

DARI REDAKSI

Jurnal Legislasi Indonesia dalam memasuki tahun kesepuluh ini, telah melakukan perubahan dalam rangka menuju pada kesempurnaan. Mulai penerbitan Volume 10 Nomor 1 Tahun 2013 Jurnal Legislasi Indonesia tampil dengan wajah baru, dengan memperbaiki materi muatan, teknis penulisan, tampak halaman depan (cover), dan format penyajian.

Mulai penerbitan Jurnal Legislasi Indonesia volume 10 Nomor 1 Tahun 2013 ini Redaksi telah melakukan perubahan bentuk ukuran Jurnal yaitu semula berukuran kertas A5 diubah menjadi berukuran A4, selain itu semula setiap penerbitan berisi artikel berdasarkan tematik (thematic) menjadi tanpa tematik (nonthematic) namun tetap berkaitan dengan kajian dan penelitian di bidang hukum. Hal ini dilakukan untuk memenuhi persyaratan sebagai Jurnal Ilmiah yang ditentukan oleh Lembaga Ilmu Pengetahuan Indonesia (LIPI).

Dengan tanpa tematik (nonthematic) kiranya dapat meningkatkan minat dan memberikan kesempatan lebih luas kepada calon penulis untuk berekspresi dan memberikan tulisan hasil pemikirannya. Selain itu diharapkan pula dengan perubahan tersebut Jurnal Legislasi Indonesia menjadi lebih baik.

Redaksi mengucapkan terima kasih dan memberikan apresiasi yang setinggi-tingginya kepada Bapak Dr. Suhariyono SH, MH., Bapak Linus Doludjawa, S.H. dan Bapak A. Ahsin Thohari, S.H., M.H. yang pada penerbitan Jurnal kali ini, telah turut berpartisipasi sebagai pembaca ahli (Mitra Bestari).

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

Salam Redaksi.

DAFTAR ISI

Dari redaksi	iii
Lembar Abstrak	
Artikel	
Tinjauan Kritis Atas Peran Kepala Kejaksaan Tinggi dan Jaksa Agung dalam Upaya Hukum di dalam RUU KUHAP	
<i>Arsil</i>	1 - 9
Kedudukan dan Independensi Kejaksaan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945	
<i>Wahyu Wiriadinata</i>	11 - 16
Perlindungan Saksi dan Korban	
<i>Maria Silvy E. Wangga</i>	17 - 27
Perkembangan, Peranan dan Fungsi Advokat dan Organisasi Advokat di Indonesia	
<i>Eka Martiana Wulansari</i>	29 - 39
Penegakan Hukum Lingkungan Hidup di Tengah Pesatnya Pembangunan Nasional	
<i>Yulanto Araya</i>	41 - 48
Perbandingan Penyelesaian Sengketa Konsumen Antara BPSK di Indonesia dengan Small Claims Tribunals di Singapura	
<i>N.G.N. Renti Maharaini Kerti</i>	49 - 61
Sinergitas Perencanaan Pembangunan Daerah dengan Program Legislasi Daerah dan Kaitannya dengan Pembentukan Peraturan Daerah yang Berpihak Kepada Masyarakat	
<i>Dina M Sirait</i>	63 - 72
Analisis Prosedur Pengujian Peraturan Daerah	
<i>Rudy Hendra Pakpahan</i>	73 - 81
Partisipasi Publik dalam Pembentukan Undang-Undang: Pijakan Berpikir Sosiologis Sebagai Landasan Pemikiran dalam Penyusunan Naskah Akademik	
<i>Khopiatuziadah</i>	83 - 95
Mencermati Eksistensialisme Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR): Sebuah Pergulatan Pemikiran	
<i>Mohammad Zamroni</i>	97 - 106
Panduan Penulisan Naskah Jurnal Legislasi Indonesia	107 - 108

Kata kunci bersumber dari artikel.
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya

Arsil

Tinjauan Kritis Atas Peran Kepala Kejaksaan Tinggi dan Jaksa Agung dalam Upaya Hukum di dalam RUU KUHAP

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

RUU KUHAP akhirnya diserahkan oleh Presiden kepada DPR untuk dilakukan pembahasan. RUU ini direncanakan akan diselesaikan pada tahun 2013 ini dan telah masuk dalam Prolegnas 2013. Cukup banyak hal baru yang diatur dalam RUU ini yang akan mengubah jalannya acara pidana. Salah satu hal baru tersebut adalah diaturnya kewajiban bagi Kepala Kejaksaan Tinggi untuk membacakan konklusi sebelum pengadilan tinggi memutus permohonan banding untuk beberapa jenis perkara tertentu. Kewajiban pembacaan konklusi juga diberikan kepada Jaksa Agung untuk jenis perkara yang sama di tingkat Kasasi. Tulisan ini akan mengulas khusus dua hal baru ini, mencoba melihatnya secara kritis untuk mengetahui apa maksud dan tujuan konsep baru ini serta sejauh mana dampaknya.

Kata kunci: prolegnas 2013, konklusi, acara pidana.

Wiriadinata, Wahyu

Kedudukan dan Independensi Kejaksaan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menyebut secara tersurat keberadaan lembaga Kejaksaan. Lembaga penegak hukum lain seperti Mahkamah Agung dan Kepolisian Negara Republik Indonesia jelas tersurat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Keberadaan lembaga kejaksaan diatur oleh perundang-undangan setingkat lebih rendah dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, sehingga menimbulkan pertanyaan bagaimana kedudukan lembaga kejaksaan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Secara teoritik menurut ajaran Trias Politika, kekuasaan negara harus terpisah, yaitu kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif. Kejaksaan merupakan aparat penegak hukum dan oleh sebab itu harus berada pada kekuasaan yudikatif. Tapi kenyataannya dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 kejaksaan berada dalam kekuasaan eksekutif.

Kata kunci: eksekutif, legislatif, yudikatif.

Kata kunci bersumber dari artikel.
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya

Wangga, Maria Silvy E.

Perlindungan Saksi dan Korban

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Perlindungan saksi atau korban tidak diatur dalam KUHAP, meskipun keterangan saksi atau korban merupakan salah satu alat bukti yang sah dalam proses peradilan pidana. Hal ini menjadi salah satu faktor yang menghambat pengungkapan kejahatan-kejahatan yang berat. Yang menjadi permasalahan yang dibahas adalah saksi yang bagaimanakah yang mendapat perlindungan? Dan bagaimana mekanisme perlindungan? Prinsip perlindungan saksi atau korban telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010. Perlindungan diberikan kepada saksi atau korban karena berkaitan dengan pentingnya keterangan tersebut dalam mengungkapkan tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan atau ancaman yang diterima. Mekanisme perlindungan saksi atau korban atau pelapor diterapkan melalui sistem pelaporan dan perlindungan yang ada di lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan Negara.

Kata Kunci: Perlindungan, Saksi, Korban atau pelapor.

Wulansari, Eka Martiana

Perkembangan, Peranan dan Fungsi Advokat dan Organisasi Advokat di Indonesia

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Pembentukan organisasi advokat sebagai wadah profesi advokat bertujuan untuk memudahkan pembinaan, pengembangan, dan pengawasan, serta untuk meningkatkan kualitas advokat itu sendiri dalam menjalankan tugas profesinya memberikan jasa hukum untuk kepentingan hukum atau kliennya sesuai dengan kode etik profesi advokat sehingga ke depan diharapkan rasa keadilan masyarakat dalam proses penegakan hukum dapat terwujud. Dalam UU Advokat harus ada pengaturan mengenai penambahan persyaratan untuk menjadi advokat bagi mantan penegak hukum dan penyelenggara Negara. Penegakan kode etik dan pengawasan terhadap advokat selama ini belum berjalan dengan baik.

Kata Kunci: Advokat, Organisasi Advokat, Indonesia.

Kata kunci bersumber dari artikel.
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya

Araya, Yulanto

Penegakan Hukum Lingkungan Hidup di Tengah Pesatnya Pembangunan Nasional

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Hakikat pembangunan di Indonesia adalah pembangunan manusia seutuhnya dan pembangunan seluruh masyarakat Indonesia. Pembangunan yang dilakukan dengan menggali dan mengeksplorasi sumber daya alam sering kali tanpa memperdulikan lingkungan, sehingga menyebabkan memburuknya kondisi lingkungan dan menimbulkan berbagai masalah hidup. Hal tersebut mengakibatkan terganggunya kestabilan lingkungan dan mengakibatkan kerusakan bahkan bencana alam seperti terjadinya pencemaran udara, air, dan tanah, terjadinya bencana alam banjir dan tanah longsor, berkurangnya atau bahkan hilangnya ruang terbuka hijau pada kota-kota besar, bahkan juga dapat meningkatkan tingginya angka kriminalitas di Indonesia. Upaya yang bisa menjadi alternatif untuk mengurangi kerusakan lingkungan yaitu dengan penerapan pembangunan yang berwawasan lingkungan, memberikan bekal kepada masyarakat mengenai pentingnya menjaga lingkungan dari pengaruh luar yang dapat menjadi ancaman bagi keselarasannya. Dalam Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH) pemerintah mempertegas sanksi bagi pihak yang melanggar aturan sebagai upaya penegakan hukum lingkungan hidup di Indonesia.

Kata kunci: Pembangunan, Lingkungan Hidup, Penegakan Hukum.

Kerti, N.G.N. Renti Maharani

Perbandingan Penyelesaian Sengketa Konsumen antara BPSK di Indonesia dengan Small Claims Tribunals di Singapura

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Terciptanya hubungan “simbiosis mutualisme” antara pelaku usaha dan konsumen dikarenakan konsumen membutuhkan produk untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, sebaliknya pelaku usaha memerlukan konsumen sebagai pembeli atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan. Baik konsumen maupun pelaku usaha sama-sama memiliki adanya hak dan kewajiban yang dilindungi oleh undang-undang. Di samping itu ada tanggung jawab dari pelaku usaha atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan. Namun, kenyataannya terdapat pelaku usaha dalam mempromosikan dan memasarkan produk sangat eksploitatif dan sering merugikan konsumen. Pelaku usaha sering kali mengelak dari tanggung jawabnya. Berbagai alasan dikemukakan bahwa kesalahan ada pada konsumen yang kurang teliti sehingga terjadi sengketa. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) memberikan dua pilihan dalam penyelesaian sengketa konsumen, yakni pertama penyelesaian di luar pengadilan dengan cara musyawarah antar pelaku usaha dengan konsumen dan penyelesaian melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). Kedua, penyelesaian sengketa dilakukan melalui pengadilan. Pilihan penyelesaian sengketa ini diserahkan pada para pihak yang bersengketa. Melihat pada hukum konsumen di Singapura yang mengenal penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan, yakni penyelesaian melalui jalur mediasi, baik mediasi melalui jalur Singapore Mediation Centre, mediasi pada jalur Subordinate Court, maupun melalui jalur arbitrase yakni Singapore International Arbitration Center (SIAC). Small Claim Tribunals merupakan salah satu mediasi yang berbasis pada pengadilan selain Family Court dan Magistrates’ Compalints. Small Claim Tribunals Act Chapter 308 merupakan dasar hukum Small Claim Tribunals di Singapura. Small Claim Tribunals dibentuk untuk menyediakan forum penyelesaian sengketa yang cepat dan murah hanya khusus untuk tuntutan gugatan kecil antara konsumen dan pemasok. Tulisan ini merupakan hasil penelitian penulis di Fakultas Hukum Universitas Trisakti.

Kata Kunci: Upaya Penyelesaian Sengketa Konsumen, BPSK, Small claim Tribunals.

Kata kunci bersumber dari artikel.
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya

Sirait, Dina M

Sinergitas Perencanaan Pembangunan Daerah dengan Program Legislasi Daerah dan Kaitannya Dengan Pembentukan Peraturan Daerah yang Berpihak Kepada Masyarakat

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Prolegda adalah instrumen perencanaan program pembentukan Peraturan Daerah Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis. Jika dikaitkan dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, maka melalui otonomi daerah atau desentralisasi, Pemerintah Daerah dan DPRD mempunyai kewenangan yang luas dalam penyelenggaraan Pemerintahan Daerah. Tujuan sistem otonomi luas adalah kesejahteraan rakyat dan menempatkan Pemerintah Daerah sebagai agen perubahan. Melalui kewenangan mengatur, Pemerintah Daerah seharusnya dapat melakukan inovasi produk kebijakan politik yang antara lain berbentuk Peraturan Daerah sebagai instrumen yang menggerakkan perubahan ke arah yang lebih baik serta berpihak kepada masyarakat. Namun yang terjadi saat ini, terdapat kecenderungan menyelesaikan berbagai permasalahan melalui pembentukan Perda tanpa melihat dan menyesuaikan dengan arah agenda pembangunan daerah ke depan. Penyusunan Prolegda belum sepenuhnya mengacu pada dokumen perencanaan pembangunan daerah (RPJMD dan RKPD), hal ini terlihat dari belum terwujudnya harmonisasi Raperda yang ditetapkan dalam RKPD dengan Raperda yang ditetapkan dalam Prolegda.

Kata Kunci: Instrumen, Perencanaan Pembangunan Daerah, Program Legislasi Daerah.

Pakpahan, Rudy Hendra

Analisis Prosedur Pengujian Peraturan Daerah

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Di Indonesia terjadi dualisme tentang pengaturan pembatalan peraturan daerah (perda) yaitu, yang dilakukan oleh pemerintah sebagai badan administrasi dan pengujian yang dilakukan oleh Mahkamah Agung. Dualisme ini terlihat dalam ketentuan Pasal 145 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, serta ketentuan Pasal 145 ayat (5) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Di dalam Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah tersebut dibedakan kewenangan pengujian perda dalam ayat yang berbeda pula. Akibat hukum dari pengujian terhadap perda oleh pemerintah adalah berupa pembatalan perda sementara akibat hukum dari pengujian perda oleh Mahkamah Agung apabila satu perda yang dimohonkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang di atasnya maka Mahkamah Agung mengabulkan permohonan dan memerintahkan pemerintah daerah bersama dengan DPRD untuk mencabut perda tersebut paling lama dalam waktu 90 hari. Terhadap putusan pembatalan perda yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung tidak dapat diajukan peninjauan kembali (PK).

Kata kunci: dualisme, Mahkamah Agung, peninjauan kembali.

Kata kunci bersumber dari artikel.
Lembar abstrak ini boleh dikopi tanpa izin dan biaya

Khopiatuziadah

Partisipasi Publik dalam Pembentukan Undang-Undang: Pijakan Berpikir Sosiologis Sebagai Landasan Pemikiran dalam Penyusunan Naskah Akademik

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Pelibatan publik dalam proses pembentukan suatu undang-undang tidak dapat diartikan secara sempit sebagaimana mekanisme yang diatur dalam Bab Partisipasi Masyarakat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hal ini mengingat urgensi pelibatan publik pada hakikatnya mengarah pada suatu undang-undang yang partisipatif dengan landasan pemikiran sosiologis yang kuat dan berakar pada kajian praktik empirik yang menyeluruh yang termuat dalam suatu naskah akademik yang menjadi dasar pemikiran dari norma-norma dalam suatu rancangan undang-undang. Landasan sosiologis dan praktik empirik diperoleh dari suatu penelitian terhadap nilai-nilai dan praktik penyelenggaraan hukum dalam masyarakat. Undang-undang seyogyanya tidak sekedar sebagai perangkat hukum normatif, namun lebih jauh undang-undang menjadi sarana perubahan sosial yang sesuai dengan cita-cita hukum dan kebutuhan dalam masyarakat.

Kata kunci: partisipasi publik, landasan sosiologis, pembentukan undang-undang, naskah akademik.

Zamroni, Mohammad

Mencermati Eksistensialisme Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR): Sebuah Pergulatan Pemikiran

Jurnal Legislasi Indonesia Vol. 10 No. 1.

Dengan diamandemennya Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, saat ini tidak ada lagi Ketetapan MPR (TAP MPR) sebagai peraturan perundang-undangan. Pada masa lalu, setelah dikeluarkannya TAP MPRS No.XX/MPRS/1966, dikenal adanya TAP MPR sebagai salah satu peraturan perundang-undangan yang memuat pengaturan. Ketentuan adanya TAP MPR sebagai peraturan perundang-undangan itu semula ditafsirkan dari bunyi Pasal 3 UUD 1945 (sebelum amandemen) yang menyatakan bahwa MPR menetapkan Undang-Undang Dasar dan garis-garis besar daripada haluan negara. Pemosisian TAP MPR sebagai peraturan perundang-undangan dalam derajat hierarkis kedua di bawah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebenarnya hanya tafsiran MPRS saja, sebab konstitusi sendiri tidak menyebutkan secara eksplisit bahwa TAP MPR itu harus berisi pengaturan (regeling) dan berbentuk peraturan perundang-undangan. Diskursus seputar TAP MPR ini menjadi menarik untuk diangkat dalam tulisan ini dengan menghadirkan sejumlah pandangan (pendapat) ahli hukum sekaligus bagaimana TAP MPR tersebut dilihat dari perspektif Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Kata kunci: TAP MPR, Pendapat Ahli Hukum, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Keywords sourced from the article.
This abstract sheet may be copied without permission and fees

Arsil

The Critical Role of Attorney Head High and Prosecutor General in Remedies in Criminal Procedure Bill

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Criminal Procedure Bill finally submitted by the President to the Parliament will be discussed. The bill is scheduled to be completed in 2013 and has been entered in the National Legislation Program 2013. Quite a lot of new things are arranged in this bill that will change the course of the criminal procedure. One new thing was arranged for the prosecutors duty to read the conclusion before the High Court of Appeals to decide upon some particular types of cases. Liability readings conclusion was also given to the Attorney General for the same type of case at the Cassation. This paper will review two new special, try to look at it critically to know what the intent and purpose of this new concept as well as the extent of its impact.

Keywords: prolegnas 2013, conclusion, criminal proceedings.

Wiriadinata, Wahyu

Position and Independence Attorney in the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 does not mention explicitly the existence of such attorney. Unlike other law enforcement agencies such as the Supreme Court and the Indonesian National Police clearly expressed in the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945. the existence of such prosecution governed by legislation a level lower than the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 the Law No. 16 Year 2004 on the Indonesian Attorney so that raises the question of how to position prosecution agencies in the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 . Theoretically according to the teachings Trias Politica, state power should be separate, namely the executive, legislative and judicial branches. Attorney is a law enforcement and therefore must be on the judicial power. But the fact in Act No. 16 of 2004 the prosecutor at the mercy of the executive.

Keywords: executive, legislative, judicial.

Keywords sourced from the article.
This abstract sheet may be copied without permission and fees

Wangga, Maria Silvyva E.

Protection of Witnesses and Victims

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Protection of witnesses or victims is not stipulated in Indonesian Criminal Code, despite the statement of witnesses or the victim is a valid evidence in a court proceeding. This is one factor which makes it difficult to disclose a felony. The problem to be discussed is which witness to get protection? And how is the mechanisms? Witness or victim protection principles are already stipulated in Law Number 13 year 2006, Law Number 30 year 1999 and Law Number 8 year 2010. The witness is one important key to uncover crimes for example corruption, money laundering, narcotic/psychotropic substances, terrorism, and other criminal acts. Here the witness safety is most probably threatened, therefore they must be protected. The mechanism of protection of witness, victim and complainant has been applied by witnesses and Victim Protection Institute, The Corruption and Eradication of Commission and Financial Transaction Reports and Analysis Centre.

