badan hukum perdata dengan badan atau pejabat tata usaha negara, baik di pusat maupun di daerah, sebagai akibat dikeluarkannya keputusan tata usaha negara, termasuk sengketa kepegawaian berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku.	Pasal 1 angka 8 Tindakan Administrasi Pemerintahan yang selanjutnya disebut Tindakan adalah perbuatan Pejabat Pemerintahan atau penyelenggara negara lainnya untuk melakukan dan/atau tidak melakukan perbuatan konkret dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan.
Diskresi	(Tidak diatur) secara letterlijk tapi hakim tunduk kepada doktrin-doktrin di dalam hukum administrasi negara	Pasal 24 (syarat diskresi) Pasal 26 (Prosedur penggunaan Diskresi) Pasal 30 (Akibat hukum diskresi) Diskresi dapat dikategorikan sebagai *abuse of power* (Pasal 32 UU AP)
Upaya hukum terhadap keputusan banding administratif	Pasal 48 jo Pasal 51 ayat (3) UU PTUN Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara	Pasal 75 ayat (1) jo Pasal 76 ayat (3) jo Pasal 1 angka 18 Pasal 75 ayat (1) Warga Masyarakat yang dirugikan terhadap Keputusan dan/atau Tindakan dapat mengajukan Upaya Administratif kepada Pejabat Pemerintahan atau Atasan Pejabat yang menetapkan dan/atau melakukan Keputusan dan/atau Tindakan Pasal 76 ayat (3) "Dalam hal Warga Masyarakat tidak menerima atas penyelesaian banding oleh Atasan Pejabat, Warga Masyarakat dapat mengajukan gugatan ke Pengadilan." Yang dimaksud dengan Pengadilan, menurut pasal 1 angka 18 UU Administrasi Pemerintahan adalah Pengadilan Tata Usaha Negara.

46. S. A de Smith. 1959. Judicial Review of Administrative Action. London: Stevens & Sons Limited, hlm. 27-50. Lihat juga Martin Loughlin. 1978. Procedural Fairness A Study of the Crisis in Administrative Law Theory. The University of Toronto Law Journal Volume 28 Nomor 2, hlm. 217-223.
47. Diolah dan dianalisis dari UU AP dan UU PTUN.

AP dan UU PTUN tersebut di atas maka ketika tindakan adminisitrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif dianggap salah atau keliru maka upaya hukum terakhir dengan mengajukan uji materiil ke Mahkamah Agung. Namun pada praktiknya, hal ini sulit untuk dilakukan sebab permohonan uji materiil di lingkungan Mahkamah Agung akan terasa aneh ketika tindakan administrasi Ketua Mahkamah Agung sebagai pimpinan tertinggi pada kekuasaan yudikatif kemudian diuji sendiri oleh para hakim Mahkamah Agung, di mana secara struktural berpotensi menimbulkan rasa sungkan dan konflik kepentingan. Lebih lanjut, jika mencermati Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Administrasi Pemerintahan Setelah Menempuh Upaya Administratif[48] maka dapat disimpulkan bahwa regulasi itu hanyalah mengatur pada wilayah kekuasaan eksekutif, sehingga muncul pertanyaan apakah regulasi ini juga akan berlaku dan mengikat pada wilayah kekuasaan yudikatif. Tentunya, apabila menginginkan kekoherensian dan keharmonisan regulasi antara UU PTUN dengan UU AP, maka Mahkamah Agung harus segera bersikap responsif terhadap problematika ini.

C. Penutup

Mendalilkan kepada ulasan tersebut di atas dapat diberikan kesimpulan bahwasanya alasan berpijak doktrinal perihal tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif (Mahkamah Agung) sebagaimana diatur di dalam UU AP tidak mendapatkan porsi pembahasan yang cukup, konsekuensi hukumnya akan sulit untuk memberikan penafsiran serta membedakan kriteria atas tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudikatif dari perspektif teori dan doktrin hukum administrasi negara. Bentuk tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif hanya disebutkan secara limitatif melalui Peraturan Mahkamah Agung, Surat Edaran Mahkamah Agung, dan Surat Keputusan. Apabila dihubungkan dengan pengaturan di dalam Pasal 87 UU AP maka dapat disimpulkan bahwa tindakan administrasi pada kekuasaan yudikatif dapat dimungkinkan berbentuk tindakan faktual dan keputusan yang berpotensi menimbulkan akibat hukum, di mana bentuk tindakan administrasi ini jika diberlakukan di lingkungan kekuasaan yudikatif justru berpeluang menimbulkan ketidakpastian hukum. Kendatipun secara teori dapat dilakukan mekanisme banding administratif dan uji materiil, namun artikel ini berpendapat bawasanya upaya hukum yang dapat ditempuh terhadap kesalahan atau kekeliruaun atas tindakan administrasi pada wilayah kekuasaan yudikatif pada tataran praktik dirasa sulit untuk dilakukan sebelum UU AP dan UU PTUN dilakukan upaya harmonisasi dan sinkronisasi.

Daftar Pustaka

Buku

Atmosudirjo, S. Prajudi. 1994. Hukum Administrasi Negara Edisi Revisi Seri Pustaka Ilmu Administrasi Negara VII. Jakarta: Ghalia Indonesia.

Cane, Peter. 2011. Administrative Law Fifth Edition. Oxford: Oxford University Press.

de Smith, S. A. 1959. Judicial Review of Administrative Action. London: Stevens & Sons Limited.

Djokosutono. 1982. Kuliah Ilmu Negara. Jakarta: Ghalia Indonesia.

Foulkes, David. 1986. Administrative Law Sixth Edition. London: Butterworths.

Indroharto. 2004. Usaha Memahami Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara: Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan.

Koesoemahatmadja, Djaenal Hoesen. 1983. Pokok-Pokok Hukum Tata Usaha Negara Jilid I. Bandung: Alumni.

Lubis, Solly, 2014. Ilmu Negara Edisi Revisi. Bandung:

48. Lihat dan cermati Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Administrasi Pemerintahan Setelah Menempuh Upaya Administratif.

Mandar Maju.

Lotulung, Paulus Efendie. 1994. Himpunan Makalah Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik. Bandung: Citra Aditya Bakti.

MacCormick, Neil. 2010. Rhetoric and the Rule of Law: A Theory of Legal Reasoning. Oxford: Oxford University Press.

Marbun, S. F. 2012. Hukum Administrasi Negara I. Yogyakarta: FH UII Press.

Mawardi, Irvan. 2016. Paradigma Baru PTUN; Respon Peradilan Administrasi terhadap Demokrasi. Yogyakarta: Thafa Media.

Minarno, Nur Basuki. 2011. Penyalahgunaan Wewenang dalam Pengelolaan Keuangan Daerah yang Berimplikasi Tindak Pidana Korupsi. Surabaya: Laksbang Mediatama.

Morrison, Wayne. 1997. Yurisprudensi; dari Zaman Yunani Kuno hingga Post-modern, terjemahan dari Jurisprudence: from the Greek to Post-modernism. Bandung: Nusa Media.

MS., Subur. 2014. Bunga Rampai Peradilan Administrasi Kontemporer. Yogyakarta: Genta Press.

Muchsan. 1981. Beberapa Catatan Tentang Hukum Administrasi Negara dan Peradilan Administrasi Negara di Indonesia. Yogyakarta: Liberty.

Mustafa, Bachsan. 2001. Sistem Hukum Administrasi Negara Indonesia. Bandung: Citra Aditya Bakti.

Nico, Stehr. 1994. Knowledge Societies. London: Sage Publications.

Pamudji. 1985. Perbandingan Pemerintahan. Jakarta: Bina Aksara.

Phillips, O. Hood dan Paul Jackson. 1987. Constitutional and Administrative Law. London: Sweet & Maxwell Ltd.

Plesueur, A. dan Werberg, J. 1993. Constitutional and Administrative Law. Oxford: Cavendish Publishing.

Purbopranoto, Kuntjoro. 1981. Perkembangan Hukum Administrasi Indonesia. Bandung: Binacipta.

Sadjijono, H. 2001. Bab-bab Pokok Hukum Administrasi Negara.Yogyakarta:LaksBang Pressindo.

Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia. 1986. Catatan Rapat Proses Pembahasan Rancangan Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara. Jakarta: Setjen DPR RI.

Soekanto, Soerjono. 1985. Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat. Jakarta: Rajawali.

Soemitro, Rochmat. 1987. Peradilan Tata Usaha Negara. Bandung: Eresco.

Stelmach, Jerzy dan Bartosz Brozek. 2006. Methods of Legal Reasoning. Dordrecht: Springer.

Strauss, Peter L. dan Walter Gellhorn. 1995. Gellhorn and Byse's Administrative Law: Case and Comments. Westbury: The Foundation Press.

Tjandra, W. Riawan. 2014. Hukum Sarana Pemerintahan. Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka.

Utrecht, E. 1960. Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia. Jakarta: Ichtisar.

Wade, H. W. R. 1971. Administrative Law. Oxford: Clarendon Press.

Zaini, Hasan. 1985. Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Bandung: Alumni.

Jurnal

Anna Erliyana. 1998. Judicial Control Terhadap Kewenangan Administrasi Negara: Tinjauan Aspek Liability (Tanggung /Awab) dan Remedy (Pemulihan Ganti Rugi). Jurnal Hukum dan Pembangunan Volume 3 Nomor 1.

Barbara Baum Levenbook. 1984. The Role of Coherence in Legal Reasoning. *Law and Philosophy* Volume 3 Nomor 3.

Cass R. Sunstein dan Adrian Vermeule. 2015. Libertarian Administrative Law. University Chicago Law Review Volume 82 Nomor 1.

Christopher Forsyth. 1996. Of Fig Leaves and Fairy Tales: The Ultra Vires Doctrine, the Sovereignty of Parliament and Judicial Review. The Cambridge Law Journal Volume 55 Nomor 1.

Christopher Forsyth. 2009. Administrative Law and Human Rights. Pidato disampaikan pada Southern African Chief Justices Forum. Kasane Botswana.

Dan Moore. 2017. Engagement with Human Rights by Administrative Decision-Makers. Ottawa Law Review Volume 49 Nomor 1.

Edward L Metzler. 1935. The Growth and Development of Administrative Law. Marquette Law Review Volume 19 Nomor 4.

Janina Boughey. 2009. The Use of Administrative Law to Enforce Human Rights. Australian Journal of Administrative Law Volume 15 Nomor 25.

Jeffrey Jowell dan Anthony Lester. 1998. Beyond Wednesbury: Substantive Principles of Administrative Law. Commonwealth Law Bulletin Volume 14 Nomor 2.

Leon Duguit. 1914. The French Administrative Courts. Journal of Political Science Quarterly Volume 29 Nomor 3.

Lord Diplock. 1974. Administrative Law: Judicial Review Reviewed. The Cambridge Law Journal Volume 33 Nomor 2.

Luc J. Wintgens. 1993. Coherence of the Law. Archives for Philosophy of Law and Social Philosophy Volume 79 Nomor 4.

Martin Loughlin. 1978. Procedural Fairness A Study of the Crisis in Administrative Law Theory. The University of Toronto Law Journal Volume 28 Nomor 2.

Paul Craig. 1998. Ultra Vires and the Foundations of Judicial Review. The Cambridge Law Journal Volume 57 Nomor 1.

R van Krieken. 2000. Law's Autonomy in Action: Anthropology and History in Court. Social & Legal Studies Volume 15 Nomor 4

Internet

Muhammad Yasin. "Hakim Perlu Berhati-Hati Menerapkan Perluasan Makna KTUN". Hukumonline. 18 Agustus 2017. diakses tanggal 20 Januari 2020. https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5996d84f8da0d/hakim-perlu-berhati- hati-menerapkan-perluasan-makna-ktun.

Muhammad Yasin. "Begini Cara Hakim Menambal Kelemahan Lembaga Fiktif Positif". Hukumonline. 14 Maret 2018. diakses tanggal 20 Januari 2020. https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt5aa7cc5c4b574/begini-cara-hakim-menambal-kelemahan-lembaga-fiktif-positif.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung

Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

Undang-Undang Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Ke Dua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Peraturan Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2018 tentang Pedoman Penyelesaian Sengketa Administrasi Pemerintahan Setelah Menempuh Upaya Administratif.

Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 57/KMA/SK/IV/2016 tentang Perubahan Atas Keputusan Ketua Mahkamah Agung Republik Indonesia Nomor 271/KMA/SK/X/2013 tentang Pedoman Penyusunan Kebijakan Mahkamah Agung Republik Indonesia.

Surat Ketua Mahkamah Agung Nomor 73 /KMA/HK.01/IX/2015.

KERANGKA HUKUM PERLINDUNGAN DATA PRIBADI DALAM PENERAPAN SISTEM PEMERINTAHAN BERBASIS ELEKTRONIK DI INDONESIA

Faiz Rahman
Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada
Email: faiz.rahman@ugm.ac.id
Naskah diterima: 2/9/2020, direvisi: 4/3/2021, disetujui: 16/3/2021

Abstract

Personal data protection becomes one of the important aspects that need to be applied in implementing e-Government (SPBE). One of the reasons is the Government's plans to use and manage citizens' data, including their personal data, through the utilization of new technologies, including big data, Internet of Things, Artificial Intelligence, etc.; and also several cases regarding breach of personal data that occurred in the recent years. This research is intended to examine the intersection of individual and the State's interests and to understand the dynamics of personal data protection regulations, especially related to SPBE. This research indicates that: First, it is essential to incorporate individual interests in the privacy protection and information security and the State's interests in developing public services through the utilization of citizen's personal data in the personal data protection legal framework; and Second, Laws regarding personal data are sporadically regulated with varying levels of arrangements. To overcome potential regulatory inconsistencies, there are several means need to be done, such as immediately ratify the Personal Data Bill, which include the discussion on the definition of personal data, classification of data, and accomodating the personal data protection principles; restricting access to certain types of personal data; and improving information security standards.

Keywords: personal data protection, legal framework, e-Government.

Abstrak

Perlindungan data pribadi menjadi salah satu aspek penting yang perlu diterapkan dalam penyelenggaraan Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (SPBE). Hal ini salah satunya dilihat dari rencana pemerintah dalam menggunakan dan mengelola data masyarakat, termasuk data pribadi, melalui pemanfaatan berbagai teknologi baru seperti *big data*, *Internet of Things*, *Artificial Intelligence*, dan lain sebagainya; serta beberapa kasus pelanggaran atau penyalahgunaan data pribadi yang terjadi beberapa waktu silam. Oleh karena itu, penelitian ini dimaksudkan untuk mengkaji persinggungan kepentingan antara individu dengan negara dalam penggunaan data pribadi, serta memahami dinamika pengaturan perlindungan data pribadi, khususnya yang terkait dengan SPBE. Hasil penelitian ini menunjukkan bahwa: Pertama, kepentingan individu atas perlindungan privasi dan keamanan informasi, serta kepentingan Negara dalam mengembankan pelayanan kepada masyarakat melalui pemanfaatan data pribadi masyarakat menjadi penting untuk diakomodasi dalam kerangka hukum perlindungan data pribadi; dan Kedua, pengaturan mengenai data pribadi pada level UU masih diatur secara sporadis dengan tingkat pengaturan yang berbeda-beda. Untuk mengatasi potensi inkonsistensi pengaturan, setidaknya terdapat beberapa hal yang perlu dilakukan seperti segera mengesahkan RUU Data Pribadi, termasuk di dalamnya membahas terkait dengan definisi dan klasifikasi data, mengakomodasi prinsip-prinsip perlindungan data pribadi, pembatasan akses terhadap data pribadi jenis tertentu, serta meningkatkan standar keamanan informasi yang dipegang.

Kata kunci: perlindungan data pribadi, kerangka hukum, Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.

A. Pendahuluan

Pesatnya perkembangan teknologi telah masuk ke berbagai aspek kehidupan manusia, baik dalam aspek kehidupan sosial, budaya, ekonomi, politik, maupun hukum. Penggunaan teknologi juga telah secara signifikan mengubah pola komunikasi, interaksi, bahkan sampai dalam rangka pelayanan pemerintah kepada masyarakatnya.[1] Dalam konteks pemerintahan, pemanfaatan teknologi untuk penyelenggaraan pemerintahan dan pelayanan kepada masyarakat tersebut sering disebut sebagai *e-Government*. Apabila ditelusuri ke belakang, gelombang pertama penerapan *e-Government* sendiri telah terjadi di berbagai negara sejak awal tahun 2000an, baik di negara maju maupun negara berkembang,[2] termasuk di Indonesia.

Penerapan *e-Government* di Indonesia sendiri dapat ditelusuri kembali sejak tahun 2001, melalui dikeluarkannya Instruksi Presiden Nomor 6 Tahun 2001 tentang Pengembangan dan Pendayagunaan Telematika di Indonesia (Inpres Telematika 2001). Selanjutnya, pada tahun 2003, dikeluarkan Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2003 tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Pengembangan *E-Government* (Inpres *E-Government*) yang secara spesifik berisi mengenai kebijakan pemerintah dalam penerapan *e-Government* di Indonesia. Dalam pertimbangannya, dinyatakan bahwa keluarnya Instruksi Presiden *a quo* adalah untuk mendorong pemanfaatan teknologi dalam proses pemerintahan guna meningkatkan efisiensi, efektifitas, transparansi, dan akuntabilitas dalam penyelenggaraan pemerintahan.[3]

Melalui Inpres *E-Government*, pimpinan kementerian, lembaga, dan daerah didorong untuk mengambil langkah-langkah yang diperlukan serta merumuskan rencana tindak lanjut penerapan *e-Government* dengan berpedoman pada Lampiran Instruksi Presiden tersebut.Pada intinya, Lampiran Instruksi Presiden *E-Government* berisi kebijakan-kebijakan utama dalam pengembangan *e-Government* di Indonesia.[4] Berbagai inisiatif yang dilakukan oleh pemerintah pada waktu itu rupanya dapat membawa Indonesia menduduki peringkat 70 dalam *E-GovernmentDevelopment Index* (EGDI) pada tahun 2003.[5] Meskipun demikian, posisi Indonesia dalam EGDI cukup fluktiatif dan cenderung menurun, hingga pada tahun 2018 menduduki peringkat 107,[6] dan akhirnya bisa kembali naik di posisi 88 pada Laporan EGDI Tahun 2020.[7]

Lebih lanjut, guna menguatkan landasan penerapan *e-Government* di Indonesia, pada tahun 2018, diundangkan Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik (Perpres SPBE). Pada prinsipnya, SPBE sendiri merupakan *e-Government* apabila dilihat dari definisi dalam Perpres *a quo*, yakni "penyelenggaraan pemerintahan yang memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi untuk memberikan layanan kepada pengguna SPBE".[8] Definisi tersebut setidaknya sejalan dengan pemaknaan *e-Government* oleh *Organisation for Economic Co-opration and Development* (OECD)[9] dan *European Parliament*[10].

1. Lihat Rachel Silcock. 2001. What Is *e-Government. Parliamentary Government* 54, hlm. 88.
2. Lihat dalam Svenja Falk, Andrea Rommele, dan Michael Silverman. "The Promise of Digital Government". Dalam Svenja Falk, et al (eds). 2017. *Digital Government: Leveraging Innovation to Improve Public Sector Performance and Outcomes for Citizens*. Switzerland: Springer Internasional Publishing, hlm. 6.
3. Lihat Konsiderans huruf b Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2003 tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Pengembangan *E-Government*.
4. Lihat Lampiran Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2003 berisi dokumen mengenai kebijakan dan strategi-strategi nasional yang utama dalam pengembangan *e-Government* di Indonesia.
5. Lihat United Nations. 2003. *UN Global E-Government Survei 2003.* New York: United Nations, hlm. 61.
6. Lihat United Nations. 2018. *United Nations E-Government Survei* 2018. New York: United Nations, hlm. 229.
7. Lihat United Nations. 2020. *E-Government Survey 2020: Digital Government in the Decade of Action for Sustainable Development.* New York: United Nations, hlm. 278.
8. Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
9. Menurut OECD, *e-Government* adalah penggunaan teknologi informasi, khususnya internet, sebagai alat untuk mencapai pemerintah yang lebih baik. Lihat dalam Organisation for Economic Co-operation and Development. 2003. *The E-Government Imperative*. Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development, hlm. 23.
10. European Parliament mendefinisikan E-Government sebagai "istilah yang digunakan untuk menjelaskan penerapan teknologi informasi dan komunikasi untuk meningkatkan pelayanan publik dan partisipasi masyarakat dalam negara yang demokratis". Lihat dalam European Parliament. 2015. *eGovernment: Using technology to improve public services and democratic participations*. European Union, hlm. 3.

Melalui penerapan SPBE, pemerintah juga berupaya untuk memanfaatkan berbagai teknologi baru seperti *big data*, *Internet of Things*, *Artificial Intelligence*, dan lain sebagainya.[11] Hal tersebut tertuang dalam Rencana Induk SPBE sebagaimana terlampir dalam Perpres SPBE. Pemanfaatan berbagai teknologi tersebut tentu memiliki tantangan tersendiri, terutama dalam kaitannya dengan isu privasi dan perlindungan data pribadi. Hal ini mengingat melalui penggunaan berbagai teknologi di atas, data masyarakat dapat dikumpulkan dan diolah secara masif oleh pemegang data, yang dalam hal ini adalah pemerintah.

Isu privasi dan perlindungan data pribadi perlu menjadi perhatian dalam penyelenggaraan SPBE. Era digital saat ini justru memberikan tantangan tersendiri terhadap integritas privasi atas data pribadi.[12] Salah satu hal yang menjadikan era digital sebagai tantangan terhadap privasi atas data pribadi adalah sifat dari informasi yang terdigitasi (*digitised information*) yang mendorong terbentuknya lingkungan yang tidak menghormati privasi atas data pribadi, mengingat data pribadi menjadi mudah dikumpulkan dan disebarkan.[13] Selain itu, isu mengenai portabilitas data (*data portability*) juga menjadi tantangan tersendiri,[14] yang mana saat ini teknologi *cloud computing* semakin banyak digunakan, termasuk oleh instansi pemerintahan, untuk menyimpan berbagai data, termasuk data pribadi.

Hal ini salah satunya dapat dilihat dari sejumlah kasus yang melibatkan data pribadi masyarakat yang dipegang oleh instansi pemerintah. Misalnya, kasus "kebocoran data" NIK dan KK dalam proses registrasi kartu SIM pada tahun 2018,[15] kasus pembobolan rekening yang menimpa wartawan senior Ilham Bintang karena datanya yang terdaftar di sistem daring Otoritas Jasa Keuangan (OJK) disalahgunakan,[16] dan kebocoran data 2,3 juta data kependudukan dalam daftar pemilih tetap Pemilu 2014 yang dipegang oleh KPU.[17] Kemudian, beberapa waktu lalu juga sempat ramai di media mengenai kebocoran data pasien Covid-19.[18] Beberapa kasus di atas setidaknya dapat menunjukkan pentingnya kerangka hukum perlindungan data pribadi yang baik dalam penerapan SPBE.

Selain itu, perlindungan data pribadi dalam konteks penerapan SPBE juga menjadi hal yang penting karena data dan informasi sendiri merupakan salah satu unsur esensial dari SPBE.[19] Adapun data dan informasi dalam Perpres SPBE memiliki cakupan yang sangat luas, yakni mencakup semua jenis data dan informasi yang dimiliki oleh instansi pusat dan pemerintah daerah, dan/atau yang diperoleh dari masyarakat, pelaku usaha, dan/atau pihak lain.[20] Lebih lanjut, dalam penggunaan data dan informasi,

11. Berbagai inisiatif ini dapat dilihat dalam Rencana Induk Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik Nasional (Lampiran Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik).
12. Lihat Warren B. Chik. 2013. The Singapore Personal Data Protection Act and an assessment of future trends in data privacy. *Computer Law and Security Review* Volume 5, hlm. 555.
13. Lihat *Ibid*.
14. *Ibid*, 556.
15. Lihat Kustin Ayuwuragil. "Kominfo Akui 'Pencurian' NIK dan KK Saat Registrasi Kartu SIM". *CNN Indonesia*. 6 April 2018. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://www.cnnindonesia.com/teknologi/20180305204703-213-280691/kominfo-akui-pencurian-nik-dan-kk-saat-registrasi-kartu-sim.
16. CNN Indonesia. "Pembobolan Rekening Ilham Bintang, Data Dijual Orang Bank". *CNN Indonesia*. 6 Februari 2020. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://www.cnnindonesia.com/nasional/20200205211241-12-472073/pembobolan-rekening-ilham-bintang-data-dijual-orang-bank.
17. Riyan Setiawan. "KPU Membenarkan 2,3 Juta Data yang Bocor Merupakan DPT Tahun 2014". *Tirto*. 22 Mei 2020. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://tirto.id/kpu-membenarkan-23-juta-data-yang-bocor-merupakan-dpt-tahun-2014-fA5B. Lihat juga Kompas.com. "Penjelasan KPU soal Dugaan Kebocoran Data Kependudukan di DPT Pemilu. *Kompas*. 22 Mei 2020. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://nasional.kompas.com/read/2020/05/22/09063931/penjelasan-kpu-soal-dugaan-kebocoran-data-kependudukan-di-dpt-pemilu.
18. Kompas.com. "Hacker Klaim Miliki Data Hasil Tes Pasien Covid-19 di Indonesia". *Kompas*. 20 Juni 2020. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://tekno.kompas.com/read/2020/06/20/07592607/hacker-klaim-miliki-data-hasil-tes-pasien-covid-19-di-indonesia.
19. Pasal 7 ayat (2) huruf f Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
20. Lihat Pasal 26 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.

dinyatakan bahwa penggunaannya diutamakan secara bagi pakai (*sharing*).[21] Artinya, data yang dipegang oleh suatu instansi dapat digunakan pula oleh instansi lain dengan didasarkan pada hal-hal tertentu sebagaimana ditentukan dalam Perpres SPBE. Ditambah lagi, diundangkannya Peraturan Presiden Nomor 39 Tahun 2019 tentang Satu Data Indonesia (Perpres Satu Data) semakin menguatkan penerapan penggunaan data secara bagi pakai (*sharing*).

Selanjutnya, dengan memperhatikan kerangka regulasi perlindungan data pribadi yang ada, hingga saat ini Indonesia belum memiliki undang-undang yang spesifik dan komprehensif mengatur perlindungan data pribadi seperti misalnya *Personal Data Protection Act 2010* di Malaysia, *Personal Data Protection Act 2012* di Singapura, dan *General Data Protection Regulation* (GDPR) di EU yang berlaku sejak tahun 2018. Pengaturan mengenai data pribadi justru ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan (UU Adminduk). UU *a quo* juga merupakan UU pertama yang memberikan definisi yuridis mengenai data pribadi, yakni data perseorangan tertentu yang disimpan, dirawat, dan dijaga kebenaran serta dilindungi kerahasiaannya.[22] Lebih lanjut, wacana untuk membentuk UU Perlindungan Data Pribadi (UU PDP) pun sejatinya sudah mengemuka sejak tahun 2014.[23] Saat ini, draft RUU PDP yang terbaru telah masuk dalam Prolegnas 2020-2024 dan sekarang sudah memasuki tahap pembahasan.[24]

Dengan berbagai inisiatif pemerintah dalam penggunaan teknologi baru dalam pengelolaan data dan pemanfaatan data secara bagi pakai sebagaimana telah dijelaskan di atas, serta berbagai kasus yang melibatkan data pribadi masyarakat yang dipegang oleh beberapa instansi Negara beberapa waktu ke belakang, menjadi penting untuk menelaah kerangka hukum perlindungan data pribadi dalam konteks penerapan SPBE.Berdasarkan pemaparan di atas, penelitian ini berfokus membahas mengenai dinamika pengaturan perlindungan data pribadi, secara spesifik dilihat dari perspektif penerapan *e-Government* (SPBE). Dengan demikian, diharapkan penelitian ini dapat melengkapi dan menambah perspektif dalam kajian hukum perlindungan data pribadi yang telah ada. Berdasarkan latar belakang di atas, terdapat dua permasalahan yang diangkat dalam penelitian ini: Pertama, telaah terhadap persinggungan kepentingan antara individu dengan negara dalam penggunaan dan pemanfaatan data pribadi dalam penerapan SPBE; dan Kedua, telaah terhadap dinamika pengaturan perlindungan data pribadi yang terkait dengan penyelenggaraan SPBE di Indonesia.

Dalam penelitian ini, metode yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif yang menekankan pada penelitian kepustakaan terhadap data sekunder,[25] dengan sifat penelitian deskriptif,[26] serta berbentuk evaluatif dan preskriptif.[27] Terdapat tiga pendekatan yang digunakan dalam menjawab permasalahan yang diangkat, yakni pendekatan undang-undang, konseptual, dan komparatif.[28] Pendekatan konseptual digunakan utamanya untuk menjawab permasalahan pertama mengenai titik singgung kepentingan individu dan Negara. Sedangkan, untuk menjawab permasalahan kedua mengenai dinamika pengaturan perlindungan data pribadi terkait dengan penyelenggaraan SPBE, digunakan ketiga pendekatan tersebut.

21. Penggunaan data secara bagi pakai pada prinsipnya adalah penggunaan suatu data secara bersama-sama (*sharing*) oleh lebih dari satu instansi. Istilah "bagi pakai" diperkenalkan dalam Perpres SPBE. Lihat misalnya Pasal 26 ayat (3) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
22. Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.
23. Lihat dalam Devy Kurnia. "Kemkominfo Siapkan RUU Perlindungan Data Pribadi". *Kementerian Komunikasi dan* Informatika. 7 Oktober 2015. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. https://kominfo.go.id/index.php/content/detail/6142/Kemkominfo+Siapkan+RUU+Perlindungan+Data+Pribadi/0/sorotan_media.
24. Lihat dalam Dewan Perwakilan Rakyat. "Program Legislasi Nasional Prioritas". *Dewan Perwakilan Rakyat*. Diakses tanggal 21 Agustus 2020. http://www.dpr.go.id/uu/prolegnas.
25. Soerjono Soekanto. 2007. *Pengantar Penelitian Hukum.* Jakarta: UI Press, hlm. 9.
26. Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji. 2015. *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat*. Jakarta: Rajawali Press, hlm. 14.
27. *Ibid*, 10.
28. Peter Mahmud Marzuki, 2005. *Penelitian Hukum: Edisi Revisi*. Jakarta: Kencana.

B. Pembahasan

B.1. Data Pribadi dan Persinggungan Kepentingan antara Individu dengan Negara

Perbincangan mengenai perlindungan data pribadi kerap dikaitkan dengan perlindungan terhadap hak privasi. Bahkan, dalam Penjelasan UU ITE 2016, hak atas data pribadi dijelaskan sebagai salah satu bagian dari *privacy rights*, yang mana mengandung pengertian sebagai berikut:[29]

a. Hak pribadi merupakan hak untuk menikmati kehidupan pribadi dan bebas dari segala macam gangguan.
b. Hak pribadi merupakan hak untuk dapat berkomunikasi dengan orang lain tanpa tindakan memata-matai.
c. Hak pribadi merupakan hak untuk mengawasi akses informasi tentang kehidupan pribadi dan data seseorang.

Dari ketiga hal tersebut, dapat dilihat bahwa salah satu pengertian dari *privacy rights* berdasarkan Penjelasan UU ITE mencakup hak untuk mengawasi akses informasi tentang kehidupan pribadi dan data seseorang. Pengertian tersebut secara implisit menunjukkan bahwa subyek data (individu) pada dasarnya memiliki kontrol penuh atas informasi tentang dirinya.[30]

Kemudian, apabila dikaitkan dengan penyelenggaraan *e-Government*, yang pada prinsipnya merujuk pada penggunaan teknologi informasi dan komunikasi dalam penyelenggaraan pemerintahan,[31] maka pengumpulan, penggunaan, dan pengelolaan data masyarakat oleh Negara menjadi suatu keniscayaan. Ditambah lagi, dalam Rencana Induk SPBE sebagaimana terlampir dalam Perpres SPBE, terdapat upaya untuk memanfaatkan berbagai teknologi baru seperti *big data*, IoT, dan AI,[32] yang mana beberapa contoh teknologi tersebut menggunakan data dan informasi yang dimiliki oleh instansi pemerintah atau Negara sebagai 'bahan bakar' agar berbagai teknologi tersebut dapat bekerja. Dalam diskursus yang berkembang, terdapat pandangan yang mengatakan bahwa saat ini, data memiliki nilai tersendiri layaknya aset.[33] Sebagai contoh, perkembangan pesat beberapa perusahaan internet terbesar seperti Google, Facebook, dan Twitter sendiri tidak terlepas dari peran mereka dalam mengumpulkan, mengelola, dan menganalisis data pribadi.[34]

Hal yang menjadi permasalahan adalah pengumpulan dan pengolahan data individu masyarakat secara masif, terutama oleh instansi pemerintah, dianggap tidak sejalan dengan konsep tradisional hak atas privasi yang ditujukan untuk memberikan perlindungan terhadap individu dengan memberikan hak kepada individu untuk mengontrol informasi pribadi mereka.[35] Bart van der Sloot[36] menyatakan dua alasan mengapa pengumpulan dan pengolahan data secara masif oleh pemerintah menjadi permasalahan:

---

29. Penjelasan Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
30. Hal ini sejalan apabila dikaitkan dengan doktrin privasi pada tahun 1970-an yang menekankan pada peran penuh subyek data untuk menentukan sifat dan sejauh apa pengungkapan dirinya. Lihat dalam Bart van der Sloot. "Legal Fundamentalism: Is Data Protection Really a Fundamental Right?". Dalam Ronald Leenes, *et al* (Eds). 2017. *Data Protection and Privacy: (In)visibilities and Infrastructures*. Switzerland: Springer Internasional Publishing, hlm. 5.
31. Lihat misalnya definisi yang diberikan oleh OECD dalam Organisation for Economi Cooperation and Development. 2014. *Recomendation of the Council on Digital Government Strategies*. Paris: OECD Publishing, hlm. 6; dan EU dalam European Parliament. 2015. *eGovernment: Using technology to improve public services and democratic participations*. European Union, hlm. 3.
32. Lihat dalam Lampiran Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
33. Lihat dalam Wahyudi Djafar. "Hukum Perlindungan Data Pribadi di Indonesia: Lanskap, Urgensi dan Kebutuhan Pembaruan". *SeminarHukum dalam Era Analisis Big Data,* Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum UGM. 26 Agustus 2019. Lihat juga World Economic Forum. 2011. *Personal Data: The Emergence of a New Aset Class – Opportunities for the Telecomunications Industry*. World Economic Forum, hlm. 4.
34. World Economic Forum, *Ibid*, 9.
35. Lihat dalam Bart van der Sloot, *Loc.cit.*
36. *Ibid.*

Pertama, pemrosesan data sering kali tidak hanya dilakukan terhadap data privat atau sensitif, tetapi data yang bersifat publik dan non-sensitif seperti kepemilikan kendaraan, kode pos, jumlah anak, dan lain sebagainya.[37]

Kedua, doktrin privasi pada waktu itu menekankan pada hak dari subjek data untuk memiliki peran sepihak dalam menentukan sifat dan sejauh apa pengungkapan dirinya. Namun demikian, karena pemrosesan data sering kali tidak hanya berkaitan dengan data privat dan sensitif, hak atas kontrol oleh subjek data dirasa tidak dimungkinkan dan tidak beralasan, karena berbanding terbalik dengan data privat dan sensitif, subjek data tidak memiliki kepentingan personal dalam mengontrol (sebagian) data publik dan umum.

Selanjutnya, dengan mendasarkan pada dua argumen tersebut, van der Sloot juga menyatakan bahwa terminologi data pribadi (*personal data*) tidak hanya mencakup data yang sifatnya sensitif atau privat, tetapi mencakup data publik dan non-sensitif.[38] Alih-alih memberikan hak untuk mengontrol (data), fokus dari prinsip-prinsip perlindungan data adalah pada keadilan dan kewajaran dalam pemrosesan data.[39]

Penjelasan di atas menunjukkan bahwa sebenarnya terdapat pula karakteristik yang berbeda namun berkaitan antara data pribadi dan privasi. Di satu sisi, dapat dikatakan bahwa setiap data privat atau sensitif itu merupakan data pribadi, tetapi tidak semua data pribadi merupakan privasi seseorang. Lebih lanjut, dalam konteks EU saja, hak atas perlindungan data pribadi sebagai salah satu *fundamental rights* ditempatkan dalam pasal yang berbeda dengan hak atas privasi dalam *the Charter of Fundamental Rights of the European Union*.[40] Hal ini memperlihatkan bahwa dalam konteks EU, perlindungan data pribadi sudah terlepas dari hak atas privasi, baik pada level *fundamental rights* maupun level regulasi dibawahnya, dan saat ini dianggap sebagai doktrin yang bersifat independen.[41] Apabila mendasarkan pada penjelasan di atas, maka sejatinya dapat terlihat bagaimana dua kepentingan dalam upaya pemanfaatan data pribadi ini saling bersinggungan. Di satu sisi, individu memiliki kepentingan terhadap kontrol atas data pribadinya, sehingga tidak terjadi pengungkapan yang tidak diinginkan atau pun disalahgunakan.[42] Meskipun kebanyakan doktrin privasi menekankan pada subyektifitas individu untuk menilai apakah suatu informasi merupakan privasinya (sehingga dapat diungkapkan atau tidak), namun salah satu poin penting dalam konteks perlindungan data pribadi adalah bagaimana upaya perlindungan data pribadi juga dapat menjadi sarana untuk melindungi privasi seseorang.[43] Kendati demikian, tidak dapat dipungkiri bahwa privasi sendiri sejatinya merupakan salah satu hak asasi manusia yang telah diakui dan dijamin perlindungannya secara internasional[44] dan nasional[45].

37. Bart van der Sloot. 2014. Do data protection rules protect the individual and should they? An assessment of the proposed General Data Protection Regulation. *International Data Privacy Law* Volume 4 Issue 3, hlm. 308.
38. *Ibid*. Lihat juga Allan F. Westin dan Michael A. Baker, 1972. *Databanks in a Free Society: Computers, Record-keeping and Privacy*. New York: The New York Times Book.
39. Hak atas privasi diatur dalam *Article 7 the Charter of Fundamental Rights of the European Union*, sedangkan hak atas perlindungan data pribadi diatur dalam *Article 8*. Selengkapnya lihat dalam *Charter of Fundamental Rights of the European Union* (2012/C 326/02).
40. Bart van der Sloot. "Legal Fundamentalism: Is Data Protection Really a Fundamental Right?". *Op.cit.*, 6.
41. Meskipun di atas ditunjukkan salah satunya bahwa perlindungan data pribadi dalam konteks EU telah "lepas" dari perlindungan dalam privasi baik pada level hak fundamental dan peraturan-peraturan di bawahnya, namun doktrin-doktrin yang digunakan dalam perlindungan data pribadi sendiri masih memiliki keterkaitan yang cukup erat dengan doktrin-doktrin dalam privasi. Sebagai contoh, doktrin "Privacy by Design" yang kemudian ditransformasikan dalam GDPR menjadi "Data Protection by Design".
42. Sebagai contoh, lihat Robert Walters, Leon Trakman, dan Bruno Zeller. 2019. *Data Protection Law: A Comparative Analysis of Asia-Pacific and European Approaches*. Singapura: Springer, hlm. 13-15.
43. Sebagai contoh, lihat Article 17 *International Covenant on Civil and Political Rights, entry into force 23 March 1976*.
44. Dalam beberapa literatur dinyatakan bahwa Pasal 28G ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 merupakan landasan dari hak atas privasi.
45. Priyank Jain, Manasi Gyanchandani, dan Nilay Khare. 2016. Big data privacy: a technological perspective and review. *Journal of Big Data* Volume 3 Nomor 25, hlm. 4.

