

JILID II

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.

PENGANTAR **ILMU HUKUM**
TATA NEGARA



SEKRETARIAT JENDERAL DAN KEPANITERAAN
MAHKAMAH KONSTITUSI RI

PENGANTAR ILMU HUKUM
TATA NEGARA

JILID II

TIDAK DIPERJUALBELIKAN

Persembahan
MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.

**PENGANTAR ILMU HUKUM
TATA NEGARA**

JILID II

Penerbit
**Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan
Mahkamah Konstitusi RI**
Jakarta, 2006

**PENGANTAR ILMU HUKUM TATA NEGARA
JILID II**

Asshiddiqie, Jimly
Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI
Cetakan Pertama, Juli 2006
xvii + 215 hlm; 14 x 21 cm

1. Hukum Tata Negara 2. Undang-Undang

Hak cipta dilindungi oleh Undang-undang
All right reserved

Hak Cipta @ Jimly Asshiddiqie
Cetakan Pertama, Juli 2006

Koreksi naskah:
Muchamad Ali Safa'at, Pan Muhammad Faiz
setting layout : Ery Satria Pamungkas, Luthfi WE, Rio Tri JP
Rancang Sampul : Abiarsya
Indeks : Subhan Hariri, M. Azis Hakim

Penerbit:
**Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan
Mahkamah Konstitusi RI**
Jl. Medan Merdeka Barat No. 7 Jakarta Pusat
Telp. (021) 3520173, 3520787
www.mahkamahkonstitusi.go.id

DARI PENERBIT

Perkembangan tata kehidupan dunia terus mengalami perubahan dari waktu ke waktu, baik dalam kehidupan skala kecil maupun dalam skala kehidupan yang besar; bermasyarakat dan bernegara. Sehingga banyaknya perubahan ini, baik langsung maupun tidak langsung, telah mereduksi kembali cara pandang kita terhadap kehidupan dan nilai-nilainya, termasuk dalam hukum dan ketatanegaraan, yang mau tidak mau harus merevisi kembali berbagai teori dan konsep-konsep hukum tata negara yang diproduksi pada masa lalu, yang sekiranya sudah tidak relevan lagi dengan kebutuhan pada zaman sekarang.

Fenomena terbentuknya Uni Eropa (*European Union*), merupakan sebuah contoh perubahan karakteristik yang cukup mendasar dari teori susunan negara. Begitu pula dengan konsepsi tiga fungsi kekuasaan secara klasik yang kita kenal dengan istilah *trias politica* dari Baron de Montesquieu, yang terdiri dari fungsi legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Hampir di seluruh negara dunia berpandangan bahwa konsepsi yang demikian dianggap sudah tidak relevan lagi saat ini, mengingat tidak mungkin lagi dipertahankan secara serta merta bahwa ketiga fungsi tersebut hanya berurusan secara eksklusif dengan salah satu kekuasaan dimaksud di atas.

Pengembaraan intelektual dari belantara pemikiran-pemikiran mondial yang bersifat universal tersebut tentu saja harus juga dipadukan dengan pemikiran-pemikiran lokal yang bersifat partikularistik.

Bertitik-tolak dari hal tersebut, maka berbagai gagasan dan penyempurnaan pemikiran seputar Hukum Tata Negara dan Konstitusi di abad *millenium ketiga* ini,

dengan cermat dan teliti berdasarkan pengalaman dan kemampuannya ini telah dituangkan secara sistematis oleh Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. dalam buku yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara” ini.

Selaku Guru Besar Hukum Tata Negara Universitas Indonesia yang telah memiliki andil besar dalam pengembangan kehidupan bernegara dan berkonstitusi di Indonesia untuk menjadi lebih baik dan lebih demokratis, juga sebagai seorang *academic writer* yang telah membuahkan berpuluh-puluh karya monumental di bidang hukum tata negara, maka dengan mengambil momentum penerbitan buku ini pantaslah kiranya kita menjuluki beliau sebagai “Pakar Hukum Tata Negara Modern Indonesia”.

Terbitnya buku ini juga merupakan tambahan bagi khazanah pustaka dan ilmu pengetahuan yang mengulas secara khusus dan komprehensif mengenai Hukum Tata Negara sebagai Ilmu Hukum (*the science of constitutional law*). Kalaupun terdapat buku yang sejenis, itupun kita sadari bersama bahwa beberapa bagiannya dirasa sudah cukup ketinggalan zaman (*achterlijk*). Buku ini merupakan jilid kedua sebagai lanjutan dari jilid I. Pada awalnya antara jilid I dan jilid II merupakan satu naskah buku. Namun karena mengingat ketebalan naskah yang disiapkan, naskah tersebut dijadikan dua jilid yang tetap merupakan satu kesatuan.

Atas itu semua, pantaslah kiranya kita memberikan penghargaan kepada Beliau atas pemikiran-pemikirannya dalam buku “maha karya” ini, yang dipercayakan kepada kami untuk menerbitkannya. Selain itu kami, ucapkan terima kasih pula kepada Sdr. Muchamad Ali Safa’at dan Pan Mohamad Faiz, yang dengan cermat dan tekun mengedit naskah ini. Demikian pula kepada Sdr. Abiarsya yang telah men-*design cover* dan juga me-*lay out* buku ini, serta kepada Sdr. Ery Satria, Luthfi Widagdo Eddyono, Subhan Hariri, M. Azis

Hakim dan Rio Tri Juli Putranto yang telah memperlancar proses penerbitan.

Semoga buku ini dapat membantu meretas jalan bagi terwujudnya sistem ketatanegaraan Indonesia yang semakin kokoh dimasa yang akan datang. Akhirnya kami ucapkan, selamat membaca.

Jakarta, Juli 2006
Sekretaris Jenderal
Mahkamah Konstitusi RI,

Janedjri M. Gaffar

KATA PENGANTAR



Bismilahirrahmanirrahim,

Buku ini saya persembahkan sebagai bahan kajian bagi para mahasiswa dan pemula, para dosen, pemerhati hukum, serta para peminat pada umumnya yang tertarik untuk mempelajari seluk-beluk mengenai hukum tata negara sebagai ilmu pengetahuan hukum. Sebenarnya, banyak buku yang sudah ditulis oleh para ahli mengenai hal ini sebelumnya. Akan tetapi, di samping tidak dimaksudkan sebagai buku teks yang bersifat menyeluruh, pada umumnya buku-buku tersebut ditulis pada kurun waktu sebelum reformasi. Oleh karena itu, buku-buku teks yang sampai sekarang masih dipakai sebagai pegangan dalam perkuliahan hukum tata negara di berbagai fakultas hukum di tanah air kita dewasa ini sudah banyak yang ketinggalan zaman.

Buku-buku dimaksud dapat dikatakan ketinggalan zaman, karena dua sebab utama. *Pertama*, dunia pada umumnya di abad ke-21 sekarang ini telah berubah secara sangat mendasar, sehingga menyebabkan struktur dan fungsi-fungsi kekuasaan negara juga mengalami perubahan yang sangat *significant* apabila dibandingkan dengan masa-masa sebelumnya. Perubahan-perubahan mendasar itu tidak hanya terjadi di lapangan perekonomian global, tetapi juga di bidang kebudayaan dan di bidang sosial politik yang mau tidak mau telah pula mempengaruhi format dan fungsi kekuasaan di hampir semua negara di dunia.

Dikarenakan perubahan-perubahan yang bersifat global atau mondial itu, hubungan saling pengaruh mempengaruhi antara sistem konstitusi menjadi semakin niscaya. Dikotomi antara nasionalisme *versus* interna-

sionalisme sistim hukum dan konstitusi juga semakin tipis batasan-batasannya. Bahkan, karena perkembangan Uni Eropa yang semakin menguat tingkat kohesi dan integrasinya, maka kedaulatan sistim hukum dan konstitusi masing-masing negara anggotanya juga semakin cair. Apalagi, sebagai akibat kuat dan luasnya pengaruh gelombang liberalisme di hampir semua negara di dunia, peran pemerintah dan negara pada umumnya terus menerus dituntut untuk dikurangi melalui kebijakan demokratisasi, privatisasi, deregulasi, debirokratisasi, dan kemajuan hak asasi manusia di semua sektor kehidupan. Akibatnya, format organisasi negara dan fungsi-fungsi kekuasaan negara juga dipaksa oleh keadaan untuk berubah secara mendasar.

Kedua, setelah era reformasi, Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) juga telah mengalami perubahan yang sangat mendasar di hampir semua aspeknya. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai hukum dasar dan hukum tertinggi dalam sistim hukum Indonesia telah mengalami perubahan secara besar-besaran. Jumlah ketentuan yang tercakup dalam naskah UUD 1945 yang asli mencakup 71 butir ketentuan. Sekarang, setelah mengalami empat kali perubahan dalam satu rangkaian proses perubahan dari tahun 1999 sampai dengan tahun 2002, butir ketentuan yang tercakup di dalamnya menjadi 199 butir. Dari ke-199 butir ketentuan itu, hanya 25 butir ketentuan yang berasal dari naskah asli yang disahkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945. Selebihnya, yaitu sebanyak 174 butir ketentuan, dapat dikatakan merupakan ketentuan yang baru sama sekali.

Banyak pihak yang merasa kecewa atau bahkan menentang perubahan secara besar-besaran dan mendasar demikian. Bahkan di kalangan guru besar hukum tata negara sendiri banyak juga yang terlibat dalam gerakan

politik yang berusaha untuk mengubah atau bahkan mengembalikan hasil perubahan yang sudah ditetapkan itu ke naskah UUD 1945 yang asli sebagaimana disahkan pada tahun 1945. Namun, terlepas dari perbedaan-perbedaan pendapat yang demikian, naskah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sudah berubah dan perubahannya itu sudah disahkan secara konstitusional. Oleh karena itu, sekarang bukan lagi saatnya untuk menyatakan setuju atau tidak setuju. Akan tetapi, sekarang adalah saatnya untuk melaksanakan segala ketentuan UUD 1945 pasca perubahan itu secara konsekuen.

Jikapun perbedaan pendapat yang terjadi dapat dikembangkan dalam tataran ilmiah, maka tentunya perbedaan-perbedaan itu justru dapat memperkaya perspektif bagi perkembangan ilmu hukum tata negara positif di Indonesia. Akan tetapi, para *jurist* dan para calon *jurist* di bidang hukum tata negara harus pula memahami bahwa norma hukum dasar sebagai hukum yang tertinggi sebagaimana tertuang dalam ketentuan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah sah dan mengikat secara konstitusional sejak ditetapkan. Oleh karena itu, sistim hukum dan ketatanegaraan Indonesia pasca Perubahan UUD 1945 harus pula berubah secara mendasar sesuai dengan tuntutan baru UUD 1945. Bersamaan dengan itu, buku-buku teks dan buku-buku pelajaran lainnya yang berkenaan dengan sistim hukum dan ketatanegaraan Indonesia dewasa ini juga harus diubah dan disesuaikan secara besar-besaran pula. Oleh sebab itulah, buku ini dipersembahkan dengan harapan agar dapat membantu para mahasiswa, para dosen, dan para peminat pada umumnya yang berusaha untuk memahami segala seluk-beluk hukum tata negara sebagai satu cabang ilmu pengetahuan hukum.

Oleh karena luasnya masalah yang perlu dibahas, saya sengaja membagi dua buku ini menjadi (i)

Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, dan (ii) Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Buku pertama adalah pengantar bagi kajian hukum tata negara pada umumnya sebagai satu cabang ilmu pengetahuan hukum. Materi buku pertama inilah yang biasa disebut sebagai Hukum Tata Negara Umum. Namun karena pembahasan yang dilakukan secara mendalam, buku pertama tersebut dijadikan dua jilid, yaitu Jilid I dan Jilid II yang merupakan satu rangkaian.

Sedangkan buku yang kedua berkenaan dengan materi Hukum Tata Negara Positif yang berlaku di Indonesia. Oleh karena banyaknya materi yang penting, maka pada Buku kedua ini juga diberi judul “Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia”, karena sifatnya hanya sebagai pengantar saja. Artinya, bagi mereka yang berminat untuk mengkaji materi tertentu secara lebih mendalam lagi, perlu membaca buku yang tersendiri mengenai hal-hal dimaksud.

Namun sebenarnya, buku mengenai apa saja yang berkenaan dengan buku Hukum Tata Negara, baik yang bersifat umum ataupun yang bersifat positif, sangat terasa masih sangat kurang di Indonesia. Terlebih lagi, buku-buku yang sengaja diabdikan untuk membahas hukum tata negara sebagai ilmu pengetahuan di antara sedikit buku tentang hukum tata negara, pada umumnya hanya membahas mengenai hukum tata negara positif yang berlaku di Indonesia. Sangat sedikit yang secara khusus membahas teori umum tentang hukum tata negara. Oleh sebab itu, saya berusaha mengisi kekosongan tersebut dengan menerbitkan buku ini sebagaimana mestinya.

Lahirnya buku ini tentunya juga atas dukungan dan keterlibatan dari berbagai pihak. Untuk itu saya ucapkan terima kasih kepada seluruh pihak yang telah ikut membidani dalam penyusunan buku ini. Besar harapan saya bahwa kiranya buku ini dapat dijadikan sebagai salah

satu buku pedoman Hukum Tata Negara bagi siapapun. Syukur-syukur buku ini dapat pula dijadikan sebagai buku pegangan bagi setiap mahasiswa Fakultas Hukum dalam mempelajari seluk-beluk ilmu hukum tata negara.

Semoga Tuhan Yang Maha Kuasa memberkati kita semua. Amiin.

Jakarta, Juli 2006

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.

DAFTAR ISI



Dari Penerbit ~ v
Kata Pengantar ~ ix
Daftar Isi ~ xv

BAB I PENDAHULUAN

- A. LATAR BELAKANG ~ 1
- B. RUANG LINGKUP PEMBAHASAN ~ 7
- C. PENDEKATAN PEMBAHASAN ~ 8

BAB II ORGAN DAN FUNGSI KEKUASAAN NEGARA

- A. PEMBATASAN KEKUASAAN ~ 11**
 - 1. Fungsi-Fungsi Kekuasaan ~ 11
 - 2. Pembagian dan Pemisahan Kekuasaan ~ 14
 - 3. Desentralisasi dan Dekonsentrasi ~ 26
- B. CABANG KEKUASAAN LEGISLATIF ~ 32**
 - 1. Fungsi Pengaturan (Legislasi) ~ 32
 - 2. Fungsi Pengawasan (*Control*) ~ 35
 - 3. Fungsi Perwakilan (Representasi) ~ 39
- C. CABANG KEKUASAAN YUDISIAL ~ 44**
 - 1. Kedudukan Kekuasaan Kehakiman ~ 44
 - 2. Beberapa Prinsip Pokok Kehakiman ~ 52
 - 3. Struktur Organisasi Kehakiman ~ 56
- D. CABANG KEKUASAAN EKSEKUTIF ~ 59**
 - 1. Sistem Pemerintahan ~ 59
 - 2. Kementerian Negara ~ 61
- E. PERKEMBANGAN ORGANISASI NEGARA ~ 65**

1. Liberalisasi Negara Kesejahteraan dan ~ 65
Perubahan Kelembagaan Negara
2. Belajar dari Negara Lain ~ 76

BAB III
HAK ASASI MANUSIA DAN MASALAH
KEWARGANEGARAAN

- A. HAK ASASI MANUSIA ~ 85**
 1. Selintas Sejarah HAM ~ 85
 2. Gagasan HAM dalam UUD 1945 ~ 96
 3. HAM dalam UUD 1945 Pasca Reformasi ~ 104
- B. KEWAJIBAN DAN TANGGUNG JAWAB MANUSIA ~ 110**
 1. Asal Mula Prakarsa ~ 110
 2. Aspirasi tentang Kewajiban Asasi Manusia ~ 118
 3. Kampanye dan Sosialisasi Deklarasi ~ 122
- C. WARGA NEGARA DAN KEWARGANEGARAAN ~ 131**
 1. Warga Negara dan Penduduk ~ 131
 2. Prinsip Dasar Kewarganegaraan ~ 135
 3. Perolehan dan Kehilangan Kewarganegaraan ~ 145

BAB IV
PARTAI POLITIK DAN PEMILIHAN UMUM

- A. PARTAI POLITIK ~ 153**
 1. Partai dan Pelembagaan Demokrasi ~ 153
 2. Fungsi Partai Politik ~ 159
 3. Kelemahan Partai Politik ~ 163
- B. PEMILU DAN KEDAULATAN RAKYAT ~ 168**
 1. Pemilu Berkala ~ 168
 2. Tujuan Pemilihan Umum ~ 175

- C. SISTEM PEMILIHAN UMUM ~ 178**
 1. Sistem Pemilu Mekanis dan Organik ~ 178
 2. Sistem Distrik dan Proporsional ~ 181
- D. PENYELENGGARA DAN SENGKETA HASIL PEMILU ~ 185**
 1. Lembaga Penyelenggara ~ 185
 2. Pengadilan Sengketa Hasil Pemilu ~ 187

Daftar Pustaka ~ 191
Daftar Indeks ~ 203
Tentang Penulis ~ 209

BAB I **PENDAHULUAN**

A. LATAR BELAKANG

Ada beberapa sebab yang mendorong saya menulis buku ini. *Pertama*, dunia pustaka kita di tanah air sangat miskin dengan buku-buku yang berisi informasi yang luas dan mendalam dengan perspektif yang bersifat alternatif. Saya berusaha menyajikan informasi dan hasil analisis kritis mengenai berbagai soal dalam bidang ilmu hukum tata negara sebagai alternatif pilihan terhadap semua buku dan karya yang sudah ada selama ini. Kadang-kadang buku-buku yang tersedia hanyalah buku yang berisi kumpulan peraturan perundang-undangan di bidang politik dan ketatanegaraan dengan tambahan komentar dan catatan yang serba sumir, tanpa kedalaman analisis dengan berbasis teori-teori yang telah berkembang pesat di lingkungan negara-negara maju. Oleh karena itu, buku dengan kedalaman pengertian tentang berbagai aspek ilmiah tentang hukum tata negara sungguh sangat banyak diperlukan.

Kedua, dari segi jumlahnya, buku-buku yang tersedia di perpustakaan dan di toko buku pun juga sangat terbatas. Oleh sebab itu, makin banyak buku tentulah diharapkan dapat semakin mendorong peningkatan pengkajian-pengkajian yang lebih intensif oleh para mahasiswa dan peminat masalah ketatanegaraan selanjutnya. Budaya baca di kalangan masyarakat kita sangatlah lemah, dan demikian pula budaya menulis juga sangat terbatas, apalagi untuk menjadi penulis buku-buku yang bermutu. Menjadi penulis yang baik saja pun sekarang ini belumlah dapat dijadikan andalan untuk hidup. Karena tidak ada orang yang mampu hidup hanya dengan mengandalkan kemampuan menulis.

Oleh karena itu, buku yang bermutu juga menjadi sangat kurang jumlahnya. Kata kuncinya tidak lain adalah bahwa konsumen dan konsumsi buku di masyarakat kita masih sangat tipis jumlahnya, sehingga tidak dapat menggerakkan roda industri buku untuk dapat tumbuh sehat. Untuk itu, sebagai seorang guru dalam pendidikan hukum yang kebetulan mendapat kepercayaan menjadi Ketua Mahkamah Konstitusi, di tengah kesibukan kerja sehari-hari, saya merasa bertanggung jawab secara moral untuk terus menulis buku untuk kepentingan mahasiswa dan masyarakat peminat lainnya.

Ketiga, perkembangan ketatanegaraan Indonesia sendiri sesudah terjadinya reformasi nasional sejak tahun 1998 yang kemudian diikuti oleh terjadinya Perubahan UUD 1945 secara sangat mendasar sebanyak empat kali, yaitu pada tahun 1999, 2000, 2001, dan 2002, telah mengubah secara mendasar pula cetak biru (*blueprint*) ketatanegaraan Indonesia di masa yang akan datang. Oleh karena itu, diperlukan banyak buku baru yang dapat menggambarkan perspektif-perspektif baru itu, tidak saja di dunia teori, tetapi juga di bidang hukum positif yang sekarang berlaku.

Sampai sekarang, pemasyarakatan UUD 1945 pasca Perubahan Keempat relatif masih sangat terbatas. Padahal, isinya telah mengalami perubahan lebih dari 300 persen. Sebagai gambaran, sebelum diadakan Perubahan, naskah UUD 1945 berisi 71 butir ketentuan ayat atau pasal. Akan tetapi sekarang, setelah mengalami 4 (empat) kali perubahan, ketentuan yang terkandung di dalamnya menjadi 199 butir. Dari rumusan ketentuan yang asli, hanya tersisa 25 butir saja yang sama sekali tidak berubah. Sedangkan selebihnya, yaitu 174 butir, sama sekali merupakan butir-butir ketentuan baru dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Artinya, meskipun namanya masih menggunakan nama lama dengan penegasan kembali dengan nama resmi “Undang-

Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”, tetapi isinya sudah lebih dari 300 persen baru. Untunglah bahwa pembukaannya tidak mengalami perubahan, dan naskah standar yang dijadikan pegangan dalam melakukan perubahan itu adalah naskah UUD 1945 sebagaimana Dekrit Presiden 5 Juli 1959. Dengan demikian, meskipun isinya sudah mengalami perubahan lebih dari 300 persen, tetapi jiwanya tetap jiwa proklamasi, dan orisinalitas ideologinya tetap terpelihara sesuai naskah aslinya yang diwarisi dari tahun 1945.

Namun, sebagai akibat dari perubahan yang sangat mendasar dan bersifat besar-besaran itu, tidak ada jalan lain, harus ada upaya bersengaja untuk menyebarkan pengertian-pengertian baru dalam UUD 1945, terutama di kalangan para calon ahli hukum sendiri, yaitu para mahasiswa hukum di seluruh tanah air. Untuk itu, penulisan buku ini termasuk dalam rangka kebutuhan yang amat mendesak mengenai pemyarakatan kesadaran akan konstitusi “baru” Indonesia, yaitu UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pasca perubahan. Banyak kalangan dosen dan bahkan banyak pula para guru besar hukum tata negara sendiri serta para ahli hukum pada umumnya yang belum sungguh-sungguh memahami pengertian-pengertian baru dalam substansi perubahan yang terjadi dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Lagi pula, di kalangan para sarjana hukum Indonesia sejak dulu, terdapat pula kebiasaan buruk mengenai cara berpikir politis tentang hukum. Para sarjana hukum sering berpikir mengenai apa yang ia inginkan dengan suatu ketentuan hukum, bukan apa yang diinginkan oleh perumusan norma hukum itu sendiri. Orang sering terjebak dalam keinginannya sendiri mengenai apa yang semestinya diatur, bukan apa yang dikehendaki oleh peraturan itu sendiri. Para sarjana hukum kita cenderung bersikap sebagai politisi hukum daripada bersi-

kap sebagai *jurist*. Perhatian para sarjana hukum kebanyakan tertuju kepada politik hukum (*legal policy*) daripada norma hukum itu sendiri. Para sarjana hukum, apalagi di kalangan aktivis di lapangan, para advokat, ataupun para dosen yang terlibat aktif sebagai pengamat, cenderung bertindak sebagai sarjana patriotis yang ingin memperjuangkan nilai agar dapat turut memperbaiki hukum.

Kecenderungan demikian biasanya dibungkus pula oleh alasan yang bersifat pseudo-ilmiah, dengan mendasarkan diri pada teori-teori ilmiah yang secara salah kaprah dipergunakan. Misalnya, dikatakan bahwa sarjana hukum tidak boleh berpikir dogmatis-positivistik, atau sarjana hukum sudah seharusnya mengutamakan perasaan keadilan yang hidup dalam masyarakat, sehingga tidak perlu terpaku kepada bunyi teks. Padahal, ukuran perasaan keadilan itu sangat relatif dan cenderung menyebabkan penerapan hukum menjadi sangat dipengaruhi oleh faktor-faktor kekuatan politik majoritarian.

Apabila dipandang dari segi kebutuhan akan pembaruan hukum di negara kita yang dewasa ini sedang berubah menjadi lebih demokratis dan berkeadilan, hal itu tentu merupakan fenomena yang baik dan positif saja. Upaya melakukan perombakan memerlukan sikap kritis dari banyak kalangan, terutama dari kalangan para ahli hukum sendiri. Akan tetapi, kebiasaan semacam itu, jika tidak terkendali, justru dapat menyebabkan terjadinya destabilisasi dan disharmoni dalam diskursus publik (*public discourse*) yang pada gilirannya menyebabkan semakin kacanya tertib hukum nasional kita.

Dalam memahami ketentuan undang-undang dasar, para sarjana hukum kita juga terbiasa dengan cara berpikir demikian. Orang tidak berusaha memahami apa yang terkandung di dalam UUD 1945, melainkan mengajukan pikirannya sendiri yang seharusnya ada dalam UUD 1945. Pikiran dan harapannya itulah yang dijadikan

bahan dalam memahami apa yang diatur dalam pasal-pasal UUD 1945. Akibatnya, yang berkembang di antara para ahli hukum bukanlah pengertian-pengertian yang terkandung di dalam rumusan-rumusan naskah UUD 1945, melainkan apa yang mereka setuju atau yang mereka ingin untuk dirumuskan dalam naskah UUD 1945 itu.

Hal inilah sebenarnya yang membedakan seorang ilmuwan hukum dari seorang politisi hukum. Norma hukum bagi *jurist* dan ilmuwan hukum adalah apa adanya (*das sein*), sedangkan bagi para politisi hukum merupakan norma yang seharusnya (*das sollen*). Para *jurist* lebih mengutamakan norma hukum yang mengikat atau *ius constitutum*, sedangkan para politisi hukum lebih menekankan *ius constituendum* atau hukum yang dicitacitakan. Kebiasaan demikian itu pada gilirannya dapat semakin mempersulit upaya kita untuk memasyarakatkan kesadaran dan menyebarluaskan pengertian-pengertian baru dalam Undang-Undang Dasar 1945 pasca Perubahan Pertama, Kedua, Ketiga, dan Perubahan Keempat.

Keempat, keadaan dunia dewasa ini juga telah mengalami perubahan yang sangat pesat dan mendasar, apabila dibandingkan dengan keadaan di masa-masa lalu pada abad ke-20. Kehidupan kenegaraan di seluruh dunia dewasa ini juga berubah dengan sangat fundamental sehingga teori-teori dan konsep-konsep hukum yang berlaku di masa lalu juga banyak yang menjadi tidak relevan lagi dengan kebutuhan zaman sekarang. Demikian pula halnya dengan bidang hukum tata negara, banyak sekali konsep-konsep baru yang muncul dan pengertian-pengertian lama yang sudah tidak cocok lagi untuk dijadikan pegangan ilmiah.

Misalnya saja, teori mengenai susunan organisasi negara yang selama berabad-abad dipahami terdiri atas tiga kemungkinan bentuk, yaitu negara kesatuan (*unitary state* atau *eenheidsstaat*), negara serikat atau federal

(*bondstaat*), dan negara konfederasi (*confederation*). Sekarang kita menyaksikan terbentuknya wadah Uni Eropa (*European Union*) di antara negara-negara Eropa Bersatu yang dari waktu ke waktu terus menguat derajat integrasinya menjadi suatu komunitas kenegaraan yang sama sekali tidak dapat dikategorikan sebagai salah satu dari ketiga bentuk susunan organisasi negara tersebut di atas. Oleh sebab itu, sangat banyak fenomena baru yang harus dipelajari dengan intensif oleh para mahasiswa hukum yang menaruh minat kepada teori-teori mutakhir tentang hukum tata negara pada umumnya.

Kelima, sebagai akibat dari gelombang globalisasi ekonomi dan kebudayaan umat manusia, meluas pula hubungan saling pengaruh mempengaruhi mengenai pola-pola kehidupan bernegara dan aspek-aspek ketatanegaraan di berbagai negara, sehingga hukum tata negara sebagai bidang ilmu pengetahuan juga tidak lagi terkungkung dalam ruang-ruang nasionalisme norma konstitusi masing-masing negara. Para mahasiswa hukum harus menangkap pula kecenderungan baru dimana hukum tata negara sebagai bidang hukum yang bersifat internal suatu negara mulai menyatu atau setidaknya saling pengaruh mempengaruhi dengan bidang kajian hukum internasional publik. Hukum tata negara meluas dari sempitnya orientasi selama ini yang hanya bersifat internal ke arah orientasi eksternal, sehingga ilmu hukum tata negara di samping harus dipelajari sebagai bidang ilmu hukum tata negara positif, juga harus dipelajari sebagai bidang ilmu hukum tata negara umum.

Hukum tata negara positif hanya berkisar kepada norma-norma hukum dasar yang berlaku di satu negara, sedangkan hukum tata negara umum mempelajari juga fenomena hukum tata negara pada umumnya. Hukum Tata Negara Positif hanya mempelajari hukum yang berlaku di Indonesia saja dewasa ini. Tetapi Hukum Tata Negara Umum mempelajari gejala-gejala ilmiah hukum

tata negara pada umumnya. Oleh karena itu, judul yang dipilih untuk buku ini bukanlah “Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia”, melainkan “Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara” saja.

B. RUANG LINGKUP PEMBAHASAN

Buku merupakan Jilid II sebagai kelanjutan dari buku Jilid I yang dimaksudkan sebagai bacaan bagi mahasiswa Strata-1 dan para pemula yang ingin mengetahui mengenai garis besar ruang lingkup ilmu pengetahuan hukum yang dinamakan ilmu Hukum Tata Negara. Dari judul ini, *pertama* dapat diketahui bahwa buku ini hanyalah merupakan bagian pengantar untuk pengkajian yang lebih mendalam mengenai ilmu hukum tata negara. Artinya, yang dibahas dalam buku ini barulah kulit atau hal-hal yang belum merupakan substansi pokok ilmu hukum tata negara itu. Misalnya, di sini belum dibahas mengenai prinsip-prinsip dasar dalam hukum tata negara seperti konsep pembatasan kekuasaan dan implikasinya terhadap struktur kekuasaan yang biasanya dibagi dalam cabang-cabang legislatif, eksekutif, dan yudisial. Buku ini benar-benar baru bersifat pengantar ke arah studi yang lebih mendalam mengenai materi ilmu hukum tata negara itu.

Kedua, dalam judul ini, juga tergambar bahwa isi buku ini merupakan pengantar terhadap kajian ilmu hukum tata negara yang bersifat umum, yang tidak hanya terbatas kepada hukum tata negara positif, dalam arti hukum tata negara Indonesia yang dewasa ini sedang berlaku. Oleh karena itu, lingkup pembahasan dalam buku ini bersifat mengantarkan studi yang lebih luas dan mendalam mengenai berbagai aspek hukum tata negara sebagai bidang ilmu pengetahuan hukum. Di dalamnya dapat saja tercakup pula aspek-aspek hukum tata negara

positif yang berlaku di Indonesia, tetapi hal itu bukanlah menjadi muatan utamanya.

Pada Jilid I telah diuraikan beberapa aspek pembahasan yang berkenaan dengan (i) disiplin ilmu hukum tata negara sebagai salah satu cabang ilmu pengetahuan hukum kenegaraan, (ii) gagasan umum tentang konstitusi, (iii) sumber-sumber hukum tata negara atau *the laws of the constitution*, (iv) konvensi ketatanegaraan atau *the conventions of the constitution*, dan (v) metode-metode penafsiran yang dikenal dalam hukum tata negara; dan (vi) berbagai aspek mengenai praktik hukum tata negara.

Pada Jilid II ini akan dibahas masalah (i) organ dan fungsi kekuasaan negara; (ii) hak asasi manusia dan masalah kewarganegaraan; serta (iii) partai politik dan pemilihan umum. Pembahasan masalah-masalah tersebut dilakukan secara umum dengan perspektif teoritis.

C. PENDEKATAN PEMBAHASAN

Dalam menyusun buku ini, penulis sangat menyadari bahwa banyak buku-buku teks yang biasa dipakai sehari-hari sebagai buku wajib oleh mahasiswa dan dosen hukum di tanah air kita, banyak yang sudah ketinggalan atau *obsolete*. Akan tetapi, saya sendiri tidak bermaksud meniadakan atau menafikan sumbangan yang telah diberikan oleh buku-buku tersebut sebelumnya. Buku-buku lama itu menurut saya masih tetap berguna dan bagi mereka yang memilikinya masih tetap dapat menggunakannya sebagai bahan perbandingan.

Misalnya saja, di lingkungan Fakultas Hukum Universitas Indonesia, buku karya Mohammad Kusnardi dan Harmaily Ibrahim (keduanya sudah almarhum) dengan judul “Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia” masih terus dipakai sebagai buku pegangan mahasiswa sampai sekarang. Isinya jelas sudah sangat banyak ketinggalan,

tetapi tetap penting untuk dijadikan pegangan bagi dosen dan mahasiswa. Bahkan, oleh sebab itu, buku ini juga ditulis dengan berpatokan pada apa yang ditulis oleh Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim tersebut. Dengan demikian, buku teks yang lama ini tidak perlu seluruhnya dihapuskan, karena banyak bagian yang masih tetap dapat dipakai sampai sekarang.

Hanya saja, jika buku teks lama ini dibaca tanpa dilengkapi dengan buku baru, pemahaman pembacanya dapat tergelincir kepada kesalahan fatal. Banyak sekali pengertian-pengertian baru yang telah berubah secara fundamental baik karena pengaruh perubahan global, nasional, regional, maupun perubahan yang bersifat lokal. Semua itu memerlukan keterangan-keterangan dan penjelasan-penjelasan baru yang hanya dapat dibaca dalam buku-buku yang baru pula.

Di samping itu, pembahasan dalam buku ini tidak dilakukan semata-mata secara normatif ataupun menurut peraturan hukum positif, melainkan melalui deskriptif-analitis. Pembahasan dilakukan melalui pendeskripsian pendapat ahli mengenai persoalan yang dibahas dengan contoh-contoh yang dipraktikkan di berbagai negara. Baru setelah itu, pembahasan dikaitkan pula dengan pengalaman praktik ketatanegaraan di Indonesia.

BAB II ORGAN DAN FUNGSI KEKUASAAN NEGARA

A. PEBATASAN KEKUASAAN

1. Fungsi-Fungsi Kekuasaan

Salah satu ciri negara hukum, yang dalam bahasa Inggris disebut *the rule of law* atau dalam bahasa Belanda dan Jerman disebut *rechtsstaat*, adalah adanya ciri pembatasan kekuasaan dalam penyelenggaraan kekuasaan negara. Pembatasan itu dilakukan dengan hukum yang kemudian menjadi ide dasar paham konstitusionalisme modern. Oleh karena itu, konsep negara hukum juga disebut sebagai negara konstitusional atau *constitutional state*, yaitu negara yang dibatasi oleh konstitusi. Dalam konteks yang sama, gagasan negara demokrasi atau kedaulatan rakyat disebut pula dengan istilah *constitutional democracy* yang dihubungkan dengan pengertian negara demokrasi yang berdasarkan atas hukum.

Dalam empat ciri klasik negara hukum Eropa Kontinental yang biasa disebut *rechtsstaat*, terdapat elemen pembatasan kekuasaan sebagai salah satu ciri pokok negara hukum.¹ Ide pembatasan kekuasaan itu dianggap mutlak harus ada, karena sebelumnya semua fungsi kekuasaan negara terpusat dan terkonsentrasi di tangan satu orang, yaitu di tangan Raja atau Ratu yang memimpin negara secara turun temurun. Bagaimana kekuasaan negara itu dikelola sepenuhnya tergantung kepada ke-

hendak pribadi sang raja atau ratu tersebut tanpa adanya kontrol yang jelas agar kekuasaan itu tidak menindas atau meniadakan hak-hak dan kebebasan rakyat.

Bahkan, ketika kekuasaan Raja itu berhimpit pula dengan paham teokrasi yang menggunakan prinsip ke-
daulatan Tuhan, maka doktrin kekuasaan para raja berkembang menjadi semakin absolut. Suara dan kehendak raja identik dengan suara dan kehendak Tuhan yang absolut dan tak terbantahkan. Dalam sejarah, kekuasaan Tuhan yang menyatu dalam kemutlakan kekuasaan Raja ini dapat ditemukan dalam semua peradaban umat manusia, mulai dari peradaban Mesir, peradaban Yunani dan Romawi kuno, peradaban Cina, India, serta pengalaman bangsa Eropa sendiri di sepanjang sejarah masa lalu hingga munculnya gerakan sekularisme yang memisahkan secara tegas antara kekuasaan negara dan kekuasaan gereja.

Upaya untuk mengadakan pembatasan terhadap kekuasaan itu tidak berhenti hanya dengan munculnya gerakan pemisahan antara kekuasaan raja dan kekuasaan pendeta serta pimpinan gereja. Upaya pembatasan kekuasaan juga dilakukan dengan mengadakan pola-pola pembatasan di dalam pengelolaan internal kekuasaan negara itu sendiri, yaitu dengan mengadakan perbedaan dan pemisahan kekuasaan negara ke dalam beberapa fungsi yang berbeda-beda. Dalam hubungan ini, yang dapat dianggap paling berpengaruh pemikirannya dalam mengadakan perbedaan fungsi-fungsi kekuasaan itu adalah Montesquieu² dengan teori *trias politica*-nya,³ yaitu cabang kekuasaan legislatif, cabang kekuasaan eksekutif atau administratif, dan cabang kekuasaan yudisial.

¹ Mengenai *rechtsstaat*, lihat dan cermati beberapa tulisan para pakar dalam Sri Soemantri, dkk, *Ketatanegaraan Indonesia Dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993).

² Nama lengkap Montesquieu yang sebenarnya adalah Charles de Secondat Baron de LaBriède et de Montesquieu.

³ Lihat C.L. Montesquieu, *The Spirit of Laws*, 2nd edition, (Hafner, 1949).

Menurut Montesquieu, dalam bukunya “*L’Esprit des Lois*” (1748), yang mengikuti jalan pikiran John Locke, membagi kekuasaan negara dalam tiga cabang, yaitu (i) kekuasaan legislatif sebagai pembuat undang-undang, (ii) kekuasaan eksekutif yang melaksanakan, dan (iii) kekuasaan untuk menghakimi atau yudikatif. Dari klasifikasi Montesquieu inilah dikenal pembagian kekuasaan negara modern dalam tiga fungsi, yaitu legislatif (*the legislative function*), eksekutif (*the executive or administrative function*), dan yudisial (*the judicial function*).⁴

Sebelumnya, John Locke juga membagi kekuasaan negara dalam 3 (tiga) fungsi, tetapi berbeda isinya. Menurut John Locke, fungsi-fungsi kekuasaan negara itu meliputi:

- 1) Fungsi Legislatif;
- 2) Fungsi Eksekutif;
- 3) Fungsi Federatif.

Dalam bidang legislatif dan eksekutif, pendapat kedua sarjana itu nampaknya mirip. Tetapi dalam bidang yang ketiga, pendapat mereka berbeda. John Locke mengutamakan fungsi federatif, sedangkan Baron de Montesquieu mengutamakan fungsi kekuasaan kehakiman (yudisial). Montesquieu lebih melihat pembagian atau pemisahan kekuasaan itu dari segi hak asasi manusia setiap warga negara, sedangkan John Locke lebih melihatnya dari segi hubungan ke dalam dan keluar dengan negara-negara lain. Bagi John Locke, penjelmaan fungsi *defencie* baru timbul apabila fungsi *diplomacie* terbukti gagal. Oleh sebab itu, yang dianggap penting adalah fungsi federatif. Sedangkan, fungsi yudisial bagi Locke cukup dimasukkan ke dalam kategori fungsi legislatif, ya-

⁴ O. Hood Phillips, Paul Jackson, and Patricia Leopold, *Constitutional and Administrative Law*, (London: Sweet & Maxwell, 2001), hal. 10-11.

itu terkait dengan fungsi pelaksanaan hukum. Tetapi bagi Montesquieu, fungsi pertahanan (*defence*) dan hubungan luar negerilah (diplomasi) yang termasuk ke dalam fungsi eksekutif, sehingga tidak perlu disebut tersendiri. Justru dianggap penting oleh Montesquieu adalah fungsi yudisial atau fungsi kekuasaan kehakiman.

Mirip dengan itu, sarjana Belanda, van Vollenhoven membagi fungsi kekuasaan juga dalam 4 (empat) fungsi, yang kemudian biasa disebut dengan “catur praja”, yaitu:

- 1) *Regeling* (pengaturan) yang kurang lebih identik dengan fungsi legislatif menurut Montesquieu;
- 2) *Bestuur* yang identik dengan fungsi pemerintahan eksekutif;
- 3) *Rechtspraak* (peradilan); dan
- 4) *Politie* yang menurutnya merupakan fungsi untuk menjaga ketertiban dalam masyarakat (*social order*) dan peri kehidupan bernegara.

Di samping itu, dalam studi ilmu administrasi publik atau *public administration* dikenal pula adanya teori yang membagi kekuasaan ke dalam dua fungsi saja. Kedua fungsi itu adalah (i) fungsi pembuatan kebijakan (*policy making function*), dan (ii) fungsi pelaksanaan kebijakan (*policy executing function*). Semua usaha membagi dan membedakan serta bahkan memisah-misahkan fungsi-fungsi kekuasaan itu ke dalam beberapa cabang, pada pokoknya adalah dalam rangka membatasi kekuasaan itu sendiri sehingga tidak menjadi sumber kesewenang-wenangan.

2. Pembagian dan Pemisahan Kekuasaan

Seperti diuraikan di atas, persoalan pembatasan kekuasaan (*limitation of power*) berkaitan erat dengan teori pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan teori pembagian kekuasaan (*division of power* atau *distrib-*

bution of power). Pada umumnya, doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*)⁵ atau pembagian kekuasaan dianggap berasal dari Montesquieu dengan *trias politica*-nya. Namun dalam perkembangannya, banyak versi yang biasa dipakai oleh para ahli berkaitan dengan peristilahan pemisahan dan pembagian kekuasaan ini.

Sebenarnya, konsep awal mengenai hal ini dapat ditelusuri kembali dalam tulisan John Locke, “*Second Treaties of Civil Government*” (1690) yang berpendapat bahwa kekuasaan untuk menetapkan aturan hukum tidak boleh dipegang sendiri oleh mereka yang menerapkannya. Oleh sarjana hukum Perancis, Baron de Montesquieu (1689-1755), yang menulis berdasarkan hasil penelitiannya terhadap sistem konstitusi Inggris, pemikiran John Locke itu diteruskannya dengan mengembangkan konsep *trias politica* yang membagi kekuasaan negara dalam 3 (tiga) cabang kekuasaan, yaitu legislatif, eksekutif, dan yudikatif.⁶ Pandangan Montesquieu inilah yang kemudian dijadikan rujukan doktrin *separation of power* di zaman sesudahnya.

Istilah “pemisahan kekuasaan” dalam bahasa Indonesia merupakan terjemahan perkataan *separation of power* berdasarkan teori *trias politica* atau tiga fungsi kekuasaan, yang dalam pandangan Montesquieu, harus dibedakan dan dipisahkan secara struktural dalam organ-organ yang tidak saling mencampuri urusan masing-masing. Kekuasaan legislatif hanya dilakukan oleh lembaga legislatif, kekuasaan eksekutif hanya dilakukan oleh lembaga eksekutif, dan demikian pula kekuasaan

⁵ Lihat dan bandingkan W.B. Glyn, *The Meaning of the Separation of Powers* (1965); M.J.C. Vile, *Constitutionalism and the Separation of Powers* (1967); G. Marshall, *Constitutional Theory* (1971); Colin Munro, “The Separation of Powers” (1981) dalam Munro, *Studies in Constitutional Law*, (London: Butterwoths Law), hal. 295-307.

⁶ Michael T. Molan, *Constitutional Law: Machinery of Government*, 4th edition, (London: Old Bailey Press, 2003), hal. 63-64.

yudikatif hanya dilakukan oleh cabang kekuasaan yudisial. Sehingga pada intinya, satu organ hanya dapat memiliki satu fungsi, atau sebaliknya satu fungsi hanya dapat dijalankan oleh satu organ.

Menurut Montesquieu dalam bukunya *L’Esprit des Lois* (1748) yang kemudian diterjemahkan dalam bahasa Inggris dengan “*The Spirit of Laws*”:⁷

“*When the legislative and executive powers are united in the same person, or in the same body of magistrate, there can be no liberty; because apprehensions may arise, lest the same monarch or senate should enact tyrannical laws, to execute them in a tyrannical manner.*”

“*Again, there is no liberty, if the judiciary power be not separated from the legislative and executive. Were it joined with the legislative, the life and liberty of the subject would be exposed to arbitrary control; for the judge would be then the legislator. Were it joined to the executive power, the judge might behave with violence and oppression.*”

“*There would be an end of everything, were the same man or the same body, whether of the nobles or of the people, to exercise those three powers, that of enacting laws, that of executing the public resolutions, and of trying the causes of individuals.*”⁸

Tujuh belas tahun sesudah Montesquieu menulis hal yang demikian, seorang sarjana hukum Inggris, Blackstone, juga mengemukakan pandangan yang serupa. Menurutny:

“*In all tyrannical governments, the supreme magistracy, or the right both of making and of enforcing the laws, is vested in one and the same man, or one and the*

⁷ Buku ini diterjemahkan ke dalam bahasa Inggris dengan judul “*The Spirit of Laws*”. Lihat C.L. Montesquieu, *Op Cit*.

⁸ *Ibid.*, XI, Chapter VI.

*same body of men; and wherever these two powers are united together, there can be no public liberty. The magistrate may enact tyrannical laws, and execute them in a tyrannical manner, since he is possessed in quality of dispenser of justice with all the power which he as legislator thinks proper to give himself. ... Were it (the judicial power) joined with the legislative, the life, liberty, and property of the subject would be in the hands of arbitrary judges, whose decisions would be then regulated only by their own opinions, and not by any fundamental principles of law; which, though legislators may depart from, yet judges are bound to observe. Were it joined with the executive, this union might soon be an overbalance for the legislative”.*⁹

Pada umumnya, doktrin pemisahan kekuasaan seperti yang dibayangkan oleh Montesquieu itu, dianggap oleh para ahli sebagai pandangan yang tidak realistis dan jauh dari kenyataan. Pandangannya itu dianggap oleh para ahli sebagai kekeliruan Montesquieu dalam memahami sistim ketatanegaraan Inggris yang dijadikannya objek telaah untuk mencapai kesimpulan mengenai *trias politica*-nya itu dalam bukunya *L'Esprit des Lois* (1748). Tidak ada satu negara pun di dunia yang sungguh-sungguh mencerminkan gambaran Montesquieu tentang pemisahan kekuasaan (*separation of power*) demikian itu. Bahkan, struktur dan sistim ketatanegaraan Inggris yang ia jadikan objek penelitian dalam menyelesaikan bukunya itu juga tidak menganut sistim pemisahan kekuasaan seperti yang ia bayangkan. Oleh beberapa sarjana, Baron de Montesquieu malah dikritik bahwa pandangannya merupakan “*an imperfect understanding of the eighteenth-century English Constitution*”.¹⁰

⁹ Commentaries on the Laws of England, volume 1, 1765, hal. 146-269.

¹⁰ Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*, hal. 12.

Banyak sekali pro dan kontra yang timbul di kalangan para sarjana mengenai pandangan Montesquieu di lapangan ilmu politik dan hukum.¹¹ Oleh karena itu, dengan menyadari banyaknya kritik terhadap teori *trias politica* Montesquieu, para ahli hukum di Indonesia seringkali menarik kesimpulan seakan-akan istilah pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang dipakai oleh Montesquieu itu sendiri pun tidak dapat dipergunakan. Kesimpulan demikian terjadi, karena penggunaan istilah pemisahan kekuasaan itu biasanya diidentikkan dengan teori *trias politica* Montesquieu, dan seolah-olah istilah pemisahan kekuasaan itu hanya dipakai oleh Montesquieu. Padahal, istilah pemisahan kekuasaan itu sendiri konsep yang bersifat umum, seperti halnya konsep pembagian kekuasaan juga dipakai oleh banyak sarjana dengan pengertian-pengertian yang berbeda-beda satu dengan yang lain.

Sebagai sandingan atas konsep pemisahan kekuasaan (*separation of power*), para ahli biasa menggunakan pula istilah pembagian kekuasaan sebagai terjemahan perkataan *division of power* atau *distribution of power*. Ada pula sarjana yang justru menggunakan istilah *division of power* itu sebagai *genus*, sedangkan *separation of power* merupakan bentuk *species*-nya. Bahkan, misalnya, Arthur Mass membedakan pengertian pembagian kekuasaan (*division of power*) tersebut ke dalam 2 (dua) pengertian, yaitu: (i) *capital division of power*, dan (ii) *territorial division of power*. Pengertian yang pertama bersifat fungsional, sedangkan yang kedua bersifat kewilayahan atau kedaerahan.

¹¹ Lihat misalnya ulasan G.H. Sabine mengenai kontroversi ini dalam *A History of Political Theory*, (New York: Holt, Rinehart and Winston, 1961), hal. 559; Lihat juga John Alder and Peter English, *Constitutional and Administrative Law*, (London: Macmillan, 1989), hal. 53-54.

Kadang-kadang istilah *separation of power* diidentikkan pula dengan istilah *distribution of power* atau setidaknya dipakai sebagai penjelasan atas kata *separation of power*. Misalnya, O. Hood Phillips dan kawan-kawan menyatakan:¹²

“The question whether the separation of power (i.e. the distribution of the various powers of government among different organs), in so far as is practicable, is desirable, and (if so) to what extent, is a problem of political theory and must be distinguished from the question which alone concerns the constitutional lawyer, namely, whether and to what extent such a separation actually in any given constitution”.

Separation of power diartikan oleh O. Hood Phillips dan yang lainnya sebagai *the distribution of the various powers of government among different organs*. Dengan perkataan lain, kata *separation of power* diidentikkan dengan *distribution of power*.

Oleh karena itu, istilah-istilah *separation of powers*, *division of powers*, *distribution of powers*, dan demikian pula istilah-istilah pemisahan kekuasaan dan pembagian kekuasaan, sebenarnya mempunyai arti yang sama saja, tergantung konteks pengertian yang dianut. Misalnya, dalam konstitusi Amerika Serikat, kedua istilah *separation of power* dan *division of power* juga sama-sama digunakan. Hanya saja, istilah *division of power* itu digunakan dalam konteks pembagian kekuasaan antara federal dan negara bagian, atau yang menurut pengertian Arthur Mass yang terkait dengan pengertian *territorial division of powers*. Sedangkan, istilah *separation of powers* dipakai dalam konteks pembagian kekuasaan di tingkat pemerintahan federal, yaitu antara *legislature*, *the executive*, dan *judiciary*. Pembagian yang

terakhir inilah yang disebut oleh Arthur Mass sebagai *capital division of power*.

Dengan demikian, dapat dibedakan penggunaan istilah pembagian dan pemisahan kekuasaan itu dalam dua konteks yang berbeda, yaitu konteks hubungan kekuasaan yang bersifat horizontal atau vertikal. Dalam konteks yang vertikal, pemisahan kekuasaan atau pembagian kekuasaan itu dimaksudkan untuk membedakan antara kekuasaan pemerintahan atasan dan kekuasaan pemerintahan bawahan, yaitu dalam hubungan antara pemerintahan federal dan negara bagian dalam negara federal (*federal state*), atau antara pemerintah pusat dan pemerintahan daerah provinsi dalam negara kesatuan (*unitary state*). Perspektif vertikal versus horizontal ini juga dapat dipakai untuk membedakan antara konsep pembagian kekuasaan (*division of power*) yang dianut di Indonesia sebelum perubahan UUD 1945, yaitu bahwa kedaulatan atau kekuasaan tertinggi dianggap berada di tangan rakyat dan dijemakan dalam Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai lembaga tertinggi negara. Sistem yang dianut oleh UUD 1945 sebelum perubahan itu dapat dianggap sebagai pembagian kekuasaan (*division of power*) dalam konteks pengertian yang bersifat vertikal. Sedangkan sekarang, setelah Perubahan Keempat, sistem yang dianut oleh UUD 1945 adalah sistem pemisahan kekuasaan (*separation of power*) berdasarkan prinsip *checks and balances*.

Oleh sebab itu, istilah *division of power*, *distribution of power*, dan *separation of power* sebenarnya dapat saja dipertukarkan maknanya satu sama lain. Misalnya, Arthur Mass menggunakan istilah *division of power* sebagai *genus* yang terbagi menjadi *capital division of power* dan *territorial division of power*. Seperti juga dinyatakan oleh John Alder, *“There are several aspects of the separation of powers doctrine*

¹² Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*

which are not entirely consistent".¹³ Namun demikian, istilah pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) itu sendiri sudah biasa digunakan di kalangan para ahli, tidak saja dalam pengertian yang mutlak seperti dalam pandangan Montesquieu, tetapi mencakup pula pengertian-pengertian baru yang berkembang dalam praktik selama abad ke-20 yang sedikit banyak mencakup juga pengertian-pengertian yang kadang-kadang terdapat pula istilah *division of powers* ataupun *distribution of powers*.

Untuk membatasi pengertian *separation of powers* itu, dalam bukunya *Constitutional Theory*,¹⁴ G. Marshall membedakan ciri-ciri doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) itu ke dalam 5 (lima) aspek, yaitu:

- 1) *differentiation*;
- 2) *legal incompatibility of office holding*;
- 3) *isolation, immunity, independence*;
- 4) *checks and balances*;
- 5) *co-ordinate status and lack of accountability*.