Key words: Protection, witness, victim and complainant.

Wulansari, Eka Martiana

Development, Role and Function the Advocates and Organizations of Advocates in Indonesia

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

The establishment of the organization as a forum for advocate profession aims to facilitate coaching, development, and supervision, as well as to improve the quality of the lawyers themselves in carrying out his profession provide legal services for the benefit of its clients in accordance with the law or professional code of ethics so that the future is expected to advocate justice in society enforcement process can be realized. In the Advocates Act there should be regulation on the addition of requirements to become an advocate for former law enforcement officers and organizers of the State. Enforcement of codes of conduct and monitoring of the advocate has not been going well.

Keyword: Advocate, Organizations of Advocates, Indonesia.

Keywords sourced from the article.
This abstract sheet may be copied without permission and fees

Araya, Yulanto

Environmental Law Enforcement in the Middle Rapidly National Development

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

The nature of development in Indonesia is the development of human being and development of all the people of Indonesia. Development is done by digging and mengeksplorasi natural resources often without pemerdulikan environment, causing environmental deterioration and cause various problems of life. This resulted in disruption of the stability of the environment and cause damage even natural disasters such as pollution of air, water and soil, the occurrence of natural disasters of floods and landslides, reduction or even loss of green space in big cities, and even to increase the high crime rate in Indonesia. Efforts could be an alternative to reduce the environmental damage that the implementation of environmentally sound development, provide supplies to the community about the importance of protecting the environment from outside influences that could be a threat to harmony. In Act No. 32 of 2009 on the Protection and Environmental Management (PPLH) reinforce government sanctions for those who break the rules as enforcement of environmental law in Indonesia.

Keywords: Development, Environment, Law Enforcement.

Kerti, N.G.N. Renti Maharani

Comparative Between Consumer Dispute Resolution in Indonesia with Small BPSK Claims Tribunals in Singapore

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

For the relationship “symbiotic mutualism” between business and consumers because consumers need a product to meet their needs, otherwise businesses require consumers as buyers of the products they produce and trade. Both consumers and businesses alike have the rights and obligations which are protected by law. Besides, there is the responsibility of the businesses of the products they produce and trade. But in reality, there are actors in the promotion of business and market highly exploitative and often harm consumers. Perpetrators often attempt to evade responsibility. Various reasons put forward that the blame lies with the consumers who are less rigorous, resulting in dispute. Law No. 8 of 1999 on Consumer Protection (BFL) provides two options in the resolution of consumer disputes, the first settlement outside the court by way of discussion between consumers and businesses with a settlement through the Consumer Dispute Settlement Body (BPSK). Second, the settlement of disputes through the courts. Dispute resolution option is left to the parties to the dispute. Looking at consumer law in Singapore, where Singapore is also known settlement of consumer disputes out of court, the settlement through mediation, mediation either through the Singapore Mediation Centre or the mediation on track Subordinate Court, or arbitration through the Singapore International Arbitration Center (SIAC) . Small Claim Tribunals is one of mediation is based on the court other than the Family Court and the Magistrates’ compalints. Small Claim Tribunals Act Chapter 308 is a basic law of Small Claim Tribunals in Singapore. Small Claim Tribunals established to provide a forum for dispute resolution, fast and cheap only specific to the demands of small claims between consumers and suppliers. This paper is the result of research the author at the Faculty of Law, University of Trisakti.

Keywords: Consumer Settlement Efforts, BPSK, Small claims Tribunals.

Keywords sourced from the article.
This abstract sheet may be copied without permission and fees

Sirait, Dina M

The Synergism Between Regional Legislation Program and the Drafting Laws and Regulations Concerned to Public Interest

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Regional Legislation Program is an instrument to plan the drafting of Regional Regulation of Provinces or Regional Regulation of District/Cities which is annually planned, systematically formed and being integrated. Referring to Law Number 32 Year 2004 regarding the Regional Administration, by the regional autonomy whether the principles of desentralization, the Regional Government and The Regional House of Representatives (hereinafter referred as DPRD) have an extended authority to run the Regional Government Administration. Moreover, the purpose of extended autonomy system is to gain public interest and place the Regional Government as the agent of change. Therefore, by the organizing authority, The Regional Government should enable to state policy sentences that implemented among others by the Drafting of Regional Regulations as an instrument to drive the transformation on behalf of public interest. However, there is an oversight procedures during the Regional Regulation Drafting. The Drafting has not accorded to the Regional Development Planning (hereinafter referred as RPJMD) and it shown by the incompatibility between the Regional Regulation Draft listed in RPJMD, and The Regional Regulation Draft listed in Regional Legislation Program.

Keywords: Instruments, Regional Legislation Program, Drafting Laws and Regulations.

Pakpahan, Rudy Hendra

Analysis of Judicial Review Procedure of Regional Regulation

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Dualism of the annulment regional regulation arrangement occurs in Indonesia which is done by the government as administrative institution and a trial done by Supreme Court. The dualism is visible in Article 145 subsection 2 and 5 Act Number 32 in 2004 concerning District Government. That Acts differentiate the authority of regional regulation trial in a different subsection. Consequently, the regional regulation is called off temporarily because of the law of regional regulation trial committed by Supreme Court, namely if one regional regulation is contradicted with legislation rules hence Supreme Court grants the request and ask District Government and Assembly at Provincial Level (DPRD) to abrogate the regional regulation maximum of 90 days. The judicial review can not be submitted to the decision of calling off the regional regulation made by Supreme Court.

Keywords: Dualism, Supreme Court, judicial review.

Keywords sourced from the article.
This abstract sheet may be copied without permission and fees

Khopiatuziadah

Public Participation in the Establishment of Law: Footing Think as a Basis Sociological Thought
Academic Preparation of Manuscript

Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

Public involvement in law making process should not be narrowly interpreted as mechanism stated in the section of public participation in the Law No.12 Year 2011 of Legislation's Making. This is due to the determination of public engagement basically leads to a participatory legislation with a strong foundation of sociological thinking and rooted in a thorough empirical study stated in an academic paper as the rationale of the norms in a bill . The foundation of sociological and empirical practices derived from a study of the values and practices of law enforcement in the community. The law should not be simply as a legal normative; the law should be a means of social change in accordance with the ideals of law and the needs of the community.

Keywords: public participation, sosiological background, law making process.

Zamroni, Mohammad

Observing Existentialism Provisions People's Consultative Assembly (TAP MPRS): a Struggle Thoughts
Indonesia Journal of Legislation Vol. 10 No. 1.

With the amendment of the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945, there is currently no longer MPR (MPR) as legislation. In the past, after the issuance of TAP MPRS No.XX/MPRS/1966, the MPR is known as one of the laws that contain settings. Provisions of the MPR as the legislation was originally interpreted from the content of Article 3 UUD 1945 (before amendment), which stated that the Assembly establish the Constitution and the outlines of the bow rather than the state. Positioning MPR as legislation in the second hierarchical level under the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 is actually only the MPRS interpretation only, because the Constitution itself does not mention explicitly that MPR should contain settings (regeling) and formed regulations and regulations. The discourse surrounding the MPR to be interesting to be appointed in this paper by presenting a number of views (opinions) as well as how lawyers MPR is viewed from the perspective of the Law No. 12 Year 2011.

Keywords: MPR, Expert Opinion Law, Law No. 12 Year 2011.

**TINJAUAN KRITIS ATAS PERAN KEPALA KEJAKSAAN TINGGI
DAN JAKSA AGUNG DALAM UPAYA HUKUM DI DALAM RUU KUHAP
(THE CRITICAL ROLE OF ATTORNEY HEAD HIGH AND PROSECUTOR GENERAL
IN REMEDIES IN CRIMINAL PROCEDURE BILL)**

Arsil

Lembaga Independensi Peradilan

Puri Imperium Office Plaza G1A Jl. Kuningan Madya Kav 5-6 Jakarta 12980

Email: arsil@leip.or.id

(Naskah diterima 25/01/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

RUU KUHAP akhirnya diserahkan oleh Presiden kepada DPR untuk dilakukan pembahasan. RUU ini direncanakan akan diselesaikan pada tahun 2013 ini dan telah masuk dalam Prolegnas 2013. Cukup banyak hal baru yang diatur dalam RUU ini yang akan mengubah jalannya acara pidana. Salah satu hal baru tersebut adalah diaturnya kewajiban bagi Kepala Kejaksaan Tinggi untuk membacakan konklusi sebelum pengadilan tinggi memutus permohonan banding untuk beberapa jenis perkara tertentu. Kewajiban pembacaan konklusi juga diberikan kepada Jaksa Agung untuk jenis perkara yang sama di tingkat Kasasi. Tulisan ini akan mengulas khusus dua hal baru ini, mencoba melihatnya secara kritis untuk mengetahui apa maksud dan tujuan konsep baru ini serta sejauh mana dampaknya.

Kata kunci: prolegnas 2013, konklusi, acara pidana.

Abstract

Criminal Procedure Bill finally submitted by the President to the Parliament will be discussed. The bill is scheduled to be completed in 2013 and has been entered in the National Legislation Program 2013. Quite a lot of new things are arranged in this bill that will change the course of the criminal procedure. One new thing was arranged for the prosecutors duty to read the conclusion before the High Court of Appeals to decide upon some particular types of cases. Liability readings conclusion was also given to the Attorney General for the same type of case at the Cassation. This paper will Review two new special, try to look at it critically to know what the intent and purpose of this new concept as well as the extent of its impact.

Keywords: prolegnas 2013, conclusion, criminal proceedings.

A. Pendahuluan

Rancangan Undang-Undang Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (RUU KUHAP) telah diserahkan oleh Presiden kepada DPR dan akan segera dibahas oleh DPR. Bahkan DPR menjanjikan akan menyelesaikan RUU tersebut pada tahun 2013 ini¹. Banyak materi yang diatur dan penting untuk dikaji dari RUU tersebut, mengingat RUU ini akan menentukan bagaimana segala aspek hukum acara pidana ke depan.

Dalam tulisan ini saya tidak akan mengupas seluruh materi dari RUU KUHAP tersebut, mengingat sangat luasnya materi yang ada yang tidak mungkin dimuat dalam satu tulisan ringkas. Tulisan ini hanya akan menyoroti satu konsep dalam RUU KUHAP ini yang merupakan materi baru yang sebelumnya tidak ada dalam KUHAP (Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981) yaitu

adanya peran Kepala Kejaksaan Tinggi yang baru dalam proses pemeriksaan upaya hukum Banding dan peran Jaksa Agung dalam proses pemeriksaan upaya hukum Kasasi.

Dalam RUU KUHAP yang diserahkan ke DPR terdapat materi yang mengatur bahwa untuk jenis perkara tertentu sebelum pengadilan tinggi memutus perkara banding, Kepala Kejaksaan Tinggi membacakan konklusinya terlebih dahulu dan konklusi tersebut akan menjadi salah satu pertimbangan putusan pengadilan tinggi. Materi ini dimuat dalam Pasal 234 RUU KUHAP.

Konsep serupa juga ditemukan di pasal lainnya, yaitu Pasal 254. Dalam pasal ini dimuat ketentuan bahwa sebelum Mahkamah Agung memutus permohonan kasasi untuk beberapa jenis perkara tertentu, Jaksa Agung membacakan

¹ <http://www.dpr.go.id/id/berita/komisi3/2013/jan/07/4839/Pembahasan-RUU-KUHAP-Diharapkan-Tuntas-Tahun-Ini>

konklusinya terlebih dahulu dan konklusi tersebut menjadi salah satu pertimbangan putusan kasasi Mahkamah Agung.

Berikut selengkapnya kedua pasal dalam RUU KUHAP tersebut:

Pasal 234

- (1) Sebelum pengadilan tinggi memutuskan perkara banding tindak pidana korupsi, pelanggaran berat hak asasi manusia, terorisme, pencucian uang, atau kejahatan terhadap keamanan negara, pembacaan konklusi dilakukan oleh kepala Kejaksaan Tinggi.
- (2) Ketua pengadilan tinggi memberitahukan kepada kepala kejaksaan tinggi mengenai waktu pembacaan konklusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1).
- (3) Dalam hal kepala Kejaksaan Tinggi berhalangan, pembacaan konklusi dilakukan oleh wakil kepala Kejaksaan Tinggi atau salah seorang asisten Kejaksaan Tinggi yang ditunjuknya.
- (4) Konklusi kepala Kejaksaan Tinggi menjadi salah satu pertimbangan putusan pengadilan tinggi.

Penjelasan: Cukup Jelas

Pasal 254

- (1) Sebelum Mahkamah Agung memutuskan perkara kasasi tindak pidana korupsi, pelanggaran berat hak asasi manusia, terorisme, pencucian uang, atau kejahatan terhadap keamanan negara, Jaksa Agung membacakan konklusi.
- (2) Dalam hal Jaksa Agung berhalangan pembacaan konklusi dilakukan oleh wakil Jaksa Agung atau salah seorang Jaksa Agung Muda.
- (3) Konklusi Jaksa Agung menjadi salah satu pertimbangan putusan kasasi Mahkamah Agung.

Penjelasan: Cukup jelas

Materi kedua pasal tersebut tentu menarik untuk ditinjau lebih lanjut, mengingat materi ini memuat sebuah konsep yang baru dalam hukum acara pidana kita yang sebelumnya belum pernah ada.

B. Apa itu Konklusi?

Membaca kedua pasal di atas pertanyaan pertama yang muncul tentunya adalah apa yang dimaksud dengan “konklusi” tersebut? Pertanyaan selanjutnya tentu, di mana konklusi tersebut harus dibacakan? Ketiga, apa arti ketentuan bahwa konklusi Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung menjadi salah satu pertimbangan putusan?

Mengenai pertanyaan pertama, definisi konklusi tidak ditemukan di dalam pasal yang mengatur seluruh definisi istilah-istilah yang ada dalam RUU. Definisi ini juga tidak ditemukan dalam penjelasan kedua pasal di atas, mengingat penjelasan kedua pasal tersebut dinyatakan “cukup jelas”. Pengertian istilah ini juga setelah ditelusuri dalam Naskah Akademis RUU KUHAP tahun 2012 juga tidak ditemukan².

Tentu akan menjadi permasalahan nantinya ketika masih terdapat ketidakjelasan mengenai apa yang dimaksud dengan konklusi itu sendiri, apa perbedaannya dengan memori atau kontra memori banding atau kasasi dari Jaksa Penuntut Umum. Atau konklusi merupakan istilah baru untuk memori atau kontra memori banding/kasasi dari penuntut umum? Jika iya, apakah artinya fungsi jaksa penuntut umum di tahap banding atau kasasi digantikan oleh Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung? Sepertinya tidak.

Jika membaca pasal-pasal lainnya terkait dengan upaya hukum banding dan kasasi dalam RUU ini dapat disimpulkan bahwa konklusi berbeda dengan memori/kontra memori banding dan kasasi. Hal ini terlihat dari 2 (dua) buah pasal di bawah ini:

Pasal 228

- (1) Permohonan banding dapat diajukan ke pengadilan tinggi oleh terdakwa atau kuasanya atau penuntut umum, kecuali putusan bebas.

Pasal 232

Selama pengadilan tinggi belum mulai memeriksa suatu perkara dalam tingkat banding, baik terdakwa, kuasanya, maupun penuntut umum dapat menyerahkan memori banding atau kontra memori banding kepada pengadilan tinggi.

Dari kedua pasal tersebut terlihat bahwa pertama, permohonan banding dilakukan oleh Jaksa Penuntut Umum atau terdakwa. Istilah yang digunakan dalam ketentuan tersebut adalah ‘penuntut umum’, bukan Kepala Kejaksaan Tinggi,

² Dalam Naskah Akademis RUU Hukum Acara Pidana tahun 2012 di halaman 7 hanya dinyatakan “Begitu pula tentang upaya hukum, yang pada prinsipnya adalah semua perkara yang masuk ke Mahkamah Agung terlebih dahulu melalui Pengadilan Tinggi. Pada Pengadilan Tinggi dan Mahkamah Agung pun jaksa (Jaksa Tinggi dan Jaksa Agung) membacakan konklusinya.” Tidak ada penjelasan lebih lanjut mengenai istilah maupun konsep ini dalam Naskah Akademik tersebut.

yang merupakan dua subyek dengan dua fungsi dan makna yang berbeda. Jika konklusi sama artinya dengan memori/kontra memori banding (atau kasasi), sementara dalam Pasal 234 diatur bahwa konklusi dibacakan oleh Kepala Kejaksaan Tinggi, maka seharusnya subjek dalam Pasal 228 di atas tertulis secara tegas permohonan banding dapat diajukan oleh Terdakwa atau kuasanya atau Kepala Kejaksaan Tinggi, namun hal tersebut ternyata tidak demikian.

Kedua, dalam Pasal 232 di atas diatur bahwa penyerahan memori banding atau kontra memori banding pada prinsipnya tidak wajib (fakultatif). Artinya pemohon banding dapat tidak membuat atau menyerahkan memori banding, apalagi kontra memori banding. Jika konklusi diartikan sama dengan memori/kontra memori, mengingat dalam Pasal 234 pembacaan konklusi bersifat imperatif, maka berarti terdapat dua ketentuan dalam RUU ini yang saling bertentangan.

Berdasarkan kedua alasan tersebut maka kesimpulan yang logis adalah konklusi tidaklah sama dengan memori/kontra memori banding (atau kasasi). Atas kesimpulan ini maka timbul permasalahan baru –selain masalah pengertian mengenai konklusi itu sendiri- yaitu adanya dua peran yang berbeda dalam setiap upaya hukum khususnya banding dan kasasi dari pihak pemerintah dalam perkara pidana, setidaknya untuk beberapa jenis perkara tertentu. Yaitu peran dari Penuntut Umum dan peran dari Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung untuk tahap kasasi.

Adanya dua peran dari sisi Pemerintah dalam proses upaya hukum ini tentunya memunculkan permasalahan lainnya. Pertama apakah memenuhi prinsip *fair trial* ketika Pemerintah –dalam hal ini penegak hukum- diberikan dua kesempatan dalam proses upaya hukum, sementara terdakwa hanya memiliki satu kesempatan? Adanya dua peran yang dilakukan oleh dua subyek yang berbeda ini seakan-akan menimbulkan kesan bahwa untuk jenis perkara tertentu terdakwa sebagai pemohon atau termohon banding atau kasasi berhadapan dengan dua pihak sekaligus, yaitu penuntut umum dan Kepala Kejaksaan Tinggi atau (bahkan) Jaksa Agung.