Di sisi lain, Negara juga membutuhkan data pribadi masyarakat untuk digunakan dalam meningkatkan pelayanan pemerintah kepada masyarakatnya. Hal ini tidak terlepas dari fakta yang terjadi saat ini yang setidaknya dapat menunjukkan bahwa instansi pemerintah secara berkelanjutan melakukan pengumpulan dan pemrosesan terhadap data dengan jumlah yang besar.[46] Ditambah lagi, pandemi Covid-19 yang terjadi saat ini semakin mengakselerasi transformasi digital, yang salah satunya adalah melalui digitalisasi pelayanan publik.[47] Melalui pelayanan publik menggunakan teknologi digital, secara tidak langsung terjadi pula pengumpulan data masyarakat luas melalui berbagai layanan yang disediakan secara digital, tidak terkecuali data pribadi.

Sebagaimana telah dipaparkan sebelumnya, meskipun tidak semua data pribadi merupakan data yang bersifat sensitif atau privat, bukan berarti kemudian Negara mengesampingkan hak subyek data atas data pribadinya.[48] Ditambah lagi, dengan pemanfaatan berbagai teknologi baru seperti *big data, AI, machine learning*, dan lain sebagainya, terdapat pula faktor keamanan yang perlu diperhatikan oleh Negara dalam rangka pemrosesan data pribadi masyarakatnya menggunakan berbagai teknologi tersebut. Hal ini disebabkan adanya potensi ancaman terhadap privasi dan data pribadi seperti peretasan atau penyalahgunaan data pribadi yang dikumpulkan menggunakan berbagai teknologi baru sebagaimana disebutkan di atas.[49]

Isu lain yang kemudian mengemuka dalam kaitannya dengan kepentingan individu dan negara adalah terkait dengan menyeimbangkan hak atas privasi dengan menjamin keterbukaan informasi dan data.[50] Di era digital seperti sekarang ini, Negara juga dituntut untuk terbuka kepada masyarakatnya, termasuk dalam kaitannya dengan data yang dipegang oleh instansi pemerintah atau Negara. Namun demikian, sebagaimana dipaparkan sebelumnya, tidak semua data yang dipegang oleh instansi Negara bisa dibuka kepada publik. Hal ini bisa dikarenakan sifat data tersebut yang rahasia, atau karena data tersebut merupakan data pribadi yang sifatnya privat atau sensitif.

Lebih lanjut, hal lain yang juga berkaitan erat dengan perlindungan data pribadi adalah mengenai keamanan siber. Hukum perlindungan data pribadi pada prinsipnya berfokus pada upaya perlindungan dan fasilitasi terhadap pengumpulan dan penggunaan data pribadi, sedangkan hukum keamanan siber membahas tindak kriminal yang terjadi melalui sistem dan infrastruktur komputer.[51] Dengan demikian, adanya potensi pelanggaran terhadap privasi yang terjadi dari suatu tindak pidana siber pun merupakan suatu hal yang tidak dapat dikesampingkan. Aspek hukum dan teknologi memiliki andil yang penting dalam rangka memastikan upaya perlindungan data pribadi masyarakat yang dipegang oleh instansi pemerintah atau Negara terjamin keamanannya.

Berbagai kasus dugaan kebocoran dan penyalahgunaan data yang dipegang oleh beberapa instansi pemerintahan dan Negara sebagaimana disebutkan pada bagian Pendahuluan sejatinya dapat menunjukkan bagaimana aspek keamanan ini menjadi satu hal yang penting dalam upaya perlindungan data pribadi masyarakat. Hal ini juga sekaligus menunjukkan bahwa Negara memiliki

46. Deborah Agostino, Michela Arnaboldi, dan Melisa Diaz Lema. 2021. New development: COVID-19 as an accelerator of digital transformation in public service delivery. *Public Money & Management* Volume 51 Nomor 1, hlm. 69.

47. Hak subyek data atas data pribadinya sebagai contoh adalah hak atas transparansi terhadap pemrosesan data pribadi, hak untuk mengakses data pribadi terkait dirinya, hak untuk perbaikan data, hak untuk membatasi pemrosesan data dalam keadaan tertentu, hak atas portabilitas data, dan lain sebagainya. Sebagai contoh, lihat dalam *Chapter 3 – Rights of the data subject Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Regulation).*

48. Lihat misalnya, Gagan Deep Sharma, Anshita Yadav, dan Ritika Chopra. 2020. Artificial intelligence and effective governance: A review, critique and research agenda. *Sustainable* Futures Volume 2, hlm. 4. Lihat juga Priyank Jain, Manasi Gyanchandani, dan Nilay Khare. *Loc.cit.*

49. Lebih lengkap lihat dalam penelitian yang dilakukan oleh Institute for Criminal Justice Reform (Anggara, Supriyadi Widodo Eddyono, dan Wahyudi Djafar. 2015. *Menyeimbangkan Hak: Tantangan Perlindungan Privasi dan Menjamin Akses Keterbukaan Informasi dan Data di Indonesia.* Jakarta: Institute for Criminal Justice Reform).

50. Robert Walters, Leon Trakman, dan Bruno Zeller. *Op.cit.*, 375.

51. Lihat Konsiderans huruf b Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2003 tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Pengembangan *E-Government.*

peranan yang krusial dalam menjamin pemenuhan kepentingan individu dan Negara dalam pemanfaatan data pribadi, serta memastikan keamanan data pribadi yang dipegang oleh instansi pemerintah atau Negara. Sehingga, hal tersebut dapat meminimalisir terjadinya pelanggaran terhadap privasi yang disebabkan oleh kejahatan siber, yang salah satunya dapat terjadi melalui penyalahgunaan data pribadi.

Dengan melihat pentingnya dua kepentingan di atas untuk diakomodasi, perlu dipahami bagaimana konstruksi peraturan perundang-undangan mengatur keduanya dalam konstruksi hukum perlindungan data pribadi. Untuk itu, bagian selanjutnya akan mengelaborasi kerangka hukum perlindungan data pribadi dalam konteks penyelenggaraan SPBE di Indonesia.

B.2. Kerangka Hukum Perlindungan Data Pribadi dalam Kaitannya dengan Penerapan SPBE di Indonesia

1. Dinamika Pengaturan Perlindungan data Pribadi dalam Kaitannya dengan SPBE

Perkembangan *e-Government* pada dasarnya tidak terlepas dari berbagai upaya yang dilakukan oleh pemerintah di berbagai negara dalam rangka meningkatkan kualitas layanannya, salah satunya melalui pemanfaatan teknologi informasi. Di Indonesia sendiri, inisiasi penerapan e-Government dapat dilihat melalui dikeluarkannya beberapa kebijakan seperti Inpres *E-Government* pada tahun 2003 dan beberapa regulasi yang merupakan tindak lanjut dari Inpres *a quo* seperti Keputusan Menteri Kominfo tentang Penyusunan Rencana Induk Pengembangan e-Government Lembaga dan Peraturan Menteri Kominfo tentang Panduan Umum Tata Kelola Teknologi Informasi dan Komunikasi Nasional.

Apabila merujuk pada beberapa kebijakan yang ada pada waktu itu, terutama dalam Inpres *E-Government*, dapat dilihat bahwa *e-Government* ini dimaknai sebagai pemanfaatan teknologi komunikasi dan informasi dalam proses pemerintahan (*e-Government*), yang tujuannya adalah untuk meningkatkan efisiensi, efektivitas, transparansi dan akuntabilitas penyelenggaraan pemerintahan.[52] Dalam perkembangannya, pengaturan mengenai *e-Government* "dibadankan" dalam Perpres SPBE. Dalam Perpres *a quo*, SPBE didefinisikan sebagai penyelenggaraan pemerintahan yang memanfaatkan teknologi informasi dan komunikasi untuk memberikan layanan kepada pengguna SPBE.[53] Pengaturan dalam Perpres SPBE setidaknya menunjukkan adanya upaya untuk mengubah paradigma penerapan *e-Government* dari yang sebelumnya terkesan lebih menekankan pada aspek teknologi (dibandingkan pemerintahannya), menjadi pada aspek penyelenggaraan pemerintahannya. Sehingga, teknologi di sini ditempatkan sebagai sarana untuk mendukung penyelenggaraan pemerintahan.

Apabila kembali ditarik ke belakang, penggunaan teknologi informasi dalam penyelenggaraan pemerintahan banyak dilakukan melalui pembentukan "sistem informasi" pada sektor-sektor yang spesifik. Sebagai contoh, Sistem Informasi Lingkungan Hidup dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup, Sistem Informasi Kearsipan dalam Undang-Undang Nomor 43 Tahun 2009 tentang Kearsipan, Sistem Informasi Desa dan Sistem Informasi Pembangunan Wilayah Pedesaan dalam Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2014 tentang Desa, dan Sistem Informasi Pemerintahan Daerah dan Sistem Informasi Pembangunan Daerah dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah. Dengan berbagai macam sistem informasi yang muncul secara sporadis dalam berbagai undang-undang tersebut, integrasi layanan menjadi salah satu pekerjaan rumah tersendiri bagi pemerintah, khususnya dalam rangka meningkatkan layanan kepada masyarakat.

Hal yang menjadi benang merah antara perlindungan data pribadi dengan penyelenggaraan SPBE adalah berkaitan dengan bagaimana Negara atau pemerintah menggunakan data mengenai masyarakat yang dimilikinya, mengingat data dan informasi merupakan salah satu unsur penting dalam SPBE.[54] Dalam Perpres SPBE, data dan informasi ini

52. Pasal 1 angka 1 Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
53. Lihat Pasal 4 ayat (2) huruf f Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
54. Lihat Pasal 26 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.

memiliki cakupan yang luas, meliputi semua jenis data dan informasi yang dimiliki oleh instansi pusat dan pemerintah daerah, dan/atau yang diperoleh dari masyarakat, pelaku usaha, dan/atau pihak lain.[55] Ditambah lagi, penekanan pada penggunaan data dan informasi secara bagi pakai, memungkinkan suatu data digunakan secara bersama-sama oleh beberapa instansi pemerintahan.Dengan perkembangan teknologi yang semakin pesat, tidak dapat dipungkiri potensi kompleksitas permasalahan yang muncul semakin tinggi pula, termasuk salah satunya berkaitan dengan privasi dan data pribadi.

Dalam pembahasan sebelumnya, dapat dilihat bahwa di satu sisi individu (warga negara) memiliki kepentingan atas kontrol data pribadi yang dikumpulkan dan digunakan oleh instansi pemerintah atau Negara, serta perlunya jaminan atas keamanan data pribadinya, utamanya terkait dengan keamanan privasi sebagai salah satu hak asasi manusia yang dilindungi secara internasional dan nasional. Di sisi lain, Negara memerlukan data (pribadi) warga negaranya untuk dapat meningkatkan pelayanan yang diberikan dalam rangka memenuhi kebutuhan warga negaranya melalui pemanfaatan berbagai teknologi informasi. Selain itu, dengan melihat peran penting Negara dalam kerangka perlindungan terhadap data pribadi sebagaimana pula telah dijelaskan sebelumnya, kehadiran kerangka hukum perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE menjadi suatu keniscayaan untuk memberikan kepastian dan jaminan hukum dalam penerapan upaya perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE.

Untuk melihat dinamika pengaturan data pribadi yang terkait dengan penerapan SPBE, penting untuk kemudian melakukan pemetaan terhadap berbagai peraturan perundang-undangan, utamanya pada level undang-undang. Hal ini mengingat undang-undang sebagai sebuah peraturan perundang-undangan yang berlaku umum dan memiliki legitimasi kuat, serta menjadi landasan hukum dalam pengenaan sanksi – utamanya sanksi pidana. Lebih lanjut, apabila dikaitkan dengan upaya perlindungan HAM, maka undang-undang menjadi satu-satunya peraturan perundang-undangan di bawah UUD NRI Tahun 1945 yang dapat mengatur dan melakukan pembatasan terhadap HAM.[56] Maka dari itu, elaborasi pengaturan terhadap upaya perlindungan HAM sudah seharusnya diatur pada level undang-undang, termasuk berkaitan dengan privasi dan data pribadi.

Selanjutnya, untuk memetakan berbagai undang-undang yang terkait dengan penyelenggaraan SPBE, jenis Layanan SPBE sebagaimana diatur dalam Perpres SPBE digunakan sebagai dasar dalam melakukan pemetaan. Nomenklatur Layanan SPBE dalam Perpres *a quo* didefinisikan sebagai keluaran yang dihasilkan oleh 1 (satu) atau beberapa fungsi aplikasi SPBE yang memiliki nilai manfaat.[57] Layanan SPBE sendiri dimanfaatkan oleh Pengguna SPBE yang meliputi instansi pusat, pemerintah daerah, pegawai ASN, perorangan, masyarakat, pelaku usaha, dan pihak lain yang memanfaatkannya.[58] Dengan melihat konstruksi pengaturan dalam Perpres SPBE, Layanan SPBE sebagai suatu luaran dari penggunaan aplikasi SPBE yang dimanfaatkan oleh berbagai pihak memegang peranan sentral agar layanan pemerintahan dan publik dapat tersampaikan kepada seluruh Pengguna SPBE. Hal ini juga dikaitkan dengan salah satu unsur penting dalam SPBE yakni data dan informasi, yang salah satunya merupakan data pribadi yang didapatkan dari masyarakat luas. Dengan demikian, data pribadi masyarakat yang dipegang oleh instansi pemerintah atau Negara, salah satunya didapatkan melalui Layanan SPBE.

Lebih lanjut, Layanan SPBE sendiri terdiri atas (a) layanan administrasi pemerintahan berbasis elektronik; dan (b) layanan publik berbasis elektronik. Layanan administrasi berbasis elektronik pada

55. Hal ini salah satunya dapat dilihat dalam rumusan Pasal 28J ayat (2) yang menyatakan "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 demokratis".
56. Lihat Pasal 1 angka 4 Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
57. Lihat Pasal 1 angka 26 Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
58. Lihat Pasal 42 ayat (2) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.

dasarnya merupakan Layanan SPBE yang mendukung tata laksana internal birokrasi pemerintahan untuk meningkatkan kinerja dan akuntabilitas instansi pemerintahan.[59] Adapun jenis layanan ini antara lain meliputi layanan yang mendukung kegiatan perencanaan, penganggaran, keuangan, pengadaan barang dan jasa, kepegawaian, kearsipan, pengelolaan barang milik negara, pengawasan, dan akuntabilitas kinerja.[60] Kemudian, layanan publik berbasis elektronik merupakan Layanan SPBE yang mendukung pelaksanaan pelayanan publik pada instansi pemerintahan.[61] Jenis layanan publik berbasis elektronik sendiri antara lain meliputi layanan pada bidang pendidikan, pengajaran, pekerjaan dan usaha, tempat tinggal, komunikasi dan informasi, lingkungan hidup, kesehatan, jaminan sosial, energi, perbankan, perhubungan, dan sumber daya alam, pariwisata.[62]

Mendasarkan pada jenis Layanan SPBE di atas, dilakukan pemetaan terhadap berbagai undang-undang yang memiliki pengaturan terkait dengan data pribadi. Selengkapnya dapat dilihat pada Tabel 1.

Tabel 1. Ketentuan Terkait Data Pribadi yang Terkait dengan Layanan SPBE
Sumber: Diolah dari berbagai undang-undang, 2020.





59. Lihat Pasal 43 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
60. Lihat Pasal 42 ayat (3) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
61. Lihat Pasal 33 ayat (1) Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.
62. Robert Walters, Leon Trakman, Bruno Zeller. *Op.cit.*, 402.

Sebelum masuk ke dalam analisis pengaturan terkait dengan data pribadi dalam berbagai UU di atas, setidaknya terdapat hal yang perlu dipahami bersama untuk melihat apakah berbagai peraturan tersebut sudah cukup sebagai landasan perlindungan data pribadi – baik secara umum maupun spesifik pada masing-masing sektor. Perlu diketahui bersama, meskipun data pribadi merupakan sebuah isu yang sering diperbincangkan di dunia internasional, hingga saat ini belum terdapat *Model Law* yang benar-benar dapat diacu atau menjadi pedoman.[63] Hal ini kembali lagi dikarenakan banyaknya variasi data yang digunakan baik di sektor publik maupun privat.[64]

Lebih lanjut, dengan memperhatikan perkembangan yang terjadi saat ini, produk hukum yang paling dekat dikatakan sebagai *Model Law* adalah GDPR yang telah berlaku sejak tahun 2018. Mengacu pada GDPR, setidaknya terdapat poin-poin utama sebagai prasyarat dalam perlindungan privasi dan data pribadi, diantaranya:[65]

a. *requiring the consent of subjects for data processing* (persetujuan dari subyek data dalam pemrosesan data)
b. *anonumizing collected data to protect privacy* (anonimisasi data yang dikumpulkan)
c. *providing data breach notifications* (memberikan notifikasi apabila terdapat pelanggaran data)
d. *safely handling the transfer of data across borders* (memastikan keamanan transfer data lintas negara)
e. *requireing certain companies to appoint a data protection officer to oversee GDPR compliance* (menunjuk *data protection officer* untuk mengawasi kepatuhan terhadap aturan yang berlaku)

Untuk itu, perlu dianalisis apakah berbagai UU yang ada, setidaknya memuat pengaturan yang terkait dengan beberapa persyaratan utama di atas.

Lebih lanjut, berdasarkan penelusuran yang telah dilakukan, setidaknya terdapat 15 (lima belas) UU yang berkaitan dengan Layanan SPBE di atas dan memiliki pengaturan mengenai data pribadi atau setidak-tidaknya berkaitan dengan perlindungan terhadap data pribadi. Dapat dicermati dalam berbagai UU di atas, pengaturan mengenai data pribadi cukup bervariasi sesuai dengan jenisnya, ada yang pengaturannya sangat umum, implisit, bahkan sampai yang sifatnya spesifik.

Ketentuan yang secara umum atau implisit mengatur mengenai data pribadi dalam kaitannya dengan penyelenggaraan SPBE dapat dilihat pada UU ITE, UU Keterbukaan Informasi Publik (KIP), UU Pelayanan Publik, dan UU OJK. Dalam UU ITE misalnya, diatur ketentuan mengenai penggunaan data pribadi yang harus dilakukan atas persetujuan orang yang bersangkutan.[66] Namun dalam UU *a quo* tidak diatur mengenai apa yang dimaksud dengan data pribadi itu. Sehingga, apabila melihat secara historis pengaturan, definisi data pribadi dalam UU ITE merujuk pada definisi data pribadi dalam UU Adminduk, sebelum akhirnya definisi tersebut "diperbaiki" dalam PP PSTE 2019 sebagaimana telah dibahas pada bagian sebelumnya. Selain itu, dalam UU ITE juga tidak diatur mengenai sanksi terhadap pelanggaran pasal terkait dengan penggunaan data pribadi.

Kemudian, dalam UU KIP dapat ditemukan pengaturan mengenai pengecualian pembukaan akses informasi publik yang terkait dengan rahasia pribadi. Namun demikian, data tersebut tetap dapat dibuka apabila pihak yang rahasianya diungkap memberikan persetujuan tertulis dan/atau

63. *Ibid*.
64. Lihat dalam Juliana De Groot. 2018. What is the General Data Protection Regulation? Understanding & Complying with GDPR Requirements in 2019. *Digital Guardian*. 5 Agustus 2020. Diakses tanggal 30 Agustus 2020. https://digitalguardian.com/blog/what-gdpr-general-data-protection-regulation-understanding-and-complying-gdpr-data-protection. Poin-poin tersebut sejalan dengan beberapa poin *legal measures* dalam *Global Cybersecurity Indeks*, yang antara lain meliputi kebijakan keamanan siber terkait dengan perlindungan data, pemberitahuan kegagalan data, dan perlindungan privasi. Lihat dalam International Telecommunication Union. 2018. *Global Cybersecurity Index 2018*. Switzerland: ITU Publication, hlm. 69.
65. Lihat Pasal 26 ayat (1) Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.
66. Lihat Pasal 18 ayat (2) Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.

pengungkapan berkaitan dengan posisi seseorang dalam jabatan-jabatan publik.[67] Pelanggaran terhadap ketentuan mengenai informasi yang dikecualikan dapat dikenakan sanksi pidana sesuai ketentuan dalam UU KIP. Sama dengan UU ITE, dalam UU KIP diatur mengenai adanya persetujuan dalam konteks pembukaan data. Dalam konteks pemrosesan data, tidak ditemukan ketentuan yang eksplisit mengatur dalam kedua UU di atas.

Selanjutnya, dalam UU Pelayanan Publik diatur mengenai larangan membocorkan informasi yang wajib dirahasiakan sesuai dengan peraturan perundang-undangan.[68] Meskipun tidak dijelaskan apa informasi yang wajib dirahasiakan dalam UU Pelayanan Publik, namun apabila mengacu pada definisi dalam UU Adminduk, maka dapat ditafsirkan bahwa informasi tersebut termasuk data pribadi, mengingat definisi data pribadi mencakup data perseorangan yang dilindungi kerahasiaannya. Selain ketentuan tersebut, tidak terdapat ketentuan lain yang berkaitan dengan perlindungan terhadap data pribadi. Padahal, UU Pelayanan Publik juga memegang peranan yang sentral sebagai payung hukum pelayanan publik di Indonesia.

Selain ketiga UU di atas, UU OJK juga memiliki pengaturan yang berkaitan dengan data pribadi, yakni mengenai larangan menggunakan atau mengungkapkan informasi apa pun yang bersifat rahasia kepada pihak lain.[69] Sama halnya dengan penjelasan mengenai informasi yang bersifat rahasia dalam UU Pelayanan Publik, maka dapat ditafsirkan bahwa informasi tersebut termasuk data pribadi. Ketentuan lebih lanjut mengenai kerahasiaan, penggunaan dan pengungkapan informasi justru baru diatur pada level Peraturan Dewan Komisioner.[70] Dalam UU OJK diatur mengenai sanksi pidana terhadap pelanggaran terhadap ketentuan terkait dengan data pribadi di atas.

Selain UU sebagaimana dipaparkan di atas, setidaknya terdapat 11 (sebelas) UU yang mengatur data pribadi pada sektor-sektor yang lebih spesifik. Dalam kategori layanan administrasi pemerintahan misalnya, dapat dilihat pengaturan dalam UU Kearsipan, UU ASN, dan UU Pengampunan Pajak. Dalam UU Kearsipan, diatur mengenai kewajiban pencipta arsip untuk menjaga kerahasiaan arsip yang bersifat tertutup, yang salah satunya adalah mengenai rahasia atau data pribadi.[71] Namun demikian, sama halnya dengan UU ITE, dalam UU Kearsipan tidak dijelaskan apa yang dimaksud dengan data pribadi, sehingga acuannya merujuk pada UU Adminduk. Adapun sanksi terhadap pelanggaran ketentuan di atas dapat dikenakan sanksi pidana sebagaimana diatur dalam UU Kearsipan.

Contoh lain dalam UU ASN, diatur mengenai pengumpulan dan pengelolaan data pegawai ASN melalui Sistem Informasi ASN yang dikelola oleh BKN. Namun demikian, tidak dapat ditemukan ketentuan mengenai tindakan yang dilakukan apabila terjadi pelanggaran terhadap data pribadi. Ketentuan yang dapat ditemukan adalah mengenai keharusan Sistem Informasi ASN harus memiliki sistem keamanan yang dipercaya.[72] Selanjutnya, dalam konteks UU Pengampunan Pajak, diatur mengenai manajemen data dan informasi oleh Menteri Keuangan yang dikumpulkan dari Wajib Pajak dalam rangka pengampunan pajak. Data dan informasi tersebut tidak dapat diminta oleh siapa pun atau diberikan kepada pihak mana pun kecuali atas persetujuan Wajib Pajak yang bersangkutan.[73] Berbeda dengan UU ASN, setidaknya dalam UU Pengampunan Pajak diatur mengenai perlunya persetujuan dalam pengungkapan data pribadi.

67. Lihat Pasal 34 huruf i Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.
68. Lihat Pasal 33 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan.
69. Lihat Pasal 33 ayat (5) Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan. Lihat juga Peraturan Dewan Komisioner Otoritas Jasa Keuangan Nomor 01/17/PDK/XII/2012 tentang Kode Etik Otoritas Jasa Keuangan.
70. Lihat Pasal 44 dan Pasal 66 Undang-Undang Nomor 43 Tahun 2009 tentang Kearsipan.
71. Lihat Pasal 127 ayat (3) Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara.
72. Lihat Pasal 21 ayat (3) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak.
73. Lihat Pasal 40 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lihat juga Pasal 41 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Selain layanan administrasi pemerintahan, dalam konteks layanan publik sebagaimana kategorisasi dalam Perpres SPBE, dari hasil penelusuran yang dilakukan, setidaknya terdapat tiga sektor utama yang mengatur mengenai data pribadi. **Pertama**, sektor perbankan. Pada sektor ini, terdapat setidaknya dua UU yang mengatur mengenai data pribadi, yakni UU Perbankan dan UU Perbankan Syariah. Kedua UU tersebut pada dasarnya mengatur hal yang serupa yakni mengenai kewajiban pengelola data – Bank dan pihak terafiliasi – untuk melindungi dan menjaga kerahasiaan informasi nasabah dan simpanannya.[74] Namun demikian, terdapat beberapa pengecualian dalam pengelolaan data nasabah tersebut, termasuk dalam konteks penggunaan dan pengungkapan data. Dalam kedua UU di atas, data nasabah dapat diungkapkan untuk kepentingan penegakan hukum,[75] maupun untuk kepentingan lain atas persetujuan dari nasabah.[76]

Kedua, sektor kesehatan. Dalam sektor ini terdapat cukup banyak UU yang mengatur mengenai data kesehatan pasien, yakni dalam UU Praktik Kedokteran,[77] UU Kesehatan,[78] UU Rumah Sakit,[79] UU Tenaga Kesehatan,[80] dan UU Keperawatan.[81] Semua UU tersebut pada prinsipnya mengatur mengenai kewajiban untuk melindungi data pribadi pasien. Namun demikian, hampir semua UU di atas tidak mengatur mengenai sanksi apabila terjadi pelanggaran data. Ketentuan mengenai sanksi yang secara eksplisit diatur dapat ditemukan pada UU Tenaga Kesehatan yang mengatur pemberian sanksi administratif apabila terjadi pelanggaran terhadap pasal terkait kewajiban menyimpan rahasia kesehatan. Padahal, apabila merujuk pada beberapa klasifikasi data pribadi sebagaimana dijelaskan pada bagian sebelumnya, data pada sektor kesehatan dapat dikategorikan sebagai data pribadi yang bersifat sensitif atau khusus. Lebih lanjut, penggunaan teknologi informasi di sektor digital tentu mau tidak mau akan sangat bergantung pada data sensitif tersebut, utamanya berkaitan dengan data kesehatan pasien. Selain itu, berbagai tindakan yang menyebabkan pelanggaran, termasuk pelanggaran data dalam sektor kesehatan masuk dalam ranah organisasi profesi. Dengan adanya isu mengenai kebocoran data pasien Covid-19 beberapa waktu lalu,[82] maka kerangka hukum yang kuat mengenai data pribadi, termasuk di sektor kesehatan, menjadi sesuatu yang penting dan urgen.

Ketiga, sektor administrasi kependudukan. Pada sektor ini, UU yang menjadi payung pengaturan adalah UU Adminduk. Dapat dikatakan bahwa sektor ini merupakan sektor yang datanya cukup sering disasar oleh oknum tidak bertanggung jawab, seperti contohnya pada kasus penyalahgunaan data NIK dan KK pada registrasi kartu SIM pada 2018 silam, kasus kebocoran data kependudukan di DPT Pemilu 2014, dan kasus dugaan kebocoran data pasien Covid-19, salah satu data yang diduga bocor adalah NIK.[83]

Lebih lanjut, UU *a quo* juga merupakan satu-satunya UU yang memberikan definisi data pribadi. Dalam UU *a quo*, data pribadi didefinisikan sebagai data perseorangan tertentu yang disimpan, dirawat, dan dijaga kebenaran serta dilindungi

74. Lihat Pasal 41, Pasal 41A, dan Pasal 42 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lihat Pasal 42 dan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
75. Lihat Pasal 44A Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan. Lihat juga Pasal 47 Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.
76. Lihat Pasal 46 sampai dengan Pasal 48 Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.
77. Lihat Pasal 57 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan.
78. Lihat Pasal 32 dan Pasal 38 Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit.
79. Lihat Pasal 73 Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.
80. Lihat Pasal 38 dan Pasal 39 Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2014 tentang Keperawatan.
81. Lihat misalnya. Binti Mufarida. Data Pasien Covid-19 Bocor, Bukti Lemahnya Perlindungan Data Pribadi. *Sindo News*. 21 Juni 2020. Diakses tanggal 30 Agustus 2020. https://nasional.sindonews.com/read/76844/15/data-pasien-covid-19-bocor-bukti-lemahnya-perlindungan-data-pribadi-1592741202.
82. Lihat dalam CNN Indonesia. Data Covid-19 Warga RI Bocor, NIK hingga Hasil Rapid Test. *CNN Indonesia*. 19 Juni 2020. Diakses tanggal 30 Agustus 2020. https://www.cnnindonesia.com/teknologi/20200619212544-185-515376/data-covid-19-warga-ri-bocor-nik-hingga-hasil-rapid-test.
83. Pasal 1 angka 22 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

kerahasiaannya.[84] Apabila dicermati, definisi tersebut merupakan definisi yang bersifat umum dan tidak secara spesifik ditujukan pada sektor administrasi kependudukan. Sehingga, menjadi konsekuensi logis apabila berbagai UU yang muncul setelahnya merujuk pada definisi data pribadi sebagaimana diatur dalam UU Adminduk meskipun UU ini bersifat sektoral.

Namun demikian, definisi data pribadi dalam UU Adminduk memiliki permasalahan tersendiri. Apabila melihat definisi data pribadi dalam *EU Directive 1995*[85] dan GDPR[86] misalnya, definisi tersebut hanya mencakup ruang lingkup data pribadi, yakni "data perseorangan tertentu", sedangkan sifat dari data pribadi yang dapat mengidentifikasikan secara langsung maupun tidak langsung, tidak dicantumkan dalam definisi tersebut. Unsur dalam definisi data pribadi dalam UU Adminduk lebih fokus pada upaya yang dilakukan terhadap data tersebut, yakni terkait dengan penyimpanan, perawatan, dan menjaga kebenaran data, serta merupakan data yang dilindungi kerahasiaannya.

Pertanyaannya, apakah data yang diinterpretasikan sebagai data pribadi menurut berbagai definisi yang ada, tetapi tidak dilindungi kerahasiaannya, tetap masuk dalam klasifikasi data pribadi? Bahkan, dalam UU Adminduk sendiri, diatur mengenai jenis-jenis data pribadi yang harus dilindungi. Jika ditafsirkan secara *a contrario*, maka pertanyaan selanjutnya adalah apakah terdapat data pribadi yang tidak harus dilindungi? Apabila iya, maka tentu hal tersebut justru inkonsisten dengan definisi data pribadi dalam UU Adminduk yang salah satu unsurnya adalah perlindungan terhadap kerahasiaannya.

Dalam perkembangannya, terdapat peraturan lain yang mendefinisikan data pribadi secara berbeda, yakni Peraturan Pemerintah No. 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik (PP PSTE) yang mencabut Peraturan Pemerintah No. 82 Tahun 2012. Dalam PP tersebut, data pribadi didefinisikan sebagai setiap data tentang seseorang baik yang teridentifikasi dan/atau dapat diidentifikasi secara tersendiri atau dikombinasi dengan informasi lainnya baik secara langsung maupun tidak langsung melalui Sistem Elektronik dan/atau non elektronik.[87] Apabila membandingkan dengan beberapa negara seperti Korea Selatan, Singapura, Malaysia, dan Jepang yang masing-masing sudah memiliki UU PDP sendiri, definisi data pribadi dalam PP *a quo* memiliki kemiripan dengan berbagai UU PDP di beberapa negara di atas, yakni berkaitan dengan ruang lingkup data (mencakup semua informasi tentang individu) dan sifat data pribadi (dapat mengidentifikasi secara langsung maupun tidak langsung individu tersebut).[88]

---

84. Dalam *EU Directive 1995*, data pribadi (personal data) didefinisikan sebagai *"[...] any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identification number or to one or more factors specific to his physical, physiological, mental, economic, cultural or social identity*". Lihat dalam Article 2(a) *Directive 95/46/EC of the European Parliament and the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data*, 24 October 1995.

85. GDPR mendefinisikan personal data sebagai "[...] *any information relating to an identified or identifiable natural person ('data subject'); an identifiable natural person is one who can be identified, directly or indirectly, in particular by reference to an identifier such as a name, an identification number, location data, an online identifier or to one or more factors specific to the physical, physiological, genetic, mental, economic, cultural or social identity of that natural person;*". Lihat Article 4(1) *Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Principles)*.

86. Pasal 1 angka 29 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik. Definisi data pribadi dalam Peraturan Pemerintah Nomor 82 Tahun 2012 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik yang sebelumnya menggunakan definisi yang sama dengan yang diatur dalam UU Administrasi Kependudukan.

87. Sebagai pembanding, lihat definisi data pribadi dalam Pasal 2 ayat (1) *Act on the Protection of Personal Information (Act No. 57 of May 30, 2003)* (Jepang); Pasal 4 *Personal Data Protection Act 2010 (Act 709)* (Malaysia); Pasal 2 angka 1 *Personal Information Protection Act (2011)* (Korea Selatan); dan Pasal 2 dan Pasal 23 *Personal Data Protection Act 2012 (No. 26 of 2012)* (Singapura).

88. Lihat Pasal 54 ayat (1) Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 2019 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Berbeda dengan beberapa negara di atas yang sudah memiliki undang-undang khusus mengenai data pribadi, hal yang perlu menjadi perhatian adalah definisi baru data pribadi ini diatur dalam level Peraturan Pemerintah. Sehingga, terdapat potensi bahwa penggunaan definisi tersebut tidak diikuti karena terdapat ketentuan pada level yang lebih tinggi, yakni di level undang-undang yang juga memberikan definisi data pribadi secara umum, meskipun dalam aturan yang sifatnya spesifik. Meskipun tidak dapat dipungkiri bahwa PP PSTE 2019 telah "memperbaiki" definisi data pribadi, namun apabila dilihat dari perspektif perundang-undangan, ketentuan dalam PP PSTE 2019 justru inkonsisten dengan UU Adminduk yang memiliki kedudukan lebih tinggi dalam hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia.

Lebih lanjut, apabila mencermati Tabel 1 di atas, terdapat perubahan jenis data pribadi yang dilindungi oleh UU Adminduk. Apabila menggunakan kategorisasi dalam GDPR atau *Personal Data Protection Act 2010* di Malaysia, maka data pribadi yang dilindungi dalam perubahan UU Adminduk 2013 merupakan data yang masuk klasifikasi data pribadi spesifik/sensitif. Meskipun demikian, apabila melihat definisi data pribadi dalam UU Adminduk, maka pengaturan data pribadi justru menunjukkan ketidaksesuaian dengan definisi data pribadi dalam UU *a quo*.

Adapun mekanisme perlindungan data pribadi penduduk secara lebih detail diatur dalam PP No. 40 Tahun 2019 tentang Pelaksanaan UU No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan Sebagaimana Telah Diubah dengan UU No. 24 Tahun 2013 tentang Perubahan atas UU No. 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Namun demikian, pengaturan perlindungan data pribadi penduduk hanya ditujukan pada data pribadi yang harus dilindungi sebagaimana diatur dalam Pasal 84 UU Adminduk.[89] Bentuk perlindungan yang diatur dalam PP *a quo* meliputi perlindungan pada hak akses dan kerahasiaan data.[90] Ketentuan perlindungan data pribadi dalam PP ini dapat dikatakan tidak tuntas karena Pasal 57 PP *a quo* masih memberikan delegasi pengaturan pada level Peraturan Menteri.

Dengan mencermati ketentuan dalam berbagai UU di atas, terlihat bahwa secara umum pengaturan terkait data pribadi cukup bervariasi dan sporadis. Apabila dilihat dari beberapa prasyarat dalam perlindungan privasi dan data pribadi di atas, maka poin yang diatur dalam sebagian besar UU di atas hanya berkaitan dengan persetujuan subyek data (khususnya dalam kaitan dengan pengungkapan data). Poin lain seperti anonimisasi data dan notifikasi pelanggaran data justru tidak diatur.

Dalam konteks kerangka pengaturan yang ada saat ini, ketentuan detail mengenai perlindungan data pribadi baru dapat ditemukan pada level peraturan pelaksanaan dari UU, antara lain PP PSTE 2019 dan Peraturan Menteri Kominfo No. 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi dalam Sistem Elektronik (Permenkominfo PDPSE). Dalam PP PSTE 2019 misalnya, diatur kewajiban Penyelenggara Sistem Elektronik[91] untuk melaksanakan prinsip perlindungan data pribadi dalam pemrosesan data pribadi yang dipegang.[92] Adapun pemrosesan tersebut meliputi tahap perolehan pengumpulan sampai dengan tahap penghapusan atau pemusnahan.[93] Ketentuan mengenai persetujuan dari subyek data dalam pemrosesan data dan pemberitahuan apabila terjadi kegagalan dalam perlindungan data pribadi

89. Lihat Pasal 54 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 2019 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

90. Setiap Orang, penyelenggara negara, Badan Usaha, dan masyarakat yang menyediakan, mengelola, dan/atau mengoperasikan Sistem Elektronik secara sendiri-sendiri maupun bersama-sama kepada Pengguna Sistem Elektronik untuk keperluan dirinya dan/atau keperluan pihak lain. Lihat Pasal 1 angka 4 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

91. Lihat Pasal 14 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

92. Lihat Pasal 14 ayat (2) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

93. Lihat Pasal 14 ayat (3) sampai dengan ayat (5) Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

dapat ditemukan pula dalam PP *a quo*.[94] Sedangkan, untuk anonimisasi data dan pengiriman data dari wilayah Indonesia ke luar wilayah Indonesia dapat ditemukan pada Permenkominfo PDPSE.[95]

Dari pembahasan di atas, dapat terlihat bagaimana gambaran mengenai kerangka hukum perlindungan data pribadi, terutama dalam konteks penyelenggaraan SPBE. Pada level UU, dapat dilihat bahwa ketentuan mengenai data pribadi diatur secara sporadis dan bervariasi dengan tingkat pengaturan yang beragam. Secara garis besar, pengaturan masih cukup umum, bahkan ada yang cukup minim. Namun demikian, dalam konteks ketentuan teknis, dapat dikatakan Indonesia sudah memiliki aturan yang bisa dijadikan sebagai pedoman perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE, yakni PP PSTE 2019 dan Permenkominfo PDPSE. Meskipun, definisi data pribadi dalam PP dan Permenkominfo *a quo* menunjukkan inkonsistensi dengan definisi dalam UU Adminduk sebagaimana dipaparkan sebelumnya.