Pertama, doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) itu bersifat membedakan fungsi-fungsi kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudisial. Legislator membuat aturan, eksekutor melaksanakannya, sedangkan pengadilan menilai konflik atau perselisihan yang terjadi dalam pelaksanaan aturan itu dan menerapkan norma aturan itu untuk menyelesaikan konflik atau perselisihan. *Kedua*, doktrin pemisahan kekuasaan menghendaki orang yang menduduki jabatan di lembaga legislatif tidak boleh merangkap pada jabatan di luar cabang legislatif. Meskipun demikian, dalam praktik sistem

pemerintahan parlemen, hal ini tidak diterapkan secara konsisten. Para menteri pemerintahan kabinet di Inggris justru dipersyaratkan harus berasal dari mereka yang duduk sebagai anggota parlemen.

Ketiga, doktrin pemisahan kekuasaan juga menentukan bahwa masing-masing organ tidak boleh turut campur atau melakukan intervensi terhadap kegiatan organ yang lain. Dengan demikian, independensi masing-masing cabang kekuasaan dapat terjamin dengan sebaik-baiknya. *Keempat*, dalam doktrin pemisahan kekuasaan itu, yang juga dianggap paling penting adalah adanya prinsip *checks and balances*, di mana setiap cabang mengendalikan dan mengimbangi kekuatan cabang-cabang kekuasaan yang lain. Dengan adanya perimbangan yang saling mengendalikan tersebut, diharapkan tidak terjadi penyalahgunaan kekuasaan di masing-masing organ yang bersifat independen itu. Kemudian yang terakhir, *kelima*, adalah prinsip koordinasi dan kesederajatan, yaitu semua organ atau lembaga (tinggi) negara yang menjalankan fungsi legislatif, eksekutif, dan yudisial mempunyai kedudukan yang sederajat dan mempunyai hubungan yang bersifat *co-ordinatif*, tidak bersifat *sub-ordinatif* satu dengan yang lain.¹⁵

Dalam pengalaman ketatanegaraan Indonesia, istilah "pemisahan kekuasaan" (*separation of power*) itu sendiri cenderung dikonotasikan dengan pendapat Montesquieu secara absolut. Konsep pemisahan kekuasaan tersebut dibedakan secara diametral dari konsep pembagian kekuasaan (*division of power*) yang dikaitkan dengan sistem supremasi MPR yang secara mutlak menolak ide pemisahan kekuasaan ala *trias politica* Montesquieu. Dalam sidang-sidang BPUPKI pada tahun

¹³ Alder and English, *Op Cit.*, hal. 56.

¹⁴ G. Marshall, *Constitutional Theory*, (Clarendon: Oxford University Press, 1971), chapter 5.

¹⁵ Alder and English, *op. cit.*, hal. 57-59.

1945,¹⁶ Soepomo misalnya menegaskan bahwa UUD 1945 tidak menganut doktrin *trias politica* dalam arti paham pemisahan kekuasaan ala Montesquieu, melainkan menganut sistim pembagian kekuasaan.¹⁷

Namun demikian, sekarang setelah UUD 1945 mengalami empat kali perubahan, dapat dikatakan bahwa sistim konstitusi kita telah menganut doktrin pemisahan kekuasaan itu secara nyata.¹⁸ Beberapa bukti mengenai hal ini antara lain adalah:

- 1) Adanya pergeseran kekuasaan legislatif dari tangan Presiden ke DPR. Bandingkan saja antara ketentuan Pasal 5 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan dengan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 setelah perubahan. Kekuasaan untuk membentuk undang-undang yang sebelumnya berada di tangan Presiden, sekarang beralih ke Dewan Perwakilan Rakyat;
- 2) Diadopsikannya sistim pengujian konstitusional atas undang-undang sebagai produk legislatif oleh Mahkamah Konstitusi.¹⁹ Sebelumnya tidak dikenal adanya mekanisme semacam itu, karena pada pokoknya undang-undang tidak dapat diganggu gugat di mana

¹⁶ Lihat risalah sidang BPUPKI dalam Saefroedin Bahar, dkk. (Ed.), *Risalah Sidang BPUPKI-PPKI*, (Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1992), hal. 137-290 (Sidang BPUPKI) dan hal. 292-324 (Sidang PPKI).

¹⁷ Hal ini tergambar, misalnya, dalam pernyataan Soepomo ketika menyampaikan penolakannya atas ide Muhammad Yamin yang mengusulkan agar kepada Balai Agung, nama semula Mahkamah Agung, diberi kewenangan untuk membanding undang-undang atau yang sekarang kita kenal dengan istilah pengujian undang-undang. Salah satu alasan yang dikemukakan oleh Soepomo ketika itu adalah karena UUD 1945 tidak menganut paham pemisahan kekuasaan berdasarkan prinsip *trias politica* Montesquieu.

¹⁸ Lihat Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Kompas, Jakarta, 2005.

¹⁹ Lihat Pasal 24C UUD 1945 dan UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, LNRI Tahun 2003 Nomor 98, TLN-RI Nomor 4316.

- hakim dianggap hanya dapat menerapkan undang-undang dan tidak boleh menilai undang-undang;
- 3) Diakuinya bahwa lembaga pelaku kedaulatan rakyat itu tidak hanya terbatas pada MPR, melainkan semua lembaga negara baik secara langsung atau tidak langsung merupakan penjelmaan kedaulatan rakyat. Presiden, anggota DPR, dan DPD sama-sama dipilih secara langsung oleh rakyat dan karena itu sama-sama merupakan pelaksana langsung prinsip kedaulatan rakyat;
 - 4) Dengan demikian, MPR juga tidak lagi berstatus sebagai lembaga tertinggi negara, melainkan merupakan lembaga (tinggi) negara yang sama derajatnya dengan lembaga-lembaga (tinggi) negara lainnya, seperti Presiden, DPR, DPD, MK, dan MA;
 - 5) Hubungan-hubungan antar lembaga (tinggi) negara itu bersifat saling mengendalikan satu sama lain sesuai dengan prinsip *checks and balances*.

Dari kelima ciri tersebut di atas, dapat diketahui bahwa UUD 1945 tidak lagi dapat dikatakan menganut prinsip pembagian kekuasaan yang bersifat vertikal, tetapi juga tidak menganut paham *trias politica* Montesquieu yang memisahkan cabang-cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudisial secara mutlak dan tanpa diiringi oleh hubungan saling mengendalikan satu sama lain. Dengan perkataan lain, sistem baru yang dianut oleh UUD 1945 pasca perubahan keempat adalah sistim pemisahan kekuasaan berdasarkan prinsip *checks and balances*. Kalaupun istilah pemisahan kekuasaan (*separation of power*) itu hendak dihindari, sebenarnya, kita dapat saja menggunakan istilah pembagian kekuasaan (*division of power*) seperti yang dipakai oleh Arthur Mass, yaitu *capital division of power* untuk pengertian yang bersifat horizontal, dan *territorial division of power* untuk pengertian yang bersifat vertikal.

Akan tetapi, perlu dicatat bahwa mengenai istilah “pembagian” itu telah dipergunakan oleh Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 untuk pengertian pembagian dalam konteks pengertian yang bersifat vertikal atau *territorial division of power*. Pasal 18 ayat (1) tersebut berbunyi:

“Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi, dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten, dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang”.

Artinya, dalam wadah NKRI terdapat provinsi-provinsi yang merupakan daerah-daerah bagiannya, dan di tiap-tiap daerah provinsi terdapat pula kabupaten-kabupaten dan kota yang merupakan daerah-daerah bagian dari provinsi-provinsi tersebut. Adanya konsep daerah bagian ini terkait erat dengan kekecewaan umum terhadap penerapan ketentuan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999²⁰ yang menganggap pola hubungan antar pemerintahan pusat dan provinsi serta kabupaten/kota di seluruh Indonesia sebagai hubungan yang tidak hierarkis, melainkan bersifat horizontal. Ekses-ekses yang timbul sebagai akibat ketentuan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 yang demikian itu, menyebabkan banyaknya Bupati dan Walikota yang seolah-olah tidak mau tunduk di bawah koordinasi Gubernur selaku Kepala Pemerintah Daerah Provinsi.²¹

²⁰ Indonesia, *Undang-undang tentang Pemerintahan Daerah*, UU No. 22 Tahun 1999, LN No. 60 Tahun 1999, TLN No. 3839.

²¹ Dikarenakan Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah tidak sesuai lagi dengan perkembangan keadaan, ketatanegaraan, dan tuntutan penyelenggaraan otonomi daerah, maka Undang-undang tersebut diganti dengan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Lihat Indonesia, *Undang-undang tentang Pemerintahan Daerah*, UU Nomor 32 Tahun 2004, LN Nomor 125 Tahun 2004, TLN Nomor 4437.

Untuk mengatasi hal itu, maka ketika rancangan Perubahan Kedua UUD 1945 dibahas pada tahun 2000, ketentuan Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 tersebut dengan sengaja menggunakan istilah “... *dibagi atas daerah-daerah provinsi, dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten dan kota...*”. Dengan penggunaan istilah ini, ingin ditegaskan bahwa hubungan antara pusat dan daerah, dan antara provinsi dan kabupaten/kota kembali bersifat hierarkis vertikal. Dengan demikian, UUD 1945 secara sadar menggunakan istilah “pembagian” itu dalam konteks pengertiannya yang bersifat vertikal, sehingga konsep pembagian kekuasaan (*division of power*) haruslah diartikan sebagai pembagian dalam konteks pengertian yang bersifat vertikal pula.

Oleh karena itu, maka untuk pengertian pembagian kekuasaan dalam konteks pengertian yang bersifat horizontal atau seperti yang diartikan oleh Arthur Mass dengan *capital division of power*, haruslah diartikan sebagai pemisahan kekuasaan (*separation of power*), meskipun bukan dalam pengertian *trias politica* Montesquieu. Dengan perkataan lain, saya menganjurkan orang tidak perlu ragu-ragu menggunakan istilah pemisahan kekuasaan berdasarkan prinsip *checks and balances* untuk menyebut sistem yang dianut oleh UUD 1945 pasca Perubahan Keempat, asalkan tidak dipahami dalam konteks pengertian *trias politica* Montesquieu.

3. Desentralisasi dan Dekonsentrasi

Di samping terkait dengan persoalan pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan pembagian kekuasaan (*division of power*), pembatasan kekuasaan juga dikaitkan dengan desentralisasi dan dekonsentrasi kekuasaan. Menurut Hoogerwarf, desentralisasi merupakan pengakuan atau penyerahan wewenang oleh badan-badan publik yang lebih tinggi kepada badan-badan

publik yang lebih rendah kedudukannya untuk secara mandiri dan berdasarkan kepentingan sendiri mengambil keputusan di bidang pengaturan (*regelendaad*) dan di bidang pemerintahan (*bestuursdaad*).

Sementara itu, menurut Dennis A. Rondinelli, John R. Nellis, dan G. Shabbir Cheema mengatakan:

*“Decentralization is the transfer of planning, decision making, or administrative authority from the central government to its field organizations, local government, or non-governmental organizations”.*²²

Menurut ketiga sarjana ini, desentralisasi merupakan pembentukan atau penguatan unit-unit pemerintahan “sub-nasional” yang kegiatannya secara substansial berada di luar jangkauan kendali pemerintahan pusat (*the creation or strengthening of sub-national units of government, the activities of which are substantially outside the direct control of central government*).

Jika dikelompokkan, desentralisasi itu dapat dibedakan ke dalam 2 (dua) kelompok besar, yaitu (i) dekonsentrasi yang merupakan *ambtelijke decentralisatie* atau desentralisasi administratif, dan (ii) desentralisasi politik atau *staatskundige decentralisatie*. Dalam hubungannya dengan bidang kajian hukum administrasi negara dan hukum tata negara, desentralisasi administratif itu dapat kita namakan sebagai desentralisasi ketatausahaanegaraan, sedangkan *staatskundige decentralisatie* merupakan desentralisasi ketatanegaraan. Dalam *ambtelijke decentralisatie*, terjadi pelimpahan kekuasaan dari alat perlengkapan negara tingkat atas kepada alat perlengkapan negara tingkat bawahannya guna melancarkan pelaksanaan tugas pemerintahan. Sedangkan, dalam *staatskundige decentralisatie* terjadi pelim-

pahan kekuasaan di bidang perundang-undangan dan di bidang pemerintahan (*regelende en besturende bevoegheiden*) kepada unit-unit pemerintahan daerah otonom.

Namun, secara umum, pengertian desentralisasi itu sendiri biasanya dibedakan dalam 3 (tiga) pengertian, yaitu:

- 1) Desentralisasi dalam arti dekonsentrasi;
- 2) Desentralisasi dalam arti pendelegasian kewenangan;
- 3) Desentralisasi dalam arti devolusi atau penyerahan fungsi dan kewenangan;

Desentralisasi dalam pengertian dekonsentrasi merupakan pelimpahan beban tugas atau beban kerja dari pemerintah pusat kepada wakil pemerintah pusat di daerah tanpa diikuti oleh pelimpahan kewenangan untuk mengambil keputusan. Sebaliknya, desentralisasi dalam arti pendelegasian kewenangan (*transfer of authority*) berisi penyerahan kekuasaan untuk mengambil keputusan dari pemerintah pusat kepada pemerintah daerah atau unit organisasi pemerintahan daerah yang berada di luar jangkauan kendali pemerintah pusat. Sementara itu, desentralisasi dalam arti devolusi merupakan penyerahan fungsi pemerintahan dan kewenangan pusat kepada pemerintahan daerah. Dengan penyerahan itu, pemerintah daerah menjadi otonom dan tanpa dikontrol oleh pemerintah pusat yang telah menyerahkan hal itu kepada daerah.

Pada hakikatnya, desentralisasi itu sendiri dapat dibedakan dari segi karakteristiknya, yaitu:

- 1) Desentralisasi teritorial (*territorial decentralization*), yaitu penyerahan urusan pemerintahan atau pelimpahan wewenang untuk menyelenggarakan suatu urusan pemerintahan dari pemerintah yang lebih tinggi kepada unit organisasi pemerintah yang lebih rendah berdasarkan aspek kewilayahan;

²² Krishna D. Darumurti, Umbu Rauta, *Otonomi Daerah: Perkembangan Pemikiran, Pengaturan dan Pelaksanaan*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003), hal. 47.

- 2) Desentralisasi fungsional (*functional decentralization*), yaitu penyerahan urusan-urusan pemerintahan atau pelimpahan wewenang untuk menyelenggarakan suatu urusan pemerintahan dari pemerintah yang lebih tinggi kepada unit-unit pemerintah yang lebih rendah berdasarkan aspek tujuannya (seperti Subak di Bali);
- 3) Desentralisasi politik (*political decentralization*), yaitu pelimpahan wewenang yang menimbulkan hak untuk mengurus diri kepentingan rumah tangga sendiri bagi badan-badan politik di daerah-daerah yang dipilih oleh rakyat. Ini terkait juga dengan desentralisasi teritorial;
- 4) Desentralisasi budaya (*cultural decentralization*), yaitu pemberian hak kepada golongan-golongan tertentu untuk menyelenggarakan kegiatan kebudayaannya sendiri. Misalnya, kegiatan pendidikan oleh kedutaan besar negara asing, otonomi nagari dalam menyelenggarakan kegiatan kebudayaannya sendiri, dan sebagainya. Dalam hal ini sebenarnya tidak termasuk urusan pemerintahan daerah;
- 5) Desentralisasi ekonomi (*economic decentralization*), yaitu pelimpahan kewenangan dalam penyelenggaraan kegiatan ekonomi;
- 6) Desentralisasi administratif (*administrative decentralization*), yaitu pelimpahan sebagian kewenangan kepada alat-alat atau unit pemerintahan sendiri di daerah. Pengertiannya identik dengan dekonsentrasi.

Keenam karakteristik desentralisasi tersebut dapat dikaitkan dengan tujuan dan manfaat yang dapat diperoleh dengan diterapkannya kebijakan desentralisasi dan dekonsentrasi yang pada pokoknya merupakan kebijakan yang diperlukan untuk mengatasi kecenderungan terjadinya penumpukan kekuasaan di satu pusat kekuasaan. Di samping itu, dengan kebijakan desentralisasi dan de-

konsentrasi juga diharapkan dapat terwujud fungsi-fungsi kekuasaan negara yang efektif dan efisien, serta terjaminnya manfaat-manfaat lain yang tidak dapat diharapkan dari sistem pemerintahan yang terlalu terkonsentrasi dan bersifat sentralistis.

Oleh karena itu, ada beberapa tujuan dan manfaat yang biasa dinisbatkan dengan kebijakan desentralisasi dan dekonsentrasi itu, yaitu:

- 1) Dari segi hakikatnya, desentralisasi dapat mencegah terjadinya penumpukan (*concentration of power*) dan pemusatan kekuasaan (*centralised power*) yang dapat menimbulkan tirani;
- 2) Dari sudut politik, desentralisasi merupakan wahana untuk pendemokratisasian kegiatan pemerintahan;
- 3) Dari segi teknis organisatoris, desentralisasi dapat menciptakan pemerintahan yang lebih efektif dan efisien;
- 4) Dari segi sosial, desentralisasi dapat membuka peluang partisipasi dari bawah yang lebih aktif dan berkembangnya kaderisasi kepemimpinan yang bertanggung jawab karena proses pengambilan keputusan tersebar di pusat-pusat kekuasaan di seluruh daerah;
- 5) Dari sudut budaya, desentralisasi diselenggarakan agar perhatian dapat sepenuhnya ditumpahkan kepada kekhususan-kekhususan yang terdapat di daerah, sehingga keanekaragaman budaya dapat terpelihara dan sekaligus didayagunakan sebagai modal yang mendorong kemajuan pembangunan dalam bidang-bidang lainnya;
- 6) Dari sudut kepentingan pembangunan ekonomi, karena pemerintah daerah dianggap lebih banyak tahu dan secara langsung berhubungan dengan kepentingan di daerah, maka dengan kebijakan desentralisasi, pembangunan ekonomi dapat terlaksana dengan lebih tepat dan dengan biaya yang lebih murah.

Kegiatan desentralisasi menurut Cohen dan Peterson dapat dikaitkan dengan sistem klasifikasi.²³ Desentralisasi dapat dilihat sebagai konsep dan sebagai alat untuk pembangunan yang berkembang sangat dinamis dalam teori dan praktik. Oleh karena itu, desentralisasi juga dapat dipahami secara lebih luas melalui berbagai pendekatan. *Pertama*, dari segi historis, konsep dan corak desentralisasi itu sendiri terus berkembang dari waktu ke waktu, sehingga oleh sebab itu, pengertian dan pemahaman baku tentang desentralisasi juga terus berkembang. *Kedua*, konsep desentralisasi juga biasa dibedakan dari segi desentralisasi teritorial versus desentralisasi fungsional. *Ketiga*, desentralisasi juga dapat dilihat dari pendekatan produksi, yaitu fungsi produksi dan penetapan barang dan jasa, serta pengiriman barang dan jasa.

Namun, *keempat*, menurut Berkeley, desentralisasi itu dapat dibedakan dalam 8 (delapan) bentuk. Kedelapan bentuk desentralisasi itu adalah: (i) devolusi, (ii) devolusi fungsional, (iii) organisasi permasalahan, (iv) dekonsentrasi prefectoral, (v) dekonsentrasi ministerial, (vi) delegasi kepada unit-unit otonom, (vii) kederewanan, (viii) marketisasi. Di samping itu, *kelima*, desentralisasi juga dipandang tidak hanya sekedar memindahkan tanggung jawab, kekuasaan personal, dan *resources*. Lebih dari itu, dengan desentralisasi, unit-unit pemerintahan di daerah (i) dibentuk oleh badan perwakilan rakyat sehingga menjadi *legal unit* tersendiri di depan pengadilan, (ii) berada dalam wilayah tertentu dengan unsur masyarakatnya didukung oleh kebersamaan dan kesadaran akan adanya unit pemerintahan dimak-

²³ Lihat GTZ, "Pegangan Memahami Desentralisasi: Beberapa Pengertian tentang Desentralisasi", terjemahan *Decentralization: A Sampling of Definitions*, cet-1, (Yogyakarta: Pembaharuan, 2004), hal. 8.

sud, (iii) diurus atau dipimpin oleh pejabat yang dipilih di tingkat lokal, (iv) berwenang membuat kebijakan dan peraturan daerah, (v) berwenang memungut pajak, (vi) memiliki kewenangan mengelola anggaran sendiri, penggajian, dan sistem keamanan.

Keenam, dari segi tujuannya, desentralisasi dapat pula dibedakan untuk tujuan politik, tujuan perhubungan, tujuan pasar, dan tujuan administratif. Sedangkan dari segi sifatnya, desentralisasi yang bertujuan administratif tersebut dapat dibedakan lagi dalam tiga jenis, yaitu (i) dekonsentrasi, (ii) devolusi, dan (iii) delegasi.

B. CABANG KEKUATAN LEGISLATIF

1. Fungsi Pengaturan (Legislasi)

Cabang kekuasaan legislatif adalah cabang kekuasaan yang pertama-tama mencerminkan kedaulatan rakyat. Kegiatan bernegara, pertama-tama adalah untuk mengatur kehidupan bersama. Oleh sebab itu, kewenangan untuk menetapkan peraturan itu pertama-tama harus diberikan kepada lembaga perwakilan rakyat atau parlemen atau lembaga legislatif. Ada tiga hal penting yang harus diatur oleh para wakil rakyat melalui parlemen, yaitu (i) pengaturan yang dapat mengurangi hak dan kebebasan warga negara, (ii) pengaturan yang dapat membebani harta kekayaan warga negara, dan (iii) pengaturan mengenai pengeluaran-pengeluaran oleh penyelenggara negara. Pengaturan mengenai ketiga hal tersebut hanya dapat dilakukan atas persetujuan dari warga negara sendiri, yaitu melalui perantaraan wakil-wakil mereka di parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat.

Oleh karena itu, yang biasa disebut sebagai fungsi pertama lembaga perwakilan rakyat adalah fungsi legislasi atau pengaturan. Fungsi pengaturan (*regelende functie*) ini berkenaan dengan kewenangan untuk menentukan peraturan yang mengikat warga negara dengan

norma-norma hukum yang mengikat dan membatasi. Sehingga, kewenangan ini utamanya hanya dapat dilakukan sepanjang rakyat sendiri menyetujui untuk diikat dengan norma hukum dimaksud. Sebab, cabang kekuasaan yang dianggap berhak mengatur pada dasarnya adalah lembaga perwakilan rakyat, maka peraturan yang paling tinggi di bawah undang-undang dasar haruslah dibuat dan ditetapkan oleh parlemen dengan persetujuan bersama dengan eksekutif.

Dalam sistem UUD 1945, peraturan inilah yang dinamakan Undang-undang yang dibentuk oleh DPR atas persetujuan bersama dengan Presiden. Di Amerika Serikat, Undang-undang itu disebut *law* atau *legislative act*, di Belanda disebut *wet*, sedangkan di Jerman disebut *gesetz*. Untuk menjalankan semua bentuk undang-undang, *wet*, *gesetz*, atau *act* tersebut, biasanya diperlukan peraturan pelaksanaan, seperti di Indonesia yaitu dengan Peraturan Pemerintah ataupun Peraturan Presiden.

Selanjutnya, kewenangan pengaturan lebih operasional itu dianggap berasal dari delegasi kewenangan legislatif dari lembaga perwakilan rakyat, dan karena itu, harus ada perintah atau pendelegasian kewenangan (*legislative delegation of rule-making power*) kepada lembaga eksekutif untuk menentukan pengaturan lebih lanjut tersebut. Pengecualian terhadap doktrin pendelegasian kewenangan pengaturan yang demikian itu hanya dapat diterima berdasarkan prinsip *freijsermessen* yang dikenal dalam hukum administrasi negara, di mana pemerintah dengan sendirinya dianggap memiliki keleluasaan untuk bertindak atau bergerak dalam rangka penyelenggaraan administrasi pemerintahan untuk kepentingan umum. Dalam hal yang terakhir ini, tanpa delegasi pun pemerintah dianggap berwenang menetapkan peraturan di bawah undang-undang secara mandiri

atau otonomi, meskipun tidak diperintah oleh undang-undang.

Selain itu, fungsi legislatif juga menyangkut empat bentuk kegiatan sebagai berikut:

- 1) Prakarsa pembuatan undang-undang (*legislative initiation*);
- 2) Pembahasan rancangan undang-undang (*law making process*);
- 3) Persetujuan atas pengesahan rancangan undang-undang (*law enactment approval*);
- 4) Pemberian persetujuan pengikatan atau ratifikasi atas perjanjian atau persetujuan internasional dan dokumen-dokumen hukum yang mengikat lainnya (*Binding decision making on international agreement and treaties or other legal binding documents*).

Dalam berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia, fungsi legislasi ini biasanya memang dianggap yang paling penting. Sejak dulu, lembaga parlemen atau lembaga perwakilan biasa dibedakan dalam tiga fungsi, yaitu: (a) fungsi legislasi, (b) fungsi pengawasan, dan (c) fungsi anggaran. Pembedaan ini, misalnya, dapat dilihat dalam Undang-undang tentang Susunan dan Kedudukan anggota MPR, DPR, DPRD, dan DPRD.²⁴ Dalam praktik di Indonesia, fungsi legislasilah yang dianggap utama, sedangkan fungsi pengawasan dan penganggaran adalah fungsi kedua dan ketiga sesuai dengan urutan penyebutannya dalam undang-undang. Padahal, ketiga-tiganya sama-sama penting. Bahkan dewasa ini, di seluruh penjuru dunia, yang lebih diutamakan justru adalah fungsi pengawasan daripada fungsi legislasi. Hal ini

²⁴ Indonesia, *Undang-undang tentang Susunan dan Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*, UU Nomor 22 Tahun 2003, LN Nomor 92 Tahun 2003, TLN Nomor 4310.

terjadi karena sistem hukum di berbagai negara maju sudah dianggap cukup untuk menjadi pedoman penyelenggaraan negara yang demokratis dan sejahtera, sehingga tidak banyak lagi produk hukum baru yang diperlukan.²⁵

Di samping itu, perlu ditelaah secara kritis pula mengenai fungsi penganggaran (*budgeting*), apakah tepat disebut sebagai satu fungsi yang tersendiri. Masalahnya, anggaran pendapatan dan belanja negara itu dituangkan dalam baju hukum undang-undang, sehingga penyusunan anggaran dan belanja negara identik dengan pembentukan undang-undang tentang APBN, meskipun rancangannya selalu harus datang dari Presiden.²⁶ Sementara itu, pelaksanaan APBN itu sendiri harus pula diawasi oleh DPR, dan pengawasan itu sendiri termasuk kategori fungsi pengawasan oleh parlemen. Oleh karena itu, sebenarnya, lebih tepat untuk mengelompokkan fungsi-fungsi parlemen itu menjadi tiga, yaitu (i) pengawasan, (ii) legislasi, dan (iii) representasi.

2. Fungsi Pengawasan (Control)

Seperti dikemukakan di atas, pengaturan yang dapat mengurangi hak dan kebebasan warga negara, pengaturan yang dapat membebani harta kekayaan warga negara, dan pengaturan-pengaturan mengenai pengeluaran-pengeluaran oleh penyelenggara negara, perlu dikontrol dengan sebaik-baiknya oleh rakyat sendiri. Jika pengaturan mengenai ketiga hal itu tidak dikontrol sendiri oleh rakyat melalui wakil-wakilnya di parlemen, maka kekuasaan di tangan pemerintah dapat

²⁵ Jimly Asshiddiqie, *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah*, (Jakarta: UI-Press, 1996).

²⁶ Lihat Pasal 23 ayat (3) UUD 1945, "Rancangan undang-undang anggaran pendapatan dan belanja negara diajukan oleh Presiden untuk dibahas bersama Dewan Perwakilan Rakyat dengan memperhatikan Dewan Perwakilan Daerah".

terjerumus ke dalam kecenderungan alamiahnya sendiri untuk menjadi sewenang-wenang. Oleh karena itu, lembaga perwakilan rakyat diberikan kewenangan untuk melakukan kontrol dalam tiga hal itu, yaitu (i) kontrol atas pemerintahan (*control of executive*), (ii) kontrol atas pengeluaran (*control of expenditure*), dan (iii) kontrol atas pemungutan pajak (*control of taxation*).

Bahkan, secara teoritis, jika dirinci, fungsi-fungsi kontrol atau pengawasan oleh parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat dapat pula dibedakan sebagai berikut:

- 1) Pengawasan terhadap penentuan kebijakan (*control of policy making*);
- 2) Pengawasan terhadap pelaksanaan kebijakan (*control of policy executing*);
- 3) Pengawasan terhadap penganggaran dan belanja negara (*control of budgeting*);
- 4) Pengawasan terhadap pelaksanaan anggaran dan belanja negara (*control of budget implementation*);
- 5) Pengawasan terhadap kinerja pemerintahan (*control of government performances*);
- 6) Pengawasan terhadap pengangkatan pejabat publik (*control of political appointment of public officials*) dalam bentuk persetujuan atau penolakan, atau pun dalam bentuk pemberian pertimbangan oleh DPR.

Parlemen pertama-tama haruslah terlibat dalam mengawasi proses perumusan dan penentuan kebijakan pemerintahan, jangan sampai bertentangan dengan undang-undang yang telah mendapat persetujuan bersama oleh parlemen bersama dengan pemerintah. Pada pokoknya, undang-undang dasar dan undang-undang serta peraturan perundang-undangan pelaksana lainnya mencerminkan norma-norma hukum yang berisi kebijakan atau *state policy* yang dituangkan dalam bentuk hukum tertentu yang tidak boleh bertentangan dengan *state policy* yang tertuang dalam bentuk hukum yang

lebih tinggi. Setiap kebijakan dimaksud, baik menyangkut bentuk penguangannya, isinya, maupun pelaksanaannya haruslah dikontrol dengan seksama oleh lembaga perwakilan rakyat.

Demikian pula dengan kegiatan penganggaran dan pelaksanaan anggaran pendapatan dan belanja negara, yang terkait erat dengan kinerja pemerintahan, harus pula dikontrol dengan sebaik-baiknya oleh lembaga perwakilan rakyat. Daya serap anggaran dan pelaksanaan anggaran menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku berhubungan erat dengan kinerja pemerintahan (*government performances*). Oleh karena itu, kontrol terhadap kedua hal ini, sama-sama penting dalam rangka fungsi kontrol oleh lembaga perwakilan rakyat.

Bahkan, pengawasan oleh parlemen juga berkaitan dengan pengangkatan dan pemberhentian pejabat-pejabat publik tertentu yang memerlukan sentuhan pertimbangan yang bersifat politik. Semua pejabat yang dipilih secara tidak langsung oleh rakyat, maka pemilihannya dilakukan oleh lembaga perwakilan rakyat. Demikian pula pejabat publik lainnya yang perlu diangkat dengan pertimbangan politik tertentu, maka pengangkatannya ditentukan harus dengan pertimbangan atau bahkan dengan persetujuan lembaga perwakilan rakyat. Misalnya, para hakim agung dipilih oleh Dewan Perwakilan Rakyat untuk selanjutnya ditetapkan menjadi hakim agung dengan Keputusan Presiden.²⁷ Tiga orang hakim konstitusi, dipilih oleh DPR untuk selanjutnya ditetapkan dengan Keputusan Presiden. Duta Besar, diangkat oleh Presiden dengan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat. Pimpinan atau Dewan Gubernur Bank Sentral

²⁷ Calon hakim agung yang akan dipilih oleh DPR adalah calon hakim agung yang diusulkan dari Komisi Yudisial. Lihat Pasal 24A UUD 1945, Pasal 8 UU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung dan Pasal 13 Undang-undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial.

dipilih oleh DPR untuk selanjutnya ditetapkan dengan Keputusan Presiden. Panglima TNI dan Kepala POLRI diangkat oleh Presiden dengan persetujuan DPR, dan lain sebagainya.

Keterlibatan lembaga perwakilan rakyat dengan adanya hak untuk memberikan atau tidak memberikan persetujuan ataupun pertimbangan ini dapat disebut juga sebagai hak untuk konfirmasi (*right to confirm*) lembaga legislatif. Hak untuk konfirmasi (*right to confirm*) ini khusus diberikan dalam rangka pengangkatan pejabat publik melalui pengangkatan politis (*political appointment*). Dengan adanya hak ini, lembaga perwakilan rakyat dapat ikut mengendalikan atau mengawasi kinerja para pejabat publik dimaksud dalam menjalankan tugas dan kewenangannya masing-masing agar sesuai dengan ketentuan konstitusi dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam praktik, sebenarnya fungsi kontrol atau pengawasan inilah yang harusnya diutamakan. Apalagi, pada hakikatnya, asal mula munculnya konsep parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat itu sendiri dalam sejarah berkaitan erat dengan kata *le parle* yang berarti *to speak* yang berarti “berbicara”. Artinya, wakil rakyat itu adalah juru bicara rakyat, yaitu untuk menyuarakan aspirasi, kepentingan, dan pendapat rakyat. Parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat tak ubahnya merupakan wadah, di mana kepentingan dan aspirasi rakyat itu diperdengarkan dan diperjuangkan untuk menjadi materi kebijakan dan agar kebijakan itu dilaksanakan dengan tepat untuk kepentingan seluruh rakyat yang aspirasinya diwakili.

Sehingga, fungsi kontrol inilah yang sebenarnya lebih utama daripada fungsi legislasi. Fungsi kontrol tidak saja berkenaan dengan kinerja pemerintah dalam melaksanakan ketentuan undang-undang ataupun kebijakan yang telah ditentukan, melainkan juga berkaitan

dengan penentuan anggaran dan pelaksanaan anggaran pendapatan dan belanja negara yang telah ditetapkan. Oleh sebab itu, dalam fungsi pengawasan sudah terkandung pula pengertian fungsi anggaran (*budgeting*) yang di Indonesia biasanya disebut sebagai fungsi yang tersendiri. Sesungguhnya, fungsi anggaran itu sendiri merupakan salah satu manifestasi fungsi pengawasan, yaitu pengawasan fiskal. Dengan demikian, yang penting disebut tersendiri sebagai fungsi parlemen itu sebenarnya adalah fungsi legislasi, fungsi pengawasan (*control*), dan fungsi representasi (*representation*).

3. Fungsi Perwakilan (Representasi)

Fungsi parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat yang paling pokok sebenarnya adalah fungsi representasi atau perwakilan itu sendiri. Lembaga perwakilan tanpa representasi tentulah tidak bermakna sama sekali. Dalam hubungan itu, penting dibedakan antara pengertian *representation in presence* dan *representation in ideas*. Pengertian pertama bersifat formal, yaitu keterwakilan yang dipandang dari segi kehadiran fisik. Sedangkan, pengertian keterwakilan yang kedua bersifat substantif, yaitu perwakilan atas dasar aspirasi atau idea. Dalam pengertian yang formal, keterwakilan itu sudah dianggap ada apabila secara fisik dan resmi, wakil rakyat yang terpilih sudah duduk di lembaga perwakilan rakyat. Akan tetapi, secara substansial, keterwakilan rakyat itu sendiri baru dapat dikatakan tersalur apabila kepentingan nilai, aspirasi, dan pendapat rakyat yang diwakili benar-benar telah diperjuangkan dan berhasil menjadi bagian dari kebijakan yang ditetapkan oleh lembaga perwakilan rakyat yang bersangkutan, atau setidaknya aspirasi mereka itu sudah benar-benar diperjuangkan sehingga mempengaruhi perumusan kebijakan yang ditetapkan oleh parlemen.

Untuk menjamin keterwakilan substantif itu, prinsip perwakilan dianggap tidak cukup hanya apabila sesuatu pendapat rakyat sudah disampaikan secara resmi ke lembaga perwakilan rakyat. Untuk menjamin hal itu, masih diperlukan kemerdekaan pers, kebebasan untuk berdemo atau berunjuk rasa, dan bahkan hak mogok bagi buruh, dan sebagainya, sehingga keterwakilan formal di parlemen itu dapat dilengkapi secara substantif. Dengan demikian, perwakilan formal memang dapat dianggap penting, tetapi tetap tidak mencukupi (*it's necessary, but not sufficient*) untuk menjamin keterwakilan rakyat secara sejati dalam sistem demokrasi perwakilan yang dikembangkan dalam praktik.

Dalam rangka pelembagaan fungsi representasi itu, dikenal pula adanya tiga sistem perwakilan yang dipraktikkan di berbagai negara demokrasi. Ketiga fungsi itu adalah:

- 1) Sistem perwakilan politik (*political representation*);
- 2) Sistem perwakilan teritorial (*territorial* atau *regional representation*);
- 3) Sistem perwakilan fungsional (*functional representation*).

Sistem perwakilan politik menghasilkan wakil-wakil politik (*political representatives*), sistem perwakilan teritorial menghasilkan wakil-wakil daerah (*regional representatives* atau *territorial representatives*). Sedangkan, sistem perwakilan fungsional menghasilkan wakil-wakil golongan fungsional (*functional representatives*). Misalnya, anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang berasal dari partai politik merupakan contoh dari perwakilan politik, sementara anggota Dewan Perwakilan Daerah (DPD) yang berasal dari tiap-tiap daerah provinsi adalah contoh dari perwakilan teritorial atau *regional representation*. Sedangkan, anggota utusan golongan dalam sistem keanggotaan MPR di masa Orde

Baru (sebelum perubahan UUD 1945) adalah contoh dari sistem perwakilan fungsional (*functional representatives*).

Dianutnya ketiga sistem perwakilan politik (*political representation*), perwakilan territorial (*territorial representation*), dan perwakilan fungsional (*functional representation*) menentukan bentuk dan struktur kelembagaan sistem perwakilan itu di setiap negara. Pilihan sistem perwakilan itu selalu tercermin dalam struktur kelembagaan parlemen yang dianut di suatu negara. Pada umumnya, di setiap negara, dianut salah satu atau paling banyak dua dari ketiga sistem tersebut secara bersamaan. Dalam hal negara yang bersangkutan menganut salah satu dari ketiganya, maka pelebagaannya tercermin dalam struktur parlemen satu kamar. Artinya, struktur lembaga perwakilan rakyat yang dipraktikkan oleh negara itu mestilah parlemen satu kamar (*unicameral parliament*). Jika sistem yang dianut itu mencakup dua fungsi, maka kedua fungsi itu selalu dilembagakan dalam struktur parlemen dua kamar (*bicameral parliament*).

Misalnya, Kerajaan Inggris memiliki parlemen dua kamar, yaitu *House of Lords* dan *House of Commons*. *The House of Lords* beranggotakan tokoh-tokoh yang mempunyai ciri sebagai kelompok fungsional. Sedangkan, *The House of Commons* beranggotakan mereka yang berasal dari partai politik yang dipilih melalui pemilihan umum, sehingga disebut sebagai *political representatives*. Dengan perkataan lain, dapat dikatakan bahwa Inggris menganut sistem perwakilan fungsional dan perwakilan politik yang masing-masing tercermin di lembaga parlemen bikameralnya, yaitu *the House of Lords* dan *the House of Commons*.

Berbeda dari Inggris, Amerika Serikat juga memiliki parlemen dua kamar atau *bicameral parliament*, yaitu *The House of Representative* dan *The Senate* yang secara bersama-sama disebut sebagai *The Congress of*

the United States of America. The House of Representatives mirip dengan *The House of Commons* di Inggris, yaitu sama-sama merupakan wakil-wakil partai politik yang dipilih melalui pemilihan umum. Akan tetapi, berbeda dengan *The House of Lords* di Inggris, Senat Amerika Serikat beranggotakan wakil-wakil rakyat di negara bagian yang juga dipilih melalui pemilihan umum setempat. Calon anggota senat tidak diharuskan berasal dari partai politik tertentu, meskipun dapat saja para calon senator itu berasal dari orang-orang partai politik. Akan tetapi, karakteristik para anggota Senat itu sangat berbeda dari karakteristik anggota *House of Lords*. Para senator itu adalah wakil negara bagian atau *regional representatives* berdasarkan prinsip *territorial representation*, sedangkan para *Lords* termasuk kategori wakil-wakil dari golongan fungsional (*functional representatives*).

Dalam sistem bikameral di Irlandia, juga dianut dua sistem perwakilan, yaitu sistem perwakilan politik dan perwakilan fungsional. Anggota *Siennad Ieramm* bersifat fungsional, yaitu dari kelompok profesi, perguruan tinggi, dan golongan fungsional lainnya, sedangkan Dewan Perwakilan beranggotakan para wakil partai politik. Dengan demikian, dalam praktik di berbagai negara, sistem unikameral selalu mencerminkan satu sistem perwakilan saja, yaitu perwakilan politik, sedangkan dalam sistem bikameral dianut dua dari ketiga sistem perwakilan tersebut di atas. Ada parlemen bikameral yang menganut sistem perwakilan politik dan perwakilan fungsional, dan ada pula parlemen bikameral yang menganut sistem perwakilan politik dan perwakilan territorial (regional).

Justru yang menarik adalah bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia berdasarkan UUD 1945 sebelum mengalami perubahan menggabungkan ketiga sistem perwakilan tersebut di atas sekaligus.

Pasal 2 ayat (1) UUD 1945 sebelum perubahan menentukan:

“MPR terdiri atas anggota-anggota DPR ditambah dengan utusan-utusan dari daerah-daerah dan golongan-golongan, menurut aturan yang ditetapkan dengan undang-undang”.

Di dalamnya terdapat tiga unsur anggota, yaitu (i) anggota DPR sebagai perwakilan politik (*political representatives*), (ii) Utusan Daerah dari daerah provinsi (*regional representatives*), dan (iii) Utusan Golongan yang berasal dari golongan fungsional (*functional representatives*). Sekarang, setelah Perubahan Keempat UUD, Pasal 2 ayat (1) UUD 1945 berbunyi:

“MPR terdiri atas anggota DPR dan anggota DPD yang dipilih melalui pemilihan umum dan diatur lebih lanjut dengan undang-undang”.

Dengan demikian, unsur utusan golongan fungsional dihilangkan sama sekali dari keanggotaan MPR pasca reformasi.

Dari uraian di atas, dapat diringkaskan bahwa fungsi parlemen atau lembaga perwakilan rakyat itu pada pokoknya ada tiga, yaitu:

- 1) Fungsi Representasi (Perwakilan):
 - a) Representasi formal; dan
 - b) Representasi aspirasi.
- 2) Fungsi Pengawasan (*Control*):
 - a) Pengawasan atas penentuan kebijakan (*control of policy making*);
 - b) Pengawasan atas pelaksanaan kebijakan (*control of policy executing*);
 - c) Pengawasan atas penganggaran dan belanja negara (*control of budgeting*);
 - d) Pengawasan atas pelaksanaan anggaran dan belanja negara (*control of budget implementation*);

- e) Pengawasan atas kinerja pemerintahan (*control of government performances*);
 - f) Pengawasan terhadap pengangkatan pejabat publik (*control of political appointment of public officials*) dalam bentuk persetujuan atau penolakan, atau pun dalam bentuk pemberian pertimbangan oleh DPR.
- 3) Fungsi Pengaturan atau Legislasi menyangkut 4 (empat) bentuk kegiatan, yaitu:
- a) Prakarsa pembuatan undang-undang (*legislative initiation*);
 - b) Pembahasan rancangan undang-undang (*law making process*);
 - c) Persetujuan atas pengesahan rancangan undang-undang (*law enactment approval*);
 - d) Pemberian persetujuan pengikatan atau ratifikasi atas perjanjian atau persetujuan internasional dan dokumen-dokumen hukum yang mengikat lainnya (*Binding decision making on international agreement and treaties or other legal binding documents*).

C. CABANG KEKUASAAN YUDISIAL

1. Kedudukan Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan kehakiman merupakan pilar ketiga dalam sistem kekuasaan negara modern. Dalam bahasa Indonesia, fungsi kekuasaan yang ketiga ini seringkali disebut cabang kekuasaan “yudikatif”, dari istilah Belanda *judicatief*. Dalam bahasa Inggris, di samping istilah *legislative*, *executive*, tidak dikenal istilah *judicative*, sehingga untuk pengertian yang sama biasanya dipakai istilah *judicial*, *judiciary*, ataupun *judicature*.

Dalam sistem negara modern, cabang kekuasaan kehakiman atau *judiciary* merupakan cabang yang diorganisasikan secara tersendiri. Oleh karena itu, dikatakan

oleh John Alder, “*The principle of separation of powers is particularly important for the judiciary*”.²⁸ Bahkan, boleh jadi, karena Montesquieu sendiri adalah seorang hakim (Perancis), maka dalam bukunya, “*L’Esprit des Lois*”, ia mengimpikan pentingnya pemisahan kekuasaan yang ekstrim antara cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan terutama kekuasaan yudisial.

Baik di negara-negara yang menganut tradisi *civil law* maupun *common law*, baik yang menganut sistim pemerintahan parlementer maupun presidentil, lembaga kekuasaan kehakiman selalu bersifat tersendiri. Di negara yang menganut sistim parlementer, terdapat campuran antara fungsi legislatif dan eksekutif. Di Inggris, misalnya, untuk menjadi menteri seseorang justru dipersyaratkan harus berasal dari anggota parlemen. Parlemen dapat membubarkan kabinet melalui mekanisme *mosi tidak percaya*. Sebaliknya, pemerintah juga dapat membubarkan parlemen dengan cara mempercepat pemilihan umum. Akan tetapi, meskipun demikian, cabang kekuasaan kehakiman atau *judiciary* tetap bersifat independen dari pengaruh cabang-cabang kekuasaan lainnya.

Pemisahan kekuasaan juga terkait erat dengan independensi peradilan. Prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) itu menghendaki bahwa para hakim dapat bekerja secara independen dari pengaruh kekuasaan eksekutif dan legislatif. Bahkan, dalam memahami dan menafsirkan undang-undang dasar dan undang-undang, hakim harus independen dari pendapat dan bahkan dari kehendak politik para perumus undang-undang dasar dan undang-undang itu sendiri ketika perumusan dilakukan. Meskipun anggota Parlemen dan Presiden yang dipilih langsung oleh rakyat mencerminkan kedaulatan rakyat dalam menentukan kebijakan

²⁸ Alder and English, *Op Cit.*, hal. 267.

kenegaraan, tetapi kata akhir dalam memahami maksudnya tetap berada di tangan para hakim.

Lagi pula, sebagai buatan manusia, hukum dan peraturan perundang-undangan seringkali memang tidak sempurna. Kadang-kadang, ada undang-undang yang agak kabur perumusannya dan membuka kemungkinan banyak penafsiran mengenai pengertian-pengertian yang terkandung di dalamnya. Akibatnya, peraturan yang demikian itu menyebabkan terjadinya kebingungan dan ketidakpastian yang luas. Karena itu, diperlukan hakim yang benar-benar dapat dipercaya untuk memutuskan hal tersebut sebagai solusi akhir. Untuk itu, diperlukan pula pengaturan mengenai tipe manusia yang seperti apa yang seharusnya diangkat menjadi hakim.

Banyak sekali komentar dan pandangan negatif terhadap hakim mengenai sejauh mana hakim dapat bekerja dengan objektif, dan apakah tidak mungkin terjadi bahwa hakim yang dikonstruksikan sebagai manusia bebas dan tidak berpihak kecuali kepada kebenaran tidak akan “bias”. Apakah benar bahwa seorang hakim baik secara sadar ataupun tidak sadar tidak akan dipengaruhi oleh sikap *prejudice* yang disebabkan oleh latar belakang sosial dan politik kehidupannya sendiri dalam memutuskan setiap perkara, di mana untuk itu ia diharapkan bersikap objektif dan imparisial.²⁹ Sikap “bias” itu sendiri kadang-kadang dipengaruhi pula oleh cara hakim sendiri memahami atau memandang kedudukan dan fungsinya itu.³⁰ Misalnya, dalam memutuskan sesuatu perkara, pastilah ada yang pihak senang dan ada pihak tidak senang, termasuk dalam perkara yang bersangkutan dengan pertentangan antara negara dengan warga negara. Dalam hal demi-

²⁹ Lihat misalnya Griffith, *The Politics of the Judiciary*, (London: Fontana Press, 1985).

³⁰ Lihat misalnya Lord Hailsham, *The Dilemma of Democracy*, (Collins, 1978).

kian, apakah hakim akan tetap dapat bersikap netral atau akan merasa menjadi *hero* bagi rakyat dalam menghadapi negara.

Dalam kegiatan bernegara, kedudukan hakim pada pokoknya bersifat sangat khusus. Dalam hubungan kepentingan yang bersifat triadik (*triadic relation*) antara negara (*state*), pasar (*market*), dan masyarakat madani (*civil society*), kedudukan hakim haruslah berada di tengah. Demikian pula dalam hubungan antara negara (*state*) dan warga negara (*citizens*), hakim juga harus berada di antara keduanya secara seimbang.³¹ Jika negara dirugikan oleh warga negara, karena warga negara melanggar hukum negara, maka hakim harus memutuskan hal itu dengan adil. Jika warga negara dirugikan oleh keputusan-keputusan negara, baik melalui perkara tata usaha negara maupun perkara pengujian peraturan, hakim juga harus memutuskannya dengan adil. Jika antarwarga negara sendiri atau pun dengan lembaga-lembaga negara terlibat sengketa kepentingan perdata satu sama lain, maka hakim atas nama negara juga harus memutuskannya dengan seadil-adilnya pula. Oleh karena itu, hakim dan kekuasaan kehakiman memang harus ditempatkan sebagai cabang kekuasaan yang tersendiri.

Oleh sebab itu, salah satu ciri yang dianggap penting dalam setiap negara hukum yang demokratis (*demokratische rechtsstaat*) ataupun negara demokrasi yang berdasar atas hukum (*constitutional democracy*) adalah adanya kekuasaan kehakiman yang independen dan tidak berpihak (*independent and impartial*). Adapun sistem hukum yang dipakai dan sistem pemerintahan yang dianut, pelaksanaan *the principles of independence*

³¹ Jimly Asshiddiqie, *The Role of Constitutional Court in Guaranteeing Access to Justice in a New Transitional State*, Keynote Address at the Conference of "Comparing Access to Justice in Asian and European Transitional Countries", Bogor, Indonesia, 27-28 June 2005.

and impartiality of the judiciary haruslah benar-benar dijamin di setiap negara demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*).

Lembaga peradilan tumbuh dalam sejarah umat manusia dimulai dari bentuk dan sistimnya yang sederhana. Lama-lama bentuk dan sistim peradilan berkembang menjadi semakin kompleks dan modern. Oleh karena itu, seperti dikemukakan oleh Djokosoetono,³² ada empat tahap dan sekaligus empat macam *rechtspraak* yang dikenal dalam sejarah, yaitu:

- 1) *Rechtspraak naar ongeschreven recht* (hukum adat), yaitu pengadilan yang didasarkan atas ketentuan hukum yang tidak tertulis, seperti pengadilan adat;
- 2) *Rechtspraak naar precedenten*, yaitu pengadilan yang didasarkan atas prinsip presedent atau putusan-putusan hakim yang terdahulu, seperti yang dipraktikkan di Inggris;
- 3) *Rechtspraak naar rechtsboeken*, yaitu pengadilan yang didasarkan atas kitab-kitab hukum, seperti dalam praktik dengan pengadilan agama (Islam) yang menggunakan kompendium atau kitab-kitab ulama *ahlussunnah wal-jama'ah* atau kitab-kitab ulama syi'ah; dan
- 4) *Rechtspraak naar wetboeken*, yaitu pengadilan yang didasarkan atas ketentuan undang-undang atau pun kitab undang-undang. Pengadilan demikian ini merupakan penjelmaan dari paham hukum positif atau *moderne wetgeving* yang mengutamakan peraturan perundang-undangan yang bersifat tertulis (*schreven wetgeving*).

Pengadilan adalah lembaga kehakiman yang menjamin tegaknya keadilan melalui penerapan undang-

³² Djokosoetono, *Hukum Tata Negara*, kuliah dihimpun oleh Harun Alrasid pada tahun 1959, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), hal. 117.

undang dan kitab undang-undang (*wet en wetboeken*) dimaksud. Strukturnya dapat bertingkat-tingkat sesuai dengan sifat perkara dan bidang hukum yang terkait. Ada perkara yang cukup diselesaikan melalui peradilan pertama dan sekaligus terakhir, ada pula perkara yang diselesaikan dalam dua tingkat, dan ada pula perkara yang diselesaikan dalam tiga tahap, yaitu tingkat pertama, tingkat banding, dan tingkat kasasi.³³

Dalam sistem peradilan di Indonesia dewasa ini, terdapat 4 (empat) lingkungan peradilan, yang masing-masing mempunyai lembaga lembaga pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding. Pada tingkat kasasi, semuanya berpuncak pada Mahkamah Agung (MA).³⁴ Pengadilan tingkat pertama dan kedua dalam keempat lingkungan peradilan tersebut adalah:

- 1) Pengadilan Negeri (PN) dan Pengadilan Tinggi (PT) dalam lingkungan peradilan umum;³⁵
- 2) Pengadilan Agama (PA) dan Pengadilan Tinggi Agama (PTA) dalam lingkungan peradilan agama;³⁶
- 3) Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dalam lingkungan peradilan tata usaha negara;³⁷ dan

³³ Dalam Pasal 24 UUD 1945 dan Pasal 24 UU tentang Kekuasaan Kehakiman, disebutkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

³⁴ Lihat UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (LN No. 73 dan TLN 3316) *jo* UU No. 5 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (LN No. 9 dan TLN No.4359).

³⁵ Lihat UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum *jo*. UU No. 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas UU No. 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum (LN No. 24 dan TLN No. 4379).

³⁶ Indonesia, *Undang-undang Tentang Peradilan Agama*, UU No. 7 Tahun 1989, LN No. 73 Tahun 1989, TLN No. 3316.