Permasalahan kedua, adanya dua peran ganda di sisi pemerintah (penuntut umum dan Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung) seakan

membuka kemungkinan adanya dua pandangan yang berbeda antara penuntut umum dengan Kepala Kejaksaan Tinggi atau (bahkan) Jaksa Agung dalam suatu perkara. Pertanyaannya adalah, apakah mungkin pandangan atau pendapat hukum (melalui memori atau kontra memori banding/kasasi) dari penuntut umum akan berbeda dengan pendapat hukum Kepala Kejaksaan Tinggi atau (bahkan) Jaksa Agung? Hampir dapat dipastikan tidak. Permasalahan selanjutnya tentu, jika hampir dapat dipastikan bahwa pendapat dari penuntut umum dengan Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung tidak mungkin berbeda, lalu untuk apa diatur adanya pembacaan konklusi sebagaimana diatur dalam Pasal 234 dan Pasal 254 di atas?

C. Implikasi atas adanya Kewajiban Pembacaan Konklusi terhadap Beban Kepala Kejaksaan Tinggi dan Jaksa Agung

Dari Pasal 234 dan Pasal 254 di atas memang pembacaan konklusi tidak harus dilakukan untuk semua jenis perkara yang dimohonkan banding atau kasasi, namun hanya untuk beberapa jenis perkara saja, yaitu

- a. korupsi,
- b. pelanggaran berat hak asasi manusia,
- c. terorisme,
- d. pencucian uang, atau
- e. kejahatan terhadap keamanan negara.

Dalam kedua pasal tersebut dinyatakan bahwa konklusi harus dibacakan oleh Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung. Pembacaan konklusi ini memang dapat diwakilkan oleh Wakil Kepala Kejaksaan Tinggi atau salah satu asisten Kejaksaan Tinggi yang ditunjuk untuk di tahap banding, atau Wakil Jaksa Agung atau salah satu Jaksa Agung Muda untuk di tahap kasasi.

Terlepas dari belum jelasnya apa itu konklusi, namun adanya pembacaan konklusi ini -khususnya pada tahap upaya hukum kasasi- tentunya sangat menarik. Mengapa? Karena hal ini berarti bahwa untuk kasasi akan terdapat sesi persidangan yang terbuka untuk publik yang agendanya adalah sidang untuk mendengarkan pembacaan konklusi Jaksa Agung. Hal ini tentunya merupakan terobosan menarik, mengingat saat ini proses pemeriksaan kasasi tidak dilakukan melalui sidang yang terbuka untuk umum, kecuali saat pembacaan putusan³.

Akan tetapi hal tersebut juga bukan tanpa masalah. Implikasi dari kewajiban pembacaan

³ Dalam pasal 40 ayat (2) Undang-Undang No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang Telah Diubah Sebanyak Dua Kali Terakhir Dengan Undang-Undang No. 3 Tahun 2009 dinyatakan bahwa putusan Mahkamah Agung diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum. Dalam prakteknya sidang pembacaan putusan di Mahkamah Agung selalu dinyatakan terbuka untuk umum, hanya saja mengingat ketiadaan informasi mengenai agenda pembacaan putusan di Mahkamah Agung akhirnya membuat para pihak dan publik tidak mengetahui kapan pembacaan putusan tersebut akan dilakukan. Selain itu sidang pembacaan putusan juga dilakukan di ruangan sidang musyawarah hakim agung yang letaknya berada dalam ruangan hakim agung itu sendiri, sehingga hampir tidak memungkinkan para pihak maupun masyarakat untuk dapat mengahdirinya.

konklusi (khususnya pada tahap kasasi) ini akan berdampak pada infrastruktur di (khususnya) Mahkamah Agung. Setidaknya harus ada cukup ruang sidang yang memadai agar dapat dipergunakan untuk menyelenggarakan sidang pembacaan konklusi Jaksa Agung tersebut.

Masalah kedua, adalah adanya beban tambahan bagi Jaksa Agung. Kewajiban pembacaan konklusi oleh Jaksa Agung sebenarnya merupakan beban tersendiri. Pembacaan konklusi tentu tidak akan menjadi beban yang berarti bagi Jaksa Agung jika dilakukan untuk satu atau dua perkara dalam satu tahun – sekali lagi, terlepas dari apa yang dimaksud

dengan konklusi itu sendiri. Namun, bagaimana jika pembacaan tersebut harus dilakukan setiap hari?

Adanya kewajiban bagi Jaksa Agung untuk membacakan konklusi di Mahkamah Agung memang hanya untuk 5 jenis perkara saja. Namun dari 5 jenis perkara ini sebenarnya sudah dapat diprediksi seberapa besar beban konklusi yang harus dibacakannya. Perkiraan atas beban ini dapat dihitung dengan melihat tren permohonan kasasi atas kelima jenis perkara tersebut yang masuk ke Mahkamah Agung setiap tahunnya seperti terlihat dalam tabel di bawah ini.

Tabel 1
Data Permohonan Kasasi
Perkara Tertentu yang Masuk Ke Mahkamah Agung⁴

Jenis Perkara/Tahun	2009	2010	2011
Korupsi	953	1053	963
Pelanggaran Berat HAM	0	0	0
Terorisme	19	24	8
Pencucian Uang		11	19
Kejahatan Keamanan Negara	(tidak terdata)	(tidak terdata)	(tidak terdata)
Jumlah	972	1088	990

Dari tabel di atas terlihat bahwa setidaknya terdapat 900-1000 jenis perkara yang masuk ke Mahkamah Agung yang termasuk dalam jenis perkara yang wajib dilakukan pembacaan konklusi oleh Jaksa Agung. Jumlah tersebut tentu bukanlah jumlah yang sedikit. Jika diasumsikan Jaksa Agung selalu akan membacakan konklusinya sendiri –tanpa diwakilkan Wakil Jaksa Agung atau Jaksa Agung Muda, maka per tahun terdapat 200 hari kerja, yang berarti setiap harinya Jaksa Agung harus membacakan tiga atau empat konklusi di Mahkamah Agung. Jika pun tugas tersebut dibantu oleh Wakil Jaksa Agung dan salah seorang Jaksa Agung Muda, maka berarti masing-masing setiap tahunnya akan memikul beban pembacaan konklusi sebanyak +/- 300 buah. Yang jika dibagi rata berdasarkan hari kerja maka masing-masing Jaksa Agung, Wakil Jaksa Agung dan Jaksa Agung Muda akan membacakan satu atau dua konklusi per harinya di Mahkamah Agung.

Sungguh beban yang sangat luar biasa. Terlebih pembacaan konklusi tentu bukan satu-satunya tugas baik dari Jaksa Agung, Wakil Jaksa Agung maupun Jaksa Agung Muda. Pertanyaannya, apakah beban ini telah difikirkan secara matang oleh penyusun RUU KUHAP?

D. Konklusi Sebagai Salah Satu Per-timbangan Putusan

Hal lain yang penting untuk dicermati dalam kedua pasal dalam RUU KUHAP di atas adalah ayat yang menyatakan bahwa konklusi dari Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung menjadi salah satu pertimbangan putusan pengadilan tinggi atau Mahkamah Agung. Apakah maksud dari kedua ketentuan ini? Tidak ada penjelasan sama sekali baik dalam ketentuan-ketentuan selanjutnya, Penjelasan, maupun Naskah Akademik.

Terdapat dua kemungkinan dari ketentuan tersebut, pertama maksud ketentuan tersebut adalah menyetarakan kedudukan Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung dengan majelis hakim yang memeriksa dan memutus perkara dimaksud, sehingga konklusi dapat dianggap sebagai salah satu suara tambahan dari majelis. Kedua, maksud ketentuan tersebut sebenarnya adalah memerintahkan agar konklusi dari Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung harus dimasukkan dalam salinan putusan.

Jika maksud atas ketentuan tersebut seperti kemungkinan pertama maka jelas hal tersebut berarti merupakan bentuk intervensi atas

Namun dalam beberapa perkara penting tercatat Mahkamah Agung pernah menyelenggarakan sidang pembacaan putusan secara terbuka di ruangan khusus yang dihadiri oleh masyarakat dan pemohon/termohon, yaitu pada tahun 2002 dalam pembacaan putusan kasus Akbar Tandjung.

⁴ Diolah dari Laporan Tahun Mahkamah Agung tahun 2009, 2010 dan 2011.

independensi pengadilan serta melanggar prinsip-prinsip *fair trial*. Bagaimana mungkin Kepala Kejaksaan Tinggi atau Jaksa Agung bisa memiliki '1 suara' dalam majelis, bahkan tanpa terlibat sama sekali dalam proses musyawarah pengambilan keputusan? Atas dasar tersebut maka tampaknya kemungkinan pertama ini perlu dikecualikan sebagai sebuah penafsiran atas Pasal 234 ayat (4) dan Pasal 254 ayat (3).

Dengan demikian, maksud dari kedua ketentuan tersebut sebenarnya adalah memerintahkan agar konklusi turut dimasukkan ke dalam salinan putusan, seperti halnya dakwaan dan tuntutan penuntut umum yang dalam ketentuan yang ada harus pula dicantumkan dalam salinan putusan. Jika memang hal ini yang dimaksudkan oleh perumus RUU, maka tentu seharusnya hal ini diatur saja dalam pasal yang mengatur mengenai isi surat putusan seperti yang saat ini diatur dalam Pasal 197 dan Pasal 199 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981, yang mana dalam RUU ini diatur dalam Pasal 192 dan Pasal 194.

E. Transplantasi Hukum

Konsep konklusi dari pihak kejaksaan dalam proses peradilan sebenarnya dapat ditelusuri pada sistem hukum Belanda. Dalam proses peradilan di Belanda, khususnya pada tingkat kasasi memang dikenal adanya instrumen yang bernama *conclusie*. *Conclusie* ini adalah opini (*advisory opinion*) yang dibuat oleh *Advocaat General* pada *Hoge Raad* dalam setiap permohonan kasasi⁵. Opini tersebut diberikan kepada Majelis yang akan memeriksa dan memutus permohonan kasasi. Pengaturan mengenai *conclusie* ini terdapat dalam Pasal 111 *Wet op de Rechtelijk Organisatie* Belanda⁶.

Dalam proses kasasi di Belanda setelah berkas permohonan kasasi diterima oleh *Hoge Raad*, berkas tersebut diserahkan terlebih dahulu kepada salah seorang *Advocaat Generaal* yang ada di *Hoge Raad*. *Advocaat Generaal* tersebut kemudian membaca dan menuliskan opini/pendapatnya atas permohonan tersebut yang berisi apa yang menjadi pertanyaan hukum (*question of law*) dari perkara tersebut serta bagaimana pendapatnya atas pertanyaan hukum tersebut. Setelah itu, berkas perkara beserta opini yang dibuatnya diserahkan kepada majelis hakim yang telah ditunjuk untuk memeriksa dan memutus permohonan kasasi tersebut. Majelis kasasi kemudian menjadikan opini atau konklusi tersebut sebagai bahan pertimbangannya. Namun demikian, majelis tidak terikat dengan opini *Advocaat Generaal* tersebut

dan dapat memberikan pertimbangan yang berbeda mengingat kewenangan dalam memutus perkara tetap ada pada majelis hakim yang bersangkutan. Opini dari *Advocaat Generaal* tersebut akan dimasukkan jurnal hukum bersama-sama dengan putusnya serta dianggap sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari putusan itu sendiri.

Dalam sistem hukum Belanda, proses sebagaimana di atas tidak hanya berlaku untuk permohonan kasasi dalam perkara pidana, namun berlaku juga seluruh jenis perkara yang menjadi kewenangan *Hoge Raad*. Proses tersebut hanya terdapat dalam proses kasasi, namun tidak terjadi dalam proses banding.

Jika melihat pada proses kasasi dalam sistem hukum Belanda tersebut, tampaknya RUU KUHAP ini mencoba mengadopsi atau mentransplantasi kewenangan *Advocaat Generaal* (pada *Hoge Raad*) dalam memberikan opini (konklusi) kepada pengadilan. Namun transplantasi hukum ini sepertinya dilakukan tanpa melihat bagaimana struktur kekuasaan kehakiman di negara tersebut secara lebih mendalam.

Dalam sistem hukum Belanda pada *Hoge Raad* memang terdapat lembaga yang bernama *Parquet*, yang apabila diterjemahkan dalam bahasa Indonesia dapat dipersamakan dengan 'Kejaksaan'. Istilah '*Parquet*' merupakan istilah yang dipergunakan untuk merujuk pada kantor (*office*) bukan jabatan. *Parquet* yang ada di *Hoge Raad* ini disebut dengan *Parquet bij de Hoge Raad*. *Parquet* pada *Hoge Raad* ini terdiri dari *Procureur General*, *Plaatsvervangend Procureur-Generaal* serta sejumlah *Advocaat Generaal*⁷. *Procureur Generaal* merupakan ketua dari *Parquet* tersebut, sementara itu *Plaatsvervangend Procureur-Generaal* adalah wakil/deputi dari *Procureur General*, dan *Advocaat Generaal* adalah anggota dari *Parquet*. Baik *Procureur General* maupun deputinya pada dasarnya adalah *Advocaat Generaal* itu sendiri, akan tetapi karena menjabat sebagai ketua *General* maupun deputinya pada dasarnya adalah *Advocaat Generaal* itu sendiri, akan tetapi karena menjabat sebagai ketua dan deputi maka istilah yang digunakan berbeda.

Istilah '*Procureur Generaal*' jika diterjemahkan kedalam bahasa Indonesia artinya 'Jaksa Agung', sedangkan '*Plaatsvervangend Procureur Generaal*' adalah Wakil Jaksa Agung. Sementara itu untuk *Advocaat Generaal* diterjemahkan menjadi 'Advokat Umum'. Dalam Naskah Akademis RUU KUHAP istilah tersebut diterjemahkan menjadi 'Jaksa Agung Muda'⁸. Namun arti dari jabatan-jabatan dalam sistem hukum Belanda tersebut

⁵ <http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/Hoge-Raad/Supreme-Court/Pages/default.aspx>.

⁶ *Wet op de Rechtelijk Organisatie* (RO) adalah undang-undang yang mengatur susunan organisasi kekuasaan kehakiman di Belanda.

⁷ Pasal 113 *Rechtelijk Organisatie*.

⁸ Lihat catatan kaki nomor 60 Naskah Akademis.

tidak dapat dipahami dalam perspektif sistem hukum Indonesia. Baik *Parket, Procureur Generaal, Plaatsvervangend Procureur-Generaal*, maupun *Advocaat Generaal* pada *Hoge Raad* sebenarnya tidak sama maknanya dengan Kejaksaan Agung, Jaksa Agung, Wakil Jaksa Agung serta Jaksa Agung Muda dalam sistem hukum Indonesia. Oleh karena kedua institusi dalam sistem hukum yang berbeda tidak memiliki kedudukan serta fungsi yang setara.

Dalam sistem hukum Belanda terdapat dua kelompok institusi 'procureur' (prosecutor/penuntut) yang berbeda. Yang pertama adalah *Parket bij de Hoge Raad*, dan yang kedua adalah *Openbaar Ministrie*. Institusi di Belanda yang memiliki kewenangan sebagai lembaga penuntut sebagaimana halnya Kejaksaan di Indonesia adalah *Openbaar Ministrie*, bukan *Parket bij de Hoge Raad*. Selain itu *Openbaar Ministrie* dan *Parket bij de Hoge Raad* tidak memiliki hubungan secara struktural. Dalam RO keduanya diatur dalam dua ketentuan yang berbeda, *Parket bij de Hoge Raad* diatur dalam Bab III RO, sedangkan *Openbaar Ministrie* diatur dalam Bab IV RO.

Kewenangan lembaga penuntutan *Openbaar Ministrie* diatur dalam Pasal 124 RO, yang berbunyi: *Het openbaar ministerie is belast met de strafrechtelijke handhaving van de rechtsorde en met andere bij de wet vastgestelde taken.* (terjemahan bebas: *The public prosecution service is responsible for enforcing the legal order through the criminal law and for other statutory duties*). Sementara itu 'lembaga penuntutan' yang ada di *Hoge Raad* diatur dalam Pasal 111 ayat (2) RO, yang selengkapnya berbunyi:

- (2) *procureur-generaal bij de Hoge Raad is belast met:*
- a. *de vervolging van ambtsmisdrijven en ambtsovertredingen begaan door de leden van de Staten-Generaal, de ministers en de staatssecretarissen;*
 - b. *het nemen van aan de Hoge Raad uit te brengen conclusies in de bij de wet bepaalde gevallen;*
 - c. *de instelling van cassatie in het belang der wet;*
 - d. *de instelling van vorderingen tot het door de Hoge Raad nemen van beslissingen als bedoeld in hoofdstuk 6A van de Wet rechtspositie rechterlijke ambtenaren.*

Terjemahan dalam bahasa Inggris:

- (2) *The procurator general at the Supreme Court is responsible for:*
- a) *prosecuting serious and minor public office offences committed by members of the States General, ministers and state secretaries;*
 - b) *delivering opinions to be submitted to the*

Supreme Court in the cases determined by statute;

- c) *instituting appeals in cassation in the interests of the uniform application of the law;*
- d) *applying for decisions to be taken by the Supreme Court as referred to in chapter 6A of the Judicial Officers (Legal Status) Act.*

Secara organisasi *Openbaar Ministrie* ini sendiri berada di bawah Departemen Kehakiman (*Ministrie van Justitie*) dengan dibantu oleh *College van Procureur Generaal (Board of Prosecutor General)*. *Openbaar Ministrie* terdiri dari:

1. *Parket Generaal;*
2. *De Arrondissementsparketten;*
3. *Het Landelijk Parket;*
4. *Het Functioneel parket;* dan
5. *De ressortsparketten.*

Dari kelima (jenis) lembaga tersebut jika dibandingkan dengan lembaga di Indonesia maka *Parket Generaal*, yang merupakan kantor kejaksaan di tingkat nasional dapat disetarakan dengan Kejaksaan Agung –walaupun tidak sepenuhnya serupa-, untuk *Ressortsparketten* dapat dibandingkan dengan Kejaksaan Tinggi, dan *ArrondissemensParketten* dapat dibandingkan dengan Kejaksaan Negeri. Sementara itu untuk dua *Parket* lainnya, *landelijk Parket* dan *functional Parket* sepertinya tidak memiliki padanan yang pas dengan yang ada di Indonesia.

Adanya dua jenis "kejaksaan agung" dalam sistem hukum Belanda ini memang sedikit membingungkan jika kita melihatnya dalam perspektif sistem hukum Indonesia. Hal ini diperparah dengan sejarah pengaturan dalam berbagai undang-undang yang ada yang sudah terlanjur mencampuradukan kedua institusi tersebut.

Selama ini memang kita telah mengadopsi dua kewenangan dari dua institusi yang berbeda dalam sistem hukum Belanda dan memberikannya kepada satu institusi di Indonesia. Jika diperhatikan secara seksama dari Pasal 113 RO di bagian sebelumnya terdapat beberapa kewenangan *Procureur Generaal* pada *Hoge Raad* yang juga telah dimiliki oleh Jaksa Agung di Indonesia. Kewenangan tersebut yaitu Kasasi Demi Kepentingan Hukum/KDKH (*Cassatie in het belang der wet*). Kewenangan KDKH ini diatur dalam Pasal 259-262 KUHAP untuk kewenangan KDKH Jaksa Agung dalam perkara Pidana. Kewenangan tersebut diatur pula dalam Pasal 45 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang Telah Diubah Sebanyak Dua Kali Terakhir dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 untuk perkara Perdata dan Tata Usaha Negara.