Berdasarkan penjelasan di atas, bagian selanjutnya memaparkan mengenai hal-hal yang perlu diperhatikan dan dipertimbangkan untuk dapat memperkuat upaya perlindungan data pribadi, utamanya dalam penyelenggaraan SPBE. Sehingga, kepentingan Negara dan kepentingan warga negara (individu) dapat diakomodasi dengan baik.

2. Kerangka Hukum Perlindungan Data Pribadi dalam Penerapan SPBE: Mau dibawa ke mana?

Berdasarkan penjelasan pada bagian sebelumnya, dapat dilihat sejatinya bahwa pengaturan mengenai data pribadi pada level UU masih sporadis dengan substansi pengaturan yang beragam. Hadirnya banyak UU yang mengatur mengenai data pribadi sejatinya juga memiliki potensi yang besar menimbulkan inkonsistensi pengaturan. Lebih lanjut, dengan adanya dua definisi data pribadi yang berlaku – yakni dalam UU Adminduk dan PP PSTE 2019, ada potensi juga menimbulkan kebingungan dalam penerapannya. Meskipun apabila dilihat dari hierarki peraturan perundang-undangan, maka seharusnya definisi UU Adminduk-lah yang digunakan. Namun demikian, PP PSTE 2019 sebagai pengaturan yang bersifat teknis memiliki definisinya sendiri yang digunakan sebagai dasar dalam pengaturan perlindungan data pribadi, terutama dalam Sistem Elektronik. Selain itu, Permenkominfo PDPSE yang seharusnya menjadi pelaksana dari PP PSTE menggunakan definisi data pribadi sesuai dengan ketentuan dalam UU Adminduk. Hal tersebut sejatinya merupakan konsekuensi logis mengingat Permenkominfo PDPSE merupakan pelaksana dari PP PSTE 2012 yang pada waktu itu juga menggunakan definisi data pribadi seperti yang diatur dalam UU Adminduk. Meskipun masalah definisi kerap dianggap sepele, namun pendefinisian suatu nomenklatur dalam peraturan memegang peranan yang vital karena menentukan maksud dari berbagai materi muatan yang diatur dalam peraturan tersebut. Adanya perbedaan definisi berpotensi besar untuk membuat perbedaan arah pengaturan dan pelaksanaan dari suatu peraturan.

Dengan mendasarkan berbagai pemaparan sebelumnya, setidaknya terdapat langkah-langkah hukum yang dapat dilakukan untuk dapat meningkatkan upaya perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE di Indonesia. Pertama, RUU Perlindungan Data Pribadi harus didorong untuk segera disahkan. Sebagaimana diketahui, saat ini RUU Perlindungan Data Pribadi merupakan salah satu RUU yang sudah masuk tahap pembahasan. Kehadiran suatu UU yang khusus mengatur perlindungan data pribadi dapat meminimalisir dan menghilangkan gap pengaturan yang ada pada berbagai UU yang ada saat ini. Selain itu, tidak dapat dipungkiri bahwa pada akhirnya suatu sistem atau teknologi yang dibangun harus tunduk pada

94. Lihat Pasal 15 dan Pasal 22 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi dalam Sistem Elektronik. Khusus terkait dengan anonimisasi data, dalam Permenkominfo *a quo* menyatakan bahwa data pribadi yang disimpan dalam Sistem Elektronik harus merupakan data yang terenkripsi.
95. Lihat misalnya Nik Thompson, Antony Mullins, dan Thanavit Chongsutakawewong. 2020. Does high e-government adoption assure stronger security? Results from a cross-country analysis of Australia and Thailand. *Government Information Quarterly* Volume 37, hlm. 6.

ketentuan hukum yang berlaku di suatu negara.[96] Dengan demikian, kehadiran UU yang mengatur perlindungan data pribadi dapat menjadi satu payung hukum yang jelas dan kuat, terutama dalam kerangka perlindungan hak atas privasi dan data pribadi. Hal ini tentunya akan mendukung upaya perlindungan data pribadi dalam konteks penyelenggaraan SPBE. Jika dibandingkan dengan beberapa Negara yang tidak punya pengaturan spesifik mengenai *e-Government*, kehadiran UU spesifik mengenai perlindungan data pribadi menjadi salah satu kebutuhan penting dalam penyelenggaraan *e-Government*.[97]

Kedua, redefinisi data pribadi. Masih terkait dengan RUU Perlindungan Data Pribadi, definisi data pribadi memegang peranan penting untuk menentukan arah pengaturan dan penerapan upaya perlindungan data pribadi, apalagi dalam penyelenggaraan SPBE. Dengan melihat berbagai definisi data pribadi yang telah dianalisis sebelumnya, maka definisi data pribadi dapat dirumuskan dengan mengacu pada PP PSTE 2019 yang mendefinisikan data pribadi sebagai "setiap data tentang seseorang baik yang teridentifikasi dan/atau dapat diidentifikasi secara tersendiri atau dikombinasi dengan informasi lainnya baik secara langsung maupun tidak langsung melalui Sistem Elektronik dan/atau nonelektronik."[98] Definisi tersebut setidaknya sudah dapat menunjukkan ruang lingkup data (semua data) dan sifat data (bisa digunakan untuk mengidentifikasi secara langsung maupun tidak langsung.

Ketiga, perlunya klasifikasi data pribadi. Sebagaimana halnya Korea Selatan, Malaysia, Singapura, dan EU yang mengatur data pribadi yang bersifat khusus atau sensitif,[99] adanya klasifikasi data menjadi hal yang dapat dipertimbangkan dalam penyelenggaraan upaya perlindungan data pribadi. Meskipun pada prinsipnya semua data pribadi perlu dilindungi, namun klasifikasi data pribadi sekiranya diperlukan dalam konteks pemrosesan terhadap data pribadi, apalagi yang dipegang oleh instansi pemerintah atau Negara. Sebagai contoh, data kesehatan tentu harus diproses secara berbeda dengan data kependudukan atau data perbankan. Bahkan, dalam konteks Indonesia saja, terdapat jenis data kependudukan yang sifatnya khusus seperti data genetik atau biometrik, yang apabila dikomparasikan dengan pengaturan dalam GDPR masuk dalam kategori khusus. Dalam konteks data kesehatan juga, pengaturan dalam GDPR, *Personal Data Protection Act2010* Malaysia dan *Personal Data Protection Act 2012* Singapura mengklasifikasikan data terkait kesehatan sebagai data pribadi yang bersifat khusus.

Keempat, pembatasan akses data pribadi tertentu. Sebagaimana tertuang dalam Rencana Induk SPBE, salah satu upaya percepatan implementasi SPBE dilakukan dengan mengutamakan prinsip keamanan dan interoperabilitas, yang antara lain melalui penerapan prinsip penggunaan fasilitas bersama untuk pusat data, jaringan komunikasi pemerintah dan aplikasi umum, serta memastikan keamanan, kerahasiaan, keterkinian, akurasi, serta keutuhan data dan informasi dalam pelaksanaan SPBE.[100] Interoprabilitas sendiri secara umum merupakan kemampuan sistem elektronik dengan karakteristik yang berbeda untuk berbagi pakai data secara terintegrasi.[101] Dengan melihat arah penerapan SPBE yang salah satunya dilakukan melalui bagi pakai data, maka pembatasan akses bagi pakai terhadap data pribadi tertentu menjadi penting.

96. Sebagai contoh, dapat dilihat dari beberapa negara yang menempati urutan tertinggi dalam EGDI 2020, misalnya UK (peringkat 7) yang memiliki *Data Protection Act 2018*, Singapura (peringkat 12) dengan *Personal Data Protection Act 2012*, Jepang (peringkat 14) dengan *Act on the Protection of Personal Information*. Bahkan Swedia (peringkat 6) sudah memiliki *Personal Data Act* sejak tahun 1998.

97. Pasal 1 angka 29 Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

98. Lihat Pasal 4 *Personal Data Protection Act 2010 (Act 709)* (Malaysia); Pasal 23 *Personal Information Protection Act (2011)* (Korea Selatan); Pasal 23 *Personal Data Protection Act 2012 (No. 26 of 2012)*(Singapura); Pasal 9 Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Regulation) (European Union).

99. Lihat Rencana Induk Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik Nasional, 19. Dalam Lampiran Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik.

100. Lihat Andi Nugroho. Draf Aturan Interoperabilitas Data Dirilis, Kominfo Minta Masukan Publik hingga 30 Juni. *Cyberthreat*. 12 Juni 2020. Diakses tanggal 30 Agustus 2020. https://cyberthreat.id/read/7079/Draf-Aturan-Interoperabilitas-Data-Dirilis-Kominfo-Minta-Masukan-Publik-hingga-30-Juni.

101. Lihat Article 25(1) *Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Principles)*.

Kelima, penerapan prinsip-prinsip *Data Protection by Design* dan *by Default*. Prinsip ini sejatinya mengadopsi prinsip-prinsip *Privacy by Design* yang ada sebelumnya. Dalam GDPR, *Data Protection by Design* dimaksudkan bahwa organisasi atau instansi sejak tahap paling awal mendesain pemrosesan data dan pada saat pemrosesan tersebut dilakukan, harus menerapkan langkah-langkah teknis dan organisasi yang sesuai untuk dapat mengintegrasikan pengamanan yang diperlukan dalam pemrosesan data untuk memenuhi persyaratan yang diatur dan melindungi hak dari subyek data.[102] Sedangkan *Data Protection by Default* dimaksudkan bahwa organisasi atau instansi harus memastikan data pribadi diproses dengan perlindungan privasi yang tertinggi, sehingga secara *default* data pribadi hanya dapat diakses dengan tujuan tertentu dan tidak dapat diakses oleh sembarang orang.[103] Dengan demikian, poin penting yang juga perlu diakomodasi adalah pengaturan mengenai hak-hak subyek data juga harus diperjelas.

Keenam, meningkatkan standar keamanan data dan implementasi keamanan informasi. Apabila merujuk pada ketentuan yang berlaku, maka aturan teknis mengenai keamanan informasi dapat ditemukan dalam Permenkominfo No. 4 Tahun 2016 tentang Sistem Manajemen Pengamanan Informasi. Keamanan informasi sendiri didefinisikan sebagai terjaganya kerahasiaan, keutuhan, dan ketersediaan informasi.[104] Dalam aspek ini, hal yang tentu perlu diperhatikan adalah memastikan bahwa instansi pemerintahan dan Negara benar-benar menerapkan standar keamanan informasi dalam pemrosesan data pribadi masyarakat.

C. Penutup

C.1. Kesimpulan

Terdapat dua kesimpulan yang diambil berdasarkan seluruh pembahasan di atas. **Pertama**, dalam kaitannya dengan persinggungan antara kepentingan individu dan Negara dalam pemanfaatan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE. Individu, di satu sisi memiliki kepentingan terhadap privasi dan keamanan atas data pribadi yang dipegang oleh instansi pemerintahan atau Negara, sehingga tidak disalahgunakan. Negara, di sisi lain perlu menggunakan data pribadi masyarakat untuk dapat meningkatkan pelayanan administrasi dan publik yang diberikan, sehingga dapat memenuhi kebutuhan masyarakat. Selain itu, adanya kebutuhan atas keterbukaan informasi perlu dibarengi dengan perlindungan terhadap privasi masyarakatnya. Maka dari itu, kedua kepentingan tersebut penting untuk diakomodasi dalam kerangka hukum perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE.

Kedua, terkait dengan dinamika kerangka hukum perlindungan data pribadi dalam kaitannya dengan penyelenggaraan SPBE, dari hasil penelusuran dan analisis yang dilakukan terhadap berbagai UU yang mengatur mengenai data pribadi, dapat dilihat bahwa ketentuan dalam berbagai UU masih cukup umum dengan tingkat pengaturan yang bervariasi. Berbagai UU yang dianalisis secara umum hanya mengatur mengenai perlunya persetujuan subyek data dalam pengungkapan data dan sanksi apabila terjadi pelanggaran data. Adanya persetujuan ini merupakan hal yang signifikan dalam konteks perlindungan data pribadi, mengingat pemroses atau pengontrol data pada prinsipnya hanya dapat menggunakan data pribadi dari subyek data atas persetujuannya. Lebih lanjut, ketentuan teknis lain seperti anonimisasi data, notifikasi pelanggaran data, dan pengiriman data antar negara baru diatur pada level peraturan pelaksanaan seperti dalam PP dan Peraturan Menteri.

102. Lihat Article 25(2) *Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Principles)*.
103. Pasal 1 angka 6 Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 4 Tahun 2016 tentang Sistem Manajemen Pengamanan Informasi.
104. Leon Trakman, Robert Walters, dan Bruno Zeller. 2020. Digital consent and data protection law – Europe and Asia-Pacific experience. *Information & Communications Technology Law* Volume 29 Nomor 2, hlm. 248.

Dalam kaitannya dengan definisi data pribadi sendiri, terdapat adanya inkonsistensi pengaturan antara UU dengan peraturan yang lebih teknis. Hal tersebut menimbulkan potensi permasalahan, terutama dalam konteks implementasi peraturan perundang-undangan. Adanya kemungkinan untuk "memilih" definisi yang menguntungkan pihak tertentu menjadi hal yang perlu dihindari untuk menjamin adanya kepastian hukum. Dengan mempertimbangkan kondisi pengaturan yang ada saat ini, penting rasanya kehadiran suatu UU tersendiri sebagai dasar yang kuat dalam upaya perlindungan data pribadi, apalagi dalam konteks penyelenggaraan SPBE di Indonesia.

C.2. Saran

Untuk dapat meningkatkan upaya perlindungan data pribadi dalam penyelenggaraan SPBE, sebagaimana telah disebutkan sebelumnya, maka RUU PDP yang saat ini sudah masuk tahap pembahasan perlu didorong untuk segera disahkan sebagai payung hukum pelaksanaan perlindungan data pribadi, terutama dalam penyelenggaraan SPBE. Termasuk di dalamnya perlu diberikan kejelasan mengenai definisi data pribadi, klasifikasi data pribadi, serta akomodasi terhadap prinsip-prinsip perlindungan data pribadi sebagai landasan pelaksanaan perlindungan data pribadi yang menjunjung tinggi hak privasi masyarakat. Selain itu, pembatasan akses terhadap data pribadi yang bersifat spesifik atau sensitif juga perlu untuk dirumuskan dengan matang agar bisa mendukung penerapan interoperabilitas data dan informasi yang tidak melanggar privasi. Hal terakhir yang tidak kalah penting adalah perlunya memastikan bahwa semua instansi pemerintahan dan Negara menerapkan dan meningkatkan standar keamanan atas data dan informasi yang dipegang, sehingga dapat meminimalisir dampak yang timbul atas ancaman atau serangan siber terhadap data dan informasi.

Daftar Pustaka

Buku

European Parliament. 2015. *eGovernment: Using technology to improve public services and democratic participations.* European Union.

Institute for Criminal Justice Reform. Anggara, Supriyadi Widodo Eddyono, dan Wahyudi Djafar, *Menyeimbangkan Hak: Tantangan Perlindungan Privasi dan Menjamin Akses Keterbukaan Informasi dan Data di Indonesia* (Jakarta: Institute for Criminal Justice Reform, 2015).

International Telecommunication Union, *Global Cybersecurity Index 2018* (Switzerland: ITU Publication, 2018).

Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum: Edisi Revisi* (Jakarta: Kencana, 2005).

Organisation for Economic Co-operation and Development, *The E-Government Imperative* (Paris: Organisation for Economic Co-operation and Development, 2003).

Organisation for Economi Cooperation and Development, *Recomendation of the Council on Digital Government Strategies* (Paris: OECD Publishing, 2014).

Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 2007).

Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Press, 2015).

United Nations, *UN Global E-Government Survei 2003* (New York: United Nations, 2003).

United Nations, *United Nations E-Government Survei* 2018, (New York: United Nations, 2018).

United Nations, *E-Government Survei 2020: Digital Government in the Decade of Action for Sustainable Development* (New York: United Nations, 2020).

Walters, Robert, Leon Trakman, dan Bruno Zeller, *Data Protection Law: A Comparative Analysis of Asia-Pacific and European Approaches* (Sinapura: Springer, 2019).

Westin, Allan F., dan Michael A. Baker, *Databanks in a Free Society: Computers, Record-keeping and Privacy* (New York: The New York Times Book, 1972).

World Economic Forum, *Personal Data: The Emergence of a New Aset Class – Opportunities for the Telecomunications Industry* (World Economic Forum, 2011).

Falk, Svenja; Andrea Rommele, dan Michael Silverman, "The Promise of Digital Government" dalam Svenja Falk, et al (eds), *Digital Government: Leveraging Innovation to Improve Public Sector Performance and Outcomes for Citizens* (Switzerland: Springer Internasional Publishing, 2017).

Sloot, Bart van der, "Legal Fundamentalism: Is Data Protection Really a Fundamental Right?" dalam Ronald Leenes, *et al* (Editor), *Data Protection and Privacy: (In)visibilities and Infrastructures* (Switzerland: Springer Internasional Publishing, 2017).

Jurnal

Agostino, Deborah; Michela Arnaboldi, dan Melisa Diaz Lema, "New development: COVID-19 as an accelerator of digital transformation in public service delivery", *Public Money & Management* 51(1) (2021).

Chik, Warren B., "The Singapore Personal Data Protection Act and an assessment of future trends in data privacy", *Computer Law and Security Review* 5 (2013).

Jain, Priyank; Manasi Gyanchandani; dan Nilay Khare, "Big data privacy: a technological perspective and review", *Journal of Big Data* 3(25) (2016).

Sharma, Gagan Deep; Anshita Yadav, dan Ritika Chopra, "Artificial intelligence and effective governance: A review, critique and research agenda", Sustainable Futures 2 (2020).

Silcock, Rachel, "What Is *e-Government*." *Parliamentary Government* 54 (2001).

Sloot, Bart van der, "Do data protection rules protect the individual and should they? An assessment of the proposed General Data Protection Regulation", *Internasional Data Privacy Law* 4 Issue 3 (November 2014).

Thompson, Nik; Antony Mullins; dan Thanavit Chongsutakawewong, "Does high e-government adoption assure stronger security? Results from a cross-country analysis of Australia and Thailand", *Government Information Quarterly* 37 (2020).

Trakman, Leon; Robert Walters; dan Bruno Zeller, "Digital consent and data protection law – Europe and Asia-Pacific experience", *Information & Communications Technology Law* 29(2) (2020).

Internet

Ayuwuragil, Kustin, "Kominfo Akui 'Pencurian' NIK dan KK Saat Registrasi Kartu SIM", *CNN Indonesia*, 6 April 2018, https://www.cnnindonesia.com/teknologi/20180305204703-213-280691/kominfo-akui-pencurian-nik-dan-kk-saat-registrasi-kartu-sim.

CNN Indonesia, "Pembobolan Rekening Ilham Bintang, Data Dijual Orang Bank", *CNN Indonesia*, 6 Februari 2020, https://www.cnnindonesia.com/nasional/20200205211241-12-472073/pembobolan-rekening-ilham-bintang-data-dijual-orang-bank.

CNN Indonesia, "Data Covid-19 Warga RI Bocor, NIK hingga Hasil Rapid Test", *CNN Indonesia*, 19 Juni 2020, https://www.cnnindonesia.com/teknologi/20200619212544-185-515376/data-covid-19-warga-ri-bocor-nik-hingga-hasil-rapid-test.

Dewan Perwakilan Rakyat, "Program Legislasi Nasional Prioritas", *Dewan Perwakilan Rakyat*, http://www.dpr.go.id/uu/prolegnas.

Groot, Juliana De, "What is the General Data Protection Regulation? Understanding & Complying with GDPR Requirements in 2019, *Digital Guardian*, 5 Agustus 2020, https://digitalguardian.com/blog/what-gdpr-general-data-protection-regulation-understanding-and-complying-gdpr-data-protection.

Kompas.com, "Hacker Klaim Miliki Data Hasil Tes Pasien Covid-19 di Indonesia", *Kompas*, https://tekno.kompas.com/read/2020/06/20/07592607/hacker-klaim-miliki-data-hasil-tes-pasien-covid-19-di-indonesia, 20 Juni 2020.

Kompas.com, "Penjelasan KPU soal Dugaan Kebocoran Data Kependudukan di DPT Pemilu", *Kompas*, 22 Mei 2020, https://nasional.kompas.com/read/2020/05/22/09063931/penjelasan-kpu-soal-dugaan-kebocoran-data-kependudukan-di-dpt-pemilu.

Mufarida, Binti, "Data Pasien Covid-19 Bocor, Bukti Lemahnya Perlindungan Data Pribadi", *Sindo News*, 21 Juni 2020, https://nasional.sindonews.com/read/76844/15/data-pasien-covid-19-bocor-bukti-lemahnya-perlindungan-data-pribadi-1592741202.

Nugroho, Andi. "Draf Aturan Interoperabilitas Data Dirilis, Kominfo Minta Masukan Publik hingga 30 Juni", *Cyberthreat.id*, 12 Juni 2020, https://cyberthreat.id/read/7079/Draf-Aturan-Interoperabilitas-Data-Dirilis-Kominfo-Minta-Masukan-Publik-hingga-30-Juni.

Secretary's Advisory Committee on Automated Personal Data Systems, "Records, Computers and the Rights of Citizens (July, 1973)", https://www.justice.gov/opcl/docs/rec-com-rights.pdf.

Setiawan, Riyan, "KPU Membenarkan 2,3 Juta Data yang Bocor Merupakan DPT Tahun 2014", *Tirto*, 22 Mei 2020, https://tirto.id/kpu-membenarkan-23-juta-data-yang-bocor-merupakan-dpt-tahun-2014-fA5B.

Makalah

Djafar, Wahyudi, "Hukum Perlindungan Data Pribadi di Indonesia: Lanskap, Urgensi dan Kebutuhan Pembaruan", *Seminar Hukum dalam Era Analisis Big Data,* Program Pasca Sarjana Fakultas Hukum UGM, 26 Agustus 2019.

Peraturan Perundang-undangan

Instruksi Presiden Nomor 3 Tahun 2003 tentang Kebijakan dan Strategi Nasional Pengembangan *E-Government*.

Peraturan Dewan Komisioner Otoritas Jasa Keuangan Nomor 01/17/PDK/XII/2012 tentang Kode Etik Otoritas Jasa Keuangan.

Peraturan Menteri Komunikasi dan Informatika Nomor 20 Tahun 2016 tentang Perlindungan Data Pribadi dalam Sistem Elektronik.

Peraturan Pemerintah Nomor 40 Tahun 2019 tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan Sebagaimana Telah Diubah dengan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2018 tentang Sistem Pemerintahan Berbasis Elektronik

Peraturan Pemerintah Nomor 71 Tahun 2019 tentang Penyelenggaraan Sistem dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1992 tentang Perbankan.

Undang-Undang Nomor 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah.

Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik.

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan..

Undang-Undang Nomor 43 Tahun 2009 tentang Kearsipan.

Undang-Undang Nomor 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit..

Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Undang-Undang Nomor 21 Tahun 2011 tentang Otoritas Jasa Keuangan..

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara.

Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2014 tentang Tenaga Kesehatan.

Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2014 tentang Keperawatan.

Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2016 tentang Pengampunan Pajak.

Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2016 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik.

Ketentuan Hukum Internasional

Act on the Protection of Personal Information (Act No. 57 of May 30, 2003) (Jepang, 2003).

Charter of Fundamental Rights of the European Union (2012/C 326/02).

Directive 95/46/EC of the European Parliament and the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, 24 October 1995.

International Covenant on Civil and Political Rights, entry into force 23 March 1976.

Personal Data Protection Act 2010 (Act 709) (Malaysia, 2010).

Personal Data Protection Act 2012 (No. 26 of 2012) (Singapura, 2012).

Personal Information Protection Act (2011) (Korea Selatan, 2011).

Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Principles).

SENGKARUT LIMITASI HAK ATAS INFORMASI HASIL INVESTIGASI KECELAKAAN PESAWAT

Ari Wirya Dinata
Dosen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Bengkulu
Email: aridinata@unib.ac.id
Naskah diterima: 15/4/2020, direvisi: 8/8/2020, disetujui: 9/3/2021

Abstract

The right to information is one of the rights guaranteed in the constitution, the 1945 Constitution. Article 28 F of the 1945 Constitution states the guarantee of communication and information to develop personal and social environment and the right to seek, obtain, possess, store, process and convey information. However, Article 359 of Law Number 1 of 2009 on Aviation limits the amount of information resulting from investigations of aircraft accidents in civil aviation that can be disseminated and even some information is not permitted as evidence in civil proceedings. This situation is actually contrary to the provisions in the 1945 Constitution. This paper discusses the right to information, restrictions on the right to information, and the political law of Article 359 of the Aviation Law which legitimizes the right to information and provides a constitutionality analysis of the norm. This paper uses normative legal research methods, secondary data with primary, secondary and tertiary legal materials, while the analysis uses prescriptive analysis. The results of the study concluded that there is conflicting norm in aviation acts as well as misconsideration of open legal policy in legal politics limiting the right to information resulting from accident investigations and potentially conflicting citizens' constitutional rights to information.

Key words: Right to Information, Restrictions, Aircraft Accident.

Abstrak

Hak atas informasi adalah salah satu hak yang dijamin didalam konstitusi. Pasal 28 F UUD 1945 menyebutkan jaminan berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosial serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi. Namun Pasal 359 Undang-Undang No. 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan membatasi sejumlah informasi hasil investigasi kecelakaan pesawat dalam penerbangan sipil yang dapat disebarkan bahkan sejumlah informasi tidak diperkenankan dijadikan barang bukti dalam persidangan perdata. Keadaan demikian sejatinya berseberangan dengan ketentuan dalam UUD 1945. Tulisan ini membahas tentang hak atas informasi, pembatasan hak atas informasi, dan politik hukum Pasal 359 UU Penerbangan yang melimitasi hak atas informasi serta memberikan analisa konstitusionalitas norma tersebut. Tulisan ini menggunakan metode penelitian hukum normatif. Data yang digunakan dalam tulisan ini adalah data sekunder dengan bahan hukum primer, sekunder, dan tersier. Adapun analisis menggunakan analisis preskriptif. Hasil kajian menyimpulkan bahwa terdapat norma yang bertentangan (*conflicting norm)* dalam UU Penerbangan dan mis-intepretasi dalam menakar kebijakan hukum terbuka (*open legal policy)* dalam politik hukum pembatasan hak atas informasi hasil investigasi kecelakaan serta berpotensi bertentangan dengan hak konstitusional warga negara terhadap informasi.

Kata kunci: Hak Atas Informasi, Pembatasan, Kecelakaan Pesawat.

A. Pendahuluan

Hak asasi manusia adalah hak yang melekat pada setiap insan dan setiap orang wajib menjunjung tinggi dan menghormatinya. Penghormatan terhadap HAM ditunjukkan dengan adanya itikad baik untuk memenuhi HAM tersebut dalam keadaan apapun. Bahkan penghormatan dan perlindungan hak asasi manusia adalah salah satu ciri negara hukum, baik menurut sistem hukum *common law*[1] ataupun *civil law*[2]. Masing-masing sistem hukum tersebut menjadikan jaminan hak asasi manusia sebagai salah satu karakteristik dari negara hukum[3] baik dalam konsep *Rechtstaat* ataupun *Rule of Law.*

Demikian pula dengan salah satu ciri negara hukum yang dikemukan oleh Prof. Jimly Asshidiqqieu yang memasukkan unsur jaminan HAM dari 13 ciri negara hukum yang ia kemukakan. Bahkan pasca perubahan Undang-Undang Dasar 1945, jaminan HAM mendapatkan tempat tersendiri dalam BAB X. Hal ini membuktikan bahwa nuansa perlindungan HAM semakin menguat dalam UUD 1945, yang dituangkan dalam Pasal 28A sampai 20J yang memberikan pelbagai jaminan HAM termasuk hak atas informasi yaitu Pasal 28F UUD 1945 yang berbunyi

"setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia".

Artinya hak untuk mendapatkan dan menyebarkan informasi bersifat inklusif selama tidak dilarang oleh UU. Prinsip ini dikenal dengan istilah *Maximum Acces Limited Exemption* (MALE). Semua informasi bersifat umum namun terdapat beberapa informasi yang bersifat terbatas atau rahasia dan pembatasan hak atas informasi tersebut harus diatur di dalam ketentuan undang-undang. Sehingga seharusnya hak atas informasi yang dilakukan oleh layanan publik bersifat barang publik (*public goods*), termasuk informasi yang dimiliki oleh pemegang otoritas penerbangan dalam hal memberikan informasi hasil investigasi kecelakaan penerbangan sipil.

Penerbangan sipil adalah penerbangan komersial yang mengangkut penumpang, oleh karenanya apabila terjadi sebuah insiden atau kecelakaan pesawat maka publik harus diberikan hak untuk mengakses dan menggunakan informasi kecelakaan tersebut untuk kebutuhan hukumnya. Ironisnya, Pasal 359 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan mengatur sejumlah informasi menjadi barang privat *(private goods*) yang tidak dapat digunakan dan dikonsumsi oleh publik. Dengan kata lain, hak untuk mengakses dan mengolahnya terbatas kepada pihak-pihak tertentu saja. Hal demikian terjadi atas hasil investigasi kecelakaan pesawat yang dikategorikan sebagai informasi yang dirahasiakan bahkan informasi tersebut tidak dapat dijadikan barang bukti di muka persidangan.

---

1. 3 Ciri negara hukum dalam sistem common law yaitu: supremasi hukum (supremacy of law), kesamaan dihadapan hukum (equality before the law), dan penegakan hukum tanpa melanggar hukum (due process of law)
2. 4 ciri negara hukum dalam tradisi civil law yaitu: Jaminan Hak Asasi Manusia, Pemisahan Kekuasaan, Pemerintahan Berdasarkan Peraturan Perundang-Undangan dan Peradilan Administrasi
3. Negara hukum dikenal dengan istilah " the rule of law not by men"Di Indonesia meskipun memiliki sejarah ketatanegaraan dengan Belanda namun ciri-ciri negara hukum Indonesia tidak merujuk kepada ciri yan diutarakan dalam negara hukum rechtstaat saja, namun juga meliputi ciri negara hukum dalam tradisi anglo saxon. Bahkan lebih lanjut Todung Mulya Lubis dalam paper yang disampaikan di Melborne University dengan tajuk " Recrowning Negara Hukum Indonesia" menyebut negara hukum Indonesia dengan sebutan negara hukum Pancasila. Sedangkan Jimly Asshidiqqie memberikan 13 ciri negara Hukum Indonesia yang meliputi sebagai berikut: supremasi hukum (supremacy of law), persamaan dalam hukum (equality before the law), asas legalitas (nullum delictum nulla poena sige pravea legi poenali), pembatasan kekuasan (separation of power), organ-organ pendukung yang independen (state independence bodies), Peradilan yang bebas dan tidak memihak (independence judiciary), Peradilan tata usaha negara (administrative court), Peradilan tata negara (constitutional court), Perlindungan Hak Asasi Manusia (Human rights), Bersifat demokratis, Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan negara (welfare state), Transparansi dan kontrol sosial, lebih lengkap baca Jimly Asshiddiqie, 2006, Konstitusi dan Konstitusionalisme, (Jakarta:MK Press), hlm. 276.

Selengkapnya bunyi Pasal 359 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan adalah sebagai berikut:

"*Hasil Investigasi tidak dapat digunakan sebagai alat bukti dalam proses peradilan"* (Pasal 359 ayat (1))

"*Hasil Investigasi sebagaimana dimaksud pada ayat (1), yang bukan digolongkan sebagai informasi rahasia, dapat diumumkan kepada masyarakat"* (Pasal 359 ayat (2))

Keberadaan ketentuan inilah kemudian yang menghambat investigasi baik pidana maupun perdata setiap kecelakan pesawat yang terjadi di Indonesia. Adanya informasi yang dilimitasi penggunaanya dalam peradilan menyebabkan hingga kini hampir seluruhnya kecelakaan pesawat yang terjadi di Indonesia tidak pernah berakhir di meja hijau melainkan selesai dengan membayar ganti rugi dan sanksi administratif semata.

Walaupun hakikat dari investigasi kecelakaan pesawat adalah untuk mencegah kecelakaan dengan sebab yang sama di masa akan datang, tidak dapat dipungkiri keingintahuan publik mengenai informasi kebenaran faktor yang menyebabkan kecelakaan dan siapa pihak yang harusnya bertanggung jawab adalah suatu hak yang dijamin di dalam UUD 1945.

Begitu pula ketika Komite Nasional Keselamatan Transportasi (KNKT) merilis *final report* atas kecelakaan Pesawat Boeing 737-8 (MAX) pada penerbangan Lion Air JT 610. Sebagaimana dirilis KNKT, kecelakaan pesawat jarang sekali atau dapat dikatakan tidak pernah disebabkan oleh faktor tunggal (*single factor*), melainkan banyak faktor (*multiple factor*). Bahkan dalam kasus jatuhnya Pesawat Lion Air JT 610 yang menempuh rute Soekarno Hatta-Pangkal Pinang diindikasikan terdapat 9 faktor *(nine contributing factors).* Namun publik tidak diberikan hak untuk melakukan upaya hukum yang lebih dalam mengungkap penyebab dan pihak yang harus bertanggung jawab atas kecelakan pesawat tersebut.

Hasil investigasi KNKT adalah investigasi teknis yang bertujuan untuk mencegah kecelakaan pesawat dengan sebab yang sama terulang kembali pada masa yang akan datang (*preventive action*).[4] Oleh karenanya hasil investigasi KNKT ini tidak boleh bersifat menuduh (*no blame*), meminta pertanggung jawaban (*no liability*), dan tidak boleh berujung kepada pengadilan (*no judicial).* Sejalan dengan semangat luhur dari hasil investigasi adalah untuk memperbaiki teknis pesawat agar kecelakaan serupa tidak terjadi.

Timbul pertanyaan, jika hasil investigasi KNKT dimaksudkan untuk mencegah terjadinya kecelakaan dengan sebab yang sama, mengapa kemudian pihak fabrikan, maskapai dan pemerintah tidak belajar dari kasus jatuhnya pesawat dengan seri yang sama beberapa bulan sebelum insiden Lion Air JT 610 terjadi, yaitu kecelakaan pesawat Boeing 737-8 (MAX) pada tanggal 10 Maret 2019 di Addis Ababa, Ethiopia? Artinya tujuan mulia dari investigasi teknis yang diterapkan oleh dunia penerbangan tidak tercapai. Padahal menurut Annex 13 Konvensi Chicago 1944 tentang investigasi teknis kecelakaan pesawat yang sudah diratifikasi oleh Indonesia dalam Peraturan Presiden Nomor 6 Tahun 2005 mengamanatkan agar negara anggota melakukan investigasi teknis untuk menemukan penyebab kecelakan pesawat agar tidak terulang kembali.

Bahkan untuk menjaga agar investigasi teknis dapat berjalan dengan lancar pelaksanaan investigasi ini dipisahkan dengan pelaksanaan investigasi yuridis (hukum). Oleh karenanya perlu rasanya menelaah untuk melanjutkan hasil investigasi teknis menuju investigasi yuridis (hukum) untuk mencari penyebab dari kecelakaan pesawat. Apakah kecelakaan tersebut murni suatu kecelakaaan atau ada faktor kelalaian (h*uman error*) dalam peristiwanya.

Sayangnya, Pasal 359 ayat (1) dan (2) UU Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan menyebutkan bahwa hasil investigasi teknis yang dikeluarkan KNKT dan informasi yang dikecualikan dibuka (*non disclosured information*) tidak dapat dijadikan alat bukti dalam persidangan. Sementara dalam UU yang sama diatur hak ahli waris dan keluarga korban untuk meminta pertanggungjawaban kepada maskapai penerbangan. Sehingga terjadi kontradiksi antara informasi yang dikecualikan dibuka (*non disclosured information)* dengan sarana meminta pertanggungjawaban maskapai atas insiden kecelakaan pesawat.

4. Eko Poerwanto dan Uyuunul Mauidzoh, Analisa Kecelakaan Penerbangan di Indonesia untuk Peningkatan Keselamatan Penerbangan, Jurnal Angkasa Volume VIII, Nomor 2, November 2016 (Yogyakarta: UGM Press), hlm. 15.

Oleh sebab itu, tulisan ini ingin mengulas mengenai konflik norma yang terjadi mengenai pembatasan informasi *vis a vis* hak korban, keluarga korban dan ahli waris untuk meminta pertanggungjawaban atas insiden kecelakaan pesawat.

Tulisan ini menggunakan metode penelitian hukum normatif yaitu penelitian literatur yang menggunakan peraturan perundang-undangan dan sumber hukum lainnya untuk dianalisa penerapannya. Adapun data yang digunakan adalah data sekunder yang diperoleh dalam studi kepustakaan (*library research)* berupa bahan hukum primer (bersumber dari peraturan perundang-undangan dan dokumen hukum yang memiliki kekuatan hukum mengikat lainnya), bahan hukum sekunder (bersumber dari bahan publikasi hukum yang bukan peraturan dan dokumen resmi seperti pandangan ahli/pakar/akademisi/praktisi yang dimuat dalam bentuk buku, jurnal hukum, artikel, dan lain-lain), dan bahan hukum tersier (bersumber dari bacaan lainnya yang memiliki korelasi dan pelengkap serta mendukung dalam penulisan ini). Analisis yang digunakan dalam tulisan ini adalah analisis preskriptif, berupa argumentasi penilaian atas isu yang dikemukan dalam tulisan ini. Adapun pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (statue approach).

B. Pembahasan

B.1. Aspek Hukum Penerbangan dalam Kecelakaan Pesawat

Dalam dunia penerbangan dikenal dua pengertian, yakni kejadian *(incident)* dan Kecelakaan *(accident)*. Kecelakaan adalah suatu peristiwa di luar keberangkatan ke bandara udara tujuan, di mana terjadi kematian atau luka parah atau kerugian yang disebabkan oleh benturan dengan pesawat udara atau semburan mesin jet pesawat udara atau terjadi kerusakan struktural atau adanya peralatan yang perlu diganti atau pesawat udara hilang sama sekali. Sedangkan kejadian *(incident)* adalah peristiwa yang terjadi selama penerbangan berlangsung yang berhubungan dengan operasi pesawat udara yang dapat membahayakan terhadap keselamatan penerbangan.[5]

Hampir satu tahun sejak kejadian kecelakan Pesawat Lion Air JT 610 (29 Oktober 2018) tertanggal 25 Oktober 2019 KNKT mengeluarkan hasil investigasi (*final report*) kecelakaan pesawat Lion Air JT 610. Berdasarkan rilis yang dibuat KNKT, ditemukan 9 faktor yang berkontribusi menyebabkan terjadinya kecelakaan pesawat Boeing 737-8 (MAX) ini.[6]

Maskapai penerbangan Lion Air memastikan akan memberikan kompensasi kepada ahli waris korban jatuhnya Pesawat Lion Air di tanjung karawang, yaitu uang tunggu sebesar Rp 5.000.000, uang kedukaan Rp 25.000.000, serta uang santunan meninggal dunia sesuai Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 77 Tahun 2011, yaitu sebesar Rp 1,25 miliar.