³⁷ Lihat UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (TL No. 77 dan TLN No. 3344) *jo*. UU No. 9 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas

- 4) Pengadilan Militer (PM) dan Pengadilan Tinggi Militer dalam lingkungan peradilan militer.³⁸

Di samping itu, dewasa ini, dikenal pula beberapa pengadilan khusus, baik yang bersifat tetap ataupun Ad Hoc, diantaranya yaitu:

- 1) Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM);³⁹
- 2) Pengadilan Tindak Pidana Korupsi;⁴⁰
- 3) Pengadilan Niaga;⁴¹
- 4) Pengadilan Perikanan;⁴²
- 5) Pengadilan Anak;⁴³
- 6) Pengadilan Hubungan Kerja Industrial;⁴⁴
- 7) Pengadilan Pajak;⁴⁵

Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara (LN No. 35 dan TLN No. 4380).

³⁸ Indonesia, *Undang-undang Tentang Peradilan Militer*, UU No. 84 Tahun 1977, LN No. 84 Tahun 1997, TLN No. 3713.

³⁹ Lihat dalam BAB IX Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999. Indonesia, *Undang-undang tentang Hak Asasi Manusia*, UU No. 39 Tahun 1999, LN No. 165 Tahun 1999, TLN No. 3886.

⁴⁰ Indonesia, *Undang-undang tentang Tindak Pidana Korupsi*, UU No. 31 Tahun 1999, LN No. 140 Tahun 1999, TLN No. 140.

⁴¹ Lihat Indonesia, *Undang-undang tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, UU No. 37 Tahun 2004, LN No. 131 Tahun 2004, TLN No. 4443.

⁴² Lihat BAB XIII dst. dalam Undang-undang Nomor 31 Tahun 2004. Indonesia, *Undang-undang tentang Perikanan*, UU No. 31 Tahun 2004, LN No. 118 Tahun 2004, TLN No. 4433.

⁴³ Indonesia, *Undang-undang tentang Pengadilan Anak*, UU No. 3 Tahun 1997, LN No. 3 Tahun 1997, TLN 3668.

⁴⁴ Indonesia, *Undang-undang tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial*, UU No. 2 Tahun 2004, LN No. 6 Tahun 2004, TLN No. 4356.

⁴⁵ Indonesia, *Undang-undang tentang Pengadilan Pajak*, UU No. 14 Tahun 2002, LN No. 27 Tahun 2002, TLN No. 4189. Lihat juga Undang-undang Nomor 2 Tahun 2005 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2005 Tentang Penangguhan Mulai Berlakunya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 Tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Menjadi Undang-Undang.

- 8) Mahkamah Syar'iyah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam;⁴⁶
- 9) Pengadilan Adat di Papua.⁴⁷

Pengadilan HAM, Pengadilan Tipikor, Pengadilan Niaga, Pengadilan Perikanan, Pengadilan Anak, serta Pengadilan Hubungan Industrial termasuk ke dalam lingkungan peradilan umum, sedangkan Pengadilan Pajak dapat digolongkan termasuk lingkungan peradilan tata usaha negara. Untuk Mahkamah Syar'iyah digolongkan pada Peradilan Agama, sedangkan Pengadilan Adat juga pada Peradilan Umum juga. Di samping itu ada pula, badan-badan quasi pengadilan yang berbentuk komisi-komisi yang bersifat ad hoc. Misalnya, Komisi Pengawas Persaingan Usaha (KPPU), Komisi Penyiaran Indonesia (KPI), Komisi Banding Merek, dan sebagainya.

Semua lembaga pengadilan Ad Hoc dan quasi pengadilan sebagaimana disebutkan di atas mempunyai kedudukan yang khusus dalam sistim hukum Indonesia, dan dapat saja selalu berubah di masa yang akan datang, baik itu bertambah maupun berkurang. Akan tetapi yang jelas, kesemuanya berfungsi untuk menjamin agar hukum dan keadilan dapat ditegakkan dan diwujudkan dengan sebaik-baiknya.

⁴⁶ Lihat Bab XII mengenai Mahkamah Syar'iyah Provinsi Naggroe Aceh Darussalam dalam Undang-undang Nomor 18 Tahun 2001. Indonesia, *Undang-undang tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Naggroe Aceh Darussalam*, UU No. 18 Tahun 2001, LN No. 114 Tahun 2001, TLN 4143.

⁴⁷ Lihat Bab XIV Kekuasaan Kehakiman dalam Undang-undang Nomor 21 Tahun 2001. Indonesia, *Undang-undang tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua*, UU No. 21 Tahun 2001, LN No. 135 Tahun 2001, TLN No. 4151.

2. Beberapa Prinsip Pokok Kehakiman

Secara umum dapat dikemukakan ada 2 (dua) prinsip yang biasa dipandang sangat pokok dalam sistim peradilan, yaitu (i) *the principle of judicial independence*, dan (ii) *the principle of judicial impartiality*. Kedua prinsip ini diakui sebagai prasyarat pokok sistem di semua negara yang disebut hukum modern atau *modern constitutional state*.

Prinsip independensi itu sendiri antara lain harus diwujudkan dalam sikap para hakim dalam memeriksa dan memutus perkara yang dihadapinya. Di samping itu, independensi juga tercermin dalam berbagai pengaturan mengenai hal-hal yang berkaitan dengan pengangkatan, masa kerja, pengembangan karir, sistim penggajian, dan pemberhentian para hakim.

Sementara itu, prinsip kedua yang sangat penting adalah prinsip ketidakberpihakan (*the principle of impartiality*). Bahkan oleh O. Hood Phillips dan kawan-kawan mengatakan, "*The impartiality of the judiciary is recognized as an important, if not the most important element, in the administration of justice*".⁴⁸ Dalam praktik, ketidakberpihakan atau *impartiality* itu sendiri mengandung makna dibutuhkannya hakim yang tidak saja bekerja secara imparsial (*to be impartial*), tetapi juga terlihat bekerja secara imparsial (*to appear to be impartial*).⁴⁹

Namun, di samping kedua prinsip tersebut, dari perspektif hakim sendiri berkembang pula pemikiran mengenai prinsip-prinsip lain yang juga dianggap penting. Misalnya, dalam forum *International Judicial Conference* di Bangalore, India, 2001, berhasil disepakati draft kode etik dan perilaku hakim se-dunia yang

⁴⁸ Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*, hal. 437.

⁴⁹ Lihat kasus *McGonnell vs United Kingdom* (2000), 30 E.H.R.R. 241.

kemudian disebut *The Bangalore Draft*. Selanjutnya, setelah mengalami revisi dan penyempurnaan berkali-kali, draft ini akhirnya diterima luas oleh berbagai kalangan hakim di dunia sebagai pedoman bersama dengan sebutan resmi *The Bangalore Principles of Judicial Conduct*.

Dalam *The Bangalore Principles* itu, tercantum adanya 6 (enam) prinsip penting yang harus dijadikan pegangan bagi para hakim di dunia, yaitu prinsip-prinsip *independence, impartiality, integrity, propriety, equality*, dan *competence and diligence*.

1) Independensi (*Independence Principle*)

Independensi hakim merupakan jaminan bagi tegaknya hukum dan keadilan, dan prasyarat bagi terwujudnya cita-cita negara hukum. Independensi melekat sangat dalam dan harus tercermin dalam proses pemeriksaan dan pengambilan keputusan atas setiap perkara, dan terkait erat dengan independensi pengadilan sebagai institusi yang berwibawa, bermartabat dan terpercaya. Independensi hakim dan pengadilan terwujud dalam kemandirian dan kemerdekaan hakim, baik sendiri-sendiri maupun sebagai institusi, dari pelbagai pengaruh yang berasal dari luar diri hakim berupa intervensi yang bersifat mempengaruhi dengan halus, dengan tekanan, paksaan, kekerasan, atau balasan karena kepentingan politik atau ekonomi tertentu dari pemerintah atau kekuatan politik yang berkuasa, kelompok atau golongan, dengan ancaman penderitaan atau kerugian tertentu, atau dengan imbalan atau janji imbalan berupa keuntungan jabatan, keuntungan ekonomi, atau bentuk lainnya.

2) Ketidakberpihakan (*Impartiality Principle*)

Ketidakberpihakan merupakan prinsip yang melekat dalam hakikat fungsi hakim sebagai pihak yang diharap-

kan memberikan pemecahan terhadap setiap perkara yang diajukan kepadanya. Ketidakberpihakan mencakup sikap netral, menjaga jarak yang sama dengan semua pihak yang terkait dengan perkara, dan tidak mengutamakan salah satu pihak mana pun, disertai penghayatan yang mendalam mengenai keseimbangan antar kepentingan yang terkait dengan perkara. Prinsip ketidakberpihakan senantiasa melekat dan harus tercermin dalam setiap tahapan proses pemeriksaan perkara sampai kepada tahap pengambilan keputusan, sehingga putusan pengadilan dapat benar-benar diterima sebagai solusi hukum yang adil bagi semua pihak yang berperkara dan oleh masyarakat luas pada umumnya.

3) Integritas (*Integrity Principle*)

Integritas hakim merupakan sikap batin yang mencerminkan keutuhan dan keseimbangan kepribadian setiap hakim sebagai pribadi dan sebagai pejabat negara dalam menjalankan tugas jabatannya. Keutuhan kepribadian mencakup sikap jujur, setia, dan tulus dalam menjalankan tugas profesionalnya, disertai ketangguhan batin untuk menepis dan menolak segala bujuk-rayu, godaan jabatan, kekayaan, popularitas, ataupun godaan-godaan lainnya. Sedangkan, keseimbangan kepribadian mencakup keseimbangan ruhaniah dan jasmaniah atau mental dan fisik, serta keseimbangan antara kecerdasan spiritual, kecerdasan emosional, dan kecerdasan intelektual dalam pelaksanaan tugasnya.

4) Kepantasan dan Kesopanan (*Propriety Principle*)

Kepantasan dan kesopanan merupakan norma kesusilaan pribadi dan kesusilaan antarpribadi yang tercermin dalam perilaku setiap hakim, baik sebagai pribadi maupun sebagai pejabat negara dalam menjalankan tugas profesionalnya, yang menimbulkan rasa hormat, kewibawaan, dan kepercayaan. Kepantasan tercermin

dalam penampilan dan perilaku pribadi yang berhubungan dengan kemampuan menempatkan diri dengan tepat, baik mengenai tempat, waktu, tata busana, tata suara, atau kegiatan tertentu. Sedangkan, kesopanan terwujud dalam perilaku hormat dan tidak merendahkan orang lain dalam pergaulan antarpribadi, baik dalam tutur kata lisan, tulisan, atau bahasa tubuh, dalam bertindak, bekerja, dan bertingkah laku ataupun dalam bergaul dengan sesama hakim, dengan karyawan atau pegawai pengadilan, dengan tamu, dengan pihak-pihak dalam persidangan atau pihak-pihak lain yang terkait dengan perkara.

5) Kesetaraan (*Equality Principle*)

Kesetaraan merupakan prinsip yang menjamin perlakuan yang sama terhadap semua orang berdasarkan kemanusiaan yang adil dan beradab, tanpa membedakan satu dengan yang lain atas dasar perbedaan agama, suku, ras, warna kulit, jenis kelamin, status perkawinan, kondisi fisik, status sosial-ekonomi, umur, pandangan politik, ataupun alasan-alasan lain yang serupa. Prinsip kesetaraan ini secara esensial melekat dalam sikap setiap hakim untuk senantiasa memperlakukan semua pihak dalam persidangan secara sama sesuai dengan kedudukannya masing-masing dalam proses peradilan.

6) Kecakapan dan Keseksamaan (*Competence and Diligence Principle*)

Kecakapan dan keseksamaan hakim merupakan prasyarat penting dalam pelaksanaan peradilan yang baik dan terpercaya. Kecakapan tercermin dalam kemampuan profesional hakim yang diperoleh dari pendidikan, pelatihan, dan/atau pengalaman dalam pelaksanaan tugas. Sedangkan, keseksamaan merupakan sikap pribadi hakim yang menggambarkan kecermatan, kehati-hatian,

ketelitian, ketekunan, dan kesungguhan dalam pelaksanaan tugas profesional hakim.

Keenam prinsip etika hakim itu dapat dijadikan oleh hakim Indonesia untuk merumuskan sendiri kode etik yang berlaku di Indonesia. Dalam hubungan ini, Mahkamah Konstitusi telah menetapkan Kode Etik Hakim Konstitusi sebagaimana tertuang dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi No. 07/PMK/2005.⁵⁰

3. Struktur Organisasi Kehakiman

Dalam struktur organisasi kekuasaan kehakiman, terdapat beberapa fungsi yang dilembagakan secara internal dan eksternal. Terkait dengan jabatan-jabatan kehakiman itu, terdapat pula pejabat-pejabat hukum yaitu (a) pejabat penyidik, (b) pejabat penuntut umum, dan (c) advokat yang juga diakui sebagai penegak hukum. Di lingkungan pejabat penyidik, terdapat (i) polisi, (ii) jaksa, (iii) penyidik Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), dan (iv) penyidik pegawai negeri sipil, yang dewasa ini di Indonesia berjumlah kurang lebih 52 macam. Mereka yang menjalankan fungsi penuntutan adalah (i) jaksa penuntut umum, dan (ii) Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK).

Sementara itu, dalam lingkungan internal organisasi pengadilan, dibedakan dengan tegas adanya 3 (tiga) jabatan yang bersifat fungsional, yaitu (i) hakim, (ii)

⁵⁰ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Pemberlakuan Deklarasi Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi*, Peraturan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Nomor 07/PMK/2005 bertanggal 18 Oktober 2005. PMK ini merupakan penyempurnaan dari PMK Nomor 02/PMK/2003 tentang Kode Etik dan Pedoman Tingkah Laku Hakim Konstitusi bertanggal 24 September 2003, yang telah disesuaikan dengan tuntutan perkembangan baik nasional maupun internasional, juga setelah adanya Deklarasi dari para Hakim Konstitusi mengenai Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi yang lebih dikenal dengan nama *Sapta Karsa Utama*.

panitera, dan (iii) pegawai administrasi lainnya. Ketiganya perlu dibedakan dengan tegas, karena memiliki kedudukan yang berbeda dalam hukum tata negara dan hukum administrasi negara. Hakim adalah pejabat negara yang menjalankan kekuasaan negara di bidang yudisial atau kehakiman. Sementara itu, panitera adalah pegawai negeri sipil yang menyandang jabatan fungsional sebagai administrator perkara yang bekerja berdasarkan sumpah jabatan untuk menjaga kerahasiaan setiap perkara.⁵¹ Sedangkan, pegawai administrasi biasa adalah pegawai negeri sipil yang tunduk pada ketentuan kepegawaian pada umumnya.

Independensi hakim dalam menjalankan tugas kehakimannya pada pokoknya terletak dalam diri setiap hakim itu sendiri. Hakim tidak bertanggung jawab kepada Ketua Majelis Hakim, kepada Ketua Mahkamah Agung, ataupun kepada Ketua Mahkamah Konstitusi. Hakim memutus berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, dan karena itu bertanggung jawab langsung kepada Tuhan Yang Maha Esa, yang wajib diyakini dan diimani oleh setiap Hakim Indonesia sebagai Tuhan Yang Maha Kuasa. Panitera sebagai pejabat fungsional di bidang administrasi tunduk dan bertanggungjawab kepada Ketua Mahkamah, Ketua Pengadilan, atau kepada Ketua Majelis Hakim dalam bidang administrasi perkara. Akan tetapi, dari segi administrasi kepegawaian tunduk kepa-

⁵¹ Dalam hal ini, yang dimaksud dengan “bersifat fungsional” tidaklah identik dengan “jabatan fungsional” yang dikenal dalam hukum kepegawaian. Hal yang dapat dikategorikan sebagai jabatan fungsional dalam arti yang biasa di sini adalah “panitera”, sedangkan hakim bukan lagi pegawai negeri seperti dulu, sehingga tidak dapat disebut sebagai jabatan fungsional kepegawaian. Hakim, dewasa ini, diakui sebagai pejabat negara. Lihat ketentuan-ketentuan pada UU No. 43 Tahun 1999 tentang Perubahan atas Undang-undang No. 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian, LN No. 169 Tahun 1999, TLN. 3890.

da Sekretaris Mahkamah Agung atau Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi.⁵²

Oleh karena itu, di lingkungan pengadilan, ada tiga pejabat yang memegang tampuk kepemimpinan, yaitu (i) Ketua pengadilan yang bersangkutan, (ii) Panitera, dan (iii) Sekretaris yang kadang-kadang dirangkap oleh Panitera. Di lingkungan Mahkamah Konstitusi dan demikian pula di Mahkamah Agung, ketiga jabatan ini dipisahkan secara tegas. Pada Mahkamah Konstitusi, terdapat kedudukan Sekretaris Jenderal yang bertanggung jawab di bidang administrasi umum dengan status sebagai Pejabat Eselon IA, dan ada pula Panitera yang bertanggung jawab di bidang administrasi peradilan dengan status sebagai Pejabat yang disetarakan dengan Eselon IA. Dengan demikian, kedua pejabat penunjang ini tidak saling tumpang tindih tanggung jawabnya dalam mendukung kelancaran pelaksanaan tugas hakim. Pemisahan kedua jabatan administrasi penunjang ini jelas diatur dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.⁵³

Dalam perkembangan selanjutnya, pemisahan serupa juga dilakukan di lingkungan Mahkamah Agung. Bahkan organisasi struktural di lingkungan Mahkamah Agung lebih besar dan lebih kompleks, mengingat sebagian fungsi administrasi kehakiman yang sebelumnya ditangani oleh Pemerintah c.q. Departemen Kehakiman, sekarang beralih penanganannya oleh Mahkamah Agung di bawah manajemen satu atap. Pemerintah tidak lagi berwenang menangani masalah administrasi pembinaan hakim dan sebagainya. Oleh karena itu, pemisahan jabat-

⁵² Presiden Republik Indonesia, *Keputusan Presiden Republik Indonesia Tentang Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi*, Keputusan Presiden Nomor 51 Tahun 2004 bertanggal 22 Juni 2004.

⁵³ Indonesia, *Undang-undang Tentang Mahkamah Konstitusi*, UU Nomor 24 Tahun 2003, LN Nomor 98 Tahun 2003, TLN Nomor 4316.

an Panitera dan Sekretaris menjadi semakin penting untuk dilakukan di lingkungan Mahkamah Agung. Sekretaris bertindak menjadi semacam “Menteri Kehakiman” masa lalu yang dalam melaksanakan tugasnya bertanggung jawab kepada Ketua Mahkamah Agung. Sedangkan, Panitera tetap menangani administrasi perkara sebagaimana biasanya.

Tugas Sekretaris Mahkamah Agung sangat kompleks, sehingga oleh karena itu diberi kewenangan untuk mengkoordinasikan pelaksanaan tugas beberapa Direktur Jenderal yang diadakan khusus di lingkungan Mahkamah Agung. Dengan demikian, pembinaan organisasi badan-badan peradilan di seluruh Indonesia berada di bawah tanggung jawab administratif Sekretaris Mahkamah Agung.⁵⁴

D. CABANG KEKUASAAN EKSEKUTIF

1. Sistem Pemerintahan

Cabang kekuasaan eksekutif adalah cabang kekuasaan yang memegang kewenangan administrasi pemerintahan negara yang tertinggi. Dalam hubungan ini, di dunia dikenal adanya 3 (tiga) sistem pemerintahan negara, yaitu (i) sistem pemerintahan presidentil, (ii) sistem pemerintahan parlementer atau sistem kabinet, dan (iii) sistem campuran. Sistem pemerintahan itu dikatakan bersifat parlementer apabila (a) sistem kepemimpinannya terbagi dalam jabatan kepala negara dan kepala pemerintahan sebagai dua jabatan yang terpisah, dan (b) jika sistem pemerintahannya ditentukan harus bertanggung jawab kepada parlemen, sehingga dengan demikian (c) kabinet dapat dibubarkan apabila tidak mendapat dukungan parlemen, dan sebaliknya (d) parlemen juga

⁵⁴ Lihat Pasal I angka 17 UU No. 5 Tahun 2004 *jo* UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

dapat dibubarkan oleh pemerintah, apabila dianggap tidak dapat memberikan dukungan kepada pemerintah.

Sistem pemerintahan itu dikatakan bersifat presidentil apabila (a) kedudukan kepala negara tidak terpisah dari jabatan kepala pemerintahan, (b) kepala negara tidak bertanggung jawab kepada parlemen, melainkan langsung bertanggung jawab kepada rakyat yang memilihnya, (c) Presiden sebaliknya juga tidak berwenang membubarkan parlemen, (d) kabinet sepenuhnya bertanggung jawab kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan negara atau sebagai administrator yang tertinggi. Dalam sistem presidentil, tidak dibedakan apakah Presiden adalah kepala negara atau kepala pemerintahan. Tetapi yang ada hanya Presiden dan Wakil Presiden saja dengan segala hak dan kewajibannya atau tugas dan kewenangannya masing-masing.

Sementara itu, dalam sistem campuran, terdapat ciri-ciri presidentil dan ciri-ciri parlementer secara bersamaan dalam sistem pemerintahan yang diterapkan. Sistem campuran ini biasanya oleh para ahli disebut sesuai dengan kebiasaan yang diterapkan oleh masing-masing negara. Misalnya, sistem yang dipraktikkan di Perancis biasa dikenal oleh para sarjana dengan sebutan *hybrid system*. Kedudukan sebagai kepala negara dipegang oleh Presiden yang dipilih langsung oleh rakyat, tetapi juga ada kepala pemerintahan yang dipimpin oleh seorang Perdana Menteri yang didukung oleh parlemen seperti dalam sistem parlementer yang biasa. Oleh karena itu, sistem Perancis ini dapat pula kita sebut sebagai sistem *quasi-parlementer*.

Dalam sistem pemerintahan di berbagai negara yang menganut sistem campuran itu, kadang-kadang ciri presidentilnya memang lebih menonjol, tetapi ada pula negara yang ciri parlementernyalah yang lebih menonjol. Apabila ciri presidentilnya yang lebih menonjol, maka sistem demikian dapat kita sebut sebagai sistem *quasi-*

presidentil. Misalnya, sebelum UUD 1945 diubah pertama kali pada tahun 1999, UUD 1945 dikatakan menganut sistem pemerintahan *presidentil*. Akan tetapi, di samping itu, sistem yang diterapkan tetap mengandung ciri parlementernya, yaitu dengan adanya MPR yang berstatus sebagai lembaga tertinggi negara, tempat kemana Presiden harus tunduk dan bertanggung jawab. Oleh karena itu, sistem pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945 sebelum perubahan itu adalah sistem *quasi-presidentil*, karena ciri *presidentil*-nya tetap lebih menonjol, meskipun terdapat pula ciri parlementer. Akan tetapi, apabila ciri parlementernya yang lebih menonjol, maka sistem demikian lebih tepat disebut *quasi-parlementer*, sebagaimana yang telah dipraktikkan di negara Perancis.

2. Kementerian Negara

Dalam sistem pemerintahan kabinet atau parlementer, Menteri tunduk dan bertanggung jawab kepada parlemen. Sedangkan dalam sistem *presidentil*, para menteri tunduk dan bertanggung jawab kepada Presiden. Dalam sistem parlementer jelas sekali bahwa kedudukan menteri adalah bersifat sentral. Perdana Menteri sebagai menteri utama, menteri koordinator, atau menteri yang memimpin para menteri lainnya dalam kabinet adalah kepala pemerintahan, yaitu yang memimpin pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan secara operasional sehari-hari. Kinerja pemerintahan sepenuhnya berada di tangan para menteri yang dipimpin oleh seorang Perdana Menteri itu. Dikarenakan sangat kuatnya kedudukan para menteri, parlemen pun dapat dibubarkan oleh mereka. Sebaliknya, kabinet juga dapat dibubarkan oleh parlemen apabila mendapat mosi tidak percaya dari parlemen. Demikianlah perimbangan kekuatan di antara kabinet dan parlemen dalam sistem pemerintahan parlementer.

Berbeda dengan sistem pemerintahan parlementer, maka dalam sistem *presidentil*, kedudukan menteri sepenuhnya tergantung kepada Presiden. Para menteri diangkat dan diberhentikan serta bertanggung jawab kepada Presiden. Meskipun demikian, dalam pelaksanaan tugasnya, tentu saja, para menteri itu membutuhkan dukungan parlemen agar tidak setiap kebijakannya “dijegal” atau “diboikot” oleh parlemen. Namun demikian, secara umum, dapat dikatakan bahwa para menteri dalam sistem pemerintahan *presidentil* itu mempersyaratkan kualifikasi yang lebih teknis profesional daripada politis seperti dalam sistem parlementer. Dalam sistem *presidentil*, yang bertanggung jawab adalah Presiden, bukan Menteri, sehingga sudah seharusnya nuansa pekerjaan para menteri dalam sistem *presidentil* itu bersifat lebih profesional daripada politis.

Oleh sebab itu, untuk diangkat menjadi menteri seharusnya seseorang benar-benar memiliki kualifikasi teknis dan profesional untuk memimpin pelaksanaan tugas-tugas pemerintahan berdasarkan prinsip meritokrasi. Sistem pemerintahan *presidentil* lebih menuntut kabinetnya sebagai *zaken-kabinet* daripada kabinet dalam sistem parlementer yang lebih menonjol sifat politisnya. Oleh karena itu, dalam menetapkan seseorang diangkat menjadi menteri, sudah seharusnya Presiden dan Wakil Presiden lebih mengutamakan persyaratan teknis kepemimpinan daripada persyaratan dukungan politis.

Hal itu dipertegas lagi oleh kenyataan bahwa dalam sistem pemerintahan *presidentil*, menteri itu sendiri adalah pemimpin yang tertinggi dalam kegiatan pemerintahan di bidangnya masing-masing. Oleh karena dalam jabatan Presiden dan Wakil Presiden tergabung fungsi kepala negara dan kepala pemerintahan sekaligus, maka tentunya Presiden dan Wakil Presiden tidak mungkin terlibat terlalu mendetil dalam urusan-urusan operasi-

onal pemerintahan sehari-hari. Bahkan, untuk kepentingan koordinasi, terbukti pula diperlukan adanya jabatan menteri senior, seperti para Menteri Koordinator. Artinya, untuk melakukan fungsi koordinasi teknis saja, Presiden dan Wakil Presiden sudah tidak dapat lagi terlalu diharapkan efektif.

Oleh karena itu, jabatan menteri untuk masing-masing bidang pemerintahan tersebut memang seharusnya dipercayakan penuh kepada para menteri yang kompeten di bidangnya masing-masing. Itulah sebabnya dalam Penjelasan UUD 1945⁵⁵ yang diberlakukan sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari UUD 1945 berdasarkan Dekrit Presiden 5 Juli 1959, dinyatakan bahwa menteri itu bukanlah pejabat tinggi negara yang biasa. Menteri itu adalah pemimpin pemerintahan yang sesungguhnya dalam bidangnya masing-masing. Oleh karena jabatan Presiden dan Wakil Presiden sendiri sebagian fungsinya bersifat simbolik, maka fungsi kepemimpinan dalam arti teknis memang seharusnya berada di pundak para menteri. Oleh sebab itu, dikatakan bahwa para menteri lah yang sesungguhnya merupakan pemimpin pemerintahan yang riil dan operasional dalam pengertian sehari-hari. Bahkan, dapat diidealkan bahwa perbedaan kualitas antara sifat-sifat kepemimpinan Presiden dan para Menteri dalam proses pemerintahan adalah bahwa Presiden dan Wakil Presiden adalah pemimpin pemerintahan dalam arti politik. Sedangkan, para menteri merupakan pemimpin pemerintahan dalam arti teknis.

⁵⁵ Lihat pendapat Satyavati S. Jhaveri, "Pada saat ditetapkannya, UUD 1945 belum ada Penjelasannya. Adapun Penjelasan yang disiarkan dalam Berita RI Tahun II No. 7, bukanlah karya Panitia Hukum Dasar, melainkan dibuat oleh alm. Prof. Dr. Soepomo pribadi dan isinya sesuai dengan penjelasan beliau pada Rapat Besar Badan Penyelidik tanggal 5 Juli 1945". Satyavati S. Jhaveri *The Presidency in Indonesia, Dilemmas of Democracy*, Disertasi, (Bombay: Populer Prakashan Private Limited, 1975), hal. 2.

Siapa yang akan diangkat menjadi menteri, tentu sepenuhnya merupakan kewenangan Presiden untuk menentukannya. Pasal 17 ayat (1), (2), dan (3) UUD 1945 menyatakan, "*Presiden dibantu oleh menteri-menteri negara*", "*Menteri-menteri itu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*", "*Setiap menteri membidangi urusan tertentu dalam pemerintahan*". Akan tetapi, Pasal 17 ayat (4) menentukan pula bahwa "*Pembentukan, perubahan, dan pembubaran kementerian negara diatur dalam undang-undang*". Maksudnya ialah, meskipun mengenai orangnya merupakan kewenangan mutlak Presiden, tetapi mengenai struktur organisasinya harus diatur dalam undang-undang.

Dengan demikian, organisasi kementerian negara itu tidak dapat seenaknya diadakan, diubah, atau dibubarkan hanya oleh pertimbangan keinginan atau kehendak pribadi seorang Presiden belaka. Semua hal yang berkenaan dengan organisasi kementerian negara itu haruslah diatur dalam undang-undang. Artinya, perubahan, pembentukan, atau pembubaran organisasi kementerian negara harus diatur bersama oleh Presiden bersama-sama para wakil rakyat yang duduk di lembaga Dewan Perwakilan Rakyat. Itulah esensi dari ketentuan bahwa hal tersebut harus diatur dalam undang-undang.

Selain itu, dalam cabang kekuasaan eksekutif ini, terdapat pula cakupan bidang kekuasaan yang sangat luas, termasuk kekuasaan pemerintahan daerah (*local government*). Fungsi pemerintahan daerah itu terdapat di tingkat provinsi dan di tingkat kabupaten kota. Di samping itu, ada pula aspek-aspek pemerintahan desa yang juga perlu dibahas tersendiri. Oleh karena luasnya cakupan materi yang terkandung di dalam persoalan kekuasaan pemerintahan eksekutif itu, maka dalam buku ini hal tersebut sengaja belum dibahas. Sebab, persoalan hukum yang menyangkut bidang pemerintahan eksekutif itu sudah berkaitan dengan materi pokok dalam studi

hukum tata negara dan hukum administrasi negara, sehingga oleh sebab itu harus dibahas secara khusus dalam buku Hukum Tata Negara yang bukan bersifat pengantar seperti buku ini.

E. PERKEMBANGAN ORGANISASI NEGARA

1. Liberalisasi Negara Kesejahteraan dan Perubahan Kelembagaan Negara

Sejak dasawarsa 70-an abad ke-XX, muncul gelombang liberalisasi politik, ekonomi, dan kebudayaan di seluruh dunia. Di bidang politik, muncul gerakan demokratisasi dan hak asasi manusia. Dalam tulisannya, “*Will More Countries Become Democratic?*” (1984),⁵⁶ Samuel Huntington menggambarkan adanya tiga gelombang besar demokrasi sejak revolusi Amerika Serikat 1776. Gelombang pertama berlangsung sampai dengan tahun 1922 yang ditandai oleh peristiwa-peristiwa besar di Amerika Serikat, Inggris, Perancis, Jerman, dan Italia. Setelah itu, gerakan demokratisasi mengalami *backlash* dengan munculnya fasisme, totalitarianisme, dan stalinisme, terutama di Jerman (Hitler), Italia (Musolini), Rusia (Stalin), dan Jepang.

Gelombang Kedua terjadi sejak berakhirnya Perang Dunia Kedua, fasisme dan totalitarianisme berhasil dihancurkan, pada saat yang sama muncul pula dekolonisasi besar-besaran, menumbangkan imperialisme dan kolonialisme. Oleh karena itu, dikatakan bahwa Perang Dunia II berakhir bukan hanya dengan kemenangan negara pemenangnya sendiri, melainkan dimenangkan oleh ide demokrasi, baik di negara-negara pemenang Perang Dunia Kedua itu sendiri maupun di negara-negara yang

⁵⁶ Samuel P. Huntington, “Political Science Quarterly”, 1984, dalam David J. Goldsworthy (ed.), *Development and Social Change in Asia: Introductory Essays*, (Radio Australia-Monach Development Studies Centre, 1991).

kalah perang dan semua negara bekas jajahan di seluruh dunia, terutama di benua Asia dan Afrika.⁵⁷ Namun, gelombang kedua ini mulai terhambat sejak tahun 1958 dengan munculnya fenomena rezim *bureaucratic authoritarianism* di seluruh dunia. *Backlash* kedua ini timbul karena dinamika internal yang terjadi di masing-masing negara yang baru merdeka yang memerlukan konsolidasi kekuasaan yang tersentralisasi dan terkonsentrasi di pusat-pusat kekuasaan negara.

Gejala otoritarianisme berlangsung beberapa dekade, sebelum akhirnya ditembus oleh gelombang demokrasi ketiga, sejak tahun 1974, yaitu dengan munculnya gelombang gerakan pro-demokrasi di Eropa Selatan seperti di Yunani, Spanyol, dan Portugal, dilanjutkan oleh negara-negara Amerika Latin seperti di Brazil dan Argentina. Gelombang ketiga ini berlangsung pula di Asia, seperti di Filipina, Korea Selatan, Thailand, Burma, dan Indonesia. Terakhir, puncak gelombang demokrasi melanda pula negara-negara Eropa Timur dan Uni Soviet yang kemudian berubah dari rezim komunis menjadi demokrasi.

Sementara itu, gelombang perubahan di bidang ekonomi juga berlangsung sangat cepat sejak tahun 1970-an. Penggambaran mengenai terjadinya *Mega Trends* seperti yang ditulis oleh John Naisbitt dan Patricia Aburdene memperlihatkan dengan jelas bagaimana negara-negara intervensionis di seluruh dunia dipaksa oleh keadaan untuk mengurangi campur tangannya dalam urusan-urusan bisnis. Sejak tahun 1970, terjadi gelombang privatisasi, deregulasi, dan debirokratisasi besar-besaran di Inggris, Perancis, Jerman, Jepang, dan Amerika Serikat. Bahkan hampir semua nega-

⁵⁷ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Ichtar Baru-van Hoeve, 1994), hal. 231-232.

ra di dunia dipaksa oleh keadaan untuk mengadakan privatisasi terhadap berbagai badan usaha yang sebelumnya dimiliki dan dikelola oleh negara.

Di bidang kebudayaan, juga serupa dengan gelombang perubahan di bidang politik dan ekonomi. Dengan meningkatnya perkembangan teknologi transportasi, komunikasi, telekomunikasi, dan informasi, dunia semakin berubah menjadi satu, dan semua aspek kehidupan mengalami proses globalisasi. Cara berpikir umat manusia dipaksa oleh keadaan mengarah kepada sistem nilai yang serupa. Bahkan, dalam persoalan selera musik, selera makanan, dan selera berpakaian pun terjadi proses penyeragaman dan hubungan saling pengaruh mempengaruhi antarnegara. Sementara itu, sebagai respons terhadap gejala penyeragaman itu, timbul pula fenomena perlawanan budaya dari berbagai tradisi lokal di setiap negara, sehingga muncul gelombang yang saling bersitegang satu sama lain, antara globalisasi versus lokalitas, sehingga secara berseloroh melahirkan istilah baru yang dikenal dengan *glokalisasi*.

Perubahan-perubahan itu menuntut respons yang lebih adaptif dari organisasi negara dan pemerintahan. Semakin demokratis dan berorientasi pasar dari suatu negara, maka semakin organisasi negara itu harus mengurangi perannya dan membatasi diri untuk tidak mencampuri dinamika urusan masyarakat serta pasar yang mempunyai mekanisme kerjanya sendiri.

Dengan perkataan lain, konsepsi negara kesejahteraan (*welfare state*) yang sebelumnya mengidealkan perluasan tanggung jawab negara ke dalam urusan-urusan masyarakat dan pasar, pada masa kini dituntut untuk melakukan liberalisasi dengan mengurangi peran

untuk menjamin efisiensi dan efektifitas pelayanan umum yang lebih memenuhi harapan rakyat.⁵⁸

Jika dibandingkan dengan kecenderungan selama abad ke-20, dan terutama sesudah Perang Dunia Kedua,⁵⁹ ketika gagasan *welfare state* atau negara kesejahteraan⁶⁰ sedang tumbuh sangat populer di dunia, hal ini jelas bertolak belakang. Sebagai akibat kelemahan-kelemahan paham liberalisme dan kapitalisme klasik, pada abad ke-19 muncul paham sosialisme yang sangat populer dan melahirkan doktrin *welfare state* sebagai reaksi terhadap doktrin *nachwachtsstaat* yang mendalilkan doktrin *the best government is the least govern-*

⁵⁸ Di kalangan para ahli, kritik dan gugatan terhadap konsep negara kesejahteraan (*welfare state*) ini berkembang sangat luas. Usulan yang paling moderat mengenai hal ini, menawarkan konsep mengenai *corporatist state (integrated welfare state)* yang mengintegrasikan semua kepentingan (*interest organs*) sebagai perkembangan lanjutan dari ide *welfare state* yang konvensional. Semua kritik para ahli ditambah kenyataan bahwa di masa depan akan terus berkembang luas, maka gugatan terhadap ide *welfare state* sudah pasti akan makin meningkat dan bahkan boleh jadi *welfare state* akan dianggap tidak relevan lagi. Oleh karena itu, sangat mendesak untuk mendalami perkembangan-perkembangan ini dalam konteks ide negara kesejahteraan dalam UUD Negara RI Tahun 1945. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Undang-Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*, pidato pengukuhan Jabatan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998.

⁵⁹ Ian Gough, *The Political Economy of the Welfare State*, London and Basingstoke: The Macmillan Press, 1979), hal. 1. "The twentieth century, and in particular the period since the Second World War, can fairly be described as the era of the welfare state".

⁶⁰ Bung Hatta pada sidang-sidang BPUPKI dalam rangka penyusunan UUD 1945 menyebut konsepsi negara kesejahteraan ini dengan istilah "negara pengurus". Lihat penjelasan umum tentang UUD 1945 dalam naskah UUD 1945 sebelum perubahan, Berita Republik Tahun II No. 7, Percetakan Republik Indonesia, 15 Febroeari 1946. Lihat juga Risalah Sidang BPUPKI dan PPKI, Sekretariat Negara Republik Indonesia, Jakarta, 1995. Bandingkan dengan RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004).

ment. Dalam paham negara kesejahteraan, adalah tanggung jawab sosial negara untuk mengurus nasib orang miskin dan yang tak berpunya. Oleh karena itu, negara dituntut berperan lebih, sehingga format kelembagaan organisasi birokrasinya juga menjangkau kebutuhan yang lebih luas. Begitu luasnya bidang-bidang yang mesti ditangani oleh pemerintahan *welfare state*, maka dalam perkembangannya kemudian muncul sebutan *interventionist state*.⁶¹

Dalam bentuknya yang paling ekstrim muncul pula rezim negara-negara komunis pada kutub yang sangat kiri. Semua urusan ditangani sendiri oleh birokrasi negara sehingga ruang kebebasan dalam kehidupan masyarakat (*civil society*) menjadi sangat sempit. Akibatnya, birokrasi negara kesejahteraan di hampir seluruh dunia mengalami inefisiensi.⁶² Di satu sisi, bentuknya terus berkembang menjadi sangat besar, dan cara kerjanya pun menjadi sangat lamban dan sangat tidak efisien. Di pihak lain, kebebasan warga negara menjadi terkungkung, dan ketakutan terus menghantui warga negara. Sementara itu, karena perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi serta dinamika kehidupan nasional, regional, dan internasional yang cenderung berubah, aneka aspirasi ke arah perubahan meluas pula di setiap negara di dunia, baik di bidang ekonomi maupun politik. Tuntutan aspirasi itu pada pokoknya mengarah kepada aspirasi demokratisasi dan pengurangan peranan negara di semua bidang kehidupan, seperti yang tercermin dalam gelombang ketiga demokratisasi yang digambarkan oleh Samuel P. Huntington tersebut di atas.⁶³

⁶¹ Jimly Asshiddiqie, *op.cit.*

⁶² Donald C. Hodges, *The Bureaucratization of Socialism*, (Massachusetts: The University of Massachusetts Press, 1981), hal. 177.

⁶³ Samuel P. Huntington, *Political Science Quarterly*, 1984. Lihat juga dalam David J. Goldsworthy (ed.), *Development and Social Change in Asia: Introductory Essays*, *op. cit.*, 1991.

Dengan adanya tuntutan perkembangan itu, negara modern dewasa ini seakan dituntut untuk berpaling kembali ke doktrin lama seperti dalam paham *nachwachtersstaat* abad ke-18 dengan mengidealkan prinsip *the best government is the least government*.⁶⁴ Tentu saja, negara modern sekarang tidak mungkin kembali ke masa lalu begitu saja. Dunia terus berkembang. Jarum jam tidak mungkin kembali ke masa lalu. Namun demikian, meskipun negara modern sekarang tidak mungkin lagi kembali ke doktrin abad ke-18, keadaan objektif yang harus dihadapi dewasa ini memang mengharuskan semua pemerintahan negara-negara di dunia melakukan perubahan besar-besaran terhadap format kelembagaan yang diwarisi dari masa lalu. Perubahan dimaksud harus dilakukan untuk merespons kebutuhan nyata secara tepat. Semua negara modern sekarang ini tidak dapat lagi mempertahankan format lama kelembagaan negara dan birokrasi pemerintahannya yang makin dirasakan tidak efisien dalam memenuhi tuntutan aspirasi rakyat yang terus meningkat.

Semua negara dituntut untuk mengadakan pembauran di sektor birokrasi dan administrasi publik. Sebagai gambaran, setelah masing-masing melakukan pembauran tersebut secara besar-besaran sejak dasawarsa 1970-an dan 1980-an, hampir semua negara anggota *Organization for Economic Cooperation and Development* (OECD) mengembangkan kebijakan yang sama.⁶⁵

⁶⁴ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992), hal. 58.

⁶⁵ Semula Organization for Economic Cooperation and Development ini berasal dari "The Organization for European Economic Cooperation" yang dibentuk setelah Perang Dunia Kedua dengan maksud utamanya "to administer the Marshall Plan for the Reconstruction of Europe". Setelah penandatanganan konvensi di antara 20 negara anggotanya pada tanggal 14 Desember 1960, OEEC tersebut berubah menjadi OECD. Lihat <http://www.oecd.org>.

Alice Rivlin,⁶⁶ dalam laporannya pada tahun 1996 ketika menjabat *Director of the U.S. Office of Management and Budget* menyatakan bahwa sebagian besar dari 24 negara anggota OECD sama-sama menghadapi tekanan fundamental untuk melakukan perubahan,⁶⁷ yaitu karena faktor ekonomi global, ketidakpuasan warga negara, dan krisis fiskal. Dalam laporan itu, Alice Rivlin menyatakan bahwa respons yang diberikan oleh hampir semua negara relatif sama, yaitu dengan melakukan 7 agenda sebagai berikut:

- 1) *decentralisation of authority within governmental units and devolution of responsibilities to lower levels of government;*
- 2) *a re-examination of what government should both do and pay for, what it should pay for but not do, and what it should neither do nor pay for;*
- 3) *downsizing the public service and the privatisation and corporatisation of activities;*
- 4) *consideration of more cost-effective ways of delivering services, such as contracting out, market mechanisms, and users charges;*
- 5) *customer orientation, including explicit quality standards for public services;*

⁶⁶ David Osborne and Peter Plastrik, *Banishing Bureaucracy: The Five Strategies for Reinventing Government*, (A Plume Book, 1997), hal. 8.

⁶⁷ Sekarang, jumlah negara anggota OECD ini sudah bertambah menjadi 30 negara, yaitu: (i) Austria (1961), (ii) Belgium (1961), (iii) Greece (1961), (iv) Denmark (1961), (v) Canada (1961), (vi) Finland (1961), (vii) France (1961), (viii) Germany (1961), (ix) Norway (1961), (x) Netherlands (1961), (xi) Hungary (1996), (xii) Ireland (1961), (xiii) Iceland (1961), (xiv) Luxembourg (1961), (xv) Sweden (1961), (xvi) Switzerland (1961), (xvii) United Kingdom (1961), (xviii) United States of America (1961), (xix) Italy (1962), (xx) Japan (1962), (xxi) Australia (1971), (xxii) Mexico (1994), (xxiii) Czech Republic (1995), (xxiv) South Korea (1996), (xxv) New Zealand (1973), (xxvi) Poland (1996), (xxvii) Portugal (1961), (xxviii) Slovak Republic (2000), (xxix) Norway, dan (xxx) Turkey. Lihat <http://www.oecd.org>, dan http://www.minagric.gr/en/agro_pol/OECD-EN-310804.htm.

- 6) *benchmarking and measuring performance; and*
- 7) *reforms designed to simplify regulation and reduce its costs.*

Menurut Laporan OECD yang dikemukakan oleh Alice Rivlin tersebut, untuk menghadapi tantangan ekonomi global dan ketidakpuasan warga negara yang tuntutan kepentingannya terus meningkat, semua negara OECD dipaksa oleh keadaan untuk melakukan serangkaian agenda pembaruan yang bersifat sangat mendasar. *Pertama*, unit-unit pemerintahan harus mendesentralisasikan kewenangan dan devolusi pertanggungjawaban ke lapisan pemerintahan yang lebih rendah. *Kedua*, semua pemerintahan perlu mengadakan penilaian kembali mengenai (i) apa yang pemerintah harus biayai dan harus lakukan, (ii) apa yang harus dibiayai tetapi tidak perlu dilakukan sendiri, dan (iii) apa yang tidak perlu dibiayai sendiri dan sekaligus tidak perlu dilakukan sendiri.

Ketiga, semua pemerintah negara modern dituntut untuk memperkecil unit-unit organisasi pelayanan (*public services*), dan memprivatisasikan serta mengkorporatisasikan kegiatan-kegiatan yang sebelumnya secara langsung ditangani sendiri oleh pemerintah. *Keempat*, semua pemerintahan dianjurkan untuk mengembangkan kebijakan pelayanan yang lebih *cost-effective*, seperti kontrak *out-sourcing*, mekanisme percaya, dan biaya konsumen (*users charges*). *Kelima*, semua pemerintahan berorientasi kepada konsumen, termasuk dalam mengembangkan pelayanan umum dengan kualitas yang pasti. *Keenam*, melakukan *benchmarking* dan penilaian kinerja yang terukur, dan *Ketujuh*, mengadakan reformasi atau pembaruan yang didesain untuk menyederhanakan regulasi dan mengurangi biaya-biaya yang tidak efisien.⁶⁸

⁶⁸ David Osborne and Peter Plastrik, *op. cit.*

Semua kebijakan tersebut penting dilakukan untuk maksud mengadakan apa yang oleh David Osborne dan Ted Gaebler disebut *reinventing government*.⁶⁹ Buku tersebut sangat terkenal di Indonesia. Sejak pertama diterbitkan, langsung mendapat perhatian masyarakat luas, termasuk di Indonesia. Bahkan sejak tahun 1990-an, buku ini dijadikan standar dalam rangka pendidikan dan pelatihan pejabat tinggi pemerintahan untuk menduduki jabatan eselon 3, eselon 2, dan bahkan eselon 1 yang diselenggarakan oleh Lembaga Administrasi Negara (LAN). Ide pokoknya adalah untuk menyadarkan penentu kebijakan mengenai bobroknya birokrasi negara yang diwarisi dari masa lalu, dan memperkenalkan ke dalam dunia birokrasi itu sistem nilai dan kultur kerja yang lebih efisien, seperti yang lazim dipraktikkan di dunia usaha dan di kalangan para *entrepreneurs*.

Mengiringi, melanjutkan, dan bahkan mendahului buku David Osborne dan Ted Gaebler ini, banyak lagi buku-buku lain yang mengkritik kinerja birokrasi negara modern yang dianggap tidak efisien.⁷⁰ Misalnya, seorang psikolog sosial, Warren G. Bennis, menggambarkan dalam tulisannya "*The Coming Death of Bureaucracy*" (1966) bahwa *bureaucracy has become obsolete*.⁷¹ Untuk mengatasi gejala *the death of bureaucracy* tersebut, baik di tingkat pusat maupun di daerah di berbagai negara, dibentuk banyak lembaga baru yang diharapkan dapat bekerja lebih efisien. Dalam studi yang dilakukan Gerry Stoker terhadap pemerintah lokal Inggris, misalnya, ditemukan kenyataan bahwa:

⁶⁹ David Osborne and Ted Gaebler, *Reinventing Government* (Addison Wesley Longman: William Bridges and Associates, 1992).

⁷⁰ Lihat, misalnya, David Osborne and Ted Gaebler, *Reinventing Government*, (Longman, 1992); dan David Osborne and Peter Plastrik, *Banishing Bureaucracy*, (A Plume Book, 1997).

⁷¹ Warren G. Bennis, *The Coming Death of Bureaucracy*, Think, Nov-Dec. 1966, hal. 30-35.

"Prior to the reorganisation in 1972-4, local authorities worked through a variety of joint committees and boards to achieve economies of scale in service provision (for example in bus operation); to undertake the joint management of a shared facility (for example, a crematorium); or to plan transport and land-use policies across a number of authorities (Flynn and Leach, 1984)."⁷²

"Central government too created a number of powerful single-purpose agencies including Regional Hospital Boards (and later in 1974, Area and Regional Health Authorities)"⁷³

Di Inggris, gejala perkembangan organisasi *non-elected agencies* ini telah muncul sejak sebelum diperkenalkannya kebijakan reorganisasi antara tahun 1972-1974. Pemerintahan lokal di Inggris sudah biasa bekerja dengan menggunakan banyak ragam dan bentuk organisasi yang disebut *joint committees, boards*, dan sebagainya, untuk tujuan mencapai prinsip *economies of scale* dalam rangka peningkatan pelayanan umum. Misalnya, dalam pengoperasian transportasi bus umum, dibentuk kelembagaan tersendiri yang disebut *board* atau *authority*. Sebagian besar badan-badan baru itu bersifat ad hoc yang menurut John Alder biasa dipakai sebagai:

"a method of dispersing power or as a method of concentrating power in the hands of central government nominees without the safeguard of parliamentary or democratic accountability"⁷⁴

⁷² N. Flynn, and S. Leach, *Joint Boards and Joint Committees: An Evaluation*, (University of Birmingham: Institute of Local Government Studies, 1984).

⁷³ Gerry Stoker, *The Politics of Local Government*, 2nd edition, (London: The Macmillan Press, 1991), hal. 60-61.

⁷⁴ Alder and English, *op. cit.*, hal. 225.

Sir Ivor Jennings, dalam bukunya “*Cabinet Government*”,⁷⁵ mengemukakan lima alasan utama yang melatarbelakangi pembentukan badan-badan yang bersifat *ad hoc* itu, yakni:

- 1) *The need to provide cultural or personal services supposedly free from the risk of political interference* (misalnya, BBC);
- 2) *The desirability of non-political regulation of markets* (seperti, Milk Marketing Boards);
- 3) *The regulation of independent professions* (seperti, *medicine and the law*);
- 4) *The provision of technical services* (seperti, *the Forestry Commission*);
- 5) *The creation of informal judicial machinery for settling disputes* (seperti, Tribunals).

Dalam perkembangannya sampai sekarang, pemerintah Inggris terus menciptakan beraneka ragam lembaga baru yang sangat kuat kekuasaannya dalam urusan-urusan yang sangat spesifik. Misalnya, pada mulanya dibentuk *Regional Hospital Board* dan kemudian pada tahun 1974 menjadi *Area and Regional Health Authorities*. *New Town Development Corporation* juga dibentuk untuk maksud menyukseskan program yang diharapkan akan menghubungkan kota-kota satelit di sekitar kota-kota metropolitan seperti London dan lain-lain. Demikian pula untuk program pembangunan perdesaan, dibentuk pula badan-badan otoritas yang khusus menangani *Rural Development Agencies* di daerah-daerah Mid-Wales dan the Scottish Highlands.

Perkembangan yang terjadi di negara-negara lain kurang lebih juga sama dengan apa yang terjadi di

⁷⁵ Lihat juga dalam A.H. Hanson and M. Wallis, *Governing Britain*, 4th edition, (Fontana, 1985), chapter 8.