Kewenangan KDKH Jaksa Agung ini sendiri bukannya hal baru karena telah diatur dalam KUHAP atau UU Mahkamah Agung itu sendiri. Dalam sejarahnya, kewenangan ini memang telah diberikan kepada Jaksa Agung Indonesia sejak tahun 1950, yaitu dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1950 tentang Susunan, Kekuasaan dan Jalan Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia.

Pasal 17

Kasasi dapat dilakukan atas permohonan pihak yang berkepentingan atau atas permohonan Jaksa Agung karena jabatannya atau dalam hal yang dimaksudkan pada Pasal 158 ayat (3) Konstitusi juga atas permohonan Kepala Kejaksaan pada Pengadilan tertinggi dari daerah bagian, dengan pengertian bahwa kasasi atas permohonan pihak Kejaksaan hanya semata-mata untuk kepentingan hukum dengan tidak merugikan pihak-pihak yang berkepentingan.

Selain kewenangan KDKH, kewenangan lainnya yang serupa (atau merupakan pengadopsian) dengan kewenangan yang ada pada *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* yang dimiliki oleh Jaksa Agung Indonesia yaitu kewenangan Jaksa Agung sebagai penuntut khusus pada forum *privilegiatum*, atau pengadilan khusus bagi pejabat negara tertentu yang diadili di hadapan Mahkamah Agung sebagai pengadilan tingkat pertama dan terakhir. Kewenangan *Procureur Generaal* pada *Hoge Raad* atas hal ini diatur dalam Pasal 111 ayat 2 huruf a RO. Kewenangan tersebut saat ini memang sudah tidak lagi dimiliki oleh Jaksa Agung, namun kewenangan ini dulu pernah ada yang diatur dalam Pasal 34 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1950 tentang Susunan, Kekuasaan dan Jalan Pengadilan Mahkamah Agung Indonesia.

Pengusutan dan penuntutan perkara hukuman perdata yang menurut Pasal 148 ayat (1) Konstitusi harus diadili oleh Mahkamah Agung dijalankan secara yang berlaku untuk perkara-perkara hukuman pidana di muka Pengadilan Negeri, dengan pengertian, bahwa hal pengusutan ini ada di bawah pimpinan Jaksa Agung dan penuntutannya dilakukan oleh Jaksa Agung atau Jaksa Agung Muda, dengan mengirimkan surat-surat pemeriksaan permulaan kepada Ketua Mahkamah Agung disertai surat penuntutan; dalam hal itu dibubuh penjelasan tentang perbuatan-perbuatan yang dituduhkan, terutama perihal tempat dan waktu dilakukan, serta keadaan-keadaan dan hal-hal yang dapat memberatkan atau meringankan kesalahan tersangka.

Selain dua kewenangan tersebut, sebenarnya terdapat satu kewenangan Jaksa Agung lainnya yang serupa dengan kewenangan *Procureur Generaal* pada *Hoge Raad* secara terbatas yang bahkan kewenangan ini bisa diartikan sebenarnya sama dengan apa yang diatur dalam Pasal 254 RUU KUHAP ini⁹, yaitu kewenangan pemberian opini dalam perkara kasasi. Namun kewenangan ini tampaknya tidak pernah digunakan dan mungkin bahkan sudah terlupakan. Pengaturan ini terdapat dalam Pasal 44 ayat (2) Undang-Undang Mahkamah Agung yang berbunyi sebagai berikut:

- (2) Dalam pemeriksaan kasasi perkara pidana, sebelum Mahkamah Agung memberikan putusannya, Jaksa Agung karena jabatannya dapat mengajukan pendapat teknis hukum dalam perkara tersebut.

Apa maksud dari ketentuan tersebut, tidak terlalu jelas, oleh karena baik dalam penjelasan umum maupun penjelasan pasalnya tidak dijelaskan. Ketentuan ini juga diatur dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, namun sama halnya dengan pengaturan dalam Undang-Undang Mahkamah Agung, tidak ada penjelasan sama sekali mengenai ketentuan ini. Dalam penjelasan pasalnya hanya dinyatakan "cukup jelas". Lebih jauh lagi dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia yaitu dalam Pasal 35 huruf e, namun lagi-lagi tidak ada penjelasan yang memadai mengenai kewenangan tersebut. Tampaknya, penuangan kembali ketentuan tersebut dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 hanya mengikuti saja apa yang telah diatur sebelumnya dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991.

Apakah 'pengintegrasian' kewenangan penuntutan seperti pada *Openbaar Ministerie* dan *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* dalam sistem hukum Belanda ke dalam kewenangan Kejaksaan lebih khusus lagi Jaksa Agung dalam sistem hukum Indonesia dalam sejarahnya berjalan secara efektif? Khusus untuk kewenangan Jaksa Agung sebagai Penuntut dalam forum *privilegiatum* memang pernah efektif, namun untuk kewenangan Kasasi Demi Kepentingan Hukum maupun pemberian pertimbangan teknis sebagaimana diatur dalam Pasal 44 ayat (2) Undang-Undang Mahkamah Agung dan Pasal 35 huruf e Undang-Undang Kejaksaan bisa dikatakan tidak efektif. Mengapa tidak efektif?

Kewenangan Jaksa Agung dalam Kasasi Demi Kepentingan Hukum memang pernah berjalan dan dilihat dari data yang ada ditemukan 6 buah

⁹ Yang dimaksud secara terbatas adalah hanya khusus untuk perkara Pidana. Kewenangan pemberian konklusi yang dimiliki oleh *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* lebih luas, tidak hanya untuk perkara pidana namun juga perkara perdata dan pajak.

putusan Mahkamah Agung yang merupakan putusan KDKH, putusan tersebut yaitu:

1. 4 K/Rup/1956.
2. 178 K/Kr/1962.
3. 13 K/Kr/1964.
4. 25 K/Kr/1964.
5. 186 K/Kr/1979.
6. 1828 K/Pid/1989.

Dari keenam putusan KDKH tersebut sebenarnya kesemuanya merupakan KDKH dalam perkara pidana. Hingga saat ini belum ditemukan data putusan KDKH dalam perkara perdata. Dari keenam putusan tersebut sebenarnya hanya 3 yang dapat disebut murni merupakan putusan KDKH, dalam artian permohonan Kasasi yang diajukan memang dimaksudkan semata sebagai KDKH, bukan kasasi biasa. Tiga putusan yang permohonannya memang dimaksudkan sebagai KDKH yaitu putusan No. 186 K/Kr/1979¹⁰ dan putusan No. 1828 K/Pid/1989¹¹. Sementara yang lainnya pada dasarnya adalah permohonan Kasasi biasa, namun oleh Mahkamah Agung dipandang sebagai permohonan KDKH karena telah melampaui tenggat waktu permohonan kasasi. Uniknya dalam putusan No. 25 K/Kr/1964¹² walaupun sebelumnya MA menyatakan bahwa permohonan kasasi yang diajukan Jaksa dianggap sebagai permohonan KDKH namun dalam amar putusannya kemudian membatalkan putusan tingkat pertama serta memerintahkan pengadilan untuk memeriksa ulang perkara tersebut, yang mana hal ini sebenarnya tidak dapat dilakukan untuk KDKH.

Dari data di atas terlihat bahwa sangat jarang Jaksa Agung menggunakan kewenangannya mengajukan KDKH. Apakah hal ini terjadi karena memang tidak banyak perkara yang dapat diajukan KDKH? Sepertinya tidak. Tentu sangat banyak putusan pengadilan tingkat pertama atau banding yang dapat diajukan KDKH. Penyebab utama dari ketidakefektifan instrumen ini, pertama, oleh karena telah dimungkinkannya putusan pembebasan baik ditingkat pertama maupun tingkat banding untuk dapat diajukan kasasi oleh penuntut umum. Pertanyaan sederhana, jika terdapat suatu putusan bebas di tingkat *judex facti* yang dipandang mengandung kesalahan untuk apa Jaksa Agung mengajukan KDKH terhadap putusan tersebut yang putusan KDKH itu sendiri tidak akan memiliki dampak terhadap terdakwa, sementara di sisi lain, Penuntut Umum yang merupakan anak buahnya bisa mengajukan kasasi biasa yang putusannya dapat berdampak pada terdakwa (berakibat terdakwa akhirnya dijatuhi hukuman)?

Penyebab lainnya yang membuat kewenangan Jaksa Agung tersebut tidak efektif diduga sangat terkait erat dengan kesalahan kita dalam mengadopsi kewenangan yang dimiliki *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* tersebut; menggabungkan dua institusi yang ada di Belanda, yaitu *Openbaar Ministrie* dengan *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* dalam satu institusi, yaitu Jaksa/Kejaksaan Agung. *Procureur Generaal bij de Hoge Raad* memang merupakan institusi yang berfungsi untuk membantu *Hoge Raad* dalam rangka menjaga kesatuan penerapan hukum serta perkembangan hukum, hal mana fungsi ini tidak terdapat dalam *openbaar ministrie*. “Kejaksaan Agung pada Mahkamah Agung” di Belanda dapat dikatakan sebagai lembaga penasihat bagi Mahkamah Agung yang fungsi tersebut berbeda dengan Kejaksaan Agung Indonesia. Atas dasar hal tersebut, apabila pengaturan dalam Pasal 234 dan 254 RUU KUHAP ini memang terinspirasi dari apa yang berjalan dalam sistem hukum di Belanda maka kedua pasal tersebut tentu harus ditinjau ulang. Jika tidak, maka kedua pasal tersebut dapat diperkirakan tidak akan efektif nantinya.

F. Penutup

Kewajiban pembacaan konklusi oleh Kepala Kejaksaan Tinggi dan Jaksa Agung yang diatur dalam Pasal 234 dan Pasal 254 RUU KUHAP ini memuat cukup banyak masalah. Pertama, belum ada penjelasan yang memadai baik dalam bagian Penjelasan RUU maupun Naskah Akademik RUU Hukum Acara Pidana ini mengenai apa yang dimaksud dengan konklusi tersebut. Kedua, tidak terlalu jelas apa maksud dan tujuan kewajiban pembacaan konklusi ini. Ketiga, pembacaan konklusi khususnya pada tingkat kasasi akan sangat membebani Jaksa Agung, walaupun pembacaan hanya akan dilakukan untuk jenis perkara tertentu saja namun ternyata jenis perkara tertentu tersebut khususnya di tingkat kasasi dalam 3 (tiga) tahun terakhir jumlahnya sebanyak 900-1000 buah perkara. Jumlah tersebut bukan lah jumlah yang sedikit tentunya.

Dari paparan sebelumnya terlihat bahwa tampaknya konsep mengenai pembacaan konklusi yang diatur dalam Pasal 234 dan Pasal 254 merupakan pengadopsian konsep dari sistem hukum Belanda. Akan tetapi (jika benar) konsep tersebut diadopsi dari Belanda maka pengadopsian tersebut sepertinya dilakukan tanpa kajian yang cukup mendalam mengenai bagaimana sistem dan struktur kekuasaan kehakiman di Belanda yang memiliki cukup banyak perbedaan dengan sistem dan struktur hukum dan peradilan di Indonesia.

¹⁰ Lihat Yurisprudensi Indonesia 1978-I, Mahkamah Agung RI, hlm. 27-33.

¹¹ Lihat Yurisprudensi Indonesia 1992, Mahkamah Agung RI, hlm. 289.

¹² Lihat Yurisprudensi Indonesia 1969, Mahkamah Agung RI, hlm. 316-321.

Untuk itu, penulis menyarankan agar dalam pembahasan di DPR nantinya kedua pasal ini harus dibahas secara serius dan dikaji kembali apa tujuan

dari kedua ketentuan tersebut, serta apakah kedua ketentuan ini dapat diterapkan secara efektif.

Daftar Pustaka

BPHN, *Naskah Akademis Rancangan Undang-Undang Hukum Acara Pidana*, BPHN Tahun 2012
Laporan Tahunan Mahkamah Agung RI Tahun 2009, Mahkamah Agung RI
Laporan Tahunan Mahkamah Agung RI Tahun 2010, Mahkamah Agung RI
Laporan Tahunan Mahkamah Agung RI Tahun 2011, Mahkamah Agung RI
Yurisprudensi Indonesia 1969, Mahkamah Agung RI Jakarta: 1969

Yurisprudensi Indonesia 1978, Mahkamah Agung RI Jakarta: tanpa tahun

Yurisprudensi Indonesia 1992, Mahkamah Agung RI Jakarta: 1992

Tak, Peter J.P, *The Dutch Criminal Justice System*, Third edition Wolf Legal Publishers, Nijmegen 2008.

Website

<http://www.rechtspraak.nl/Organisatie/HogeRaad/Supreme-Court/Pages/default.aspx>

**KEDUDUKAN DAN INDEPENDENSI KEJAKSAAN
DALAM UNDANG-UNDANG DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945
(POSITION AND INDEPENDENCE ATTORNEY
IN THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF INDONESIA YEAR 1945)**

Wahyu Wiriadinata
Kejaksaan Agung Republik Indonesia dan Pasca Sarjana Universitas Padjadjaran
Jl. Idi Adimaja I No. 1 Sekelimum Bandung 40275
Email: wahyuwiriadinata@yahoo.com
(Naskah diterima 08/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak menyebut secara tersurat keberadaan lembaga Kejaksaan. Lembaga penegak hukum lain seperti Mahkamah Agung dan Kepolisian Negara Republik Indonesia jelas tersurat dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Keberadaan lembaga kejaksaan diatur oleh perundang-undangan setingkat lebih rendah dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yaitu Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, sehingga menimbulkan pertanyaan bagaimana kedudukan lembaga kejaksaan dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Secara teoritik menurut ajaran Trias Politica, kekuasaan negara harus terpisah, yaitu kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif. Kejaksaan merupakan aparat penegak hukum dan oleh sebab itu harus berada pada kekuasaan yudikatif. Tapi kenyataannya dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 kejaksaan berada dalam kekuasaan eksekutif.

Kata kunci: eksekutif, legislatif, yudikatif.

Abstrac

Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 does not mention explicitly the existence of such attorney. Unlike other law enforcement agencies such as the Supreme Court and the Indonesian National Police clearly expressed in the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945. the existence of such prosecution governed by legislation a level lower than the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 the Law No. 16 Year 2004 on the Indonesian Attorney so that raises the question of how to position prosecution agencies in the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 . Theoretically according to the teachings Trias Politica, state power should be separate, namely the executive, legislative and judicial branches. Attorney is a law enforcement and therefore must be on the judicial power. But the fact in Act No. 16 of 2004 the prosecutor at the mercy of the executive.

Keywords: *executive, legislative, judicial.*

A. Pendahuluan

Menyimak Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945), kita tidak akan menemukan kata kejaksaan di dalamnya, artinya institusi kejaksaan sebagai lembaga penegak hukum secara tersurat tidak dimuat di dalam UUDNRI Tahun 1945. Institusi penegak hukum lainnya, yaitu Kehakiman, Mahkamah Agung dan Kepolisian. Undang-Undang Dasar 1945 mengaturnya secara tersurat seperti termuat dalam Pasal 24 ayat (1) yang menyebutkan:

“Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut Undang-undang”.

Sedangkan eksistensi Kepolisian RI termuat dalam UUDNRI Tahun 1945 perubahan kedua, Pasal 30 ayat (4) yang menyebutkan :

“Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagai alat negara yang menjaga keamanan dan ketertiban masyarakat bertugas melindungi, mengayomi, melayani masyarakat, serta menegakkan hukum”.

Eksistensi institusi kejaksaan tersirat dalam hukum dasar UUDNRI Tahun 1945 yaitu dalam Pasal 24 ayat (1) dan (2), yang berbunyi :

- (1) *Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain **badan kehakiman** menurut Undang-undang.*
- (2) *Susunan dan kekuasaan **badan-badan kehakiman** itu diatur dengan Undang-Undang.*

Adapun yang dimaksud dengan badan-badan kehakiman diatur dengan undang-undang seperti termuat dalam Pasal 2 di atas adalah

Undang-undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman. Di dalam penjelasan Pasal 38 ayat (1) disebutkan bahwa yang dimaksud yang “badan-badan kehakiman” antara lain Kepolisian, **Kejaksaan**, Advokat dan Lembaga Permasalahannya.

Eksistensi kejaksaan juga tersirat dalam UUDNRI Tahun 1945 pada Pasal II Aturan Peralihan, yang menyebutkan: “*Segala badan negara dan peraturan yang ada masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-undang Dasar ini*”.

Dari hal tersebut di atas nampak bahwa eksistensi Mahkamah Agung dan Kepolisian dijamin keberadaannya oleh UUDNRI Tahun 1945. Eksistensi dari kejaksaan keberadaannya hanya didukung oleh peraturan perundang-undangan yang derajatnya setingkat di bawah UUDNRI Tahun 1945, yaitu undang-undang. Ini mengandung konsekuensi, yaitu apabila undang-undang Kejaksaan itu dicabut maka keberadaan kejaksaan menjadi tidak mempunyai landasan atau dasar hukum. Sedangkan pencabutan terhadap undang-undang yang mengatur keberadaan institusi Mahkamah Agung dan Kepolisian, hanya dapat dilakukan jika ada undang-undang yang menggantikannya.

Keberadaan kejaksaan dimulai dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 15 Tahun 1961 tentang Pokok-Pokok Kejaksaan, di era orde baru institusi kejaksaan diatur dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991 dan terakhir dengan Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan.

Baik di dalam Undang-undang Nomor 15 Tahun 1961, Undang-undang Nomor 5 Tahun 1991 maupun Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, disebutkan bahwa institusi kejaksaan merupakan bagian dari pemerintah selaku eksekutif. Dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-undang Nomor 16 Tahun 2004, dengan jelas disebutkan bahwa: “*Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam Undang-undang ini disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan Undang-Undang*”.

Selanjutnya dalam Pasal 19 ayat (2) disebutkan bahwa: “*Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh presiden*”.

Kejaksaan merupakan salah satu institusi penegak hukum negara di samping Mahkamah Agung atau Kehakiman dan Kepolisian serta lembaga permasalahannya dan Advokat, dan dalam sistem

pembagian kekuasaan, Kejaksaan, Mahkamah Agung dan Kepolisian adalah merupakan aparat penegak hukum (Yudikatif).

Pembagian kekuasaan ini dalam istilah lain disebut juga pemisahan kekuasaan. Teori pemisahan atau pembinaan kekuasaan dikemukakan oleh John Locke, yang pada tahun 1690 menulis karangan “*Two Treatises on Civil Government*”¹, yang menguraikan pembagian kekuasaan negara dalam tiga kekuasaan, yaitu:

1. Kekuasaan legislatif, meliputi wewenang membuat undang-undang.
2. Kekuasaan eksekutif, meliputi wewenang mempertahankan dan melaksanakan undang-undang serta mengadili perkara. John Locke melihat wewenang mengadili itu sebagai suatu “Pelaksanaan” karenanya merupakan bagian dari kekuasaan eksekutif.
3. Kekuasaan federatif, meliputi wewenang yang tidak termasuk dalam kekuasaan legislatif dan eksekutif misalnya hubungan dengan luar negeri.