Berdasarkan Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 77 Tahun 2011 pemberian kompensasi tersebut tidak menggugurkan hak korban maupun ahli warisnya untuk menggugat kewajiban atau tanggung jawab para pihak menjadi tidak terbatas jika kecelakaan disebabkan karena *Human Error*.

Direktur Unit Sipil Keselamatan dan Keamanan (CSSU) dari Universitas Leicester, Simon Ashley Bennet menyebutkan ada 5 (lima) alasan umum penyebab terjadinya kecelakaan pesawat yaitu: 1) kesalahan pilot (50%), 2) kegagalan teknis (20%), 3) cuaca (20%), 4) sabotase (10%), dan 5) kesalahan manusia.[7] Untuk membuktikan faktor penyebab tersebut dan meminta pertanggungjawaban maka perlu dilakukan investigasi.

Investigasi adalah kegiatan penelitian terhadap penyebab kecelakaan transportasi dengan cara pengumpulan, pengolahan, analisis, dan penyajian data secara sistematis dan objektif agar tidak terjadi kecelakaan transportasi dengan penyebab yang sama.

Henry Abraham Wassenbergh menjelaskan bahwa tujuan utama dari investigasi kecelakaan

5. H.K. Martono, 2007, Kecelakaan Pesawat Udara, Jakarta, Seputar Indonesia, 5 Januari, hlm. 7.
6. Caesar Akbar. KNKT: Final Investigasi Lion Air JT 610 Rilis Agustus 2019. 22 Maret 2019. Diakses tanggal 3 April 2020. https://bisnis.tempo.co/read/1187865/knkt-final-investigasi-lion-air-jt-610-rilis-agustus-2019.
7. Afifah dan Zulfi Chairi, Tanggung Jawab Air Navigation Dalam Pelayanan Lalu Lintas Udara Untuk Keselamatan Penerbangan, Jurnal Mimbar Hukum Volume 29 Nomor 1 Februari 2017, (Yogyakarta: UGM Press), hlm. 4-5.

adalah untuk menjamin keamanan penerbangan.[8] Menurut Sofia and Mateo terdapat 2 jenis investigasi yang dilakukan berkaitan dengan kecelakaan pesawat yaitu investigasi teknis[9] dan investigasi yuridis. Investigasi teknis adalah investigasi yang dilakukan oleh badan yang berwenang dari suatu negara dimana pesawat tersebut mengalami kecelakaan guna mencari penyebab teknis kecelakaan,[10] sedangan investigasi hukum/yuridis bertujuan untuk mencari siapa yang paling bersalah dan bertanggung jawab atas kejadian kecelakaan pesawat. Investigasi yuridis dilakukan jika ada indikasi kriminal setelah dilakukan investigasi teknis. Dengan kata lain investigasi yuridis adalah tahapan investigasi lanjutan.

Dalam prakteknya negara-negara yang meratifikasi konvensi internasional tentang udara menerapkan model investigasi teknis dan memisahkan dengan investigasi yuridis. Itu sebabnya hasil investigasi teknis tidak dapat dijadikan alat bukti dalam peradilan karena sifatnya bukan mencari pihak yang bertanggung jawab tetapi lebih kepada teknis yang mengakibat kecelakaan semata.

Dalam paragraf 5.1. Annex tentang *Air Craft Accident Investig*ation Konvensi Chicago 1944, berpendapat bahwa setiap penyebarluasan hasil investigasi akan mempunyai dampak negatif terhadap tujuan investigasi kecelakaan pesawat udara serta investigasi yang akan datang. Maka negara tersebut tidak perlu menyebarluaskan hasil investigasi. Ketentuan tersebut merupakan rekomendasi Organisasi Penerbangan Internasional yang pelaksanaannya tergantung dari hukum nasional masing-masing negara.[11]

Investigasi yang dilakukan oleh KNKT adalah dalam rangka mencegah terjadinya kecelakaan transportasi. Maksud dan tujuan investigasi kecelakaan pesawat udara adalah untuk mencegah jangan sampai tejadi kecelakan pesawat udara dengan sebab yang sama, bukan mencari siapa yang salah dan siapa yang dapat mempertanggungjawabkan. Karena itu hasil kecelakaaan pesawat udara tidak boleh digunakan sebagai alat bukti dalam proses gugatan perdata di pengadilan atau tuntutan pidana di pengadilan.[12]

Dalam Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2001 tentang Keamanan dan Keselamatan Penerbangan, dalam Bab X tentang Penelitian Penyebab Kecelakaan Pesawat Udara Pasal 94-97 disebutkan bahwa setiap kecelakan pesawat udara di wilayah Indonesia dilakukan penelitian untuk mengetahui penyebab kecelakaan. Penelitian tersebut dilakukan oleh subkomite penelitian kecelakaan transportasi. Dalam melaksanakan tugasnya, komite tersebut dapat meminta keterangan atau bantuan jasa keahlian dari perusahaan penerbangan, badan hukum Indonesia atau perorangan dan hasil penelitian tersebut diserahkan kepada Menteri.

Faktanya, hasil investigasi teknis yang dilakukan oleh KNKT kerap kali memunculkan pertanyaan ketika dikaitkan dengan data statistik jumlah kecelakaan pesawat yang tidak mengalami penurunan yang signifikan. Bahkan faktor kesalahan manusia (*human error*) menempati angka yang cukup besar.[13] Artinya, hasil investigasi teknis yang awalnya ditujukan untuk mencegah kecelakaan dengan faktor yang sama tidak mencapai tujuannya.

8. Atip Latipulhayat, The Function And Purpose of Aircraft Accident Investigation According to The International Air Law, Jurnal Mimbar Hukum Volume 27 Nomor 2 Juni 2015, hlm 312

9. Saat ini, investigasi kecelakaan pesawat udara sipil lebih didominasi model investigasi teknis yang bertujuan mencari penyebab teknis instrumen mesin dan teknologi pesawat yang menyebabkan kecelakaan sehingga rekomendasi yang dikeluarkan berfungsi untuk mencegah kecelakaan dengan sebab yang sama dikemudian hari. Hal ini sejalan dengan ketentuan dalam Annex 13 dari konvensi hukum udara Internasional.

10. Aart A Van Mijk menyebutkan kewajiban untuk melakukan investigasi atas kecelakaan pesawat adalah konsekuensi dari ketentuan Pasal 26 Konvensi Chicago. Yaitu kewajiban negara tempat terjadinya kecelakan untuk melakukan penyelidikan (carry out the investigation) dan membentuk komite penyelidikan (commission of inquiry).

11. K. Martono, 1995, Hukum Udara, Angkutan Udara Dan Hukum Angkasa, Hukum Laut Internasional Buku Kedua, (Jakarta: Mandar Maju), hlm. 43

12. Titi Feronika Napitupulu, Pertanggungjawaban Pidana Direksi Perusahaan Maskapai Penerbangan Sipil Akibat Kecelakaan Pesawat Yang Menimbilkan Korban Jiwa Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 Tentang Penerbangan, JOM Fakultas Hukum Volume IV Nomor 2, Oktober 2017

13. KNKT. Investigasi Kecelakaan Transportasi Tahun 2014-2018: Triwulan I Maret 2018. 22 Juni 2018. Diakses 3 April 2020. http://202.61.104.235/post/read/laporan-triwulan-i-2018

Jika dibandingkan dengan angka kecelakaan yang diakibatkan oleh transportasi publik seperti Bus, Kereta api dan Kapal laut, tidak dapat dipungkiri angka kecelakaan yang disebabkan oleh pesawat terbilang sangat kecil. Namun bukan berarti kuantitas dan frekuensi kecelakaan yang minim itu menyebabkan tidak dapat diungkap siapa aktor sebenarnya yang harus bertanggung jawab atas suatu kecelakaan pesawat komersil. Karena dunia penerbangan adalah transportasi yang memiliki pengaturan yang sangat kaku dan mempreferensi jaminan keselamatan bagi penumpangnya atau dikenal dengan istilah *there is no room for error.*[14]

Sebagai angkutan transportasi publik yang paling aman, dunia penerbangan memiliki sejumlah regulasi yang sudah terstandar secara baik, bahkan tidak hanya berlaku di nasional namun juga sudah disepakati bersama dengan dunia penerbangan internasional. Di Indonesia sejumlah pengaturan yang berhubungan dengan keselamatan penerbangan dan kecelakaan terbang dalam ditelusuri dalam tabel 1.

Tabel 1. Pengaturan di Bidang Penerbangan Indonesia

No	Pengaturan	Tentang
1	Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009	Penerbangan
2	Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2001	Keamanan dan Keselamatan Penerbangan
3	Peraturan Pemerintah Nomor 70 Tahun 2001	Kebandaraudaraan
4	Peraturan Pemerintah Nomor 62 Tahun 2013	Investigasi Kecelakaan Transportasi
5	Peraturan Presiden Nomor 2 Tahun 2012	Komite Nasional Keselamatan Transportasi
6	Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 127 Tahun 2015 tentang	Program Keamanan Penerbangan Nasional
7	Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2011	Tanggung Jawab Pengangkut Angkutan Udara
8	Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2016	ratifikasi Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air (Konvensi Unifikasi Aturan-Aturan Tertentu tentang Angkutan Udara Internasional
9	Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 74 Tahun 2017[15]	Peraturan Keselamatan PenerbanganSipil Bagian 830 (Civil Aviation Safety Regulation Part 830) tentang Prosedur Investigasi Kecelakaan dan Kejadian Serius Pesawat Udara Sipil.

B.2 Disharmoni Norma Pertanggungajawaban Perdata dalam Kecelakaan Pesawat

Secara historis dasar hukum tuntutan pertanggungjawaban ke maskapai apabila terjadi kecelakaan ialah Konvensi Chicago 1944 yang merupakan hasil penggabungan Konvensi Paris 1919 (*Convention Relating to the Regulation of Aerial Navigation)* dan ditandatangani 27 negara, Konvensi Pan Amerka 1927 yang berlaku bagi negara-negara bagian Amerika, dan Konvensi Liberia Amerika 1929 yang merupakan perjanjian penerbangan di negara-negara Amerika Latin. Ketentuan hukum penerbangan lainnya yang tidak kalah penting adalah Konvensi Warsawa 1929[16], yang mengatur pertanggungjawaban maskapai dalam penerbangan internasional. Konvensi Warsawa ini menjadi tonggak sejarah munculnya Prinsip " *Presumption of liability"* dan *"Limitation of Liability".* Kedua prinsip itu pada intinya menyatakan bahwa pengangkut bertanggung jawab atas kerugian yang diderita penumpang, kecuali jika pengangkut dapat membuktikan bahwa kerugian (kecelakaan) tersebut bukan karena kesalahannya. Bila tidak, maskapai harus memberikan ganti rugi dengan sejumlah uang pengganti.[17]

Sementara itu, Pasal 359 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan melimitasi penggunaan informasi tentang hasil investigasi teknis untuk dijadikan sebagai informasi yang dapat digunakan dalam pembuktian di persidangan. Pertama, Pasal 359 ayat (1) menyebutkan bahwa hasil investigasi tidak

14. Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 29/PUU-XIII/2016 disebutkan bahwa " ska is a vast place, but there is no room for error"

15. PM ini mencabut Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM 14 Tahun 2015 tentang Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 830 (Civil Aviation Safety Regulation Part 830) tentang Pemberitahuan dan Pelaporan Kecelakaan, Kejadian atau Keterlambatan Kedatangan Pesawat Udara dan Prosedur Investigasi Kecelakaan dan Kejadian Serius Pesawat Udara Sipil

16. Perjanjian warsawa ditanda tangani pada tanggal 12 oktober 1929. Perjanjian ini berisikan dua hal utama yang penting dalam hukum penerbangan yakni tentang dokumen angkutan udara dan tanggungjawab pengangkut udara lintas batas negara

17. Mangara Pasaribu. 2016. Perlindungan Hukum Terhadap Penumpang dan Barang Milik Penumpang dalam Jasa Pengangkutan Udara Jurnal Mercatoria Volume 9 No 1, hlm. 36.

dapat dijadikan sebagai alat bukti. Kedua, ayat (2) menyebutkan terdapat 6 informasi yang bersifat dikecualikan dan bersifat rahasia, yaitu pernyataan dari orang-orang yang diperoleh dalam proses investigasi, rekaman atau transkrip komunikasi dari orang yang terlibat dalam pengoperasian pesawat, informasi mengenai kesehatan, rekaman suara di ruang kemudi (*cockpit voice recorder*), rekaman dari petugas lalu lintas penerbangan (*air traffic services*), dan rekaman informasi penerbangan (*flight recorder*). Keenam data ini tidak dapat dijadikan alat bukti dalam persidangan. Pembatasan ini tentu menimbulkan konflik norma yang menjamin adanya hak untuk meminta pertanggungjawaban.

Hak untuk melakukan gugatan perdata akibat kecelakaan pesawat diatur dan dijamin dalam UU Penerbangan tersebut yaitu dalam Pasal 141 ayat (1), (2) dan (3). Selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

No	Pasal	Bunyi
1	Pasal 141 ayat (1)	"*Pengangkut bertanggung jawab atas kerugian penumpang yang meninggal dunia, cacat tetap, atau luka yang diakibatkan kejadian angkutan udara di dalam pesawat dan/atau naik turun pesawat udara"*
2	Pasal 141 ayat (2)	"*Apabila kerugian sebagaimana dimaksud ayat (1) timbul karena tindakan sengaja atau kesalahan dari pengangkut atau orang yang dipekerjakannya, pengangkut bertanggung jawab atas kerugian yang timbul dan tidak dapat mempergunakan ketentuan dalam undang-undang ini untuk membatasi tanggung jawabnya"*
3	Pasal 141 ayat (3)	*"Ahli waris atau korban sebagai akibat kejadian angkutan udara sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dapat melakukan penuntutan ke pengadilan untuk mendapatkan ganti kerugian tambahan selain ganti kerugian yang telah ditetapkan"*

Merujuk kepada Pasal 359 ayat (1) dan (2) *vis a vis* Pasal 141 ayat (1), ayat (2) dan ayat (3), secara sederhana dapat disimpulkan terjadi konflik norma (*conflicting norm).* Dimana ketentuan Pasal 141 memberikan hak hukum bagi korban dan ahli waris untuk melakukan penuntutan ganti kerugian, sementara Pasal 359 ayat (1) memberikan batasan informasi yang dapat dijadikan alat bukti di pengadilan.

Prof. Mieke Komar Kantaamadja menyebutkan bahwa dalam setiap kecelakaan pesawat pihak yang pertama harus bertanggung jawab adalah maskapai penerbangan. Maskapai tersebut dimintakan pertanggungjawabannya dengan menggunakan teori pertanggungjawaban berdasarkan kesalahan (*liability based on fault).* Oleh karenanya para pihak selaku yang mengalami kerugian harus membuktikan unsur merugikan yang dialaminya dengan menggunakan model pembuktian terbalik. Untuk melakukan pembuktian terbalik tersebut maka penggugat harus menjelaskan hubugan kausalitas (sebab-akibat) terjadinya perbuatan hukum. Sementara pengugat dibatasi haknya untuk menghadirkan alat bukti tersebut.[18]

Adapun Prinsip-Prinsip tanggung jawab yang dikenal dalam dunia penerbangan yaitu:[19]

1. Prinsip Tanggung Jawab atas dasar kesalahan (*the based on fault,* atau *Liability based on fault principle)* prinsip yang dikenal dalam ranah hukum pidana dan perdata. Dalam sistem hukum perdata prinsip ini erat hubungannya dengan perbuatan melawan hukum (*onrechtmatige daad)* yang diatur dalam Pasal 1365 KUH Perdata.
2. Prinsip Tanggung Jawab atas Dasar Praduga (*rebuttable presumptin of liability principle*). Seseorang atau tergugat dianggap bertanggung jawab sampai ia dapat membuktikan bahwa dirinya tidak bersalah. Beban pembuktian diberikan kepada tergugat. Asas ini dipahami sebagai asas pembuktian terbalik (*omkering van bewijslast).*[20]
3. Prinsip Tanggung Jawab Mutlak (*no fault, atau strict liability), absolute liability princple).* Prinsip ini merupakan kebalikan dari *liability based on fault.* Dengan kata lain tergugat harus bertanggung jawab atas kerugian yang diderita penumpang tanpa harus membuktikan ada tidaknya kesalahan.

Lebih lanjut, Geoffery C Hazard dan Michele Tarrufo menyebutkan "*a civil lawsuit depends upon resolution of questions of fact and questions*

18. Sebagaimana disebutkan dalam Pasal 283 Rbg dan 163 HIR tentang asas "Actori Incumbit Probatio" yaitu Barangsiapa mengatakan mempunyai suatu hak atau mengemukakan suatu perbuatan untuk meneguhkan haknya itu, atau untuk membantah hak orang lain, haruslah membuktikan adanya perbuatan itu.
19. K Martono. 2007. Pengantar Hukum Udara Nasional Dan Internasional, (Jakarta: Raja Grafindo), hlm. 146.
20. Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen menganut prinsip ini.

of law"[21], yang berarti bahwa penyelesaian gugatan perdata sangat tergantung kepada persoalan fakta dan persoalan hukum yang disusun dalam suatu gugatan. Kemudian Hazard dan Taffufo juga menyebukan tentang pembuktian bahwa pembuktian dalam kejadian faktual harus diselesaikan dengan pertimbangan alat bukti (*when factual issues arise in litigation, they are resolved by consideration of evidence)*[22].

Pernyataan tersebut memperkuat arti penting dari alat bukti dalam persidangan perdata. Apalagi dalam persidangan perdata yang dicari adalah kebenaran formil sehingga alat bukti menjadi pegangan utama hakim dalam membuat putusan.[23]

Selain itu, gugatan perdata disusun dengan menggunakan *subtantieringstheori* yaitu menyusun secara sistematis dan hirarkis setiap kronologis yang berisi hubungan sebab akibat sehingga munculnya suatu perbuatan melawan hukum. Untuk menyusun gugatan tersebut tentu dibutuhkan alat bukti sebagai dasar argumentasi hukumnya, sementara alat bukti tersebut dilarang penggunaannya berdasarkan Pasal 359 ayat (1) UU Nomor 1 Tahun 2009.

Sehingga kontradiksi Pasal 141 versus 359 UU Penerbangan terlihat bahwa pembentuk UU tidak secara cermat mengkonstruksikan ketentuan tersebut. Sebab bagaimana mungkin memberikan hak penuntutan sementara hak pembuktiannya dibatasi. Bahkan hal tersebut jelas tidak harmonis dengan ketentuan dalam Pasal 1865 BW yang menyebutkan "*Barang siapa mengajukan peristiwa-peristiwa atas mana dia mendasarkan suatu hak diwajibkan membuktikan peristiwa-peristiwa itu, sebaliknya barang siapa mengajukan peristiwa-peristiwa pembantahan hak orang lain, diwajibkan juga membuktikan peristiwa-peristiwa itu.*[24]

Adanya pembatasan pembuktian untuk penuntutan atas suatu kecelakaan pesawat di pengadilan sejatinya bertentangan dengan semangat kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagaimana diatur dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945[25]. Pembatasan tersebut melimitasi pencari keadilan (*justitia belen*) untuk mengungkap keadilan atas suatu kecelakaan pesawat. Asas hukum menyebutkan *In criminalibus probationes bedent esse luce clariore* bahwa alat bukti itu harus lebih terang daripada cahaya untuk membuktikan suatu peristiwa hukum yang terjadi. Apakah benar merupakan suatu kecelakaan *an sich* atau disebabkan oleh unsur kelalaian (*human error*). Oleh karenanya untuk membuktikan tersebut maka seharusnya tidak ada informasi yang dikecualikan dalam persidangan kecelakaan pesawat.

B.3. Hak atas Informasi dalam Perspektif Hukum Tata Negara

Menurut Deklarasi Universal Hak Asasi Manusia PBB khususnya Pasal 19 mengatur tentang hak manusia yang paling dasar menyatakan bahwa:

"*Setiap orang mempunyai hak atas kebebasan mengemukakan pendapat dan gagasan; hak ini mencakup hak untuk memegang pendapat tanpa campur tangan, dan mencari, menerima dan menyebarkan informasi dan gagasan melalui media apapun tanpa mempertimbangkan garis batas negara."*

Di Indonesia jaminan tersebut diteguhkan dalam Pasal 28 F UUD 1945 yang berbunyi:

---

21. Geoffrey C Hazard. 1993. American Civil Prosedure an Introduction, (London: Yale University Press), hlm. 71.
22. Ibid, hlm. 79
23. Hanya fakta berdasarkan kenyataan yang bernilai pembuktian dengan kata lain alat bukti yang diajukan hanyalah yang mengandung fakta-fakta konkret dan relevan atau bersifat (prima facies) yaitu membuktikan suatu keadaan atau peristiwa yang langsung berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa sedangkan fakta abstrak dalam hukum pembuktian dikategorikan sebagai hal yang semu oleh karena itu tidak bernilai sebagai alat bukti membuktikan sesuatu kebenaran. Dikaitkan dengan kecelakaan fakta kongkret dan relevan tersebut salah satunya bersumber dari 6 informasi yang dirahasiakan tersebut, dengan dirahasiakannya informasi yang ada dalam 6 informasi yang dikecualikan tentu menyulitkan proses pembuktian.
24. Yahya Harahap. 2005. Hukum Acara Perdata, (Bandung: Sinar Grafika), hlm. 498.
25. Pasal tersebut menyebutkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Sebagai kekuasaan kehakiman yang merdeka artinya peradilan terbebas dari anasir intervensi kekuatan dan kekuasaan apapun dalam menyelenggarakan persidangan sementara Pasal 359 ayat (1) telah membatasi ruang gerak peradilan untuk menghadirkan alat bukti informasi tertentu untuk kebutuhan persidangan. Dengan kata lain peradilan tidak sepenuhnya menjadi bebas dan merdeka.

"*Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengolah dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia"*

Keterbukaan informasi ini penting karena: *pertama,* informasi merupakan kebutuhan pokok setiap orang bagi pengembangan pribadi dan lingkungan sosialnya serta merupakan bagian penting bagi ketahanan nasional; *kedua,* hak memperoleh informasi merupakan hak asasi manusia dan keterbukaan informasi publik merupakan salah satu ciri penting negara demokratis yang menjunjung tinggi kedaulatan rakyat untuk mewujudkan penyelenggaraan negara yang baik; *ketiga,* keterbukaan informasi publik merupakan sarana dalam mengoptimalkan pengawasan publik terhadap penyelenggaraan negara dan Badan Publik lainnya dan segala sesuatu yang berakibat pada kepentingan publik.[26]

Menurut Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik, Informasi didefinisikan sebagai keterangan, pernyataan, gagasan, dan tanda-tanda yang mengandung nilai, makna dan pesan, baik data, fakta, maupun penjelasannya yang dapat dilihat, didengar, dan dibaca yang disajikan dalam berbagai kemasan, dan format sesuai dengan perkembangan teknologi informasi, dan komunikasi secara elektronik ataupun non-elektronik. Sedangkan informasi publik adalah informasi yang dihasilkan, disimpan, dikelola, dikirim, dan/atau diterima oleh suatu badan publik yang berkaitan dengan penyelenggara dan penyelenggaraan negara dan/atau penyelengara dan penyelenggaraan badan/publik lainnya yang sesuai dengan undang-undang ini serta informasi lain yang berkaitan dengan kepentingan publik.

Sepemikiran dengan Richard Calland mengemukakan teori keterbukaan informasi yang diartikan sebagai pemberian jaminan akses informasi kepada masyarakat merupakan sebuah komitmen penyelenggara negara dalam melindungi hak asasi manusia.[27]

Keterbukaan informasi memiliki pertalian dan koheren dengan penyelenggaraan negara yang demokratis. Segala hal yang bermaksud membatasi hak asasi manusia haruslah ditetapkan dalam UU, sebagaimana disebutkan dalam Pasal 28 I ayat (5) UUD 1945 yaitu:

"*untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan"*

Oleh karenanya, terdapat sejumlah asas yang berlaku dalam keterbukaan informasi yang diatur dalam UU Keterbukaan Informasi, diantaranya adalah sebagai berikut:

1. Setiap Informasi Publik bersifat terbuka dan dapat diakses oleh setiap Pengguna Informasi Publik.
2. Informasi Publik yang dikecualikan bersifat ketat dan terbatas.
3. Setiap Informasi Publik harus dapat diperoleh setiap Pemohon Informasi Publik dengan cepat dan tepat waktu, biaya ringan, dan cara sederhana[28].
4. Informasi Publik yang dikecualikan bersifat rahasia sesuai dengan Undang-Undang, kepatutan, dan kepentingan umum didasarkan pada pengujian tentang konsekuensi[29] yang timbul apabila suatu informasi diberikan kepada masyarakat serta setelah dipertimbangkan dengan seksama bahwa menutup Informasi Publik dapat melindungi kepentingan yang lebih besar daripada membukanya atau sebaliknya.

26. Eko Noer Kristiyanto. 2016. Urgensi Keterbukaan Informasi dalam Penyelenggaraan Pelayanan Publik, Jurnal Penelitian Hukum De Jure Volume 16 No 2, hlm. 233.
27. Richard Calland, 2013, The Impact and Effectiviness of Transparency and Accountability Initiatives: Feedom of Information,Development Policy Review Volume 31 pp s69-s87, hlm. 7.
28. Yang dimaksud dengan "tepat waktu" adalah pemenuhan atas permintaan informasi dilakukan sesuai dengan ketentuan undang-undang ini dan peraturan pelaksanaannya. "cara sederhana" adalah informasi yang diminta dapat dikases secara mudah dalam hal prosedur dan mudah juga untuk dipahami"
29. Yang dimaksud dengan konsekuensi yang ditimbulkan adalah konsekuensi yang membahayakan kepentingan yang dilindungi berdasarkan undang-undang ini apabila suatu informasi dibuka. Suatu informasi yang dikategorikan terbuka dan tertutup harus didasarkan kepentingan publik yang lebih besar. Dapat dilindungi dengan menutup suatu informasi. Informasi tersebut harus dirahasiakan atau ditutup dan atau sebaliknya.

Dari asas nomor 4 jelas memberikan parameter tentang informasi seperti apa yang kemudian dapat dirahasiakan (*vis versa*) dan informasi yang seharusnya diungkap ke publik dengan melakukan pengujian konsekuensi. Artinya adanya penilaian terhadap manfaat dan mudarat yang ditimbulkan apabila informasi tersebut dibuka atau ditutup. Pertanyaan, apakah pembatasan atas informasi didalam Pasal 359 UU Penerbangan sudah menggunakan filter ini dalam pembatasannya.

Jika iya, pertanyaan berikutnya apa yang menjadi alasan sehingga informasi tersebut dirahasiakan dan kepentingan siapa yang sedang dilindungi oleh Pasal tersebut, kepentingan publikkah, dalam hal ini penumpang atau keluarga korban atau justru kepentingan pabrikan dan/atau maskapai? Jika yang dilindungi adalah kepentingan publik maka hal demikian dapat diterima, namun jika yang dilindungi adalah kepentingan pabrikan dan/atau maskapai maka tentu itu bertentangan dengan semangat demokrasi dan keadilan.

Dengan kata lain, konsekuensi dari ditutup atau dibukanya informasi harus dinilai dengan melihat konsekuensi bahaya (*consequential harm test) vis a vis* uji kepentingan publik (*balancing public interest test)*. Kalau kemudian kepentingan publik lebih besar dibandingkan dengan konsekuensi bahaya yang ditimbulkan seharusnya informasi yang dirahasiakan tersebut dibuka, sebaliknya apabila skor konsekuensi bahaya lebih besar dibanding kepentingan publik maka informasi tersebut wajib ditutup. Kesimpulannya bahwa pengecualian informasi tidaklah bersifat mutlak atau temporer selama dikehendaki dan terdapat faktor yang kuat untuk membuka informasi tersebut, maka seharusnya informasi tersebut dibuka guna kemaslahatan bersama.

Setidaknya Pasal yang mungkin dipandang menjadi alasan mengapa hasil investigasi kecelakaan pesawat tidak dapat dikategorikan sebagai informasi yang dapat dikecualikan sehingga harus ditutup adalah Pasal 17 huruf b yang berbunyi

"*Informasi Publik yang apabila dibuka dan diberikan kepada Pemohon Informasi Publik dapat mengganggu kepentingan perlindungan hak atas kekayaan intelektual dan perlindungan dari persaingan usaha tidak sehat"*

Dalam hemat penulis, barangkali Pasal 17 huruf b di atas yang membangun konstruksi politik hukum Pasal 359 UU Penerbangan yang membuat sejumlah informasi menjadi tertutup bahkan tidak dapat dijadikan alat bukti dipersidangan. *Pertama,* ada ketakutan bahwa dengan dibukannya informasi yang dirahasiakan dalam Pasal 359 akan menghambat kinerja KNKT yang sedang melakukan investigasi teknis. Sebab apabila investigasi yuridis dilakukan bersamaan tentu akan membuat para pihak yang terlibat tidak akan mau mengungkapkan suatu kebenaran karena takut akan dijadikan tersangka dalam kecelakaan pesawat, sementara investigasi tersebut bermaksud mencegah kegagalan teknis di pesawat dengan jenis sama di kemudian hari. *Kedua,* karena dalam penyelenggaraan investigasi teknis tersebut terdapat sejumlah rahasia dagang, hak cipta dan hak kekayaan intelektual lainnya, yang apabila informasi tersebut dibuka maka akan beresiko merugikan pabrikan dan maskapai dari ancaman pencurian hak kekayaan intelektual oleh perusahaan pesaingnya.

Pada hakikatnya, pembatasan hak atas informasi oleh pembuat undang-undang adalah sebuah hak asasi sesuai dengan Pasal pembatasan HAM dalam Pasal 28 J ayat (2) UUD 1945. Hal tersebut dibolehkan dengan parameter semata-maa 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. Dengan kata lain pembatasan HAM tersebut merupakan suatu kebijakan hukum terbuka (*open legal policy)* selama berdasarkan parameter.

Adapun landasan hukum bagi badan publik Badan Publik untuk menolak membuka informasi diatur dalam Pasal 6 UU KIP. Selengkapnya berbunyi sebagai berikut:

1. Badan Publik berhak menolak memberikan informasi yang dikecualikan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.
2. Badan Publik berhak menolak memberikan Informasi Publik apabila tidak sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

3. Informasi Publik yang tidak dapat diberikan oleh Badan Publik, sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah:
   a. informasi yang dapat membahayakan negara;
   b. informasi yang berkaitan dengan kepentingan perlindungan usaha dari persaingan usaha tidak sehat;
   c. informasi yang berkaitan dengan hak-hak pribadi;
   d. informasi yang berkaitan dengan rahasia jabatan; dan/atau
   e. Informasi Publik yang diminta belum dikuasai atau didokumentasikan.

Badan publik dapat menolak untuk memberikan informasi dengan dua alasan, *pertama* alasan prosedural, *kedua* alasan substantif. Yang dimaksud dengan alasan prosedural yaitu apabila informasi sebagaimana dimintakan tersebut sejatinya tidak ada atau tata cara pengajuannya yang tidak sesuai. Sedangkan alasan penolakan substantif dalam memberikan informasi karena hal demikian dilarang menurut peraturan perundang-undangan

Namun, kebebasan pembentukan norma dengan alasan *open legal policy* dalam menentukan informasi yang dirahasiakan memiliki tendesi untuk disalahgunakan oleh pembentuk UU. Oleh karenannya harus ada alat yang digunakan untuk menyeimbangkan kebijakan hukum terbuka tersebut. Menurut Mardian Wibowo, salah satu strategi yang dapat digunakan untuk menilai suatu pembatasan tersebut adalah dengan menggunakan strategi maximin yaitu "*dengan sungguh sungguh memperhatikan hasil paling buruk yang bisa ditimbulkan sebagai implikasi dari konsep keadilan yang dipilih.* Maximin merupakan singkatan dari Maximum Minimorum yang artinya memilih yang efek kerugiannya paling kecil dari semua pilihan yang tersedia.[30]

Dilihat dari 6 informasi dari hasil investigasi kecelakan tersebut, maka sejumlah informasi memiliki manfaat yang besar dalam memberitahukan kebenaran yang terjadi dalam sebuah kecelakan pesawat apabila dibuka kepada publik dan dapat dijadikan alat bukti di persidangan. Sebagaimana dijelaskan dalam teori maximin dan dikaitkan dengan pengujian konsekuensi dalam informasi yang dikecualikan, maka pembatasan hak atas informasi haruslah terukur dan mempertimbangkan kebermanfaatannya.

C. Penutup

Hak atas informasi adalah hak asasi dan hak konstitusional warga negara yang diatur dalam pelbagai instrumen hukum baik hukum internasional maupun hukum nasional. Pembatasan hak atas informasi sejatinya dapat saja dilakukan oleh negara melalui instrumen hukum undang-undang. Bahkan meskipun hakikatnya seluruh informasi merupakan komoditas publik namun terdapat sejumlah informasi yang dirahasia dengan alasan tertentu. Hal demikian menjadi wajar di dalam negara demokrasi dan hukum sekalipun tidak mungkin tanpa ada pembatasan. Hanya saja pembentuk undang-undang harus memiliki alasan yang jelas dan terukur ketika ingin menjadikan suatu informasi bersifat terbatas dan rahasia. Konsekuensi dari pengecualian informasi tersebut harus memenuhi standar melalui uji kelayakan kerusakan dan kepentingan publik. Artinya harus ada barometer ketika kepentingan publik atas informasi lebih besar daripada kerusakan yang mungkin ditimbulkan maka informasi patut dibuka namun sebaliknya apabila kemungkinan kerusakan lebih besar dibandingkan kepentingan publik apabila informasi dibuka maka informasi sewajarnya ditutup. Sejalan dengan strategi kebijakan hukum terbuka (*open legal policy)* yang harus menggunakan formula maximum minimorum (*maximin)* yaitu menganalisa suatu kebijakan hukum dengan mencari pilihan yang paling sedikit mudaratnya.

30. Mardian Wibowo, 2015, Menakar Konstitusionalitas Sebuah Kebijakan Hukum Terbuka dalam Pengujian Undang-Undang, Jurnal Konstitusi Volume 12 Nomor 2 Juni 2015 (Jakarta: MK Press), hlm. 213-214.

Daftar Pustaka

Buku

H.K. Martono. 2007. *Kecelakaan Pesawat Udara.* Jakarta: *Seputar Indonesia.*

Jimly Asshidiqqie. 2006. *Konstitusi dan Konstitusionalisme.* Jakarta: Sekretariat MK.

Jimly Asshidiqqie. 2013. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara.* Jakarta: Rajawali Press.

K Martono. 2007. *Pengantar Hukum Udara Nasional Dan Internasional.* Jakarta: Raja Grafindo

K. Martono. 1995. *Hukum Udara, Angkutan Udara Dan Hukum Angkasa, Hukum Laut Internasional Buku Kedua*. Jakarta: Mandar Maju

Todung Mulya Lubis. 2014. *Recrowning* Negara Hukum Indonesia disampaikan di Melbourne University 2015.

Yahya Harahap. 2005. *Hukum Acara Perdata.* Bandung: Sinar Grafika

Jurnal

Afifah dan Zulfi Chairi. 2017. *Tanggung Jawab Air Navigation Dalam Pelayanan Lalu Lintas Udara Untuk Keselamatan Penerbangan.* Jurnal Mimbar Hukum Volume 29 Nomor 1, Yogyakarta: UGM Press

Atip Latipulhayat. 2015. *The Function And Purpose of Aircraft Accident Investigation According to The International Air Law.* Jurnal Mimbar Hukum Volume 27 Nomor 2.

Eko Noer Kristiyanto. 2016. *Urgensi Keterbukaan Informasi dalam Penyelenggaraan Pelayanan Publik,* Jurnal Penelitian Hukum De Jure Volume 16 Nomor 2

Eko Poerwanto dan Uyuunul Mauidzoh. 2016. *Analisa Kecelakaan Penerbangan di Indonesia untuk Peningkatan Keselamatan Penerbangan.* Jurnal Angkasa Volume VIII Nomor 2. Yogyakarta: UGM Press

Mangara Pasaribu. 2016. *Perlindungan Hukum Terhadap Penumpang dan Barang Milik Penumpang dalam Jasa Pengangkutan Udara,* Jurnal Mercatoria Volume 9 Nomor 1.

Mardian Wibowo. 2015. *Menakar Konstitusionalitas Sebuah Kebijakan Hukum Terbuka dalam Pengujian Undang-Undang,* Jurnal Konstitusi Volume 12 Nomor 2 Juni 2015. Jakarta: MK Press

Richard Calland. 2013. *The Impact and Effectiviness of Transparency and Accountability Initiatives: Feedom of Information,Development Policy Review Volume 31.*

Titi Feronika Napitupulu. 2017. *Pertanggungjawaban Pidana Direksi Perusahaan Maskapai Penerbangan Sipil Akibat Kecelakaan Pesawat Yang Menimbulkan Korban Jiwa Berdasarkan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 Tentang Penerbangan.* JOM Fakultas Hukum Volume IV Nomor 2.

Makalah

Geoffrey C Hazard. 1993. *American Civil Prosedure an Introduction.* London: Yale University Press.

Peraturan Perundang-Undangan, Putusan dan Sumber lain

Keputusan Presiden Nomor 105 Tahun 1999.

Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 74 Tahun 2017 tentang Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 830 (Civil Aviation Safety Regulation Part 830) tentang Prosedur Investigasi Kecelakaan dan Kejadian Serius Pesawat Udara Sipil.

Peraturan Menteri Perhubungan Nomor 127 Tahun 2015 tentang Program Keamanan Penerbangan Nasional

Peraturan Menteri Perhubungan Nomor PM 14 Tahun 2015 tentang Peraturan Keselamatan Penerbangan Sipil Bagian 830 *(Civil Aviation Safety Regulation Part 830*) tentang Pemberitahuan dan Pelaporan Kecelakaan, Kejadian atau Keterlambatan Kedatangan Pesawat Udara dan Prosedur Investigasi Kecelakaan dan Kejadian Serius Pesawat Udara Sipil

Peraturan Pemerintah Nomor 3 Tahun 2001 tentang Keamanan dan Keselamatan Penerbangan

Peraturan Pemerintah Nomor 62 Tahun 2013 tentang Investigasi Kecelakaan Transportasi

Peraturan Pemerintah Nomor 70 Tahun 2001 tentang Kebandaraudaraan

Peraturan Pemerintah Nomor 77 Tahun 2011 tentang Tanggung Jawab Pengangkut Angkutan Udara

Peraturan Presiden Nomor 2 Tahun 2012 tentang Komite Nasional Keselamatan Transportasi

Peraturan Presiden Nomor 95 Tahun 2016 tentang ratifikasi Convention for the Unification of Certain Rules for International Carriage by Air (Konvensi Unifikasi Aturan-Aturan Tertentu tentang Angkutan Udara Internasional

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 29/PUU-XIII/2016

Undang-Undang Dasar 1945

Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2009 tentang Penerbangan

Undang-Undang Nomor 8 tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen

KNKT. Investigasi Kecelakaan Transportasi Tahun 2014-2018: Triwulan I Maret 2018. 22 Juni 2018. Diakses 25 Maret 2021. http://202.61.104.235/post/read/laporan-triwulan-i-2018

Caesar Akbar. *KNKT: Final Investigasi Lion Air JT 610 Rilis Agustus 2019. 22 Maret 2019. Diakses tanggal 3 April 2020. https://bisnis.tempo.co/read/1187865/knkt-final-investigasi-lion-air-jt-610-rilis-agustus-2019*.