Inggris. Sebabnya ialah karena berbagai kesulitan ekonomi dan ketidakstabilan akibat terjadinya berbagai perubahan sosial dan ekonomi memaksa banyak negara melakukan eksperimentasi kelembagaan (*institutional experimentation*) melalui berbagai bentuk organ pemerintahan yang dinilai lebih efektif dan efisien, baik di tingkat nasional atau pusat maupun di tingkat daerah atau lokal. Perubahan-perubahan itu, terutama terjadi pada *non-elected agencies* yang dapat dilakukan secara lebih fleksibel dibandingkan dengan *elected agencies* seperti parlemen. Tujuannya tidak lain adalah untuk menerapkan prinsip efisiensi agar pelayanan umum (*public services*) dapat benar-benar efektif. Untuk itu, birokrasi dituntut berubah menjadi *slimming down bureaucracies* yang pada intinya diliberalisasikan sedemikian rupa untuk memenuhi tuntutan perkembangan di era liberalisme baru.⁷⁶

2. Belajar dari Negara Lain

Untuk maksud mulia seperti yang diuraikan di atas, di berbagai negara dibentuklah berbagai organisasi atau lembaga yang disebut dengan rupa-rupa istilah seperti dewan, komisi, badan, otorita, lembaga, *agencies*, dan sebagainya. Namun, dalam pengalaman di banyak negara, tujuan yang mulia untuk efisiensi dan efektifitas pelayanan umum (*public services*) tidak selalu belangsung mulus sesuai dengan yang diharapkan. Oleh karena itu, kita perlu belajar dari kekurangan dan kelemahan yang dialami oleh berbagai negara, sehingga kecenderungan “ikut-ikutan” di negara-negara sedang berkembang untuk meniru negara maju dalam melakukan pembaharuan di berbagai sektor publik dapat meminimalisasi potensi

⁷⁶ Stephen P. Robbins, *op. cit.*, hal. 322. Biasanya *agencies* yang dimaksudkan di sini disebut dengan istilah dewan (*council*), komisi (*commission*), komite (*committee*), badan (*board*), atau otorita (*authority*).

kegagalan yang tidak perlu. Bentuk-bentuk organisasi, dewan, badan, atau komisi-komisi yang dibentuk itu, menurut Gerry Stoker dapat dibagi ke dalam 6 tipe organisasi, yaitu:

- 1) Tipe pertama adalah organ yang bersifat *central government's arm's length agency*;
- 2) Tipe kedua, organ yang merupakan *local authority implementation agency*;
- 3) Tipe ketiga, organ atau institusi sebagai *public/private partnership organisation*;
- 4) Tipe keempat, organ sebagai *user-organisation*;
- 5) Tipe kelima, organ yang merupakan *inter-governmental forum*;
- 6) Tipe Keenam, organ yang merupakan *joint boards*.

Lebih lanjut dikemukakan oleh Gerry Stoker dalam bukunya "*The Politics of Local Government*" bahwa:

"both central and local government have encouraged experimentation with non-elected forms of government as a way encouraging the greater involvement of major private corporate sector companies, banks and building societies in dealing with problems of urban and economic decline".⁷⁷

Baik pemerintah pusat maupun pemerintah daerah (lokal) sama-sama terlibat dalam upaya eksperimen kelembagaan yang mendasar dengan aneka bentuk organisasi baru yang diharapkan lebih mendorong keterlibatan sektor swasta dalam mengambil tanggung jawab yang lebih besar dalam mengatasi persoalan ekonomi yang terus menurun. Masalah sosial, ekonomi, dan budaya yang dihadapi juga semakin kompleks, sehingga kita tidak dapat lagi hanya mengandalkan bentuk-bentuk

⁷⁷ Gerry Stoker, *op. cit.*, hal. 63.

organisasi pemerintahan yang konvensional untuk mengatasinya.

Di tingkat pusat atau nasional, di berbagai negara di dunia dewasa ini, tumbuh cukup banyak variasi bentuk-bentuk organ atau kelembagaan negara atau pemerintahan yang *deconcentrated* dan *decentralized*. R. Rhodes, dalam bukunya, menyebut hal ini sebagai *intermediate institutions*.⁷⁸

Menurut R. Rhodes, lembaga-lembaga seperti ini mempunyai tiga peran utama. *Pertama*, lembaga-lembaga tersebut mengelola tugas yang diberikan pemerintah pusat dengan mengkoordinasikan kegiatan-kegiatan berbagai lembaga lain (*coordinate the activities of the various other agencies*). Misalnya, *Regional Department of the Environment Offices* melaksanakan program *Housing Investment* dan mengkoordinasikan berbagai usaha *real-estate* di wilayahnya. *Kedua*, melakukan pemantauan (*monitoring*) dan memfasilitasi pelaksanaan berbagai kebijakan atau *policies* pemerintah pusat. *Ketiga*, mewakili kepentingan daerah dalam berhadapan dengan pusat.⁷⁹

Dari contoh-contoh di atas, dapat dikemukakan bahwa ragam bentuk organ pemerintahan mencakup struktur yang sangat bervariasi, meliputi pemerintah pusat, kementerian-kementerian yang bersifat teritorial (*territorial ministeries*), ataupun *intermediate institutions*. Organ-organ tersebut pada umumnya berfungsi sebagai *a quasi-governmental world of appointed bodies*, dan bersifat *non-departmental agencies, single purpose authorities*, dan *mixed public-private institutions*.

⁷⁸ R. Rhodes, *Beyond Westminster and Whitehall: The Sub-Central Government of Britain*, (London: Allen & Unwin, 1988).

⁷⁹ Gerry Stoker, *op. cit.*, hal. 144.

Di negara-negara demokrasi yang telah mapan, seperti di Amerika Serikat dan Perancis, pada tiga dasawarsa terakhir abad ke-20, juga banyak bertumbuhan lembaga-lembaga negara baru. Lembaga-lembaga baru tersebut biasa disebut sebagai *state auxiliary organs*, atau *auxiliary institutions* sebagai lembaga negara yang bersifat penunjang. Di antara lembaga-lembaga itu kadang-kadang ada juga yang disebut sebagai *self regulatory agencies, independent supervisory bodies*, atau lembaga-lembaga yang menjalankan fungsi campuran (*mix-function*) antara fungsi-fungsi regulatif, administratif, dan fungsi penghukuman yang biasanya dipisahkan tetapi justru dilakukan secara bersamaan oleh lembaga-lembaga baru tersebut.

Dewasa ini, di Amerika Serikat, lembaga-lembaga independen yang serupa itu di tingkat federal dengan fungsi yang bersifat regulatif dan pengawasan atau pemantauan (*monitoring*) lebih dari 30-an banyaknya. Misalnya, di Amerika Serikat, dikenal adanya *Federal Trade Commission* (FTC), *Federal Communication Commission* (FCC), dan banyak lagi, seperti yang telah saya uraikan dalam buku saya yang berjudul "Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah" (1997).⁸⁰

Semua lembaga-lembaga atau organ tersebut bukan dan tidak dapat diperlakukan sebagai organisasi swasta atau lembaga non-pemerintahan (Ornop) atau NGO's (*non-govermental organisations*). Namun, keberadaannya tidak berada dalam ranah cabang kekuasaan legislatif (*legislature*), eksekutif, ataupun cabang kekuasaan kehakiman (*judiciary*). Ada yang bersifat independen

⁸⁰ Jimly Asshiddiqie, Pergumulan Peran Pemerintah..., *Op Cit.*. Dalam buku ini saya hanya menyebutkan lebih dari 30-an *independent agencies* di Amerika Serikat. Tetapi, sebenarnya, seperti akan diuraikan lebih lanjut dalam buku ini jumlahnya lebih banyak lagi.

dan ada pula yang semi atau quasi independen, sehingga biasa juga disebut *independent and quasi independent agencies, corporations, committees, and commissions*.⁸¹

Sebagian di antara para ahli tetap mengelompokkan *independent agencies* semacam ini dalam domain atau ranah kekuasaan eksekutif. Akan tetapi, ada pula sarjana yang mengelompokkannya secara tersendiri sebagai *the fourth branch of the government*. Seperti dikatakan oleh Yves Meny dan Andrew Knapp:

"Regulatory and monitoring bodies are a new type of autonomous administration which has been most widely developed in the United States (where it is sometimes referred to as the 'headless fourth branch' of the government). It takes the form of what are generally known as Independent Regulatory Commissions".⁸²

Di Perancis, lembaga-lembaga seperti ini juga tercatat cukup banyak. Misalnya, *Commission des Operations de Bourse, Commission Informatique et Libertes, Commission de la Communication des Documents Administratifs*, dan *Haute Autorite de l'Audiovisuel* yang kemudian menjadi *Commission Nationale de la Communication des Libertes* dan kemudian pada tahun 1989 diubah lagi menjadi *Conseil Superieur de l'Audiovisuel*.

Di Inggris, seperti sudah disinggung di atas, berbagai komisi yang bersifat independen dengan kewenangan regulasi (*regulatory power*) ataupun kewenangan konsultatif (*consultative power*) itu juga memainkan peran yang sangat menentukan. Misalnya, *the Mono-*

⁸¹ http://courses.unt.edu/chandler/SLIS5647/slides/cs4_02_admReg/ld008.htm.

⁸² Yves Meny and Andrew Knapp, *Government and Politics in Western Europe: Britain, France, Italy, Germany*, 3rd edition, (London: Oxford University Press, 1998), hal. 281.

polies and Mergers Commission, the Commission for Racial Equality, the Civil Aviation Authority, dan lain-lain sebagainya. Di Italia, lembaga independen dengan kewenangan regulasi dan monitoring ini juga berkembang cukup menentukan. Misalnya, CONSOB yang bertanggung jawab dalam rangka pemantauan terhadap kinerja *Stock Exchange*, dan *Instituto per la Vigilanza sulle Assicurazioni Private*. Di Jerman, juga ada banyak lembaga sejenis, seperti misalnya *Bundeskartellamt* yang bergerak di bidang *commercial mergers*.⁸³

Karena demikian banyaknya jumlah dan ragam corak lembaga-lembaga ini, maka oleh para sarjana biasa dibedakan antara sebutan *agencies*, *institutions* atau *establishment*, dan *quangos* (*quasi autonomous NGO's*). Dari segi tipe dan fungsi administrasinya, oleh Yves Meny dan Andrew Knapp, secara sederhana juga dibedakan adanya "*three main types of specialized administration*", yaitu: (i) *regulatory and monitoring bodies*, (ii) *those responsible for the management of public services*; dan (iii) *those engaged in productive activities*.⁸⁴

Dari pengalaman di berbagai negara, dapat diketahui bahwa semua bentuk organisasi, badan, dewan, komisi, otorita, dan *agencies* yang dikemukakan di atas tumbuh dengan sangat cepat. Ketika ide pembaruan kelembagaan diterima sebagai pendapat umum, maka di semua lini dan semua bidang, orang berusaha untuk menerapkan ide pembentukan lembaga dan organisasi-organisasi baru itu dengan idealisme, yaitu untuk modernisasi dan pembaruan menuju efisiensi dan efektifitas pelayanan. Akan tetapi, yang menjadi masalah ialah, proses pembentukan lembaga-lembaga baru itu tumbuh

cepat tanpa didasarkan atas desain yang matang dan komprehensif.

Timbulnya ide demi ide bersifat sangat reaktif, sektoral, dan bersifat dadakan, tetapi dibungkus oleh idealisme dan heroisme yang tinggi. Ide pembaruan yang menyertai pembentukan lembaga-lembaga baru itu pada umumnya didasarkan atas dorongan untuk mewujudkan idenya sesegera mungkin karena adanya momentum politik yang lebih memberi kesempatan untuk dilakukannya demokratisasi di segala bidang. Oleh karena itu, trend pembentukan lembaga-lembaga baru itu tumbuh bagaikan cendawan di musim hujan, sehingga jumlahnya banyak sekali, tanpa disertai oleh penciptaan peran birokrasi yang besar.

Upaya untuk melakukan *trimming down bureaucracies* seperti yang dikemukakan oleh Stephen P. Robbins, belum lagi berhasil dilakukan, lembaga-lembaga baru yang demikian justru sudah banyak dibentuk dimana-mana.⁸⁵ Akibatnya, bukan efisiensi yang dihasilkan, melainkan justru menambah inefisiensi karena meningkatkan beban anggaran negara dan menambah jumlah personil pemerintah menjadi semakin banyak. Kadang-kadang ada pula lembaga yang dibentuk dengan maksud hanya bersifat Ad. Hoc untuk masa waktu tertentu. Akan tetapi, saking banyak jumlahnya, sampai waktunya habis, lembaganya tidak atau belum juga dibubarkan, sementara para pengurusnya terus menerus digaji dari anggaran pendapatan dan belanja negara ataupun anggaran pendapatan dan belanja daerah.

Dengan perkataan lain, pengalaman praktik di banyak negara menunjukkan bahwa tanpa adanya desain yang mencakup dan menyeluruh mengenai kebutuhan akan pembentukan lembaga-lembaga negara tersebut, yang akan dihasilkan bukanlah efisiensi, tetapi malah se-

⁸³ *Ibid.*, hal. 280-282.

⁸⁴ *Ibid.*, hal. 280.

⁸⁵ Stephen P. Robbins, *op. cit.*, hal. 322.

makin inefisien dan mengacaukan fungsi-fungsi antar lembaga-lembaga negara itu sendiri dalam mengefektifkan dan mengefisienkan pelayanan umum (*public services*). Apalagi, jika negara-negara yang sedang berkembang dipimpin oleh mereka yang mengidap penyakit *inferiority complex* yang mudah kagum untuk meniru begitu saja apa yang dipraktikkan di negara maju tanpa kesiapan sosial-budaya dan kerangka kelembagaan dari masyarakatnya untuk menerapkan ide-ide mulia yang datang dari dunia lain itu.

Perubahan-perubahan dalam bentuk perombakan mendasar terhadap struktur kelembagaan negara dan birokrasi pemerintahan di semua lapisan dan di semua sektor, selama sepuluh tahun terakhir dapat dikatakan sangat luas dan mendasar. Apalagi, dengan adanya perubahan UUD 1945, maka desain makro kerangka kelembagaan negara kita juga harus ditata kembali sesuai dengan cetak biru yang diamanatkan oleh UUD 1945 hasil 4 (empat) rangkaian perubahan pertama dalam sejarah republik kita. Kalau dalam praktik, kita mendapati bahwa gagasan demi gagasan dan rancangan-rancangan perubahan kelembagaan datang begitu saja pada setiap waktu dan pada setiap sektor, maka dapat dikatakan bahwa perombakan struktural yang sedang terjadi berlangsung tanpa desain yang menyeluruh, persis seperti pengalaman yang terjadi di banyak negara lain yang justru terbukti tidak menghasilkan efisiensi seperti yang diharapkan. Oleh karena itu, di masa transisi sejak tahun 1998, sebaiknya bangsa kita melakukan konsolidasi kelembagaan secara besar-besaran dalam rangka menata kembali sistem kelembagaan negara kita sesuai dengan amanat UUD 1945.⁸⁶

⁸⁶ Untuk lebih jelasnya mengenai konsepsi konsolidasi sistem kelembagaan di Indonesia, lihat buku saya yang berjudul *Perkembangan dan Konsolidasi*

Lembaga Negara Pasca Reformasi, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MKRI, Jakarta, 2006.

BAB III

HAK ASASI MANUSIA DAN MASALAH KEWARGANEGARAAN

A. Hak Asasi Manusia

1. Selintas Sejarah HAM

Doktrin tentang Hak Asasi Manusia sekarang ini sudah diterima secara universal sebagai *a moral, political, legal framework and as a guideline* dalam membangun dunia yang lebih damai dan bebas dari ketakutan dan penindasan serta perlakuan yang tidak adil. Oleh karena itu, dalam paham negara hukum, jaminan perlindungan hak asasi manusia dianggap sebagai ciri yang mutlak harus ada di setiap negara yang dapat disebut *rechtsstaat*. Bahkan, dalam perkembangan selanjutnya, jaminan-jaminan hak asasi manusia itu juga diharuskan tercantum dengan tegas dalam undang-undang dasar atau konstitusi tertulis negara demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Jaminan ketentuan tersebut dianggap sebagai materi terpenting yang harus ada dalam konstitusi, di samping materi ketentuan lainnya, seperti mengenai format kelembagaan dan pembagian kekuasaan negara serta mekanisme hubungan antar lembaga negara.

Namun, sebelum sampai ke tahap perkembangannya yang sekarang, baik yang dicantumkan dalam berbagai piagam maupun dalam naskah undang-undang dasar berbagai negara, ide hak asasi manusia itu sendiri telah memiliki riwayat yang panjang.⁸⁷ Sejak abad ke-13, perjuangan untuk mengukuhkan ide hak asasi manusia

⁸⁷ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: PSHTN-FHUI, 1983).

sudah dimulai. Penandatanganan *Magna Charta* pada tahun 1215 oleh Raja John Lackland biasa dianggap sebagai permulaan sejarah perjuangan hak asasi manusia, meskipun sebenarnya, piagam ini belumlah merupakan perlindungan hak asasi manusia seperti yang dikenal sekarang. Dari segi isinya, *Magna Charta* hanya melindungi kepentingan kaum bangsawan dan gereja. Akan tetapi, jika dilihat dari segi perjuangan hak-hak asasi manusia, *Magna Charta*, setidaknya menurut orang Eropa, diakui sebagai yang pertama dalam sejarah perjuangan hak asasi manusia seperti yang dikenal sekarang.⁸⁸

Setelah *Magna Charta* (1215), tercatat pula penandatanganan *Petition of Rights* pada tahun 1628 oleh Raja Charles I. Apabila pada tahun 1215 raja berhadapan dengan kaum bangsawan dan gereja sehingga lahir *Magna Charta*, maka pada tahun 1628, Raja berhadapan dengan Parlemen yang terdiri dari utusan rakyat (*House of Commons*). Oleh karena itu, menurut Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, kenyataan ini memperlihatkan bahwa perjuangan hak-hak asasi manusia memiliki korelasi yang erat sekali dengan perkembangan demokrasi. Sebab, perjuangan hak-hak asasi manusia itu pada akhirnya berkaitan dengan soal jauh-dekatnya rakyat dengan ide demokrasi.

Setelah itu, perjuangan yang lebih nyata terlihat pula dalam *Bill of Rights* yang ditandatangani oleh Raja Willem III pada tahun 1689 sebagai hasil dari pergolakan politik yang dahsyat yang biasa disebut *the Glorious Revolution*. *Glorious Revolution* ini tidak saja

⁸⁸ Lihat juga Mr. Suwandi, *Hak-Hak Dasar Dalam Konstitusi, Konstitusi Demokrasi Modern*, (Jakarta: Pembangunan, 1957), hal. 8.

mencerminkan kemenangan parlemen atas raja,⁸⁹ akan tetapi juga menggambarkan rentetan kemenangan rakyat dalam pergolakan-pergolakan yang menyertai perjuangan *Bill of Rights* yang berlangsung tak kurang dari 60 tahun lamanya.⁹⁰

Dalam perkembangan selanjutnya, gagasan tentang hak-hak asasi manusia banyak dipengaruhi pula oleh pemikiran-pemikiran para sarjana, seperti John Locke dan Jean Jacques Rousseau. John Locke dikenal sebagai peletak dasar bagi teori *Trias Politica* Montesquieu. Bersama dengan Thomas Hobbes dan J.J. Rousseau, John Locke juga mengembangkan teori perjanjian masyarakat yang biasa dinisbatkan kepada Rousseau dengan istilah kontrak sosial (*contract social*). Perbedaan pokok antara Hobbes dan Locke dalam hal ini adalah bahwa jika teori Thomas Hobbes menghasilkan monarki absolut,⁹¹ maka teori John Locke menghasilkan monarki konstitusional.

Dalam konteks hak asasi manusia, Thomas Hobbes melihat bahwa hak asasi manusia merupakan jalan keluar untuk mengatasi keadaan yang disebutnya *homo homini lupus, bellum omnium contra omnes*. Dalam keadaan demikian, manusia tak ubahnya bagaikan binatang buas dalam legenda kuno yang

⁸⁹ G.J. Wolhoff, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Timun Mas, 1960), hal. 140; Mr. Soewandi, *op.cit.*, hal. 8; Muhamad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Djambatan, 1959).

⁹⁰ Richard P. Claude, "The Classical Model of Human Rights Development", dalam Richard P. Claude (ed), *Comparative Human Rights*, (London: the John Hopkins University Press, 1977), hal. 13.

⁹¹ Thomas Hobbes sendiri lahir sebagai bayi prematur di tengah suasana perang saudara (*civil war*) di Inggris pada tahun 1588. Dalam karirnya, pernah menjadi sekretaris Raja Charles I yang menghadapi parlemen. Oleh karena itu, buku utamanya, yaitu *De Cive* (1643) dan *Leviathan* (1651) mencerminkan jalan pikiran Hobbes yang demikian itu. Lihat Hari Chand, *Modern Jurisprudence*, (Kuala Lumpur: International Law Book Services, 1994), hal. 43.

disebut *Leviathan* yang dijadikan oleh Thomas Hobbes sebagai judul bukunya.⁹²

Menurut Hobbes, keadaan seperti itulah yang mendorong terbentuknya perjanjian masyarakat dalam mana rakyat menyerahkan hak-haknya kepada penguasa. Itu sebabnya pandangan Thomas Hobbes disebutkan sebagai teori yang mengarah kepada pembentukan monarki absolut.⁹³

Sebaliknya, John Locke berpendapat bahwa manusia tidaklah secara absolut menyerahkan hak-hak individunya kepada penguasa. Hak-hak yang diserahkan, menurutnya, hanyalah hak-hak yang berkaitan dengan perjanjian negara semata, sedangkan hak-hak lainnya tetap berada pada masing-masing individu. John Locke juga membagi proses perjanjian masyarakat tersebut dalam dua macam, yang disebutnya sebagai *Second Treaties of Civil Government* yang juga menjadi judul bukunya. Dalam instansi pertama (*the first treaty*) adalah perjanjian antara individu dengan individu warga yang ditujukan untuk terbentuknya masyarakat politik dan negara. Instansi pertama ini disebut oleh John Locke sebagai *Pactum Unionis*. Berdasarkan sebuah anggapan bahwa:

*"Men by nature are all free, equal, and independent, no one can be put out of this estate, and subjected to the political power another, without his own content, which other men to join and unite into a community for their comfortable, safe and peaceable, living one amongst another...."*⁹⁴

⁹² A. Appadorai, *The Substance of Politics*, (India: Oxford University Press, 2005), hal. 24-26.

⁹³ *Ibid.* hal. 21-24. Lihat juga dalam Chand, *op. cit.* hal. 44-46.

⁹⁴ John Locke, "An Essay Concerning the true original, Extent and of Civil Government", chapter VIII, dalam *saxe coming*, Robert N. Linscott (eds),

Dalam instansi berikutnya, yang disebutkannya sebagai *Pactum Subjectionis*, Locke melihat bahwa pada dasarnya setiap persetujuan antar individu tadi (*pactum unionis*) terbentuk atas dasar suara mayoritas. Dikarenakan setiap individu selalu memiliki hak-hak yang tak tanggalkan yaitu *life, liberty*, serta *estate*, maka adalah logis jika tugas negara adalah memberikan perlindungan kepada masing-masing individu.

Dasar pemikiran John Locke inilah yang di kemudian hari dijadikan landasan bagi pengakuan hak-hak asasi manusia. Sebagaimana yang kemudian terlihat dalam *Declaration of Independence* Amerika Serikat yang pada tanggal 4 Juli 1776 telah disetujui oleh Congress yang mewakili 13 negara baru yang bersatu. Kalimat kedua dari *Declaration of Independence* tersebut membuktikan adanya pengaruh dari pemikiran John Locke:

"We hold these truth to be self dent, that all men are created equal, that they are endowed by their Creator with certain unalienable Rights, that among these rights, Governments are instituted among Men, deriving their just powers from the consent of governed".

Di Amerika Serikat, perjuangan hak-hak asasi manusia itu disebabkan oleh karena rakyat Amerika Serikat yang berasal dari Eropa sebagai imigran merasa tertindas oleh pemerintahan Inggris. Hal itu berlainan dengan apa yang dialami oleh bangsa Perancis yang pada abad ke-17 dan ke-18 dipimpin oleh pemerintahan raja yang bersifat absolut. Sebagai reaksi terhadap absolutisme itulah, Montesquieu merumuskan teorinya yang

Man and the state: The Political Philosophers, Modern library, (Random House, 1953), hal. 111.

dikenal dengan istilah *Trias Politica* yang dikemukakannya dalam buku *L'esprit des Lois* (1748).⁹⁵

Montesquieu berpendapat bahwa kekuasaan negara dibagi dalam 3 (tiga) bagian yaitu eksekutif, legislatif dan yudikatif. Ketiga bagian tersebut harus dipisahkan baik dari segi organnya maupun dari fungsinya. Pemisahan itu menurutnya sangat penting untuk mencegah bertumpuknya semua kekuasaan di tangan satu orang. Dengan terpisahnya kekuasaan negara dalam tiga badan yang mempunyai tugas masing-masing dan tidak boleh saling mencampuri tugas yang lain, maka dapatlah dicegah terjadinya pemerintahan yang absolut.

Sementara itu, Jean Jacques Rousseau melalui bukunya *Le Contrat Social* menghendaki adanya suatu demokrasi, di mana kedaulatan ada di tangan rakyat.⁹⁶ Pandangan Rousseau ini banyak dipengaruhi oleh pemikiran Thomas Hobbes dan John Locke. Ketika itu, berkembang pernyataan tidak puas dari kaum borjuis dan rakyat kecil terhadap raja, yang menyebabkan Raja Louis XVI memanggil *Etats Generaux* untuk bersidang pada tahun 1789. Akan tetapi kemudian, utusan kaum borjuis menyatakan dirinya sebagai *Assemble Nationale* yaitu Dewan Perwakilan Rakyat yang mewakili seluruh bangsa Perancis. Pada tanggal 20 Juni 1789 mereka bersumpah untuk tidak membubarkan diri sebelum Perancis mempunyai konstitusi. Selanjutnya, *Assemble Nationale* tersebut menyatakan dirinya sebagai Badan Konstituante. Pada tanggal 26 Agustus 1789 ditetapkanlah "Pernyataan Hak-Hak Asasi Manusia dan Warga Negara" (*Declaration des droit de l'homme et du citoyen*). Sesudah itu, yaitu pada tanggal 13 September 1789, lahirlah Konstitusi Perancis yang pertama.

⁹⁵ Appadorai, *op. cit.* hal. 516-517.

⁹⁶ Lihat Chand, *op. cit.* hal. 46-47; juga Appadorai, *op. cit.* hal. 26-29.

Pernyataan hak-hak asasi manusia dan warga negara Perancis tersebut (*Declaration des droit de l'homme et du citoyen*) dapat dikatakan banyak dipengaruhi oleh *Declaration of Independence* Amerika Serikat, terutama berkat jasa antara lain seorang warga negara Perancis yang bernama La Fayette yang pernah ikut berperang di Amerika Serikat. Setelah rakyat Amerika berhasil mencapai kemenangan dan *American Declaration of Independence* ditandatangani pada tahun 1776, La Fayette kembali ke Perancis dengan membawa salinan naskah deklarasi tersebut. Pada waktu Perancis menyusun *Declaration des droit de l'homme et du Citoyen* (1789), *Declaration of Independance* Amerika Serikat (1776) itu banyak ditiru. Kemudian dalam perkembangan selanjutnya, deklarasi tersebut banyak ditiru pula oleh negara-negara Eropa lainnya.

Oleh karena itu, kedua naskah deklarasi yaitu *Declaration of Independence* Amerika Serikat (1776) dan *Declaration des Droit de l'homme et du Citoyen* Perancis (1789) sangat berpengaruh dan merupakan peletak dasar bagi perkembangan universal perjuangan hak asasi manusia. Kedua deklarasi ini, kemudian disusul oleh *The Universal Declaration of Human Rights* tahun 1948 menjadi contoh bagi semua negara yang hendak membangun dan mengembangkan diri sebagai negara demokrasi yang menghormati dan melindungi hak-hak asasi manusia.

Kejadian lain yang juga penting yang terjadi dalam perkembangan hak-hak asasi manusia adalah kemenangan demokrasi atas pemerintahan ditaktor dan *facist* Jerman, Italia, dan Jepang pada Perang Dunia ke-II. Setelah Perang Dunia ke-II berakhir dengan kemenangan berada di pihak Sekutu, maka melalui Perseerikatan Bangsa-Bangsa disepakatilah suatu *Universal Declaration of Human Right* di Paris pada tahun 1948, dengan perbandingan suara sebagai berikut, 48 setuju

dan 8 blanko. Meskipun *Universal Declaration of Human Rights* tersebut tidak mengikat bagi negara-negara yang ikut menandatangani, namun diharapkan agar negara-negara anggota PBB dapat mencantumkannya dalam Undang-Undang Dasar masing-masing atau peraturan perundang-undangan lainnya, sehingga norma hukum yang terkandung di dalamnya dapat diberlakukan sebagai hukum domestik di masing-masing negara anggota. Salah satu Undang-Undang Dasar yang secara lengkap memuat ketentuan yang terdapat dalam *The Universal Declaration of Human Rights* tersebut adalah Undang-Undang Dasar Sementara Republik Indonesia tahun 1950.

Namun demikian, dikukuhkannya naskah universal *Declaration of Human Rights* ini, ternyata tidak cukup mampu untuk mencabut akar-akar penindasan di semua negara. Oleh karena itu, tidaklah mengherankan apabila PBB terus berupaya mencari beberapa landasan yuridis, dengan maksud agar naskah tersebut dapat mengikat seluruh negara di dunia. Akhirnya, setelah 18 tahun kemudian, PBB berhasil juga melahirkan *Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (Perjanjian tentang hak-hak ekonomi, sosial dan Budaya) dan *Covenant on Civil and Political Rights* (Perjanjian tentang hak-hak sipil dan politik).

Kedua *covenant* tersebut dapat dipandang sebagai peraturan pelaksanaan atas naskah pokok *Universal Declaration of Human Rights*. Sehingga secara yuridis meratifikasikan kedua *covenant* ini, bukan saja menyebabkan negara anggota terikat secara hukum, akan tetapi juga merupakan sumbangan terhadap perjuangan hak-hak asasi manusia di dunia. Terlebih lagi, apabila diingat bahwa kedua *covenant* tersebut baru dapat berlaku mengikat secara yuridis segera setelah diratifikasikan oleh sedikit-dikitnya 35 negara anggota PBB.

Setelah kedua *covenant* ini, berbagai instrumen hukum internasional diadopsikan oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa untuk melengkapinya lebih lanjut. Sampai sekarang, instrumen-instrumen PBB dimaksud dapat kita susun secara berturut-turut sebagai berikut:

- 1) Universal Declaration of Human Rights, 1948;
- 2) Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, 1948;
- 3) International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination, 1965 ;
- 4) International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights, 1966;
- 5) International Covenant on Civil and Political Rights, 1966;
- 6) Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, 1979;
- 7) Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman, and Degrading Treatment or Punishment, 1984 ;
- 8) Convention on the Rights of the Child, 1989.

Selain itu, ada pula beberapa instrumen hak asasi manusia yang bersifat regional, yaitu yang diberlakukan di wilayah Amerika, Eropa, dan Afrika saja. Instrumen hak asasi manusia yang berlaku sebagai tambahan di kalangan negara-negara Eropa atau yang biasa disebut sebagai *European Human Rights Instruments* adalah:⁹⁷

- 1) Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (1950), beserta 13 protokol tambahan;

⁹⁷ Wolfgang Benedek and Minna Nikolova (eds.), *Understanding Human Rights: Manual on Human Rights Education*, European Training and Research Center for Human Rights and Democracy (ETC), (Austria: Graz, 2003), hal. 27.

- 2) European Social Charter (1961) sebagaimana telah diubah pada tahun 1991 dan 1996, dengan protokol tambahan pada tahun 1988 dan 1995;
- 3) European Convention for the Prevention of Torture and Other Inhuman and Degrading Treatment (1987);
- 4) Final Act of Helsinki (1975) and Follow-up Process of CSCE/OSCE with Charter of Paris for New Europe (1990);
- 5) European Charter for Regional or Minority Languages (1992);
- 6) Framework Convention for the Protection of National Minorities (1994);
- 7) Charter of Fundamental Rights of the European Union (2000).

Di kawasan benua Amerika, deklarasi yang dapat dikatakan pertama adalah *American Declaration of the Rights and Duties of Man* tahun 1948, yaitu bersamaan dengan ditandatanganinya *The Charter of the Organization of American States* (OAS). Sampai sekarang tercatat ada 7 (tujuh) instrumen⁹⁸ hak asasi manusia yang telah diadopsikan di wilayah Amerika, yaitu :

- 1) American Declaration on Human Rights and Duties of Man (1948);
- 2) Inter-American Commission on Human Rights (1959);

⁹⁸ Dalam *Manual on Human Rights Education* yang disunting oleh Wolfgang Benedek dan Minna Nikolova sebagaimana dikutip di atas, juga disebut adanya *Inter-American Commission on Women* tahun 1928. Akan tetapi, sebelum diadopsinya *American Declaration of the Rights and Duties of Man* pada tahun 1948, dapat dikatakan belum banyak pengaruhnya bagi seluruh kawasan Amerika, dan karena itu sengaja tidak ditambahkan dalam ke-7 daftar instrumen ini.

- 3) American Convention on Human Rights yang diadopsikan pada tahun 1969, tetapi baru mulai diberlakukan pada tahun 1978;
- 4) Inter-American Court on Human Rights yang diadopsikan tahun 1979, tetapi baru mulai berlaku tahun 1984;
- 5) Additional Protocol on Economic, Social, and Cultural Rights (1988);
- 6) Additional Protocol on the Abolition of the Death Penalty (1990);
- 7) American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women (1994).

Di lingkungan negara-negara Afrika, juga sudah banyak instrumen hak asasi manusia yang dirumuskan. Instrumen yang sekarang berlaku sebagai instrumen hak asasi manusia adalah:

- 1) African Charter on Human dan Peoples' Rights (1981);
- 2) African Commission on Human and Peoples' Rights (1987);
- 3) Protocol on the Establishment of an African Court on Human and Peoples' Rights (1997);
- 4) Protocol on the Rights of Women (sampai sekarang belum disahkan oleh African Union);
- 5) African Charter on the Rights and Welfare of the Child (1990).

Sementara itu, ada pula instrumen hak asasi manusia yang bersifat khusus di kawasan tertentu. Misalnya, di kalangan negara-negara Arab yang tergabung dalam Liga Arab (*Arab League*) telah pula berhasil menyepakati *Arab Charter on Human Rights* yang disahkan oleh the *Council of the League of Arab*

States pada tanggal 15 September 1994. Satu-satunya kawasan yang dikenal paling majemuk dan karena itu belum dapat memiliki instrumen regional hak asasi manusia yang tersendiri, yaitu kawasan benua Asia.

Di kalangan tokoh-tokoh masyarakat dan lembaga swadaya masyarakat (NGO's), tentu sudah banyak prakarsa yang dilakukan untuk membicarakan mengenai hal ini. Dalam rangka peringatan 50 tahun *Universal Declaration of Human Rights 1948*, pernah diadakan suatu Euro-Asian Dialogue di antara Uni Eropa dan negara-negara ASEAN. Juga pernah diadakan dialog antara Uni Eropa dengan Cina. Akan tetapi, forum yang bersifat resmi belum pernah diadakan. Mungkin Komisi Nasional Hak Asasi Manusia Indonesia sebagai negara demokrasi yang terbesar bersama India di kawasan Asia dapat mengambil prakarsa mengenai hal ini di masa yang akan datang.

2. Gagasan HAM dalam UUD 1945

Pada mulanya, dalam rancangan naskah UUD 1945 yang dibahas dalam sidang BPUPKI pada tahun 1945 tidak memuat sama sekali ketentuan mengenai hak asasi manusia. Sebabnya ialah bahwa para penyusun Rancangan Undang-Undang Dasar sependapat bahwa Undang-Undang Dasar yang hendak disusun haruslah berdasarkan asas kekeluargaan, yaitu suatu asas yang sama sekali menentang paham liberalisme dan individualisme.

Dalam Rancangan Undang-Undang Dasar yang disusun oleh Panitia Kecil sama sekali tidak dimuat ketentuan mengenai hak-hak asasi manusia. Hal ini menimbulkan pertanyaan dari para anggota. Untuk menjawab hal itu, anggota Soekarno antara lain berkata:

"Saja minta dan menangisi kepada tuan-tuan dan nyonya-nyonya, buanglah sama sekali faham individualisme itu, janganlah dimasukkan dalam Undang-Undang Dasar kita yang dinamakan *rights of the citizen* sebagai yang dianjurkan oleh Republik Perancis itu adanya. Kita menghendaki keadilan sosial. Buat apa *gronwet* menuliskan bahwa manusia bukan saja mempunyai kemerdekaan suara, kemerdekaan hak memberi suara, mengadakan persidangan dan berapat, jika misalnya tidak ada *sociale rechtvaardigheid* jang demikian itu? Buat apa kita membikin *grondwet*, apa guna *grondwet* itu kalau ia tidak dapat mengisi perut orang yang mati kelaparan."

"*Grondwet* yang berisi *droit de l'homme et du citoyen* itu, tidak bisa menghilangkan kelaparannya orang yang miskin yang hendak mati kelaparan. Maka oleh karena itu, djikalau kita betul-betul hendak mendasarkan negara kita kepada faham kekeluargaan, faham tolong menolong, faham gotong royong dan keadilan sosial enyahkanlah tiap-tiap pikiran, tiap-tiap faham individualisme dan liberalisme dari padanya."⁹⁹

Hampir tidak berbeda dengan pendapat anggota Ir. Soekarno di atas, anggota Soepomo menyatakan:

"Tadi dengan panjang lebar sudah diterangkan oleh anggota Soekarno bahwa, dalam pembukaan itu kita telah menolak aliran pikiran perseorangan. Kita menerima akan mengandjurkan aliran pikiran kekeluargaan. Oleh karena itu Undang-Undang Dasar kita tidak bisa lain dari pada pengandung sistim kekeluargaan. Tidak bisa kita memasukkan dalam Undang-Undang Dasar beberapa pasal-pasal tentang bentuk menurut aliran-aliran yang bertentangan. Misalnya dalam Undang-Undang Dasar kita tidak bisa memasukkan pasal-pasal yang tidak berda-

⁹⁹ Muhammad Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, djilid I, (Djakarta: Prapantja, 1959).

sarkan aliran kekeluargaan, meskipun sebetulnya kita ingin sekali memasukkan, di kemudian hari mungkin, umpamanya negara bertindak sewenang-wenang."

"Akan tetapi djikalau hal itu kita masukkan, sebetulnya pada hakikatnya Undang-Undang Dasar itu berdasar atas sifat perseorangan, dengan demikian sistim Undang-Undang Dasar bertentangan dengan konstruksinya, hal itu sebagai konstruksi hukum tidak baik, djikalau ada kejadian bahwa Pemerintah bertindak sewenang-wenang".¹⁰⁰

Dengan demikian, baik bagi Soekarno maupun bagi Soepomo, paham kenegaraan yang dianggapnya paling cocok adalah paham integralistik, seperti yang tercermin dalam "sistim pemerintahan di desa-desa yang dicirikan dengan kesatuan hidup dan kesatuan kawulo gusti". Dalam model ini, kehidupan antar manusia dan individu dilihat sebagai satu kesatuan yang saling berkaitan.¹⁰¹ Oleh karena itu, tidak boleh ada dikotomi antara negara dan individu warga negara, dan tidak boleh ada konflik di antara keduanya, sehingga tidak diperlukan jaminan apapun mengenai hak-hak dan kebebasan fundamental warga negara terhadap negara.¹⁰²

Pemahaman demikian itulah yang kemudian mendasari pandangan filosofis penyusunan Undang-Undang Dasar 1945 yang mempengaruhi pula perumusan pasal-pasal Hak Asasi Manusia. Landasan filo-

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ Untuk mendalami mengenai hal ini, lihat Soepomo, "An integralistic state", dalam Herbert Feith and Lance Castles (eds), *Indonesian Political thinking 1945 - 1965*, (Ithaca and London: Cornell University Press, 1970), hal. 190, yang antara lain merumuskannya sebagai: "*the inner spirit and spiritual structure of Indonesian people is characterized by the ideal of the unity of life, the unity kawulo Gusti, that is, of the outer and the inner world of the macocosmos and the microcosmos of the people and their leaders*".

¹⁰² *Ibid.*, hal. 191.

sofis yang digunakan sama sekali tidak membutuhkan adanya jaminan hak-hak asasi manusia dan jaminan kemerdekaan individu.

Muhammad Hatta dan Muhammad Yamin, yang walaupun menyetujui prinsip kekeluargaan dan sama-sama menentang individualisme dan liberalisme, namun dalam rangka mencegah jangan sampai timbul negara kekuasaan (*machtsstaat*), memandang perlu untuk memasukkan pasal-pasal tertentu tentang hak-hak asasi manusia ke dalam Undang-Undang Dasar. Mengenai hal ini, Hatta, menyatakan:

"... ada baiknya dalam salah satu pasal, misalnya pasal yang mengenai warga negara, disebutkan juga di sebelah hak yang sudah diberikan kepada misalnya tiap-tiap warga negara jangan takut mengeluarkan suaranya. Yang perlu disebutkan di sini hak untuk berkumpul dan bersidang atau menyurat dan lain-lain. Formuleringnya atau redaksinya boleh kita serahkan kepada Panitia Kecil. Tetapi tanggungan ini perlu untuk menjaga, supaya negara kita tidak menjadi negara kekuasaan, sebab kita mendasarkan negara kita atas kedaulatan rakyat".¹⁰³

Demikianlah pula dengan anggota Yamin, yang pendapatnya hampir sama dengan pendapat anggota Hatta, dan bahkan menginginkan tidak hanya satu pasal saja, tetapi lebih luas dari itu. Menurut Muhammad Yamin:

"Supaya aturan kemerdekaan warga negara dimasukkan dalam Undang-Undang Dasar seluas-luasnya. Saja menolak segala alasan-alasan yang dimajukan untuk tidak memasukkannya dan seterusnya dapatlah saja memajukan, beberapa alasan pula, selain dari pada yang

dimajukan oleh anggota yang terhormat Drs. Moh. Hatta tadi. Segala *constitution* lama dan baru diatas dunia berisi perlindungan aturan dasar itu, misalnya Undang-Undang Dasar Dai Nippon, Republik Filipina dan Republik Tiongkok. Aturan dasar tidaklah berhubungan dengan liberalisme, melainkan semata-mata suatu keharusan perlindungan kemerdekaan yang harus diakui dalam Undang-Undang Dasar".

Dari kutipan-kutipan di atas, jelaslah bahwa di kalangan para *the founding fathers* memang terdapat perbedaan pandangan yang sangat prinsipil satu sama lain. Oleh karena itu, sebagai komprominya, ketentuan UUD 1945 yang berkenaan dengan hak asasi manusia dapat dikatakan hanya memuat secara terbatas, yaitu sebanyak 7 (tujuh) pasal saja. Sedikitnya, pasal-pasal yang berbicara langsung tentang hak-hak asasi manusia dalam Undang-Undang Dasar 1945 bukan disebabkan oleh karena naskah undang-undang dasar ini disusun sebelum adanya *Universal Declaration of Human Rights*. Pada tahun 1945 itu, telah ada *Declaration of Independence* Amerika Serikat dan *Declaration des droit de l'homme et du citoyen* Perancis, yang dijadikan bahan untuk penyusunan pasal-pasal tentang hak-hak asasi manusia yang lebih lengkap dari apa yang kemudian disepakati dalam Undang-Undang Dasar 1945.

Dengan hanya memuat 7 (tujuh) pasal saja yang mengatur secara terbatas mengenai hak-hak asasi manusia dalam Undang-Undang Dasar 1945, dalam salah satu tulisannya, Muhammad Yamin memberi komentar:

"Bahwa pada waktu Undang-Undang Dasar 1945 dirancangkan Pembukaannya menjamin demokrasi, tetapi pasal-pasalnya benci kepada kemerdekaan diri dan menentang liberalisme dan demokrasi revolusioner. Akibat pendirian ini yaitu hak-hak asasi tidaklah diakui seluruhnya, melainkan diambil satu dua saja yang kira-

¹⁰³ Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945, *op cit*.

kira sesuai dengan suasana politik dan sosial pada tahun 1945, yang dipengaruhi oleh peperangan antara fasisme melawan demokrasi. Waktu merancang Konstitusi 1945 maka hak-hak asasi yang lebih luas memang dimajukan, tetapi usul itu kandas atas alasan, bahwa pada waktu itu hak asasi dipandang sebagai kemenangan liberalisme yang tidak disukai."¹⁰⁴

Dari uraian dan penjelasan di atas, teranglah bahwa pada saat Undang-Undang Dasar 1945 disusun, beberapa anggota Panitia berpendapat bahwa hak-hak asasi manusia adalah sesuatu yang bersumber kepada individualisme dan liberalisme, sehingga bertentangan dengan asas kekeluargaan yang dianut oleh bangsa Indonesia.¹⁰⁵ Padahal, dapat dibuktikan bahwa sejarah perkembangannya, hak-hak asasi tidaklah dilahirkan oleh paham liberalisme dan individualisme, melainkan oleh absolutisme. Hak-hak asasi timbul sebagai reaksi terhadap absolutisme tindakan sewenang-wenang penguasa. Dengan perkataan lain, hak-hak asasi timbul sebagai akibat adanya pertentangan antara penguasa dan rakyat yang merasa ditindas oleh penguasa yang absolut.

Lahirnya *Petition of Right* dan *Bill of Right* di Inggris adalah akibat kemenangan rakyat atas raja, sehingga raja tidak lagi dapat berbuat sewenang-wenang. Lahirnya *Declaration of Independence* di Amerika Serikat disebabkan oleh adanya pertentangan antara rakyat Amerika yang merasa ditindas oleh Pemerintah Inggris yang menjajah. *Declaration des droit de l'homme et du citoyen* di Perancis juga merupakan hasil perjuangan rakyat yang menentang kekuasaan Raja yang

absolut. Demikian pula, *Universal Declaration of Human Rights* Tahun 1948 lahir karena adanya pemerintah fasisme Jerman, Italia, dan Jepang yang dianggap menginjak-injak hak-hak asasi manusia.

Oleh karena itu, dikatakan oleh Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, persoalan hak-hak asasi adalah persoalan antara individu yang memegang kekuasaan dan individu yang tidak mempunyai kekuasaan. Persoalan hak-hak asasi adalah persoalan yang dilahirkan oleh ketegangan antara yang berkuasa dengan yang dikuasai, antara yang memerintah (*the ruler, the governor*) dan yang diperintah (*the ruled, the governed*).¹⁰⁶

Ketika UUD 1945 digantikan oleh Konstitusi RIS 1949 atau yang lebih tepat disebut sebagai UUD RIS 1949, dan kemudian UUDS Tahun 1950, kedua naskah undang-undang dasar ini memuat ketentuan yang lebih lengkap tentang hak asasi manusia. Hal ini terjadi, karena ketika itu *The Universal Declaration of Human Rights* Tahun 1948 sudah ada, dan sedang sangat populer di dunia. Namun, Undang-Undang Dasar 1950 tidak berlaku lagi sejak tanggal 5 Juli 1959. Mulai saat itu berlakulah kembali Undang-Undang Dasar 1945 yang hanya memuat 7 pasal tentang hak-hak asasi. Itu pun dalam pengertiannya yang sangat terbatas. Bahkan, menurut Harun Alrasid, sebenarnya, UUD 1945 itu sama sekali tidak memberikan jaminan apapun mengenai hak asasi manusia.

Menurutnya, yang diperdebatkan antara Hatta-Yamin di satu pihak dan Soekarno-Soepomo di lain pihak, hanya berkenaan dengan substansi Pasal 28 yang akhirnya disepakati berbunyi, "*Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya ditetapkan dengan undang-undang*". Hatta dan Yamin sudah mengusulkan

¹⁰⁴ Perlu diketahui bahwa Muhammad Yamin sendiri tidak termasuk anggota Panitia Kecil yang menyusun Rancangan Undang-Undang Dasar 1945. Lihat Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, *op. cit.* hal. 87-91.

¹⁰⁵ Lihat juga RM. A.B. Kusuma, *Op Cit.*, 2004.

¹⁰⁶ Kusnardi dan Ibrahim, *Op Cit.*

pencantuman jaminan hak asasi manusia di sini, tetapi oleh Soekarno dan Soepomo ditolak karena hal itu mereka anggap bertentangan dengan paham integralistik. Oleh karena itu, sebagai jalan tengahnya disepakatilah rumusan tersebut. Akan tetapi, jika diamati secara seksama, Pasal 28 itu sama sekali tidak memberikan jaminan mengenai adanya pengakuan konstitusional akan hak dan kebebasan berserikat (*freedom of association*), berkumpul (*freedom of assembly*), dan menyatakan pendapat (*freedom of expression*). Pasal 28 itu hanya menyatakan bahwa hak-hak tersebut akan ditetapkan dengan undang-undang. Artinya, sebelum ditetapkan dengan undang-undang, hak itu sendiri belum ada.¹⁰⁷

Oleh sebab itu, ide untuk mengadopsikan perlindungan hak asasi manusia itu, terus diperjuangkan oleh berbagai kalangan. Lahirnya pemerintahan Orde Baru, misalnya, juga diikuti oleh hidupnya kembali tekad untuk melindungi hak-hak asasi manusia. Berpedoman kepada pengalaman masa Orde Lama yang kurang mengindahkan hak asasi warga negara, Sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara ke IV menetapkan Ketetapan MPRS Nomor XIV /MPRS/ 1966 yang memerintahkan antara lain penyusunan piagam hak-hak asasi manusia. Artinya, Majelis Permusyawaratan Rakyat sendiri menyadari ketidaklengkapan Undang-Undang Dasar 1945 dalam mengatur mengenai hak-hak asasi manusia.

Berdasarkan TAP MPRS tersebut dibentuklah Panitia-panitia Ad Hoc, yaitu Panitia Ad Hoc IV menyusun tentang perincian hak-hak asasi, Panitia Ad Hoc II

menyusun pembagian kekuasaan di antara lembaga-lembaga negara menurut sistem Undang-Undang Dasar 1945, dan Panitia Ad Hoc III menyusun tentang pelengkap penjelasan Undang-Undang Dasar 1945. Khusus mengenai Panitia Ad Hoc IV, dalam melaksanakan tugasnya, pertama-tama mengundang para sarjana, cendekiawan, dan tokoh masyarakat untuk memberikan ceramah tentang hak-hak asasi manusia. Berdasarkan bahan-bahan yang berhasil dihimpun, Panitia menyusun suatu Piagam tentang Hak-Hak Asasi dan Hak-Hak serta Kewajiban Warga Negara.

Dengan keputusan Pimpinan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara tanggal 6 Maret 1967 No. 24/B/1967, hasil kerja Panitia Ad Hoc IV serta III dan II diterima dengan baik sebagai bahan pokok untuk disebarluaskan guna penyempurnaan lebih lanjut. Pada tanggal 12 Maret 1967 diputuskan bahwa Panitia Ad Hoc II, III, dan IV diubah menjadi Panitia Ad Hoc B, dan masa kerjanya diperpanjang selama 6 bulan sejak keluarnya Keputusan MPRS No. 7/MPRS/1967. Setelah ada tanggapan dari masyarakat, maka Panitia Ad Hoc B mengadakan penyempurnaan atas Piagam tersebut.

Akan tetapi sayangnya, hasil karya Panitia Ad Hoc B tersebut tidak menjadi kenyataan, karena pada sidang Umum Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara ke V tahun 1968, anggota-anggota MPRS tidak berhasil mencapai kata sepakat untuk mengesahkannya menjadi suatu ketetapan. Bahkan, setelah terbentuknya MPR hasil Pemilihan Umum tahun 1971 dengan Ketetapan No. V/MPR/1973, MPR menyatakan Ketetapan MPRS No. XIV/MPRS/1966 tidak berlaku lagi dan dicabut. Dengan demikian, Piagam Hak Asasi Manusia yang pernah dihasilkan oleh MPRS itu hanya tinggal sejarah saja.

3. HAM dalam UUD 1945 Pasca Reformasi

¹⁰⁷ Menurut Prof. H. Azhary dalam pidato pengukuhan sebagai Guru Besar pada tanggal 26 Juli 1995 dikatakan bahwa unsur *constitution base on human right* dari *Rule of Law* tidaklah dijumpai dalam UUD 1945, yang ada ialah *human right base on constitution*.

Sekarang, setelah Perubahan UUD 1945, ketentuan mengenai hak asasi manusia dan hak-hak warga negara dalam UUD 1945 telah mengalami perubahan yang sangat mendasar. Materi yang semula hanya berisi 7 (tujuh) butir ketentuan yang juga tidak sepenuhnya dapat disebut sebagai jaminan hak asasi manusia, sekarang telah bertambah secara sangat signifikan, sehingga perumusannya menjadi sangat lengkap dan menjadikan UUD 1945 merupakan salah satu undang-undang dasar yang paling lengkap memuat perlindungan terhadap hak asasi manusia.

Dengan disahkannya Perubahan Kedua UUD 1945 pada tahun 2000, dan apabila materinya digabung dengan berbagai ketentuan yang terdapat dalam undang-undang yang berkenaan dengan hak asasi manusia, maka keseluruhan norma hukum mengenai hak asasi manusia itu dapat kita kelompokkan dalam empat kelompok yang berisi 37 butir ketentuan.

Kelompok yang *pertama* adalah kelompok ketentuan yang menyangkut hak-hak sipil yang meliputi:

- 1) Setiap orang berhak untuk hidup, mempertahankan hidup dan kehidupannya;
- 2) Setiap orang berhak untuk bebas dari penyiksaan, perlakuan atau penghukuman lain yang kejam, tidak manusiawi, dan merendahkan martabat kemanusiaan;
- 3) Setiap orang berhak untuk bebas dari segala bentuk perbudakan;
- 4) Setiap orang bebas memeluk agama dan beribadat menurut agamanya;
- 5) Setiap orang berhak untuk bebas memiliki keyakinan, pikiran, dan hati nurani;
- 7) Setiap orang berhak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum;
- 8) Setiap orang berhak atas perlakuan yang sama di hadapan hukum dan pemerintahan;

- 9) Setiap orang berhak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut;
- 10) Setiap orang berhak untuk membentuk keluarga dan melanjutkan keturunan melalui perkawinan yang sah;
- 11) Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan;
- 12) Setiap orang berhak untuk bertempat tinggal di wilayah negaranya, meninggalkan, dan kembali ke negaranya;
- 13) Setiap orang berhak memperoleh suaka politik;
- 14) Setiap orang berhak bebas dari segala bentuk perlakuan diskriminatif dan berhak mendapatkan perlindungan hukum dari perlakuan yang bersifat diskriminatif tersebut.