Pemikiran tentang pemisahan kekuasaan sebagaimana diutarakan oleh John Locke di atas, diapresiasi oleh teoritis kekuasaan kenegaraan lainnya, yaitu Montesquieu, yang memberikan batasan yang lebih tajam terhadap pemisahan kekuasaan yaitu bahwa kekuasaan suatu negara harus dipisahkan menjadi tiga kekuasaan: pertama, kekuasaan legislatif atau kekuasaan untuk membuat undang-undang, kedua, kekuasaan untuk melaksanakan undang-undang atau pemerintahan, dan yang ketiga, kekuasaan untuk mengawasi jalannya pelaksanaan undang-undang, khususnya yang dijalankan oleh eksekutif. Konsepsi Montesquieu² ini dikenal dengan teori *Trias Politica*. Pada perkembangan berikutnya teori ini dianut oleh negara-negara modern di dunia sampai sekarang, dengan beberapa variabel.

Dalam sistem pemerintah Republik Indonesia menurut UUDNI Tahun 1945 amandemen IV, meskipun mungkin teori *Trias Politica* cukup mempengaruhi pemikiran ahli ketatanegaraan, tetapi pemisahan kekuasaan seperti itu tidak dikenal. Prinsip yang dianut UUDNRI Tahun 1945, adalah:

1. Tidak membatasi secara tajam bahwa setiap kekuasaan itu harus dilakukan oleh suatu organ atau badan tertentu yang tidak boleh saling campur tangan.
2. Tidak membatasi kekuasaan itu dibagi atas tiga bagian saja dan juga tidak membatasi bagian kekuasaan oleh tiga organ atau badan saja.

¹ Kartasapoetra, RG, Sistematika hukum Tata Negara, Rineka Cipta, Jakarta, 1993, hlm.. 36.

² *ibid.*, hlm.. 37

3. Tidak membagi habis kekuasaan rakyat yang dipegang MPR kepada lembaga-lembaga negara lainnya³.

Dari ketujuh lembaga negara di Indonesia, lagi-lagi kita tidak menemukan institusi penegak hukum kejaksaan didalamnya, akan tetapi seperti telah disinggung pada awal tulisan ini institusi kejaksaan merupakan juga *lembaga pemerintahan* seperti diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Pasal 2 ayat (1). Pasal ini menunjukkan institusi kejaksaan sebagai institusi eksekutif, sementara pada prinsipnya kejaksaan merupakan lembaga penegak hukum yang berada dalam wilayah kekuasaan yudikatif. Dengan demikian norma sebagaimana termaktub dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 19 ayat (2). Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 di atas nampaknya bertentangan atau setidaknya menyimpang dari prinsip-prinsip umum pemisahan dan pembagian kekuasaan ketatanegaraan sebagaimana termuat dalam *trias politica* yang merupakan ajaran yang seharusnya dianut oleh seluruh negara berdaulat.

Dari uraian tersebut di atas maka masalah pemisahan dan pembagian kekuasaan serta independensi kejaksaan menjadi menarik untuk dikaji, sebab persoalan ini tetap aktual karena antara norma yang seharusnya (*das solen*) dengan kenyataan (*das sein*) terdapat kesenjangan yang tajam. Oleh sebab itu timbul permasalahan yaitu: Bagaimana kedudukan lembaga kejaksaan dalam hukum dasar Indonesia? dan Apakah lembaga kejaksaan berada dalam kekuasaan eksekutif atau yudikatif?

B. Kedudukan lembaga kejaksaan dalam hukum dasar Indonesia

Hukum dasar Indonesia (grund norm) terletak dan berada pada undang-undang dasar 1945 sebagai landasan konstitusional, sedangkan Pancasila merupakan landasan filosofis, dan landasan operasional berada pada kebijakan pemerintah/eksekutif yang dipimpin oleh Presiden⁴.

Seperti telah disinggung di awal tulisan ini, kejaksaan adalah bagian dari lembaga penegak hukum bersama-sama dengan Mahkamah Agung, dan kepolisian, (Lembaga Pemasyarakatan dan Advokat). Secara teoritik, kejaksaan harusnya

berada dalam posisi lembaga yudikatif dengan fungsi mengawasi jalannya pemerintahan yang dimotori oleh kabinet dan dipimpin oleh Presiden. Dengan demikian Kejaksaan tidak boleh berada pada lembaga eksekutif itu sendiri.

Dalam Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, dengan jelas disebutkan bahwa: "*Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam Undang-undang ini disebut Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan Undang-undang*". Selanjutnya dalam Pasal 19 ayat (2) disebutkan bahwa: "*Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh presiden*".

Pasal 19 ayat (2) ini menunjukkan bahwa Jaksa Agung, walaupun bukan menteri (anggota kabinet), tapi merupakan bagian dari parlemen yang dipimpin oleh Presiden. Dengan demikian Jaksa Agung merupakan pembantu Presiden yang berada pada jajaran eksekutif. Diangkat dan diberhentikan oleh Presiden berarti mempertanggung jawabkan tugas dan kewenangannya kepada Presiden.

C. Kejaksaan Republik Indonesia Lembaga Eksekutif ?

Seperti diketahui pembagian tugas pemerintahan (dalam arti luas) atau pembagian tugas kenegaraan, meliputi : Wewenang *Legislatif*, Wewenang *Eksekutif* dan Wewenang *Yudikatif*. Pembagian tugas dalam Negara, telah lama menjadi bahan pemikiran dan pembahasan oleh kalangan sarjana terutama ahli ketatanegaraan.

Montesquieu, dalam bukunya "*L'esprit des Lois* (Jiwa Undang-Undang)⁵ mengemukakan bahwa kekuasaan negara merupakan *Ia separation des pouvoirs* = pemisahan kekuasaan-kekuasaan, sedangkan ketiga kekuasaan itu adalah:

1. Kekuasaan membentuk Undang-Undang (Legislatif),
2. Kekuasaan menjalankan Undang-Undang (Eksekutif),
3. Kekuasaan mengadili pelanggaran-pelanggaran terhadap Undang-Undang (Yudikatif).

Menurut Montesquieu, ketiga kekuasaan tersebut harus dibagi-bagi demikian, sehingga yang satu terpisah dari yang lainnya, dan pembagian

³ UUDNRI Tahun 1945 amandemen IV menetapkan 7 (tujuh) lembaga negara, yaitu:

- a. Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- b. Presiden;
- c. Dewan Perwakilan Rakyat;
- d. Dewan Perwakilan Daerah;
- e. Mahkamah Agung;
- f. Badan Pemeriksa Keuangan;
- g. Mahkamah Konstitusi.

⁴ Di era orde baru yang menjadi landasan operasional pemerintah Indonesia adalah garis-garis besar haluan Negara (GBHN) yang di buat oleh majelis Permusyawaratan Rakyat. Di era reformasi GBHN tidak lagi dibuat oleh MPR.

⁵ *Ibid.*, hlm.. 37.

ini perlu, supaya kekuasaan pemerintahan tidak terpusat pada satu tangan saja.

Immanuel Kant mengemukakan bahwa hukum dan keadilan hanya dapat ditegaskan kalau dalam Negara diadakan pembagian kekuasaan. Dengan adanya pembagian kekuasaan (*“potestas legislatora, rectoria et judiciaria”*), maka tidak akan terjadi penumpukan kekuasaan di satu tangan dan akan terhindar tindakan sewenang-wenang dan hukum dapat berjalan sesuai tujuannya yaitu terciptanya keadilan.

Pandangan tentang pemisahan kekuasaan dalam Negara seperti diuraikan oleh Montesquieu, Jhon Locke dan Immanuel Kant diikuti oleh para pemikir kenegaraan lain seperti Van Vollenhoven, Logeman dan para pemikir Eropa kontinental dan anglo Amerika lainnya, termasuk juga diikuti oleh pemikir tentang Negara di Indonesia, yaitu Prof. O. Notohamidjojo, SH. Notohamidjojo dalam bukunya “Makna Negara Hukum”⁶, mengatakan bahwa Undang-Undang Dasar kita dalam penyelenggaraan Negara hukum secara formal-organisatorik menganut “Sapta Praja”. Sistem UUDNRI Tahun 1945 kita menurut Notohamidjojo, ialah Sapta Praja, dan kekuasaan pemerintahan Negara dibagi menurut UUDNRI Tahun 1945 itu antara tujuh lembaga pemerintahan:

1. Majelis Permusyawaratan Rakyat.
2. Pemerintah Negara yang dikepalai Presiden dan Wakil Presiden.
3. Dewan Pertimbangan Agung.
4. Dewan Perwakilan Rakyat.
5. Badan Pemeriksa Keuangan.
6. Mahkamah Agung.
7. Kejaksaan Agung.

Ketujuh lembaga pemerintahan (dalam arti luas) dikelompokkan dalam 3 (tiga) kelompok kekuasaan, yaitu legislatif, yudikatif dan eksekutif. Kejaksaan Agung masuk dalam kelompok kekuasaan yudikatif bersama-sama Mahkamah Agung.

Menurut Notohamidjojo, kalau Kejaksaan Agung tidak dimasukkan dalam kekuasaan yudikatif, maka sistem itu ialah “Sad Praja”, bukan Sapta Praja. UUDNRI Tahun 1945, tidak menganut pemisahan kekuasaan (*separation of power*), tetapi menganut pembagian kekuasaan (*division of power*). Menurut UUDNRI Tahun 1945, Presiden selaku organ eksekutif mempunyai wewenang dalam perundang-undangan, dan dalam kekuasaan yudisial, sedangkan organ legislatif yakni DPR mempunyai hak untuk turut dalam penentuan budget negara. Namun demikian, dengan meminjam pengertian dan istilah dari

Ivor Jennings⁷, dapat dikatakan bahwa Indonesia dalam kerangka UUDNRI Tahun 1945, selain dapat disebut menganut *division of power*, juga menganut *separation of power* dalam arti formal.

Di Indonesia, sistem pemerintahan yang pernah dialami adalah sistem pemerintahan *parlementer* dan *presidential*, karena memang dalam negara-negara demokrasi salah satu dari kedua sistem itulah yang dipakai, sehingga kalau tidak bersistem parlementer tentu bersistem presidential.

Beberapa karakteristik dari sistem pemerintahan parlementer dapat dikemukakan sebagai berikut :

- a) Dalam Negara yang berbentuk republik, Presiden adalah sebagai Kepala Negara, dalam Negara yang berbentuk monarki raja atau ratu adalah sebagai Kepala Negara. Dalam pengertian ini Kepala Negara tidak bertanggung jawab atas segala kebijaksanaan yang diambil oleh kabinetnya (*The king can do no wrong*), yang bertanggung jawab kepada parlemen adalah perdana menteri atau para menterinya.
- b) Kabinet atau pihak eksekutif bertanggung jawab kepada pihak legislatif atau parlemen. Dalam pengertian ini apabila parlemen mengemukakan mosi tidak percaya kepada kabinet (perdana menteri bersama para menterinya, atau kepada menteri-menteri tertentu), kabinet dapat jatuh dan dalam hal ini pengembalian mandatnya harus segera diserahkan kepada Kepala Negara, dan selanjutnya kabinet berlaku demisioner sampai kabinet baru terbentuk.

Adapun karakteristik kabinet di Indonesia menurut Pasal 17 UUDNRI Tahun 1945 adalah:

- (1) *Presiden dibantu oleh menteri-menteri Negara,*
- (2) *Menteri-Menteri itu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden,*
- (3) *Tiap menteri membidangi urusan tertentu dalam pemerintahan.*

Dari Pasal-Pasal di atas kita mengetahui dengan jelas bahwa sistem pemerintahan menurut UUD 1945 adalah sistem Presidential. Sebab parlemen tidak dipimpin oleh perdana menteri dan tidak bertanggung jawab kepada legislatif. Bagaimana kedudukan Kejaksaan Republik Indonesia dalam sistem pemerintahan Indonesia, apakah masuk dalam kekuasaan eksekutif ataukah legislatif?

Kalau kita simak hal-hal yang bersifat normatif atau sesuatu yang seharusnya diberlakukan, mestinya menurut paradigma kenegaraan, Kejaksaan selaku institusi yang merupakan bagian dari yudikatif seharusnya berada pada lembaga

⁶ Solly Lubis.M, Hukum Tata Negara, Mandar Maju, Bandung, 1992, hlm. 58.

⁷ Op cid, hlm. 37.

yudikatif. Akan tetapi nyatanya menurut hukum positif Indonesia kejaksaan berada pada wilayah kekuasaan eksekutif hal ini sebagaimana termuat secara jelas termuat dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 Tentang Kejaksaan Republik Indonesia⁸.

Kejaksaan sebagai Lembaga Yudikatif seharusnya berdiri sendiri, independen dan merdeka. Independensi Kejaksaan mengandung pengertian berdiri sendiri, artinya bebas dari pengaruh, campur tangan serta intervensi dari pihak luar, yaitu baik pihak legislatif, yudikatif maupun eksekutif, juga pengaruh dan campur tangan dari publik.

Namun kalau disimak isi dan hakekat dari pasal 2 ayat (1) dan pasal 19 ayat (2) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, maka ini mengandung pengertian bahwa lembaga kejaksaan merupakan lembaga yang berada dalam kekuasaan pemerintahan dalam arti sempit (eksekutif). Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, dan karena itu Kejaksaan harus melaksanakan tugas-tugas eksekutif dan juga bertanggung jawabkan tugas-tugas tersebut kepada Presiden. Ini membuat kedudukan kejaksaan tidak lagi independen, mandiri dan merdeka seperti lembaga Mahkamah Agung, dan tugas dan kewenangannya pasti mendapatkan pengaruh kuat dari eksekutif yang dipimpin oleh Presiden.

D. Penutup

Dari uraian tersebut, dapat disimpulkan:

Pertama, Istilah atau kata-kata kejaksaan tidak tersurat secara nyata dalam Undang-Undang Dasar 1945, tidak seperti penegak hukum lainnya seperti Mahkamah Agung atau Kepolisian Negara R.I.

Keberadaan lembaga kejaksaan R.I. hanya tersirat dalam UUD 1945 seperti apa yang tersurat berdasarkan penafsiran pada Pasal 24 ayat (1) dan

(2), yang berbunyi:

- (1) *Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan **lain-lain badan kehakiman** menurut Undang-undang.*
- (2) *Susunan dan kekuasaan **badan-badan kehakiman** itu diatur dengan Undang-Undang.*

Kedua, Keberadaan Kejaksaan R.I. diatur dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang kejaksaan. Pasal 2 ayat (1): "*Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam undang-undang ini disebut kejaksaan adalah pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan Negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang*". Pasal 19 ayat (2) : "*Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*".

Dari kedua pasal tersebut di atas dapat disimpulkan bahwa kejaksaan R.I. merupakan lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan Negara di bidang pemerintahan / eksekutif. Ini mengandung konsekuensi bahwa kejaksaan R.I. tidak independen / mandiri dan merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif.

Selain kesimpulan, penulis juga sampaikan saran sebagai berikut:

Pertama, Kejaksaan merupakan salah satu lembaga yang memegang kekuasaan Negara di bidang penegakan hukum, seharusnya mempunyai kedudukan kuat di dalam grund norm/hukum dasar UUD 1945. Untuk itu di masa yang akan datang harus diatur dalam UUD 1945 seperti halnya aparat penegak hukum lain.

Kedua, Kejaksaan sebagai aparat penegak hukum seharusnya berada dalam kekuasaan yudikatif terlepas dari kekuasaan eksekutif, sehingga merdeka dalam melakukan pengawasan terhadap pelaksanaan perundang-undangan yang diselenggarakan oleh pemerintah / eksekutif.

Daftar Pustaka

- Abu Daud Busroh dan IL Abubakar Busro, "*Asas Asas Hukum Tata Negara*", Ghalia Indonesia, Jakarta, 1991.
- Andi Hamzah, "*Pengantar Hukum Acara Pidana*", Ghalia Indo, 1987.
- Appeldom, van, "*Pengantar Ilmu Hukum*", O.T. Pradnya Paramita, Jakarta, 1954.
- Bagir Manan "*Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*", Pusat Penerbitan Universitas, LPPM UNISBA, Bandung, 1995.
- Bambang Sunggono, "*Metode Penelitian Hukum, Suatu Pengantar*", Penerbit Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1997.
- Isjwara, F. "*Pengantar Ilmu Politik*", Dhiwantara, Bandung, 1967.
- Kansil, "*Sistem Pemerintahan Indonesia, Aksara Baru*", Jakarta, 1970-1985.
- R.G. Kartasapoetra, "*Sistematika Hukum Tata Negara*", Rineka Cipta, Jakarta, 1993.

⁸ Pasal 2 ayat (1): "*Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam undang-undang ini disebut kejaksaan adalah pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan Negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang*". Pasal 19 ayat (2) : "*Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*".

Padmo Wajhono, *Negara Republik Indonesia*, Rajawali Press, 1982.

Pound, Roscoe, "*Pengantar Filsafat Hukum*", Bharata, Jakarta, 1972.

Solly Lubis.M, *Hukum Tata Negara*, Mandar Maju, Bandung, 1992.

Yunan Sawidji, *Sejarah Kejaksaan Republik Indonesia*, Jakarta, Undang-Undang 1995.

Perundang-undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum.

Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Rerpublik Indonesia.

PERLINDUNGAN SAKSI DAN KORBAN (PROTECTION OF WITNESSES AND VICTIMS)

Maria Silvy E. Wangga

Fakultas Hukum Universitas Trisakti Jakarta

Jl. Kyai Tapa No.1, Grogol Jakarta 11440

Email: mariasilvy@yahoo.com

(Naskah diterima 18/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Perlindungan saksi atau korban tidak diatur dalam KUHAP, meskipun keterangan saksi atau korban merupakan salah satu alat bukti yang sah dalam proses peradilan pidana. Hal ini menjadi salah satu faktor yang menghambat pengungkapan kejahatan-kejahatan yang berat. Yang menjadi permasalahan yang dibahas adalah saksi yang bagaimanakah yang mendapat perlindungan? Dan bagaimana mekanisme perlindungan? Prinsip perlindungan saksi atau korban telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010. Perlindungan diberikan kepada saksi atau korban karena berkaitan dengan pentingnya keterangan tersebut dalam mengungkapkan tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan atau ancaman yang diterima. Mekanisme perlindungan saksi atau korban atau pelapor diterapkan melalui sistem pelaporan dan perlindungan yang ada di lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan Negara.

Kata Kunci: Perlindungan, Saksi, Korban atau pelapor.

Abstract

Protection of witnesses or victims is not stipulated in Indonesian Criminal Code, despite the statement of witnesses or the victim is a valid evidence in a Court proceeding. This is one factor which makes it difficult to disclose a felony. The problem to be discussed is which witness to get protection? And how is the mechanisms? Witness or victim protection principles are already stipulated in Law Number 13 year 2006, Law Number 30 year 1999 and Law Number 8 year 2010. The witness is one important key to uncover crimes for example corruption, money laundering, narcotic/psychotropic substances, terrorism, and other criminal acts. Here the witness safety is most probably threatened, therefore the must be protected. The mechanism of protection of witness, victim and complainant has been applied by witnesses and Victim Protection Institute, The Corruption on Eradication of Commission And Financial Transaction Reports and Analysis Centre.