DAMPAK BISNIS PARIWISATA TERHADAP MASYARAKAT LOKAL: STUDI DAMPAK BISNIS PARIWISATA TERHADAP HAK ASASI MANUSIA

Arief Rianto Kurniawan & Yuliana Primawardani
Badan Penelitian dan Pengembangan Hukum dan HAM R.I.
E-mail: sandihari103@gmail.com, ima_dephum@yahoo.com
Naskah diterima: 30/9/2020, direvisi: 2/3/2021, disetujui: 9/3/2021

Abstract

By referring to regulations, tourism development aims to increase economic growth, improve community welfare, and overcome unemployment. The research aims to explain the tourism business and human rights impact relation. This research is a descriptive-analytic study that refers to the results of research and literature related to the discussion. This research showed that the corporation's involvement in tourism development in Labuan Bajo, Komodo, Indonesia has an impact on human rights. Five types of impact of tourism businesses on human rights, namely: appointment tourist areas, entertainment-beverage businesses, accommodation, and food businesses, tourism transportation businesses, and recreational and entrepreneurial businesses. The relationship between the tourism business impact and human rights is formed when the corporation interest is more dominant than the tourism development interest and then tends to override the rights of local communities. This study concludes that there is a gap in the acceptance of the value of economic benefits for local communities from tourism development due to the discrimination of government policies on opportunities and comfort in doing tourism business which is more likely to be given to corporations.

Keywords: Tourism Impact, Local Community, Human Rights

Abstrak

Mengacu pada regulasi, pembangunan pariwisata bertujuan untuk meningkatkan pertumbuhan ekonomi, meningkatkan kesejahteraan masyarakat, dan mengatasi pengangguran. Penelitian ini bertujuan untuk menjelaskan hubungan dampak bisnis pariwisata dan HAM. Penelitian ini merupakan penelitian deskriptif analitik yang mengacu pada hasil penelitian dan studi pustaka yang berkaitan dengan pembahasan. Hasil penelitian menunjukkan bahwa keterlibatan korporasi dalam pengembangan pariwisata di Labuan Bajo, Komodo, Indonesia berdampak pada hak asasi manusia. Lima jenis dampak usaha pariwisata terhadap hak asasi manusia, yaitu: penunjukan kawasan wisata, usaha hiburan-minuman, usaha akomodasi dan makanan, usaha angkutan pariwisata, dan usaha rekreasi dan wirausaha. Hubungan antara dampak bisnis pariwisata dan hak asasi manusia terbentuk ketika kepentingan korporasi lebih dominan daripada kepentingan pengembangan pariwisata, dan kemudian cenderung mengesampingkan hak-hak masyarakat lokal. Studi ini menyimpulkan bahwa terdapat kesenjangan penerimaan nilai manfaat ekonomi bagi masyarakat lokal dari pengembangan pariwisata akibat adanya diskriminasi kebijakan pemerintah terhadap peluang dan kenyamanan dalam melakukan usaha pariwisata yang lebih cenderung diberikan kepada korporasi.

Kata Kunci: Dampak Pariwisata, Masyarakat Lokal, Hak Asasi Manusia

A. Pendahuluan

Kepariwisataan menjadi usaha yang dijalankan oleh banyak orang saat ini dengan mempertimbangkan adanya keindahan alam Indonesia yang memilki "nilai jual" bagi wisatawan dalam negeri maupun mancanegara. Dalam hal ini keberadaan obyek wisata pada suatu wilayah, secara tidak langsung membawa perubahan bagi masyarakat sekitar. Perubahan tersebut memiliki dampak yang beragam baik peningkatan taraf hidup masyarakat sekitar atau bahkan merugikan masyarakat sekitar sebagai akibat adanya perampasan hak masyarakat untuk kepentingan pariwisata yang mengarah kepada pelanggaran HAM.

Dalam sebuah laporan Tourism Concern (2009), "*Putting Tourism to Rights*" menyatakan bahwa: *the many human rights violations that occur as a result of tourism across the world. These include forced relocation, illegal land acquisitions, pollution leading to ill health and loss of livelihoods, inequitable access to water and other scarce natural* [1] *resources, cultural erosion, poor pay and working conditions, child labour, and sexual exploitation. Typically, these impacts are hardest felt by the poorest and most vulnerable people in society. However, poverty leaves many without a voice, which means the human rights abuses they endure remain hidden*(Tourism Concern 2011). Pernyataan di atas menunjukkan adanya dampak hak asasi manusia akibat aktivitas kepariwisataan dalam hubungannya dengan lingkungan masyarakat lokal dan banyak menimbulkan fenomena sosial baru.

Merujuk hasil penelitian Badan Litbang Hukum dan HAM tahun 2018 tentang Relasi Bisnis dan Hak Asasi Manusia khususnya pada sektor pariwisata di wilayah destinasi wisata Labuan Bajo, Kabupaten Manggarai, Nusa Tenggara Timur, beberapa praktik pelaksanaan pembangunan kepariwisataan nasional pada perkembangannya memperlihatkan adanya ketimpangan antara mencapai tujuan pembangunan kepariwisataan dengan fakta yang terjadi di lapangan. Pemerintah lebih fokus mengejar agregat pertumbuhan ekonomi secara nasional semata, namun dilupakan pada peningkatan ekonomi secara langsung bagi masyarakat lokal. Lebih dari itu, praktik penyelenggaraan pariwisata dengan mengatasnamakan pembangunan kepariwisataan justru cenderung memberikan dampak negatif terhadap hak-hak masyarakat lokal dan kondisi sosial budaya masyarakat lokal, seperti: kebijakan penetapan kawasan pariwisata oleh pemerintah yang tidak memberikan ruang masyarakat lokal untuk ikut berpartisipasi dalam pembangunan kepariwisataan; kebijakan "zonasi" kawasan pantai yang berdampak pada pembatasan ruang gerak nelayan dan mempengaruhi penghidupan masyarakat nelayan setempat; dan pada aktivitas usaha pariwisata tertentu justru menimbulkan permasalahan baru mencakup: kerusakan lingkungan, tindakan kriminal, akses publik yang dikuasai pihak swasta, dan lainnya.[2]

Kondisi di atas cukup memprihatinkan mengingat di balik kalimat "*Wonderful Indonesia*", ternyata menyisakan kegundahan mendalam tentang "jalan mana" akan dilalui pemerintah. Fakta-fakta tentang adanya dampak-dampak hak asasi manusia (HAM) dari aktivitas penyelenggaraan pariwisata atas nama pembangunan kepariwisataan tidaklah mungkin diabaikan begitu saja. Perlibatan korporasi (swasta/asing) sebagai penggerak industri pariwisata (pemodal) adalah keniscayaan, dan bahkan telah nyata adanya, manakala pemerintah dihadapkan pada kebutuhan akan pembiayaan dalam pembangunan kepariwisataan. Sedangkan kelompok masyarakat lokal, bukan sebagai pemodal. Upaya pemerintah meraih target 20 (dua puluh) juta kunjungan wisatawan mancanegara (wisman) dan perjalanan 275 (dua ratus tujuh puluh lima) juta wisatawan nusantara (wisnus) di akhir tahun 2019 terkesan negara/pemerintah berperan sekaligus sebagai "korporasi".

Daya tarik wisata yang mengandalkan kekayaan alam modal dalam pembangunan pariwisata tidak dapat dipisahkan dengan kewenangan penguasaan negara/pemerintah guna sebesar-besar kemakmuran

1. Jenny Eriksson (et.al). 2009. Putting Tourism to Rights: a challenge to human rights abuses in the tourism industry, Tourism Concern,
2. Balitbang Hukum dan HAM, Indikator Bisnis dan HAM: Studi Baseline tentang Relasi Antara Bisnis Sektor perkebunan, Pertambangan dan Pariwisata dengan Hak Asasi Manusia. Jakarta: Balitbangkumham Press, 2018. hlm. 171.

rakyat sebagaimana mana tertuang dalam Pasal 33 ayat (3) UUD Negara RI Tahun 1945.(*Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945*) Hak menguasai negara sebagaimana amanat Konstitusi tadi kerap kali menjadi kontradiktif di dalam praktiknya.

Berkenaan hal di atas, maka pada situasi pembangunan kepariwisataan di kawasan Labuan Bajo, 2 (dua) hal yang patut dicermati dalam memaknai pembangunan kepariwisataan dalam lingkup relasi bisnis pariwisata dan hak asasi manusia, yaitu: *pertama*, pembangunan kepariwisataan secara kontekstual memberikan pemaknaan bahwa pemerintah dan elemen masyarakat lokal merupakan aktor penting sebagai penopang dan pendukung tercapainya tujuan pembangunan kepariwisataan. Masyarakat lokal adalah aktor penentu keberhasilan pembangunan, sebagaimana tujuan pembangunan kepariwisataan dalam Pasal 4 huruf a, b, c, d Undang-Undang No. 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan adalah untuk: meningkatkan pertumbuhan ekonomi, meningkatkan kesejahteraan rakyat, menghapus kemiskinan, dan mengatasi pengangguran.[3]

Dalam pemaknaan lebih lanjut, hak asasi manusia mencakup di dalamnya adalah hak atas pembangunan sebagai hak untuk berpartisipasi dan berkontribusi dalam penikmatan terhadap pembangunan ekonomi, sosial, kultural dan politik.[4] Begitu pula Relasi antara manusia sebagai warganegara dengan Negara di dalam pembangunan, dapat dipahami sebagai aktor penting (utama) dalam pembangunan yang memiliki perannya masing-masing. Dalam Pasal 2 Deklarasi pembangunan dikemukakan bahwa *Manusia* merupakan subyek sentral dari pembangunan yang memiliki tanggung jawab dalam pembangunan, baik individu maupun kolektif, dengan mempertimbangkan kebutuhan atas penghormatan penuh hak asasi manusia dan kebebasan fundamental, di mana dapat memastikan kebebasan dan pemenuhan yang lengkap sebagai manusia, termasuk mempromosikan dan melindungi langkah politik, sosial dan ekonomi untuk pembangunan. Sedangkan *Negara* memiliki hak dan tugas untuk memformulasikan kesesuaian kebijakan pembangunan nasioanal yang bertujuan untuk peningkatan kesejahteraan bagi seluruh populasi dan individu atas dasar keaktifan, kebebasan dan partisipasi yang bermakna dalam pembangunan dan distribusi yang adil atas manfaat yang dihasilkan.[5] Tidak hanya itu, Pasal 3 juga mengemukakan bahwa Negara harus memastikan tindakan dan langkahnya untuk mengeliminasi pelanggaran hak asasi manusia yang masif dan keji terutama bagi yang terkena dampak.[6]

Kedua, pembangunan kepariwisataan secara situasional memberikan gambaran bahwa pembangunan kepariwisataan nasional sangat dipengaruhi adanya perkembangan industri pariwisata secara global yang menuntut pemerintah menciptakan iklim investasi yang baik serta menyediakan program dan regulasi bagi para investor (termasuk investor asing dan korporasi). Keduanya dimaknai sebagai paradoks dalam praktik pembangunan kepariwisataan. Lebih lanjut, terhadap relasi antara kepentingan pemerintah melaksanakan amanat konstitusi melalui pembangunan nasional dengan kepentingan warga negara menikmati hasil pembangunan kerap terjadi permasalahan. Hal tadi diakibatkan terutama pada ketidakpahaman pemerintah tentang pembangunan kepariwisataan (bukan sebagai perusahaan pemasaran pariwisata)[7], serta ketidakpahaman pemerintah tentang bentuk pertanggungjawaban HAM dalam melindungi HAM dari potensi dampak operasional usaha (bisnis) pariwisata yang akhirnya pemerintah dianggap berkontribusi pada terjadinya bentuk-bentuk pelanggaran HAM.

Dalam konteks pembangunan kepariwisataan nasional, komitmen pemerintah terhadap HAM secara normatif dinyatakan pada salah satu prinsip penyelenggaraan kepariwisataan, yaitu: menjunjung tinggi hak asasi manusia[8]. Prinsip tadi selayaknya diterjemahkan ke dalam kebijakan pembangunan

3. Pasal 4 huruf a, b, c, dan d Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan
4. Pasal 1 Deklarasi Hak Atas Pembangunan
5. Pasal 2 Deklarasi Hak Atas Pembangunan
6. Pasal 3 Deklarasi Hak Atas Pembangunan
7. B. Antariksa,, *Kebijakan Pembangunan Keparwisataan, Pembangunan Kepariwisataan yang Berkelanjutan dan Perlindungan Kekayaan Intelektual, Malang: Intrans Publishing*, 2016, hlm.10.
8. Pasal 5 Undang Undang No. 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan.

kepariwisataan nasional, sampai pada level kebijakan di wilayah. Lebih lanjut, secara ideal praktik penyelenggaraan pemerintahan yang didasarkan pada komitmen bertanggung jawab menghormati, melindungi, menegakkan, dan memajukan hak asasi manusia tentunya mencirikan adanya aktivitas bersifat evaluatif dengan mengacu pada dokumen alat ukur keberhasilan pemerintah melaksanakan ketentuan hukum HAM, yang diatur di dalam peraturan perundang-undangan dan hukum internasional tentang hak asasi manusia yang diterima oleh negara Republik Indonesia.[9]

Prinsip menjunjung tinggi hak asasi manusia yang dituangkan dalam regulasi kepariwisataan (UU Nomor 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan) masih sebatas pada bentuk *pernyataan moral* pemerintah (bukan sikap). Namun demikian, mengingat dampak-dampak HAM yang ditimbulkan akibat operasi bisnis Korporasi maka pernyataan moral pemerintah saja tidak cukup dan harus disertakan pula dengan suatu alat ukur (indikator HAM) yang menggambarkan *sikap moral* pemerintah dalam mempertanggungjawabkan pernyataan moralnya. Dokumen alat ukur dimaksud, tentunya sebagai jaminan komitmen negara melaksanakan prinsip menjunjung tinggi hak asasi manusia dalam pembangunan kepariwisataan.

Berdasarkan latar belakang sebelumnya, maka dapat dirumuskan permasalahan dalam penelitian ini, yaitu: *pertama*, faktor-faktor apa saja yang menyebabkan adanya dampak negatif pada sektor bisnis pariwisata di Labuan Bajo Komodo Indonsia yang mengarah pada pelanggaran HAM? dan *kedua*, bagaimana Undang-Undang tentang Kepariwisataan mencerminkan *sikap moral* negara/pemerintah dalam Perlindungan Hak Asasi Manusia Sektor Bisnis Pariwisata?

Penelitian ini hendak mendeskripsikan bentuk perlindungan yang harus diberikan oleh Pemerintah pada sektor pariwisata sebagaimana UU kepariwisataan mengamanatkan. Oleh karenanya penelitian ini merupakan penelitian deskriptif analisis, yang merujuk pada hasil penelitian dan literatur terkait dengan pembahasan.

B. Pembahasan

B.1. Faktor-faktor yang mempengaruhi Dampak Negatif Sektor Bisnis Pariwisata

Kepariwisataan merupakan suatu sistem yang kompleks yang terdiri atas berbagai aktivitas yang kait-mengait satu dengan lainnya. Namun keterkaitan satu dengan lainnya belum tentu saling mendukung, tetapi bisa saja saling bertentangan sesusai dengan perspektif masing-masing dalam melihat kepariwisataan.[10]

Berbagai dampak HAM dari kegiatan Kepariwisataan tentunya harus dipahami dalam pengertian bahwa terdapat relasi antara usaha (bisnis) pariwisata dengan dampaknya terhadap HAM yang didasarkan pada proses bisnis pariwisata. Mengacu pada teori Butler (1980) tentang Tahapan Siklus Hidup Pariwisata yang ditransformasikan secara objektif dalam mendeskripsikan relasi bisnis pariwisata dan hak asasi manusia, maka proses bisnis pariwisata di Indonesia menunjukkan adanya 3 (tiga) tahapan, yaitu: perintisan dan penentuan destinasi pariwisata nasional, perizinan dan pengembangan pariwisata, dan pasca pengembangan pariwisata, sebagai berikut:[11]

*Pertama***,** tahap perintisan dan penentuan destinasi pariwisata nasional. Pada tahap perintisan dan penentuan destinasi pariwisata nasional, negara memiliki kewenangan untuk: i) memberikan informasi yang benar dan detail kepada masyarakat lokal tentang rencana penetapan kawasannya menjadi kawasan pariwisata nasional; dan ii) melibatkan masyarakat lokal untuk ikut terlibat (berpartisipasi) dalam perencanaan pembangunan pariwisata, termasuk bagaimana masyarakat lokal dilibatkan dalam mempromosikan wilayahnya sebagai daerah wisata dan berkontribusi membangun dan memelihara infrastruktur yang mendukung penyelenggaran pariwisata.

*Kedua***,** tahap perizinan dan pengembangan pariwisata. Terhadap proses perizinan dan pengembangan pariwisata, negara memiliki kewenangan untuk membuat kebijakan yang

9. Pasal 71 Undang Undang No. 39 Tahunn 1999 tentang Hak Asasi Manusia
10. Rimsky K. Judisseno. 2017. Aktivitas dan Kompleksitas kepariwisataan: Suatu Tinjauan tentang kebijakan Pengembangan kepariwisataan. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, hlm. 168.
11. Balitbang Hukum dan HAM, op.cit., hlm. 188.

mengatur mekanisme perizinan usaha pariwisata dengan memasukkan ketentuan bagi perusahaan/ korporasi wajib bermitra dengan masyarakat lokal dan/atau usaha mikro, kecil, dan koperasi setempat selama menjalankan usaha pariwisata. Selain itu, negara berhak melakukan pengawasan dan memberikan sanksi terhadap pengusaha pariwisata yang dengan sengaja tidak melaksanakan ketentuan Pasal 15 dan Pasal 26 UU Kepariwisataan.

*Ketiga***,** tahap pasca pengembangan pariwisata. Dalam tahap pasca pengembangan pariwisata, negara memiliki kewenangan untuk mengambil langkah antisipatif terhadap daya dukung pembangunan kepariwisataan guna memberikan dampak positif yang bersifat jangka panjang dari penyelenggaraan pariwisata.

Dari ketiga Tahapan Siklus Hidup Pariwisata tersebut, menjadi tahapan yang harus dilalui suatu negara dalam mengembangkan kepariwisataan. Begitu pula dengan Indonesia, yang memang harus melalui ketiga tahapan siklus hidup pariwisata tersebut dalam melakukan pengembangan pariwisata agar tidak menimbulkan permasalahan. Dalam hal ini Basuki (2006) mengemukakan bahwa pariwisata selain dapat menghasilkan banyak manfaat bagi daerah, juga mampu menimbulkan sejuta permasalahan, seperti distorsi terhadap masyarakat lokal, degradasi lingkungan, hilangnya identitas dan integritas bangsa, kesalahpahaman. Oleh karena itu untuk mengoptimalkan manfaat dan mengurangi berbagai masalah yang ditimbulkan dengan adanya pengembangan pariwisata di daerah, maka diperlukan perencanaan pengembangan yang baik dan manajemen pariwisata yang baik.[12]

Mengacu pada Pasal 14 ayat (1) UU Nomor 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan, bahwa dalam Pasal 6 ayat (1) Peraturan Menteri Pariwisata Nomor 18 Tahun 2016 tentang Pendaftaran Usaha Pariwisata, terdapat 13 (tiga belas) jenis Usaha Pariwisata yang menyediakan barang dan/atau jasa bagi pemenuhan kebutuhan wisatawan dan penyelenggaraan pariwisata[13], yaitu terdiri dari usaha: daya tarik wisata, jasa transportasi wisata, kawasan wisata, jasa perjalanan wisata, jasa makanan dan minuman, akomodasi, hiburan dan rekreasi, pertemuan, perjalanan insentif, konferensi, dan pameran, informasi pariwisata, konsultan pariwisata, pramuwisata, wira tirta, dan spa. Merujuk pada usaha pariwisata dimaksud, beberapa di antaranya memiliki dampak terhadap hak masyarakat lokal, sebagaimana berikut:

a. Usaha daya tarik wisata dan kawasan wisata, dampaknya mencakup: hak untuk ambil bagian dalam kehidupan budaya, hak atas pendidikan, hak atas kehidupan standar yang layak, hak atas pekerjaan, dan hak untuk menentukan nasib sendiri.
b. Usaha hiburan dan minuman, dampaknya kepada hak kebebasan dan keamanan individu.
c. Usaha akomodasi dan makanan, dampaknya kepada: hak untuk bebas bergerak, dan hak atas kesehatan.
d. Usaha transportasi wisata, dampaknya kepada perlindungan hak anak.
e. Usaha rekreasi dan wira tirta, dampaknya kepada hak untuk mendapatkan kondisi kerja yang adil dan menyenangkan.

Mengutip apa yang dikatakan oleh Charles Beitz bahwa: "*nation states are the most* important *actors for understanding international relations*"[14]. Relasi tadi terbangun ketika secara empiris kepentingan pembangunan kepariwisataan di Indonesia tidak dapat dipisahkan begitu saja dengan berkembangnya industri pariwisata secara global, yang dianggap dapat meningkatkan pendapatan baik di tingkat lokal maupun nasional. Begitu juga sebaliknya, cabang-cabang industri pariwisata seperti: usaha transportasi (maskapai penerbangan, bus, taksi, dan kereta api), usaha penyediaan akomodasi (hotel, vila, dan lainnya) serta usaha lainnya dalam rangka menghasilkan barang dan/atau jasa bagi pemenuhan kebutuhan wisatawan dalam penyelenggaraan pariwisata, sangat membutuhkan dukungan pemerintah, dalam bentuk regulasi dan kebijakan, untuk keberlangsungan

12. Mohamad Ridwan. 2019. Windra Aini, Perencanaan Pengembangan Daerah Tujuan Pariwisata, Yogyakarta: Deepublish, hlm. 16.
13. Pasal 1 angka 1 Peraturan Menteri Pariwisata Nomor 18 Tahun 2016 tentang Pendaftaran Usaha Pariwisata.
14. Yanyan Mochamad Yani, PR Yunianto. 2014. Masalah Globalisasi di Indonesia: Antara Kepentingan, Kebijakan, dan Tantangan. PSDR LIPI: Jurnal Kajian Wilayah Volume 5 Nomor 1, hlm. 81.

industri pariwisata. Dalam praktik bisnis global di bidang usaha pariwisata, bertemunya dua kepentingan antara pemerintah dan pengusaha pariwisata, menjadikan posisi pemerintah, baik pusat maupun daerah berkontribusi menciptakan terjadinya kesenjangan (*gap*) antara mewujudkan penerimaan nilai manfaat secara ekonomi bagi masyarakat lokal dari pembangunan pariwisata, dengan kebijakan pemerintah yang memberikan kesempatan dan kemudahan untuk menyelenggarakan usaha pariwisata kepada korporasi (swasta dan asing).

Salah satu faktor yang berpengaruh terhadap terjadinya kesenjangan adalah perilaku aparatur pemerintah yang diskriminatif dalam menerapkan kebijakan pembangunan kepariwisataan yang berkeadilan, sehingga semakin sering dirasakan oleh mayoritas kelompok yang rentan terhadap "pemiskinan sistemik". Hal tersebut berarti bahwa pembangunan pariwisata di wilayahnya tidak memberikan nilai manfaat baik secara ekonomi maupun sosial, dan hanya menguntungkan pihak pemerintah dan korporasi semata.

Kesenjangan semakin diperparah dengan diberlakukannya kebijakan "zonasi" pada kawasan konservasi di kawasan wisata kepulauan (misalnya: Pulau Komodo), yang membatasi ruang gerak penghidupan masyarakat lokal. Kebijakan tadi sangat berdampak pada pengurangan hak ekonomi masyarakat lokal, yang secara langsung telah memaksa masyarakat lokal untuk mengubah pola penghidupan masyarakat (termasuk profesinya). Lebih lanjut, praktik penguasaan lahan publik oleh korporasi yang terlegitimasi melalui penerbitan izin usaha pariwisata oleh pemerintah dalam kemasan pengembangan kawasan pariwisata, diklaim sebagai dukungan terhadap program pembangunan kepariwisataan. Hal tadi menandakan bahwa pemerintah berkontribusi secara tidak langsung dalam melegalkan praktik "privatisasi" sumber daya lokal oleh korporasi. Praktik yang demikian dapat diyakini bahwa telah terjadi asimetris antara program penyelenggaraan kepariwisataan dengan tujuannya, sebagaimana regulasi mengatur lingkup penguasaan negara dalam pengelolaan SDA.

Dalam jangka panjang, masyarakat lokal hanya akan menjadi "penonton" dan akhirnya terus menerus tereksklusi dan termarjinalkan dari proses pembangunan pariwisata di wilayahnya sendiri. Masyarakat akan terus menerus dihadapkan pada realita adanya "perselingkuhan" antara pembuat kebijakan (kekuasaan) dan pemilik modal besar (kekayaan). Hal lainnya yang sangat mungkin terjadi adalah masyarakat akan diperlihatkan pada lemahnya peran negara.

Oleh karenanya, kebijakan pembangunan kepariwisataan secara nyata belum, dan bahkan dalam jangka panjang dapat diduga menjadi "tidak", berpengaruh secara signifikan terhadap perubahan kondisi masyarakat lokal secara ekonomi dan sosial. Hal ini ditandai adanya ketidakmampuan masyarakat lokal secara ekonomi untuk bersaing dalam pergulatan bisnis global yang kemudian berdampak pada ketidakberdayaan masyarakat untuk meningkatkan taraf perekonomiannya dan pada akhirnya berdampak pada degradasi nilai-nilai sosial buadaya masyarakat lokal.

B.3. Perlindungan Hak Masyarakat Pada bisnis Parwisata

Pembangunan di bidang ekonomi yang cenderung melibatkan swasta atau korporasi membawa dampak negatif pada praktik-praktik bisnis korporasi terhadap masyarakat dan lingkungan hidup. Fenomena dampak negatif tersebut, menimbulkan pertanyaan mendasar tentang sejauh mana kekuasaan negara atas sumber daya alam (SDA) ini dijalankan dalam membela dan melindungi kekuasaan bersama, kekuasaan pribadi dan milik individu[15], sebagaimana perintah kontitusi untuk berbuat dan berkehendak sesuai dengan tujuannya[16], yang disebut sebagai hak bangsa.[17]

15. R. Wiranto, dkk, dalam J.Ronald Mawuntu. 2012. Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 dan Putusan Mahkamah Konstitusi. urnal Hukum Universitas Sam Ratulangi. Volume XX Nomor 3, hlm.15.
16. Winahyu E. 2009. Pelaksanaan Hak Menguasai Negara atas Tanah Menurut UUD 1945. Jurnal Hukum UII Edisi Khusus Oktober, hlm.118-136.
17. J.Ronald Mawuntu, op.cit., hlm. 16.

Pada tataran normatif telah diatur tentang kewajiban Korporasi dalam menjalankan bisnisnya, baik regulasi pokok (Undang-Undang Kepariwisataan) maupun regulasi terkait (Undang-Undang Ketenagakerjaan, Undang-Undang Lingkungan Hidup, dan Undang-Undang Perseroan Terbatas (PT)), utamanya secara substantif berkaitan dengan menjalankan prinsip menjunjung tinggi HAM. Terhadap Undang-Undang Kepariwisataan, kewajiban korporasi terhadap masyarakat lokal di antaranya diatur bahwa setiap pengusaha pariwisata berkewajiban: menjaga dan menghormati norma agama, adat istiadat, budaya, dan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat setempat. Sedangkan kewajiban korporasi terhadap undang-undang terkait, tentunya patut dipahami sebagai penyelenggaraan usaha pariwisata yang sarat dengan pemanfaatan ruang/lahan serta SDA yang tersedia, termasuk sumber daya manusia (SDM) di dalamnya sebagai pekerja, dan hal tersebut berpotensi kepada dampak yang mungkin ditimbulkan dari pemanfaatan dimaksud (SDA dan/atau SDM).

Sebagaimana yang dinyatakan di dalam konsideran UU Nomor 10 Tahun 2009 tentang Kepariwisataan, kepariwisataan merupakan bagian integral dari pembangunan nasional yang dilakukan secara sistematis, terencana, terpadu, berkelanjutan, dan bertanggung jawab dengan tetap memberikan perlindungan terhadap nilai-nilai agama, budaya yang hidup dalam masyarakat, kelestarian dan mutu lingkungan hidup, serta kepentingan nasional. Lebih lanjut, sebagaimana pula diatur di dalam petunjuk pelaksanaan teknis (juknis) tata cara pendaftaran usaha pariwisata, diketahui bahwa usaha pariwisata terbagi menjadi 2 (dua) kriteria, yaitu: usaha mikro dan kecil serta usaha menengah dan besar.

Oleh karena itu, dari kedua kriteria usaha pariwisata dimaksud, keduanya sama-sama diwajibkan memiliki izin lingkungan, dan khusus untuk usaha menengah dan besar ditambah dengan izin HO. Kewajiban korporasi terhadap undang-undang terkait meliputi:

a. Setiap usaha dan/atau kegiatan yang wajib memiliki amdal atau UKL-UPL wajib memiliki izin lingkungan (Pasal 36 ayat 1 UU Nomor 32 Tahun 1999);
b. Setiap usaha dan/atau kegiatan yang berpotensi menimbulkan dampak penting terhadap lingkungan hidup, ancaman terhadap ekosistem dan kehidupan, dan/atau kesehatan dan keselamatan manusia wajib melakukan analisis risiko lingkungan hidup. (Pasal 47 ayat 1 UU Nomor 32 Tahun 1999);
c. Penanggung jawab usaha dan/atau kegiatan wajib melaksanakan audit lingkungan hidup (Pasal 49 ayat 2 UU Nomor 32 Tahun 1999);
d. Perseroan yang menjalankan kegiatan usahanya di bidang dan/atau berkaitan dengan sumber daya alam wajib melaksanakan Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan (Pasal 74 ayat 1 UU Nomor 40 Tahun 2007);
e. Tanggung Jawab Sosial dan Lingkungan merupakan kewajiban Perseroan yang dianggarkan dan diperhitungkan sebagai biaya Perseroan yang pelaksanaannya dilakukan dengan memperhatikan kepatutan dan kewajaran. (Pasal 74 ayat 2 UU Nomor 40 Tahun 2007);
f. Perseroan yang tidak melaksanakan kewajiban dikenai sanksi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan. (Pasal 74 ayat 3 UU Nomor 40 Tahun 2007);
g. Setiap pekerja/buruh berhak memperoleh perlakuan yang sama tanpa diskriminasi dari pengusaha. (Pasal 6 UU Nomor 13 Tahun 2003);
h. Pemberi kerja tenaga kerja asing wajib: menunjuk tenaga kerja warga negara Indonesia sebagai tenaga pendamping tenaga kerja asing yang dipekerjakan untuk alih teknologi dan alih keahlian dari tenaga kerja asing; dan melaksanakan pendidikan dan pelatihan kerja bagi tenaga kerja Indonesia sesuai dengan kualifikasi jabatan yang diduduki oleh tenaga kerja asing. (Pasal 45 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003) dan Tenaga kerja asing dilarang menduduki jabatan yang mengurusi personalia dan/atau jabatan-jabatan tertentu. (Pasal 46 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003);
i. Siapapun dilarang mempekerjakan dan melibatkan anak pada pekerjaan-pekerjaan yang terburuk. (Pasal 74 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003) dan semua pekerjaan yang membahayakan kesehatan, keselamatan, atau moral anak. (Pasal 74 ayat 2 UU Nomor 13 Tahun 2003);

j. Pekerja/buruh perempuan yang berumur kurang dari 18 (delapan belas) tahun dilarang dipekerjakan antara pukul 23.00 sampai dengan pukul 07.00. (Pasal 76 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003);
k. Pengusaha dilarang mempekerjakan pekerja/buruh perempuan hamil yang menurut keterangan dokter berbahaya bagi kesehatan dan keselamatan kandungannya maupun dirinya apabila bekerja antara pukul 23.00 sampai dengan pukul 07.00. (Pasal 76 ayat 2 UU Nomor 13 Tahun 2003);
l. Pengusaha wajib menyediakan angkutan antar jemput bagi pekerja/buruh perempuan yang berangkat dan pulang bekerja antara pukul 23.00 sampai dengan pukul 05.00. (Pasal 76 ayat 4 UU Nomor 13 Tahun 2003);
m. Pengusaha wajib memberi waktu istirahat dan cuti kepada pekerja/buruh. (Pasal 79 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003);
n. Pengusaha wajib memberikan kesempatan yang secukupnya kepada pekerja/buruh untuk melaksanakan ibadah yang diwajibkan oleh agamanya. (Pasal 80 UU Nomor 13 Tahun 2003);
o. Setiap pekerja/buruh berhak memperoleh penghasilan yang memenuhi penghidupan yang layak bagi kemanusiaan. (Pasal 88 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003);
p. Setiap pekerja/buruh berhak membentuk dan menjadi anggota serikat pekerja/serikat buruh. (Pasal 104 ayat 1 UU Nomor 13 Tahun 2003);
q. Pengusaha wajib memberitahukan dan menjelaskan isi serta memberikan naskah peraturan perusahaan atau perubahannya kepada pekerja/buruh.(Pasal 114 UU Nomor 13 Tahun 2003); dan
r. Pengusaha harus mencetak dan membagikan naskah perjanjian kerja bersama kepada setiap pekerja/buruh atas biaya perusahaan. (Pasal 126 ayat 3 UU Nomor 13 Tahun 2003).

Kewajiban di atas tentunya mengikat kepada korporasi dalam melaksanakan operasi bisnisnya.

Di dalam perkembangan global, adanya kesadaran korporasi akan hubungan/keterkaitan antara bisnis dengan hak asasi manusia akan berdampak pada perubahan yang signifikan di dalam diskursus dan praktik HAM, baik di tingkat nasional dan internasional.[18] Perkembangan relasi mengenai bisnis dan HAM yang terjadi di tingkat internasional ditandai dengan ditetapkannya Prinsip-Prinsip Panduan PBB tentang Bisnis dan HAM oleh Dewan HAM PBB pada Tahun 2011. Prinsip tersebut menghendaki adanya integrasi HAM dalam dunia bisnis agar sejalan dengan gagasan pemenuhan tanggung jawab moral dan sosial perusahaan dalam memajukan HAM. Di dalam prinsip-prinsip tersebut dinyatakan bahwa: negara/pemerintah bertanggung jawab melindungi HAM, perusahaan menghormati HAM, dan mekanisme Remedy penyelesaian dampak-dampak HAM dari kegiatan bisnis.

Pada dasarnya, isu bisnis dan HAM telah dimulai sejak lama dengan berbagai inisiatif yang dilakukan oleh berbagai elemen-elemen penting dengan mengeluarkan kesepakatan-kesepakatan yang diharapkan diakui secara universal. Tanggung jawab korporasi untuk menghormati HAM telah dikembangkan dan diinternalisasi oleh organisasi-organisasi internasional, pemerintah, inisiatif multi pihak, *civil society organisation* (CSO), dan korporasi. Salah satu inisiatif dikembangkan oleh *the Organization for Economic Co-operation and Development* (OECD), yang merupakan gabungan lembaga dari negara-negara maju yang sangat konsen di bidang perkembangan bisnis dan pembangunan, yang memperbaharui *Guidelines for Multinational Enterprises* dengan menambahkan bab tentang HAM. *Guideline* tersebut mewajibkan perusahaan-perusahaan yang beroperasi di manapun untuk mematuhi HAM dan menyesuaikan diri dengan prinsip-prinsip HAM dan instrumen-instrumen HAM yang diakui oleh negara-negara anggota OECD dan negara-negara anggota PBB. Jika merujuk pada pedoman OECD tersebut, korporasi diposisikan sebagai penggerak pembangunan, sekalipun dalam

18. Boaventura de Sousa Santos. 2005. Beyond Neoliberal Governance: the World Social Forum as Subaltern Cosmopolitcan Politics and Legality", dalam Boaventura de Sousa Santos & Rodriguez-Garavito, "Law and Globalization From Below: Towards a Cosmopolitan Legality". Cambridge: Cambridge Univ. Press, .

capaiannya tetap mementingkan pada kepentingan pemilik modal.[19] Meski telah tersusun, pedoman ini tidak mengikat untuk diterapkan secara hukum.[20]

Pada tingkat nasional, tantangan dan permasalahan HAM saat ini yang dihadapi pemerintah Indonesia adalah: kesenjangan antara kerangka kerja hukum dan kondisi nyata HAM pada sektor bisnis, yang ditandai adanya peningkatan pelanggaran HAM oleh swasta atau korporasi (*non-state actors*), serta lemahnya peran negara dalam melindungi HAM warga negara.[6] Di samping itu, dampak dari praktik perusahaan terhadap penghormatan HAM mencakup 2 (dua) aspek, yaitu; dampak internal dan dampak eksternal. Dampak internal, dapat dilihat pada orang-orang yang bekerja pada suatu korporasi atau buruh korporasi/perusahaan itu sendiri. Kemudian pada aspek eksternal, berkaitan erat dengan masyarakat dan lingkungan sekitarnya.[22]

Berdasarkan hal tersebut, selain adanya kewajiban bagi korporasi, posisi negara juga terikat pada kewajiban melindungi, di mana dalam ketentuan hukum HAM (nasional dan internasional), kedudukan negara adalah sebagai pemegang tanggung jawab untuk menghormati, melindungi dan memenuhi HAM. Kewajiban ini mencakup bagaimana negara memberikan batasan-batasan terhadap kegiatan operasional Korporasi dalam menjalankan bisnisnya agar tidak berdampak kepada terjadinya pelanggaran HAM. Lebih dari itu, bentuk pertanggungjawaban negara pun harus diwujudkan dalam bentuk yang konkrit dan dapat pula mengukur sikap (aktivitas) moral pemerintah ketika pembangunan kepariwisataan dilaksanakan.

Dengan demikian, prinsip menjunjung tinggi hak asasi manusia yang dituangkan dalam regulasi kepariwisataan dapat diterjemahkan sebagai bentuk pernyataan moral pemerintah. Namun demikian, mengingat dampak-dampak HAM yang ditimbulkan akibat operasi bisnis Korporasi maka pernyataan moral pemerintah saja tidak cukup dan harus dapat disertakan dengan suatu alat ukur yang menggambarkan sikap moral pemerintah bertanggung jawab atas pernyataan moralnya.

Bila dirujuk kembali ketiga tahapan proses bisnis pariwisata sebelumnya maka, posisi pemerintah tentunya wajib memfokuskan pada tindakan apa yang harus dilakukan, termasuk melakukan pencegahan dan penyelesaian permasalahan pelanggaran HAM yang terjadi akibat operasi bisnis pariwisata. Mengingat aktivitas pembangunan kepariwisataan tentunya menyangkut persoalan bagaimana negara mengelola SDA untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat maka, pada posisi ini pemerintah membutuhkan rujukan/acuan yang dapat dipergunakan sebagai alat ukur aktivitas moral negara dalam mempertangungjawabkan pelaksanaan HAM sebagaimana yang diamanatkan oleh Konstitusi.