Kedua, kelompok hak-hak politik, ekonomi, sosial, dan budaya yang meliputi:

- 1) Setiap warga negara berhak untuk berserikat, berkumpul, dan menyatakan pendapatnya secara damai;
- 2) Setiap warga negara berhak untuk memilih dan dipilih dalam rangka lembaga perwakilan rakyat;
- 3) Setiap warga negara dapat diangkat untuk menduduki jabatan-jabatan publik;
- 4) Setiap orang berhak untuk memperoleh dan memilih pekerjaan yang sah dan layak bagi kemanusiaan;
- 5) Setiap orang berhak untuk bekerja, mendapat imbalan, dan mendapat perlakuan yang layak dalam hubungan kerja yang berkeadilan;
- 6) Setiap orang berhak mempunyai hak milik pribadi;
- 7) Setiap warga negara berhak atas jaminan sosial yang dibutuhkan untuk hidup layak dan memungkinkan pengembangan dirinya sebagai manusia yang bermartabat;
- 8) Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi;

- 9) Setiap orang berhak untuk memperoleh dan memilih pendidikan dan pengajaran;
- 10) Setiap orang berhak mengembangkan dan memperoleh manfaat dari ilmu pengetahuan dan teknologi, seni dan budaya untuk peningkatan kualitas hidup dan kesejahteraan umat manusia;
- 11) Negara menjamin penghormatan atas identitas budaya dan hak-hak masyarakat lokal selaras dengan perkembangan zaman dan tingkat peradaban bangsa-bangsa;
- 12) Negara mengakui setiap budaya sebagai bagian dari kebudayaan nasional;
- 13) Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut kepercayaan itu.

Ketiga, kelompok hak-hak khusus dan hak atas pembangunan yang meliputi:

- 1) Setiap warga negara yang menyandang masalah sosial, termasuk kelompok masyarakat yang terasing dan yang hidup di lingkungan terpencil, berhak mendapat kemudahan dan perlakuan khusus untuk memperoleh kesempatan yang sama;
- 2) Hak perempuan dijamin dan dilindungi untuk mendapat kesetaraan gender dalam kehidupan nasional;
- 3) Hak khusus yang melekat pada diri perempuan yang dikarenakan oleh fungsi reproduksinya dijamin dan dilindungi oleh hukum;
- 4) Setiap anak berhak atas kasih sayang, perhatian, dan perlindungan orangtua, keluarga, masyarakat, dan negara bagi pertumbuhan fisik dan mental serta perkembangan pribadinya;
- 5) Setiap warga negara berhak untuk berperan-serta dalam pengelolaan dan turut menikmati manfaat yang diperoleh dari pengelolaan kekayaan alam;

- 6) Setiap orang berhak atas lingkungan hidup yang bersih dan sehat;
- 7) Kebijakan, perlakuan, atau tindakan khusus yang bersifat sementara dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan yang sah yang dimaksudkan untuk menyetarakan tingkat perkembangan kelompok tertentu yang pernah mengalami perlakuan diskriminatif dengan kelompok-kelompok lain dalam masyarakat, dan perlakuan khusus tersebut tidak termasuk dalam pengertian diskriminasi.

Keempat, kelompok yang mengatur mengenai tanggung jawab negara dan kewajiban asasi manusia yang meliputi:

- 1) Setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dalam tertib kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara;
- 2) Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk pada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain serta untuk memenuhi tuntutan keadilan sesuai dengan nilai-nilai agama, moralitas, kesusilaan, keamanan, dan ketertiban umum dalam masyarakat yang demokratis;
- 3) Negara bertanggung jawab atas perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak-hak asasi manusia;
- 4) Untuk menjamin pelaksanaan hak asasi manusia, dibentuk Komisi Nasional Hak Asasi Manusia yang bersifat independen dan tidak memihak yang pembentukan, susunan, dan kedudukannya diatur dengan undang-undang.

Hak-hak tersebut di atas ada yang termasuk kategori hak asasi manusia yang berlaku bagi semua orang yang tinggal dan berada dalam wilayah hukum Republik Indonesia, dan ada pula yang merupakan hak warga negara yang berlaku hanya bagi warga negara Republik Indonesia. Hak-hak dan kebebasan tersebut ada yang tercantum dalam UUD 1945 dan ada pula yang tercantum hanya dalam undang-undang tetapi memiliki kualitas yang sama pentingnya secara konstitusional sehingga dapat disebut memiliki *constitutional importance* yang sama dengan yang disebut eksplisit dalam UUD 1945. Sesuai dengan prinsip “kontrak sosial”, maka setiap hak yang terkait dengan warga negara dengan sendirinya bertimbang-balik dengan kewajiban negara untuk memenuhinya. Demikian pula dengan kewenangan-kewenangan konstitusional yang dimiliki oleh negara melalui organ-organnya juga bertimbang-balik dengan kewajiban-kewajiban konstitusional yang wajib ditaati dan dipenuhi oleh setiap warga negara.

Dalam hubungan ini, sesuai dengan 4 (empat) rumusan tujuan bernegara di atas, setiap warga negara berhak atas tuntutan pemenuhan tanggung jawab negara dalam meningkatkan kesejahteraan umum dan mencerdaskan kehidupan bangsa serta dalam melindungi segenap bangsa dan tumpah darah Indonesia, dan dalam turut aktif dalam pergaulan dunia berdasarkan prinsip kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial. Keempat tujuan itu tidak hanya bersifat kolektif, tetapi juga bersifat individual bagi setiap warga negara Republik Indonesia.

Di samping itu, adalah pula kewajiban dan tanggung jawab negara untuk menjamin agar semua ketentuan tentang hak-hak dan kebebasan asasi manusia ataupun hak dan kebebasan warga negara seperti tersebut di atas, dihormati dan dipenuhi dengan sebaik-baiknya. Sebaliknya, setiap warga negara juga wajib

memenuhi tanggung jawabnya untuk menghormati dan mematuhi segala hal yang berkaitan dengan kewenangan konstitusional setiap organ negara yang menjalankan fungsi-fungsi kekuasaan kenegaraan menurut undang-undang dasar dan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Oleh karena itu, timbul doktrin seperti misalnya, *no representation without taxation*, dan sebagainya. Sebaliknya, juga tidak boleh ada pengenaan beban atas kekayaan warga negara berupa pungutan pajak yang dilakukan oleh pemerintah tanpa persetujuan rakyat melalui wakil-wakilnya. Artinya, antara dimensi hak dan kewajiban warga negara dan negara itu saling bertimbang balik.

B. KEWAJIBAN DAN TANGGUNG JAWAB MANUSIA

1. Asal Mula Prakarsa

Dengan maksud melengkapi warisan sejarah umat manusia pada pertengahan abad ke-20 yang telah menghasilkan *Universal Declaration of Human Rights* pada tahun 1948, sebuah organisasi bernama *Inter Action Council*, memprakarsai penyusunan deklarasi baru yang diberi judul *Universal Declaration of Human Responsibilities*. Organisasi ini beranggotakan mantan-mantan kepala negara dan kepala pemerintahan berbagai negara dari berbagai penjuru dunia, antara lain, mantan Kanselir Jerman, Helmut Schmidt, mantan Perdana Menteri Belanda, Andreas van Agt, Kurt Furgler, Malcolm Fraser (Australia), Jimmy Carter (USA), Maria de Lourdes Pintasilgo, dan Miguel de la Madrid Hurtado. Sekarang, mantan Presiden B.J. Habibie juga termasuk salah seorang anggota dewan ini.

Rancangan naskah deklarasi pertama kali disusun oleh satu tim yang bekerja di bawah arahan guru besar Jerman, Prof. Dr. Hans Kung yang secara khusus diundang sebagai tenaga ahli. Tim bekerja tidak lama setelah berakhirnya Pertemuan Tahunan Inter Action Council di Vancouver Kanada pada musim panas tahun 1996. Naskah awal dari Profesor Hans Kung diusahakan sedapat mungkin dekat dengan naskah Piagam PBB tentang Hak Asasi Manusia Tahun 1948, baik dalam bentuknya maupun dalam inspirasinya. Naskah awal itu dibahas mendalam dalam berbagai pertemuan ahli antara lain pertemuan Vienna tanggal 20-22 April 1997.¹⁰⁸

Salah seorang ahli yang juga diundang dalam pertemuan Vienna itu tetapi tidak jadi datang karena mendadak batal adalah Prof. Dr. Oscar Arias, seorang laureate Nobel Perdamaian. Meskipun Professor Arias tidak jadi hadir, tetapi makalahnya yang sudah diedarkan lebih dulu menjadi makalah utama yang didiskusikan dalam pertemuan Vienna itu. Judul makalah Oscar Arias adalah *It's Time to Talk about Responsibility*. Judul makalah Arias inilah yang kemudian menjadi kata kunci yang mendorong disepakati-

¹⁰⁸ Pertemuan tersebut dipimpin oleh mantan Kanselir Jerman, Helmut Schmidt, dengan dihadiri oleh peserta yang antara lain yaitu Andreas van Agt, dan Miguel de la Madrid Hurtado dari Inter Action Council. Peserta lainnya yang juga hadir pada kesempatan itu adalah para agamawan, yaitu: Cardinal Franz Konig (Vienna, Austria), Prof. Dr. Hassan Hanafi (University of Cairo), Dr. Ariyaratne (President of Sarvodaya Movement of Sri Lanka), the Rt. Rev. James H. Ottley (Anglican observer di PBB), Dr. M. Aram (President, World Conference on Religion and Peace, MP of India), Dr. Julia Ching (mewakili Confucianism), Dr. Anna-Marie Aagaard (World Council of Churches), Dr. Teri McLuhan (Author, Canada), Prof. Yersu Kim (Director of the Division of Philosophy and Ethics, UNESCO), Prof. Richard Rorty (Stanford Humanities Center), Prof. Peter Landesmann (European Academy of Sciences, Salzburg), dan Ambassador Koji Watanabe (Former Japanese Ambassador to Russia).

nya niat untuk menyusun deklarasi universal tentang tanggung jawab manusia itu. Argumen yang dibangun dalam makalah ini kemudian diringkaskan menjadi pengantar untuk penyusunan deklarasi universal tentang tanggung jawab manusia. Premis dasar yang digunakan dalam makalahnya itu disetujui oleh semua peserta, yaitu kesadaran bahwa di satu pihak perlu usaha yang sekuat-kuatnya untuk mencapai sebanyak mungkin kebebasan yang dapat dicapai, tetapi pada saat yang sama diperlukan usaha untuk meningkatkan rasa tanggung jawab yang juga sebesar-besarnya untuk memungkinkan kebebasan itu sendiri dapat berkembang (*to aim at the greatest amount of freedom possible, but also to develop the fullest sense of responsibility that will allow that freedom itself to grow*).

Konsep kewajiban manusia (*human obligations*) disadari dan diakui sebagai penyeimbang atas pemahaman mengenai kebebasan dan tanggung jawab. Sementara hak berhubungan erat dengan kebebasan, kewajiban berkaitan dengan konsep tanggung jawab. Di samping perbedaan, kebebasan dan tanggung jawab juga bersifat saling ketergantungan satu sama lain (*interdependent*). Tanggung jawab dan pertanggungjawaban, sebagai suatu kualitas moral, merupakan wujud pengendalian yang alamiah dan bersifat sukarela (*voluntary*) atas kebebasan. Kebebasan tidak akan mungkin dapat dilaksanakan atau diwujudkan tanpa adanya batas dalam masyarakat mana pun juga. Oleh karena itu, makin bebas kehidupan yang dinikmati oleh seseorang, makin besar pula tuntutan akan tanggung jawab, baik kepada orang lain maupun pada diri sendiri. Makin tinggi atau besar bakat yang dimiliki seseorang, makin besar pula tanggung jawab yang dituntut untuk mengembangkan bakat itu ke arah kapasitasnya yang terbaik. Dapat dikatakan bahwa dalam kesadaran baru ini, kita sebenarnya dianjurkan untuk berubah dari prinsip kebe-

basan tanpa perbedaan (*freedom of indifference*) menuju kebebasan dalam keterlibatan (*freedom of involvement*).

Sebaliknya, dapat pula digambarkan bahwa manakala seseorang mengembangkan rasa tanggung jawabnya, pada dasarnya yang bersangkutan meningkatkan pula kebebasan internalnya sendiri, yaitu dengan cara meningkatkan (*fortifying*) karakter moralnya sendiri. Jika kebebasan kita gambarkan dengan kemungkinan bagi seseorang untuk menentukan pilihan tindakan, untuk berbuat baik atau jahat, benar atau salah, maka sikap moral yang bertanggung jawab dengan sendirinya akan menuntun seseorang ke arah pilihan yang pertama. Begitulah kurang lebih pentingnya keperluan untuk mengutamakan tanggung jawab di samping kebebasan. Akan tetapi disayangkan, hubungan antara kebebasan dan tanggung jawab ini tidak selalu dimengerti secara jelas. Ideologi tertentu cenderung sangat mengutamakan kebebasan individu di atas segalanya, sedangkan ideologi lain mengutamakan nilai-nilai kebersamaan dan prinsip-prinsip kolektivisme serta berkonsentrasi pada prinsip-prinsip kelompok secara berlebihan dan cenderung tanpa kritik.

Perdebatan di antara kecenderungan pandangan ini sebenarnya bukanlah sesuatu yang baru. Dalam buku "*Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dalam Pelaksanaannya di Indonesia*",¹⁰⁹ secara panjang lebar telah saya gambarkan bagaimana kedua pandangan itu saling berkompetisi satu sama lain di sepanjang sejarah umat manusia. Pandangan yang satu berpegangan pada paham individualisme, sedangkan yang lain berpijak pada paham kolektivisme. Kadang-kadang, umat manusia sampai pada satu perkembangan keadaan kemanusiaan yang menyebabkan orang mulai berpikir

tentang pentingnya liberalisme yang berpijak pada prinsip dasar individualisme. Akan tetapi, dalam kurun sejarah selanjutnya, ketika kebebasan dan liberalisme sudah meluas sedemikian rupa ke segenap aspek dan penjurur kehidupan, termasuk eksese-eksese negatifnya mulai dirasakan menghantui kehidupan yang ideal, orang mulai mengidealkan pandangan yang sebaliknya yang berpijak dari paham kolektivisme. Itulah dinamika sejarah kehidupan umat manusia.

Dr. M. Aram dari India, yang juga berpartisipasi dalam pertemuan Vienna tersebut di atas, menggambarkan pendapat Mahatma Gandhi mengenai dosa masyarakat. Menurut Mahatma Gandhi, ada tujuh jenis dosa yang biasanya menghinggapi masyarakat (*seven social sins*), yaitu: (i) Politik tanpa prinsip (*Politics without principles*), (ii) Perniagaan tanpa moralitas (*Commerce without morality*), (iii) Kekayaan tanpa bekerja (*Wealth without work*), (iv) Pendidikan tanpa akhlaq (*Education without character*), (v) Ilmu pengetahuan tanpa kemanusiaan (*Science without humanity*), (vi) Hiburan tanpa kesadaran (*Pleasure without conscience*), dan (vii) Ibadah tanpa pengorbanan (*Worship without sacrifice*). Globalisasi dewasa ini, betapapun juga, telah menyebabkan timbulnya kesadaran umum mengenai perlunya memberikan perhatian pada ajaran etika dari berbagai tokoh umat manusia seperti Mahatma Gandhi, Isa al-Masih, dan Nabi Muhammad SAW.

Kekerasan yang kita tonton bersama-sama keluarga di layar kaca televisi rumah tangga kita, ditransmisikan melalui jaringan satelit dan sistem teknologi informasi lainnya dari seluruh penjurur dunia. Spekulasi yang dibuat orang di pasar saham sehingga menyebabkan pasar uang mengalami bencana di dunia nun jauh di sana, dapat tiba-tiba mempengaruhi peri kehidupan anak-anak di suatu desa terpencil. Pengaruh dunia usaha

¹⁰⁹ Lihat Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta: Ichtiar Baru-van Hoeve, 2004).

swasta dewasa ini juga sudah berkembang sangat dahsyat. Kekuasaan seseorang atau sekelompok pengusaha multinasional dapat menentukan kehidupan kita melebihi para penguasa yang duduk dalam pemerintahan yang memang dipilih melalui prosedur demokrasi. Terhadap para konglomerat berkuasa seperti itu sama sekali tidak tersedia mekanisme untuk memaksanya bertanggung jawab kepada masyarakat, seperti hal keharusan seorang politisi yang dipilih oleh rakyat untuk bertanggung jawab kepada konstituennya. Saking luas dan mendalamnya skala perubahan dalam kehidupan umat manusia sekarang ini, oleh UNESCO bahkan digambarkan seakan-akan kita sedang menyaksikan lahirnya satu peradaban baru sebagai akibat dari gelombang globalisasi yang demikian dahsyatnya dewasa ini (*Birth of a Civilization: The Shock of Globalization*). Oleh karena itu, pantaslah kita dituntut untuk membuat sebuah deklarasi baru yang lebih memberikan tekanan mengenai pentingnya tanggung jawab di samping kebebasan.

Hal tersebut tentu tidak perlu dipahami sebagai tandingan. *Universal Declaration of Human Responsibilities* lebih tepat untuk disebut sebagai konsep sandingan terhadap *the Universal Declaration of Human Rights* Tahun 1948. Seperti diringkaskan oleh Oscar Arias dalam makalahnya:

- 1) If we have a right to life, then we have the obligation to respect life;
- 2) If we have a right to liberty, then we have the obligation to respect other people's liberty;
- 3) If we have a right to security, then we have the obligation to create the conditions for every human being to enjoy human security;
- 4) If we have a right to partake in our country's political process and elect our leaders, then we have the obli-

gation to participate and ensure that the best leaders are chosen;

- 5) If we have a right to work under just and favourable conditions to provide a decent standard of living for our families and ourselves, we also have the obligation to perform to the best of our capacities;
- 6) If we have a right to freedom of thought, conscience and religion, we also have the obligation to respect other's thoughts or religious principles;
- 7) If we have a right to be educated, then we have the obligation to learn as much as our capabilities allow us and, where possible, share our knowledge and experience with others;
- 8) If we have a right to benefit from the earth's bounty, then we have the obligation to respect, care for and restore the earth and its natural resources;

Kelompok kerja yang merancang deklarasi ini juga sependapat bahwa banyak kalangan generasi muda di berbagai belahan dunia, setidaknya pada prinsip-prinsipnya, mengakui pentingnya kesadaran tentang tanggung jawab, moralitas, dan keinginan untuk mencapai kebajikan bersama tertinggi (*common virtue*). Para peserta pertemuan Vienna itu juga berpendapat bahwa tendensi ke arah eksek-eksek yang makin berlebihan dalam penerapan paham individualisme dan sekularisasi kehidupan yang makin menjadi-jadi dalam kehidupan masyarakat modern telah menyebabkan terjadinya perubahan-perubahan struktural yang bersifat ambivalen. Perubahan-perubahan besar yang terjadi di satu segi menyediakan keuntungan, kemudahan, dan kesempatan, tetapi di pihak lain membawa potensi bencana yang diperkirakan. Respons yang realistis dan cerdas untuk situasi yang demikian itu diyakini tentu tidak dapat dilakukan dengan cara memutar arah jarum jam,

tetapi justru perlu dihadapi dengan mengumumkan tanda-tanda zaman yang baru (*signs of the new era*).

Setelah diskusi panjang mengenai berbagai soal filosofis seputar naskah deklarasi, akhir pertemuan Vienna yang dipimpin oleh Helmut Schmidt sampai pada kesepakatan untuk menjadikan naskah yang dipersiapkan oleh Prof. Hans Kung sebagai pegangan utama ditambah berbagai masukan yang diajukan dalam pertemuan tersebut. Setelah diperbaiki lagi melalui sistem sirkulasi, draft terakhir dibawa lagi ke pertemuan *Inter Action Council* di Noordwijk, Belanda, tanggal 1-4 Juni 1997, yang dipimpin oleh Andreas van Agt, mantan Perdana Menteri Belanda. Dikarenakan masih banyaknya perdebatan mengenai formulasi tekstualnya, naskah deklarasi ini belum mendapat kesepakatan dalam pertemuan di Belanda tersebut. Oleh sebab itu, dibentuk lagi tim perumus yang terdiri dari tiga orang untuk menyelesaikan redaksi akhirnya yang harus diselesaikan sebelum akhir Juli 1997.¹¹⁰

Setelah diselesaikan, akhirnya naskah final Deklarasi Universal Tanggung Jawab Manusia ini pertama kali ditandatangani oleh para anggota *Inter Action Council* pada awal Agustus 1997, dan diterbitkan pertama kali pada tanggal 1 September 1997 oleh mantan Perdana Menteri Austria, Malcolm Fraser, yang terpilih menjadi Ketua *Inter Action Council* yang baru.

Segera setelah diterbitkan, deklarasi universal ini dikirimkan ke semua pemerintahan negara-negara di dunia dan juga kepada Sekretaris Jenderal Kofi Annan. Sejak itu, naskah deklarasi tanggung jawab manusia ini beredar luas dan diterjemahkan ke dalam berbagai

¹¹⁰ Ketiga perumus tersebut yaitu Andreas van Agt, Helmut Schmidt, dan Kurt Furgler. Setelah perumusan diselesaikan, tugas akhir didelegasikan kepada Thomas Axworthy dan Hans Kung, dengan menampung usul-usul penting dari Malcolm Fraser, Jimmy Carter, Maria de Lourdes Pintasilgo, dan Miguel de la Madrid Hurtado.

bahasa di dunia serta mengundang diskusi hangat di berbagai belahan dunia sebagai cermin luasnya kesadaran baru di kalangan umat manusia mengenai pentingnya menyeimbangkan pemahaman mengenai soal-soal kemanusiaan, baik dari sisi hak-hak dasar maupun dari sisi kewajiban-kewajiban dasar kemanusiaan itu sendiri. Sejak pertama kalinya itu pula nama organisasi *Inter Action Council* mulai mencuat karena fokus perhatiannya semakin dirasakan gaungnya pada tingkat global.

2. Aspirasi tentang Kewajiban Asasi Manusia

Aspirasi mengenai pentingnya hak asasi manusia selama ini sebenarnya telah berkembang luas di luar paradigma pemikiran “barat”. Seluruh negeri-negeri Muslim di dunia yang tercermin dalam pandangan para pemimpinnya ataupun kaum intelektualnya, telah terus menerus menyuarkan pandangan berbeda dari perspektif yang lazim mengutamakan prinsip-prinsip Hak Asasi Manusia (HAM) dan mengabaikan pentingnya prinsip Kewajiban Asasi Manusia (KAM). Demikian pula di Republik Rakyat Cina, dan di beberapa negara Amerika Selatan, pada umumnya, prinsip-prinsip kewajibanlah yang lebih diidealkan di atas hak-hak. Setidak-tidaknya yang diidealkan adalah hubungan yang seimbang antara hak-hak dan kewajiban-kewajiban asasi manusia itu.

Jika ditelusuri lebih lanjut, dapat dikatakan bahwa aspirasi mengenai kewajiban asasi manusia itu berkembang luas di tiga kelompok negara. *Pertama*, negara-negara Islam yang tergabung dalam Organisasi Konferensi Islam (OKI). Dalam masyarakat Islam, berkembang pandangan bahwa kehidupan manusia tidak dimulai dengan hak-hak, melainkan disadari ataupun tidak dimulai oleh kewajiban-kewajiban yang bersifat asasi. Hak dipahami sebagai konsekuensi logis dari

adanya kewajiban, dan hak itu selalu bertimbang balik secara seimbang dengan kewajiban. Dalam upaya untuk mempromosikan pandangan yang menekankan keseimbangan antara hak dan kewajiban itulah maka pada tahun 1996 diadakan Konferensi OKI yang menghasilkan Deklarasi Konferensi Kairo. Deklarasi Kairo ini mendapat perhatian serius para ahli, termasuk Prof. Dr. Hans Kung yang menjadi perancang awal naskah Deklarasi Universal Tanggung Jawab Manusia itu, ataupun Prof. Dr. Oscar Arias yang memberikan inspirasi penting dalam rangka penyusunan deklarasi itu dengan judul makalahnya yang sangat provokatif “*It’s Time to Talk about Responsibility*”.

Kedua, negara-negara yang menganut paham komunisme seperti di Republik Rakyat Cina, Vietnam, Korea Utara, Kuba, dan negara-negara komunis lainnya seperti Uni Soviet yang kemudian terpecah-pecah menjadi beberapa negara demokrasi. Semua negara-negara ini menentang paham liberalisme, individualisme, dan kapitalisme. Paham hak asasi manusia yang mengutamakan individu di atas nilai-nilai kolektivistis, dinilai sebagai konsepsi yang bertentangan dengan falsafah dasar komunisme itu sendiri. *Ketiga*, kelompok negara-negara yang dipimpin oleh rezim militer atau rezim otoriter lainnya, seperti beberapa negara di Amerika Selatan. Semua negara yang bersifat totaliter, baik dipimpin oleh diktator sipil ataupun dipimpin oleh rezim militer, untuk kepentingan membela dan mempertahankan kekuasaannya, selalu menghadapi tuntutan-tuntutan hak asasi manusia dari warganya. Oleh sebab itu, perjuangan hak asasi tidak populer di mata pemerintahan-pemerintahan otoriter itu, sehingga paham dan konsepsi dasar hak asasi manusia yang bersifat Universal itu sendiri sering dikritik dan dikecam.

Dikarenakan hal-hal tersebut di atas, pandangan yang berkembang di lingkungan tiga kelompok negara

itu cenderung dinilai oleh kalangan barat, baik para pemimpin politik maupun para ilmuwan, sebagai sekedar alibi rezim totaliter untuk menutupi kediktatorannya sendiri. Kebetulan sekali, justru di ketiga kelompok negara-negara itulah kasus-kasus pelanggaran hak asasi manusia dinilai paling banyak terjadi. Catatan pelanggaran hak asasi manusia seperti yang terjadi di Republik Rakyat Cina, di negeri-negeri Muslim, dan juga di negara-negara Amerika Latin terus menerus menghiasi berbagai laporan media massa di Amerika dan Eropa. Sehingga, setiap kali dari lingkungan ketiga kelompok negara itu yang berusaha mengajukan pemikiran alternatif tentang konsepsi hak asasi manusia, persepsi yang muncul selalu dikaitkan dengan usaha negara-negara yang bersangkutan untuk menutupi pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan.

Persepsi demikian juga mempengaruhi peta perdebatan mengenai konsepsi hak asasi manusia yang berkembang di antara kutub pandangan universalisme dan paham relativisme kultural (*cultural relativism*). Paham pertama cenderung mengabaikan adanya realitas yang beragam antar satu masyarakat ke masyarakat yang lain dalam upaya menerapkan prinsip-prinsip hak asasi manusia yang bersifat universal. Sedangkan, paham kedua, lebih melihat adanya kenyataan budaya yang tidak seragam, sehingga universalitas nilai-nilai hak asasi manusia tidak dapat diterapkan secara seragam pula untuk semua realitas sosial. Pandangan kedua ini kebanyakan datang dari para ahli yang berasal dari dunia timur, ataupun dari kalangan ketiga kelompok negara tersebut di atas. Kedua kutub pandangan inilah yang mempengaruhi perdebatan di Roma, sehingga melahirkan naskah yang dianggap sebagai hasil kompromi yang paling realistis, Konvensi Roma.

Sementara perdebatan-perdebatan berkenaan dengan universalitas versus relativisme budaya itu

berkembang, persepsi-persepsi dan prasangka-prasangka yang meliputi pandangan pro dan kontra terhadap ide kewajiban asasi manusia juga terus berkembang, terutama di kalangan para politisi dan para aktivis atau pejuang hak asasi manusia. Di tengah kontroversi dan perdebatan-perdebatan tersebut, munculnya kesadaran mengenai pentingnya kesadaran bahwa *it's time to talk about responsibility* seperti istilah Oscar Arias, merupakan sesuatu yang tepat waktu. Kesadaran yang mendorong lahirnya gagasan untuk menyusun suatu deklarasi universal baru tentang tanggung jawab manusia itu dapat dikatakan merupakan kesadaran kemanusiaan yang murni manusiawi. Mengapa? Karena ide pokok deklarasi ini tidak lahir dari kalangan politisi ataupun pejuang hak asasi manusia, melainkan dari tokoh-tokoh negarawan yang senior yang sudah tidak terlibat lagi dalam urusan politik praktis sehari-hari.¹¹¹ Para tokoh negarawan yang menjadi anggota Inter Action Council (IAC) adalah mantan-mantan kepala negara atau kepala pemerintahan yang sudah tidak lagi terlibat atau melibatkan diri dalam aneka perjuangan kepentingan politik kelompok partai ataupun kelompok pandangan tertentu. Oleh karena itu, dapat dikatakan mereka juga tidak lagi merasa perlu melibatkan diri dalam kontroversi perbedaan kepentingan antara negara-negara barat yang mengklaim penganut demokrasi dan pejuang hak asasi manusia berhadapan dengan negara-negara “terdakwa” di bidang hak asasi manusia.

Dengan perkataan lain, setelah para politisi tidak lagi menduduki jabatan-jabatan tertinggi dalam

¹¹¹ Beberapa diantaranya yaitu mantan Kanselir Jerman, Helmut Schmidt, mantan Perdana Menteri Belanda, Andreas van Agt, Kurt Furgler, Malcolm Fraser (Australia), Jimmy Carter (USA), Maria de Lourdes Pintasilgo, dan Miguel de la Madrid Hurtado.

pemerintahan di negaranya masing-masing, dan hal itu menyebabkan mereka berubah menjadi negarawan yang hanya mempunyai kepedulian mengenai soal-soal kemanusiaan, barulah mereka dapat menerima prinsip bahwa konsepsi hak asasi manusia perlu diimbangi atau dilengkapi dengan konsepsi kewajiban asasi manusia. Kebebasan yang selama ini mereka agung-agungkan disadari perlu diimbangi atau dilengkapi dengan tanggung jawab, sehingga keberadaan *the Universal Declaration of Human Rights* Tahun 1948 perlu diimbangi dan dilengkapi dengan *the Universal Declaration of Human Responsibilities*. Kesadaran semacam ini tentu sangat sulit dicapai jika orang yang bersangkutan masih terlibat aktif dalam perjuangan hak asasi manusia ataupun masih menduduki jabatan-jabatan politik yang mengharuskannya mengabdikan kepada konstituen dengan cara menjaga tingkat popularitasnya sebagai tokoh dari masyarakat politik yang bersangkutan. Inilah makna pentingnya keberadaan *Inter Action Council* yang para anggotanya adalah para tokoh negarawan yang pernah menduduki jabatan-jabatan tertinggi dalam pemerintahan di negaranya masing-masing.

3. Kampanye dan Sosialisasi Deklarasi

Setelah disepakati bersama oleh para anggota *Inter Action Council* (IAC), naskah *Universal Declaration of Human Responsibilities* segera memperoleh dukungan luas dari berbagai kalangan pemimpin dan pemikir di dunia. Lebih dari seratus pemimpin dunia dan intelektual yang berkonsultasi selama proses penyusunan rancangan naskah akhir deklarasi itu menyatakan dukungannya. Bahkan tokoh-tokoh seperti Henry Kissinger, Robert S. McNamara, dan Weizsacker bersaudara, memberikan dukungan mereka sebelum naskah akhir deklarasi itu sendiri resmi dikeluarkan oleh IAC.

Almarhum Yehudi Menuhin, seorang violinist termasyhur, pada tanggal 10 April 1998 menuliskan pendapat dalam pengantar buku yang ditulis oleh Helmut Schmidt dan Hans Kung tentang deklarasi ini sebagai berikut:

“I have found profound encouragement for human advance in this Declaration of Human Responsibilities. It is in a way the first assertion of human dignity. The claim to human rights is generally made on behalf of those many denied human rights. The responsibilities are exercised by the fewer, often at the expense of human rights. Therefore, a new dignity, inalienable to each individual, group or culture, is recognized: the dignity of responsible one, the one in charge, the momentarily stronger, the dignity of responsibility”.

“The responsibility of the responsible, the rights of the defendant; this is the right way. Often we face the wrong way; i.e. the abused rights of the responsible, the lack of rights and the responsibilities of the defendant”.

“This document, which corrects a flawed form of thinking, should be adopted by all institutions in the free world and taught in every school, and introduced into every society of exclusion. It can serve as a measure for the civilising process in humanity. It is indeed the first time that we all have a really workable common denominator for all human life under whatever flag, allegiance or faith it may exist”.

“Humanity and, in fact, all life on earth is crying for a voice which will carry moral authority. This is an authority without which our laws – and even international laws – can never exercise their mandated functions, for law depends in the final analysis on general consensus. We need to agree on at least this one self-evident truth, this axiom that humanity will never progress humanely unless we all recognize that human rights can never exist without human responsibilities. They form one coin. It is the one and only universal

currency for true human exchange, it is firm and stable. It will protect us from wars, civil wars – all wars are becoming ever more ‘civil’ as we acknowledge our interdependence – from human exploitation, from misery, economic disaster, and will, in fact, strengthen human rights, not to speak of human trust, human thinking, human happiness.”

*“As we are possessed by the infinite and eternal, as every cell and every atom is forever propelled and attracted to an ever higher enlightenment, the acknowledgement of obligation in return for the freedom of learning and giving draws us to our innermost religious nature – compatible with religious expression, whether Christian, Jewish, Buddhist, animist, or even pagan, as in Greece. Man is by definition is religious, a moral animal, even in madness, but redeemable”.*¹¹²

Catatan Menuhin yang berisi penuh pujian terhadap naskah deklarasi ini sangat penting karena dari situ dapat diperoleh gambaran bagaimana dan betapa pandangan yang menekankan pentingnya “tanggung jawab manusia” itu mencerminkan kesadaran yang luas dari umat manusia, tidak peduli apa latar belakang paham keagamaan, dan kebudayaan yang dimilikinya. Sangat boleh jadi, karena Menuhin adalah orang Yahudi, ia tidak mengenal sedikitpun pandangan orang Islam mengenai soal ini. Oleh karena itu, dalam kalimat terakhirnya tersebut di atas, ia berusaha menggambarkan universalitas kesadaran akan tanggung jawab manusia itu bersifat lintas paham keagamaan dengan hanya menyebut agama Kristen, Yahudi, Buddhist, animist, atau bahkan paganist, tanpa menyebut Islam dan Hindu sama sekali. Padahal, baik dalam ajaran Islam

¹¹² Hans Kung and Helmut Schimdt, *A Global Ethic and Global Responsibilities: Two Declaration*, (SCM Press, 1998).

maupun Hindu, prinsip kewajiban dan tanggung jawab asasi manusia itulah yang selama ini selalu diagungkan untuk melengkapi paham yang terkait dengan konsepsi hak asasi manusia. Bahkan, dari kalangan dunia Islamlah awal lahirnya pandangan tersebut seperti yang tercermin dalam Deklarasi Kairo yang berisi prinsip-prinsip penting tentang kewajiban asasi manusia yang diharapkan menjadi pelengkap konsepsi hak asasi manusia.

Namun, terlepas dari persoalan itu, yang terpokok dari tulisan Menuhin itu adalah bahwa ia berusaha menggambarkan bahwa kesadaran akan tanggung jawab manusia itu penting untuk seluruh umat manusia tanpa kecuali. Dengan menekankan tanggung jawab, umat manusia dari segala latar belakang justru dapat lebih mudah diajak untuk bersatu dan bersama-sama menyumbang bagi upaya penyelesaian masalah-masalah kemanusiaan global. Kutipan-kutipan tersebut di atas sengaja dipilih sekedar sebagai contoh untuk menggambarkan bagaimana para tokoh dunia dan kaum intelektual dari aneka latar belakang memberikan pujian terhadap kelahiran sebuah naskah deklarasi yang dinilai akan sangat menentukan perjalanan sejarah umat manusia ke depan. Bahkan, karena itu pula, dalam semangat pujian yang sama, seperti digambarkan dalam buku terbitan *Inter Action Council* tentang deklarasi ini, ada tokoh enterpreuner Amerika yang menyebut *the Universal Declaration of Human Responsibilities* ini sebagai “Magna Charta abad ke-21”.

Sejak diumumkan, sampai sekarang, sudah lebih dari 100.000 surat masuk ke sekretariat Inter Action Council dari berbagai kalangan yang menawarkan bantuan dan kerjasama untuk penyebarluasan deklarasi ini. Banyak media massa yang mengambil bagian dari kegiatan kampanye itu. Namun, pandangan masyarakat di dunia barat atas kehadiran deklarasi ini harus diakui

masih terpecah dua. Sebagian kalangan yang mulai menyadari ketiadaan sikap bertanggung jawab dalam masyarakat telah menyebabkan makin menurunnya nilai-nilai etika dan meluasnya sikap permisif dalam kehidupan masyarakat modern, cenderung menyambut dengan antusias kehadiran deklarasi ini. Akan tetapi, sebagian terbesar lainnya, yang telah terbiasa dan bahkan telah terbentuk cara berpikirnya dalam kerangka perjuangan dan kegiatan advokasi hak asasi manusia, sebagian terbesar salah mengerti dan cenderung menentang deklarasi ini karena dianggap akan melemahkan skema perjuangan untuk pemajuan hak asasi manusia.

Asosiasi pers di PBB juga salah paham dan cenderung bersikap menentang deklarasi ini atas dasar kenyataan bahwa Pasal 14 Deklarasi Tanggung Jawab Manusia ini berisi hal-hal yang mereka nilai mengancam kebebasan pers dan kemerdekaan berekspresi.¹¹³ Pasal 14 itu sendiri memang menentukan bahwa kebebasan media untuk memberikan informasi kepada masyarakat dan untuk mengkritik lembaga-lembaga masyarakat serta tindakan-tindakan pemerintahan yang penting bagi suatu masyarakat yang berkeadilan, harus digunakan dengan tanggung jawab dan kebijaksanaan (*discretion*). Kebebasan media juga membawa tanggung jawab khusus untuk pelaporan yang akurat dan benar (*accurate and truthful reporting*). Pelaporan sensasional yang merendahkan pribadi orang atau martabat seseorang haruslah selalu dihindari kapan saja. Rumusan ketentuan Pasal 14 inilah antara lain yang mendorong kalangan pers

¹¹³ Pasal 14 Deklarasi Tanggung Jawab Manusia berbunyi: “*The freedom of the media to inform the public and to criticize institutions of society and government actions, which is essential for a just society, must be used with responsibility and discretion. Freedom of the media carries a special responsibility for accurate and truthful reporting. Sensational reporting that degrades the human person or dignity must all times be avoided*”.

menolak ikut serta dalam upaya memasyarakatkan kelahiran deklarasi ini lebih jauh.

Untungnya, dalam *World Conference of News Editors* yang diadakan di Moskow awal musim panas tahun 1998, wakil resmi dari *Inter Action Council* diundang untuk hadir menjelaskan duduk persoalan mengenai deklarasi tentang tanggung jawab manusia ini. Pada kesempatan itu, *Inter Action Council* mengutus Kalevi Sores, seorang wartawan senior yang memulai karir kewartawannya sejak usia muda. Ia menghadiri konferensi para pemimpin pers sedunia ini dan berhasil menjembatani berbagai kesalahpahaman berkenaan dengan deklarasi tentang tanggung jawab manusia. Sejak itu, harian seperti *International Herald Tribune* dan *Financial Times* mulai terlibat dalam mengkampanyekan pentingnya deklarasi tersebut.

Meskipun demikian, karena memang masih baru, sangat sedikit kalangan yang memahami dan memberikan dukungan sungguh-sungguh terhadap deklarasi ini. Baik Helmut Schmidt, Marcolm Fraser, Hans Kung, dan tokoh-tokoh *Inter Action Council* lainnya, dalam setiap kesempatan harus mengklarifikasikan bahwa “*Human responseibilities would reinforce human rights*”, “*Don’t be afraid of ethics and responsibilities*”, “*The Declaration if not a legal binding force but a morally binding force*”, “*Without responsibilities, there cannot be rights*”, dan seterusnya.

Bahkan, ketika *Inter Action Council* secara resmi mengajukan usulan agar Sidang Umum PBB (*UN General Assembly*), dalam rangka peringatan 50 tahun diterimanya *Universal Declaration of Human Rights*, mengadopsi Deklarasi tentang Tanggung Jawab Manusia ini untuk membantu memperkuat hak asasi manusia itu sendiri, sebagian terbesar peserta sidang menolak usulan itu. Di antara negara-negara yang mendukung tercatat hanya Republik Rakyat Cina, India, Indonesia, dan

Republik Arab Mesir yang secara resmi mengajukan mosi agar Sidang Umum (*the General Assembly*) mengadopsi deklarasi baru ini. Sedangkan, sebagian terbesar negara-negara lainnya menolak, terutama karena dipengaruhi oleh advokasi dan kampanye besar-besaran para aktivis hak asasi manusia, sehingga sulit bagi pemerintah negara-negara tersebut untuk menerima, meskipun secara pribadi-pribadi mereka mengakui bahwa deklarasi ini penting.

Peta kekuatan yang menerima dan menentang deklarasi ini kembali menggambarkan bahwa pendukung gagasan tanggung jawab manusia ini sebagian datang dari dunia timur, dari negeri-negeri Muslim seperti Indonesia dan Mesir atau dari Cina yang seolah-olah mewakili negara-negara yang biasa dekat dengan tuduhan atau dakwaan pelanggaran hak asasi manusia.¹¹⁴ Hal ini menambah argumen bagi penentang ide tanggung jawab manusia seolah-olah ide ini dikembangkan sebagai dalih untuk menutup-nutupi pelanggaran yang dilakukan di lingkungan negara-negara Timur itu. Inilah kenyataan menantang yang harus dihadapi para pengurus *Inter Action Council* dan para pendukung gagasan berkenaan dengan tanggung jawab asasi manusia itu di masa-masa yang akan datang.

Oleh karena itu, Helmut Schmidt, dalam Pertemuan Tahunan IAC di Rio de Janeiro 1998 menyatakan, “*...steady efforts and activity would have to be made for many years before this kind of abstract concept could be generally accepted*”. Para anggota IAC lainnya menyadari apa yang dikatakan oleh Helmut Schmidt yang dikenal sangat luwes dalam mengambil

¹¹⁴ Uraian mengenai konflik peradaban barat dan negara-negara berkembang maupun negeri-negeri Islam, lihat Tahir Azhary, “Hukum Islam Dalam Era Pasca Modernisme”, dalam *Politik Hukum Tata Negara Indonesia*, Editor oleh Hendra Nurtjahjo, (Jakarta: PSHTN-FHUI, 2004).

keputusan, termasuk dalam pengalamannya sebagai salah seorang tokoh utama dalam mendorong dan memberi arah bagi proses ke arah integrasi Eropa. Pendekatan Helmut Schmidt tersebut disepakati menjadi cara kerja IAC untuk selanjutnya. Cara kerja demikian dinilai tepat untuk mempromosikan pentingnya deklarasi yang diakui membutuhkan waktu yang panjang untuk mengatasi berbagai kesalahpahaman yang timbul karena ulah para aktivis dan pejuang hak asasi manusia mengenai soal ini. Namun, semua meyakini bahwa pada suatu saat nanti, akal sehat umat manusia akan sampai pada kesadaran bahwa deklarasi tanggung jawab manusia itu penting sebagai konsep yang melengkapi Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia yang sudah diterima umum.

Di luar kerangka PBB, berbagai konferensi, seminar, dan forum diskusi tentang Deklarasi Universal Tanggung Jawab Manusia ini juga telah dilakukan di berbagai penjuru dunia, baik oleh *UN agencies* sendiri ataupun oleh universitas, sektor swasta, dan organisasi-organisasi keagamaan. Berbagai buku tentang ini juga sudah banyak diterbitkan, dan banyak pula professor di perguruan-perguruan tinggi menjadikan subjek *human responsibilities* ini sebagai materi seminar di kelas atau sebagai mata kuliah tersendiri bagi para mahasiswa. Negara-negara yang mulai memperkenalkan materi tanggung jawab manusia ini ke dalam buku pelajaran di sekolah juga makin bertambah, termasuk Amerika Serikat, Kanada, Australia, dan Eropa. Seperti keyakinan banyak kalangan anggota IAC, saya sendiri juga meyakini bahwa suatu saat nanti, Deklarasi Universal Tanggung Jawab Manusia ini akan makin luas diterima, dan baru mengakui besarnya peran yang telah disumbangkan oleh IAC dalam menanamkan bibit pohon perdamaian yang akan tumbuh besar sebagai *landmark* bagi sejarah kemanusiaan di masa depan.

Pada saatnya nanti, kalangan aktivis hak asasi manusia atau para sahabat “Barat” dan “Timur”, pada umumnya di negara-negara yang sedang berkembang, akan mulai menyadari bahwa ternyata kepeloporan dalam mempromosikan konsep baru ini benar-benar datang dari para pemimpin barat sendiri. Para pengusung gagasan baru ini juga menyadari pentingnya kampanye tentang tanggung jawab manusia ini diusung dan dipromosikan oleh mulut barat sendiri. Jika ide semacam ini diusung masyarakat non-barat, yang dicapai hanyalah kecurigaan, prasangka, dan ketidakpercayaan, dan dianggap sekedar alibi atau dalih untuk menutup-nutupi pelanggaran hak asasi manusia yang dilakukan.

Pada hal, seperti dikemukakan di atas, jelas sekali bahwa kampanye pertama mengenai pentingnya keseimbangan antara kebebasan dan tanggung jawab, antara hak dan kewajiban asasi manusia, adalah khas dan sejak semula dikembangkan di kalangan masyarakat seperti Indonesia, Cina, Mesir, dan India serta berbagai negeri sosialis di Timur pada umumnya. Di Indonesia yang mayoritas penduduknya beragama Islam, sangat akrab dengan argumen bahwa manusia dilahirkan dengan kewajiban-kewajiban dasarnya sendiri untuk beribadah kepada Tuhan. Oleh karena itu, pemahaman mengenai konsep hak asasi manusia perlu diseimbangkan dan dilengkapi dengan pemahaman mengenai konsep kewajiban asasi manusia, sehingga perjuangan kemanusiaan menjadi utuh dan seimbang pula.

Tentu harus diakui pula bahwa dalam kerangka pemahaman mengenai hak dan kewajiban asasi itu terdapat persoalan konteks sosio-historis perkembangan yang terdapat dalam masyarakat yang bersangkutan. Upaya menyeimbangkan kedua pemahaman tersebut di kalangan masyarakat barat yang kesadaran akan haknya sudah sangat tinggi sangat mungkin efektif untuk mencapai kese-

imbangan. Akan tetapi, di lingkungan masyarakat yang kesadaran mereka sendiri akan hak-hak saja belum lagi luas, jika tiba-tiba dipaksa untuk memahami hak-hak mereka itu harus diimbangi dengan kesadaran akan kewajiban, maka kampanye seperti itu di kedua lingkungan masyarakat tersebut dapat menciptakan hasil yang sama sekali berbeda karena faktor-faktor yang bersifat sosio-historis itu.

Oleh sebab itu, dalam membangun keseimbangan kesadaran mengenai hak dan kewajiban, kebebasan dan tanggung jawab, perlu kehati-hatian agar keseimbangan yang dimaksudkan memang dapat dicapai sebagaimana seharusnya. Kesadaran akan pluralisme, demokrasi, dan hak asasi manusia yang masih dalam taraf pertumbuhan juga tidak boleh layu sebelum berkembang hanya karena kampanye yang tidak proporsional dan diliputi prasangka dan persepsi yang tidak tepat mengenai pentingnya tanggung jawab manusia dalam kehidupan. Kampanye tanggung jawab asasi manusia ini perlu dikembangkan dalam rangka memperkuat kampanye tentang hak asasi manusia itu sendiri. Tidak akan ada hak asasi manusia yang terlindungi, jika tidak ada perasaan tanggung jawab manusia terhadap sesama manusia. Dengan pentingnya Deklarasi Universal tentang Tanggung Jawab Manusia ini, maka oleh para perumusnya dianjurkan agar siapa saja dapat ikut menandatangani. Dengan demikian, pada saatnya nanti, naskah *the Universal Declaration of Human Responsibilities* diharapkan menjadi naskah pendamping bagi naskah *the Universal Declaration of Human Rights* Tahun 1948.

C. WARGA NEGARA DAN KEWARGANEGARAAN

1. Warga Negara dan Penduduk

Seperti dikemukakan oleh para ahli, sudah menjadi kenyataan yang berlaku umum bahwa untuk berdirinya negara yang merdeka harus dipenuhi sekurang-kurangnya tiga syarat, yaitu adanya wilayah, adanya rakyat yang tetap, dan pemerintahan yang berdaulat.¹¹⁵ Ketiga syarat ini merupakan satu kesatuan yang tidak terpisahkan satu sama lain. Tanpa adanya wilayah yang pasti, tidak mungkin suatu negara dapat berdiri, dan begitu pula adalah mustahil untuk menyatakan adanya negara tanpa rakyat yang tetap. Di samping itu, meskipun kedua syarat wilayah (*territory*) dan rakyat telah dipenuhi, namun apabila pemerintahannya bukan pemerintahan yang berdaulat yang bersifat nasional, belumlah dapat dinamakan negara tersebut suatu negara yang merdeka. Hindia Belanda dahulu memenuhi syarat yang pertama, yaitu wilayah dan rakyat, tetapi pemerintahannya adalah pemerintahan jajahan yang tunduk kepada Pemerintah Kerajaan Belanda, maka Hindia Belanda tidak dapat dikatakan sebagai satu negara yang merdeka.

Rakyat (*people*) yang menetap di suatu wilayah tertentu, dalam hubungannya dengan negara disebut warga negara (*citizen*). Warga negara secara sendiri-sendiri merupakan subjek-subjek hukum yang menyandang hak-hak dan sekaligus kewajiban-kewajiban dari dan terhadap negara. Setiap warga negara mempunyai hak-hak yang wajib diakui (*recognized*) oleh negara dan wajib dihormati (*respected*), dilindungi (*protected*), dan difasilitasi (*facilitated*), serta dipenuhi (*fulfilled*) oleh negara. Sebaliknya, setiap warga negara juga mempunyai kewajiban-kewajiban kepada negara yang merupakan hak-hak negara yang juga wajib diakui (*recognized*),

¹¹⁵. Kusnardi dan Ibrahim, *op. cit.*, hal. 291.

dihormati (*respected*), dan ditaati atau ditunaikan (*complied*) oleh setiap warga negara. Misalnya, setiap warga negara berhak atas perlindungan oleh negara dan berhak untuk berpartisipasi dalam politik, tetapi juga berkewajiban untuk membayar pajak.

Persoalan kewarganegaraan ini juga penting dipandang dari sudut hukum Internasional. Seperti dikatakan oleh Bradley dan Ewing, nasionalitas dan status kewarganegaraan itu menghubungkan seseorang dengan orang lain dalam pergaulan di dunia internasional.¹¹⁶ Hal demikian dikemukakan pula oleh Jennings dan Watt yang menyatakan:

“To the extent to which individuals are not directly subjects of international law, nationality is the link between them and international law. It is through the medium of their nationality that individuals can normally enjoy benefits from international law”.¹¹⁷

Oleh karena di zaman modern sekarang, perkembangan dinamika hubungan antarnegara sangat terbuka, maka hubungan antara satu negara dengan dunia internasional tidak dapat dihindari. Oleh karena itu, dalam setiap wilayah negara akan selalu ada warga negara sendiri dan orang asing atau warga negara asing, yang kesemuanya sama-sama disebut penduduk. Artinya, tidak semua penduduk suatu negara merupakan warga negara, karena mungkin saja dia adalah orang asing. Dengan demikian, penduduk suatu negara dapat dibagi dua yaitu warga negara dan orang asing. Keduanya mempunyai kedudukan yang berbeda dalam berhubungan dengan negara (*state*). Warga negara (*citizens*) mempunyai hubungan yang tidak terputus

¹¹⁶ W. Bradley and K.D. Ewing, *Constitutional and Administrative Law*, 13th edition, (Pearson Education Ltd., 2003), hal. 425.

¹¹⁷ Jennings and Watt, *Oppenheim's International Law*, 1992, hal. 849.

walaupun yang bersangkutan berdomisili di luar negeri, asalkan yang bersangkutan tidak memutuskan sendiri kewarganegaraannya. Sementara itu, orang asing hanya mempunyai hubungan dengan negara selama ia bertempat tinggal di wilayah negara yang bersangkutan. Selama itu pula menjadi kewajiban suatu negara untuk melindungi kepentingan setiap penduduk yang ada di dalam wilayah negaranya.

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sendiri memberikan perlindungan baik kepada setiap penduduk maupun setiap warga negara Republik Indonesia. Artinya, UUD 1945 juga menjamin perlindungan bagi setiap penduduk tanpa melihat apakah dia warga negara atau orang asing. Misalnya, Pasal 29 ayat (2) UUD 1945 menentukan, “*Negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agamanya dan kepercayaannya itu*”. Hal ini menunjukkan bahwa negara menjamin akan memberikan perlindungan dalam masalah agama terhadap setiap orang yang ada dan hidup di wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, dengan tidak melihat apakah ia warga negara atau orang asing.