Key words: Protection, witness, victim and complainant.

A. Pendahuluan

Perlindungan saksi atau korban merupakan segala upaya pemenuhan hak dan pemberian bantuan untuk memberikan rasa aman kepada saksi atau korban. Prinsip perlindungan saksi atau korban tidak diatur dalam KUHAP meskipun keterangan saksi atau korban merupakan salah satu alat bukti yang sah dalam proses peradilan pidana. Dengan tidak diaturnya prinsip perlindungan saksi atau korban merupakan salah satu faktor yang menghambat pengungkapan kejahatan-kejahatan

berat terutama, kejahatan terhadap kemanusiaan, korupsi, terorisme dan pengedaran narkoba dan lainnya¹.

Kesulitan untuk mendapatkan saksi atau korban tentunya beralasan mengingat saksi atau korban tidak ingin terlibat dalam sistem peradilan karena kurang percaya dengan mekanisme yang ada serta belum mendapat jaminan perlindungan dari KUHAP maupun ketentuan perundang-undangan lainnya.

¹ Harkristuti Harkrisnowo, *Menggugat Eksistensi Korban Dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, dalam Mardjono Reksodiputro, *Pengabdian Seorang Guru Besar Hukum Pidana* (Depok: Bidang Studi Hukum Pidana FH UI & Sentra HAM FH UI). 2007, hlm.139.

Untuk menelusuri fenomena ini maka Sentra HAM FH-UI dan ICW melakukan kajian terhadap perlindungan saksi dan korban², yang menemukan bahwa saksi atau korban sering mengalami perlakuan yang tidak adil atas martabatnya sebagai manusia sehingga perlakuan dan penyalahgunaan keterangan saksi menjadi ancaman atas pekerjaan, keluarga, harta benda serta nyawa. Apabila saksi mengalami kondisi yang demikian maka secara psikologis saksi atau korban akan memilih diam bahkan sebagian korban takut mengalami pembalasan atau intimidasi yang dilakukan oleh pelaku atau kelompoknya atau bahkan oleh sistem itu sendiri.

Hasil penelitian ini, menjadi rancangan akademik RUU Perlindungan Saksi dan Korban, dengan pertimbangan keberadaan saksi sangat penting dalam mengungkapkan kebenaran atas fakta hukum yang diketahui, didengar dan dialaminya. Setelah melalui perjalanan yang panjang dan melelahkan akhirnya pemerintah mensahkan RUU perlindungan saksi dan korban, dengan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, pada tanggal 11 Agustus 2006 dan dicatat dalam Lembaran Negara RI Tahun 2006 Nomor 64³.

Pengaturan tentang perlindungan saksi dan korban tidak hanya diatur dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tetapi diatur juga dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang maupun Peraturan Pemerintah Nomor 57 Tahun 2003 dan Peraturan Kepala Kepolisian RI Nomor 17 Tahun 2005 tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang.

Adanya pengaturan secara khusus tentang perlindungan saksi atau korban merupakan salah satu cara untuk melakukan penegakan hukum terhadap tindak kejahatan yang dapat mengancam posisi saksi atau korban karena kejahatan yang dilakukan melibatkan pelaku kalangan kelas atas

(*high level economic*) dan birokrasi kalangan atas (*high level beurocratic*), baik birokrat ekonomi maupun pemerintahan, yang melibatkan kekuasaan, atau pelaku yang membahayakan keamanan masyarakat sehingga membuat posisi saksi atau korban terancam atau terintimidasi⁴.

B. Pokok Permasalahan

Perlindungan saksi atau korban telah menjadi bagian yang penting dalam proses peradilan pidana. Kesulitan dalam mengungkapkan kejahatan-kejahatan yang berat sangat bergantung pada keterangan saksi atau korban dalam memberikan kejelasan atau keterangan tentang tindak pidana tersebut. Oleh karenanya Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 mengatur perlindungan terhadap saksi atau korban atau pelapor. Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka yang menjadi permasalahan dalam penulisan ini adalah saksi yang bagaimanakah yang mendapat perlindungan? dan bagaimana mekanisme perlindungan yang diberikan?

C. Pengertian Saksi dan Korban

Ada beberapa ketentuan perundang-undangan yang mengatur tentang pengertian saksi atau korban. Ketentuan perundang-undangan tersebut adalah Undang-Undang No.8 Tahun 1981 tentang KUHAP, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi dan Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban serta Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang.

Berdasarkan ketentuan perundang-undangan ini, KUHAP hanya memberikan pengertian tentang saksi. Dalam Pasal 1 angka (26) KUHAP, saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan dan peradilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan ia alami sendiri.

Menurut pengertian ini, dapat disimpulkan pertama, saksi adalah orang yang mendengar

² Harkristuti Harkrisnowo, *ibid.*, hlm.137.

³ Perlindungan saksi dan korban dimulai sejak tahun 1999, ICW-YLBH-Program Pidana UI melakukan kajian tentang perlindungan saksi dan korban, yang hasilnya sebagai persiapan rancangan UU Perlindungan Saksi dan Korban. Tahun 2000 dibuat naskah akademiknya menjadi RUU Perlindungan Saksi, sehingga tahun 2001 diamanatkan dalam Ketetapan MPR No. VIII Tahun 2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan KKN. Dan Tahun 2002 dengan melalui TAP MPR ini maka badan legislasi DPR RI mengajukan RUU Perlindungan Saksi dan Korban, dan dalam tahun ini juga pemerintah menyusun RUU Perlindungan Saksi dan Korban. Selanjutnya dalam tahun 2003-2004 RUU Perlindungan Saksi dan Korban versi DPR direvisi oleh koalisi Perlindungan Saksi yang terdiri dari ELSAM, Komnas Perempuan, ICW, TAPAL, PSHK, LeIP, MaPPI FH UI, KRHN, KONTRAS, JARI, JATAM, P3I, WALHI, AJI, LBH APIK, LBH JAKARTA, solidaritas perempuan, Mitra Perempuan, KOPBUMI, BAKUBAE, LBH Pers, dll. Koalisi ini bertujuan untuk menguatkan jaringan advokasi agar terbentuknya Undang-Undang tentang Perlindungan Saksi, perjalanan RUU ini sangat panjang sehingga baru tahun 2006 DPR RI mensahkannya menjadi UU Perlindungan Saksi dan Korban, kemudian oleh Pemerintah disahkan dengan UU No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. (dikutip dari Undang-Undang RI No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, (ICW dan koalisi Perlindungan Saksi, 2007, hlm. 36 s/d 41).

⁴ Indriyanto Seno Adji, *Korupsi Kebijakan Aparatur Negara Dan Hukum Pidana*, (Jakarta: Cv Diadit Media, 2006), hlm. 330-331.

sendiri suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana. Contohnya seseorang mendengar di rumah tetangganya ada suara teriakan dan bunyi pecahan kaca. Saksi ini hanya mendengar saja tetapi tidak melihat dan mengalami sendiri peristiwa tersebut tetapi yang bersangkutan dapat mendeskripsikan suatu peristiwa apa yang terjadi karena memang ia sangat dekat dengan peristiwa tersebut.

Kedua, saksi yang melihat dan mengalami sendiri suatu tindak pidana, misalnya Si A melihat Si B mencuri barang milik C. Si A turut membantu C mengusir atau menghalau si B yang mencuri barang milik C. Jadi si A hanyalah saksi yang melihat terjadinya pencurian dan bukan korban yang mengalami kerugian. Ketiga adalah saksi yang mendengar, melihat dan mengalami sendiri terjadinya tindak pidana. Contohnya adalah si C pada contoh di atas. Ia mendengar, melihat, mengalami dan pada saat yang sama ia menjadi korban atas tindak pidana tersebut. Menurut KUHAP, keterangan saksi tersebut dapat menjadi alat bukti dalam proses peradilan pidana.

Pengertian mengenai saksi juga ditemukan dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban. Dalam Pasal 1 angka (1) dinyatakan, saksi adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyelidikan, penyidikan, penuntutan dan pemeriksaan di sidang pengadilan tentang suatu perkara pidana yang ia dengar sendiri, ia lihat sendiri dan/atau ia alami sendiri. Sedangkan yang dimaksud dengan korban dalam Pasal 1 angka (2) adalah seseorang yang mengalami penderitaan fisik, mental dan/atau kerugian ekonomi yang diakibatkan oleh suatu tindak pidana.

Berdasarkan pengertian ini dapat disimpulkan pertama, seorang saksi tidak harus seorang korban tindak pidana. Yang bersangkutan menjadi saksi karena ia mendengar, melihat dan mengalami sendiri tindak pidana tersebut. Dan kedua, seorang saksi adalah korban itu sendiri. Perlindungan yang diberikan dalam ketentuan perundang-undangan ini mencakup dua jenis saksi tersebut yaitu saksi yang bukan korban dan saksi yang menjadi korban.

Selain kedua ketentuan perundang-undangan di atas tidak ada lagi perundang-undangan yang merumuskan pengertian saksi atau korban secara rinci atau tegas. Namun demikian, perhatian terhadap saksi juga ditemukan dalam Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dalam Pasal 15 dinyatakan:

“Komisi Pemberantasan Korupsi berkewajiban memberikan perlindungan terhadap saksi atau pelapor yang menyampaikan laporan ataupun memberikan keterangan mengenai terjadinya tindak pidana korupsi”.

Undang-undang ini memberikan pengertian tentang saksi atau pelapor adalah orang yang menyampaikan laporan atau memberikan keterangan mengenai tindak pidana korupsi kepada institusi terkait. Hal ini berarti Undang-Undang Komisi Pemberantasan Korupsi memiliki pengertian yang lebih luas tentang saksi atau pelapor. Dengan demikian saksi dalam pengertian Undang-Undang ini dapat mencakup saksi dalam pengertian KUHAP, Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 dan juga masyarakat luas.

Pengertian saksi atau korban tidak ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. Ketentuan ini hanya menggunakan istilah pelapor dan pihak pelapor. Yang dimaksud dengan pelapor dalam penjelasan Pasal 83 ayat (1) adalah setiap orang yang beritikad baik dan secara sukarela menyampaikan laporan terjadinya dugaan tindak pidana pencucian uang. Dalam Pasal 1 angka (11), pihak pelapor, adalah setiap orang yang menurut undang-undang ini wajib menyampaikan laporan kepada PPAK. Pada Pasal 17 dinyatakan bahwa yang termasuk pihak pelapor meliputi penyedia jasa keuangan yaitu bank, perusahaan pembiayaan, perusahaan asuransi, dana pensiun lembaga keuangan, perusahaan efek, manajer investasi, wali amanat, pedagang valuta asing, koperasi yang melaksanakan simpan pinjam, pedagang kendaraan bermotor, balai lelang dan seterusnya.

Berdasarkan uraian ini maka yang menjadi pelapor adalah tidak hanya orang perorangan atau orang yang menyediakan jasa di bidang penyedia jasa keuangan atau jasa bidang lainnya yang terkait dengan keuangan baik secara formal maupun nonformal dan termasuk penyedia barang dan/atau jasa lain, meliputi yang berijin dan tidak berijin tetapi juga badan hukum, sebagaimana yang telah dikemukakan di atas.

Walaupun Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang tidak mengatur pengertian saksi atau korban, namun dalam Pasal 83 sampai Pasal 87 dalam ketentuan tersebut mengatur perlindungan bagi pelapor dan saksi. Ketentuan ini diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 57 Tahun 2003 dan Peraturan Kepala Kepolisian RI Nor 17 Tahun 2005 Tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor Dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang.

Dalam kedua Peraturan ini ditemukan pengertian Pelapor dan Saksi. Yang dimaksud dengan adalah setiap orang yang karena kewajibannya berdasarkan peraturan perundang-undangan menyampaikan laporan kepada PPAK tentang transaksi keuangan mencurigakan atau

transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang; atau secara sukarela melaporkan kepada penyidik tentang adanya dugaan terjadinya tindak pidana pencucian uang sebagaimana dimaksud dalam Undang-undang. Sedangkan yang dimaksud dengan saksi dalam adalah orang yang dapat memberikan keterangan guna kepentingan penyidikan, penuntutan, dan peradilan tentang suatu perkara pidana pencucian uang yang didengar sendiri, dilihat sendiri, dan dialami sendiri.

Berdasarkan uraian ini maka pengertian saksi dalam ketentuan Tindak Pidana pencucian uang lebih luas, yang meliputi saksi, pelapor yaitu orang atau manusia dan pihak pelapor, yang terdiri dari orang dan juga badan hukum, sebagaimana yang dikemukakan dalam Pasal 17 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010.

D. Mengapa Perlu Perlindungan Saksi Dan Korban?

D. 1. Kategori Saksi Yang Perlu Dilindungi

Untuk menjawab pertanyaan di atas maka perlu dijelaskan terlebih dahulu saksi yang bagaimanakah yang perlu mendapatkan perlindungan dan penghargaan. Seorang saksi yang perlu mendapat perlindungan dan penghargaan adalah seorang saksi yang menjadi *whistleblower*. Yang dimaksud dengan *whistleblower* adalah orang yang memberikan laporan atau kesaksian mengenai dugaan suatu tindak pidana kepada aparat penegak hukum dalam proses peradilan pidana⁵.

Dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, dinyatakan bahwa saksi yang mendapat perlindungan adalah saksi atau korban tindak pidana kasus-kasus tertentu yaitu tindak pidana korupsi, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan. Dengan demikian yang menjadi *whistleblower* dalam ketentuan undang-undang ini adalah saksi atau korban dalam tindak pidana korupsi, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan.

Sedangkan dalam KPK *whistleblower system*, yang dinyatakan saksi yang perlu dilindungi adalah *whistleblower*, yang artinya seseorang yang melaporkan perbuatan yang berindikasi tindak pidana korupsi yang terjadi di dalam organisasi tempat dia bekerja, dan yang bersangkutan memiliki

akses informasi yang memadai atas terjadinya indikasi tindak pidana korupsi tersebut.

Selanjutnya dalam Peraturan Tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor Dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang, yang dilindungi adalah saksi, yaitu orang atau manusia dan pelapor. Yang dimaksud dengan orang meliputi setiap orang atau manusia yang dapat melaporkan adanya transaksi keuangan mencurigakan atau transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai. Dan yang dimaksud dengan pelapor adalah orang atau manusia yang dapat melaporkan adanya transaksi keuangan mencurigakan atau transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai.

Walaupun pihak pelapor dapat melaporkan transaksi keuangan mencurigakan atau transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai, namun pihak pelapor tidak menjadi kategori saksi yang dapat diberi perlindungan khusus dalam tindak pidana pencucian uang. Hal ini karena tidak diakomodir dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 57 Tahun 2003 dan Peraturan Kepala Kepolisian RI Nomor 17 Tahun 2005 Tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor Dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang.

Dengan demikian, seseorang dapat dinyatakan sebagai *whistleblower* harus memenuhi syarat mutlak yang melekat dengan dirinya yaitu⁶ : *pertama*, orang tersebut menyampaikan laporan atau keterangan kepada pihak atau lembaga yang berwenang (lembaga internalnya terlebih dahulu) atau lembaga lainnya atau kepada media massa atau kepada masyarakat luas dengan harapan dugaan kejahatan dapat diungkapkan. *Kedua*, seorang *whistleblower* adalah bagian dari lembaga atau institusi yang dilaporkan adanya dugaan pelanggaran dan kejahatan yang terjadi di tempat ia bekerja atau berada.

Berdasarkan uraian di atas maka subjek saksi yang ada di KUHAP sama dengan yang terdapat dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, adalah saksi atau masyarakat luas yang melaporkan adanya dugaan tindak pidana yang ia dengar sendiri, lihat sendiri dan alami sendiri. Yang membedakannya adalah objek atau keterangan saksi tersebut. Objek atau keterangan saksi dalam KUHAP sangat luas, menyangkut semua tindak pidana dan saksi tersebut tidak mendapat perlindungan. Sedangkan objek atau keterangan saksi dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 hanya dalam tindak pidana korupsi sedangkan objek keterangan saksi dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 meliputi tindak pidana korupsi, tindak pidana narkoba/

⁵ Abdul Haris Semendawai.et.all, *Memahami whistle blower*, (Jakarta: LPSK). 2011, hlm.1.

⁶ *Ibid*, hlm.1 s/d 2.

psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan.

Selanjutnya objek kategori *whistleblower* yang dilindungi oleh PPATK lebih luas, karena berkaitan dengan tindak pidana pencucian uang, yang mana hasil tindak pidana pencucian berasal dari tindak pidana korupsi, penyuapan, narkoba, psikotropika, penyelundupan tenaga kerja, penyelundupan migrant, di bidang perbankan, pasar modal, asuransi, perdagangan orang, perdagangan senjata gelap, terorisme, penculikan, penggelapan, perjudian, prostitusi, di bidang kehutan, perpajakan, lingkungan hidup dan kelautan.

D. 2. Urgensi Perlindungan Saksi

Ada beberapa alasan mengapa saksi dan korban perlu mendapat perlindungan. Alasan pertama adalah Indonesia merupakan bagian dari masyarakat internasional⁷ yang telah menyesuaikan diri dengan nilai-nilai universal yang diakui oleh bangsa-bangsa beradab dalam bentuk *Traktat, standard and guidelines* dan konvensi seperti⁸ dalam *United Nations Convention Against Transnational Organized Crimes* atau UNCATOC 2000 yang telah diaksesi Indonesia dan *United Nations Convention Against Corruption* atau UNCAC. Ketentuan ini merupakan dasar hukum internasional yang wajib diikuti oleh negara-negara peserta ratifikasi dan apabila ketentuan ini tidak dijalankan maka akan ada sanksi yang bersifat politis dan yuridis yang dapat dikenakan kepada Negara-negara peserta Konvensi. Indonesia sebagai bagian dari masyarakat internasional telah meratifikasi ketentuan tersebut dengan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2006, sebagaimana yang terdapat dalam Pasal berikut, Pasal 8;

“Negara pihak wajib....untuk mengambil tindakan-tindakan dan mengadakan sistem guna memfasilitasi pelaporan oleh pejabat publik tentang perbuatan korupsi pejabat berwenang”.

Dalam Pasal 33 dinyatakan:

“Negara pihak wajib....untuk memasukan ke dalam sistem hukum nasionalnya tindakan-tindakan yang perlu untuk memberikan perlindungan terhadap perlakuan yang tidak adil bagi orang yang melaporkan dengan itikad baik dan dengan alasan-alasan yang

wajar kepada pihak yang berwenang fakta-fakta mengenai kejahatan menurut konvensi ini”.

Sedangkan Pasal 37 dinyatakan:

Ayat (2):

“Setiap Negara peserta wajib mempertimbangkan, memberikan kemungkinan dalam kasus-kasus tertentu mengurangi hukuman dari seorang pelaku yang memberikan kerjasama yang substansial dalam penyelidikan atau penuntutan suatu kejahatan yang diatur dalam konvensi ini”.