Merujuk pada ideologi dan politik ekonomi Indonesia yang tertuang di dalam konstitusi[23], dalam hubungannya negara dan korporasi, maka hak atas penguasaan negara adalah mencakup atas: cabang-cabang produksi yang penting bagi negara dan menguasai hajat hidup orang banyak; dan bumi dan air dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya harus dipergunakan untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat. Selanjutnya hak atas penguasaan negara tadi dilaksanakan berdasarkan prinsip-prinsip: kebersamaan, efisiensi berkeadilan, berkelanjutan, berwawasan lingkungan, kemandirian, serta dengan menjaga keseimbangan kemajuan dan kesatuan ekonomi nasional.[24]

Kemudian bila merujuk pada Putusan Mahkamah Konstitusi [25] tentang hak penguasaan negara terhadap Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 misalnya, maka hak

19. Majda El Muhtaj. Relasi Bisnis dan HAM Untuk Indonesia Bermartabat. Jurnal Unimed, hlm.1 diakses melalui https://referensi.elsam.or.id/wp-content/uploads/2015/02/RELASI-BISNIS-DAN-HAM-ELSAM.pdf pada 30 Agustus 2020
20. Pedoman OECD (Organization for Economic Coorperation and Development) Bagi Perusahaan Multinasional, hal.7
21. Sebagai gambaran makro, Lihat Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Laporan Tahunan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia 2016 "Pemenuhan Hak Kelompok Minoritas dan Rentan di Indonesia", Jakarta: Komnas HAM, 2017.
22. Lihat http://www.elsam.or.id/list.php?cat=bisnis_dan_ham&lang=in, diunduh tanggal 2 Februari 2018
23. Lihat Pasal 33 ayat (2) dan (3) Undang Undang Dasar 1945.
24. Lihat Pasal 33 ayat (4) Undang Undang Dasar 1945 (perubahan keempat)
25. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-VIII/2010, terhadap Pasal 33 (3) UUD 1945.

negara dalam hal ini pemerintah, merupakan hak yang didelegasikan (bukan hak mutlak). Sehingga penafsiran hak penguasaan negara terhadap Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 yakni bahwa: rakyat Indonesia telah memberi amanat kepada negara, dalam hal ini Pemerintah, untuk dapat mengelola bumi, air, dan kekayaan alam yang terkandung di dalamnya untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat. Rakyat secara kolektif dikonstruksikan oleh UUD 1945 memberikan mandat kepada negara untuk mengadakan kebijakan (*beleid*) dan tindakan pengurusan (*bestuursdaad*), pengaturan (*regelendaad*), pengelolaan (*beheersdaad*) dan pengawasan (*toezichthoudensdaad*) untuk tujuan sebesar-besarnya kemakmuran rakyat.

C. Penutup

C.1. Kesimpulan

Kepariwisataan pada suatu wilayah memiliki dampak yang beragam bagi masyarakat sekitar, begitu pula dengan daerah wisata di Pulau Komodo, Labuan Bajo, Nusa Tenggara Timur yang tidak hanya memiliki dampak positif, melainkan dampak negatif yang bahkan mengarah pada pelanggaran HAM. Praktik pembangunan pariwisata justru menimbulkan kesenjangan (*gap)* dalam penerimaan nilai manfaat secara ekonomi bagi masyarakat lokal dari pembangunan pariwisata. Faktor diskriminasi kebijakan pemerintah yang memberikan kesempatan dan kemudahan untuk menyelenggarakan usaha pariwisata hanya kepada korporasi swasta maupun asing, Selain itu juga adanya pemberlakuan kebijakan "zonasi" pada kawasan konservasi di kawasan wisata kepulauan, yang membatasi ruang gerak penghidupan masyarakat lokal. Faktor lainnya adalah adanya praktik penguasaan lahan publik oleh korporasi yang terlegitimasi melalui penerbitan izin usaha pariwisata oleh pemerintah dalam kemasan pengembangan kawasan pariwisata, diklaim sebagai dukungan terhadap program pembangunan kepariwisataan. Berbagai faktor tersebut secara tidak langsung membawa dampak bagi penghidupan masyarakat sekitar

Berdasarkan kondisi tersebut perlindungan hak masyarakat pada sektor bisnis pariwisata menjadi hal yang perlu mendapatkan perhatian, yang salah satunya melalui peraturan perundang-undangan yang telah ditetapkan oleh Pemerintah terkait kewajiban perusahaan atau korporasi dalam menjalankan usahanya di Indonesia. Dengan adanya peraturan perundang-undang tersebut seharusnya dapat membatasi usaha korporasi dalam menjalankan bisnisnya agar tidak melakukan pelanggaran HAM. Selain itu juga pemerintah memiliki kewajiban dalam memfokuskan pada tindakan pencegahan dan penyelesaian permasalahan pelanggaran HAM yang terjadi akibat operasi bisnis pariwisata. Hal ini mengingat permsalahan yang terjadi seringkali berkaitan dengan pengelolaan sumber daya alam (SDA) untuk sebesar-besar kemakmuran rakyat.

C.2. Saran

Berdasarkan kesimpulan yang telah dikemukakan, maka dapat disarankan 2 (dua) hal yaitu, pertama, melakukan revisi UU kepariwisataan dengan melakukan pengaturan mengenai kewajiban pemerintah pusat maupun daerah dalam hal menetapkan kawasan wisata dan pelibatan masyarakat lokal. Kedua, melakukan pengawasan terhadap korporasi dengan berkoordinasi dengan berbagai pihak terkait dalam menjalankan usaha kepariwisataan, baik dalam perizinan, pelaksanaan serta dampak yang ditimbulkan.

Daftar Pustaka

Buku

Antariksa, B. 2016. *Kebijakan Pembangunan Keparwisataan, Pembangunan Kepariwisataan Yang Berkelanjutan Dan Perlindungan Kekayaan Intelektual*. Malang: Intrans Publishing.

Balitbang Hukum dan HAM. 2018. *Indikator Bisnis Dan HAM: Studi Baseline Tentang Relasi Antara Bisnis Sektor Perkebunan, Pertambangan Dan Pariwisata Dengan Hak Asasi Manusia*. Jakarta: Balitbangkumham Press.

Judisseno, Rimsky K. 2017. *Aktivitas Dan Kompleksitas Kepariwisataan : Suatu Tinjauan Tentang Kebijakan Pengembangan Kepariwisataan*. Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama.

Komisi Nasional Hak Asasi Manusia. 2017. *Laporan Tahunan Komisi Nasional Hak Asasi Manusia 2016: "Pemenuhan Hak Kelompok Minoritas Dan Rentan Di Indonesia."* Jakarta: Komnas HAM.

Komnas HAM dan ELSAM. 2017. *Rencana Aksi Nasional Bisnis Dan Hak Asasi Manusia*. Jakarta: Komnas HAM dan ELSAM.

Muhtaj, Majda El. 2015. "Relasi Bisnis Dan HAM Untuk Indonesia Bermartabat." *Pusat Dokumentasi ELSAM*. Jakarta.

OECD. 2015. *Pedoman OECD Bagi Perusahaan Multinasional Edisi 2011*. Jakarta: ELSAM.

Ridwan, Mohamad dan Aini, Windra. 2019. "Perencanaan Pengembangan Daerah Tuuan Pariwisata." In , 16. Yogyakarta: Deepublish.

Santos, Boaventura de Sousa. 2005. "Beyond Neoliberal Governance: The World Social Forum as Subaltern Cosmopolitcan Politics and Legality." In *Boaventura de Sousa Santos & Rodriguez-Garavito, "Law and Globalization From Below: Towards a Cosmopolitan Legality*. Cambridge: Cambridge Univ. Press.

Tourism Concern. 2011. "Tourism Concern Industry Briefing Why the Tourism Industry Needs to Take a Human Rights Approach : The Business Case," 12.

Jurnal

E, Winahyu. 2009. "Pelaksanaan Hak Menguasai Negara Atas Tanah Menurut UUD 1945." *Jurnal Hukum UII* 16 (Edisi Khusus): 118–36.

Mawuntu, J.Ronald. 2012. "Konsep Penguasaan Negara Berdasarkan Pasal 33 UUD 1945 Dan Putusan Mahkamah Konstitusi." *Jurnal Hukum Universitas Sam Ratulangi* XX (3): 15.

Yani, Yanyan Mochamad dan Yunianto, PR. 2014. "Masalah Globalisasi Di Indonesia: Antara Kepentingan, Kebijakan, Dan Tantangan." *Jurnal Kajian Wilayah PSDR LIPI* 5 (1): 81.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Tentang Hak Asasi Manusia.

Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2009 Tentang Kepariwisataan.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-VIII/2010, Terhadap Pasal 33 (3) UUD Negara RI Tahun 1945.

Peraturan Menteri Pariwisata Nomor 18 Tahun 2016 Tentang Pendaftaran Usaha Pariwisata.

REFORMULASI PENGISIAN JABATAN ANGGOTA DEWAN PERWAKILAN RAKYAT DAERAH MELALUI PEMILIHAN SERENTAK LOKAL

Gunawan A. Tauda
Fakultas Hukum Universitas Khairun
Email: gunawan.tauda@gmail.com

Oce Madril
Fakultas Hukum Universitas Gadjah Mada,
Email: ocemadril@mail.ugm.ac.id
Naskah diterima: 28/4/2020, direvisi: 22/3/2020, disetujui: 22/3/2020

Abstract

The 2019 concurrent elections became the biggest history of Indonesia's democracy. However, the simultaneous election provisions stipulated in Election Law have complexity, and at the same time have a heavy technical implementation impact for the organizers and voters. On the other hand, the meaning of the Regional House of Representatives (DPRD) as an element of regional government administration through the Regional Government Law opens conceptual space to initiate alternative patterns of filling their positions through regional simultaneous electoral mechanisms. This alternative pattern is intended to reformulate the mechanism for the implementation of general elections for DPRD members, which were previously held simultaneously in national elections, then carried out congruently on the same day as the regional elections. This can be implemented through changes to the Election Law, without having to change the 1945 Constitution. Substantially, the amendment is limited to the time aspect of elections for DPRD members.

Keywords: Election, Regional Election, the Regional House of Representatives, Regional Head, Simultaneous-regional-election

Abstrak

Pemilu serentak 2019 lalu menjadi sejarah terbesar pesta demokrasi Indonesia. Namun, ketentuan pemilu serentak yang diatur di dalam Undang-Undang Pemilu ini memiliki kompleksitas, dan sekaligus membawa dampak teknis implementatif yang berat bagi penyelenggara maupun pemilih. Di sisi lain, pemaknaan DPRD sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah melalui Undang-Undang Pemda membuka ruang secara konseptual untuk menggagas pola alternatif pengisian jabatannya melalui mekanisme pemilihan serentak lokal. Pola alternatif ini dimaksudkan untuk mereformulasi mekanisme pelaksanaan pemilihan umum anggota DPRD, yang sebelumnya dilaksanakan secara serentak dalam pemilu nasional, selanjutnya dilaksanakan secara kongruen pada hari yang sama dengan pemilihan kepala daerah. Hal ini dapat dilaksanakan melalui perubahan Undang-Undang Pemilu, tanpa harus merubah UUD 1945. Substansinya, perubahan tersebut terbatas hanya pada aspek waktu penyelenggaraan pemilihan umum anggota DPRD semata.

Kata Kunci: Pemilu, Pemilihan, DPRD, Kepala Daerah, Pemilihan Serentak Lokal.

A. Pendahuluan

Pasal 18 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945[1] mengatur bahwa: "Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum". Selanjutnya, pengaturan yang serupa dalam konteks pengisian jabatan anggota DPRD, ditemukan pula pada Pasal 22E UUD 1945 yang mengatur bahwa: "Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah". Pengaturan tersebut secara tegas memosisikan pengisian jabatan anggota DPRD melalui mekanisme pemilihan umum, yang berarti pengisian jabatan anggota DPRD dikategorikan sebagai rezim pemilu.

Pengaturan di atas secara konsisten diatur lebih lanjut dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah[2], Pasal 314 dan Pasal 363, yang mengatur: "DPRD provinsi, kabupaten/kota terdiri atas anggota partai politik peserta pemilihan umum yang dipilih melalui pemilihan umum", Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah[3], Pasal 94 dan Pasal 147, yang mengatur: "DPRD provinsi, kabupaten/kota terdiri atas anggota partai politik peserta pemilihan umum yang dipilih melalui pemilihan umum", dan dalam Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum, Pasal 1 angka 1, yang mengatur: "Pemilihan Umum yang selanjutnya disebut Pemilu adalah sarana kedaulatan rakyat untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, anggota Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, yang dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945."

Patut dimaknai bahwa UU Pemda di atas, mencabut dan menyatakan tidak berlaku semua ketentuan tentang DPRD Provinsi dan Kabupaten/ Kota yang ada pada UU MD3, dengan demikian segala ketentuan tentang DPRD waijb mengacu pada UU Pemda, termasuk formulasi pengisian jabatannya yang dilaksanakan melalui mekanisme pemilihan umum. Hal ini berkonsekuensi bahwa pembentuk undang-undang secara sengaja tidak memaknai DPRD sebagai sebuah lembaga legislatif daerah, melainkan sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah.[4]Selanjutnya, pemaknaan tersebut diperkuat dengan pendefinisian mengenai "pemerintahan daerah", yang diartikan sebagai: "penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah daerah dan dewan perwakilan rakyat daerah [...]".[5] Pemaknaan DPRD sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah ini menarik untuk dicermati, mengingat selain merupakan realitas praktik penyelenggaraan pemerintahan daerah kontemporer, juga membuka ruang secara konseptual untuk menggagas pola alternatif pengisian jabatannya melalui mekanisme pemilihan serentak bersama kepala daerah (pemilihan serentak lokal) dalam konteks sebagai *ius constituendum*.

Sebagai salah satu unsur penyelenggara pemerintahan daerah dan mitra sejajar kepala daerah, pola pengisian jabatan anggota DPRD melalui rezim pemilihan umum berbeda secara diameteral dengan pola pengisian jabatan kepala daerah yang dilaksanakan melalui pemilihan kepala daerah (rezim pemerintahan daerah). Hal ini berpotensi menyebabkan terabaikannya isu-isu strategis daerah, atau paling tidak, tidak terdapat panggung politik

1. Selanjutnya disebut UUD 1945.
2. Sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD, Selanjutnya disebut UU MD3.
3. Sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang-Undang, Selanjutnya disebut UU Pemda.
4. Pasal 1 angka 4 UU Pemda menentukan: "Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang selanjutnya disingkat DPRD adalah lembaga perwakilan rakyat daerah yang berkedudukan sebagai unsur penyelenggara Pemerintahan Daerah."
5. Pasal 1 angka 2 UU Pemda.

yang memadai untuk pembahasan mengenai isu-isu dimaksud. Pemilihan umum yang diselenggarakan untuk memilih anggota DPR, DPD serta DPRD provinsi dan DPRD kabupaten/kota, dan Presiden dan Wakil Presiden (Pemilu 5 Kotak) menyebabkan isu-isu daerah terpinggirkan oleh kampanye pemilu nasional, sehingga pemilih cenderung menggunakan pertimbangan nasional untuk memilih anggota DPRD. Akibatnya, banyak calon yang tidak menguasai isu-isu strategis lokal dan tidak miliki kepekaan terhadap permasalahan strategis daerah saat menduduki kursi DPRD. Padahal, dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai lembaga perwakilan rakyat daerah, pemahaman dan sensitifitas terhadap isu-isu strategis daerah merupakan sebuah hal yang wajib dikuasai.

Disisi lain, suksesnya pelaksanaan pilkada serentak secara bergelombang pada tahun 2015, 2017, dan 2018 yang nantinya berujung pada keserentakan yang sesungguhnya di bulan November tahun 2024[6] nanti, menyebabkan pemilihan kepala daerah yang dilakukan secara demokratis dalam bingkai "Demokrasi Pancasila"[7] melalui cara dipilih langsung oleh rakyat (*direct democracy*) menjadi suatu hal yang tidak dapat lagi dipertanyakan validitasnya. Dalam artian, tidak ada lagi langkah mundur berupa pemilihan kepala daerah melalui DPRD (*indirect democracy*). Pilkada langsung pada akhirnya menggantikan pilkada tidak langsung didasari oleh semangat pemberdayaan masyarakat dalam berpartisipasi memilih kepala daerah secara lebih demokratis. Namun harus diakui pemilihan langsung sesungguhnya merupakan tindak lanjut realisasi prinsip-prinsip demokrasi secara normatif yakni jaminan atas bekerjanya prinsip kebebasan individu dan persamaan, khususnya dalam hak politik.[8] Kondisi ini, sekali lagi membuka ruang secara konseptual untuk menggagas pola alternatif pengisian jabatan kepala daerah melalui mekanisme pemilihan serentak bersama DPRD (pemilihan serentak lokal).

Uraian dimaksud selanjutnya membuka ruang diskursus mengenai bagaimana sebaiknya pelaksanaan Pemilu Serentak ke depannya? Apakah perlu tetap dipertahankan ataukah diubah mekanismenya? Hal ini kemudian menimbulkan wacana berupa gagasan untuk menggagas pola alternatif pelaksanaan pemilihan umum tahun 2024 nanti ke dalam dua bentuk yaitu: (1) pemilu nasional untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden, anggota DPR, dan anggota DPD di awal tahun; dan (2) pemilihan lokal secara serentak untuk memilih kepala daerah (gubernur/bupati/walikota) dan anggota DPRD provinsi/kabupaten/kota di akhir tahun. Pola alternatif ini dimaksudkan untuk mereformulasi mekanisme pelaksanaan pemilihan umum anggota DPRD provinsi/kabupaten/kota, yang sebelumnya dilaksanakan secara serentak dengan pemilu nasional, kemudian dilaksanakan secara serentak pada hari yang sama dengan pemilihan kepala daerah. Hal ini memungkinkan untuk dilaksanakan, mengingat terbukanya ruang konstitusional melalui Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-XVII/2019. Dalam putusan dimaksud, Mahkamah Konstitusi memberikan 6 (enam) alternatif model pemilu serentak yang sesuai dengan UUD 1945, salah satunya alternatif keempat yakni: "Pemilihan umum serentak nasional untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden /Wakil Presiden dan beberapa waktu setelahnya dilaksanakan Pemilihan umum serentak lokal untuk memilih anggota DPRD Provinsi anggota DPRD Kabupaten/Kota disertai pemilihan Gubernur dan Bupati/Walikota."

Artikel ini berpijak pada anggapan dasar (postulat) bahwa pola alternatif pelaksanaan pemilihan umum tahun 2024 nanti perlu dilaksanakan ke dalam dua bentuk yaitu pemilu nasional dan pemilihan serentak lokal. Karena itu, artikel ini berupaya berkontribusi untuk menyediakan tinjauan komprehensif tentang anggapan dasar dimaksud, dan bagaimana manfaat yang dapat dicapai dengan pelaksanaan pemilihan

6. Pasal 201 ayat (8) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota menjadi Undang-Undang.
7. Wendy Melfa. 2013. Menggagas Amandemen UUD 1945 dari Pemilukada. Jurnal Dinamika Hukum Volume 13 Nomor 1. Purwokerto: Universitas Jenderal Soedirman, hlm. 175.
8. Pratikno, dalam Suyatno. 2016. Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) dan Tantangan Demokrasi Lokal di Indonesia. Politik Indonesia: Indonesian Political Science Review Volume 1 Nomor 2. Semarang: Universitas Negeri Semarang, hlm. 220.

lokal secara serentak, serta mengapa hal ini penting. Lebih lanjut, artikel ini juga fokus pada pengaturan hukum yang diperlukan untuk mewujudkan gagasan pelaksanaan pemilihan lokal, sehingga hasil penelitian ini diharapkan menjadi saran kebijakan kepada Pemerintah Republik Indonesia, dan pemangku kepentingan terkait tata kelola pemilihan umum di Indonesia.

B. Pembahasan

1. Dasar Pelaksanaan Pemilihan Umum Serentak

Pemilihan umum merupakan bentuk perwujudan kedaulatan rakyat, dan merupakan indikator telah diwujudkannya demokrasi.[9] Pemilu adalah wujud nyata demokrasi prosedural, meskipun demokrasi tidak sama dengan pemilihan umum, namun pemilihan umum merupakan salah satu aspek demokrasi yang sangat penting yang juga harus diselenggarakan secara demokratis.[10] Pada konteks Indonesia, ketentuan mengenai pemilu diatur di dalam Pasal 22E Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Dalam Pasal 22E tersebut di antaranya disebutkan bahwa: (1) Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali; (2) Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah; (3) dan ketentuan lebih lanjut tentang pemilihan umum diatur dengan undang-undang.

Penyelenggaraan pemilu pada awalnya ditujukan untuk memilih anggota lembaga perwakilan, yaitu DPR, DPRD, dan DPD. Pasca amandemen ke-IV UUD 1945 pada 2002, pemilihan Presiden dan Wakil Presiden, yang semula dilakukan oleh MPR, disepakati untuk dilakukan langsung oleh rakyat sehingga Pilpres pun dimasukan ke dalam rezim pemilu. Tahun 2004, Presiden dan Wakil Presiden, DPR, DPRD, dan DPD dipilih langsung oleh rakyat pada waktu yang terpisah. Pada pemilu yang telah dilaksanakan di tahun 2014 lalu, dilaksanakan terlebih dahulu pemilihan Anggota DPR, DPD dan DPRD, selanjutnya pada waktu yang berbeda, tiga bulan berikutnya, dilaksanakan pemilihan Presiden dan Wakil Presiden.[11] Untuk pertama kalinya, pada tahun 2019 lalu dilaksanakan pemilu serentak untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden, serta anggota DPR, DPD, dan DPRD secara kongruen pada hari yang sama di seluruh wilayah Indonesia. Hal ini berarti, para pemilih telah mencoblos lima surat suara sekaligus di bilik suara. Lima surat suara itu untuk memilih anggota DPRD tingkat kabupaten/kota, anggota DPRD tingkat provinsi, anggota DPR, anggota DPD, serta calon Presiden dan Wakil Presiden.

Dasar pelaksanaan Pemilu Serentak di tahun 2019 bersumber pada Putusan Mahkamah Konstitusi No.14/PUU-XI/2013, yang merupakan hasil pengujian Pasal 3 ayat (5), Pasal 12 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 14 ayat (2), dan Pasal 112 Undang-Undang No.42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden. Beberapa pasal tersebut mengatur ketentuan Pemilu Anggota Lembaga Perwakilan dan Pemilihan Presiden yang dilaksanakan terpisah, namun berdasar putusan Mahkamah Konstitusi ketentuan beberapa pasal tersebut dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Implikasi dari pembatalan tersebut adalah dilaksanakannya "Pemilihan Umum Nasional Serentak" atau Pemilu Anggota Lembaga Perwakilan dan Pemilihan Presiden dilakukan secara serentak yang dimulai pada tahun 2019 dan tahun-tahun selanjutnya.[12]

Menurut Mahkamah Konstitusi bahwa dalam penyelenggaraan Pilpres tahun 2004 dan tahun 2009 yang dilakukan setelah Pemilu Anggota Lembaga Perwakilan ditemukan fakta politik bahwa untuk mendapat dukungan demi keterpilihan sebagai Presiden dan dukungan DPR dalam penyelenggaraan pemerintahan, bila terpilih calon Presiden terpaksa

9. Kris Dunn. 2012. "Voice and trust in parliamentary representation. Electoral Studies Volume 31 Nomor 2. https://doi.org/10.1016/j.electstud.2012.01.006, hlm 393.
10. Nanik Prasetyoningsih. 2014. Dampak Pemilihan Umum Serentak Bagi Pembangunan Demokrasi Indonesia. Jurnal Media Hukum Volume 21 Nomor 2, hlm. 242.
11. Ratna Herawati et. al. 2018. Kepastian Hukum Pemilu dalam Pemilu Serentak 2019 Melalui Peraturan Komisi Pemilihan Umum Republik Indonesia. Seminar Nasional Hukum Volume 4 Nomor 3 Tahun, hlm. 831.
12. Nanik Prasetyoningsih, op. cit., hlm. 248.

harus melakukan negosiasi dan tawar-menawar (*bargaining*) politik terlebih dahulu dengan partai politik, yang berakibat jalannya roda pemerintahan di kemudian hari terpengaruhi. Negosiasi dan tawar-menawar tersebut pada kenyataannya lebih banyak bersifat taktis dan sesaat daripada bersifat strategis dan jangka panjang, misalnya karena persamaan garis perjuangan partai politik jangka panjang. Oleh karena itu, Presiden pada faktanya menjadi sangat tergantung pada partai-partai politik sehingga dapat mereduksi posisi Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan menurut sistem pemerintahan presidensial. Dengan demikian penyelenggaraan Pilpres harus menghindari terjadinya negosiasi dan tawar-menawar politik yang bersifat taktis demi kepentingan sesaat, sehingga tercipta negosiasi dan koalisi strategis partai politik untuk kepentingan jangka panjang.[13]

Mahkamah Konstitusi melalui putusan dimaksud ingin menata sistem pemilu lebih baik dan mampu melahirkan presiden dan wakil presiden yang berkualitas, serta mampu menyelesaian persoalan bangsa dan negara. Pilpres yang dilakukan setelah Pemilu Legislatif (Pemilu tidak serentak) telah menyebabkan sistem pemilu dan sistem pemerintahan presidensiil keluar dari rel Konstitusi, sehingga untuk mengembalikan hal tersebut pada sistem yang benar menurut konstitusi harus dengan membatalkan beberapa ketentuan Pasal dalam Undang-Undang Pilpres yang mengatur hal tersebut. Menurut Mahkamah Konstitusi bahwa norma pelaksanaan Pilpres yang dilakukan setelah Pemilu Legislatif telah nyata tidak sesuai dengan semangat yang dikandung oleh UUD 1945 dan tidak sesuai dengan makna pemilihan umum yang dimaksud oleh UUD 1945, khususnya dalam Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 yang menyatakan, "Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali" dan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, "Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah", serta Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan, "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD".[14]

Artinya pemilu yang tidak serentak menurut Undang-Undang Pilpres tersebut bertentangan dengan UUD 1945, namun dalam dasar pertimbangan Mahkamah Konstitusi bahwa penyelenggaraan Pilpres dan Pemilu Anggota Lembaga Perwakilan tahun 2009 dan 2014 yang diselenggarakan secara tidak serentak dengan segala akibat hukumnya harus tetap dinyatakan sah dan konstitusional. Adapun argumentasi Mahkamah Konstitusi bahwa Pasal 3 ayat (5), Pasal 12 ayat (1) dan ayat (2), Pasal 14 ayat (2), dan Pasal 112 Undang-undang No.42 Tahun 2008 bertentangan dengan UUD 1945 didasarkan pada tiga pertimbangan pokok, yaitu kaitan antara sistem pemilihan dan pilihan sistem pemerintahan presidensial, *original intent* dari pembentuk UUD 1945, efektivitas dan efisiensi penyelenggaraan pemilihan umum, serta hak warga negara untuk memilih secara cerdas terkait dengan hak warga negara untuk membangun peta *check and balances* dari pemerintahan presidensial dengan keyakinannya sendiri.[15]

Meskipun Putusan dimaksud dibentuk pada tanggal 23 Januari 2014, namun, dalam pertimbangannya, saat itu Mahkamah Konstitusi berpandangan semua tahapan dan persiapan teknis pelaksanaan Pemilu 2014 telah dan sedang berjalan mendekati pelaksanaan. Sehingga apabila Pasal 3 ayat (5) Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 dan ketentuan-ketentuan lain yang berkaitan dengan tata cara dan persyaratan pelaksanaan Pilpres yang akan diputuskan dalam perkara ini harus diberlakukan segera setelah diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum maka tahapan pemilihan umum tahun 2014 yang saat ini telah dan sedang berjalan menjadi terganggu atau terhambat, terutama karena kehilangan dasar hukum. Hal demikian dapat menyebabkan pelaksanaan pemilu pada tahun 2014 mengalami ketidakpastian hukum yang justru tidak dikehendaki karena bertentangan dengan UUD 1945. Oleh karena itu, pelaksanaan Pemilu Serentak baru akan diterapkan pada tahun 2019.

13. Ibid.
14. Ibid. hlm. 248-249.
15. Ibid. hlm. 249.

Akibat dari Putusan Mahkamah Konstitusi dimaksud, pemerintah langsung menyusun rancangan undang-undang Pemilu baru dengan memasukkan ketentuan mengenai pemilu serentak. Berdasarkan Amanat dari putusan MK tersebut, kemudian DPR bersama pemerintah membahas dan menyetujui bersama Undang-Undang Pemilu yang baru yakni Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum pada tanggal 27 Juli 2017, selanjutnya Presiden Jokowi mengesahkan Undang-Undang Pemilu tersebut pada 15 Agustus 2017. Dengan adanya Undang-Undang Pemilu tersebut, Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Presiden; Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggaraan Pemilu; Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Legislatif; Pasal 57 dan Pasal 60 ayat (1), ayat (2), serta ayat (4) Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2006 tentang Pemerintahan Aceh dicabut dan dinyatakan tidak berlaku.

2. Perbedaan Pemilihan Umum dan Pemilihan Kepala Daerah

Pemilihan Umum di Indonesia merupakan suatu mekanisme dalam memilih orang-orang yang nantinya akan mengisi berbagai jabatan politik tertentu yang akan menjabat selama lima tahun, mulai dari jabatan presiden, wakil presiden, kepala daerah, hingga wakil-wakil rakyat. Mereka yang terpilih nantinya akan menduduki jabatan pemerintahan baik itu pemerintah pusat, propinsi, hingga di kabupaten/kota. Pemaknaan pemilu secara secara demikian menandakan bahwa sejatinya tidak ada perbedaan antara "pemilihan umum" dengan "pemilihan kepala daerah". Kedua-duanya secara materil merupakan instrumen pelaksanaan kedaulatan rakyat. Namun, berdasarkan pengaturannya pada UUD 1945, dikenal dua bentuk/rezim pemilihan umum, yaitu: (1) rezim pemilu sebagaimana diatur dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945; dan (2) rezim pemerintahan daerah (pemilihan kepala daerah) sebagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945.

Rezim pemilihan umum sebagaimana diatur dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Secara garis besarnya, pemilu di indonesia terbagi menjadi: (1) pemilu anggota lembaga perwakilan (DPR, DPD, dan DPRD) dan (2) pemilu Presiden dan Wakil Presiden. Sebagai peraturan pelaksanaan dari ketetentuan Pasal 22E ayat (2) UUD 1945, Pemerintah dan DPR membentuk Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum. Patut dicatat, dalam Pasal 22E UUD 1945, ditentukan bahwa pemilihan umum untuk memilih anggota lembaga perwakilan dan eksekutif dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali. Dalam ketentuan ini, sama sekali tidak diatur mengenai keharusan pelaksanaan pemilu anggota DPRD untuk dilaksanakan secara serentak dengan pemilu Anggota DPR dan DPD. Karena itu, keserentakan pelaksanaan pemilu anggota DPRD bersama anggota DPR dan DPD hanya diatur melalui Undang-Undang Pemilu. Hal ini kemudian membuka ruang untuk pengaturan kembali pemilu anggota DPRD melalui mekanisme perubahan Undang-Undang Pemilu, tanpa harus merubah UUD 1945.

Rezim pemilihan kepala daerah sebagaimana diatur dalam Pasal 18 ayat (4) UUD 1945 diselenggaran untuk memilih gubernur pada tingkatan provinsi, dan bupati/walikota pada tingkatan kabupaten/kota. Sebagai peraturan pelaksanaan dari ketentuan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945, yang menentukan bahwa: "Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis." Pemerintah dan DPR membentuk Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 Tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota Menjadi Undang-Undang, sebagaimana diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016. Patut dicatat, dalam Pasal 18 ayat (3) ditentukan bahwa: "Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten, dan kota memiliki Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang anggota-anggotanya dipilih melalui pemilihan umum".

Penegasan pemilihan Anggota DPRD yang sebelumnya diatur dalam Pasal 22E ayat (2) UUD 1945 menandakan bahwa keberadaan DPRD sebagai lembaga perwakilan rakyat daerah dimaknai sebagai bagian integral dari pemerintahan daerah di Indonesia

bersama-sama dengan kepala daerah sebagai kepala pemerintahan daerah. Hal ini kemudian membuka ruang untuk pengaturan kembali pemilu anggota DPRD melalui mekanisme perubahan Undang-Undang Pemilu dan Undang-Undang Pemerintahan Daerah, tanpa harus merubah UUD 1945.

Terlebih, bila ditelusuri *original intent* pengubah UUD NRI 1945 pada saat amandemen konstitusi dalam rentang waktu tahu 1999—2002 lalu, terdapat 7 (tujuh) varian pemilihan yang dirumuskan. Di dalam varian-varian tersebut, memang terlihat bahwa pemilu serenyak lima kotak, tidak menjadi satu-satunya pilihan untuk penyelenggaraan pemilu, dan juga tidak ada pembedaan antara rezim pemilu dan pilkada, karena terdapat variable keempat yang menjadikan pemilihan gubernur dan bupati, serta walikota di dalam pemilihan umum di Indonesia. Sepanjang varian pemilihan bermuara kepada penguatan sistem presidensil, pilihan-pilihan waktu penyelenggaraan pemilu sangat mungkin untuk dilakukan.[16]

3. Kompleksitas Penyelenggaran Pemilu Lima Kotak

Pemilihan umum 2019 di Indonesia termasuk paling rumit dan paling menakjubkan di dunia karena skalanya yang besar dan dilaksanakan dalam satu hari saja. Dengan jumlah pemilih sebanyak 193 juta orang, pemilu ini merupakan yang terbesar di dunia dalam hal memilih presiden secara langsung. Sedangkan jumlah total calon anggota legislatif yang bersaing sebanyak 245.000 orang yang memperebutkan sekitar 20.500 kursi yang ada di 34 provinsi dan sekitar 500 kabupaten kota. Pemungutan suara dilaksanakan di 809.500 tempat pemungutan suara (TPS), di mana setiap TPS melayani sekitar 200 hingga 300 orang pada saat hari pencoblosan. Pada hari yang sama, pemilu di Indonesia menjalankan lima pemilihan bersamaan yaitu pemilihan Presiden-Wakil Presiden, DPR, DPD, DPRD Provinsi dan DPRD kabupaten/kota. Pada pemilu legislatif, sebanyak 575 orang anggota legislatif akan dipilih dari 16 partai peserta pemilu. Satu hal yang juga dipandang unik adalah penggunaan paku secara manual untuk mencoblos atau membuat lubang pada kertas suara. Di berbagai negara, pemilu dilakukan dengan menggunakan perangkat elektronik atau e-voting, atau setidaknya dengan alat tulis seperti pulpen. Penghitungan juga dilakukan secara manual membuat pemilu di Indonesia termasuk unik dan paling kompleks di dunia.[17]

Akan tetapi, Pemilu 2019 lalu menjadi tantangan bagi para penyelenggara di tingkat bawah karena baru untuk pertama kalinya mereka harus menangani lima kertas suara sekaligus. Pemilu serentak dengan lima surat suara yang membutuhkan waktu lama ini menjadi catatan sejarah negara Indonesia yang paling berharga. Pemilu paling rumit di dunia tersebut menyimpan kompleksitas dan membutuhkan tenaga cukup ekstra dalam menjalankannya. Faktor kesiapan dan profesionalitas penyelenggara pemilu menjadi hal fundamental dalam mengawal integritas pemilu. Bahkan, perjuangan penyelenggara pemilu sampai menyebabkan korban jiwa baik dari jajaran KPU maupun Bawaslu dalam bertugas mengawal Pemilu, yang terutama terjadi pada tahapan pemungutan dan penghitungan serta rekapitulasi surat suara.[18] Tercatat, jumlah secara keseluruhan petugas yang tewas mencapai 554 orang, baik dari pihak Komisi Pemilihan Umum (KPU), Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu) maupun personel Polri.[19] Sedangkan sebanyak 4.310 petugas KPPS dinyatakan sakit.[20]

16. Perludem, "Implikasi Putusan MK Terhadap Desain Sistem Pemilu Serentak yang Konstitusional". Perludem.org. 27 Februari 2020. diakses tanggal 7 April 2020. http://perludem.org/2020/02/27/implikasi-putusan-mk-terhadap-desaian-sistem-pemilu-serentak-yang-konstitusional/).
17. Ben Bland. "Indonesia's Incredible Elections". Lowyinstitute.org. Diakses 7 April 2020. https://interactives.lowyinstitute.org/features/indonesia-votes-2019/.
18. Irwan. Sukses Pemilu 2019, Abhan: Sinergi dan Regulasi Tingkatkan Partisipasi Masyaraka. Bawaslu.go.id. 28 September 2019. Diakses tanggal 7 April 2020. https://www.bawaslu.go.id/id/berita/sukses-pemilu-2019-abhan-sinergi-dan-regulasi-tingkatkan-partisipasi-masyarakat).
19. CNN Indonesia, "Total 554 Orang KPPS, Panwas, danPolisi Tewas di Pemilu 2019". CNNIndonesia.com . 7 Mei 2019. Diakses tanggal 7 April 2020. https://www.cnnindonesia.com/nasional/20190507084423-32-392531/total-554-orang-kpps-panwas-dan-polisi-tewas-di-pemilu-2019).
20. Dwi Bowo Raharjo & Muhammad Yasir. "Bantah Fahri Hamzah, KPU: 144 Petugas KPPS Meninggal Dunia di Pemilu 2014". Suara.com. 7 Mei 2019. Diakses tanggal 7 April 2020, url: https://www.suara.com/news/2019/05/07/183524/bantah-fahri-hamzah-kpu-144-petugas-kpps-meninggal-dunia-di-pemilu-2014.

Bandingkan dengan jumlah petugas yang tewas pada Pemilu di tahun 2014 lalu sejumlah 144 orang, saat itu masih menggunakan 4 surat suara untuk DPR, Regional DPD, DPRD Provinsi dan DPRD kabupaten/kota.[21] Hal ini berarti, pada dasarnya pengaturan pemilu serentak membawa dampak teknis implementatif yang berat bagi penyelenggara pemilu.

Di sisi lain, pada Pemilu serentak lalu, Mahkamah Konstitusi mencatat gugatan perselisihan hasil pemilu 2019 yang masuk mencapai 340 kasus baik pemilihan legislatif (pileg) atau pemilihan presiden (pilpres).[22] Begitu pula Bawaslu yang dalam penyelesaian sengketa proses pemilu, tercatat, secara keseluruhan jumlah penyelesaian sengketa proses pemilu yang diajukan oleh pemohon berjumlah 816 perkara.[23] Hal ini diperburuk dengan rekapan data Komisi Pemilihan Umum (KPU) yang menyebutkan terdapat 17.503.953 suara tidak sah dalam pemilu legislatif (pileg). Jika dibandingkan dengan total jumlah pengguna hak pilih dalam pileg 157.475.213 suara, persentase suara tidak sah itu terbilang sangat besar, yakni 11,21 persen.[24] Banyaknya jumlah gugatan perselisihan hasil pemilu dan pengajuan penyelesaian sengketa proses pemilu di atas, ditambah dengan banyaknya korban jiwa baik dari jajaran KPU maupun Bawaslu dalam bertugas mengawal Pemilu, serta persentase suara tidak sah yang terbilang sangat besar, menandakan, pada aspek desain pelaksanaan Pemilu Indonesia masih menyisakan sejumlah persoalan yang perlu diatasi. Persoalan tersebut dapat diatasi, salah satunya dengan melakukan perubahan Undang-Undang Pemilu.