Di bagian lain Undang-Undang Dasar 1945 menentukan pula adanya hak-hak yang khusus dijamin untuk warga negara, misalnya, Pasal 27 ayat (2) menentukan, “*Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan*”. Ini berarti bahwa setiap warga negaralah yang berhak atas penghidupan yang layak bagi kemanusiaan, tidak untuk orang asing hak mana kemudian dapat dituntut oleh warga negara. Mirip dengan ini, maka berdasarkan Perubahan Kedua pada tahun 2000, ditentukan pula adanya Pasal 28D ayat (2) yang menyatakan, “*Setiap orang berhak untuk bekerja serta mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak dalam hubungan kerja*”. Ketentuan

yang terakhir ini ditujukan tidak saja kepada setiap warga negara, tetapi setiap orang. Namun, dengan undang-undang dapat saja diatur perbedaan kesempatan untuk bekerja dan mendapat imbalan dan perlakuan yang adil dan layak itu,¹¹⁸ baik bagi orang yang berkewarganegaraan Republik Indonesia maupun bagi orang asing.

2. Prinsip Dasar Kewarganegaraan

a. Asas *Ius Soli* dan *Ius Sanguinis*

Dalam berbagai literatur hukum dan dalam praktik, dikenal adanya tiga asas kewarganegaraan, yaitu asas *ius soli*, asas *ius sanguinis*, dan asas campuran. Dari ketiga asas itu, yang dianggap sebagai asas yang utama ialah asas *ius soli* dan *ius sanguinis*.¹¹⁹ Asas *ius soli* ialah bahwa kewarganegaraan seseorang ditentukan menurut tempat kelahirannya. Untuk mudahnya asas *ius soli* dapat juga disebut asas daerah kelahiran. Seseorang dianggap berstatus sebagai warga negara dari Negara A, karena ia dilahirkan di Negara A tersebut. Sedangkan asas *ius sanguinis* dapat disebut sebagai asas keturunan atau asas darah. Menurut prinsip yang terkandung dalam asas kedua ini, kewarganegaraan seseorang ditentukan oleh garis keturunan orang yang bersangkutan. Sese-

¹¹⁸ Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 menentukan, “Dalam menjalankan hak dan kewajibannya, setiap orang 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”.

¹¹⁹ G.J. Wolhoff, *Op Cit.*, hal. 124. Lihat pula Gouw Giok Siong, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, jilid 2 (Bagian I), (Jakarta: Kinta, 1962), hal. 17; dan juga *Warga Negara dan Orang Asing*, (Jakarta: Kengpo, 1960), hal 10.

orang adalah warga negara A, karena orang tuanya adalah warga negara A. Pada saat sekarang, di mana hubungan antarnegara berkembang semakin mudah dan terbuka, dengan sarana transportasi, perhubungan, dan komunikasi yang sudah sedemikian majunya, tidak sulit bagi setiap orang untuk bepergian kemana saja.

Oleh karena itu, banyak terjadi bahwa seorang warga negara dari Negara A berdomisili di negara B. Kadang-kadang orang tersebut melahirkan anak di negara tempat dia berdomisili. Dalam kasus demikian, jika yang diterapkan adalah asas *ius soli*, maka akibatnya anak tersebut menjadi warga negara dari negara tempat domisilinya itu, dan dengan demikian putuslah hubungannya dengan negara asal orang tuanya. Karena alasan-alasan itulah maka dewasa ini banyak negara yang telah meninggalkan penerapan asas *ius soli*, dan berubah menganut asas *ius sanguinis*.

Dianutnya asas *ius sanguinis* ini terasa sekali manfaatnya bagi negara-negara yang berdampingan dengan negara lain (*neighboring countries*) yang tidak dibatasi oleh laut seperti negara-negara Eropa Kontinental. Di negara-negara demikian ini, setiap orang dapat dengan mudah berpindah-pindah tempat tinggal kapan saja menurut kebutuhan. Dengan asas *ius sanguinis*, anak-anak yang dilahirkan di negara lain akan tetap menjadi warga negara dari negara asal orang tuanya. Hubungan antara negara dan warga negaranya yang baru lahir tidak terputus selama orang tuanya masih tetap menganut kewarganegaraan dari negara asalnya. Sebaliknya, bagi negara-negara yang sebagian terbesar penduduknya berasal dari kaum imigran, seperti Amerika Serikat, Australia, dan Kanada, untuk tahap pertama tentu akan terasa lebih menguntungkan apabila menganut asas *ius soli*, bukan asas *ius sanguinis*.¹²⁰

¹²⁰ Lihat Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *op. cit.*, hal. 292.

Dengan lahirnya anak-anak dari para imigran di negara-negara tersebut akan menjadi putuslah hubungannya dengan negara asal orang tuanya.¹²¹ Oleh karena itu, Amerika Serikat menganut asas *ius soli* ini, sehingga banyak mahasiswa Indonesia yang berdomisili di Amerika Serikat, apabila melahirkan anak, maka anaknya otomatis mendapatkan status sebagai warga negara Amerika Serikat.

Sehubungan dengan kedua asas tersebut, setiap negara bebas memilih asas mana yang hendak dipakai dalam rangka kebijakan kewarganegaraannya untuk menentukan siapa saja yang diterima sebagai warga negara dan siapa yang bukan warga negara. Setiap negara mempunyai kepentingannya sendiri-sendiri berdasarkan latar belakang sejarah yang tersendiri pula, sehingga tidak semua negara menganggap bahwa asas yang satu lebih baik daripada asas yang lain. Dapat saja terjadi, di suatu negara, yang dinilai lebih menguntungkan adalah asas *ius soli*, tetapi di negara yang lain justru asas *ius sanguinis* yang dianggap lebih menguntungkan. Bahkan dalam perkembangannya di kemudian hari, timbul pula kebutuhan baru berdasarkan pengalaman di berbagai negara bahwa kedua asas tersebut harus diubah dengan asas yang lain atau harus diterapkan secara bersamaan untuk mencegah kemungkinan terjadinya keadaan *double-citizenship* atau dwi-kewarganegaraan (*bipatride*) atau sebaliknya sama sekali berstatus tanpa kewarganegaraan (*apatride*).

Namun demikian, dalam praktik, ada pula negara yang justru menganut kedua-duanya, karena pertimbangan lebih menguntungkan bagi kepentingan negara yang bersangkutan. Misalnya, India dan Pakistan termasuk negara yang sangat menikmati kebijakan yang mereka terapkan dengan sistim dwi-kewarganegaraan.

Sistim yang terakhir inilah yang biasa dinamakan sebagai asas campuran. Asas yang dipakai bersifat campuran, sehingga dapat menyebabkan terjadinya *apatride* atau *bipatride*. Dalam hal demikian, yang ditoleransi biasanya adalah keadaan *bipatride*, yaitu keadaan dwi-kewarganegaraan.

b. Bipatride dan Apatride

Seperti diuraikan di atas, setiap negara berhak menentukan asas mana yang hendak dipakai untuk menentukan siapa yang termasuk warga negara dan siapa yang bukan. Oleh karena itu, di berbagai negara, dapat timbul berbagai pola pengaturan yang tidak sama di bidang kewarganegaraan. Bahkan, antara satu negara dengan negara lain dapat timbul pertentangan atau *conflict of law* atau pertentangan hukum.¹²² Misalnya, di negara A dianut asas *ius soli* sedangkan di negara B menganut asas *ius sanguinis*, atau sebaliknya. Hal itu tentu akan menimbulkan persoalan *bipatride* atau dwi-kewarganegaraan, atau sebaliknya menyebabkan terjadinya *apatride*, yaitu keadaan tanpa kewarganegaraan sama sekali. *Bipatride* (dwi-kewarganegaraan) timbul manakala menurut peraturan-peraturan tentang kewarganegaraan dari berbagai negara, seseorang sama-sama dianggap sebagai warga negara oleh negara-negara yang bersangkutan.

Misalnya, John dan Mary adalah suami isteri yang berkewarganegaraan AS yang menganut asas *ius soli*. Keduanya tinggal di Indonesia yang menganut asas *ius sanguinis*, dan pada waktu tinggal di Indonesia, Mary melahirkan anak bernama Peter. Menurut hukum Amerika Serikat, Peter berkewarganegaraan Indonesia,

¹²¹ Gouw Giok Siong, *Warga Negara dan Orang Asing*, op. cit, hal. 12.

¹²² Gouw Giok Siong, *Hukum Perdata Internasional Indonesia*, op. cit, hal. 213.

tetapi menurut Indonesia, Peter berkewarganegaraan Amerika Serikat, bukan Indonesia. Keadaan tersebut dapat menyebabkan Peter tidak memiliki status kewarganegaraan. Sebaliknya, warga negara Indonesia yang bernama Hasan dan Siti yang tinggal di Amerika Serikat, jika melahirkan anak selama berdomisili di Amerika Serikat, maka status anaknya itu diakui oleh hukum Amerika Serikat sebagai warga negara Amerika Serikat, tetapi pada saat yang sama oleh hukum Indonesia juga diakui sebagai warga negara Indonesia, karena kedua orang tuanya adalah orang Indonesia. Keadaan yang dialami oleh Peter dinamakan *bipatride*, sedangkan yang dialami oleh anak Hasan dan Siti adalah *apatride*.

Pada umumnya, baik *bipatride* maupun *apatride* adalah keadaan yang tidak disukai baik oleh negara di mana orang tersebut berdomisili ataupun bahkan oleh yang bersangkutan sendiri. Keadaan *bipatride* membawa ketidakpastian dalam status seseorang, sehingga dapat saja merugikan negara tertentu atau pun bagi yang bersangkutan itu sendiri. Misalnya, yang bersangkutan sama-sama dibebani kewajiban untuk membayar pajak kepada kedua-dua negara yang menganggapnya sebagai warga negara itu. Ada juga negara yang tidak menganggap hal ini sebagai persoalan, sehingga menyerahkan saja kebutuhan untuk memilih kewarganegaraan itu kepada orang yang bersangkutan. Di kalangan negara-negara yang sudah makmur, dan rakyatnya sudah rata-rata berpenghasilan tinggi, maka tidak dirasakan adanya kerugian apapun bagi negara untuk mengakui status dwikewarganegaraan itu. Akan tetapi, di negara-negara yang sedang berkembang, yang penduduknya masih terbelakang, keadaan *bipatride* itu sering dianggap lebih banyak merugikan.

Sebaliknya, keadaan *apatride* juga membawa akibat bahwa orang tersebut tidak akan mendapat perlindungan dari negara mana pun juga. Kedua keadaan

itu, yaitu *apatride* dan *bipatride* sama-sama pernah dialami oleh Indonesia. Sebelum ditandatanganinya Perjanjian antara Indonesia dan RRC, sebagian orang-orang Cina yang berdomisili di Indonesia menurut peraturan kewarganegaraan dari Republik Rakyat Cina yang berasas *ius sanguinis*, tetap dianggap sebagai warga negara Republik Rakyat Cina. Sebaliknya, menurut Undang-undang tentang Kewarganegaraan Indonesia pada waktu itu, orang Cina tersebut sudah dianggap menjadi warga negara Indonesia. Dengan demikian terjadilah keadaan *bipatride* bagi orang Tionghoa yang bersangkutan.

Di lain hal, ada pula sebagian orang-orang Tionghoa yang oleh Pemerintah RRC dianggap pro kaum nasionalis Kuomintang tidak diakui sebagai warga negaranya. Sedangkan, Taiwan yang dianggap sebagai negara kaum nasionalis itu tidak mempunyai hubungan diplomatik dengan Indonesia. Oleh sebab itu, mereka juga tidak diakui oleh Taiwan sebagai warga negaranya, sehingga mereka tidak mempunyai status sama sebagai warga negara mana pun juga, dan dapat disebut *defacto apatride*.¹²³ Keadaan semacam ini tentu harus diatasi, apalagi, dalam Pasal 28D ayat (4) UUD 1945 dengan tegas dinyatakan, "*Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan*".

Baik *bipatride* maupun *apatride* tersebut tentu harus dihindarkan dengan cara menutup kemungkinan terjadinya kedua keadaan itu dengan undang-undang tentang kewarganegaraan. Umpamanya untuk mencegah *bipatride*, Pasal 7 Undang-undang Nomor 62 tahun 1958¹²⁴ menentukan bahwa seseorang perempuan asing

¹²³ Gouw Giok Siong, *op. cit.*, hal. 231-232.

¹²⁴ Indonesia, *Undang-undang Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia*, UU Nomor 62 Tahun 1958, LN Nomor 113, TLN Nomor 1647 jo Indonesia, *Undang-undang Tentang Perubahan Pasal 18 Undang-undang*

yang kawin dengan laki-laki warga negara Indonesia dapat memperoleh kewarganegaraan Indonesia dengan pernyataan dan dengan syarat harus meninggalkan kewarganegaraan asalnya. Demikian pula, untuk mencegah kemungkinan terjadinya *apatride*. Undang-undang tersebut dalam Pasal 1 huruf f menentukan, bahwa anak yang lahir di wilayah Republik Indonesia selama kedua orang tuanya tidak diketahui, adalah warga negara Indonesia.

Seandainya ketentuan ini tidak ada, maka niscaya kelak anak itu akan menjadi *apatride* karena tidak diketahui siapa orang tuanya, sehingga sulit untuk menentukan status kewarganegaraannya. Dengan dua contoh ini jelaslah bahwa setiap undang-undang tentang kewarganegaraan dapat mencegah timbulnya keadaan *bipatride* dan *apatride*. Persoalannya sekarang bagaimana kalau *bipatride* telah terjadi sementara undang-undang yang berlaku pada waktu itu tidak dapat memecahkan. Keadaan ini pernah terjadi di Republik Indonesia sebelum tahun 1955, di mana pada waktu itu orang-orang Cina karena peraturan perundangan yang berlaku pada saat itu dapat dianggap sebagai warga negara republik Indonesia, sedangkan dalam keadaan yang bersamaan Republik Rakyat Cina tetap pula beranggapan bahwa orang-orang Cina tersebut adalah warga negaranya.

Pemecahan atas permasalahan ini adalah tidak mungkin lain dari pada membuka kemungkinan perundingan langsung di antara negara-negara yang bersangkutan. Oleh karena itulah pada tanggal 22 April 1955 telah ditandatangani masing-masing oleh Menteri Luar Negeri Republik Indonesia dan Republik Rakyat Cina yang dikenal sebagai Perjanjian Soenario-Chou. Perjan-

jian inilah yang kemudian dituangkan menjadi Undang-undang Nomor 2 tahun 1958.¹²⁵ Dalam perjanjian itu ditentukan bahwa kepada semua orang Cina yang ada di Indonesia harus mengadakan pilihan tegas dan tertulis, apakah akan menjadi warga negara Republik Indonesia atau tetap berkewarganegaraan Republik Rakyat Cina. Dengan demikian, terpecahkanlah masalah dwi-kewarganegaraan yang pernah timbul antara RRC dan RI di masa lalu.¹²⁶

c. Sistem Campuran dan Masalah Dwi-Kewarganegaraan

Seperti sudah diuraikan di atas, asas yang dikenal dalam kewarganegaraan adalah *ius soli* dan *ius sanguinis*. Pada umumnya, satu negara hanya menganut salah satu dari kedua asas ini. Akan tetapi, karena tidak semua negara menganut asas yang sama, maka dapat timbul perbedaan yang mengakibatkan terjadinya keadaan *apatride* atau *bipatride*. Keadaan tanpa kewarganegaraan atau *apatride* jelas harus dihindari dan diatasi. Namun, kadang-kadang ada negara yang justru membiarkan atau bahkan memberi kesempatan kepada warganya untuk berstatus dwi-kewarganegaraan. Hal ini terjadi, antara lain, karena asas kewarganegaraan yang dianut bersifat campuran.

¹²⁵ Penukaran surat-surat pengesahan persetujuan antara RI dan RRC tersebut berlangsung di Beijing pada tanggal 20 Januari 1960 dan jangka waktu untuk menyelesaikan soal dwi-kewarganegaraan itu adalah dua tahun yaitu dari tanggal 20 Januari 1960 s.d. tanggal 20 Januari 1962. Lihat C.S.T. Kansil, *Hukum Tata Negara Republik Indonesia*, Jilid I, cet. ketiga, (Jakarta: Rineka Cipta, 2000), hal. 225.

¹²⁶ Lihat juga *Indonesia, Undang-undang Tentang Pernyataan Tidak Berlakunya Undang-undang No. 2 Tahun 1958 Tentang Persetujuan Perjanjian Antara Republik Indonesia dan RRT Mengenai Soal Dwikewarganegaraan*, UU Nomor 4 Tahun 1969.

Nomor 62 Tahun 1958 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia, UU Nomor 3 Tahun 1976, LN 20, TLN 3077.

Misalnya, India dapat dikatakan mengatur asas *ius soli*, tetapi pada saat yang sama juga mengakui asas *ius sanguinis*. Oleh karena itu, India menerapkan ketentuan perolehan status kewarganegaraan berdasarkan tanah kelahiran (*citizenship by birth*) dan sekaligus menurut garis keturunan (*citizenship by descent*). Melalui pewarganegaraan berdasarkan kelahiran (*citizenship by birth*), setiap orang yang lahir di wilayah negara India pada tanggal atau sesudah tanggal 26 Januari 1950, dianggap sebagai warga negara India yang sah. Demikian pula melalui pewarganegaraan berdasarkan keturunan (*citizenship by descent*), seseorang yang lahir di luar wilayah India pada tanggal atau sesudah tanggal 26 Januari 1950 dianggap sebagai warga negara karena keturunan, apabila pada waktu ia dilahirkan kedua orang tuanya adalah warga negara India.¹²⁷

Dengan perkataan lain, sistim yang dianut di India ini adalah sistim campuran. Asas kewarganegaraan yang dipakai, tidak saja *ius soli*, tetapi juga asas *ius sanguinis*. Metode pewarganegaraan yang diterapkan, tidak saja metode *citizenship by birth*, tetapi juga *citizenship by descent*.

Di dunia yang dewasa ini cenderung semakin menyatu dan dengan dinamika pergaulan antar umat manusia yang semakin longgar dan dinamis, gejala kewarganegaraan ganda ini sangat mungkin akan terus berkembang di masa-masa yang akan datang. Bahkan, boleh jadi, yang akan muncul dalam praktik, tidak saja masalah dwi-kewarganegaraan, tetapi mungkin juga multi-kewarganegaraan, terutama di kalangan kelompok orang yang kaya dan dapat hidup berpindah-pindah dengan sekehendak hatinya.

¹²⁷ Durga Das Basu, *Introduction to the Constitution of India*, (Nagpur-New Delhi: Wadhwa & Co, 2000), hal. 75.

Bagi mereka itu, tidak juga ada kerugian apa-apa bagi negara mana pun untuk membiarkan mereka memiliki status kewarganegaraan lebih dari satu, asalkan yang bersangkutan tetap menjalankan kewajibannya untuk membayar pajak sesuai dengan ketentuan perundang-undangan negara yang bersangkutan. Oleh karena itu, semua negara modern di dunia dewasa ini dihadapkan pada persoalan kewarganegaraan ganda sebagai masalah yang riil. Jawabannya tergantung kepada pertimbangan untung rugi yang akan dihadapi oleh masing-masing negara itu sendiri, apakah dengan memberikan kesempatan adanya kewarganegaraan ganda itu akan lebih menguntungkan atau merugikan.

Di samping itu, ketentuan kewarganegaraan ganda itu sendiri dapat dimungkinkan dalam hal apa dan bagaimana. Misalnya, dapat saja ditentukan bahwa kewarganegaraan ganda itu hanya dimungkinkan untuk hal-hal tertentu saja dan diatur secara bilateral dalam hubungan antarnegara. Misalnya, antara Republik Indonesia dan Amerika Serikat atau dengan negara lain. Demikian pula syarat-syaratnya dapat pula ditentukan bersifat khusus, misalnya, jika seorang anak lahir dari ibu berkewarganegaraan Indonesia dan ayah berkewarganegaraan Amerika Serikat, dapat ketentuan yang biasa, maka setelah anak itu dewasa, ia diberi kesempatan untuk menentukan pilihan wajib untuk menjadi warga negara Indonesia atau warga negara ayahnya.

Akan tetapi, dengan demikian, berarti anak itu dibiarkan meninggalkan dan tidak menghormati kesetiaan ibunya untuk tetap berkewarganegaraan Indonesia. Padahal keluarga ibu dan ayahnya tetap rukun dan tenteram sebagai satu keluarga yang utuh. Oleh karena itu, dalam hal demikian, apakah secara moral dapat dibenarkan bahwa negara dapat memaksa si anak itu untuk menentukan pilihan agar memilih salah satu kewarganegaraan ayahnya atau ibunya. Dalam kasus

demikian, kecuali apabila yang bersangkutan dengan kehendak dan kesadarannya sendiri menentukan pilihan itu, maka seharusnya negara tidak boleh memaksa dengan instrumen undang-undang agar yang bersangkutan memilih salah satu kewarganegaraan ayahnya atau ibunya. Dalam hal ini yang penting bagi negara ialah bahwa warga negara itu memenuhi kewajibannya sebagai warga negara. Bahwa ia tetap ingin bertahan dengan dua-kewarganegaraan, dapat saja tidak dipandang sebagai kerugian bagi negara.

Memang benar bahwa Pasal 28D ayat (4) UUD 1945 hanya menyatakan, “*Setiap orang berhak atas status kewarganegaraan*”. Di situ tidak dinyatakan bahwa setiap orang juga berhak atas satu atau dua status kewarganegaraan. Namun yang penting bagi UUD 1945 adalah tidak boleh terjadi keadaan *apatride*, sedangkan kemungkinan terjadinya *bipatride*, tidak diharuskan dan tidak juga dilarang. Oleh karena itu, kebijakan mengenai hal ini diserahkan kepada pembentuk undang-undang untuk mengaturnya lebih lanjut dengan undang-undang sesuai dengan ketentuan Pasal 26 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan, “*Hal-hal mengenai warga negara dan penduduk diatur dengan undang-undang*”.

3. Perolehan dan Kehilangan Kewarganegaraan

Dalam berbagai literatur hukum di Indonesia, biasanya cara memperoleh status kewarganegaraan hanya digambarkan terdiri atas dua cara, yaitu (i) status kewarganegaraan dengan kelahiran di wilayah hukum Indonesia, atau (ii) dengan cara pewarganegaraan atau naturalisasi (*naturalization*). Akan tetapi, di samping itu, dalam buku saya terdahulu, “Hukum Tata Negara dan

Pilar-Pilar Demokrasi”,¹²⁸ telah saya uraikan adanya tiga cara perolehan kewarganegaraan, yaitu (i) *citizenship by birth*, (ii) *citizenship by naturalization*, dan (iii) *citizenship by registration*. Hal ini juga dapat ditemukan dalam RUU KewargaNegaraan Republik Indonesia yang saat ini telah disetujui dalam pembahasan di DPR. Namun demikian, jika kita rinci lebih lanjut, sebenarnya cara untuk memperoleh status kewarganegaraan yang dipraktikkan di berbagai negara lebih banyak lagi.

Misalnya, sejak tahun 1950, dalam sistim hukum kewarganegaraan India telah dikembangkan lima prosedur untuk mendapatkan status kewarganegaraan.¹²⁹ Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa dalam praktik, memang dapat dirumuskan adanya 5 (lima) prosedur atau metode perolehan status kewarganegaraan, yaitu:

- 1) Citizenship by birth;
- 2) Citizenship by descent;
- 3) Citizenship by naturalisation;
- 4) Citizenship by registration;
- 5) Citizenship by incorporation of territory.

Pertama, citizenship by birth adalah pewarganegaraan berdasarkan kelahiran di mana setiap orang yang lahir di wilayah suatu negara, dianggap sah sebagai warga negara yang bersangkutan. Asas yang dianut di sini adalah *ius soli*, yaitu tempat kelahiranlah yang menentukan kewarganegaraan seseorang. Namun, dalam praktik, hal ini juga tidak bersifat mutlak. Misalnya, di Inggris, sebelumnya berlaku prinsip bahwa “*subject to minor exceptions, birth in the United Kingdom conferred British nationality*”. Sekarang ketentuan ini diperketat dengan ketentuan bahwa “*Birth*

¹²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, cet. kedua, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005).

¹²⁹ Durga Das Basu, *op.cit.*, hal. 75.

in the United Kingdom provided that one parent at the time of birth a British citizen or was settled in the United Kingdom".¹³⁰ Meskipun demikian, seseorang yang lahir di Inggris, masih dapat memperoleh kesempatan menjadi warga negara Inggris, apabila kelak salah satu orang tuanya di kemudian hari mendapatkan kewarganegaraan Inggris atau apabila yang bersangkutan telah hidup menetapkan di Inggris selama lebih dari 10 tahun.

Kedua, citizenship by descent adalah pewarganegaraan berdasarkan keturunan di mana seseorang yang lahir di luar wilayah suatu negara dianggap sebagai warga negara karena keturunan, apabila pada waktu yang bersangkutan dilahirkan, kedua orang tuanya adalah warga negara dari negara tersebut. Asas yang dipakai di sini adalah *ius sanguinis*, dan hukum kewarganegaraan Indonesia pada pokoknya menganut asas ini, yaitu melalui garis ayah. Ketentuan serupa ini juga dianut di Inggris berdasarkan Citizenship Act of 1948 yang mengizinkan "*the acquisition of citizenship by descent only through the father*". Sekarang ketentuan ini lebih diperketat yaitu dengan membatasinya hanya untuk garis keturunan satu generasi saja. Dengan perkataan lain, dapat dikatakan bahwa hukum kewarganegaraan Inggris, sesudah berlakunya Citizenship Act of 1981 menganut sistem kewarganegaraan melalui kelahiran (*by birth*) dan juga melalui garis keturunan (*by descent*).¹³¹

Ketiga, citizenship by naturalisation merupakan pewarganegaraan orang asing yang atas kehendak sadarnya sendiri mengajukan permohonan untuk menjadi warga negara dengan memenuhi segala persyaratan yang ditentukan untuk itu.

Keempat, citizenship by registration merupakan pewarganegaraan bagi mereka yang telah memenuhi syarat-syarat tertentu dianggap cukup dilakukan melalui prosedur administrasi pendaftaran yang lebih sederhana dibandingkan dengan metode naturalisasi yang lebih rumit. Misalnya, seorang wanita asing yang menikah dengan pria berkewarganegaraan Indonesia, haruslah dipandang mempunyai kasus yang berbeda dari seseorang yang secara sadar dan atas kehendaknya sendiri ingin menjadi warga negara Indonesia dengan menempuh proses naturalisasi. Untuk kasus seperti ini dapat saja ditentukan dalam undang-undang bahwa proses pewarganegaraannya tidak harus melalui prosedur naturalisasi, melainkan cukup melalui proses registrasi. Dapat pula terjadi, seorang anak dari ayah asing dan ibu warga negara Indonesia, setelah dewasa memilih kewarganegaraan Indonesia, maka proses pewarganegaraannya cukup dilakukan melalui prosedur administrasi pendaftaran disertai surat pernyataan kewarganegaraan.

Di Inggris, misalnya, Menteri Dalam Negeri (*Home Secretary*) diberi kewenangan "*to register minors as British citizens by Section 3 which spells out particular requirements to be satisfied in specific types of application*".¹³² Seseorang yang dianggap mempunyai hak untuk mendapatkan kewarganegaraan melalui pendaftaran adalah (i) British Dependent Territories, (ii) British Overseas Citizens, (iii) British subjects, dan (iv) British protected persons yang memenuhi persyaratan tinggal (*residence requirements*) menurut ketentuan

¹³² Dalam ketentuan ini dibedakan antara anak laki-laki dan anak perempuan untuk tujuan pendaftaran, tetapi berdasarkan putusan pengadilan dalam kasus *R vs Secretary of State for the Home Department*, hal itu tidak dianggap bertentangan dengan *European Convention on Human Rights*. Lihat ex p. *Montana*, *The Times*, 5 Desember 2000, CA. paragraph 22-054; Lihat juga Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*, hal. 509, fn. 30.

¹³⁰ Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*, hal. 507, footnote 22 dan 23.

¹³¹ *Ibid.* hal. 507-508.

Section 4 Act of 1981. Pendaftaran juga dimungkinkan bagi mereka yang terkait dengan ketentuan peralihan UU Tahun 1981 (Act of 1981) yang sejak dulunya seharusnya sudah terdaftar sebagai warga negara Inggris, yaitu: (i) by virtue of residence (section 7), (ii) dalam hal wanita yang kawin dengan warga negara Inggris (section 8), dan (iii) dengan pendaftaran di konsulat Inggris di luar negeri (section 9).

Kelima, *citizenship by incorporation of territory* yaitu proses pewarganegaraan karena terjadinya perluasan wilayah negara.¹³³ Misalnya, ketika Timor Timur menjadi wilayah negara Republik Indonesia, maka proses pewarganegaraan warga Timor Timur itu dilakukan melalui prosedur yang khusus ini. Sebenarnya, secara teknis, metode terakhir ini dapat juga disebut sebagai variasi metode pewarganegaraan berdasarkan pendaftaran atau *citizenship by registration* seperti yang telah diuraikan di atas.

Bahkan, seperti dikemukakan oleh Bradley dan Ewing,¹³⁴ berdasarkan Act of 1981 yang beberapa kali sudah direvisi atau diubah,¹³⁵ sebenarnya, terdapat 9 (sembilan) kategori kewarganegaraan yang dikenal di Inggris. Kesembilan kategori kewarganegaraan Inggris itu adalah:

- 1) Virtually all those who before 1983 were Citizens of the United Kingdom and Colonies (CUKCs) and were patrials under the Immigration Act 1971, became British citizens;¹³⁶
- 2) Those who before 1983 were CUKCs by reason of their connection with a dependent territory but did

¹³³ Durga Das Basu, *op. cit.* hal. 75.

¹³⁴ Bradley and Ewing, *op. cit.*, hal.428-429.

¹³⁵ Perubahan-perubahan dimaksud di sini terjadi dengan British Nationality (Falkland Islands) Act 1983; the Hongkong Act 1985; dan the British Nationality (Hongkong) Act 1990; serta the British Nationality Act 2002.

¹³⁶ Lihat Immigration Act 1971 dan British Nationality Act 1981.

not has a sufficient connection with the United Kingdom to be patrials became British Dependent Territories citizens;

- 3) Those who before 1983 were CUKCs and did not come within the first two previous categories formed a residual category, British Overseas citizens;
- 4) Because of the ending of British rule over Hong Kong in 1997, a new form of British nationality, British Nationals (Overseas), was created by the Hong Kong Act 1985. British Dependent Territories citizens whose local connection was with Hong Kong could between 1987 and 1997 apply for registration as British Nationals (Overseas);¹³⁷
- 5) The term British subject lost the meaning which it had under the 1848 Act. It now denotes only persons who under the 1948 Act were 'British subjects without citizenship'; this included persons who were born in an independent Commonwealth country before 1949 and who neither had citizenship of that country nor became CUKCs;
- 6) The term Commonwealth citizens retains the broad meaning that it had under the 1948 Act. It comprises citizens of the 50 or so states of the Commonwealth, as well as all persons with British citizenship or nationality (yaitu kategori 1-5);
- 7) British protected persons continue under the 1981 Act with no material change from their status under the 1948 Act;
- 8) Citizens of the Republic of Ireland (unless they have a second nationality) are neither Commonwealth citizens nor aliens;
- 9) The status of alien denotes a person who is outside categories 1-8.

¹³⁷ Hong Kong (British Nationality) Order 1986, SI 1986 No. 948.

Di samping itu, seseorang dapat pula kehilangan kewarganegaraan karena 3 (tiga) kemungkinan cara, yaitu:

- 1) *Renunciation*, yaitu tindakan sukarela seseorang untuk menanggalkan salah satu dari dua atau lebih status kewarganegaraan yang diperolehnya dari dua negara atau lebih. Misalnya, dalam hal terjadi keadaan *bipatriide*, yang bersangkutan dapat menentukan pilihan kewarganegaraan secara sukarela dengan menanggalkan salah satu status kewarganegaraannya (*renunciation*).
- 2) *Termination*, yaitu penghentian status kewarganegaraan sebagai tindakan hukum, karena yang bersangkutan memperoleh kewarganegaraan dari negara lain. Jika seseorang mendapatkan status kewarganegaraan dari negara lain, negara yang bersangkutan dapat memutuskan sebagai tindakan hukum bahwa status kewarganegaraannya dihentikan.
- 3) *Deprivation*,¹³⁸ yaitu suatu penghentian secara paksa, pencabutan, atau pemecatan dari status kewarganegaraan berdasarkan perintah pejabat yang berwenang karena terbukti adanya kesalahan atau pelanggaran yang dilakukan dalam cara perolehan status kewarganegaraan atau apabila orang yang bersangkutan terbukti tidak setia atau berkhianat kepada negara dan undang-undang dasar.

Dalam sistim hukum kewarganegaraan Inggris, Menteri Dalam Negeri diberi kewenangan mencabut status kewarganegaraan dari seorang warga negara Inggris yang memperoleh kewarganegaraannya berdasarkan pendaftaran (*Registration*)¹³⁹ atau karena

naturalisasi (*naturalisation*), karena alasan tertentu, yaitu termasuk karena (i) *the use of fraud, false statements or concealment to obtain citizenship*, (ii) *disloyalty or disaffection towards the Queen*, (iii) *trading or communicating with the enemy*, atau (iv) karena dalam jangka waktu lima tahun menjadi warga negara Inggris dijatuhi hukuman penjara tidak kurang dari 12 (dua belas) bulan.

Status kewarganegaraan pada pokoknya terkait dengan status seseorang sebagai warga dari suatu negara. Oleh karena itu, kewarganegaraan itu biasanya dipahami bersifat tunggal. Namun, di beberapa negara federal, seperti misalnya Amerika Serikat dan Switzerland, setiap orang dianggap terkait dengan dua subjek negara, yaitu negara bagian dan federal. Maka dari itu, warga negara Amerika Serikat dan Switzerland, pada hakikatnya, memiliki 2 (dua) macam kewarganegaraan, yaitu sebagai warga negara nasional dan warga negara bagian. Tentu tidak semua negara federal menganut paham demikian. India, misalnya, meskipun susunannya organisasinya juga federal tetapi tidak menganut prinsip dwi-kewarganegaraan seperti itu. Negara federal India mirip dengan praktik di negara kesatuan, yaitu memandang status kewarganegaraan warganya bersifat tunggal.

¹³⁸ Lihat juga Phillips, Jackson, and Leopold, *op. cit.*, hal. 509.

¹³⁹ Bradley and Ewing, *op. cit.*, hal.431.

BAB IV PARTAI POLITIK DAN PEMILIHAN UMUM

A. PARTAI POLITIK

1. Partai dan Pelembagaan Demokrasi

Partai politik mempunyai posisi (*status*) dan peranan (*role*) yang sangat penting dalam setiap sistem demokrasi. Partai memainkan peran penghubung yang sangat strategis antara proses-proses pemerintahan dengan warga negara. Bahkan, banyak yang berpendapat bahwa partai politiklah yang sebetulnya menentukan demokrasi, seperti dikatakan oleh Schattscheider (1942), "*Political parties created democracy*". Oleh karena itu, partai politik merupakan pilar yang sangat penting untuk diperkuat derajat pelembagaannya (*the degree of institutionalization*) dalam setiap sistem politik yang demokratis. Bahkan, oleh Schattscheider dikatakan pula, "*Modern democracy is unthinkable save in terms of the parties*".¹⁴⁰

Namun demikian, banyak juga pandangan kritis dan bahkan skeptis terhadap partai politik. Pandangan yang paling serius di antaranya menyatakan bahwa partai politik itu sebenarnya tidak lebih daripada kendaraan politik bagi sekelompok elite yang berkuasa atau berniat memuaskan "nafsu birahi" kekuasaannya sendiri. Partai politik hanyalah berfungsi sebagai alat bagi segelintir orang yang kebetulan beruntung yang berhasil memenangkan suara rakyat yang mudah dikelabui, untuk memaksakan berlakunya kebijakan-kebijakan

¹⁴⁰ Schattschneider, E.E, *The Semisovereign People: A realist's view of democracy in America*, (Illionis: The Dryden Press Hinsdale, 1975).

publik tertentu *at the expense of the general will* atau kepentingan umum.

Dalam suatu negara demokrasi, kedudukan dan peranan setiap lembaga negara haruslah sama-sama kuat dan bersifat saling mengendalikan dalam hubungan *checks and balances*. Akan tetapi, jika lembaga-lembaga negara tersebut tidak berfungsi dengan baik, kinerjanya tidak efektif, atau lemah wibawanya dalam menjalankan fungsinya masing-masing, maka yang sering terjadi adalah partai-partai politik yang rakus atau ekstrimlah yang merajalela menguasai dan mengendalikan segala proses-proses penyelenggaraan fungsi-fungsi pemerintahan.

Oleh karena itu, sistem kepartaian yang baik sangat menentukan bekerjanya sistem ketatanegaraan berdasarkan prinsip *checks and balances* dalam arti yang luas. Sebaliknya, efektif bekerjanya fungsi-fungsi kelembagaan negara itu sesuai prinsip *checks and balances* berdasarkan konstitusi juga sangat menentukan kualitas sistem kepartaian dan mekanisme demokrasi yang dikembangkan di suatu negara. Semua ini tentu berkaitan erat dengan dinamika pertumbuhan tradisi dan kultur berpikir bebas dalam kehidupan bermasyarakat. Tradisi berpikir atau kebebasan berpikir itu pada gilirannya mempengaruhi tumbuh-berkembangnya prinsip-prinsip kemerdekaan berserikat dan berkumpul dalam dinamika kehidupan masyarakat demokratis yang bersangkutan.

Tentu saja, partai politik merupakan salah satu saja dari bentuk pelembagaan sebagai wujud ekspresi ide-ide, pikiran-pikiran, pandangan, dan keyakinan bebas dalam masyarakat demokratis. Di samping partai politik, bentuk ekspresi lainnya terjelma juga dalam wujud kebebasan pers, kebebasan berkumpul, ataupun kebebasan berserikat melalui organisasi-organisasi non-partai politik seperti lembaga swadaya masyarakat (LSM),

organisasi-organisasi kemasyarakatan (Ormas), organisasi non pemerintah (NGO's), dan lain sebagainya.

Namun, dalam hubungannya dengan kegiatan bernegara, peranan partai politik sebagai media dan wahana tentulah sangat menonjol. Di samping faktor-faktor yang lain seperti pers yang bebas dan peranan kelas menengah yang tercerahkan, dan sebagainya, peranan partai politik dapat dikatakan sangat menentukan dalam dinamika kegiatan bernegara. Partai politik betapapun juga sangat berperan dalam proses dinamis perjuangan nilai dan kepentingan (*values and interests*) dari konstituen yang diwakilinya untuk menentukan kebijakan dalam konteks kegiatan bernegara. Partai politiklah yang bertindak sebagai perantara dalam proses-proses pengambilan keputusan bernegara, yang menghubungkan antara warga negara dengan institusi-institusi kenegaraan. Menurut Robert Michels dalam bukunya, *“Political Parties, A Sociological Study of the Oligarchical Tendencies of Modern Democracy”*, disebutkan bahwa *“... organisasi ... merupakan satu-satunya sarana ekonomi atau politik untuk membentuk kemauan kolektif”*.¹⁴¹

Kesempatan untuk berhasil dalam setiap perjuangan kepentingan sangat banyak tergantung kepada tingkat kebersamaan dalam organisasi. Tingkat kebersamaan itu terorganisasikan secara tertib dan teratur dalam pelaksanaan perjuangan bersama di antara orang-orang yang mempunyai kepentingan yang sama yang menjadi anggota organisasi yang bersangkutan. Oleh karena itu, dapat dikatakan bahwa berorganisasi itu merupakan prasyarat mutlak dan hakiki bagi setiap perjuangan politik (*organizational imperative*). Dengan begitu, harus diakui pula bahwa peranan organisasi partai politik sangat penting dalam rangka dinamika

¹⁴¹ Robert Michels, *Partai Politik: Kecenderungan Oligarkis dalam Birokrasi*, (Jakarta: Penerbit Rajawali, 1984), hal.23.

pelembagaan demokrasi. Dengan adanya organisasi, perjuangan kepentingan bersama menjadi kuat kedudukannya dalam menghadapi pihak lawan atau saingan, karena kekuatan-kekuatan yang kecil dan terpecah-pecah dapat dikonsolidasikan dalam satu front.

Proses pelembagaan demokrasi itu pada pokoknya sangat ditentukan oleh pelembagaan organisasi partai politik sebagai bagian yang tak terpisahkan dari sistem demokrasi itu sendiri. Oleh karena itu, menurut Yves Meny and Andrew Knapp, *“A democratic system without political parties or with a single party is impossible or at any rate hard to imagine”*.¹⁴² Suatu sistem politik dengan hanya 1 (satu) partai politik, sulit sekali dibayangkan untuk disebut demokratis, apalagi jika tanpa partai politik sama sekali. Derajat pelembagaan partai politik itu sendiri dalam sistem demokrasi, tergantung pada 3 (tiga) parameter, yaitu (i) *its age*, (ii) *the depersonalization of organization*, dan (iii) *organizational differentiation*.¹⁴³

Setiap organisasi yang normal tumbuh dan berkembang alamiah menurut tahapan waktunya sendiri. Oleh karena itu, makin tua usianya, ide-ide dan nilai-nilai yang dianut di dalam organisasi tersebut semakin terlembagakan (*institutionalized*) menjadi tradisi dalam organisasi.

Organisasi yang berkembang dan semakin melembaga cenderung pula mengalami proses *depersonalisasi*. Orang dalam maupun orang luar sama-sama menyadari dan memperlakukan organisasi yang bersangkutan sebagai institusi, dan tidak dicampuradukkannya dengan persoalan personal atau pribadi para individu yang kebetulan menjadi pengurusnya. Banyak organisasi, meskipun usianya sudah sangat tua, tetapi tidak terba-

¹⁴² Meny and Knapp, *Op Cit.*, hal. 86.

¹⁴³ *Ibid.* hal. 7.

ngun suatu tradisi di mana urusan-urusan pribadi pengurusnya sama sekali terpisah dan dipisahkan dari urusan keorganisasian. Dalam hal demikian, berarti derajat pelembagaan organisasi tersebut sebagai institusi, masih belum kuat, atau lebih tegasnya belum terlembagakan sebagai organisasi yang kuat.

Jika hal ini dihubungkan dengan kenyataan yang terjadi di Indonesia, banyak sekali organisasi kemasyarakatan yang kepengurusannya masih sangat *personalized*. Organisasi-organisasi besar di bidang keagamaan, seperti Nahdhatul Ulama, Muhammadiyah, dan lain-lain dengan derajat yang berbeda-beda, masih menunjukkan gejala personalisasi yang kuat atau malah sangat kuat. Organisasi-organisasi di bidang sosial, kesehatan, kepemudaan, dan bahkan bidang pendidikan, banyak sekali yang masih *personalized*, meskipun derajatnya berbeda-beda. Bahkan, saking bersifat *personalized*-nya organisasi yang dimaksud, banyak pula di antaranya yang segera bubar tidak lama setelah ketuanya meninggal dunia.

Gejala “personalisasi” juga terlihat tatkala suatu organisasi mengalami kesulitan dalam melakukan suksesi atau pergantian kepemimpinan. Dikatakan oleh Monica dan Jean Charlot:

*“Until a party (or any association) has surmounted the crisis of finding a successor to its founder, until it has drawn up rules of succession that are legitimate in the eyes of its members, its ‘institutionalization’ will remain precarious”.*¹⁴⁴

Selama suatu organisasi belum dapat mengatasi krisis dalam pergantian kepemimpinannya, dan belum

¹⁴⁴ Monica and Jean Charlot, “Les Groupes Politiques dans leur Environnement” dalam J. Leca and M. Grawitz (eds.), *Traite de Science Politique*, iii, (Paris: PUF, 1985), hal. 437.

berhasil meletakkan dasar pengaturan yang dapat diakui dan dipercaya oleh anggotanya, maka selama itu pula pelembagaan organisasi tersebut masih bermasalah dan belum dapat dikatakan kuat. Apalagi jika pergantian itu berkenaan dengan pemimpin yang merupakan pendiri yang berjasa bagi organisasi bersangkutan, seringkali timbul kesulitan untuk melakukan pergantian yang tertib dan damai. Namun, derajat pelembagaan organisasi yang bersangkutan tergantung kepada bagaimana persoalan pergantian itu dapat dilakukan secara *impersonal* dan *depersonalized*.

Jika kita menggunakan parameter “personalisasi” ini untuk menilai organisasi kemasyarakatan dan partai-partai politik di tanah air dewasa ini, tentu banyak sekali organisasi yang dengan derajat yang berbeda-beda dapat dikatakan belum semuanya melembaga secara *depersonalized*. Perhatikanlah bagaimana pelembagaan dari partai-partai seperti Partai Golongan Karya (GOLKAR), Partai Amanat Nasional (PAN), Partai Demokrasi Indonesia Perjuangan (PDIP), Partai Kebangkitan Bangsa (PKB), Partai Persatuan Pembangunan (PPP), Partai Bulan Bintang (PBB), dan sebagainya. Ada yang diiringi oleh perpecahan, ada pula yang belum sama sekali berhasil mengadakan forum Kongres, Musyawarah Nasional, atau Mukhtamar.¹⁴⁵

Di samping kedua parameter di atas, derajat pelembagaan organisasi juga dapat dilihat dari segi *organizational differentiation*. Dalam hal ini, yang perlu dilihat adalah seberapa jauh organisasi kemasyarakatan ataupun partai politik yang bersangkutan berhasil mengorganisasikan diri sebagai instrumen untuk memobilisasi dukungan konstituennya. Dalam sistem demokrasi

¹⁴⁵ Lebih lanjut tentang Partai Politik lihat Indonesia, *Undang-undang tentang Partai Politik*, UU No. 31 Tahun 2002, LN No. 138 Tahun 2002, TLN No. 4251.

dengan banyak partai politik, aneka ragam aspirasi dan kepentingan politik yang saling berkompetisi dalam masyarakat memerlukan penyalurannya yang tepat melalui pelembagaan partai politik. Semakin besar dukungan yang dapat dimobilisasikan oleh dan disalurkan aspirasinya melalui suatu partai politik, semakin besar pula potensi partai politik itu untuk disebut telah terlembagakan secara tepat.

Untuk menjamin kemampuannya memobilisasi dan menyalurkan aspirasi konstituen itu, struktur organisasi partai politik yang bersangkutan haruslah disusun sedemikian rupa, sehingga ragam kepentingan dalam masyarakat dapat ditampung dan diakomodasikan seluas mungkin. Oleh karena itu, struktur internal partai politik penting untuk disusun secara tepat. Di satu pihak, ia harus sesuai dengan kebutuhan untuk mobilisasi dukungan dan penyaluran aspirasi konstituen. Di pihak lain, struktur organisasi partai politik juga harus disesuaikan dengan format organisasi pemerintahan yang diidealkan menurut visi partai politik yang dimintakan kepada konstituen untuk memberikan dukungan mereka. Semakin cocok struktur internal organisasi partai itu dengan kebutuhan, makin tinggi pula derajat pelembagaan organisasi yang bersangkutan.

2. Fungsi Partai Politik

Pada umumnya, para ilmuwan politik biasa menggambarkan adanya 4 (empat) fungsi partai politik. Keempat fungsi partai politik itu menurut Miriam Budiardjo, meliputi sarana:¹⁴⁶ (i) komunikasi politik, (ii) sosialisasi politik (*political socialization*), (iii) rekrutmen politik (*political recruitment*), dan (iv) pengatur konflik (*conflict management*). Dalam istilah Yves Meny dan

¹⁴⁶ Miriam Budiardjo, *op. cit.*, hal. 163-164.

Andrew Knapp, fungsi partai politik itu mencakup fungsi (i) mobilisasi dan integrasi; (ii) sarana pembentukan pengaruh terhadap perilaku memilih (*voting patterns*); (iii) sarana rekrutmen politik; dan (iv) sarana elaborasi pilihan-pilihan kebijakan.¹⁴⁷

Keempat fungsi tersebut sama-sama terkait satu dengan yang lainnya. Sebagai sarana komunikasi politik, partai berperan sangat penting dalam upaya mengartikulasikan kepentingan (*interests articulation*) atau *political interests* yang terdapat atau kadang-kadang yang tersembunyi dalam masyarakat. Berbagai kepentingan itu diserap sebaik-baiknya oleh partai politik menjadi ide-ide, visi, dan kebijakan-kebijakan partai politik yang bersangkutan. Setelah itu, ide-ide dan kebijakan atau aspirasi kebijakan itu diadvokasikan sehingga dapat diharapkan mempengaruhi atau bahkan menjadi materi kebijakan kenegaraan yang resmi.

Terkait dengan komunikasi politik itu, partai politik juga berperan penting dalam melakukan sosialisasi politik (*political socialization*). Ide, visi, dan kebijakan strategis yang menjadi pilihan partai politik dimasyarakatkan kepada konstituen untuk mendapatkan *feedback* berupa dukungan dari masyarakat luas. Terkait dengan sosialisasi politik ini, partai juga berperan sangat penting dalam rangka pendidikan politik. Partailah yang menjadi struktur-antara atau *intermediate structure* yang harus memainkan peran dalam membumikan cita-cita kenegaraan dalam kesadaran kolektif masyarakat warga negara.

Misalnya, dalam rangka keperluan untuk memasyarakatkan kesadaran negara berkonstitusi, partai dapat memainkan peran yang penting. Tentu, pentingnya peran partai politik dalam hal ini, tidak boleh diartikan

¹⁴⁷ Meny and Knapp, *Op Cit.*

bahwa hanya partai politik saja yang mempunyai tanggung jawab eksklusif untuk memasyarakatkan UUD. Semua kalangan, dan bahkan para pemimpin politik yang duduk di dalam jabatan-jabatan publik, khususnya pimpinan pemerintahan eksekutif, mempunyai tanggung jawab yang sama untuk itu. Namun, yang hendak ditekankan di sini adalah bahwa peranan partai politik dalam rangka pendidikan politik dan sosialisasi politik itu sangatlah besar.

Fungsi ketiga partai politik adalah sarana rekrutmen politik (*political recruitment*). Partai dibentuk memang dimaksudkan untuk menjadi kendaraan yang sah untuk menyeleksi kader-kader pemimpin negara pada jenjang-jenjang dan posisi-posisi tertentu. Kader-kader itu ada yang dipilih secara langsung oleh rakyat, ada pula yang dipilih melalui cara yang tidak langsung, seperti oleh Dewan Perwakilan Rakyat, ataupun melalui cara-cara yang tidak langsung lainnya. Tentu tidak semua jabatan yang dapat diisi oleh peranan partai politik sebagai sarana rekrutmen politik. Jabatan-jabatan profesional di bidang-bidang kepegawainegerian dan lain-lain yang tidak bersifat politik (*political appointment*), tidak boleh melibatkan peran partai politik. Partai hanya boleh terlibat dalam pengisian jabatan-jabatan yang bersifat politik dan karena itu memerlukan pengangkatan pejabatnya melalui prosedur politik pula (*political appointment*). Untuk menghindari terjadinya pencampuran, perlu dimengerti benar perbedaan antara jabatan-jabatan yang bersifat politik itu dengan jabatan-jabatan yang bersifat teknis-administratif dan profesional. Di lingkungan kementerian, hanya ada satu jabatan saja yang bersifat politik, yaitu Menteri. Sedangkan, para pembantu Menteri di lingkungan instansi yang dipimpinnya adalah pegawai negeri sipil yang tunduk kepada peraturan

perundang-undangan yang berlaku di bidang kepegawainan.

Jabatan dibedakan antara jabatan negara dan jabatan pegawai negeri. Pejabat yang menduduki jabatan negara disebut sebagai pejabat negara. Seharusnya, supaya sederhana, yang menduduki jabatan pegawai negeri disebut pejabat negeri. Dalam jabatan negeri atau jabatan pegawai negeri, khususnya pegawai negeri sipil, dikenal adanya dua jenis jabatan, yaitu jabatan struktural dan jabatan fungsional. Jenjang jabatan itu masing-masing telah ditentukan dengan sangat jelas hierarkinya dalam rangka penjenjangan karir. Misalnya, jenjang jabatan struktural tersusun mulai dari eselon 5, 4, 3, 2, sampai ke eselon 1. Untuk jabatan fungsional, jenjang jabatannya ditentukan berdasarkan sifat pekerjaan di masing-masing unit kerja. Misalnya, untuk dosen di perguruan tinggi yang paling tinggi adalah guru besar. Jenjang di bawahnya adalah guru besar madya, lektor kepala, lektor kepala madya, lektor, lektor madya, lektor muda, asisten ahli, asisten ahli madya, dan asisten. Di bidang-bidang lain, baik jenjang maupun nomenklatur yang dipakai berbeda-beda tergantung bidangnya.

Untuk pengisian jabatan atau rekrutmen pejabat negara/kenegaraan, baik langsung ataupun tidak langsung, partai politik dapat berperan. Dalam hal inilah, fungsi partai politik dalam rangka rekrutmen politik (*political recruitment*) dianggap penting. Sedangkan, untuk pengisian jabatan negeri seperti tersebut di atas, partai sudah seharusnya dilarang untuk terlibat dan melibatkan diri.¹⁴⁸

¹⁴⁸ Berdasarkan ketentuan Pasal 3 UU No. 8 Tahun 1974 tentang Pokok-Pokok Kepegawaian *jo.* UU No. 43 Tahun 1999, Pegawai Negeri sebagai aparatur negara harus netral dari pengaruh semua golongan dan partai politik, serta dilarang menjadi Anggota dan/atau Pengurus Partai Politik. Lihat juga

Fungsi keempat adalah pengatur dan pengelola konflik yang terjadi dalam masyarakat (*conflict management*). Seperti sudah disebut di atas, nilai-nilai (*values*) dan kepentingan-kepentingan (*interests*) yang tumbuh dalam kehidupan masyarakat sangat beraneka ragam, rumit, dan cenderung saling bersaing dan bertabrakan satu sama lain. Jika partai politiknya banyak, berbagai kepentingan yang beraneka ragam itu dapat disalurkan melalui polarisasi partai-partai politik yang menawarkan ideologi, program, dan alternatif kebijakan yang berbeda-beda satu sama lain.