Ayat (3):

“setiap Negara peserta wajib mempertimbangkan kemungkinan sesuai dengan prinsip-prinsip dasar hukum nasionalnya untuk memberikan kekebalan hukum dari penuntutan bagi orang yang memberikan kerjasama substansial dalam penyelidikan atau penuntutan (*justice collaborator*) suatu tindak pidana yang ditetapkan berdasarkan konvensi ini”.

Alasan kedua ditemukan dalam Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006 tentang Perlindungan Saksi dan Korban, dalam Pasal 28, dinyatakan bahwa saksi pelapor dan korban (*whistleblower*), yang dapat memperoleh perlindungan harus memenuhi persyaratan yang harus dipenuhi yaitu:⁹

- a) Sifat pentingnya keterangan saksi dan/atau korban, merupakan informasi penting yang diperlukan dalam mengungkap terjadinya atau akan terjadinya suatu tindak pidana serius dan/atau terorganisir.
- b) Tingkat ancaman yang membahayakan saksi dan/atau korban, artinya adanya ancaman yang nyata atau kekhawatiran akan adanya ancaman atau tekanan, baik secara fisik maupun psikis terhadap pelapor dan saksi pelapor atau keluarganya apabila tindak pidana tersebut diungkap menurut keadaan yang sebenarnya.
- c) Hasil analisis tim medis atau psikologis terhadap saksi dan/atau korban; artinya adanya laporan tentang ancaman atau tekanan yang disampaikan kepada pejabat yang berwenang sesuai dengan tahap penanganannya dan dibuatkan berita acara penerimaan laporan.

⁷ Muladi, *Aspek Yuridis Normatif Dalam Tinjauan Kewibawaan Peradilan di Indonesia Dalam Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, (Semarang: Universitas Diponegoro, 2002), hlm.216.

⁸ Semendawai. Op.cit, hlm.6.

⁹ Abdul Haris Semendawai, *Perlindungan dan Peran Whistleblower Dalam pengungkapan Tindak Pidana Serius*, disampaikan dalam seminar Peran Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban Dalam mengungkapkan Tindak Pidana. (Jakarta: Bagian Hukum Acara Fakultas Hukum Universitas Trisakti), 2011, hlm.14.

- d) Rekam jejak kejahatan yang pernah dilakukan oleh saksi dan/atau korban.

Sedangkan syarat untuk mendapatkan perlindungan sebagai saksi pelaku yang bekerjasama (*justice collaborator*) adalah¹⁰ :

- a) Tindak pidana yang akan diungkapkan merupakan tindak pidana serius dan/atau terorganisir;
- b) Memberikan keterangan yang relevan, andal dan signifikan untuk mengungkap suatu tindak pidana serius dan/atau terorganisir;
- c) Bukan pelaku utama dalam tindak pidana yang akan diungkapnya;
- d) Kesiediaan mengembalikan sejumlah aset yang diperolehnya dari tindak pidana yang bersangkutan yang dinyatakan dalam pernyataan tertulis; dan
- e) Adanya ancaman yang nyata atau kekhawatiran akan adanya ancaman, tekanan, baik secara fisik maupun psikis terhadap saksi pelaku yang bekerjasama atau keluarganya apabila tindak pidana tersebut diungkap menurut keadaan yang sebenarnya.

Perundang-undangan ini merupakan *lex specialis* dari KUHAP dan perundang-undangan lainnya karena memberikan jaminan perlindungan dan penghargaan kepada *whistleblower* yang berani mengungkapkan tindak pidana korupsi, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan.

Alasan ketiga terdapat dalam Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999, yang diatur lebih lanjut dalam KPK *whistleblower system*. Ada beberapa persyaratan yang harus dipenuhi agar saksi atau pelapor mendapat perlindungan adalah:

1. Sifat dan arti penting serta tingkat keandalan keterangan yang diberikan saksi atau pelapor serta relevansinya dengan keberhasilan penyelidikan, penyidikan atau penuntutan tindak pidana korupsi;
2. Tingkat ancaman yang membahayakan saksi atau pelapor;
3. Hasil analisis tim medis atau psikolog yang ditunjuk KPK terhadap saksi atau pelapor;
4. Rekam jejak kejahatan yang pernah dilakukan oleh saksi atau pelapor;
5. Bersedia memenuhi persyaratan yang ditentukan oleh KPK.

Adapun syarat yang ditentukan oleh KPK agar suatu laporan dapat diterima dan ditindaklanjuti adalah:

1. Melibatkan aparat penegak hukum penyelenggara Negara dan orang lain yang ada kaitannya dengan tindak pidana korupsi yang dilakukan oleh aparat penegak hukum atau penyelenggara Negara;
2. Laporan tersebut mendapat perhatian yang meresahkan masyarakat dan/atau;
3. Menyangkut kerugian Negara paling sedikit Rp 1.000.000.000,- (satu milyar rupiah).

Adanya kategori saksi yang mendapat perlindungan sebagai *whistleblower*, dalam tindak pidana korupsi merupakan langkah yang progresif, yang memandang tindak pidana korupsi sebagai *extraordinary crime*, karena pelakunya berasal dari kalangan penyelenggara Negara atau pemegang kekuasaan sehingga membutuhkan langkah *extraordinary* untuk melindungi saksi atau korban dalam mengungkapkan tindak pidana tersebut.

Yang menjadi alasan keempat, adalah Undang-Undang No. 8 Tahun 2010 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang, yang diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 57 Tahun 2003 Tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor Dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang. Dalam ketentuan ini dinyatakan bahwa pelapor atau saksi mendapat perlindungan khusus adalah pelapor atau saksi yang mendapat ancaman yang membahayakan diri, jiwa dan/atau hartanya termasuk keluarga pelapor atau saksi, sebagai akibat disampaikan laporannya tentang adanya transaksi keuangan yang mencurigakan atau transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai oleh pelapor atau tentang dugaan terjadinya tindak pidana pencucian uang oleh pelapor atau ditetapkannya seseorang sebagai saksi dalam tindak pidana pencucian uang.

Berdasarkan uraian di atas, perlindungan saksi telah menjadi salah satu bagian yang berperan penting dalam perlindungan dan penghargaan hak-hak *whistleblower*. Adanya pengaturan secara khusus bagi *whistleblower* ini mendorong masyarakat untuk berpartisipasi secara aktif dalam memberantas tindak pidana yang semakin meningkat.

E. Mekanisme Perlindungan Saksi

E. 1. Persyaratan Kelembagaan.

Negara telah mengupayakan perlindungan saksi dan korban melalui ketentuan perundang-undangan, sebagaimana yang telah disebutkan di atas. Kewajiban Negara yang dituangkan secara tertulis dalam rumusan ketentuan perundang-undangan tersebut menjadi dasar hukum untuk dibuatnya mekanisme sistem pelaporan dan perlindungan saksi atau korban. Ada beberapa

¹⁰ *Ibid*, hlm. 15.

persyaratan yang perlu dimiliki agar suatu lembaga dinyatakan mampu menerima laporan saksi (*whistleblower*), yakni¹¹ :

1. Dari segi Kelembagaan, adalah:
 - a) Lembaga tersebut harus mengumumkan ke publik bahwa lembaganya memiliki program dan sistem pelaporan serta perlindungan *whistleblower*, sehingga masyarakat atau pegawai memiliki keyakinan terhadap lembaga tersebut.
 - b) Lembaga tersebut menentukan jenis pelanggaran dan tindak pidana yang dapat dilaporkan,
 - c) Lembaga harus memiliki sistem pelaporan *whistleblower* yang jelas dan dikenal oleh masyarakat, seperti bagaimana laporan disampaikan, apakah ada komunikasi atau bagian khusus yang menerima laporan dan apa yang menjadi hak-hak dan kewajiban *whistleblower*.
 - d) Lembaga harus menjamin kerahasiaan *whistleblower*, melindungi dan menindaklanjuti laporan yang disampaikan bahkan melakukan investigasi secara independen.
 - e) Lembaga yang membidangi laporan tersebut, perlu menetapkan dan memberikan bentuk-bentuk perlindungan fisik dan non fisik kepada *whistleblower*.
2. Perlindungan yaitu:
 - a) Seorang *whistleblower* menaati persyaratan atau aturan lembaga yang menerima laporan *whistleblower*.
 - b) Tidak mengungkap kesaksiaan atau laporan kepada lembaga lain atau pihak lain selama *whistleblower* berada dalam program perlindungan di lembaga tersebut.
 - c) Mampu memberikan laporan yang didasari oleh apa yang dialami, didengar dan dilihat
 - d) Tidak menjadi keharusan bahwa laporan yang diberikan harus dengan niat baik atau bukan akan tetapi laporan yang disertai bukti-bukti tersebut dapat mengungkapkan kejahatan atau pelanggaran di instansi tersebut.

Berdasarkan uraian di atas maka ada beberapa lembaga Negara yang memenuhi syarat untuk memberikan perlindungan dan pelaporan bagi *whistleblower* yakni

1. Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK)
2. Komisi Pemberantasan Korupsi (KP)
3. Pusat Pelaporan Analisis dan Transaksi Keuangan (PPATK).

E. 2. Mekanisme perlindungan saksi

1. Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK).

Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) secara yuridis telah mendapat amanat dari Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006, sebagai lembaga yang bertanggung jawab untuk menangani pemberian dan bantuan pada saksi dan korban berdasarkan tugas dan kewenangan yang diatur dalam undang-undang. Mekanisme permohonan perlindungan terhadap *whistleblower* dan *justice collaborator* dapat diajukan atas inisiatif sendiri atau permintaan pejabat yang berwenang.

Setelah LPSK menerima Permohonan ini maka akan dilakukan pemeriksaan, yang kemudian akan diputuskan dalam waktu 7 hari apakah permohonannya diterima atau tidak. Apabila LPSK menerima pengajuan permohonan maka yang bersangkutan akan menandatangani pernyataan kesediaan mengikuti syarat dan ketentuan perlindungan saksi dan korban, yang isinya:

- a) Kesediaan saksi dan/atau korban untuk memberikan kesaksiaan dalam proses peradilan;
- b) Kesediaan saksi dan/atau korban untuk menaati aturan yang berkenaan dengan keselamatannya;
- c) Kesediaan saksi dan/atau korban untuk tidak berhubungan dengan cara apapun dengan orang lain atas persetujuan LPSK, selama ia berada dalam perlindungan LPSK;
- d) Kewajiban saksi dan/atau korban untuk tidak memberitahukan kepada siapapun mengenai keberadaannya di bawah perlindungan LPSK; dan
- e) Hal-hal lain yang dianggap perlu oleh LPSK.

Setelah yang bersangkutan menandatangani surat pernyataan ini maka LPSK wajib memberikan perlindungan sepenuhnya kepada yang bersangkutan dan keluarganya, hal ini untuk memberikan rasa aman bagi saksi dan/atau korban dalam memberikan keterangan di setiap proses peradilan. Bentuk-bentuk perlindungan yang akan diberikan oleh LPSK, secara yuridis diatur dalam Pasal 5 Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006, yaitu:

- a) Memperoleh perlindungan atas keamanan pribadi, keluarga dan harta bendanya serta bebas dari ancaman yang berkenaan dengan kesaksian yang akan, sedang atau telah diberikannya;
- b) Ikut serta dalam proses memilih dan menentukan bentuk perlindungan dan dukungan keamanan;

¹¹ *Ibid*, hal.28-30

- c) Memberikan keterangan tanpa tekanan;
- d) Mendapat penerjemah;
- e) Bebas dari pertanyaan yang menjerat;
- f) Mendapat informasi mengenai perkembangan kasus;
- g) Mendapatkan informasi mengenai putusan pengadilan;
- h) Mengetahui dalam hal terpidana dibebaskan;
- i) Mendapat identitas baru;
- j) Mendapatkan tempat kediaman baru;
- k) Memperoleh penggantian biaya transportasi sesuai dengan kebutuhan;
- l) Mendapat nasehat hukum; dan/atau
- m) Memperoleh bantuan biaya hidup sementara sampai batas waktu perlindungan berakhir.

Semua bentuk perlindungan ini akan diberikan terhadap saksi dan korban dalam kasus-kasus tertentu seperti tindak pidana korupsi, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme dan tindak pidana lainnya yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan jiwanya. Dan untuk korban pelanggaran HAM berat akan mendapat hak-hak sebagaimana yang disebut di atas dan hak lainnya berupa bantuan medis dan bantuan rehabilitasi psiko-sosial.

Selain pemberian perlindungan atas hak-hak yang disebutkan di atas, Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK) dapat mengakomodir hak-hak korban atau ahli waris dalam kasus kecelakaan. Korban atau ahli waris dapat mengajukan mekanisme ganti kerugian atas kerugian barang dan juga nyawa kepada pelaku melalui mekanisme restitusi yang diatur dalam Pasal 7 ayat (1) butir (b) Undang-Undang Nomor 13 Tahun 2006. Pengajuan ini dapat dilakukan sendiri oleh yang bersangkutan dengan dua (2) cara yaitu mendaftarkan gugatan restitusi ke pengadilan atau meminta bantuan LPSK. Mekanisme pengajuan ini akan dilakukan bila unsur pidana memasuki tahap penuntutan atau juga pada saat perkaranya berkekuatan hukum tetap (*in kracht*).

Menurut komisioner LPSK, Lili Pintauli Siregar, dalam mengajukan gugatan restitusi, korban atau ahli waris harus melengkapi semua berkasnya berupa perincian ganti kerugian yang didukung dengan buktinya, sedangkan untuk menghitung nyawa dapat dilihat dari usia produktif yang bersangkutan, penghasilan rata-rata korban melalui slip gaji, biaya yang dikeluarkan untuk keluarga dan lainnya¹².

Dalam menjalankan tugasnya LPSK melakukan berbagai koordinasi dan kerjasama dengan berbagai pihak agar perhatian untuk melindungi *whistleblower* dan *justice collaborator* dapat dijalankan oleh setiap lembaga. Bentuk koordinasi dan kerjasama ini dilakukan dengan membuat Peraturan bersama dengan beberapa lembaga yaitu Kementerian Hukum dan HAM RI, Kejaksaan Agung RI, Kepala Kepolisian RI, Komisi Pemberantasan Korupsi, serta lembaga-lembaga lainnya.

Saat ini, masyarakat telah menyadari akan peran dan tugas LPSK, hal ini terlihat dari pengajuan pelaporan dan perlindungan terhadap *whistleblower* dan *justice collaborator* terus mengalami peningkatan setiap tahun, sejak tahun 2009 LPSK, menerima 84 permohonan perlindungan dan 12 permohonan terkait dengan pengajuan kompensasi dan restitusi. Pada tahun 2010, sebanyak 131 permohonan sedangkan tahun 2011 ada 340 permohonan dan dari Januari s/d 11 September 2012 ada 412 permohonan.¹³ Meningkatnya jumlah permohonan ini mengindikasikan bahwa masyarakat telah mengetahui kemana mereka dapat meminta perlindungan apabila akan melaporkan suatu perkara atau mengajukan hak-hak hukum berupa ganti rugi dan rehabilitasi. Adanya peningkatan permohonan perlindungan ini menunjukkan bahwa masyarakat telah memiliki kepercayaan pada Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban.

2. Komisi Pemberantasan korupsi (KPK)

Lembaga KPK, yang mendapat amanat dari Undang-Undang No.30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, telah menetapkan sistem pelaporan dalam kegiatan pemberantasan tindak pidana korupsi dan memberikan perlindungan terhadap saksi atau pelapor, yang menyampaikan laporan ataupun memberikan keterangan mengenai terjadinya tindak pidana korupsi. KPK telah membuka sistem pelaporan dan perlindungan yang dapat diakses oleh seluruh masyarakat Indonesia tanpa harus mendatangi lembaga ini, melalui situs, kws.kpk.go.id yakni KPK *whistleblower system*. KPK memiliki sistem pelaporan *whistleblower* dengan saluran komunikasi khusus sehingga yang bersangkutan dapat berkomunikasi langsung yang menjamin kerahasiaan pelapor.

Mekanisme permohonan perlindungan saksi dan atau korban dapat diajukan atas inisiatif sendiri atau kelompok kepada pimpinan KPK, Yang memuat, antara lain:

¹² Tempo, Jalur Meminta Ganti Rugi, Edisi 7-13 Januari 2013, hlm. 97.

¹³ Permohonan Perlindungan LPSK Meningkat (online), <http://www.investor.co.id/home/permohonan-perlindungan-lpsk-meningkat/44863>, (diakses tanggal 17 Januari 2013).

<http://www.investor.co.id/home/permohonan-perlindungan-lpsk-meningkat/44863>

- 1) Identitas saksi atau pelapor,
- 2) Uraian ancaman/gangguan yang diterima,
- 3) Identitas yang melakukan ancaman/gangguan,
- 4) Akibat dari gangguan/ancaman yang telah diterima dan
- 5) Bentuk perlindungan yang dikehendaki.

Setelah permohonan diterima maka Tim Verifikasi Biro hukum KPK akan melakukan dan menganalisis serta memberikan rekomendasi kepada pimpinan KPK untuk menyatakan perlu atau tidaknya memberikan perlindungan kepada saksi atau pelapor. Setelah Tim verifikasi hukum memberikan rekomendasi kepada Pimpinan KPK, dan Pimpinan KPK menyetujuinya maka permohonan perlindungan kepada saksi atau pelapor dapat dilakukan oleh Biro hukum atau diserahkan kepada LPSK. Adapun bentuk perlindungan yang akan diberikan adalah:

1. Bentuk perlindungan fisik, antara lain:
 - a. Pengawasan dan pengawalan.
 - b. Penyediaan peralatan keamanan badan.
 - c. Pemberian asuransi kesehatan dan jiwa.
 - d. Penggantian biaya hidup selama masa perlindungan.
2. Bentuk perlindungan hukum, antara lain:
 - a. Bantuan hukum dengan memberikan surat kepada institusi tempat saksi atau pelapor bekerja untuk tidak mendapat tekanan dalam bentuk apapun jika laporan menyangkut institusi dimana saksi atau pelapor bekerja.
 - b. Permintaan kepada aparat penegak hukum lain agar mendahulukan pemeriksaan perkara korupsi yang dilaporkan daripada memeriksa kasus tuntutan balik dari pihak yang dilaporkan.

Adanya *whistleblower system* di lembaga Komisi Pemberantasan korupsi merupakan salah satu langkah *extraordinary* dalam melakukan penegakan hukum, mengingat kejahatan korupsi adalah bentuk kejahatan yang melibatkan pelaku kalangan kelas atas (*high level economic*) dan birokrasi kalangan atas (*high level beurocratic*), yang memiliki kekuasaan, atau pelaku yang membahayakan keamanan masyarakat sehingga membuat posisi saksi atau korban terancam atau terintimidasi. Salah satu contoh perlindungan yang diberikan oleh KPK yang bekerjasama dengan LPSK adalah perlindungan yang diberikan kepada Mindo Rosalina atas ancaman atau intimidasi yang diterima dari pelaku akibat keterangan atau laporannya tersebut.