4. Langkah Perubahan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum

Sebagaimana diuraikan sebelumnya, dalam Pasal 22E UUD 1945, ditentukan bahwa pemilihan umum untuk memilih anggota lembaga perwakilan dan eksekutif dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali. Dalam ketentuan ini, sama sekali tidak diatur mengenai keharusan pelaksanaan pemilu anggota DPRD untuk dilaksanakan secara serentak dengan pemilu Anggota DPR dan DPD. Karena itu, keserentakan pelaksanaan pemilu anggota DPRD bersama anggota DPR dan DPD hanya diatur melalui Undang-Undang Pemilu. Hal ini kemudian membuka ruang untuk pengaturan kembali pemilu anggota DPRD melalui mekanisme perubahan Undang-Undang Pemilu, tanpa harus merubah UUD 1945. Karena itu, langkah yang dapat ditempuh untuk merubah Undang-Undang Pemilu dapat dilakukan berupa: (1) penerbitan peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perppu) sebagai bagian dari *executive review*, apabila pada tahun 2023 nanti perubahan Undang-Undang Pemilu belum terlaksana;[25] (2) perubahan Undang-Undang Pemilu oleh Presiden dan DPR sebagai bagian dari *legislative review*; dan (3) uji materi Undang-Undang Pemilu pada Mahkamah Konstitusi dalam bingkai *judicial review*.

Dari ketiga langkah di atas, langkah yang paling realistis hemat penulis adalah berupa *legislative review,* mengingat selain karena keserentakan pemilu sejatinya merupakan sebuah kebijakan hukum terbuka (*open legal policy*), juga karena adanya

21. Indah Mutiara Kami. "KPU Jawab Fahri Hamzah: Ada 144 Petugas KPPS Meninggal di Pileg 2014". Detik.com. 7 Mei 2019. Diakses tanggal 7 April 2020. https://news.detik.com/berita/d-4539483/kpu-jawab-fahri-hamzah-ada-144-petugas-kpps-meninggal-di-pileg-2014).

22. CNN Indonesia, "MK segera Sidangkan 260 Sengketa Pileg 2019". CNNIndonesia.com. 2 Juli 2019. Diakses tanggal 7 April 2020, url: https://www.cnnindonesia.com/nasional/20190702132817-12-408279/mk-segera-sidangkan-260-sengketa-pileg-2019).

23. Laporan Kinerja 2019, Bawaslu, hlm. 364.

24. Keputusan Komisi Pemilihan Umum 987/PL.01.8-Kpt/06/KPU/V/2019 tentang Penetapan Hasil Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota Secara Nasional Dalam Pemilihan Umum Tahun 2019

25. Opsi Perppu Undang-Undang pemilu merupakan alternatif yang dapat ditempuh oleh Presiden, sekiranya bencana Covid-19 masih menggeregoti kemanan nasional dan jalannya roda pemerintahan Indonesia hingga beberapa tahun mendatang. Covid-2019 berdasarkan Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Nonalam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (Covid-2019) sebagai Bencana Nasional, dapat dimaknai sebagai hal ihwal kegentingan yang memaksa.

Putusan Mahkamah Konstitusi No.14/PUU-XI/2013 sebelumnya, yang merupakan variabel berpengaruh dalam uji materi dimaksud. Belum lagi, Mahkamah Konstitusi tidak dapat membentuk norma-norma hukum baru karena di luar kewenangannya (*negative legislation*). Singkatnya, Mahkamah Konstitusi dapat saja menolak upaya uji materi dimaksud, ataupun membuat norma hukum baru terkait keserentakan pemilu.

Terkait uji materi terhadap Undang-Undang Pemilu, patut dikemukakan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-XVII/2019. Dalam putusan terhadap uji materi yang diajukan oleh Pekumpulan Untuk Pemilu dan Demokrasi (Perludem) tersebut, Mahkamah Konstitusi memberikan 6 (enam) alternatif model keserentakan pemilu yang tetap dapat dinilai konstitusional berdasarkan UUD 1945, yaitu:

1. Pemilihan umum serentak untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden, dan anggota DPRD;
2. Pemilihan umum serentak untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden, Gubernur, dan Bupati/Walikota;
3. Pemilihan umum serentak untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden, anggota DPRD, Gubernur, dan Bupati/Walikota;
4. Pemilihan umum serentak nasional untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden; dan beberapa waktu setelahnya dilaksanakan Pemilihan umum serentak lokal untuk memilih anggota DPRD Provinsi, anggota DPRD Kabupaten/Kota, pemilihan Gubernur, dan Bupati/Walikota;
5. Pemilihan umum serentak nasional untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden; dan beberapa waktu setelahnya dilaksanakan Pemilihan umum serentak provinsi untuk memilih anggota DPRD Provinsi dan memilih gubernur; dan kemudian beberapa waktu setelahnya dilaksanakan pemilihan umum serentak kabupaten/kota untuk memilih anggota DPRD Kabupaten/Kota dan memilih Bupati dan Walikota;
6. Pilihan-pilihan lainnya sepanjang tetap menjaga sifat keserentakan pemilihan umum untuk memilih anggota DPR, DPD, dan Presiden/Wakil Presiden;

Hemat penulis, dari keenam model alternatif keserentakan di atas, alternatif keempat merupakan opsi yang paling sesuai untuk memperbaiki tata kelola pemilu dan pemilihan di Indonesia. Hal ini dimaksudkan untuk mengkoreksi model pemilihan 5 (lima kotak) yang membawa dampak teknis implementatif yang berat bagi penyelenggara pemilu di satu sisi, dan di sisi lainnya akomodatif terhadap upaya reformulasi pengisian jabatan anggota DPRD melalui pemilihan serentak lokal yang lebih kompatibel dengan pengaturan dalam Undang-Undang Pemda.

Upaya *legislative review* terhadap Undang-Undang Pemilu perlu dilakukan sedemikian rupa terhadap pasal-demi pasal dalam Undang-Undang dimaksud agar memungkinkan pelaksanaan pemilihan umum anggota DPRD dilaksanakan secara bersamaan pada hari yang sama dengan pemilihan kepala daerah dalam bingkai pemilihan serentak lokal. Hal ini dapat dilakukan tanpa harus merubah desain rezim pemilu dan rezim pemilihan kepala daerah/pemerintahan daerah sebagaimana diatur dalam UUD 1945. Substansinya, perubahan tersebut minimal dibentuk pada aspek jadwal penyelenggaraan pemilihan umum anggota DPRD semata pada Undang-Pemilu, dan tidak pada Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015. Nantinya, dalam penegakan hukum kepemiluan, pemilu anggota DPRD ditegakkan menggunakan Undang-Undang Pemilu, sedangkan pemilihan kepala daerah ditegakkan menggunakan Undang-Undang Pemilihan Kepala Daerah baik oleh KPU maupun Bawaslu. Sebagai ilustrasinya, pemilu nasional untuk memilih anggota DPRD, DPD dan Presiden dan Wakil Presiden dilaksanakan pada bulan April tahun 2024, sedangkan pemilihan serentak lokal untuk memilih anggota DPRD dan Gubernur, Bupati, Walikota dilaksanakan pada bulan November tahun 2024 nanti.

5. Keuntungan Pelaksanaan Pemilihan Kepala Daerah dan Anggota DPRD secara Kongruen dalam Pemilihan Serentak Lokal

Pelaksanaan pemilu nasional dan pemilihan serentak lokal dapat mengatasi problem efektivitas pemerintahan dalam negeri, baik secara horizontal antara Pemerintah dan Legislatif, maupun secara vertikal antara Pemerintah dan pemerintah daerah. Selama ini yang terjadi, pada sejumlah kasus,

gubernur, bupati, walikota terpilih tidak dalam satu koalisi partai politik pendukung Presiden terpilih. Akibatnya, kebijakan Pemerintah terkadang tidak sejalan dengan kepentingan strategis pemerintah daerah. Jika pemilu nasional dikuti pemilihan serentak lokal enam bulan sesudahnya, koalisi partai politik di tingkat pusat cenderung bertahan pada pemilihan regional di daerah. Demikian juga *coattail effect* pemilu nasional juga akan berpengaruh terhadap hasil pemilihan serentak lokal di setiap daerah.

Selain itu, keuntungan pelaksanaan pemilihan serentak lokal terangkum sebagai berikut:

1. Memperkuat *checks and balances* dan konsep kemitraan strategis antara Kepala Daerah dan DPRD. Berbeda dengan penyelenggaraan pemerintahan di pusat yang terdiri dari lembaga eksekutif, legislatif, dan yudikatif, penyelenggaraan pemerintahan daerah dilaksanakan oleh kepala daerah dan DPRD yang masing-masing direkrut melalui proses pemilihan. Kepala daerah dipilih rakyat melalui proses pemilihan kepala daerah sedangkan anggota DPRD dipilih rakyat melalui proses pemilihan umum. Penyatuan proses pemilihan kedua unsur penyelenggara pemerintahan daerah tersebut secara serentak memberikan legitimasi politik yang kuat pada masing-masing institusi untuk menyelenggarakan otonomi daerah.
2. Keterpenuhan panggung politik yang memadai bagi isu-isu starategis daerah. Pemilihan umum yang diselenggarakan untuk memilih anggota DPR, DPD serta DPRD provinsi dan DPRD kabupaten/kota, dan Presiden dan Wakil Presiden (Pemilu 5 Kotak) menyebabkan isu-isu daerah terpinggirkan oleh kampanye pemilu nasional, sehingga pemilih cenderung menggunakan pertimbangan nasional untuk memilih anggota DPRD. Akibatnya, banyak calon yang tidak menguasai isu-isu strategis lokal dan tidak miliki kepekaan terhadap permasalahan strategis daerah saat menduduki kursi DPRD.
3. Mempermudah penyelenggaraan Pemilu Nasional yang hanya terdiri dari 3 (tiga) kotak. Hal ini jelas *self-evidence*, penyelenggaraan pemilu nasional yang hanya menggunakan 3 (tiga) surat suara jelas berkonsekuensi positif terhadap teknis implementatif penyelenggaraan pemilu bagi penyelenggara pemilu. Dengan penyelenggaraan pemilu nasional yang tidak terlalu kompleks, kesiapan dan prefesionalitas penyelenggara pemilu akan lebih baik, dalam artian pemilu nasional tidak akan menguras tenaga dan tidak membutuhkan waktu tambahan dalam menjalankannya.
4. Mempermudah pemilih untuk menggunakan hak pilihnya. Penyelenggaraan pemilu nasional yang hanya menggunakan 3 (tiga) surat suara, dan pemilihan serentak lokal yang menggunakan 4 (empat) surat suara: a. calon gubernur dan wakil gubernur; b. calon bupati dan wakil bupati/walikota dan wakil walikota; c. calon anggota DPRD Provinsi; dan d. calon anggota DPRD kabupaten/kota, jelas berkonsekuensi positif terhadap kemudahan pencoblosan surat suara oleh pemilih. Hal ini diharapkan dapat mengurangi surat suara tidak sah, terutama pada tingkatan pemilu nasional.

C. Kesimpulan

Pasal 22E UUD 1945 menentukan bahwa pemilihan umum untuk memilih anggota lembaga perwakilan dan eksekutif dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali. Dalam ketentuan ini, sama sekali tidak diatur mengenai keharusan pelaksanaan pemilu anggota DPRD untuk dilaksanakan secara serentak dengan pemilu Anggota DPR dan DPD. Hal ini diperkuat oleh Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 55/PUU-XVII/2019. Karena itu, keserentakan pelaksanaan pemilu anggota DPRD bersama anggota DPR dan DPD hanya diatur melalui Undang-Undang Pemilu dalam konteks sebagai *open legal policy*. Selain itu, pemaknaan DPRD sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah melalui Undang-Undang Pemda menarik untuk dicermati, mengingat selain merupakan realitas praktik penyelenggaraan pemerintahan daerah kontemporer, juga membuka ruang secara konseptual untuk menggagas pola alternatif pengisian jabatannya melalui mekanisme pemilihan serentak bersama kepala daerah (pemilihan serentak lokal).

Untuk itu, pola alternatif pelaksanaan pemilihan umum tahun 2024 nanti sebaiknya dilaksanakan ke dalam dua bentuk yaitu: (1) pemilu nasional untuk memilih Presiden dan Wakil Presiden, anggota DPR, dan anggota DPD di awal tahun; dan (2) pemilihan lokal secara serentak untuk memilih kepala daerah (gubernur/bupati/walikota) dan anggota DPRD provinsi/kabupaten/kota di akhir tahun. Pola alternatif ini dimaksudkan untuk mereformulasi mekanisme pelaksanaan pemilihan umum anggota DPRD provinsi/kabupaten/kota, yang sebelumnya dilaksanakan secara serentak dengan pemilu nasional, kemudian dilaksanakan secara serentak pada hari yang sama dengan pemilihan kepala daerah. Hal ini dapat dilaksanakan melalui pengaturan kembali pemilu anggota DPRD melalui mekanisme perubahan Undang-Undang Pemilu, tanpa harus merubah UUD 1945.

Pada aspek tata kelola pemilu, banyak hal positif yang dapat diraih dari pelaksanaan pemilihan serentak lokal. Karena itu, upaya perubahan terhadap Undang-Undang Pemilu perlu dilakukan sedemikian rupa terhadap pasal-demi pasal dalam Undang-Undang dimaksud agar paling tidak memungkinkan pelaksanaan pemilihan umum anggota DPRD dilaksanakan secara bersamaan pada hari yang sama dengan pemilihan kepala daerah. Hal ini dapat dilakukan tanpa harus merubah desain rezim pemilu dan rezim pemilihan kepala daerah/pemerintahan daerah sebagaimana diatur dalam UUD 1945.

Daftar Pustaka

Jurnal

Melfa, Wendy. 2013. Menggagas Amandemen UUD 1945 dari Pemilukada. Jurnal Dinamika Hukum Volume 13 Nomor 1. Purwokerto: Universitas Jenderal Soedirman, hlm. 175.

Suyatno. 2016. Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) dan Tantangan Demokrasi Lokal di Indonesia. *Politik Indonesia: Indonesian Political Science Review* Volume 1 Nomor 2. Semarang: Universitas Negeri Semarang, hlm. 220.

Dunn, Kriss. 2012. "Voice and trust in parliamentary representation. *Electoral Studies* Volume 31 Nomor 2. https://doi.org/10.1016/j.electstud.2012.01.006, hlm 393.

Prasetyoningsih, Nanik. 2014. Dampak Pemilihan Umum Serentak Bagi Pembangunan Demokrasi Indonesia. *Jurnal Media Hukum* Volume 21 Nomor 2, hlm. 242.

Ratna Herawati et. al. 2018. Kepastian Hukum Pemilu dalam Pemilu Serentak 2019 Melalui Peraturan Komisi Pemilihan Umum Republik Indonesia. *Seminar Nasional Hukum* Volume 4 Nomor 3 Tahun, hlm. 831.

Internet

Perludem, "Implikasi Putusan MK Terhadap Desain Sistem Pemilu Serentak yang Konstitusional". Perludem.org. 27 Februari 2020**.** diakses tanggal 7 April 2020. http://perludem.org/2020/02/27/implikasi-putusan-mk-terhadap-desaian-sistem-pemilu-serentak-yang-konstitusional/).

Ben Bland. "Indonesia's Incredible Elections". Lowyinstitute.org. Diakses 7 April 2020. https://interactives.lowyinstitute.org/features/indonesia-votes-2019/.

Irwan. Sukses Pemilu 2019, Abhan: Sinergi dan Regulasi Tingkatkan Partisipasi Masyaraka. Bawaslu.go.id. 28 September 2019**.** Diakses tanggal 7 April 2020. https://www.bawaslu.go.id/id/berita/sukses-pemilu-2019-abhan-sinergi-dan-regulasi-tingkatkan-partisipasi-masyarakat).

CNN Indonesia, "Total 554 Orang KPPS, Panwas, danPolisi Tewas di Pemilu 2019". CNNIndonesia.com **.** 7 Mei 2019. Diakses tanggal 7 April 2020. https://www.cnnindonesia.com/nasional/20190507084423-32-392531/total-554-orang-kpps-panwas-dan-polisi-tewas-di-pemilu-2019).

Dwi Bowo Raharjo & Muhammad Yasir. "Bantah Fahri Hamzah, KPU: 144 Petugas KPPS Meninggal Dunia di Pemilu 2014". Suara.com. 7 Mei 2019. Diakses tanggal 7 April 2020, url: https://www.suara.com/news/2019/05/07/183524/bantah-fahri-hamzah-kpu-144-petugas-kpps-meninggal-dunia-di-pemilu-2014.

Indah Mutiara Kami. "KPU Jawab Fahri Hamzah: Ada 144 Petugas KPPS Meninggal di Pileg 2014". **Detik.com. 7 Mei 2019**. Diakses tanggal 7 April 2020. https://news.detik.com/berita/d-4539483/kpu-jawab-fahri-hamzah-ada-144-petugas-kpps-meninggal-di-pileg-2014).

CNN Indonesia, "MK segera Sidangkan 260 Sengketa Pileg 2019". CNNIndonesia.com. 2 Juli 2019**.** Diakses tanggal 7 April 2020, url: https://www.cnnindonesia.com/nasional/20190702132817-12-408279/mk-segera-sidangkan-260-sengketa-pileg-2019).

MEMUTUS OLIGARKI DAN KLIENTELISME DALAM SISTEM POLITIK INDONESIA MELALUI PEMBAHARUAN PENGATURAN PENDANAAN PARTAI POLITIK OLEH NEGARA

Reza Syawawi
Fakultas Hukum Universitas Indonesia
rsyawawi@ti.or.id
Naskah diterima: 7/10/2020, direvisi: 23/3/2021, disetujui: 25/3/2021

Abstract

The objective of State funding for political parties is to create balance in governing political parties. The lack of intervention from the state to political parties will cause political parties controlled by the oligarchs. These oligarchs have the intention in the making of policies or regulations. The domination of elites in funding the political parties create clientelism in the electoral processes. In this context, increasing the state funding for political parties can be chosen as a recommendation. But it should be followed by the accountability in reporting the finance and improvement of political parties' governance. This recommendation should be applied the revision in the law of political parties. The existing Law of Political Parties does not maximally regulate about the accountability of political parties. The obligations, restrictions, and sanctions that are stated in the law are unable to cut the illegal funding for political parties. The design of oversight in political party finance are seems to unable control the illegal funding such as funding from individual donors or private sector. According to that, it is important to increase the state funding for political party along with increasing the accountability of the political party finance and improving the political party governance.

Keyword: political party finance, oligarchy, clientelism

Abstrak

Pendanaan partai politik oleh negara ditujukan untuk menciptakan keseimbangan dalam dalam pengelolaan partai politik di Indonesia. Minimnya intervensi negara menyebabkan partai politik dikuasai oleh oligark yang memiliki kepentingan terhadap kebijakan atau keputusan politik dan hukum tertentu. Dominasi elit dalam pembiayaan partai politik akhirnya mendorong praktik klientelisme dalam kontestasi elektoral. Pilihan menaikkan bantuan negara terhadap partai politik seharusnya juga disertai dengan memperbaiki mekanisme akuntabilitas baik dari aspek keuangan maupun tata kelola partai politik secara keseluruhan. Maka perubahan terhadap undang-undang tentang partai politik menjadi sebuah keniscayaan. Sebab pengaturan mengenai keuangan didalam Undang-Undang tentang Partai Politik sangat minimalis dalam mengatur soal akuntabilitas. Kewajiban, larangan dan sanksi mengenai keuangan partai politik tidak menyentuh aspek paling penting yakni bagaimana memutus pendanaan illegal yang selama ini membiayai aktivitas politik. Pengawasan terhadap keuangan partai politik seolah didesain agar tidak terkontrol khususnya terhadap pendanaan yang bersumber dari individu dan korporasi swasta. Disinilah pentingnya memperbesar kontribusi negara terhadap pendanaan partai politik sembari memperbaiki tata kelola partai politik melalui pembaharuan undang-undang.

Kata kunci; keuangan, partai politik, oligarki, klientelisme

A. Pendahuluan

Dalam sebuah studi terbaru tentang pelaksanaan demokrasi di Indonesia menyebutkan bahwa sistem politik yang dibangun pasca orde baru sebetulnya mengarah kepada apa yang disebut sebagai klientelisme politik[1]. Dimana sistem kepartaian dan pemilihan umum (pemilu) terbukti menghasilkan sistem politik yang mengandalkan materi sebagai cara untuk memperoleh kekuasaan *(clientelism).* Sistem yang demikian tentu menjadi ancaman terbesar bagi kelangsungan sistem demokrasi yang sudah disepakati oleh para pendiri bangsa. Ancaman ini semakin terasa manakala proses politik menghasilkan apa yang disebut sebagai korupsi politik, dimana kekuasaan yang diperoleh dan diperuntukkan hanya untuk mengeruk keuntungan pribadi dan kelompok dari negara. Jika membaca Laporan Tahunan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) Tahun 2019 ada kecenderungan bahwa sebahagian besar kasus korupsi dilakukan dan bersumber dari praktik korupsi politik.[2] Sehingga salah satu upaya yang dilakukan KPK untuk memperbaiki sektor politik adalah melalui reformasi pendanaan partai politik yang bisa dilakukan dengan menyempurnakan undang-undang partai politik dan sistem kepemiluan.[3]

Problem korupsi yang bersumber dari partai politik tentu tidak ditujukan untuk meniadakan keberadaannya sebagai instrumen utama dalam demokrasi. Peran partai politik dalam negara menganut paham demokrasi adalah sebuah keniscayaan. Jika ditelusuri sejarahnya, bahkan jauh sebelum kemerdekaan telah muncul cikal bakal munculnya partai politik yang dimulai dari sebuah organisasi dagang muslim yang bernama Sarekat Dagang Islam (SDI) hingga kemudian bermetamorfosis menjadi organisasi politik dengan nama Partai Sarekat Islam (PSI).[4] Namun kehadiran partai politik tidak otomatis menghadirkan sistem yang demokratis dan sehat pula. Di negara-negara otoriter, kehadiran partai politik seringkali disalahgunakan untuk melestarikan sistem otoriter itu sendiri. Selain itu didalam sistem demokrasi sekalipun tidak semua partai politik bisa memberikan kontribusi positif bagi perkembangan kualitas demokrasi. Samuel P. Huntington misalnya mengatakan, hanya partai-partai yang kuat dan terinstitusionalisasi yang menjanjikan terbangunnya demokrasi yang lebih baik. Partai-partai politik yang tidak demokratis dan tidak terinstitusionalisasi justru menjadi beban bagi sistem demokrasi dan tata kelola pemerintahan yang baik.[5]

Sistem kepartaian di Indonesia mengalami perkembangan yang cukup pesat, selama lebih dari 2 (dua) dekade Indonesia mencoba mencari formula kepartaian yang paling relevan pasca dikungkung rezim otoritarian orde baru.[6] Salah satu agenda rezim reformasi yang kemudian diusung adalah bagaimana mengembalikan kebebasan bagi partai politik untuk secara adil terlibat dalam proses politik bernegara. Keberhasilan gerakan reformasi yang berhasil menurunkan Soeharto pada Mei 1998 menimbulkan gelombang transisi yang amat besar menuju demokrasi. Pengunduran diri Soeharto membuka kesempatan yang telah lama ditunggu-tunggu untuk meluruskan kembali praktik konstitusional yang dilembagakan bahkan sejak 1959[7] baik oleh orde lama

1. Edward Aspinall dan Ward Berenschot. 2019. *Democracy for Sale, Pemilu, Klientelisme, dan Negara di Indonesia,* penerjemah Edisius Riyadi. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, hlm. 2.
2. Komisi Pemberantasan Korupsi. *Lampiran Laporan Tahunan KPK 2019, Penanganan Perkara. 17 Mei 2019. Diakses tanggal 25 Maret 2021, h*lm. 68 – 69, https://www.kpk.go.id/id/lampiran-laptah2019.
3. Ibid, hlm. 107.
4. Kevin Raymond Evans. 2003. *Sejarah Pemilu dan Partai Politik di Indonesia.* Jakarta: Arise Consultancies, hlm. 3.
5. Komisi Pemberantasan Korupsi. 2017. *Kertas Posisi (Position Paper) Sistem Integritas Partai Politik.* Jakarta: KPK, hlm. 1.
6. Di era orde baru, sistem politik (termasuk partai politik) dikendalikan oleh Soeharto melalui pembentukan Golongan Karya dan fusi terhadap partai-partai yang dianggap memiliki ideologi yang sama. Lihat Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1975 jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1985 tentang Partai Politik dan Golongan Karya.
7. Dekrit 5 Juli 1959 dinilai sebagai perubahan politik yang akan menghancurkan mekanisme esensial demokrasi konstitusional dan membawa Indonesia kembali ke sistem otoriter dengan kekuasaan yang dipusatkan ditangan Presiden. Padahal era 1949 – 1957 disebut oleh Herbert Feith bahwa dunia perpolitikan Indonesia berada dalam masa demokrasi konstitusional. Lihat Adnan Buyung Nasution. 2010. *Pikiran dan Gagasan Demokrasi Konstitusional.* Jakarta: Kompas, hlm. 70 – 71.

Soekarno maupun orde baru Soeharto.[8] Sekalipun kemudian transisi demokratik ini menghasilkan fragmentasi partai politik yang besar yang berimplikasi kepada tingginya biaya politik bahkan jauh sebelum pemilihan umum dilakukan.[9]

Kehidupan politik di masa orde baru, yang ditopang oleh kekuatan militer lewat doktrin dwifungsi militer dianggap berhasil melakukan penetrasi ke berbagai sektor, ia menempatkan bangsa dan Pancasila sebagai tema indoktrinasi politis yang sentral[10]. Pergantian rezim tentu berelasi dengan konteks kebijakan yang lahir kemudian dan menjadi antitesis dari kebijakan yang sebelumnya. Hal tersebut menandakan bahwa konfigurasi politik tertentu akan memberikan corak pada produk hukum yang dihasilkan.[11] Sistem politik dan hukum yang dikontrol oleh elit berkuasa, digunakan sebagai alat untuk mengkonsolidasikan kekuatan. Ini yang terjadi dimasa orde baru ketika Soeharto sebagai presiden begitu berkuasa dan mengendalikan seluruh aktivitas politik dan hukum. Hasilnya dalam Pemilu 1977, Pemilu 1982, Pemilu 1987, Pemilu 1992, dan Pemilu 1997 dimenangkan secara mutlak oleh Golkar sehingga menjadi *"single majority"* di semua lembaga perwakilan yang ada di Indonesia.[12]

Oleh karena itu, penataan partai politik menjadi sangat penting untuk dilakukan. Jika ditelusuri sejak era Presiden BJ Habibie (1999) hingga Presiden Joko Widodo (2014 - 2019), telah ada 4 (empat) undang-undang tentang partai politik yang telah dilahirkan. Perubahan dan bahkan pergantian undang-undang ini tentu saja menjadi bagian dari upaya perubahan dalam transisi demokrasi khususnya terkait partai politik dengan seluruh kompleksitas isu yang menyertainya. Salah satu isu krusial yang akan diulas secara singkat dalam makalah ini adalah bagaimana soal desain pengaturan keuangan partai politik yang dapat menjadi instrumen dalam memperbaiki tata kelola partai politik.

Adalah sebuah rahasia umum bahwa dalam arena politik peredaran uang dari akses -akses gelap menjadi sesuatu yang lumrah. Bahkan di negara-negara yang demokrasinya sudah matang sekalipun, donasi politik dinilai sebagai bagian dari investasi. Pengalaman di Amerika Latin misalnya bagaimana hasil uang bisnis narkoba menginfiltrasi kehidupan politik dan pemilu.[13] Banyak kasus dimana kepentingan asing dan kelompok kriminal menggunakan kekayaan untuk memanipulasi proses politik demi kepentingan masing-masing, dan partai yang berkuasa menyalahgunakan uang negara untuk mempertahankan kekuasaan yang telah diraih. Aliran dana yang mengucur deras di dalam tubuh politik dapat mengancam nilai-nilai kunci demokrasi. Politikus dapat menjadi tidak responsif dan tidak lagi bertanggung jawab terhadap pemilihnya jika terlalu memprioritaskan pendonor kampanye. Prinsip kesetaraan di dalam kompetisi pemilu juga akan rusak jika faktor penentu kemenangan hanyalah besar/kecilnya modal ekonomi.[14]

B. Pembahasan

B.1. Pengaturan Keuangan Partai Politik yang Bersumber dari Negara.

1) Urgensi Pembiayaan Partai Politik oleh Negara

Partai politik adalah bagian dari sejarah perjalanan negara-negara demokrasi modern. Partai politik menjadi faktor yang teramat penting, bukan hanya karena organisasinya atau tuntutannya untuk mendapatkan kekuasaan, tetapi ada fungsi penting untuk mengintegrasikan pengikutnya kedalam negara

8. Ibid, 84 – 85.
9. Aspinall dan Berenschot, *Democracy for Sale, hlm.* 102.
10. F. Budi Hardiman. 2013. *Dalam Mocong Oligarki, Skandal Demokrasi Indonesia*. Yogyakarta: Kanisius, hlm. 24.
11. Mahfud MD. 2009. *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers, hlm. 7.
12. Abdul Mukhtie Fadjar. 2013. *Partai Politik dalam Perkembangan Ketatanegaraan Indonesia*. Malang: Setara Press, hlm. 35.
13. Yves Leterme. 2016. Pendahuluan dalam *Pendanaan Partai Politik dan Kampanye Pemilu, Buku Pedoman Keuangan Politik*, ed. Elin Falguera et al, penerjemah Perludem. Jakarta: International IDEA dan Perludem, hlm. VI.
14. Mahnus Ohman. 2016. Pengantar Keuangan Politik dalam *Pendanaan Partai Politik dan Kampanye Pemilu, Buku Pedoman Keuangan Politik*, ed. Elin Falguera et al, penerjemah Perludem. Jakarta: International IDEA dan Perludem, hlm. 1 – 2.

scara keseluruhan (Sigmund Neumann, 1963). Lord Bryce menyebutnya sebagai "perantara gagasan" *(brokers of ideas)*, ia mengumpulkan kepentingan-kepentingan khusus dan memasukkannya kedalam struktur umum negara.[15]

Konsep demokrasi memiliki banyak makna, variatif, evolutif, dan dinamis. Ia bisa bermakna variatif karena sangat bersifat imperatif. Setiap negara pasti mengklaim dirinya demokratis, meskipun nilai yang dianut atau praktik politik kekuasaannya amat jauh dari prinsip-prinsip dasar demokrasi. Karena sifatnya yang interpretatif itu maka ada banyak varian yang muncul seperti demokrasi liberal, demokrasi rakyat, demokrasi proletar, demokrasi komunis, demokrasi terpimpin, demokrasi pancasila dan seterusnya. Konsepnya pun sangat evolutif dan dinamis, bukan sebagai konsep yang statis. Ia berkembang sesuai dengan konteks dan dinamika sosio historis dimana ia tumbuh dan berkembang[16].

Sebagai prinsip utama dalam politik modern, partai politik menjadi penghubung vital antara negara dan masyarakat sipil, antara lembaga-lembaga pemerintahan, kelompok-kelompok, dan kepentingan-kepentingan yang ada di dalam masyarakat.[17] Namun disisi yang lain banyak juga skeptis dan berpandangan bahwa partai politik pada kenyataannya hanya dijadikan sebagai kendaraan politik bagi sekelompok elit yang hanya ingin berkuasa dan memuaskan "nafsu" kekuasaannya. Partai politik hanya berfungsi sebagai alat untuk mengelabui suara rakyat dan memaksakan berlakunya kebijakan publik tertentu.[18] Partai politik dipuji sebagai alat demokrasi, tapi juga dikritik sebagai sebagai salah satu sumber tirani dan penindasan.[19]

Dalam perkembangannya muncul apa yang disebut dengan klientelisme politik, yaitu ketika para pemilih, para penggiat kampanye, dan aktor-aktor lain menyediakan dukungan elektoral bagi para politisi dengan imbalan materi. Dalam pustaka keilmuan sering disebut "pertukaran yang kontingen", politisi menawarkan keuntungan dengan harapan akan dibalas dengan dukungan politik.[20] Dinamika klientalistik ini juga sering ditemukan dalam konteks sosial ekonomi paling maju, misalnya soal pertukaran politik *"pork barrel"* di Amerika Serikat.[21]

Dalam konteks Indonesia, partai politik bisa dinilai sebagai institusi yang paling "berkuasa" dan *powerfull*. Jika melihat susunan cabang-cabang kekuasaan yang diatur didalam konstitusi maupun didalam undang-undang, maka seluruh lembaga-lembaga tersebut diisi oleh anggota partai politik atau setidaknya pengisiannya dilakukan melalui mekanisme pelibatan (anggota) partai politik. Oleh karena itu penting untuk memastikan institusi partai politik tidak hanya menjadi alat untuk mencapai kekuasaan tetapi sebagai sarana partisipasi dan aspirasi politik warga negara. Hal ini salah satunya bisa dilakukan melalui pengaturan didalam undang-undang untuk mengatur agar institusi partai politik tidak dikendalikan oleh segelintir elit yang memiliki sumber daya dan dana yang besar. Maka dalam konteks ini, pembuatan undang-undang partai politik perlu dilihat dari aspek pengaturan soal keuangan, apakah mengarah pada model institusi partai yang mengarah pada patronase politik atau memberikan jaminan kepemilikan bersama atas partai politik. Keberadaan aturan hukum yang khusus dalam mengatur partai politik, baik di tingkatan konstitusi

15. Sigmund Neumann. 1980. Ajaran-Ajaran Demokrasi, Perobahan-Perobahan Masyarakat dan Pengaruhnya terhadap Negara" dalam *Masalah Kenegaraan,* ed. Miriam Budiardjo, penerjemah Yayasan Obor. Jakarta: PT Gramedia, hlm. 149 – 150.
16. Ahmad Suhelmi. 2001. *Pemikiran Politik Barat, Kajian Sejarah Perkembangan Pemikiran Negara, Masyarakat dan Kekuasaan.* Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, hlm. 297.
17. Andrew Heywood. 2014. *Politik, Edisi Keempat,* penerjemah Ahmad Lintang Lazuardi. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, hlm. 389.
18. Ni'matul Huda dan M Imam Nasef. 2017. *Penataan Demokrasi dan Pemilu di Indonesia Pasca Reformasi.* Jakarta: Kencana, 38-39.
19. Heywood. Politik, hlm. 390.
20. Aspinall dan Berenschot. *Democracy for Sale*, hlm. 2.
21. Richard S. Katz dan William Crotty. 2015. *Handbook Partai Politik,* penerjemah Ahmad Asnawi. Jakarta: Nusamedia, hlm. 670.

ataupun undang-undang adalah untuk merancang agar partai politik benar-benar sesuai dengan klaim demokratis.[22]

Klientelisme dan patronase dalam politik pada akhirnya hanya memberikan karpet merah bagi tumbuh suburnya kepentingan oligarki. Ketika oligarki menginvansi dunia politik, menaklukkan dan menjadikannya sebagai sarana dalam mencapai tujuan yang berorientasi kapital (bisnis). Tujuan-tujuan politik yang awalnya sangat mulia digantikan oleh tujuan-tujuan fungsional kaum oligark. Akhirnya diskursus didalam politik secara brutal digantikan oleh hal yang bersifat transaksional.[23] Minimnya peran negara dalam mengatur partai politik khususnya dalam hal pembiayaan sangat kontradiktif dengan fungsi fundamental partai politik. Ada kepentingan negara yang dipertaruhkan manakala partai politik dibiarkan menjalankan institusinya tanpa dikontrol secara ketat oleh negara. Hasilnya negara mengalami kerugian yang jauh lebih besar akibat praktik korupsi yang dilakukan banyak elit partai politik. Oleh karena itu, politik hukum pendanaan partai politik kedepan seharusnya menempatkan negara dalam posisi yang seimbang. Negara pada satu sisi bertanggungjawab terhadap keberlangsungan partai politik secara adil tetapi disisi yang lain juga tidak membunuh kebebasan dan kemandirian masyarakat dalam pengelolaan partai politik.

2) Perkembangan Skema Bantuan Keuangan Negara kepada Partai Politik

Secara umum, pasca reformasi telah ada 4 (empat) undang-undang yang mengatur tentang partai politik yang dihasilkan oleh tiga rezim yaitu; Presiden BJ Habibie melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik, Presiden Megawati Soekarno Putri melalui Undang-Undang 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, dan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2008 jo Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2011 tentang Partai Politik.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik adalah undang-undang pertama yang dilahirkan dimasa-masa awal reformasi. Semangatnya tentu saja untuk merespon regulasi partai politik yang selama ini dinilai membatasai ruang gerak partai melalui penyederhanaan jumlah partai politik.[24] Dalam undang-undang ini sumber keuangan partai politik berasal dari;

a) Iuran anggota.
b) Sumbangan.
c) Usaha lain yang sah.[25]
d) Bantuan tahunan dari anggaran negara.[26]

Iuran anggota dimaksudkan ditujukan kepada setiap anggota partai politik yang dipungut secara berkala. Sedangkan sumbangan ditafsirkan sebagai sumbangan yang berasal dari anggota masyarakat, perusahaan dan badan lainnya serta oleh pemerintah. Dan khusus bantuan keuangan tahunan yang berasal dari anggaran negara baik dari Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) maupun

22. Ibid, hlm. 720.
23. Robertus Robert. 2020. Oligarki, Politik, dan Res Publica, dalam *Oligarki, Teori dan Kritik*, ed. Abdil Mughis Mudhoffir dan Coen Husain Pontoh. Tangerang Selatan: Marjin Kiri, hlm. 185.
24. Miriam Budiardjo. 1998. *Demokrasi di Indonesia, Demokrasi Parlementer dan Demokrasi Pancasila.* Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, hlm. 234 – 236. Lihat juga konsideran Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik, huruf (d) "bahwa Undang-undang Nomor 3 Tahun 1975 tentang Partai Politik dan Golongan Karya sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1985 tentang Perubahan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1975 tentang Partai Politik dan Golongan Karya sudah tidak dapat menampung aspirasi politik yang berkembang sehingga kehidupan demokrasi di Indonesia tidak dapat berlangsung dengan baik. Huruf (e) "bahwa sehubungan dengan hal-hal tersebut di atas dan untuk memberi landasan hukum yang lebih baik bagi tumbuhnya kehidupan partai politik yang dapat lebih menjamin peran serta rakyat Indonesia dalam kehidupan berbangsa dan bernegara berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945, dipandang perlu mengganti Undang-undang Nomor 3 Tahun 1975 tentang Partai Politik dan Golongan Karya sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 3 Tahun 1985 tentang Partai Politik dan Golongan Karya dengan sebuah Undang-undang Partai Politik yang baru".
25. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik, Pasal 12 ayat (1)
26. Ibid, Pasal 12 ayat (2) dan (3).

Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD) yang diberikan berdasarkan perolehan suara dalam pemilu sebelumnya. Namun pemberian bantuan keuangan ini pada saat itu tidak didasarkan pada perolehan hasil pemilu sebelumnya, tetapi diberikan sama bagi semua partai politik dan disesuaikan dengan kemampuan keuangan negara.[27] Dalam undang-undang ini selain bantuan tahunan dari anggaran negara, partai politik juga diperbolehkan menerima sumbangan dari pemerintah. Artinya ada dua sumber keuangan partai politik yang berasal dari negara.

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, sumber keuangan partai politik tidak jauh berubah dan hanya mengalami sedikit penyederhanaan, sehingga sumber keuangan partai politik berasal dari; [28]

a) Iuran anggota,
b) Sumbangan yang sah menurut hukum, dan
c) Bantuan dari anggaran negara.

Dalam undang-undang ini terjadi perubahan terkait pemberian bantuan keuangan dari negara yang awalnya diberikan berdasarkan perolehan suara dalam pemilu menjadi berdasarkan perolehan kursi di lembaga perwakilan rakyat yang diberikan secara proporsional.[29] Selain itu sumbangan dari pemerintah yang sebelumnya dikategorikan salah satu sumber penerimaan dari negara, dalam undang-undang ini ditiadakan. Sebaliknya ada larangan untu meminta atau menerima dana dari badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah, badan usaha milik desa atau dengan sebutan lainnya.[30]

Terakhir undang-undang yang terbaru yakni Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2008 jo Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2011 tentang Partai Politik, sumber sumbangan dibuat lebih kompleks dengan perincian sebagai berikut:[31]

1. Kontribusi anggota partai politik.
   a. Iuran Anggota.
   b. Sumbangan anggota partai politik.
2. Sumbangan yang sah menurut hukum (pihak ketiga)
   a. Sumbangan perorangan non anggota partai
   b. Sumbangan badan usaha
3. Alokasi APBN/ D untuk Partai Politik.

Perubahan mengenai alokasi anggaran bagi partai politik berubah dari yang sebelumnya berdasarkan perolehan kursi menjadi berdasarkan perolehan suara bagi partai politik yang memperoleh kursi di lembaga perwakilan rakyat.[32] Jika dibandingkan dari ketiga rezim undang-undang partai politik ini maka terjadi perubahan pemberian atau sumber keuangan partai politik yang bersumber dari negara/pemerintah, terutama yang menyangkut dengan basis perhitungan yang digunakan.

Tabel 1
Perkembangan Perhitungan Bantuan Keuangan Partai Politikv

UU Nomor 2 Tahun 1999	UU Nomor 31 Tahun 2002	UU Nomor 2 Tahun 2008 jo UU Nomor 2 Tahun 2011
- Bantuan tahunan dari anggaran negara berdasarkan perolehan suara dari hasil pemilu sebelumnya. - Sumbangan dari pemerintah.	Bantuan dari anggaran negara berdasarkan perolehan kursi.	Bantuan keuangan dari negara (APBN/APBD) berdasarkan perolehan suara yang diperoleh melalui pemilu bagi partai politik yang mendapatkan kursi di lembaga perwakilan rakyat.

3. Kenaikan Bantuan Keuangan Negara kepada Partai Politik

Dalam perkembangannya, inisiasi untuk menaikkan bantuan keuangan negara kepada partai politik menjadi pilihan yang harus diambil. Bahkan KPK dalam hasil kajiannya mengusulkan kenaikan tersebut kepada pemerintah. Kenaikan ini tentu dimaksudkan bahwa akan ada pembenahan yang signifikan dalam institusi partai politik. Menaikkan anggaran untuk partai politik menjadi sebuah keharusan, menurut perhitungan KPK tahun 2016 alokasi anggaran untuk partai politik yang dihitung berdasarkan perolehan suara sangat kecil nominalnya dan tidak rasional. Jumlahnya hanya sebesar Rp.

27. Lihat Penjelasan pasal 12 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik.
28. Undang-Undang 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik, UU, Pasal 17 ayat (1).
29. Ibid, Pasal 17 ayat (3).
30. Ibid, pasal 19 ayat (3) huruf (d).
31. Undang-Undang tentang Nomor 2 Tahun 2011 Partai Politik, pasal 34 ayat (1) dan pasal 35.
32. Ibid, pasal 34 ayat (3).

13,167 Milyar yang diterima oleh partai politik yang memperoleh kursi di DPR atau hanya sebesar 0,00063% dari APBN 2016. Dari jumlah tersebut diperkirakan hanya mampu membiayai sekitar 0,50% dari kebutuhan partai politik setiap tahunnya, lalu bagaimana dengan 99,5% kebutuhan yang lain? Sebagaimana dipahami bersama bahwa tiga sumber keuangan partai politik baik yang berasal dari iuran anggota, subsidi negara dan sumbangan pribadi/ badan usaha tidak mengikat jumlahnya dibatasi oleh undang-undang, jumlahnya pun tidak bisa menutupi kebutuhan minimum partai politik.[33] Dari sisi iuran anggota faktanya tidak berjalan dengan baik, sebab kecenderungan partai politik di Indonesia mengalami fluiditas yang menonjol. Tujuan individu untuk bergabung dalam partai politik dilakukan untuk berburu patronase. Akibatnya loyalitas kepada partai politik menjadi rendah dan mudah berpindah partai. Bahkan dalam banyak kasus perbedaan ini menghasilkan pembentukan partai – partai baru yang kebanyakan disokong oleh pendanaan yang kuat.[34]

Jika mencermati perkembangan partai politik pada era reformasi, sebetulnya tidak terjadi polarisasi ideologi yang ekstrim antara satu partai dengan partai yang lain. Ideologi-ideologi partai politik cenderung cair, sehingga mengurangi intensitas dan polarisasi yang tajam diantara partai-partai dan baik bagi penciptaan stabilitas politik nasional. Namun persoalan yang muncul kemudian adalah munculnya pragmatism dalam partai politik, terjebak dalam rangka meraih kekuasaan atau jabatan dan *rent seeking*. Dampak dari tiadanya ideologi partai akan bermuara pada identifikasi partai *(party identification/ party ID)* yang lemah. Artinya kedekatan psikologis seseorang dengan suatu partai politik atau loyalitas terhadap suatu partai politik sangat lemah. Inilah salah satu kelemahan institusionalisasi partai politik di Indonesia.[35]

Kelemahan ini berimplikasi terhadap tidak maksimalnya penggunaan instrumen iuran anggota untuk mendanai partai politik. Disamping itu pendanaan yang bersumber dari perorangan dan badan usaha relatif terbatas karena nominalnya dibatasi oleh undang-undang. Sehingga penyumbang memilih untuk menyembunyikan identitasnya. Dalam perkembangannya partai politik akhirnya memilih untuk menggunakan saluran illegal untuk membiayai partai politik. Membiarkan kondisi pendanaan partai politik yang kritis berkepanjangan sama saja membiarkan uang negara, sumber daya alam, atau kewenangan lainnya dalam posisi korupsi yang beresiko tinggi. Pada akhirnya akan semakin menyuburkan praktik penyimpangan dan korupsi politik. Maka pilihan untuk menaikkan bantuan keuangan negara menjadi opsi yang paling mungkin dilakukan.

Bantuan keuangan negara yang awalnya dinilai sebesar Rp. 108 per-suara dan berlaku dalam semua tingkatan diubah menjadi Rp. 1.000 persuara untuk DPR RI, Rp. 1.200 persuara untuk DPRD propinsi dan Rp. 1.500 persuara untuk DPRD kabupatan/kota. Bahkan jumlah kenaikan ini masih diberikan keleluasaan untuk dinaikkan dengan mempertimbangkan kemampuan keuangan negara. Artinya nilai persuara tersebut diatas adalah batas minimal yang harus diberikan kepada partai politik yang memperoleh kursi di parlemen pusat dan daerah.[36]

Kenaikan bantuan ini tentu bukan cek kosong yang diberikan negara, ada kepentingan untuk memperkuat sistem dan kelembagaan partai politik serta meningkatkan transparansi dan akuntabilitasnya sebagai badan publik.[37] Sekalipun tujuannya disebutkan demikian, namun jika ditelusuri secara detail regulasi kenaikan bantuan keuangan ini tidak ditemukan instrumen baru yang

33. Komisi Pemberantasan Korupsi. Pembenahan Agar Parpol Transparan. KPK, 11 Desember 2019. Diakses 13 Agustus 2020. https://www.kpk.go.id/id/berita/berita-kpk/1417-pembenahan-agar-parpol-transparan
34. Aspinall dan Berenschot. *Democracy for Sale*, hlm. 101.
35. Lili Romli. 2019. Problematik Partai dan Sistem Kepartaian Era Reformasi", dalam *Menimbang Demokrasi Dua Dekade Reformasi,* ed. Syamsuddin Haris. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, hlm. 239 – 240.
36. Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Pemerintah Nomor 5 Tahun 2009 tentang Bantuan Keuangan Kepada Partai Politik, Pasal 5.
37. Konsideran Menimbang huruf (a) PP Nomor 5 Tahun 2009.

bisa digunakan sebagai basis dalam menilai adanya penguatan sistem dan kelembagaan partai politik, bahkan terkait transparansi dan akuntabilitas masih sama dengan rezim pengaturan yang telah ada sebelumnya. Artinya kenaikan bantuan ini tidak disertai dengan mandat yang jelas dan tegas serta cenderung hanya bersifat sukarela *(voluntary)*.

B.2. Implikasi Alokasi Keuangan dari Negara terhadap Tata Kelola Partai Politik

1 Memutus Oligarki dan Klientelisme dalam Partai Politik

Jika mencermati perkembangan partai politik pasca reformasi, ada kecenderungan publik mempersepsikan partai politik sebagai salah satu institusi yang paling korup. Menurut laporan Transparency International (TI) tahun 2017 menyebutkan bahwa lembaga-lembaga politik di Indonesia seperti DPR/DPRD masih berada dalam posisi sebagai lembaga terkorup. Oleh karenanya TI Indonesia kemudian merekomendasikan *"perlu ada upaya perbaikan sistem pada lembaga politik, khususnya DPR dan DPRD. Lembaga politik perlu merumuskan strategi antikorupsi untuk memperkuat akuntabilitas politik dan perbaikan kinerja. Perumusan standar etik untuk mengurangi risiko korupsi, termasuk di partai politik. Tata kelola partai politik sebagai salah satu ujung tombak demokrasi perlu dibenahi selaras dengan upaya pemberantasan korupsi. Sehingga sistem integritas dan pola kaderisasi partai politik yang nantinya memberikan sumbangsih di lembaga legislatif menjadi garda terdepan dalam menegakkan nilai-nilai integritas dan antikorupsi"*.[38]

Bersamaan dengan itu dalam banyak pengalaman pelaksanaan pemilu tren politik uang menguat dan melihat partai politik hanya sebagai kendaraan politik untuk memperoleh kekuasaan. Sehingga muncul dorongan agar tokoh-tokoh non-partai politik turut mengambil peran dalam dunia politik. Menyitir pendapatnya Vedi R. Hadiz bahwa faktanya parlemen dan partai politik dipenuhi orang-orang yang dibesarkan oleh rezim Soeharto. Reorganisasi kekuasaan melalui arena politik baru melalui pemilu, parpol, parlemen dengan aliansi-aliansi sosial baru. Termasuk menguatnya elit daerah yang dulu menjadi kelompok yang diuntungkan oleh keberadaan rezim Soeharto.[39]

Dalam konteks inilah muncul pandangan bahwa partai politik tetap dikuasi oleh kelompok oligarkis dan memonopoli pengisian jabatan-jabatan publik. Situasi ini berelasi dengan keberadaan partai politik yang sangat bergantung pada sekelompok orang/individu tertentu yang membiayai partai politik. Dari pengalaman yang ada, berkurangnya bantuan keuangan negara selama kurun waktu tertentu selalu berdampak pada menguatnya oligarki, korupsi, praktik klientelisme dalam ranah demokrasi.[40]

Jika belajar dari pengalaman dari negara-negara di seluruh dunia terjadi pergeseran dari partai massa yang mengandalkan sumbangan anggota menjadi partai yang mengandalkan bantuan negara dan sumbangan pebisnis. Ditengah situasi sistem politik biaya tinggi, misalnya pembentukan partai politik di Indonesia syaratnya sangat rumit dan mesti memiliki sumber daya yang besar, sebab ada syarat soal kepengurusan dan kantor cabang yang wajib dipenuhi dan memerlukan biaya yang tidak sedikit. Belum lagi bicara dalam konteks penyelenggaraan pemilu dan kepentingan kampanye politik. Oleh karena itu satu-satunya cara yang paling mungkin dilakukan adalah dengan memperbesar kontribusi pendanaan yang berasal dari negara. Sebab jika tidak maka kelompok oligarkislah yang akan membiayai partai politik dan akan menggunakan kekuasaan hanya sebagai alat untuk mengeruk keuntungan dari negara.[41]

Dari sisi yang lain, ketika sumber pendanaan langsung dari negara tidak mencukupi kebutuhan partai politik, maka dalam praktiknya kekurangan

38. Transparency International Indonesia. Global Corruption Barometer 2017. Rilis Media Transparency International Indonesia. 7 Maret 2017. Diakses tanggal 13 Agustus 2020. https://riset.ti.or.id/global-corruption-barometer-2017/.
39. Vedi R. Hadiz. 2005. *Dinamika Kekuasaan, Ekonomi Politik di Indonesia Pasca Soeharto*. Jakarta: LP3ES, hlm. 114 – 115.
40. Markus Mietzner. 2007. Party Financing in Post – Soeharto Indonesia; Between State Subsidies and Political Corruption, Contemporary Southeast Asia Volume 29 Nomor 2, hlm. 238–240. https://www.jstor.org/stable/25798830?origin=JSTOR-pdf.
41. Ibid.

pendanaan tersebut pada akhirnya akan dibebankan kepada anggota partai politik yang menduduki jabatan politik. Biasanya sumbangan ini adalah kebijakan partai politik dengan jumlah yang sebetulnya menjadi beban bagi anggota partai politik. Dampaknya adalah ketika anggota partai politik tersebut berusaha memenuhi kewajibannya tersebut dengan cara memperbesar fasilitas yang diterimanya, seperti kenaikan tunjangan dan sejenisnya. Dalam pengalaman yang lain bahwa mengarah pada praktik korupsi, kolusi dan nepotisme. Misalnya dalam pembahasan anggaran selalu ada upaya untuk mengkooptasi proyek-proyek yang dibiayai negara untuk diberikan kepada pebisnis yang terafiliasi dengan kepentingan partai politik tertentu, penggunaan fasilitas jabatan untuk kegiatan partai politik, hingga merekrut birokrat yang memiliki kedekatan dengan partai politik. Bentuk-bentuk pendanaan tidak langsung *(indirect state subsidies)* semacam inilah yang pada akhirnya merusak partai politik itu sendiri.[42]

Dalam ranah pemilu partai politik akan jauh lebih membutuhkan biaya yang lebih besar agar mampu mendulang suara pemilih yang lebih besar. Hal ini bersamaan dengan memudarnya ideologi partai politik dan melemahkan ikatan politiknya dengan anggota dan berimplikasi kepada rapuhnya jaringan organisasi. Hal tersebut akan berdampak pada menurunnya kemampuan memobilisasi dukungan politik. Akhirnya partai akan mencari cara lain agar eksistensinya tetap baik didalam masyarakat dan kemampuan meraup suara tetap tinggi dalam pemilu.[43] Bahkan dalam studi terbaru menyebutkan dalam pemilu sikap partisan *(party ID)* adalah prediktor yang sangat signifikan dalam menjelaskan politik uang. Bahwa pemilih yang memiliki kedekatan dengan partai politik tertentu tiga kali lipat lebih memungkinkan terjadinya sasaran target politik uang daripada mereka yang tidak memiliki kedekatan dengan partai politik tertentu *(swing voters).* Hal ini tentu menarik sebab basis yang kuat oleh suatu partai politik seharusnya memilih partai tanpa adanya insentif materil.[44] Ini menunjukkan bahwa mesin politik cenderung mengarahkan pemilih bahwa politik uang adalah praktik yang umum dan berulang (common, repeat experience). Sehingga konsep soal "pemilih basis" atau "loyalis" semakin tersandera dalam hubungan politik jangka panjang dengan partai politik atau politisi berdasarkan ikatan patronase.[45]

Disisi yang lain sistem pencalonan pejabat publik oleh partai politik tidak menempatkan kader sebagai prioritas untuk diajukan dalam pemilu. Persaingan kerap kali muncul ketika kalangan diluar partai politik lebih diutamakan karena memiliki kemampuan finansial. Dalam konteks inilah terjadinya *candidacy buying,* dimana partai politik hanya sebagai "penjaga pintu gerbang" *(gate keeper).* Partai politik tetap menjadi aktor penting, tetapi ia hanya menjadi bagian kecil dari jejaring yang digunakan untuk tujuan patronase bukan sebagi *primus interpares* dari klientelisme Indonesia. Disinilah akan dapat dibuktikan betapa lemahnya hubungan antara calon dan partai politik sebab tujuannya hanya untuk mendapatkan keuntungan sesaat dalam proses pencalonan.[46]

Dalam proses pemilu, partai politik memerlukan asupan pendanaan yang besar untuk memperkuat eksistensinya dimata pemilih. Salah satu yang paling membutuhkan biaya besar adalah kampanye di media massa. Sebab hanya melalui media itulah partai politik dapat berkomunikasi secara luas kepada publik. Dalam situasi ini partai politik mengalami problem eksistensi, donasi dari internal semakin tak mencukupi untuk membiayai partai politik. Akhirnya pilihan untuk menjual dukungan (mahar politik) atau mencari donasi dari luar partai politik menjadi tak terhindarkan, misalnya melalui pebisnis tertentu. Walaupun kemudian sumbangan tersebut berimplikasi pada tuntutan imbal balik *(kick back).*[47]

42. Ibid, hlm. 245 – 246.
43. Veri Junaidi, et al. 2011. *Anomali Keuangan Partai Politik, Pengaturan dan Praktek.* Jakarta: Perludem, hlm. 24.
44. Burhanuddin Muhtadi. 2020. *Kuasa Uang, Politik Uang dalam Pemilu Pasca Orde Baru.* Jakarta: Gramedia, hlm. 6.
45. Ibid, 75.
46. Aspinall dan Berenschot. *Democracy for Sale*, hlm. 97.
47. Veri Junaidi, et al. *Anomali Keuangan*, hlm. 25 – 26.

Kondisi ini menyebabkan kemandirian partai politik menjadi terganggu, partai tidak lagi otonom dan bergantung pada penyumbang besar dalam membiayai kegiatan-kegiatan partai politik. Pada akhirnya partai politik hanya akan menjadi institusi privat atau institusi para oligark sebagai instrumen kepentingan para penyumbang dana besar tersebut. Partai politik akan mengalami disorientasi dan distorsi menjadi institusi privat.[48] Ketika partai politik menjadi institusi privat, ia tentu saja akan kehilangan eksistensinya sebagai mandatoris kepentingan rakyat.

Indonesia tentu punya pengalaman pahit ketika kebebasan politik dibelenggu oleh rezim orde baru. Dan ketika terjadi transisi politik, penguasaan atas partai politik tetap saja dikendalikan oleh para oligark. Bagaimana suatu oligark yang retak dan lemah karena krisis kemudian kembali menata kekuasaannya dan membajak lembaga-lembaga pemerintahan baru dan membentuk persekutuan sosial baru. Situasi sungguh memperlihatkan sesuatu yang saling bertentangan, bagaimana demokrasi bisa saling beriringan dengan oligarki. Dengan kata lain Indonesia bisa menjadi negara yang paling demokratis sekaligus korup. Mungkin inilah yang dimaksud demokrasi kriminal, dimana oligark secara teratur ikut serta dalam pemilihan umum sebagai alat berbagi kekuasaan politik, sambal menggunakan kekuatan kekayaan mereka untuk mengalahkan sistem hukum dengan intimidasi dan bujukan.[49]

Demokrasi Indonesia mungkin bisa disebut inklusif dalam pengertian bahwa aktor-aktor pro-demokrasi telah semakin terlibat dalam proses politik formal di tingkat negara dan adanya formalisasi dalam ruang publik seputar isu-isu kesejahteraan, tetapi secara subtantif hal tersebut masih sangat lemah. Beberapa persoalan yang mengemuka soal kemandegan demokrasi substansial di Indonesia diakibatkan oleh tingginya biaya partisipasi politik dan sumber daya ekonomi masih menjadi sumber kekuasaan yang paling utama. Keterlibatan aktor-aktor diluar partai politik masih lemah dan kurang memiliki strategi dalam melakukan percepatan reformasi dan membangun model representasi yang lebih substantif. Demokrasi klientelistik masih sangat dominan, bangkitnya populisme yang disertai dengan terus berlangsungnya alokasi kekuasaan yang berbasis patronase.[50]

Akibatnya tata kelola partai politik mengalami distorsi, fungsi-fungsi partai politik diranah publik seperti kehilangan makna. Fungsi-fungsi partai politik dalam negara demokratis sebagai sarana komunikasi politik hanya bersifat formal, bahkan dalam anekdot disebutkan bahwa partai politik hanya akan berhubungan dengan masyarakat ketika mendekati masa-masa pemilu. Padahal dalam konteks partai politik sebagai sarana komunikasi politik, ia akan bertindak sebagai pihak yang menghimpun seluruh aspirasi publik yang diwakilinya *(interest aggregation).* Ia akan menjadi pengatur dan merumuskan aspirasi tersebut *(interest articulation),* hingga itu menjadi usulan kebijakan dan masuk dalam program partai politik *(goal formulation).* Pada akhirnya kebijakan dan program partai politik tersebut akan diusulkan agar dijadikan kebijakan umum *(public policy).*[51]

2) Pembaharuan Pengaturan Keuangan Partai Politik

Pembiayaan partai politik oleh negara mengindikasikan partai politik sebagai institusi yang menjalankan fungsi-fungsi publik. Konsekuensi pembiayaan ini adalah bagian dari tanggung jawab negara sebab terkait erat dengan keberlangsungan penyelenggaraan negara dan pemerintahan. UUD 1945 sebagai hukum dasar dalam bernegara telah menempatkan partai politik sebagai tulang punggung yang menyokong berjalannya sistem demokrasi. Pembiayaan oleh negara tentu bukan dalam rangka membatasi kemandirian partai politik, tetapi lebih dalam konteks memastikan partai politik digunakan sebagai alat untuk mencapai tujuan bernegara.

48. Syamsuddin Haris. *Menimbang Demokrasi*, hlm. 244.
49. Jeffrey A. Winters. 2011. Oligarki, penerjemah Zia Anshor. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2011), hlm. 210.
50. Eric Hiariej. 2016. Lahirnya Pasca - Klientelisme di Indonesia, dalam Reclaiming the State, Mengatasi Problem Demokrasi di Indonesia Pasca – Soeharto, ed. Amalinda Savirani dan Olle Tornquist. Yogyakarta; Polgov Fisipol UGM, hlm. 76 – 77.
51. Miriam Budiardjo. 2010Dasar-Dasar Ilmu Politik, Edisi Revisi. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, hlm. 405 – 406.

Jika merujuk pada Undang-Undang tentang Partai Politik (UU No. 2 Tahun 2008 jo UU No.2 Tahun 2011), pengaturan mengenai keuangan partai politik dinilai sangat minim terutama pada aspek akuntabilitasnya. Beberapa catatan kelemahan pengaturan keuangan partai politik meliputi seperti ketiadaan pembatasan sumbangan yang berasal dari anggota partai politik. Hal ini berpotensi menjadi alat bagi pimpinan partai politik untuk menarik sumbangan yang tidak sesuai kemampuan anggota, apalagi dilakukan terhadap anggota yang sedang menjabat (kepala daerah, menteri, anggota DPR/D, dst). Potensi terjadinya penyalahgunaan wewenang sebagai jalan untuk membiayai partai politik sangat terbuka untuk dilakukan.

Selain itu, didalam undang-undang juga tidak ada instrumen pengawasan yang memadai terkait akuntabilitas keuangan partai politik sebab hanya didasarkan kepada laporan audit (post-audit), baik audit oleh BPK maupun akuntan publik. Hal ini tentu tidak akan mampu mendeteksi adanya pendanaan partai politik yang illegal, misalnya yang bersumber dari aktivitas kriminal seperti korupsi, illegal logging, perdagangan narkotika dan kejahatan lainnya. Pengawasan atas pelanggaran ini diberikan kepada mekanisme penegakan hukum pidana konvensional melalui proses peradilan. Artinya penegak hukumlah yang mengawasi aktivitas tersebut. Dalam praktiknya ada banyak kasus korupsi yang melibatkan pengurus partai politik tetapi tidak pernah dihubungkan dengan aktivitas pendanaan politik yang dilarang undang-undang. Dan jika ditelusuri belum pernah ada kasus yang dibawa keranah pidana terkait pelanggaran keuangan partai politik.

Tabel 2
Larangan dan Sanksi Terkait Sumber Keuangan Partai Politik

Larangan	Sanksi
menerima dari atau memberikan kepada pihak asing sumbangan dalam bentuk apapun (pasal 40 ayat 3 huruf a)	pengurus Partai Politik yang bersangkutan dipidana dengan pidana penjara paling lama 2 (dua) tahun dan denda 2 (dua) kali lipat dari jumlah dana yang diterimanya (pasal 48 ayat 4).
- menerima sumbangan berupa uang, barang, ataupun jasa dari pihak mana pun tanpa mencantumkan identitas yang jelas (pasal 40 ayat 3 huruf b)	pengurus Partai Politik yang bersangkutan dipidana dengan pidana penjara paling lama 1 (satu) tahun dan denda 2 (dua) kali lipat dari jumlah dana yang diterimanya (pasal 48 ayat 5)
- menerima sumbangan dari perseorangan dan/ atau perusahaan/ badan usaha melebihi batas yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan menerima sumbangan dari perseorangan dan/ atau perusahaan/badan usaha melebihi batas yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan (pasal 40 ayat 3 huruf c).	
- meminta atau menerima dana dari badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah, dan badan usaha milik desa atau dengan sebutan lainnya (pasal 40 ayat 3 huruf d).	
menggunakan fraksi di Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah provinsi, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah kabupaten/kota sebagai sumber pendanaan Partai Politik (pasal 40 ayat 3 huruf e)	Dikenai sanksi administratif yang ditetapkan oleh badan/lembaga yang bertugas untuk menjaga kehormatan dan martabat Partai Politik beserta anggotanya (pasal 47 ayat 5)
Partai Politik dilarang mendirikan badan usaha dan/atau memiliki saham suatu badan usaha (pasal 40 ayat 4)	Sanksi administratif berupa pembekuan sementara kepengurusan Partai Politik yang bersangkutan sesuai dengan tingkatannya oleh pengadilan negeri serta aset dan sahamnya disita untuk negara (Pasal 47 ayat 6)

Jika dilihat dari sisi norma, tidak ada satupun ketentuan yang melarang partai politik menggunakan uang yang berasal dari aktivitas kriminal. Ini agak berbeda dengan pelarangan menerima sumbangan dari pihak yang subjeknya jelas seperti pihak asing, atau dari perusahaan negara (BUMN/D). Sehingga ada sanksi tertentu yang diberikan kepada individu atau parpol itu sebagai institusi. Terdapat pula rumusan norma yang absurd yakni "menggunakan fraksi sebagai sumber pendanaan partai politik". Sebagai sebuah perbuatan, bagaimana menggambarkan ini

dalam perbuatan yang kongkrit. Sebab fraksi pada dasarnya adalah kumpulan dari individu anggota partai politik yang sudah pasti memberikan iuran atau sumbangan kepada partai politik.

Dalam konteks pelaporan dan audit, sanksi yang diberikan kepada partai politik cenderung tidak tegas, khususnya terkait sumbangan yang berasal dari non-negara. Hal tersebut dijelaskan dalam tabel dibawah ini.

Tabel 3
Kewajiban Pelaporan, Audit dan Sanksi terkait Keuangan Partai Politik

Kewajiban	Sanksi	Catatan
membuat pembukuan, memelihara daftar penyumbang dan jumlah sumbangan yang diterima, serta terbuka kepada masyarakat (pasal 13 huruf h)	dikenai sanksi administratif berupa teguran oleh Pemerintah (pasal 47 ayat 2)	Rumusan kewajiban ini sangat relevan dengan instrumen untuk mengawasi aktivitas pendanaan illegal. Namun sanksinya hanya berupa teguran.
menyampaikan laporan pertanggungjawaban penerimaan dan pengeluaran keuangan yang bersumber dari dana bantuan APBN dan APBD secara berkala 1 (satu) tahun sekali kepada Pemerintah setelah diperiksa oleh BPK (pasal 13 huruf i)	Dikenai sanksi administratif berupa penghentian bantuan APBN/APBD sampai laporan diterima oleh Pemerintah dalam tahun anggaran berkenaan (pasal 47 ayat 3)	Sanksi yang diberikan seharusnya bertingkat berdasarkan frekuensi pelanggaran atas kewajiban pelaporan. Seharusnya ada pemberatan ketika pelanggaran dilakukan berulang kali. Misalnya menghentikan bantuan jika pelanggaran dilakukan lebih dari 2 (dua) kali. Sebab ini terkait dengan uang negara.
Pengelolaan keuangan Partai Politik diaudit oleh akuntan publik setiap 1 (satu) tahun dan diumumkan secara periodik (pasal 39 ayat 2).	Tidak ada sanksi.	Audit seharusnya memuat sanksi jika tidak dilakukan. Sebab post audit menjadi satu-satunya instrumen akuntabilitas keuangan yang dimiliki partai politik saat ini.
Partai Politik wajib membuat laporan keuangan untuk keperluan audit dana yang meliputi: a) laporan realisasi anggaran Partai Politik; b) laporan neraca; dan c) laporan arus kas (pasal 39 ayat 3)	Tidak ada sanksi.	Laporan ini berhubungan dengan konteks audit.

Problem pengaturan dan akuntabilitas terkait pendanaan partai politik ini pada akhirnya menjadi momok dalam memperbaiki tata kelola partai politik. Sekalipun ada kenaikan anggaran atau bantuan keuangan yang diberikan oleh negara namun tidak disertai dengan peningkatan akuntabilitas dalam tata kelola keuangan apalagi tata kelola partai politik. International IDEA menyebutkan bahwa rendahnya kepercayaan publik terhadap partai politik selalu disebabkan oleh skandal finansial yang melibatkan politisi dan partai politik. Oleh karena itu transparansi keuangan menjadi pilihan yang harus dilakukan. Dan yang paling penting adalah bahwa perbaikan dalam pendanaan partai politik tidak akan pernah ada tanpa disertai dengan adanya komitmen, kapasitas, dan pengelolaan internal organisasi partai politik yang baik.

C. PENUTUP

C.1. Kesimpulan

Pilihan sistem demokrasi yang diterapkan di Indonesia adalah sebuah konsekuensi politik yang harus diterima. Termasuk keberadaan partai politik sebagai instrumen utama dalam sistem demokrasi. Fungsi-fungsi utama partai politik menjadi kunci dalam penyelenggaraan negara. Semakin baik tata kelola partai politik, maka semakin baik pula tata kelola penyelenggaraan negara. Dalam perkembangannya, keberadaan partai politik sebagai aktor utama demokrasi mengundang berbagai pihak untuk terlibat dalam proses kekuasaan. Tak terkecuali kelompok oligarkis yang menghendaki kendali penuh atas kekuasaan negara dengan tujuan untuk mempertahankan kekayaan kelompok mereka. Salah satu pintu masuk yang paling strategis adalah melalui pendanaan politik. Semakin besar dana politik yang bersumber dari kelompok oligark, maka semakin kuat praktik patronase dan klientelisme dalam partai politik dan pemilu. Dalam posisi inilah peran negara dibutuhkan, negara perlu mengambil peran dalam mengelola partai politik. Mengingat kembali fungsi-fungsi partai politik yang berkaitan langsung dengan penyelenggaraan negara. Disinilah pentingnya memperbesar porsi negara dalam mendanai partai politik dan pemilu. Sebagai badan publik, pembiayaan ini tentu saja akan berimplikasi terhadap tata kelola partai politik. Dititik inilah mekanisme akuntabilitas dibutuhkan, sebagaimana halnya badan-badan publik yang menggunakan keuangan negara sebagai sumber pendanaan. Sehingga akuntabilitas adalah bagian tak terpisahkan dari pendanaan politik oleh negara.

C.2. Saran

Kenaikan bantuan anggaran bagi partai politik semestinya diimbangi dengan memperbaiki mekanisme akuntabilitas. Namun dalam PP Nomor 1 Tahun 2018 tidak melakukan perubahan terkait akuntabilitas keuangan partai politik. Padahal alokasi anggaran yang diperbesar ini bukanlah seperti memberikan "cek kosong" asupan keuangan. Seyogianya ini dijalankan secara terintegrasi dari sisi akuntabilitas dan transparansi. Menurut KPK setidaknya ada 5 (lima) hal yang mesti dilakukan untuk memastikan perbaikan tata kelola keuangan partai politik yang transparan dan akuntabel, yaitu;

a) Bagaimana membangun keuangan yang transparan, akuntabel dan dapat diakses oleh publik secara luas.
b) Mesti ada persyaratan alokasi secara khusus dan prioritas untuk rekrutmen, kaderisasi, penyusunan dan pelaksanaan kode etik, pendidikan politik, pembenahan kelembagaan, serta tata kelola keuangan.
c) Membangun mekanisme pengawasan penggunaan dana internal partai dengan tujuan agar partai tidak bergantung pada segelintir elit.
d) Perlu ada standar prosedur penggunaan dana partai.
e) Membangun sistem kemandirian keuangan partai politik secara bertahap yang bertujuan mendorong tumbuhnya partai yang kuat secara finansial sehingga tidak bisa dikooptasi dan diintervensi oleh kekuatan modal yang ingin menguasai partai politik.

Daftar Pustaka

Buku

Berenschot, Ward dan Edward Aspinall. 2019. *Democracy for Sale, Pemilu, Klientelisme, dan Negara di Indonesia.* Diterjemahkan oleh Edisius Riyadi. Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia.

Budiardjo, Miriam. 2010. *Dasar-Dasar Ilmu Politik,* Edisi Revisi. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Budiardjo, Miriam. 1998. *Demokrasi di Indonesia, Demokrasi Parlementer dan Demokrasi Pancasila.* Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama.

Budiardjo, Miriam, ed. 1980. *Masalah Kenegaraan.* Jakarta: PT Gramedia.

Crotty, William dan Richard S. Katz. 2015. *Handbook Partai Politik.* Diterjemahkan oleh Ahmad Asnawi. Jakarta: Nusamedia.

Evans, Kevin Raymond. 2003. *Sejarah Pemilu dan Partai Politik di Indonesia*. Jakarta; Arise Consultancies.

Fadjar, Abdul Mukhtie. 2013. *Partai Politik dalam Perkembangan Ketatanegaraan Indonesia.* Malang: Setara Press.

Falguera, Elin, et al . 2016. *Pendanaan Partai Politik dan Kampanye Pemilu, Buku Pedoman Keuangan Politik,* (Terj). Jakarta; International IDEA dan Perludem.

Hadiz, Vedi R. 2005. Dinamika Kekuasaan, Ekonomi Politik di Indonesia Pasca Soeharto. Jakarta; LP3ES.

Hardiman, F. Budi. 2013. *Dalam Mocong Oligarki, Skandal Demokrasi Indonesia.* Yogyakarta; Kanisius.

Haris, Syamsuddin, ed. 2019. *Menimbang Demokrasi Dua Dekade Reformasi.* Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia.

Heywood, Andrew. 2014. *Politik Edisi Keempat.* Diterjemahkan oleh Ahmad Lintang Lazuardi. Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Junaidi, Veri, et al. 2011. *Anomali Keuangan Partai Politik, Pengaturan dan Praktek*. Jakarta: Perludem.

Komisi Pemberantasan Korupsi. 2017. *Kertas Posisi (Position Paper) Sistem Integritas Partai Politik*. Jakarta: KPK.

.2020. *Laporan Tahunan KPK 2019*. Jakarta: KPK

.2020. *Lampiran Laporan Tahunan KPK 2019, Penanganan Perkara*. Jakarta: KPK

MD, Mahfud. 2009. *Politik Hukum di Indonesia*. Jakarta: Rajawali Pers.

Muhtadi, Burhanuddin. 2020. *Kuasa Uang, Politik Uang dalam Pemilu Pasca Orde Baru*. Jakarta: Gramedia.

Nasef, M Imam dan Ni'matul Huda. 2017. *Penataan Demokrasi dan Pemilu di Indonesia Pasca Reformasi*. Jakarta: Kencana.

Nasution, Adnan Buyung. 2010. *Pikiran dan Gagasan Demokrasi Konstitusional*. Jakarta; Kompas.

Pontoh, Coen Husain dan Abdil Mughis Mudhoffir, ed. 2020. *Oligarki, Teori dan Kritik*. Tangerang Selatan: Marjin Kiri.

Suhelmi, Ahmad. 2001. *Pemikiran Politik Barat, Kajian Sejarah Perkembangan Pemikiran Negara, Masyarakat dan Kekuasaan*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Tornquist, Olle dan Amalinda Savirani, ed. 2016. *Reclaiming the State, Mengatasi Problem Demokrasi di Indonesia Pasca – Soeharto*. Yogyakarta: Polgov Fisipol UGM.

Winters, Jeffrey A. 2011. *Oligarki*. Diterjemahkan oleh Zia Anshor. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama.

Jurnal

Markus Mietzner, "Party Financing in Post – Soeharto Indonesia; Between State Subsidies and Political Corruption", Contemporary Southeast Asia Vol. 29 No. 2 (August 2007), 238 – 240. https://www.jstor.org/stable/25798830?origin=JSTOR-pdf.

Internet

Humas Komisi Pemberantasan Korupsi. "Pembenahan Agar Parpol Transparan". Berita KPK. 11 Desember 2019. Diakses tanggal 13 Agustus 2020. https://www.kpk.go.id/id/berita/berita-kpk/1417-pembenahan-agar-parpol-transparan.

Transparency International Indonesia. "Global Corruption Barometer 2017". Rilis Media Transparency International Indonesia. 7 Maret 2017. Diakses tanggal 13 Agustus 2020. https://riset.ti.or.id/global-corruption-barometer-2017/.

Peraturan Perundang-undangan

Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1975 jo Undang-Undang Nomor 3 Tahun 1985 tentang Partai Politik dan Golongan Karya.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1999 tentang Partai Politik

Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2002 tentang Partai Politik.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2008 tentang Partai Politik

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2011 tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2008 tentang Partai Politik.

Peraturan Pemerintah Nomor 5 Tahun 2009 tentang Bantuan Keuangan Kepada Partai Politik

Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua atas Peraturan Pemerintah Nomor 5 Tahun 2009 tentang Bantuan Keuangan Kepada Partai Politik