Dengan perkataan lain, sebagai pengatur atau pengelola konflik (*conflict management*), partai berperan sebagai sarana agregasi kepentingan (*aggregation of interests*) yang menyalurkan ragam kepentingan yang berbeda-beda itu melalui saluran kelembagaan politik partai. Oleh karena itu, dalam kategori Yves Meny dan Andrew Knapp, fungsi pengelola konflik dapat dikaitkan dengan fungsi integrasi partai politik. Partai mengagregasikan dan mengintegrasikan beragam kepentingan itu dengan cara menyalurkannya dengan sebaik-baiknya untuk mempengaruhi kebijakan-kebijakan politik kenegaraan.¹⁴⁹

3. Kelemahan Partai Politik

Adanya organisasi itu, tentu dapat dikatakan juga mengandung beberapa kelemahan. Di antaranya ialah bahwa organisasi cenderung bersifat oligarkis. Organisasi dan termasuk juga organisasi partai politik, kadang-kadang bertindak dengan lantang untuk dan atas nama

Presiden Republik Indonesia, *Peraturan Pemerintah Tentang Larangan Pegawai Negeri Menjadi Anggota Partai Politik*, Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 bertanggal 16 Oktober 2004.

¹⁴⁹ Meny and Knapp, *Op Cit*.

kepentingan rakyat, tetapi dalam kenyataannya di lapangan justru berjuang untuk kepentingan pengurusnya sendiri. Seperti dikemukakan oleh Robert Michels sebagai suatu hukum besi yang berlaku dalam organisasi bahwa:

“Organisasilah yang melahirkan dominasi si terpilih atas para pemilihnya, antara si mandataris dengan si pemberi mandat dan antara si penerima kekuasaan dengan sang pemberi. Siapa saja yang berbicara tentang organisasi, maka sebenarnya ia berbicara tentang oligarki”.¹⁵⁰

Untuk mengatasi berbagai potensi buruk partai politik seperti dikemukakan di atas, diperlukan beberapa mekanisme penunjang. *Pertama*, mekanisme internal yang menjamin demokratisasi melalui partisipasi anggota partai politik itu sendiri dalam proses pengambilan keputusan. Pengaturan mengenai hal ini sangat penting dirumuskan secara tertulis dalam anggaran dasar (*constitution of the party*) dan anggaran rumah tangga partai politik bersangkutan yang ditradisikan dalam rangka *rule of law*.

Di samping anggaran dasar dan anggaran rumah tangga, sesuai tuntutan perkembangan, perlu diperkenalkan pula sistem kode etika positif yang dituangkan sebagai *Code of Ethics* yang dijamin tegaknya melalui dewan kehormatan yang efektif. Dengan begitu, di dalam dinamika internal organisasi partai, berlaku tiga dokumen sekaligus, yaitu *Code of Law* yang tertuang dalam anggaran dasar (*constitution of the political party*), *Code of Conduct* (*code of organizational good conducts*) yang tertuang dalam anggaran rumah tangga, dan *Code of Ethics* dalam dokumen yang tersendiri.

¹⁵⁰ Lihat Kata Pengantar Seymour Martin Lipset, dalam Robert Michels, *op. cit.*, hal. xxvii.

Dengan demikian, norma hukum, norma moral, dan norma etika diharapkan dapat berfungsi efektif membangun kultur internal setiap partai politik. Aturan-aturan yang dituangkan di atas kertas, juga ditegakkan secara nyata dalam praktik, sehingga prinsip *rule of law*, dan *rule of ethics* dapat sungguh-sungguh diwujudkan mulai dari kalangan internal partai-partai politik sebagai sumber kader kepemimpinan negara. Di dalam ketiga kode normatif tersebut tersedia berbagai prosedur kerja pengurus dan hubungannya dengan anggota, pengaturan mengenai lembaga-lembaga internal, mekanisme hubungan lembaga-lembaga, serta mekanisme penyelesaian konflik yang elegan dan dapat dijadikan pegangan bersama. Dengan begitu, setiap perbedaan pendapat dapat disalurkan secara baik dan konflik dapat diatasi agar tidak membawa kepada perpecahan yang tidak demokratis dan biasanya kurang beradab (*uncivilised conflict*).

Kedua, mekanisme keterbukaan partai di mana warga masyarakat di luar partai dapat ikut serta berpartisipasi dalam penentuan kebijakan yang hendak diperjuangkan melalui dan oleh partai politik. Partai politik harus dijadikan dan menjadi sarana perjuangan rakyat dalam turut menentukan bekerjanya sistem kenegaraan sesuai aspirasi mereka. Oleh karena itu, pengurus hendaklah berfungsi sebagai pelayan aspirasi dan kepentingan bagi konstituennya.

Untuk itu, diperlukan perubahan paradigma dalam cara memahami partai dan kegiatan berpartai. Menjadi pengurus bukanlah segala-galanya. Namun yang lebih penting adalah menjadi wakil rakyat. Akan tetapi, jika yang menjadi faktor sebagai penentu adalah terpilih tidaknya seseorang menjadi wakil rakyat, maka setiap orang tentu akan berlomba-lomba menjadi pengurus dan bahkan untuk menjadi pimpinan puncak partai politik. Akibatnya, menjadi pengurus dianggap keharusan dan kelak dapat sekaligus menjadi wakil rakyat. Dua-duanya

dirangkap sekaligus, dan untuk seterusnya partai politik hanya akan berfungsi sebagai kendaraan bagi individu para pengurusnya untuk terus mempertahankan posisi sebagai wakil rakyat atau untuk meraih jabatan-jabatan publik lainnya.

Kepengurusan partai politik di masa depan memang sebaiknya diarahkan untuk menjadi pengelola yang profesional yang terpisah dan dipisahkan dari para calon wakil rakyat. Mungkin ada baiknya untuk dipikirkan bahwa kepengurusan partai politik dibagi ke dalam 3 (tiga) komponen, yaitu (i) komponen kader wakil rakyat, (ii) komponen kader pejabat eksekutif, dan (iii) komponen pengelola profesional. Ketiganya diatur dalam struktur yang terpisah, dan tidak boleh ada rangkap jabatan dan pilihan jalur. Pola rekrutmen dan promosi diharuskan mengikuti jalur yang sudah ditentukan dalam salah satu dari ketiga jalur tersebut.

Jika seseorang berminat menjadi anggota DPRD atau DPR, maka ia diberi kesempatan sejak awal untuk menjadi anggota Dewan Perwakilan Partai atau yang dapat disebut dengan nama lain, yang disediakan tersendiri strukturnya dalam kepengurusan Partai. Sedangkan kader yang berminat duduk di lembaga eksekutif tidak duduk di Dewan Perwakilan, melainkan duduk dalam Dewan Kabinet atau yang disebut dengan nama lain. Di luar kedua struktur itu, adalah struktur kepengurusan biasa yang dijabat oleh para profesional yang digaji oleh partai dan tidak dimaksudkan untuk direkrut menjadi wakil rakyat ataupun untuk dipromosikan menduduki jabatan di lingkungan pemerintahan. Ketiga kelompok pengurus tersebut hendaknya jangan dicampur aduk atau terlalu mudah berpindah-pindah posisi dan jalur. Kalaupun ada orang yang ingin pindah jalur karena alasan yang rasional, maka hal itu dapat saja dimungkinkan dengan memenuhi syarat-syarat tertentu, sehingga tidak justru menjadi *stimulus*

bagi kaum *oportunis* yang akan merusak rasionalitas kultur demokrasi dan *rule of law* di dalam partai. Untuk mendorong agar mekanisme kepengurusan dan pengelolaan partai menjadi makin baik, pengaturannya perlu dituangkan dalam undang-undang dan peraturan perundang-undangan lainnya. Hal itu tidak cukup hanya diatur dalam anggaran dasar dan anggaran rumah tangga partai yang bersangkutan. Mekanisme pertama dan kedua tersebut di atas, berkaitan dengan aspek internal organisasi partai politik.

Di samping itu, diperlukan pula dukungan iklim eksternal yang tercermin dalam, yaitu: *Ketiga*, penyelenggaraan negara yang baik dengan makin meningkatnya kualitas pelayanan publik (*public services*), serta keterbukaan dan akuntabilitas organisasi kekuasaan dalam kegiatan penyelenggaraan negara. Dengan adanya pelayanan umum yang baik disertai keterbukaan dan akuntabilitas pemerintahan dan penyelenggara negara lainnya, iklim politik dengan sendirinya akan tumbuh sehat dan juga akan menjadi lahan subur bagi partai politik untuk berkembang secara sehat pula.

Keempat, berkembangnya pers bebas yang semakin profesional dan mendidik. Media pers adalah saluran komunikasi massa yang menjangkau sasaran yang sangat luas. Perannya dalam demokrasi sangat menentukan. Oleh sebab itu, pers dianggap sebagai *the fourth estate of democracy*, atau untuk melengkapi istilah *trias politica* dari Montesquieu, disebut juga dengan istilah *quadru politica*. *Kelima*, kuatnya jaminan kebebasan berpikir (*freedom of thought*), dan berekspresi (*freedom of expression*), serta kebebasan untuk berkumpul dan berorganisasi secara damai (*freedom of peaceful assembly and association*). Pada intinya kebebasan dalam peri kehidupan bersama umat manusia itu adalah bermula dari kebebasan berpikir (*freedom of thought*). Dari

kebebasan berpikir itulah selanjutnya berkembang prinsip-prinsip *freedom of belief, freedom of expression, freedom of assembly, freedom of association, freedom of the press*, dan sebagainya. Oleh sebab itu, iklim atau kondisi yang sangat diperlukan bagi dinamika pertumbuhan dan perkembangan partai politik di suatu negara, adalah iklim kebebasan berpikir. Artinya, partai politik yang baik memerlukan lahan sosial untuk tumbuh, yaitu adanya kemerdekaan berpikir di antara sesama warga negara yang akan menyalurkan aspirasi politiknya melalui salah satu saluran yang utama, yaitu partai politik.¹⁵¹

Dalam sistem *representative democracy*, biasa dimengerti bahwa partisipasi rakyat yang berdaulat terutama disalurkan melalui pemungutan suara rakyat untuk membentuk lembaga perwakilan. Mekanisme perwakilan ini dianggap dengan sendirinya efektif untuk maksud menjamin keterwakilan aspirasi atau kepentingan rakyat. Oleh karena itu, dalam sistem perwakilan, kedudukan dan peranan partai politik dianggap sangat dominan.¹⁵²

B. PEMILU DAN KEDAULATAN RAKYAT

1. Pemilu Berkala

Seperti dikemukakan oleh Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, dalam paham kedaulatan rakyat (*democ-*

¹⁵¹ Untuk mempelajari lebih lanjut tentang materi mengenai Partai Politik, lihat buku saya berjudul, *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: KonPress, 2005).

¹⁵² Lihat Dawn Oliver, *Constitutional Reform in the UK*, (London: Oxford University Press, 2003), hal. 35.

racy), rakyatlah yang dianggap sebagai pemilik dan pemegang kekuasaan tertinggi dalam suatu negara.¹⁵³ Rakyatlah yang menentukan corak dan cara pemerintahan diselenggarakan. Rakyatlah yang menentukan tujuan yang hendak dicapai oleh negara dan pemerintahannya itu. Dalam praktik, sering dijumpai bahwa di negara yang jumlah penduduknya sedikit dan ukuran wilayahnya tidak begitu luas saja pun, kedaulatan rakyat itu tidak dapat berjalan secara penuh. Apalagi di negara-negara yang jumlah penduduknya banyak dan dengan wilayah yang sangat luas, dapat dikatakan tidak mungkin untuk menghimpun pendapat rakyat seorang demi seorang dalam menentukan jalannya suatu pemerintahan. Lagi pula, dalam masyarakat modern seperti sekarang ini, tingkat kehidupan berkembang sangat kompleks dan dinamis, dengan tingkat kecerdasan warga yang tidak merata dan dengan tingkat spesialisasi antar sektor pekerjaan yang cenderung berkembang semakin tajam. Akibatnya, kedaulatan rakyat tidak mungkin dilakukan secara murni. Kompleksitas keadaan menghendaki bahwa kedaulatan rakyat itu dilaksanakan dengan melalui sistem perwakilan (*representation*).

Dalam kedaulatan rakyat dengan sistem perwakilan atau demokrasi biasa juga disebut sistem demokrasi perwakilan (*representative democracy*) atau demokrasi tidak langsung (*indirect democracy*). Di dalam praktik, yang menjalankan kedaulatan rakyat itu adalah wakil-wakil rakyat yang duduk di lembaga perwakilan rakyat yang disebut parlemen. Para wakil rakyat itu bertindak atas nama rakyat, dan wakil-wakil rakyat itulah yang menentukan corak dan cara bekerjanya pemerintahan, serta tujuan apa yang hendak dicapai baik dalam jangka panjang maupun dalam jangka waktu yang relatif pendek. Agar wakil-wakil rakyat benar-benar dapat

bertindak atas nama rakyat, maka wakil-wakil rakyat itu harus ditentukan sendiri oleh rakyat, yaitu melalui pemilihan umum (*general election*). Dengan demikian, pemilihan umum itu tidak lain merupakan cara yang diselenggarakan untuk memilih wakil-wakil rakyat secara demokratis. Oleh karena itu, bagi negara-negara yang menyebut diri sebagai negara demokrasi, pemilihan umum (*general election*) merupakan ciri penting yang harus dilaksanakan secara berkala dalam waktu-waktu yang tertentu.

Peserta pemilihan umum itu dapat bersifat kelembagaan atau perorangan calon wakil rakyat. Peserta pemilihan umum merupakan perorangan apabila yang dicalonkan adalah bersifat pribadi.¹⁵⁴ Akan tetapi, meskipun calon itu bersifat pribadi, biasanya mesin politik untuk mendukung pencalonan dan kegiatan kampanye tetap diperlukan yang bersifat kelembagaan. Kelembagaan yang dimaksud itulah yang biasanya disebut partai politik, yaitu organisasi yang secara sengaja dibentuk untuk tujuan-tujuan yang bersifat politik, seperti untuk kepentingan rekrutmen politik dan komunikasi politik, dan sebagainya. Oleh karena itu, partai politik terkait erat dengan kegiatan pemilihan umum. Bahkan, dapat dikatakan partai politik itu merupakan pilar yang penting dalam sistem demokrasi perwakilan yang secara periodik menyelenggarakan kegiatan pemilihan umum.

Pentingnya pemilihan umum diselenggarakan secara berkala dikarenakan oleh beberapa sebab. *Pertama*, pendapat atau aspirasi rakyat mengenai berbagai aspek kehidupan bersama dalam masyarakat bersifat dinamis, dan berkembang dari waktu ke waktu.

¹⁵³ Kusnardi dan Ibrahim, *op. cit.*, hal. 328.

¹⁵⁴ Lihat mengenai ketentuan calon peserta pemilu, baik itu bagi calon anggota DPR, DPD, DPRD, maupun bagi calon Presiden dan Wakil Presiden dalam UU No. 12 Tahun 2003 dan UU No. 23 Tahun 2003.

Dalam jangka waktu tertentu, dapat saja terjadi bahwa sebagian besar rakyat berubah pendapatnya mengenai sesuatu kebijakan negara. *Kedua*, di samping pendapat rakyat dapat berubah dari waktu ke waktu, kondisi kehidupan bersama dalam masyarakat dapat pula berubah, baik karena dinamika dunia internasional ataupun karena faktor dalam negeri sendiri, baik karena faktor internal manusia maupun karena faktor eksternal manusia. *Ketiga*, perubahan-perubahan aspirasi dan pendapat rakyat juga dapat dimungkinkan terjadi karena pertambahan jumlah penduduk dan rakyat yang dewasa. Mereka itu, terutama para pemilih baru (*new voters*) atau pemilih pemula, belum tentu mempunyai sikap yang sama dengan orang tua mereka sendiri. Lagi pula, *keempat*, pemilihan umum perlu diadakan secara teratur untuk maksud menjamin terjadinya pergantian kepemimpinan negara, baik di cabang kekuasaan eksekutif maupun legislatif.

Untuk menjamin siklus kekuasaan yang bersifat teratur itu diperlukan mekanisme pemilihan umum yang diselenggarakan secara berkala, sehingga demokrasi dapat terjamin, dan pemerintahan yang sungguh-sungguh mengabdikan kepada kepentingan seluruh rakyat dapat benar-benar bekerja efektif dan efisien. Dengan adanya jaminan sistem demokrasi yang beraturan demikian itulah kesejahteraan dan keadilan dapat diwujudkan dengan sebaik-baiknya.

Di samping itu, untuk memberi kesempatan kepada rakyat, baik mereka yang sudah pernah memilih maupun para pemilih pemula itu untuk turut menentukan kebijakan kenegaraan dan pemerintahan, maka pemilihan umum (*general election*) itu harus dilaksanakan secara berkala atau periodik dalam waktu-waktu tertentu. Untuk itu, ada negara yang menentukan bahwa pemilihan umum dilaksanakan sekali dalam lima tahun seperti

Republik Indonesia,¹⁵⁵ dan ada pula negara seperti Amerika Serikat yang menentukan pemilihan Presiden dan Wakil Presidennya dalam jangka waktu empat tahun sekali. Selain itu, negara-negara yang menganut sistem pemerintahan parlementer, pemilihan umum itu dapat pula diselenggarakan lebih kerap lagi sesuai dengan kebutuhan.

Kegiatan pemilihan umum (*general election*) juga merupakan salah satu sarana penyaluran hak asasi warga negara yang sangat prinsipil. Oleh karena itu, dalam rangka pelaksanaan hak-hak asasi warga negara adalah keharusan bagi pemerintah untuk menjamin terlaksananya penyelenggaraan pemilihan umum sesuai dengan jadwal ketatanegaraan yang telah ditentukan. Sesuai dengan prinsip kedaulatan rakyat di mana rakyatlah yang berdaulat, maka semua aspek penyelenggaraan pemilihan umum itu sendiri pun harus juga dikembalikan kepada rakyat untuk menentukannya. Adalah pelanggaran terhadap hak-hak asasi apabila pemerintah tidak menjamin terselenggaranya pemilihan umum, memperlambat penyelenggaraan pemilihan umum tanpa persetujuan para wakil rakyat, ataupun tidak melakukan apa-apa sehingga pemilihan umum tidak terselenggara sebagaimana mestinya.

Dalam sistem demokrasi modern, legalitas dan legitimasi pemerintahan merupakan faktor yang sangat penting. Di satu pihak, suatu pemerintahan haruslah terbentuk berdasarkan ketentuan hukum dan konstitusi, sehingga dapat dikatakan memiliki legalitas. Di lain pihak, pemerintahan itu juga harus *legitimate*, dalam arti bahwa di samping *legal*, ia juga harus dipercaya. Tentu akan timbul keragu-raguan, apabila suatu

¹⁵⁵ Lihat Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 yang menentukan: “*Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali*”.

pemerintah menyatakan diri sebagai berasal dari rakyat, sehingga dapat disebut sebagai pemerintahan demokrasi, padahal pembentukannya tidak didasarkan hasil pemilihan umum. Artinya, setiap pemerintahan demokratis yang mengaku berasal dari rakyat, memang diharuskan sesuai dengan hasil pemilihan umum sebagai ciri yang penting atau pilar yang pokok dalam sistem demokrasi modern.

Sejalan dengan hal tersebut, *International Commission of Jurist* dalam konferensinya di Bangkok pada tahun 1965 memberikan definisi tentang suatu pemerintahan dengan perwakilan atau *representative government* sebagai "*a government deriving its power and authority are exercised through representative freely chosen and responsible to them*". Kemudian, untuk adanya suatu "*Representative government under the Rule of Law*", konferensi itu menetapkan salah satu syarat adanya pemilihan yang bebas.¹⁵⁶ Oleh karena itulah, maka dapat dikatakan bahwa pemilihan umum merupakan syarat yang mutlak bagi negara demokrasi, yaitu untuk melaksanakan kedaulatan rakyat.

Di samping pemilihan umum, metode penyaluran pendapat umum rakyat juga dapat dilakukan dengan referendum dan plebisit. Namun yang dikenal di Indonesia hanya referendum. Misalnya, untuk mengatasi jangan sampai UUD 1945 diubah dengan mudah, Majelis Permusyawaratan Rakyat pernah menetapkan Ketetapan MPR tentang Referendum, yaitu TAP MPR Nomor IV/MPR/1983.¹⁵⁷ Meskipun kemudian dengan Ketetapan MPR Nomor VIII/MPR/1998, Ketetapan Nomor IV/MPR/1983 ini dicabut kembali, tetapi menarik untuk

dicatat bahwa lembaga referendum itu pernah dikenal dalam sistim ketatanegaraan Indonesia, meskipun hal itu belum pernah dipraktikkan.

Pasal 2 Ketetapan MPR No. IV/MPR/1983 itu menentukan, "*Apabila MPR berkehendak untuk merubah UUD 1945, terlebih dahulu harus meminta pendapat rakyat melalui referendum*".¹⁵⁸ Pasal 3 menentukan, "*Referendum dilaksanakan oleh Presiden/Mandataris MPR yang diatur dengan undang-undang*". Sedangkan dalam Pasal 4 Ketetapan ini dinyatakan, "*Dengan ditetapkannya Ketetapan tentang Referendum ini, maka ketentuan Undang-Undang mengenai pengangkatan 1/3 anggota Majelis ditinjau kembali*". Dari kutipan tersebut dapat kita ketahui bahwa ketentuan operasional mengenai penyelenggaraan referendum itu sendiri masih harus dielaborasi dalam undang-undang. Akan tetapi, secara umum dapat diketahui bahwa tujuan referendum itu adalah untuk meminta pendapat rakyat apakah rakyat menyetujui atau tidak menyetujui kehendak MPR untuk mengubah UUD 1945.

Dengan demikian, penyelenggaraan referendum tersebut harus dilakukan mendahului pelaksanaan upaya oleh MPR dalam mewujudkan kehendaknya untuk mengubah UUD 1945 itu. Artinya, sebelum usul perubahan UUD 1945 itu diajukan sesuai dengan ketentuan UUD 1945, maka kehendak atau rencana untuk mengajukan usul perubahan itu haruslah terlebih dulu diajukan kepada rakyat melalui referendum untuk dimintakan pendapat apakah rakyat setuju atau tidak. Jikalau mayoritas rakyat memang menyatakan setuju, barulah usul perubahan UUD 1945 itu diajukan sesuai dengan ketentuan UUD 1945 mengenai mekanisme perubahan UUD.

¹⁵⁶ Ismail Suny, *Mekanisme Demokrasi Pancasila*, (Jakarta: Aksara Baru, 1987), hal. 14.

¹⁵⁷ Republik Indonesia, *Himpunan Ketetapan MPRS dan MPR Tahun 1960 s/d 2002*, Sekretariat Jenderal MPR-RI, Jakarta, 2002, hal. 797-800.

¹⁵⁸ *Ibid.* hal. 799.

2. Tujuan Pemilihan Umum

Dari uraian di atas, dapat dikatakan bahwa tujuan penyelenggaraan pemilihan umum itu ada 4 (empat), yaitu:¹⁵⁹

- a. untuk memungkinkan terjadinya peralihan kepemimpinan pemerintahan secara tertib dan damai;
- b. untuk memungkinkan terjadinya pergantian pejabat yang akan mewakili kepentingan rakyat di lembaga perwakilan;
- c. untuk melaksanakan prinsip kedaulatan rakyat; dan
- d. untuk melaksanakan prinsip hak-hak asasi warga negara.

Seerti dimaklumi, kemampuan seseorang bersifat terbatas. Di samping itu, jabatan pada dasarnya merupakan amanah yang berisi beban tanggung jawab, bukan hak yang harus dinikmati. Oleh karena itu, seseorang tidak boleh duduk di suatu jabatan tanpa ada kepastian batasnya untuk dilakukannya pergantian. Tanpa siklus kekuasaan yang dinamis, kekuasaan itu dapat mengeras menjadi sumber malapetaka. Sebab, dalam setiap jabatan, dalam dirinya selalu ada kekuasaan yang cenderung berkembang menjadi sumber kesewenangan bagi siapa saja yang memegangnya. Untuk itu,

¹⁵⁹ Bandingkan dengan pendapat Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim yang hanya menyebutkan tiga macam tujuan pemilu, yaitu (i) memungkinkan terjadinya peralihan pemerintahan secara aman dan tertib, (ii) untuk melaksanakan kedaulatan rakyat, dan (iii) dalam rangka melaksanakan hak-hak asasi warga negara. Lihat Kusnardi dan Ibrahim, *op.cit.*, hal. 330.

pergantian kepemimpinan harus dipandang sebagai sesuatu yang niscaya untuk memelihara amanah yang terdapat dalam setiap kekuasaan itu sendiri.

Dalam Pemilu, yang dipilih tidak saja wakil rakyat yang akan duduk di lembaga perwakilan rakyat atau parlemen, tetapi juga para pemimpin pemerintahan yang duduk di kursi eksekutif. Di cabang kekuasaan legislatif, para wakil rakyat itu ada yang duduk di Dewan Perwakilan Rakyat, ada yang duduk di Dewan Perwakilan Daerah, dan ada pula yang akan duduk di Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, baik di tingkat provinsi ataupun di tingkat kabupaten dan kota. Sedangkan di cabang kekuasaan pemerintahan eksekutif, para pemimpin yang dipilih secara langsung oleh rakyat adalah Presiden dan Wakil Presiden, Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota. Dengan adanya pemilihan umum yang teratur dan berkala, maka pergantian para pejabat dimaksud juga dapat terselenggara secara teratur dan berkala.

Oleh karena itu adalah sangat wajar apabila selalu terjadi pergantian pejabat baik di lembaga pemerintahan eksekutif maupun di lingkungan lembaga legislatif. Pergantian pejabat di negara-negara otoritarian dan totaliter berbeda dengan yang dipraktikkan di negara-negara demokrasi. Di negara-negara totaliter dan otoritarian, pergantian pejabat ditentukan oleh sekelompok orang saja. Kelompok orang yang menentukan itu bersifat oligarkis dan berpuncak di tangan satu orang. Sementara di lingkungan negara-negara yang menganut paham demokrasi, praktik yang demikian itu tidak dapat diterapkan. Di negara-negara demokrasi, pergantian pejabat pemerintahan eksekutif dan legislatif ditentukan secara langsung oleh rakyat, yaitu melalui pemilihan umum (*general election*) yang diselenggarakan secara periodik.

Maka pemilihan umum (*general election*) juga disebut bertujuan untuk memungkinkan terjadinya peralihan pemerintahan dan pergantian pejabat negara yang diangkat melalui pemilihan (*elected public officials*). Dalam hal tersebut di atas, yang dimaksud dengan memungkinkan di sini tidak berarti bahwa setiap kali dilaksanakan pemilihan umum, secara mutlak harus berakibat terjadinya pergantian pemerintahan atau pejabat negara. Mungkin saja terjadi, pemerintahan suatu partai politik dalam sistem parlementer memerintah untuk dua, tiga, atau empat kali, ataupun seorang menjadi Presiden seperti di Amerika Serikat atau Indonesia dipilih untuk dua kali masa jabatan. Dimaksud "memungkinkan" di sini adalah bahwa pemilihan umum itu harus membuka kesempatan sama untuk menang atau kalah bagi setiap peserta pemilihan umum itu. Pemilihan umum yang demikian itu hanya dapat terjadi apabila benar-benar dilaksanakan dengan jujur dan adil (jurdil).

Tujuan ketiga dan keempat pemilihan umum itu adalah juga untuk melaksanakan kedaulatan rakyat dan melaksanakan hak asasi warga negara. Untuk menentukan jalannya negara, rakyat sendirilah yang harus mengambil keputusan melalui perantara wakil-wakilnya yang akan duduk di lembaga legislatif. Hak-hak politik rakyat untuk menentukan jalannya pemerintahan dan fungsi-fungsi negara dengan benar menurut UUD adalah hak rakyat yang sangat fundamental. Oleh karena itu, penyelenggaraan pemilihan umum, di samping merupakan perwujudan kedaulatan rakyat, juga merupakan sarana pelaksanaan hak-hak asasi warga negara sendiri. Untuk itulah, diperlukan pemilihan umum guna memilih para wakil rakyat itu secara periodik. Demikian pula di bidang eksekutif, rakyat sendirilah yang harus memilih Presiden, Gubernur, Bupati, dan Walikota untuk memimpin jalannya pemerintahan, baik

di tingkat pusat, di tingkat provinsi, maupun di tingkat kabupaten/kota.¹⁶⁰

Di samping itu, pemilihan umum itu juga penting bagi para wakil rakyat sendiri ataupun para pejabat pemerintahan untuk mengukur tingkat dukungan dan kepercayaan masyarakat kepadanya. Demikian pula bagi kelompok warga negara yang tergabung dalam suatu organisasi partai politik, pemilihan umum itu juga penting untuk mengetahui seberapa besar tingkat dukungan dan kepercayaan rakyat kepada kelompok atau partai politik yang bersangkutan. Melalui analisis mengenai tingkat kepercayaan dan dukungan itu, tergambar pula mengenai aspirasi rakyat yang sesungguhnya sebagai pemilik kedaulatan atau kekuasaan tertinggi dalam negara Republik Indonesia.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pemilihan umum itu tidak saja penting bagi warga negara, partai politik, tapi juga pejabat penyelenggara negara. Bagi penyelenggara negara yang diangkat melalui pemilihan umum yang jujur berarti bahwa pemerintahan itu mendapat dukungan yang sebenarnya dari rakyat. Sebaliknya, jika pemerintahan tersebut dibentuk dari hasil pemilihan umum yang tidak jujur maka dukungan rakyat itu hanya bersifat semu.

C. SISTEM PEMILIHAN UMUM

1. Sistem Pemilu Mekanis dan Organik

Oleh karena pemilihan umum adalah salah satu cara untuk menentukan wakil-wakil rakyat yang akan duduk dalam Badan Perwakilan Rakyat, maka dengan

¹⁶⁰ Lihat ketentuan-ketentuan pada "Bagian Kedelapan: Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah" dalam UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

sendirinya terdapat berbagai sistem pemilihan umum. Sistem pemilihan umum berbeda satu sama lain, tergantung dari sudut mana hal itu dilihat. Dari sudut kepentingan rakyat, apakah rakyat dipandang sebagai individu yang bebas untuk menentukan pilihannya, dan sekaligus mencalonkan dirinya sebagai calon wakil rakyat, atau apakah rakyat hanya dipandang sebagai anggota kelompok yang sama sekali tidak berhak menentukan siapa yang akan menjadi wakilnya di lembaga perwakilan rakyat, atau juga tidak berhak untuk mencalonkan diri sebagai wakil rakyat.

Berdasarkan hal tersebut, sistem pemilihan umum dapat dibedakan dalam dua macam, yaitu antara (i) sistem pemilihan mekanis, dan (ii) sistem pemilihan organis. Sistem pemilihan mekanis mencerminkan pandangan yang bersifat mekanis yang melihat rakyat sebagai massa individu-individu yang sama. Baik aliran liberalisme, sosialisme, dan komunisme sama-sama mendasarkan diri pada pandangan mekanis.

Liberalisme lebih mengutamakan individu sebagai kesatuan otonom dan memandang masyarakat sebagai suatu kompleks hubungan-hubungan antar individu yang bersifat kontraktual, sedangkan pandangan sosialisme dan khususnya komunisme, lebih mengutamakan totalitas kolektif masyarakat dengan mengecilkan peranan individu. Namun, dalam semua aliran pemikiran di atas, individu tetap dilihat sebagai penyandang hak pilih yang bersifat aktif dan memandang korps pemilih sebagai massa individu-individu, yang masing-masing memiliki satu suara dalam setiap pemilihan, yaitu suaranya masing-masing secara sendiri-sendiri.

Sementara itu, dalam sistem pemilihan yang bersifat organis, pandangan organis menempatkan rakyat sebagai sejumlah individu-individu yang hidup bersama dalam berbagai macam persekutuan hidup berdasarkan geneologis (rumah tangga, keluarga), fungsi

tertentu (ekonomi, industri), lapisan-lapisan sosial (buruh, tani, cendekiawan), dan lembaga-lembaga sosial (universitas). Kelompok-kelompok dalam masyarakat dilihat sebagai suatu organisme yang terdiri atas organ-organ yang mempunyai kedudukan dan fungsi tertentu dalam totalitas organisme, seperti komunitas atau persekutuan-persekutuan hidup. Dengan pandangan demikian, persekutuan-persekutuan hidup itulah yang diutamakan sebagai penyandang dan pengendali hak pilih. Dengan perkataan lain, persekutuan-persekutuan itulah yang mempunyai hak pilih untuk mengutus wakil-wakilnya kepada badan-badan perwakilan masyarakat.

Apabila dikaitkan dengan sistem perwakilan seperti yang sudah diuraikan di atas, pemilihan organis ini dapat dihubungkan dengan sistem perwakilan fungsional (*function representation*) yang biasa dikenal dalam sistem parlemen dua kamar, seperti di Inggris dan Irlandia. Pemilihan anggota Senat Irlandia dan juga para *Lords* yang akan duduk di *House of Lords Inggris*, didasarkan atas pandangan yang bersifat organis tersebut. Dalam sistem pemilihan mekanis, partai-partai politiklah yang mengorganisasikan pemilih-pemilih dan memimpin pemilih berdasarkan sistem dua-partai atau pun multi-partai menurut paham liberalisme dan sosialisme, ataupun berdasarkan sistem satu-partai menurut paham komunisme. Tetapi dalam sistem pemilihan organis, partai-partai politik tidak perlu dikembangkan, karena pemilihan diselenggarakan dan dipimpin oleh tiap-tiap persekutuan hidup itu sendiri, yaitu melalui mekanisme yang berlaku dalam lingkungannya sendiri.

Menurut sistem mekanis, lembaga perwakilan rakyat merupakan lembaga perwakilan kepentingan umum rakyat seluruhnya. Sedangkan, menurut sistem yang kedua (organik), lembaga perwakilan rakyat itu mencerminkan perwakilan kepentingan-kepentingan khusus persekutuan-persekutuan hidup itu masing-

masing. Dalam bentuknya yang paling ekstrim, sistem yang pertama (mekanis) menghasilkan parlemen, sedangkan yang kedua (organis) menghasilkan dewan korporasi (korporatif). Kedua sistem ini sering dikombinasikan dalam struktur parlemen dua-kamar (bikameral), yaitu di negara-negara yang mengenal sistem parlemen bikameral.¹⁶¹

Seperti yang sudah dikemukakan di atas, misalnya, parlemen Inggris dan Irlandia yang bersifat bikameral mencerminkan hal itu, yaitu pada sifat perwakilan majelis tingginya. Di Inggris hal itu terlihat pada *House of Lords*, dan di Irlandia pada Senatnya yang para anggotanya semua dipilih tidak melalui sistem yang mekanis, tetapi dengan sistem organis.

2. Sistem Distrik dan Proporsional

Sistem yang lebih umum, dan karena itu perlu diuraikan lebih rinci, adalah sistem pemilihan yang bersifat mekanis. Sistem ini biasa dilaksanakan dengan dua cara yaitu:

- 1) Perwakilan distrik/mayoritas (*single member constituencies*); dan
- 2) Sistem perwakilan berimbang (*proportional representation*).

Sistem yang pertama, yaitu sistem distrik, biasa dinamakan juga sebagai sistem *single member constituencies*¹⁶² atau sistem *the winner's take-all*. Dinamakan

¹⁶¹ Ismail Suny, *Sistim Pemilihan Umum yang menjamin Hak-hak Demokrasi Warga Negara*, dalam himpunan karangan dan tulisan Ismail Suny mengenai Pemilihan Umum, dihimpun oleh Harmaily Ibrahim, 1970. Lihat juga G.J. Wolhoff, *Op Cit.*, 1960.

¹⁶² *Ibid.*, hal. 10; Lihat juga J. A. Corry, *Democratic Government and Politics*, (Toronto: University of Toronto Press, 1960), hal. 266 dst; Sri Soemantri, *Sistim Dua Partai*, (Jakarta: Bina Tjipta, 1968), hal. 15 dst.;

demikian, karena wilayah negara dibagi dalam distrik-distrik pemilihan atau daerah-daerah pemilihan (dapil) yang jumlahnya sama dengan jumlah anggota lembaga perwakilan rakyat yang diperlukan untuk dipilih. Misalnya, jumlah anggota Dewan Perwakilan Rakyat, ditentukan 500 orang, maka wilayah negara dibagi dalam 500 distrik atau daerah pemilihan (dapil) atau *constituencies*. Artinya, setiap distrik atau daerah pemilihan akan diwakili oleh hanya satu orang wakil yang akan duduk di Dewan Perwakilan Rakyat. Oleh karena itu dinamakan sistem distrik, atau *single member constituencies*.

Sebagian sarjana juga menamakan sistem ini sebagai sistem mayoritas, karena yang dipilih sebagai wakil rakyat dari suatu daerah ditentukan oleh siapa yang memperoleh suara yang terbanyak atau suara mayoritas untuk daerah itu, sekalipun kemenangannya hanya bersifat mayoritas relatif (tidak mayoritas mutlak). Misalnya, di daerah pemilihan 1, calon A memperoleh suara 100.000, B memperoleh suara 99.999, C memperoleh 100.001, maka yang dinyatakan terpilih menjadi wakil dari daerah pemilihan 1 untuk menjadi anggota lembaga perwakilan rakyat adalah C. Sebab, setiap distrik hanya diwakili oleh satu orang yang memperoleh suara yang paling banyak, meskipun bukan mayoritas mutlak.

Kelebihan sistem ini tentu saja banyak. Setiap calon dari suatu distrik, biasanya adalah warga daerah itu sendiri, atau meskipun datang dari daerah lain, tetapi yang pasti bahwa orang itu dikenal secara baik oleh warga daerah yang bersangkutan. Dengan demikian, hubungan antara para pemilih dengan para calon harus erat dan saling mengenal dengan baik. Bagi para pemilih tentunya

Soegondo Soemodiredjo, *Sistim Pemilihan Umum*, (Jakarta : Nasional, 1952).

calon yang paling mereka kenal sajalah yang akan dipilih. Sebaliknya, karena calon yang dipilih adalah orang yang sudah dikenal dengan baik, tentu diharapkan bahwa yang bersangkutan juga sudah sangat mengerti keadaan-keadaan yang perlu diperjuangkannya untuk kepentingan rakyat daerah yang diwakilinya itu.

Sedangkan pada sistem yang kedua, yaitu sistim perwakilan berimbang atau perwakilan proporsional,¹⁶³ persentase kursi di lembaga perwakilan rakyat dibagikan kepada tiap-tiap partai politik, sesuai dengan persentase jumlah suara yang diperoleh tiap-tiap partai politik. Umumnya, jumlah pemilih yang sah pada suatu pemilihan umum tercatat ada 1.000.000 (satu juta) orang. Misalnya, jumlah kursi di lembaga perwakilan rakyat ditentukan 100 kursi, berarti untuk satu orang wakil rakyat dibutuhkan suara 10.000. Pembagian kursi di Badan Perwakilan Rakyat tersebut tergantung kepada berapa jumlah suara yang didapat setiap partai politik yang ikut pemilihan umum. Jika sistem ini dipakai, maka dalam bentuk aslinya tidak perlu lagi membagikan korps pemilih atas jumlah daerah pemilihan. Korps pemilih boleh dibagi atas sejumlah daerah pemilihan dengan ketentuan bahwa tiap-tiap daerah pemilihan (dapil) disediakan beberapa kursi sesuai dengan jumlah penduduknya.

Meskipun jumlah kursi untuk suatu pemilihan ditentukan sesuai dengan jumlah penduduk yang boleh mengikuti pemilihan, dan ditentukan pula bahwa setiap kursi membutuhkan suara dalam jumlah tertentu, namun apabila ternyata tidak semua penduduk memberikan suara atau ada sebagian yang tidak sah, maka persentase untuk satu kursi juga menjadi berubah. Oleh

¹⁶³ Ismail Suny, *op. cit.* Lihat juga Corry, *Democratic Government and Politics*, *op. cit.*, hal. 237 dst; James Hogan, *Election and Representation*, (Cork University Press, 1945), hal. 10 dst. 122 dst.

karena itu, sistem proporsional ini dikenal agak rumit cara perhitungannya. Bahkan, sistem proporsional ini dapat dilaksanakan dengan ratusan variasi yang berbeda-beda. Namun, secara garis besar, ada dua metode utama yang biasa dikenal sebagai variasi, yaitu metode *single transferable vote* dengan *hare system*, dan metode *list-system*.

Pada metode pertama, *Single Transferable Vote* dengan *Hare System*, pemilih diberi kesempatan untuk memilih pilihan pertama, kedua, dan seterusnya dari daerah pemilihan yang bersangkutan. Jumlah perimbangan suara yang diperlukan untuk pemilih ditentukan, dan segera jumlah keutamaan pertama dipenuhi, dan apabila ada sisa suara, maka kelebihan suara itu dapat dipindahkan kepada calon pada urutan berikutnya, dan demikian seterusnya. Dengan kemungkinan penggabungan suara itu, maka partai politik yang kecil dimungkinkan mendapat kursi di lembaga perwakilan rakyat, meskipun semula tidak mencapai jumlah imbalan suara yang ditentukan. Konsekuensi dari sistem ini adalah bahwa penghitungan suara agak berbelit-belit dan membutuhkan kecermatan yang seksama. Sedangkan pada metode *list system*, para pemilih diminta memilih diantara daftar-daftar calon yang berisi sebanyak mungkin nama-nama wakil rakyat yang akan dipilih dalam pemilihan umum.

Partai politik yang kecil-kecil biasanya sangat menyukai sistim pemilihan proporsional, karena dimungkinkan adanya penggabungan suara. Jika partai politik A, berdasarkan jumlah imbalan suara hanya akan mempunyai satu orang wakil yang duduk di lembaga perwakilan, tetapi karena metode perhitungan berdasarkan *hare system*, dapat saja memperoleh 2 (dua) kursi lebih banyak. Sebaliknya, sistim proporsional ini kurang disenangi oleh partai politik yang besar,

karena perolehannya dapat terancam oleh partai-partai yang kecil.

Namun, terlepas dari perbedaan antara metode *single transferable vote* dengan *hare system* dan *list system*, yang jelas sistem pemilihan perwakilan berimbang atau perwakilan proporsional ini diakui mempunyai banyak kelebihan dibandingkan dengan sistem distrik. Misalnya, tidak adanya suara pemilih yang hilang dan diabaikan dalam mekanisme penentuan wakil rakyat yang akan terpilih. Akibat dari *hare system*, maka memang tidak ada suara yang hilang, sehingga oleh karenanya sistem ini sering dikatakan lebih demokratis, dan mengakibatkan lembaga perwakilan rakyat cenderung bersifat lebih nasional daripada kedaerahan. Namun, sistem ini banyak juga kelemahannya, misalnya cara perhitungannya agak rumit, dan cenderung mengutamakan peranan partai politik daripada para wakil rakyat secara langsung.

Pendek kata, setiap sistem selalu mengandung kelebihan dan kelemahannya sendiri-sendiri. Tidak ada yang sempurna di dunia ini. Bahkan, negara-negara yang tadinya menganut sistem distrik cenderung berusaha untuk mengadopsi sistem proporsional, tetapi negara-negara yang biasa dengan sistem proporsional dan banyak mengalami sendiri kekurangan-kekurangannya, cenderung berusaha untuk menerapkan sistem distrik yang dianggapnya lebih baik. Semua pilihan itu tergantung tingkat kebutuhan riil yang dihadapi setiap masyarakat yang ingin memperkembangkan tradisi dan sistem demokrasi yang diterapkan di masing-masing negara.

D. PENYELENGGARA DAN SENGKETA HASIL PEMILU

1. Lembaga Penyelenggara

Siapakah yang seharusnya menjadi penyelenggara pemilihan umum? Pasal 22E ayat (1) UUD 1945 telah menentukan bahwa "*Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali*". Dalam Pasal 22E ayat 5 ditentukan pula bahwa "*Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri*". Oleh sebab itu, menurut UUD 1945 penyelenggara pemilihan umum itu haruslah suatu komisi yang bersifat (i) nasional, (ii) tetap, dan (iii) mandiri atau independen.

Mengapa harus independen? Jawabnya jelas, karena penyelenggara pemilu itu harus bersifat netral dan tidak boleh memihak. Komisi pemilihan umum itu tidak boleh dikendalikan oleh partai politik ataupun oleh pejabat negara yang mencerminkan kepentingan partai politik atau peserta atau calon peserta pemilihan umum. Peserta pemilu itu sendiri dapat terdiri atas (i) partai politik, beserta para anggotanya yang dapat menjadi calon dalam rangka pemilihan umum, (ii) calon atau anggota Dewan Perwakilan Rakyat, (iii) calon atau anggota Dewan Perwakilan Daerah, (iv) calon atau anggota DPRD, (v) calon atau Presiden atau Wakil Presiden, (vi) calon atau Gubernur atau Wakil Gubernur, (vii) calon atau Bupati atau Wakil Bupati, (viii) calon atau Walikota atau Wakil Walikota. Kedelapan pihak yang terdaftar di atas mempunyai kepentingan langsung atau tidak langsung dengan keputusan-keputusan yang akan diambil oleh Komisi Pemilihan Umum sebagai penyelenggara pemilu, sehingga oleh karenanya KPU harus terbebas dari kemungkinan pengaruh mereka itu.

Di Inggris, komisi semacam ini dinamakan *The Electoral Commission* dengan jumlah anggota antara 5 (lima) sampai dengan 9 (sembilan) orang *Commissioner* yang ditetapkan oleh Ratu atas usul *House of Commons*

untuk masa jabatan 10 (sepuluh) tahun.¹⁶⁴ Mereka dapat diberhentikan dari jabatannya oleh Ratu juga atas usul *House of Commons*. Komisi ini diberi tanggung jawab sebagai penyelenggara semua kegiatan pemilihan umum dan referendum yang diselenggarakan di Inggris, baik yang bersifat lokal, regional, maupun yang bersifat nasional. Demikian pula, pembagian kursi ataupun redistribusi kursi pemilihan legislatif, pendaftaran partai politik, pengaturan mengenai pendapatan dan pengeluaran partai, kegiatan kampanye dan iklan partai politik di media massa dan media elektronika lainnya, semuanya menjadi tanggung jawab dari *Electoral Commission*.

2. Pengadilan Sengketa Hasil Pemilu

Hasil pemilihan umum berupa penetapan final hasil penghitungan suara yang diikuti oleh pembagian kursi yang diperebutkan, yang diumumkan secara resmi oleh lembaga penyelenggara pemilihan umum seringkali tidak memuaskan peserta pemilihan umum, yang tidak berhasil tampil sebagai pemenang. Kadang-kadang terjadi perbedaan pendapat dalam hasil perhitungan itu antara peserta pemilihan umum dan penyelenggara pemilihan umum, baik karena kesengajaan maupun karena kelalaian, baik karena kesalahan teknis atau kelemahan yang bersifat administratif dalam perhitungan ataupun disebabkan oleh faktor *human error*. Jika perbedaan pendapat yang demikian itu menyebabkan terjadinya kerugian bagi peserta pemilihan umum, maka peserta pemilihan yang dirugikan itu dapat menempuh upaya hukum dengan mengajukan permohonan perkara per-

¹⁶⁴ Michael T. Milan, *Constitutional Law: The Machinery of Government*, 4th edition, (London: Old Bailey Press, 2003), hal. 115-116.

selisihan hasil pemilihan umum ke Mahkamah Konstitusi.¹⁶⁵

Jenis perselisihan atau sengketa mengenai hasil pemilihan umum ini tentu harus dibedakan dari sengketa yang timbul dalam kegiatan kampanye, ataupun teknis pelaksanaan pemungutan suara. Jenis perselisihan hasil pemilihan umum ini juga harus pula dibedakan dari perkara-perkara pidana yang terkait dengan subjek-subjek hukum dalam penyelenggaraan pemilihan umum. Siapa saja yang terbukti bersalah melanggar hukum pidana, diancam dengan pidana dan harus dipertanggungjawabkan secara pidana pula menurut ketentuan yang berlaku di bidang peradilan pidana. Misalnya, A mencuri surat suara, maka hal itu tergolong pelanggaran hukum pidana yang diadili menurut prosedur pidana. Sedangkan B melanggar jadwal kampanye yang menjadi hak calon lain, maka pelanggaran semacam ini harus diselesaikan secara administratif oleh lembaga penyelenggara pemilihan umum yang bertanggung jawab di bidang itu.

Demikian pula jika C mengajukan permohonan perkara perselisihan hasil pemilu ke Mahkamah Konstitusi. Namun di dalam persidangan di Mahkamah Konstitusi, C berkolusi dengan pejabat Komisi Pemilihan Umum Daerah (KPUD) dengan memalsukan bukti-bukti di persidangan yang tidak dapat dibantah oleh pejabat Komisi Pemilihan Umum (KPU) Pusat dalam persidangan. Di kemudian hari, terbukti bahwa data-data yang diajukan oleh KPU Daerah itu palsu, maka hal tersebut

¹⁶⁵ Berdasarkan pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004, Pilkada langsung tidak termasuk dalam kategori pemilihan umum sebagaimana dimaksudkan Pasal 22E UUD 1945. Sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah diputuskan oleh Mahkamah Agung, sebagaimana diatur dalam Pasal 106 UU No. 32 Tahun 2004. Lihat dan pelajari secara cermat Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004 bertanggal 21 Maret 2005.

sepenuhnya merupakan perkara pidana pemalsuan yang merugikan semua pihak dan harus dipertanggungjawabkan secara pidana. Akan tetapi, sepanjang menyangkut hasil pemilihan umum yang sudah diputus final dan mengikat oleh Mahkamah Konstitusi dalam persidangan yang terbuka untuk umum, persoalan tindak pidana dimaksud tidak lagi ada kaitannya dengan hasil pemilihan umum. Dalam persidangan di Mahkamah Konstitusi, semua pihak, termasuk apalagi kepada pihak KPU selaku lembaga penyelenggara pemilu dan pihak-pihak yang kepentingannya terkait lainnya, sudah diberi kesempatan yang cukup dan leluasa untuk membantah atau menolak bukti-bukti yang diajukan oleh pihak pemohon perkara, tetapi karena ternyata bukti-bukti dimaksud tidak terbantahkan, maka perkara perselisihan hasil pemilu itu sudah diputus final dan mengikat oleh Mahkamah Konstitusi.¹⁶⁶

Biasanya, hal-hal yang berkenaan dengan kualitas bukti yang dianggap tidak benar itu justru datang belakangan oleh pihak penyelenggara pemilihan umum. Akan tetapi, roda penyelenggaraan negara dan pemerintahan tidak boleh digantungkan kepada kealpaan atau kelalaian penyelenggara pemilu sebagai satu kesatuan institusi penyelenggara pemilihan umum di seluruh Indonesia. KPU adalah satu institusi. Perkara perselisihan hasil pemilu adalah perkara formal yang membutuhkan teknik-teknik pembuktian yang juga bersifat formal dan dengan jadwal yang pasti. Kepastian hukum sangat diutamakan dalam hal ini. Sikap mengutamakan keadilan bagi satu orang tidak mungkin dibenarkan, apabila hal itu justru akan menimbulkan ketidakpastian hukum (*rechtszekerheid*).

¹⁶⁶ Mengenai prosedur dan tata cara beracara di Mahkamah Konstitusi mengenai perselisihan hasil pemilu lihat Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 04/PMK/2004 Tahun 2004 tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum bertanggal 4 Maret 2004.

Sebab, dalam jenis perkara perselisihan hasil pemilihan umum, tanpa adanya kepastian hukum (*rechtszekerheid*) yang tegas, niscaya dapat timbul ketidakadilan dalam seluruh mekanisme penyelenggaraan negara dan karena itu dapat menimbulkan ketidakadilan bagi semua warga negara.

Tentu tidak semua negara memiliki Mahkamah Konstitusi ataupun mekanisme penyelesaian perselisihan hasil pemilihan umum melalui Mahkamah Konstitusi. Di negara-negara yang tidak memiliki lembaga seperti ini, biasanya perkara-perkara pemilu itu langsung ditangani oleh Mahkamah Agung. Di Amerika Serikat, perkara seperti ini juga ditangani oleh Mahkamah Agung negara bagian, dan baru setelah itu ditangani oleh Mahkamah Agung Federal. Tetapi, di Brazil, peradilan pemilu ini dilembagakan secara tersendiri, yaitu untuk menangani semua aspek perkara hukum yang terkait dengan pemilihan umum.

Dengan ada mekanisme peradilan terhadap sengketa hasil pemilihan umum ini, maka setiap perbedaan pendapat mengenai hasil pemilihan umum tidak boleh dikembangkan menjadi sumber konflik politik atau bahkan menjadi konflik sosial yang diselesaikan di jalanan. Penyelesaian perbedaan mengenai hasil perhitungan suara pemilihan umum menyangkut pertarungan kepentingan politik antar kelompok warga negara sudah seharusnya diselesaikan melalui jalan hukum dan konstitusi. Dengan kewenangannya untuk mengadili dan menyelesaikan perkara perselisihan hasil pemilu ini, dapat dikatakan bahwa Mahkamah Konstitusi diberi tanggung jawab untuk menyediakan jalan konstitusi bagi para pihak yang bersengketa, yaitu antara pihak penyelenggara pemilihan umum dan pihak peserta pemilihan umum.

DAFTAR PUSTAKA

Buku-Buku:

- Alder, John and Peter English. *Constitutional and Administrative Law*. London: Macmillan, 1989.
- Appadorai, A. *The Substance of Politics*. Oxford University Press, Oxford India paperbacks, 2005.
- Asshiddiqie, Jimly. *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru-van Hoeve, 1993.
- , *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah*. Jakarta: UI-Press, 1996.
- , *Undang-Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*. Pidato pengukuhan Jabatan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998.
- , *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Jakarta: Ichtiar Baru-van Hoeve, 2004.
- , *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Konpress, 2005.
- , *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*. cet. Kedua. Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- , *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: KonPress, 2005.
- Bahar, Saefroedin dkk. (Eds.). *Risalah Sidang BPUPKI-PPKI*. Jakarta: Sekretariat Negara Republik Indonesia, 1992.
- Basu, Durga Das. *Introduction to the Constitution of India*. Nagpur-New Delhi: Wadhwa & Co, 2000.

- Benedek, Wolfgang and Minna Nikolova (eds.). *Understanding Human Rights: Manual on Human Rights Education*. Austria: European Training and Research Center for Human Rights and Democracy (ETC), Graz, 2003.
- Bennis, Warren G. *The Coming Death of Bureaucracy*. Think. Nov-Dec. 1966.
- Budiardjo, Miriam. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992.
- Chand, Hari. *Modern Jurisprudence*. Kuala Lumpur: International Law Book Services, 1994.
- Claude, P (ed). *Comparative Human Rights*. London: The John Hopkins University Press, 1977.
- Corry, J.A. *Democratic Government and Politics*. Toronto: University of Toronto Press, 1960.
- Darumurti, Krishna D. dan Umbu Rauta. *Otonomi Daerah: Perkembangan Pemikiran, Pengaturan dan Pelaksanaan*, Bandung: Citra Aditya Bakti, 2003.
- Djokosoetono. *Hukum Tata Negara*. kuliah dihimpun oleh Harun Alrasid pada tahun 1959. Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982.
- Feith, Herbert and Lance Castles (eds.). *Indonesian Political thinking 1945 – 1965*. Ithaca and London: Cornell University Press, 1970.
- Flynn, N. and S. Leach. *Joint Boards and Joint Committees: An Evaluation*. University of Birmingham: Institute of Local Government Studies, 1984.
- Goldsworthy, David J. (ed.). *Development and Social Change in Asia: Introductory Essays*. Radio Australia-Monach Development Studies Centre, 1991.
- Gough, Ian. *The Political Economy of the Welfare State*. London and Basingstoke: The Macmillan Press, 1979.
- Griffith. *The Politics of the Judiciary*. London: Fontana Press, 1985.
- GTZ. *Pegangan Memahami Desentralisasi: Beberapa Pengertian tentang Desentralisasi*. Judul Asli: Decentralization: A Sampling of Definitions. cet-1. Yogyakarta: Pembaharuan, 2004.
- Hailsham, Lord. *The Dilemma of Democracy*. Collins, 1978.
- Hanson, A.H. and M. Walles. *Governing Britain*. 4th edition. Fontana, 1964.
- Hogan, James. *Election and Representation*. Cork University Press, 1945.
- Jennings and Watt. *Oppenheim's International Law*, 1992.
- Jhaveri, Satyavati S. *The Presidency in Indonesia, Dilemmas of Democracy*. Disertasi. Bombay: Populer Prakashan Private Limited, 1975.
- Kansil, C.S.T. *Hukum Tata Negara Republik Indonesia*. Jilid I. cet. Ketiga. Jakarta: Rineka Cipta, 2000.
- Kusnardi, Moh. dan Harmaily Ibrahim. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: PSHTN-FHUI, 1983.
- Kung, Hans and Helmut Schimdt. *A Global Ethic and Global Responsibilities: Two Declaration*. SCM Press, 1998.
- Kusuma, RM. A.B. *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004.
- Leca, J. and M. Grawitz (eds.). *Traite de Science Politique*. Iii. Paris: PUF, 1985.
- Linscott, Robert N. (eds). *Man and the state: The Political Philosophers*. Modern library. Random House, 1953).
- Marshall, G. *Constitutional Theory*. Clarendon: Oxford University Press, 1971.

- Meny, Yves and Andrew Knapp. *Government and Politics in Western Europe: Britain, France, Italy, Germany*. 3rd edition. Oxford University Press, 1998.
- Michels, Robert. *Partai Politik: Kecenderungan Oligarkis dalam Birokrasi*. Jakarta: Penerbit Rajawali, 1984.
- Milan, Michael T. *Constitutional Law: The Machinery of Government*. 4th edition. London: Old Bailey Press, 2003.
- Molan, Michael T. *Constitutional Law: Machinery of Government*. 4th edition. London: Old Bailey Press, 2003.
- Montesquieu, C.L. *The Spirit of Laws*. 2nd edition. Hafner, 1949.
- Munro. *Studies in Constitutional Law*. London: Butterworths Law.
- Nurtjahjo, Hendra (eds.). *Politik Hukum Tata Negara Indonesia*. Jakarta: PSHTN-FHUI, 2004.
- Oliver, Dawn. *Constitutional Reform in the UK*. Oxford University Press, 2003.
- Osborne, David and Ted Gaebler. *Reinventing Government*. William Bridges and Associates, Addison Wesley Longman, 1992.
- Osborne, David and Peter Plastrik. *Banishing Bureaucracy: The Five Strategies for Reinventing Government*. A Plume Book, 1997.
- Phillips, O. Hood, Paul Jackson, and Patricia Leopold. *Constitutional and Administrative Law*. (London: Sweet & Maxwell, 2001.
- Rhodes, R. *Beyond Westminster and Whitehall: The Sub-Central Government of Britain*. London: Allen & Unwin, 1988.
- Sabine, G.H. *A History of Political Theory*. New York: Holt, Rinehart and Winston, 1961.

- Siong, Gouw Giok. *Hukum Perdata Internasional Indonesia*. jilid 2 (Bagian I). Jakarta: Kinta, 1962.
- , *Warga Negara dan Orang Asing*. Jakarta: Kengpo, 1960.
- Soemantri, Sri dkk. *Ketatanegaraan Indonesia Dalam Kehidupan Politik Indonesia: 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*. Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993.
- Soemantri, Sri. *Sistim Dua Partai*. Jakarta: Bina Tjipta, 1968.
- Soemodiredjo, Soegondo. *Sistim Pemilihan Umum*. Jakarta : Nasional, 1952.
- Stoker, Gerry. *The Politics of Local Government*. 2nd edition. London: The Macmillan Press, 1991.
- Suny, Ismail. *Mekanisme Demokrasi Pancasila*. Jakarta: Aksara Baru, 1987.
- Suwandi. *Hak-Hak Dasar Dalam Konstitusi, Konstitusi Demokrasi Modern*. Djakarta: Pembangunan, 1957.
- Wolhoff, G.J. *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*. Djakarta: Timun Mas, 1960.
- Yamin, Muhamad. *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*. Djakarta: Djambatan, 1959.
- , *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*. Djakarta: Prapantja, 1959.

Makalah dan Artikel:

- Asshiddiqie, Jimly. *The Role of Constitutional Court in Guaranteeing Access to Justice in a New Transitional State*, Keynote Address at “the Conference of Comparing Access to Justice in Asian and European Transitional Countries”, Bogor, Indonesia, 27-28 June 2005.
- _____, *Undang-Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*,

pidato pengukuhan Jabatan Guru Besar Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998.
A. Tomkins, 2001, PL. 571.
Casgrove, R.A. *The Rule of Law*, Albert Venn Dicey, Victorian Jurist, 1981.
Keith, K.J. "The Courts and the Conventions of the Constitution", 1967, 16 I.C.L.Q. 542.
Lord Hunt of Tanworth, "Access to A Previous Government's Papers", P.L. 1982.
MacCormick, N. *Questioning Sovereignty*, 1993, 56 MLR 1.
Munro, C.R. "Laws and Conventions Distinguished", 91 Law Q Review, 218, 1975.
Phillips, O. Hood. *Constitutional Conventions: Dicey's Predecessors*, 29, M.L.R., 1966.
Samford, C. and D. Wood, "Codification of Constitutional Conventions in Australia", 1978, P.L. 231.
Vegting, W.G. *Plaats en aard van het Administratiefrecht*, pidato inagurasi, Amsterdam, 1946.
Vinogradoff, Sir Paul. "Outlines of Historical Jurisprudence", Vol. II, The Jurisprudence of the Greek City, S. Sedley, dalam Richardson and Genn (eds), *Administrative Law and Government Action*, ch 2, 1994, 110 LQR 270.

Kasus-Kasus:

Central Control Board vs Cannon Brewery Co., 1919, AC 744, 752.
Cf. R vs Kansal, No. 2, 2002, 1 All ER.
Chester vs Bateson, 1920, 1 KB 829.
Maclaine-Watson vs DoT, 1988.
Marbury vs Madison (1803) 5-US, 1 Cranch, 137.
McGonnell vs United Kingdom (2000), 30 E.H.R.R. 241.
Pepper vs Freemans plc, 1989, AC 66.

Raleigh vs Goschen, 1893, 1 Ch.73.
R. vs Environment Secretary, ex p Spath Holme Ltd, 2001, 2 AC 349, 388.
R. vs Foreign Secretary, ex Bancoult, 2001, QB 1067.
R. vs Lambert, 2001, 3 All ER.
R. vs Lord Chancellor, ex p Witham, 1998, QB 575.
R. vs H.M. Treasury, ex p. Smedley, 1985, Q.B. 657, 666.
R. vs Home Industry, ex Phansopkar, 1976, QB 606.
R. vs Home Secretary, ex p Pierson, 1998, AC 539.
R. vs Home Secretary, ex p Simms, 2000, 2 AC 115.

Perundang-undangan:

Indonesia, *Konstitusi Republik Indonesia Serikat*.
_____, *Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*.
_____, *Undang-Undang Dasar Sementara Republik Indonesia*.
_____, *Undang-undang Tentang Hak Asasi Manusia*, UU No. 39 Tahun 1999, LN No. 165 Tahun 1999, TLN No. 3886.
_____, *Undang-undang Tentang Kekuasaan Kehakiman*, UU No. 4 Tahun 2004, LN No. 8 Tahun 2004, TLN No. 4358.
_____, *Undang-undang Tentang Kepailitan dan Penundaan Kewajiban Pembayaran Utang*, UU No. 37 Tahun 2004, LN No. 131 Tahun 2004, TLN No. 4443.
_____, *Undang-undang Tentang Kepolisian Republik Indonesia*, UU No. 2 Tahun 2002, LN No. 2 Tahun 2002, TLN No. 4168.
_____, *Undang-undang Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman*, UU No. 14 Tahun 1970, LN No. 74 Tahun 1970, TLN No. 2951.

- _____, *Undang-undang Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia*, UU Nomor 62 Tahun 1958, LN No. 113 Tahun 1958, TLN No. 1647.
- _____, *Undang-undang Tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi*, UU No. 30 Tahun 2002, LN No. 137, TLN No. 4250.
- _____, *Undang-undang Tentang Komisi Yudisial*, UU No. 22 Tahun 2004, LN No. 89 Tahun 2004, TLN No. 4415.
- _____, *Undang-Undang Tentang Mahkamah Agung*, UU No. 14 Tahun 1985, LN No. 73 Tahun 1985, TLN No. 3316.
- _____, *Undang-undang Tentang Mahkamah Konstitusi*, UU No. 24 Tahun 2003, LN No. 98 Tahun 2003, TLN Nomor 4316.
- _____, *Undang-undang Tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Naggroe Aceh Darussalam*, UU No. 18 Tahun 2001, LN No. 114 Tahun 2001, TLN 4143.
- _____, *Undang-undang Tentang Otonomi Khusus Bagi Provinsi Papua*, UU No. 21 Tahun 2001, LN No. 135 Tahun 2001, TLN No. 4151.
- _____, *Undang-undang Tentang Partai Politik*, UU Nomor 31 Tahun 2002, LN Nomor 138 Tahun 2002, TLN Nomor 4251.
- _____, *Undang-undang Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, UU No. 10 Tahun 2004, LN No. 53 Tahun 2004, TLN No. 4389.
- _____, *Undang-undang Tentang Pemerintahan Daerah*, UU No. 22 Tahun 1999, LN No. 60 Tahun 1999, TLN No. 3839.
- _____, *Undang-undang Tentang Pemerintahan Daerah*, UU Nomor 32 Tahun 2004, LN Nomor 125 Tahun 2004, TLN Nomor 4437.

- _____, *Undang-undang Tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*, UU No. 12 Tahun 2003, LN. No. 37 Tahun 2003, TLN No. 4277.
- _____, *Undang-undang Tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden*, UU No. 23 Tahun 2003, LN No.93 Tahun 2003, TLN No. 4311.
- _____, *Undang-undang Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2005 Tentang Penangguhan Mulai Berlakunya Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2004 Tentang Penyelesaian Perselisihan Hubungan Industrial Menjadi Undang-Undang*, UU No. 2 Tahun 2005, LN No. 73 Tahun 2005, TLN No. 4523.
- _____, *Undang-undang Tentang Pengadilan Anak*, UU No. 3 Tahun 1997, LN No. 3 Tahun 1997, TLN 3668.
- _____, *Undang-undang Tentang Pengadilan Pajak*, UU No. 14 Tahun 2002, LN No. 27 Tahun 2002, TLN No. 4189.
- _____, *Undang-undang Tentang Penyelesaian Perse-lisihan Hubungan Industrial*, UU No. 2 Tahun 2004, LN No. 6 Tahun 2004, TLN No. 4356.
- _____, *Undang-Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, UU No. 5 Tahun 1986. LN No. 77 Tahun 1986, TLN No. 3344.
- _____, *Undang-undang Tentang Peradilan Umum*, UU No. 2 Tahun 1986, LN No. 20 Tahun 1986, TLN No. 3327.
- _____, *Undang-undang Tentang Perjanjian Interna-sional*, UU No. 24 Tahun 2000, LN No. 185 Tahun 2000, TLN No. 4012.
- _____, *Undang-undang Tentang Pernyataan Tidak Berlakunya Undang-undang No. 2 Tahun 1958*

- Tentang Persetujuan Perjanjian Antara Republik Indonesia dan RRT Mengenai Soal Dwikewarganegaraan*, UU Nomor 4 Tahun 1969.
- _____, *Undang-undang Tentang Perikanan*, UU No. 31 Tahun 2004, LN No. 118 Tahun 2004, TLN No. 4433.
- _____, *Undang-Undang Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 Tentang Mahkamah Agung*, UU No. 5 Tahun 2004, LN No. 9 Tahun 2004, TLN No. 4359.
- _____, *Undang-undang Tentang Perubahan Pasal 18 Undang-undang Nomor 62 Tahun 1958 Tentang Kewarganegaraan Republik Indonesia*, UU Nomor 3 Tahun 1976, LN 20, TLN 3077.
- _____, *Undang-undang Tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 8 Tahun 1974 Tentang Pokok-Pokok Kepegawaian*, UU No. 43 Tahun 1999, LN No. 169 Tahun 1999, TLN No. 3890.
- _____, *Undang-undang Tentang Pokok-Pokok Kepegawaian*, UU No. 8 Tahun 1974, LN No. 55 Tahun 1974, TLN No. 3041.
- _____, *Undang-undang Tentang Susunan dan Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah*, UU No. 22 Tahun 2003, LN No. 92 Tahun 2003, TLN Nomor 4310.
- _____, *Undang-undang Tentang Tindak Pidana Korupsi*, UU No. 31 Tahun 1999, LN No. 140 Tahun 1999, TLN No. 140.
- _____, *Undang-undang Tentang Yayasan*, UU No. 16 Tahun 2002, LN Tahun 2002 No. 112, TLN No. 4132.
- Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Peraturan Mahkamah Konstitusi Tentang Kode Etik dan Pedoman Tingkah Laku Hakim Konstitusi*, Peraturan Mahkamah Konstitusi No. 02/PMK/2003 bertanggal 24 September 2003.
- _____, *Peraturan Mahkamah Konstitusi Tentang Pedoman Beracara Dalam Perselisihan Hasil Pemilihan Umum*, Peraturan Mahkamah Konstitusi No. 04/PMK/2004 bertanggal 4 Maret 2004.
- _____, *Peraturan Mahkamah Konstitusi Tentang Pemberlakuan Deklarasi Kode Etik dan Perilaku Hakim Konstitusi*, Peraturan Mahkamah Konstitusi No. 07/PMK/2005 bertanggal 18 Oktober 2005.
- _____, *Putusan Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah terhadap Undang-Undang Dasar 1945*, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004 bertanggal 22 Maret 2005.
- _____, *Putusan Tentang Pengujian Undang-undang Nomor 19 Tahun 2004 tentang Kehutanan terhadap Undang-Undang Dasar*, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-III/2005 bertanggal 7 Juli 2005.
- Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara, *Ketetapan Tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundangan Republik Indonesia*, Ketetapan No. XX/MPRS/1966 bertanggal 5 Juli 1965.
- _____, *Ketetapan Tentang Pembentukan Komisi Konstitusi*, Ketetapan No. I/MPR/2002 bertanggal 11 Agustus Tahun 2002.
- _____, *Ketetapan Tentang Peninjauan Produk-Produk yang Berupa Ketetapan-Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara Republik Indonesia*, Ketetapan No. V/MPR/1973 bertanggal 22 Maret 1973.
- _____, *Ketetapan MPR Tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan*,

INDEKS

Ketetapan No. III/MPR/2000 bertanggal 18 Agustus, 2000.
 Presiden Republik Indonesia, *Keputusan Presiden Republik Indonesia Tentang Komisi Nasional Hak Asasi Manusia*, Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 50 Tahun 2003 bertanggal 7 Juli 1993.
 _____, *Keputusan Presiden Tentang Penetapan Universitas Pendidikan Indonesia Sebagai Badan Hukum Milik Negara*, Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 6 Tahun 2004 bertanggal 30 Januari 2004.
 _____, *Keputusan Presiden Republik Indonesia Tentang Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi*, Keputusan Presiden Nomor 51 Tahun 2004 bertanggal 22 Juni 2004.
 _____, *Peraturan Pemerintah Tentang Larangan Pegawai Negeri Menjadi Anggota Partai Politik*, Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 37 Tahun 2004 bertanggal 16 Oktober 2004.

Internet:

<http://www.courses.unt.edu/chandler/SLIS5647/slides/cs402adminiReg/sldoo8.html>.
http://www.ivr2003.net/Peczenik_Argumentation.htm.
http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/putusan_sidang.php.
<http://www.minagric.gr/en/agropol/OECD-EN-310804.html>.
<http://www.mpr.go.id/index.php?section-ketetapan>.
http://www.oecd.org/statportal/0,2639,en_2825_29356_4_1_1_1_1,00.html.
<http://www.hold/datacenter/dms/default.asp>.

<p>A</p> <p>Ad Hoc, 50, 51, 82, 103, 104 Administrasi Negara (LAN), 73 Afrika, 66, 93, 95 <i>ahlussunnah wal-jama'ah</i>, 48 Alice Rivlin, 71, 72 Amerika Latin, 66, 120 Amerika Serikat, 19, 33, 41, 65, 66, 79, 89, 90, 91, 100, 101, 129, 136, 137, 138, 144, 152, 172, 177, 190 Andreas van Agt, 110, 111, 117, 121 Andrew Knapp, 80, 81, 156, 160, 163, 194 APBN, 35 Arab, 95, 127 Argentina, 66 Arthur Mass, 18, 20, 24, 26 Asia, 65, 66, 69, 95, 96, 192</p>	<p>Australia, 65, 71, 110, 121, 129, 136, 192, 196 Austria, 71, 93, 111, 117, 192</p> <p>B</p> <p>Belanda, 11, 14, 33, 44, 110, 117, 121, 132 Berkeley, 31 <i>Bill of Rights</i>, 86 <i>bipatride</i>, 137, 138, 139, 140, 141, 142, 145, 150 birokrasi, 69, 70, 73, 76, 82, 83 BPUPKI, 22, 23, 68, 96, 191 Brazil, 66, 190 Burma, 66</p> <p>C</p> <p><i>checks and balances</i>, 20, 21, 22, 24, 26, 154</p>
---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

Cina, 12, 96, 118, 119,
120, 127, 128, 130,
139, 141
citizens, 47, 133, 148,
149, 150
citizenship, 137, 142,
143, 145, 146, 147,
149, 150, 151
civil society, 47, 69
Cohen, 31
CONSOB, 81
CUKCs, 149, 150
das sein, 5
das sollen, 5

D

David Osborne, 71, 72,
73
Deklarasi Universal,
117, 119, 129, 131
Dekrit Presiden, 3, 63
democracy, 11, 47, 48,
85, 153, 167, 168,
169
demokrasi, 11, 40, 47,
48, 65, 66, 79, 85,
86, 90, 91, 96, 100,
115, 119, 121, 131,
153, 154, 156, 158,
166, 167, 169, 170,
171, 172, 173, 176,
185

demokratis, 4, 35, 47,
67, 108, 135, 153,
154, 156, 165, 170,
172, 185
Dennis A. Rondinelli,
27
Dewan Perwakilan
Daerah, 34, 35, 40,
176, 186, 199, 200
Dewan Perwakilan
Rakyat, 23, 34, 35,
37, 40, 64, 90, 161,
176, 182, 186, 199,
200
Djokosoetono, 192
DPD, 24, 40, 43, 170
DPR, 23, 24, 33, 34,
35, 36, 37, 40, 43,
44, 145, 166, 170,
201
Dr. M. Aram, 111, 114

E

eksekutif, 7, 12, 13, 14,
15, 21, 22, 24, 33,
45, 59, 64, 79, 80,
90, 161, 166, 171,
176, 177
Eropa, 89, 91
Filipina, 66, 99

G

G. Marshall, 15, 21
G. Shabbir Cheema, 27
Gerry Stoker, 73, 74,
77, 78
government, 19, 27,
36, 37, 44, 64, 68,
69, 70, 71, 73, 74, 77,
80, 126, 173

H

Habibie, 110
Hak Asasi Manusia,
50, 85, 96, 98, 104,
108, 111, 118, 129,
197, 202
hakim, 24, 37, 45, 46,
47, 48, 52, 53, 54,
55, 56, 57, 58
Hakim, 56, 57, 200,
201
HAM, 50, 51, 85, 96,
104, 118
Harmaily Ibrahim, 8,
9, 85, 86, 102, 136,
168, 175, 181, 193
Hatta, 68, 98, 99, 102
Helmut Schmidt, 110,
111, 116, 117, 121,
122, 127, 128
Henry Kissinger, 122

Hitler, 65
Hoogerwarf, 26
Hukum Tata Negara,
6, 7, 8, 48, 65, 85,
86, 128, 142, 145,
191, 192, 193, 194,
195

I

Independensi, 53, 57
India, 12, 52, 87, 96,
111, 114, 127, 130,
137, 142, 143, 146,
152, 191
Inggris, 89, 101
Inter Action Council,
110, 111, 117, 118,
121, 122, 125, 126,
127, 128
Inter Action Council
(IAC), 121, 122
Irlandia, 42, 180, 181
Isa al-Masih, 114
Islam, 48, 118, 124,
128, 130
Italia, 65, 81, 91, 101

J

Jean Charlot, 157
Jean Jacques
Rousseau, 87, 90

- Jepang, 65, 66, 91, 101
Jimmy Carter, 110,
117, 121
John Alder, 18, 20, 45,
74
John Locke, 13, 15, 87,
88, 89, 90
John Naisbitt, 66
John R. Nellis, 27
jurist, 4, 5
- K**
- Kanada, 111, 129, 136
kapitalisme, 68, 119
kehakiman, 13, 44, 45,
47, 48, 49, 56, 57,
58, 79
ketatanegaraan, 1, 2,
6, 8, 9, 17, 22, 25,
27, 154, 172, 173
Kofi Annan, 117
Komisi
Pemberantasan
Korupsi (KPK), 56
Komisi Pemilihan
Umum (KPU), 188
Komisi Pemilihan
Umum Daerah
(KPUD), 188
Konvensi Roma, 120
Korea Selatan, 66
- Kurt Furgler, 110, 117,
121
- L**
- La Fayette, 91
legislatif, 7, 12, 13, 14,
15, 21, 22, 23, 24,
32, 33, 34, 38, 45,
79, 90, 171, 176, 177,
187
liberalisme, 68, 76, 96,
97, 98, 99, 100, 101,
113, 119, 179, 180
- M**
- Magna Charta*, 86,
125
Mahatma Gandhi, 114
Mahkamah Agung, 23,
37, 49, 57, 58, 59,
187, 190, 198, 200
Mahkamah Konstitusi,
2, 23, 49, 56, 57, 58,
168, 187, 188, 189,
190, 191, 198, 200,
201, 202
Mahkamah Syar'iyah,
51
Majelis
Permusyawaratan
Rakyat, 20, 34, 42,
- 103, 104, 173, 200,
201
majoritarian, 4
Malcolm Fraser, 110,
117, 121
Maria de Lourdes
Pintasilgo, 110, 117,
121
Menteri, 59, 61, 62,
63, 64, 141, 148, 151,
161
Mesir, 12, 127, 128,
130
Miguel de la Madrid
Hurtado., 110, 117,
121
Moh. Kusnardi, 9, 86,
136, 168, 175
Mohammad Kusnardi,
8
Monica, 157
Montesquieu, 12, 13,
14, 15, 16, 17, 18, 21,
22, 23, 24, 26, 45,
87, 89, 90, 167, 194
MPRS, 103, 104, 173,
201
Muslim, 118, 120, 128
Musolini, 65
- N**
- NGO's, 79, 81, 95, 155
- NKRI, 25
- O**
- O. Hood Phillips, 13,
19, 52
OECD, 70, 71, 72, 202
OKI, 118
Orde Lama, 103
- P**
- Parlemen, 35, 36, 38,
45, 79, 86, 191
parlementer, 45, 59,
60, 61, 62, 172, 177
Partai Amanat
Nasional (PAN), 158
Partai Demokrasi
Indonesia
Perjuangan (PDIP),
158
Partai Golongan Karya
(GOLKAR), 158
Partai Kebangkitan
Bangsa (PKB), 158
Patricia Aburdene, 66
PBB, 91, 92, 111, 126,
127, 129, 158
Pengadilan Agama
(PA), 49
Pengadilan Militer
(PM), 50

- Pengadilan Negeri (PN), 49
 Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN), 49
 Pengadilan Tinggi (PT), 49
 Pengadilan Tinggi Agama (PTA), 49
 peradilan, 14, 45, 48, 49, 50, 51, 52, 55, 58, 59, 188, 190
 Perancis, 15, 45, 60, 61, 65, 66, 79, 80, 89, 90, 91, 96, 100, 101
 Perang Dunia Kedua, 65, 68, 70
 Perang Dunia ke-II, 91
 Perdana Menteri, 60, 61, 110, 117, 121
performances, 36, 37, 44
 Perserikatan Bangsa-Bangsa, 91, 92
 perspektif, 1, 2, 8, 52, 118
 Peterson, 31
political appointment, 36, 38, 44, 161
 POLRI, 38
 Portugal, 66, 71
- Prof. Dr. Hans Kung, 110, 119
 Prof. Dr. Oscar Arias, 111, 119
 Prof. Hans Kung, 117
public, 4, 14, 16, 17, 36, 44, 71, 72, 76, 77, 78, 81, 83, 126, 167, 176
- R**
- R. Rhodes, 78
 Raja Charles I, 86, 87
 Raja Louis XVI, 90
 Raja Willem III, 86
 Rio de Jenairo, 128
 Robert S. McNamara, 122
 Romawi, 12
 RRC, 139, 140, 141, 142
 Rusia, 65
- S**
- Samuel P. Huntington, 65, 69
 Schattscheider, 153
 Sir Ivor Jennings, 75
 Soekarno, 96, 97, 98, 102
- Soepomo, 23, 63, 97, 98, 102
 Spanyol, 66
 Stalin, 65
state, 5, 11, 20, 36, 47, 52, 67, 68, 79, 88, 98, 133, 193
 Stephen P. Robbins, 76, 82
 syi'ah, 48
- T**
- Ted Gaebler, 73, 194
 Thailand, 66
 Thomas Hobbes, 87, 88, 90
 Timor Timur, 149
trias politica, 12, 15, 17, 18, 22, 23, 24, 26, 167
Trias Politica, 87, 89
 Tuhan, 12, 57, 130
- U**
- Undang-Undang Dasar, 3, 5, 11, 68, 92, 96, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 103, 134, 191, 193, 195, 197, 201
 UNESCO, 111, 115
 Uni Eropa, 6, 96
 Uni Soviet, 66, 119
Universal Declaration of Human Right, 91
Universal Declaration of Human Rights, 91, 92, 93, 96, 100, 101, 102, 110, 115, 122, 127, 131
- V**
- Vienna, 111, 114, 116
- W**
- Warren G. Bennis, 73
- Y**
- Yamin, 23, 86, 97, 98, 99, 100, 101, 102, 195
 yudikatif, 13, 15, 16, 44, 90
 yudisial, 7, 12, 13, 16, 21, 22, 24, 45, 57
 Yunani, 12, 66
 Yves Meny, 80, 81, 156, 159, 163

TENTANG PENULIS



Nama Lengkap : Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.
Alamat Rumah : Jl. Widya Chandra III No. 7,
Jakarta Selatan.
Telp.: 021-5227925.
HP : 0811-100120.
Email : jimly21@hotmail.com
Alamat Kantor : Mahkamah Konstitusi Republik
Indonesia
Jl. Medan Merdeka Barat No. 6-
7, Jakarta Pusat.
Telp/Faks.: 021-3522087.
Email :
jimly@mahkamahkonstitusi.go.id

Pendidikan:

1. Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1982 (Sarjana Hukum).
2. Fakultas Pasca Sarjana Universitas Indonesia, Jakarta, 1984 (Magister Hukum).

3. Fakultas Pasca Sarjana Universitas Indonesia Jakarta (1986-1990), dan Van Vollenhoven Institute, serta Rechts-faculiteit, Universiteit Leiden, program doctor by research dalam ilmu hukum (1990).
4. Post-Graduate Summer Refreshment Course on Legal Theories, Harvard Law School, Cambridge, Massachusetts, 1994.
5. Dan berbagai *short courses* lain di dalam dan luar negeri.

Pengabdian dalam Tugas Pemerintahan dan Jabatan Publik lainnya:

1. Pengajar Fakultas Hukum Universitas Indonesia sejak tahun 1981 sampai sekarang. Sejak tahun 1998 diangkat sebagai Guru Besar Hukum Tata Negara, dan sejak 16 Agustus 2003 berhenti sementara sebagai Pegawai Negeri Sipil (PNS) selama menduduki jabatan Hakim Konstitusi, sehingga berubah status menjadi Guru Besar Luar Biasa.
2. Anggota Tim Ahli Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia, 1988-1993.
3. Anggota Kelompok Kerja Dewan Pertahanan dan Keamanan Nasional (Wanhankamnas), 1985-1995.
4. Sekretaris Dewan Penegakan Keamanan dan Sistem Hukum (DPKSH), 1999.
5. Ketua Bidang Hukum Tim Nasional Reformasi Nasional Menuju Masyarakat Madani, 1998-1999, dan Penanggungjawab Panel Ahli Reformasi Konstitusi (bersama Prof. Dr. Bagir Manan, SH), Sekretariat Negara RI, Jakarta, 1998-1999.
6. Anggota Tim Nasional Indonesia Menghadapi Tantangan Globalisasi, 1996-1998.
7. Anggota Tim Ahli Panitia Ad Hoc I (PAH I), Badan Pekerja Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia dalam rangka Perubahan Undang-Undang Dasar 1945 (2001).
8. Senior Scientist bidang Hukum BPP Teknologi, Jakarta, 1990-1997.
9. Staf Ahli Menteri Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia, Jakarta, 1993-1998.
10. Anggota Tim Pengkajian Reformasi Kebijakan Pendidikan Nasional Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, Jakarta, 1994-1997.
11. Asisten Wakil Presiden Republik Indonesia bidang Kesejahteraan Rakyat dan Pengentasan Kemiskinan, 1998-1999 (Asisten Wakil Presiden B.J. Habibie yang kemudian menjadi Presiden RI sejak Presiden Soeharto mengundurkan diri pada bulan Mei 1998).
12. Diangkat dalam jabatan akademis Guru Besar dalam Ilmu Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 1998.
13. Koordinator dan Penanggungjawab Program Pasca Sarjana Bidang Ilmu Hukum dan Masalah Kenegaraan, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2000-2004.
14. Anggota Senat Akademik Universitas Indonesia, 2001-sekarang.
15. Penasehat Ahli Sekretariat Jenderal MPR-RI, 2002-2003.

16. Penasehat Ahli Menteri Perindustrian dan Perdagangan Republik Indonesia, 2002-2003.
17. Anggota tim ahli berbagai rancangan undang-undang di bidang hukum dan politik, Departemen Dalam Negeri, Departemen Kehakiman dan HAM, serta Departemen Perindustrian dan Perdagangan, sejak tahun 1997-2003.
18. Pengajar pada berbagai Diklatpim Tingkat I dan Tingkat II Lembaga Administrasi Negara (LAN) sejak tahun 1997-sekarang.
19. Pengajar pada kursus KSA dan KRA LEMHANNAS (Lembaga Pertahanan dan Keamanan Nasional) sejak 2002-sekarang.
20. Guru Besar Tidak Tetap pada Fakultas Hukum berbagai Universitas Negeri dan Swasta di Jakarta, Yogyakarta, Surabaya, dan Palembang.

Publikasi Ilmiah:

1. *Gagasan Kedaulatan dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, Jakarta: Ichtiar Baru-van Hoeve, 1994.
2. *Pembaruan Hukum Pidana di Indonesia*, Bandung: Angkasa, 1995.
3. *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Sejarah*, Jakarta: UI-Press, 1996.
4. *Agenda Pembangunan Hukum di Abad Globalisasi*, Jakarta: Balai Pustaka, 1997.

5. *Undang-Undang Dasar 1945: Konstitusi Negara Kesejahteraan dan Realitas Masa Depan*, Jakarta: Universitas Indonesia, 1998.
6. *Reformasi B.J. Habibie: Aspek Sosial, Budaya dan Hukum*, Bandung: Angkasa, 1999. Edisi bahasa Inggris *Habibie's Reform: Socio-Cultural Aspect and the Legal System*, Bandung: Angkasa, 1999.
7. *Islam dan Kedaulatan Rakyat*, Jakarta: Gema Insani Press, 1997.
8. *Teori dan Aliran Penafsiran dalam Hukum Tata Negara*, Jakarta: InHilco, 1998.
9. *Pengantar Pemikiran Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945*, Jakarta: The Habibie Center, 2001.
10. *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Pasca Perubahan Keempat*, Jakarta: PSHTN FHUI, 2002.
11. *Mahkamah Konstitusi: Kompilasi Ketentuan UUD, UU, dan Peraturan tentang Mahkamah Konstitusi di 78 Negara*, Jakarta: PSHTN-FH-UI, 2003.
12. *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, Yogyakarta: FH-UII-Press, 2004.
13. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: MKRI-PSHTN FHUI, 2004.
14. *Memorabilia Dewan Pertimbangan Agung Republik Indonesia*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005.

15. *Hukum Tata Negara dan Pilar-pilar Demokrasi*, Jakarta: Konstitusi Press, (cetakan pertama 2004, cetakan kedua 2005).
16. *Model-model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta: Konstitusi Press (cetakan pertama April 2005, cetakan kedua Mei 2005).
17. *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Konstitusi Press (cetakan pertama Juli 2005).
18. *Kemerdekaan Berserikat, Pembubaran Partai Politik, dan Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI (cetakan pertama November 2005).
19. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Konstitusi Press (cetakan pertama Juli 2005).
20. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI (cetakan pertama November 2005).
21. *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta: Yarsif Watampone (cetakan pertama November 2005).
22. *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta: Setjen dan Kepaniteraan MKRI (cetakan pertama November 2005).
23. *Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara*, Jakarta: Konstitusi Press (cetakan pertama Oktober 2005).
24. *Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara*, Jakarta: Konstitusi Press (cetakan kedua Februari 2006).
25. *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum*, Jakarta: Konstitusi Press (bekerjasama dengan PT Syaamil Cipta Media, Bandung), 2006.
26. Ratusan makalah yang disampaikan dalam berbagai forum seminar, lokakarya dan ceramah serta yang dimuat dalam berbagai majalah dan jurnal ilmiah, ataupun dimuat dalam buku ontologi oleh penulis lain berkenaan dengan berbagai topik.

**PENGANTAR ILMU HUKUM
TATA NEGARA**

JILID II

TIDAK DIPERJUALBELIKAN

Persembahan
**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.

**PENGANTAR ILMU HUKUM
TATA NEGARA**

JILID II

Penerbit
**Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan
Mahkamah Konstitusi RI**
Jakarta, 2006

**PENGANTAR ILMU HUKUM TATA NEGARA
JILID II**

Asshiddiqie, Jimly
Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI
Cetakan Pertama, Juli 2006
xvii + 215 hlm; 14 x 21 cm

1. Hukum Tata Negara
2. Undang-Undang

Hak cipta dilindungi oleh Undang-undang
All right reserved

Hak Cipta @ Jimly Asshiddiqie
Cetakan Pertama, Juli 2006

Koreksi naskah:
Muchamad Ali Safa'at, Pan Muhammad Faiz
setting layout : Ery Satria Pamungkas, Luthfi WE, Rio Tri JP
Rancang Sampul : Abiarsya
Indeks : Subhan Hariri, M. Azis Hakim

Penerbit:
**Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan
Mahkamah Konstitusi RI**
Jl. Medan Merdeka Barat No. 7 Jakarta Pusat
Telp. (021) 3520173, 3520787
www.mahkamahkonstitusi.go.id

DARI PENERBIT

Perkembangan tata kehidupan dunia terus mengalami perubahan dari waktu ke waktu, baik dalam kehidupan skala kecil maupun dalam skala kehidupan yang besar; bermasyarakat dan bernegara. Sehingga banyaknya perubahan ini, baik langsung maupun tidak langsung, telah mereduksi kembali cara pandang kita terhadap kehidupan dan nilai-nilainya, termasuk dalam hukum dan ketatanegaraan, yang mau tidak mau harus merevisi kembali berbagai teori dan konsep-konsep hukum tata negara yang diproduksi pada masa lalu, yang sekiranya sudah tidak relevan lagi dengan kebutuhan pada zaman sekarang.

Fenomena terbentuknya Uni Eropa (*European Union*), merupakan sebuah contoh perubahan karakteristik yang cukup mendasar dari teori susunan negara. Begitu pula dengan konsepsi tiga fungsi kekuasaan secara klasik yang kita kenal dengan istilah *trias politica* dari Baron de Montesquieu, yang terdiri dari fungsi legislatif, eksekutif, dan yudikatif. Hampir di seluruh negara dunia berpandangan bahwa konsepsi yang demikian dianggap sudah tidak relevan lagi saat ini, mengingat tidak mungkin lagi dipertahankan secara serta merta bahwa ketiga fungsi tersebut hanya berurusan secara eksklusif dengan salah satu kekuasaan dimaksud di atas.

Pengembaraan intelektual dari belantara pemikiran-pemikiran mondial yang bersifat universal tersebut tentu saja harus juga dipadukan dengan pemikiran-pemikiran lokal yang bersifat partikularistik.

Bertitik-tolak dari hal tersebut, maka berbagai gagasan dan penyempurnaan pemikiran seputar Hukum Tata Negara dan Konstitusi di abad *millenium ketiga* ini,

dengan cermat dan teliti berdasarkan pengalaman dan kemampuannya ini telah dituangkan secara sistematis oleh Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H. dalam buku yang berjudul “Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara” ini.

Selaku Guru Besar Hukum Tata Negara Universitas Indonesia yang telah memiliki andil besar dalam pengembangan kehidupan bernegara dan berkonstitusi di Indonesia untuk menjadi lebih baik dan lebih demokratis, juga sebagai seorang *academic writer* yang telah membuahkan berpuluh-puluh karya monumental di bidang hukum tata negara, maka dengan mengambil momentum penerbitan buku ini pantaslah kiranya kita menjuluki beliau sebagai “Pakar Hukum Tata Negara Modern Indonesia”.

Terbitnya buku ini juga merupakan tambahan bagi khazanah pustaka dan ilmu pengetahuan yang mengulas secara khusus dan komprehensif mengenai Hukum Tata Negara sebagai Ilmu Hukum (*the science of constitutional law*). Kalaupun terdapat buku yang sejenis, itupun kita sadari bersama bahwa beberapa bagiannya dirasa sudah cukup ketinggalan zaman (*achterlijk*). Buku ini merupakan jilid kedua sebagai lanjutan dari jilid I. Pada awalnya antara jilid I dan jilid II merupakan satu naskah buku. Namun karena mengingat ketebalan naskah yang disiapkan, naskah tersebut dijadikan dua jilid yang tetap merupakan satu kesatuan.

Atas itu semua, pantaslah kiranya kita memberikan penghargaan kepada Beliau atas pemikiran-pemikirannya dalam buku “maha karya” ini, yang dipercayakan kepada kami untuk menerbitkannya. Selain itu kami, ucapkan terima kasih pula kepada Sdr. Muchamad Ali Safa’at dan Pan Mohamad Faiz, yang dengan cermat dan tekun mengedit naskah ini. Demikian pula kepada Sdr. Abiarsya yang telah *design cover* dan juga *me-lay out* buku ini, serta kepada Sdr. Ery Satria, Luthfi Widagdo Eddyono, Subhan Hariri, M. Azis

Hakim dan Rio Tri Juli Putranto yang telah memperlancar proses penerbitan.

Semoga buku ini dapat membantu meretas jalan bagi terwujudnya sistem ketatanegaraan Indonesia yang semakin kokoh dimasa yang akan datang. Akhirnya kami ucapkan, selamat membaca.

Jakarta, Juli 2006
Sekretaris Jenderal
Mahkamah Konstitusi RI,

Janedjri M. Gaffar

KATA PENGANTAR

Bismilahirrahmanirrahim,

Buku ini saya persembahkan sebagai bahan kajian bagi para mahasiswa dan pemula, para dosen, pemerhati hukum, serta para peminat pada umumnya yang tertarik untuk mempelajari seluk-beluk mengenai hukum tata negara sebagai ilmu pengetahuan hukum. Sebenarnya, banyak buku yang sudah ditulis oleh para ahli mengenai hal ini sebelumnya. Akan tetapi, di samping tidak dimaksudkan sebagai buku teks yang bersifat menyeluruh, pada umumnya buku-buku tersebut ditulis pada kurun waktu sebelum reformasi. Oleh karena itu, buku-buku teks yang sampai sekarang masih dipakai sebagai pegangan dalam perkuliahan hukum tata negara di berbagai fakultas hukum di tanah air kita dewasa ini sudah banyak yang ketinggalan zaman.

Buku-buku dimaksud dapat dikatakan ketinggalan zaman, karena dua sebab utama. *Pertama*, dunia pada umumnya di abad ke-21 sekarang ini telah berubah secara sangat mendasar, sehingga menyebabkan struktur dan fungsi-fungsi kekuasaan negara juga mengalami perubahan yang sangat *significant* apabila dibandingkan dengan masa-masa sebelumnya. Perubahan-perubahan mendasar itu tidak hanya terjadi di lapangan perekonomian global, tetapi juga di bidang kebudayaan dan di bidang sosial politik yang mau tidak mau telah pula mempengaruhi format dan fungsi kekuasaan di hampir semua negara di dunia.

Dikarenakan perubahan-perubahan yang bersifat global atau mondial itu, hubungan saling pengaruh mempengaruhi antara sistem konstitusi menjadi semakin niscaya. Dikotomi antara nasionalisme *versus* interna-

sionalisme sistem hukum dan konstitusi juga semakin tipis batasan-batasannya. Bahkan, karena perkembangan Uni Eropa yang semakin menguat tingkat kohesi dan integrasinya, maka kedaulatan sistem hukum dan konstitusi masing-masing negara anggotanya juga semakin cair. Apalagi, sebagai akibat kuat dan luasnya pengaruh gelombang liberalisme di hampir semua negara di dunia, peran pemerintah dan negara pada umumnya terus menerus dituntut untuk dikurangi melalui kebijakan demokratisasi, privatisasi, deregulasi, debirokratisasi, dan kemajuan hak asasi manusia di semua sektor kehidupan. Akibatnya, format organisasi negara dan fungsi-fungsi kekuasaan negara juga dipaksa oleh keadaan untuk berubah secara mendasar.

Kedua, setelah era reformasi, Negara Kesatuan Republik Indonesia (NKRI) juga telah mengalami perubahan yang sangat mendasar di hampir semua aspeknya. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagai hukum dasar dan hukum tertinggi dalam sistem hukum Indonesia telah mengalami perubahan secara besar-besaran. Jumlah ketentuan yang tercakup dalam naskah UUD 1945 yang asli mencakup 71 butir ketentuan. Sekarang, setelah mengalami empat kali perubahan dalam satu rangkaian proses perubahan dari tahun 1999 sampai dengan tahun 2002, butir ketentuan yang tercakup di dalamnya menjadi 199 butir. Dari ke-199 butir ketentuan itu, hanya 25 butir ketentuan yang berasal dari naskah asli yang disahkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) pada tanggal 18 Agustus 1945. Selebihnya, yaitu sebanyak 174 butir ketentuan, dapat dikatakan merupakan ketentuan yang baru sama sekali.

Banyak pihak yang merasa kecewa atau bahkan menentang perubahan secara besar-besaran dan mendasar demikian. Bahkan di kalangan guru besar hukum tata negara sendiri banyak juga yang terlibat dalam gerakan

politik yang berusaha untuk mengubah atau bahkan mengembalikan hasil perubahan yang sudah ditetapkan itu ke naskah UUD 1945 yang asli sebagaimana disahkan pada tahun 1945. Namun, terlepas dari perbedaan-perbedaan pendapat yang demikian, naskah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sudah berubah dan perubahannya itu sudah disahkan secara konstitusional. Oleh karena itu, sekarang bukan lagi saatnya untuk menyatakan setuju atau tidak setuju. Akan tetapi, sekarang adalah saatnya untuk melaksanakan segala ketentuan UUD 1945 pasca perubahan itu secara konsekuen.

Jikapun perbedaan pendapat yang terjadi dapat dikembangkan dalam tataran ilmiah, maka tentunya perbedaan-perbedaan itu justru dapat memperkaya perspektif bagi perkembangan ilmu hukum tata negara positif di Indonesia. Akan tetapi, para *jurist* dan para calon *jurist* di bidang hukum tata negara harus pula memahami bahwa norma hukum dasar sebagai hukum yang tertinggi sebagaimana tertuang dalam ketentuan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah sah dan mengikat secara konstitusional sejak ditetapkan. Oleh karena itu, sistim hukum dan ketatanegaraan Indonesia pasca Perubahan UUD 1945 harus pula berubah secara mendasar sesuai dengan tuntutan baru UUD 1945. Bersamaan dengan itu, buku-buku teks dan buku-buku pelajaran lainnya yang berkenaan dengan sistim hukum dan ketatanegaraan Indonesia dewasa ini juga harus diubah dan disesuaikan secara besar-besaran pula. Oleh sebab itulah, buku ini dipersembahkan dengan harapan agar dapat membantu para mahasiswa, para dosen, dan para peminat pada umumnya yang berusaha untuk memahami segala seluk-beluk hukum tata negara sebagai satu cabang ilmu pengetahuan hukum.

Oleh karena luasnya masalah yang perlu dibahas, saya sengaja membagi dua buku ini menjadi (i)

Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, dan (ii) Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia. Buku pertama adalah pengantar bagi kajian hukum tata negara pada umumnya sebagai satu cabang ilmu pengetahuan hukum. Materi buku pertama inilah yang biasa disebut sebagai Hukum Tata Negara Umum. Namun karena pembahasan yang dilakukan secara mendalam, buku pertama tersebut dijadikan dua jilid, yaitu Jilid I dan Jilid II yang merupakan satu rangkaian.

Sedangkan buku yang kedua berkenaan dengan materi Hukum Tata Negara Positif yang berlaku di Indonesia. Oleh karena banyaknya materi yang penting, maka pada Buku kedua ini juga diberi judul “Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia”, karena sifatnya hanya sebagai pengantar saja. Artinya, bagi mereka yang berminat untuk mengkaji materi tertentu secara lebih mendalam lagi, perlu membaca buku yang tersendiri mengenai hal-hal dimaksud.

Namun sebenarnya, buku mengenai apa saja yang berkenaan dengan buku Hukum Tata Negara, baik yang bersifat umum ataupun yang bersifat positif, sangat terasa masih sangat kurang di Indonesia. Terlebih lagi, buku-buku yang sengaja diabdikan untuk membahas hukum tata negara sebagai ilmu pengetahuan di antara sedikit buku tentang hukum tata negara, pada umumnya hanya membahas mengenai hukum tata negara positif yang berlaku di Indonesia. Sangat sedikit yang secara khusus membahas teori umum tentang hukum tata negara. Oleh sebab itu, saya berusaha mengisi kekosongan tersebut dengan menerbitkan buku ini sebagaimana mestinya.

Lahirnya buku ini tentunya juga atas dukungan dan keterlibatan dari berbagai pihak. Untuk itu saya ucapkan terima kasih kepada seluruh pihak yang telah ikut membidani dalam penyusunan buku ini. Besar harapan saya bahwa kiranya buku ini dapat dijadikan sebagai salah

satu buku pedoman Hukum Tata Negara bagi siapapun. Syukur-syukur buku ini dapat pula dijadikan sebagai buku pegangan bagi setiap mahasiswa Fakultas Hukum dalam mempelajari seluk-beluk ilmu hukum tata negara.

Semoga Tuhan Yang Maha Kuasa memberkati kita semua. Amiin.

Jakarta, Juli 2006

Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.

DAFTAR ISI



Dari Penerbit ~ v
Kata Pengantar ~ ix
Daftar Isi ~ xv

BAB I PENDAHULUAN

- A. LATAR BELAKANG ~ 1
- B. RUANG LINGKUP PEMBAHASAN ~ 7
- C. PENDEKATAN PEMBAHASAN ~ 8

BAB II ORGAN DAN FUNGSI KEKUASAAN NEGARA

- A. PEMBATASAN KEKUASAAN ~ 11
 - 1. Fungsi-Fungsi Kekuasaan ~ 11
 - 2. Pembagian dan Pemisahan Kekuasaan ~ 14
 - 3. Desentralisasi dan Dekonsentrasi ~ 26
- B. CABANG KEKUASAAN LEGISLATIF ~ 32
 - 1. Fungsi Pengaturan (Legislasi) ~ 32
 - 2. Fungsi Pengawasan (*Control*) ~ 35
 - 3. Fungsi Perwakilan (Representasi) ~ 39
- C. CABANG KEKUASAAN YUDISIAL ~ 44
 - 1. Kedudukan Kekuasaan Kehakiman ~ 44
 - 2. Beberapa Prinsip Pokok Kehakiman ~ 52
 - 3. Struktur Organisasi Kehakiman ~ 56
- D. CABANG KEKUASAAN EKSEKUTIF ~ 59
 - 1. Sistem Pemerintahan ~ 59
 - 2. Kementerian Negara ~ 61
- E. PERKEMBANGAN ORGANISASI NEGARA ~ 65

- 1. Liberalisasi Negara Kesejahteraan dan ~ 65
Perubahan Kelembagaan Negara
- 2. Belajar dari Negara Lain ~ 76

BAB III HAK ASASI MANUSIA DAN MASALAH KEWARGANEGARAAN

- A. HAK ASASI MANUSIA ~ 85
 - 1. Selintas Sejarah HAM ~ 85
 - 2. Gagasan HAM dalam UUD 1945 ~ 96
 - 3. HAM dalam UUD 1945 Pasca Reformasi ~ 104
- B. KEWAJIBAN DAN TANGGUNG
JAWAB MANUSIA ~ 110
 - 1. Asal Mula Prakarsa ~ 110
 - 2. Aspirasi tentang Kewajiban Asasi Manusia ~ 118
 - 3. Kampanye dan Sosialisasi Deklarasi ~ 122
- C. WARGA NEGARA DAN
KEWARGANEGARAAN ~ 131
 - 1. Warga Negara dan Penduduk ~ 131
 - 2. Prinsip Dasar Kewarganegaraan ~ 135
 - 3. Perolehan dan Kehilangan Kewarganegaraan ~ 145

BAB IV PARTAI POLITIK DAN PEMILIHAN UMUM

- A. PARTAI POLITIK ~ 153
 - 1. Partai dan Pelembagaan Demokrasi ~ 153
 - 2. Fungsi Partai Politik ~ 159
 - 3. Kelemahan Partai Politik ~ 163
- B. PEMILU DAN KEDAULATAN RAKYAT ~ 168
 - 1. Pemilu Berkala ~ 168
 - 2. Tujuan Pemilihan Umum ~ 175

C. SISTEM PEMILIHAN UMUM	~ 178
1. Sistem Pemilu Mekanis dan Organik	~ 178
2. Sistem Distrik dan Proporsional	~ 181
D. PENYELENGGARA DAN SENGKETA HASIL PEMILU	~ 185
1. Lembaga Penyelenggara	~ 185
2. Pengadilan Sengketa Hasil Pemilu	~ 187
Daftar Pustaka	~ 191
Daftar Indeks	~ 203
Tentang Penulis	~ 209