3. Pusat Pelaporan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK)

PPATK merupakan lembaga yang mendapat amanat dari Undang-Undang No. 8 Tahun 2010 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. PPATK mengatur lebih lanjut pemberian perlindungan bagi saksi atau pelapor, melalui Peraturan Kepala Pusat Pelaporan dan Analisis Transaksi Keuangan Nomor: PER-05/1,01/PPATK/04/09 tentang Sistem Pelaporan Pelanggaran¹⁴ dan Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 57 Tahun 2003 serta Peraturan Kepala Kepolisian RI No. 17 Tahun 2005 tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang, yang dapat diakses melalui www.ppatk.go.id.

Sistem perlindungan *whistleblower* yang akan diuraikan ini hanya yang berkaitan dengan saksi atau pelapor tindak pidana pencucian uang, yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 57 Tahun 2003 dan Peraturan Kapolri Nomor 17 Tahun 2005. Ketentuan ini memberikan kewenangan kepada Kepolisian RI sebagai pelaksanaan perlindungan bagi saksi atau pelapor tindak pidana pencucian uang. Tata cara perlindungan bagi saksi atau pelapor adalah sebagai berikut:

1. Penyidik, Penuntut umum dan hakim wajib memberikan perlindungan khusus pada setiap tingkatan pemeriksaan perkara;
2. Pelapor atau saksi tidak dikenakan biaya atas perlindungan yang diberikan;
3. Perlindungan khusus diberikan apabila adanya ancaman yang membahayakan diri, jiwa dan/ atau harta termasuk keluarga pelapor atau saksi sebagai akibat disampaikan laporan transaksi keuangan mencurigakan atau transaksi keuangan yang dilakukan secara tunai atau disampaikannya laporan dugaan tindak pidana pencucian uang;
4. Kepolisian RI melakukan klarifikasi atas kebenaran laporan dan identifikasi bentuk perlindungan paling lambat 1 X 24 jam sejak laporan diterima atau sejak seseorang dinyatakan sebagai saksi;
5. Pemberian perlindungan khusus diberitahukan secara tertulis kepada pelapor atau saksi paling lambat 1 x 24 jam sebelum pelaksanaan perlindungan;
6. Pelapor atau saksi atau PPATK, penyidik, Penuntut Umum atau hakim dapat mengajukan permohonan perlindungan khusus kepada Kepolisian RI apabila Kepolisian belum memberikan perlindungan khusus ;

¹⁴ Ketentuan ini mengatur *whistleblower* pelanggaran yang berkaitan dengan *good Governance*, kode etik, penyalahgunaan wewenang atau jabatan untuk kepentingan pribadi atau golongan atau kelompok, penyalahgunaan sumber daya dan standard akuntansi dan lainnya.

7. Permintaan perlindungan khusus oleh Penyidik, Penuntut Umum atau hakim kepada saksi atau pelapor dilakukan sesuai dengan tingkatan pemeriksaan perkara;
 8. Permohonan perlindungan diajukan kepada Kepolisian RI yang wilayah kerjanya meliputi tempat tinggal pelapor atau saksi;
 9. Dalam memberikan perlindungan khusus Kepolisian RI berkoordinasi dengan PPAK, Penyidik, Penuntut Umum dan hakim atau instansi terkait lainnya yang menangani tindak pidana pencucian uang.
 10. Anggota yang ditugaskan akan mendapat surat perintah tugas dari pejabat kepolisian setempat serta telah mengetahui rencana dan sasaran kegiatan.
 11. Memberikan informasi perkembangan situasi dan membuat rencana rute penyelamatan dan evakuasi dalam situasi dan kondisi tertentu.
 12. Anggota melengkapi diri dengan perlengkapan yang diperlukan dalam pemberian perlindungan khusus yaitu kendaraan bermotor, senjata api dan amunisi, tongkat, borgol, tameng, dan rompi anti peluru, alat komunikasi, alat kesehatan dan alat lainnya yang diperlukan.
- Bentuk-bentuk perlindungan khusus yang diberikan kepada saksi atau pelapor meliputi:
- a. Perlindungan atas keamanan pribadi, dan atau keluarga pelapor dan saksi dari ancaman fisik atau mental, seperti unjuk rasa, demonstrasi dan kerusuhan massa, penghadangan, perampokan, penculikan, penganiayaan dan pembunuhan, gangguan kendaraan, telpon rumah, kantor, sabotase, terror dan lainnya.
 - b. Perlindungan terhadap harta pelapor dan saksi; yaitu harta bergerak dan tidak bergerak terutama yang memungkinkan menjadi sasaran gangguan pihak pelaku.
 - c. Merahasiakan atau menyamarkan identitas pelapor atau saksi, yakni nama, tempat tinggal (usia), jenis kelamin, alamat, pekerjaan, agama, status, pendidikan atau gelar, kewarganegaraan, dan suku bangsa hingga penyamaran dalam pembuatan berita acara.
 - d. pemberian keterangan tanpa bertatap muka dengan tersangka atau terdakwa pada setiap tingkat pemeriksaan perkara.

Semua bentuk perlindungan terhadap saksi atau pelapor dapat dilakukan di rumah atau penginapan atau tempat tinggal, tempat kerja atau kantor tempat persidangan atau rute dan sarana transportasi dan tempat-tempat kegiatan lainnya.

Pemberian perlindungan terhadap saksi atau pelapor dapat dihentikan apabila saksi atau pelapor yang mengajukan permohonan atau berdasarkan

penilaian Kepolisian RI yang berwenang dengan memperhatikan perkiraan intelegen, kepentingan *public*, proses perkembangan kasus yang terjadi dan hukum acara pidana. Penghentian perlindungan ini disampaikan secara tertulis kepada saksi atau pelapor atau keluarganya paling lambat 3 x 24 jam sebelum perlindungan khusus dihentikan. Dan apabila saksi atau pelapor memandang perlindungan khusus masih diperlukan maka Kepolisian RI wajib melanjutkan pemberian perlindungan.

Pemberian perlindungan tidak hanya diberikan kepada saksi atau pelapor dalam negeri saja tetapi juga terhadap saksi yang didatangkan dari luar wilayah RI. Bentuk perlindungan khusus ini akan dilaksanakan melalui kerjasama dengan pejabat Kepolisian yang berwenang di Negara tersebut melalui perjanjian kerjasama timbal balik di bidang tindak pidana pencucian uang antara pemerintah RI dengan Negara tersebut. Namun apabila tidak adanya perjanjian kerjasama bantuan timbal balik maka perlindungan khusus dilakukan berdasarkan prinsip resiprositas.

Mekanisme perlindungan terhadap saksi atau pelapor tindak pidana pencucian uang dilaksanakan oleh lembaga Kepolisian yang sesuai dengan wilayah hukum dari tempat tinggal saksi atau pelapor. Sistem perlindungan dan pelaporan ini belum secara khusus menyatakan akan berkoordinasi dengan lembaga LPSK dalam memberikan perlindungan terhadap saksi atau pelapor tindak pidana pencucian uang.

Dengan mencermati hasil tindak pidana pencucian berasal dari berbagai tindak pidana, seperti; korupsi, penyuapan, narkoba, psikotropika, penyelundupan tenaga kerja, penyelundupan migrant, di bidang perbankan, pasar modal, asuransi, perdagangan orang, perdagangan senjata gelap, terorisme, penculikan, penggelapan, perjudian, prostitusi, di bidang kehutan, perpajakan, lingkungan hidup dan kelautan, sudah seharusnya dibangun sistem yang terintegrasi dalam memberikan perlindungan mengingat ancaman atau intimidasi yang akan lebih besar diterima oleh saksi atau pelapor.

F. Penutup

Berdasarkan pemaparan di atas perlindungan dan penghargaan terhadap saksi atau korban atau pelapor merupakan suatu prinsip yang telah diatur dalam Undang-Undang No. 13 Tahun 2006, Undang-Undang No. 30 Tahun 2002, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010, karena berkaitan dengan pentingnya keterangan saksi atau korban dalam mengungkapkan fakta hukum atas tindak pidana korupsi, tindak pidana pencucian uang, tindak pidana narkoba/psikotropika, tindak pidana terorisme, dan tindak pidana lain yang mengakibatkan posisi saksi dan korban dihadapkan pada situasi yang sangat membahayakan.

Perlindungan saksi atau korban atau pelapor penting diberikan karena menyangkut ancaman atau intimidasi yang diterima oleh saksi atau korban atau pelapor atas keterangan atau laporan untuk mengungkapkan kejahatan tersebut. Mekanisme Perlindungan saksi dan korban telah diterapkan melalui sistem pelaporan dan perlindungan yang ada di Lembaga Perlindungan Saksi atau Korban (LPSK), Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dan Pusat Pelaporan Analisis Transaksi Keuangan (PPATK).

Upaya perlindungan saksi atau korban tidak hanya diatur dalam Undang-Undang Nomor 13

Tahun 2006, Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002, dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2010 tetapi juga perlu diatur dalam KUHAP, sebagai ketentuan beracara dalam proses peradilan pidana. Mekanisme perlindungan saksi atau korban atau pelapor perlu mempertimbangkan sistem perlindungan yang terintegrasi untuk meningkatkan efektifitas dan efisiensi penanganan tindak pidana yang serius seperti korupsi, tindak pidana pencucian, narkoba, ham berat dan lainnya. Serta perlu meningkatkan jaminan kerahasiaan saksi atau korban atau pelapor terhadap tindak pidana serius tersebut.

Daftar Pustaka

Buku:

- Chatzis, Ilias et. all, 2010. *Praktik Terbaik Perlindungan Saksi Dalam Proses Pidana Yang Melibatkan Kejahatan Terorganisir*. Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban, Jakarta.
- Harkrisnowo, Harkristuti, *Menggugat Eksistensi Korban Dalam Sistem Peradilan Pidana di Indonesia*, 2007, dalam Mardjono Reksodiputro, Pengabdian Seorang Guru Besar Hukum Pidana, Bidang Studi Hukum Pidana FH UI & Sentra HAM FH UI, Depok.
- Muladi, 2005. *Aspek Yuridis Normatif Dalam Tinjauan Kewibawaan Peradilan di Indonesia Dalam Hak Asasi Manusia, Politik dan Sistem Peradilan Pidana*, Universitas Diponegoro, Semarang.
- Seno Adji, Indriyanto 2006. *Korupsi Kebijakan Aparatur Negara Dan Hukum Pidana*, Cv Diadit Media, Jakarta.

Jurnal/Makalah/Artikel:

- Harkrisnowo, Harkristuti. 2010. *Peran Perlindungan Saksi dan Korban Dalam Penyelesaian Perkara Pelanggaran HAM. Seminar Internasional Penegakan Hukum Dalam Pendekatan Perlindungan Saksi dan Korban. LPSK*. Jakarta: LPSK.
- Semendawai, Abdul Haris. 2012. *Optimalisasi Program Perlindungan Saksi Dan Korban Melalui Revisi UU No. 13 Tahun 2006. Seminar Memperkuat Komitmen Negara Melalui Perlindungan Saksi dan korban Perubahan Menuju Optimalisasi Penanganan dan pemenuhan Hak-Hak Saksi dan Korban*., LPSK, Jakarta.

Semendawai, Abdul Haris. 2012. *Perlindungan dan Peran Whistleblower Dalam pengungkapan Tindak Pidana Serius. Seminar Peran Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban Dalam mengungkapkan Tindak Pidana*. Bagian Hukum Acara Fakultas Hukum Universitas Trisakti, Jakarta.

Permohonan Perlindungan LPSK Mengingat (online), <http://www.investor.co.id/home/permohonan-perlindungan-lpsk-mengingat/44863>, (diakses tanggal 17 Januari 2013).

Peraturan:

- Indonesia. Undang-Undang tentang Perlindungan Saksi dan Korban. UU RI No. 13 Tahun 2006 LN No. 64 Tahun 2006 TLN No.4635
- Indonesia. Undang-Undang Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. UU No. 30 Tahun 1999 LN No. 137 Tahun 2002 TLN No. 4250
- Indonesia. Undang-Undang tentang Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang. UU No. 8 Tahun 2010 LN No. 122 Tahun 2010 TLN No. 5164
- Peraturan Pemerintah No. 57 Tahun 2003 tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang.
- Peraturan Kepala Kepolisian RI No. 17 Tahun 2005 tentang Tata Cara Perlindungan Khusus Bagi Pelapor dan Saksi Tindak Pidana Pencucian Uang.

Media Massa:

- Tempo, Jalur Meminta Ganti Rugi, Edisi 7-13 Januari 2013.
- Tempo, Berkas Sembilan Tersangka Asian Agri Dilimpahkan, 8 Januari 2013.

**PERKEMBANGAN, PERANAN DAN FUNGSI
ADVOKAT DAN ORGANISASI ADVOKAT DI INDONESIA
(DEVELOPMENT, ROLE AND FUNCTION
THE ADVOCATES AND ORGANIZATIONS OF ADVOCATES IN INDONESIA)**

Eka Martiana Wulansari
Sekretariat Jenderal Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI) dan
Fakultas Hukum, Universitas Pamulang (UNPAM)
Email: ekamartianawulansari@yahoo.co.id
(Naskah diterima 08/03/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Pembentukan organisasi advokat sebagai wadah profesi advokat bertujuan untuk memudahkan pembinaan, pengembangan, dan pengawasan, serta untuk meningkatkan kualitas advokat itu sendiri dalam menjalankan tugas profesinya memberikan jasa hukum untuk kepentingan hukum atau kliennya sesuai dengan kode etik profesi advokat sehingga ke depan diharapkan rasa keadilan masyarakat dalam proses penegakan hukum dapat terwujud. Dalam UU Advokat harus ada pengaturan mengenai penambahan persyaratan untuk menjadi advokat bagi mantan penegak hukum dan penyelenggara Negara. Penegakan kode etik dan pengawasan terhadap advokat selama ini belum berjalan dengan baik.

Kata Kunci: Advokat, Organisasi Advokat, Indonesia.

Abstract

The establishment of the organization as a forum for advocate profession aims to facilitate coaching, development, and supervision, as well as to improve the quality of the lawyers themselves in carrying out his profession provide legal services for the benefit of its clients in accordance with the law or professional code of ethics so that the future is expected to advocate justice in society enforcement process can be realized. In the Advocates Act there should be regulation on the addition of requirements to become an advocate for former law enforcement officers and organizers of the State. Enforcement of codes of conduct and monitoring of the advocate has not been going well.

Keyword: Advocate, Organizations of Advocates, Indonesia.

A. Pendahuluan

Indonesia merupakan negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945). Salah satu syarat negara hukum adalah memberikan jaminan persamaan bagi setiap orang di hadapan hukum (*equality before the law*). Jaminan ini ditegaskan dalam Pasal 27 ayat (1) UUDNRI Tahun 1945, yang menyatakan bahwa setiap warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dengan tidak ada kecualinya.

Penegakan hukum dalam suatu negara hukum, menjadi penentu tercapai tidaknya tujuan kehidupan bersama suatu bangsa. Penegakan hukum oleh aparat penegak hukum menentukan apakah suatu masyarakat akan tetap hidup dalam satu kesatuan tatanan sosial atau tercerai-

berai menuju kepunahan karena konflik sosial yang berkepanjangan. Melalui jasa hukum yang diberikan, advokat berfungsi membela keadilan, termasuk usaha memberdayakan masyarakat untuk menyadari hak fundamentalnya di hadapan hukum..

Oleh karena itu advokat yang bertindak sebagai penasehat hukum harus mempunyai kebebasan (*an independent legal profession*). Kebebasan advokat ini harus diartikan bahwa tidak ada yang perlu ditakuti seorang advokat dalam menjalankan profesinya (apabila HAM warga negara diabaikan atau dilalaikan dalam sistem peradilan atau masyarakat atau negara).¹

Advokat sebagai penegak hukum diatur dalam Pasal 5 ayat (1) Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat yang menyatakan: "Advokat

¹ Keterangan Ahli pada Uji Materil Undang-Undang RI Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat dalam Perkara Nomor 71/PUU-VIII/2010 di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, hlm. 8.

berstatus sebagai penegak hukum, bebas dan mandiri yang dijamin oleh hukum dan peraturan perundang-undangan.” Namun advokat dalam statusnya sebagai penegak hukum tidak punya wewenang melakukan suatu pemaksaan dalam menjalankan profesinya seperti penegak hukum lainnya yaitu penyidik (Polisi), penuntut umum (Jaksa) dan Hakim yang diberi kewenangan melakukan upaya paksa berupa penangkapan, penahanan, penyitaan oleh negara.

Sebagai penegak hukum, Advokat dalam memperjuangkan HAM tidak semata-mata hanya melaksanakan undang-undang dan/atau sebagai pelaksana putusan hakim. Oleh karena itu bilamana suatu hak warga negara tidak atau belum diatur dalam peraturan perundang-undangan, maka melalui upaya hukum advokat harus dapat memperjuangkan hak warga negara tersebut. Prof Soerjono Soekamto, SH. MA., menyatakan bahwa: “oleh karena itu dapatlah dikatakan, bahwa penegak hukum bukanlah semata-mata berarti pelaksana perundang-undangan. Selain itu, ada kecenderungan yang kuat untuk mengartikan penegak hukum sebagai pelaksana keputusan-keputusan hakim. Perlu dicatat bahwa pendapat-pendapat yang agak sempit tersebut mempunyai kelemahan-kelemahan, apabila pelaksanaan perundang-undangan atau keputusan hakim tersebut malahan mengganggu perdamaian di dalam pergaulan hidup.”²

B. Jenis dan Bentuk Organisasi Advokat Serta Standar Umum Definisi, Peran dan Fungsi Organisasi Profesi.

1. Jenis Organisasi Advokat Jenis organisasi advokat yang ada dalam setiap negara, terdiri atas:³
 - a. *Integrated/Compulsory Bar*.
Disebut juga mandatory bar atau obligatory bar. Organisasi Advokat dalam arti yang penuh, sifat keanggotaannya wajib. Jika kehilangan keanggotaan, akan kehilangan hak untuk berpraktik di wilayah hukum organisasi Advokat tersebut.
 - b. *Valuntary Bar*.
Sifat keanggotaannya tidak wajib.
2. Bentuk Organisasi Advokat
Dalam praktik di setiap negara terdapat tiga jenis organisasi advokat yang biasa digunakan, yaitu:⁴

a. *Single Bar*

Sistem ini menentukan bahwa hanya ada satu organisasi advokat dalam bentuk *integrated/compulsory bar* yang dapat berdiri pada suatu yurisdiksi. Secara umum konstruksi ini tidak dengan sendirinya melarang advokat untuk membentuk organisasi advokat lain di luar *bar* tunggal, sebab kebebasan untuk berserikat dan berkumpul tetap merupakan hak fundamental warga negara di manapun. Kebebasan advokat untuk membentuk organisasi advokat tetap dijaga, namun pada sistem ini, hanya ada satu organisasi advokat yang diakui negara dan para advokat wajib bergabung di dalamnya.

b. *Multi Bar*

Sistem ini memungkinkan beberapa organisasi advokat untuk sekaligus beroperasi dalam suatu yurisdiksi, dan seluruh *bar* tersebut diakui keberadaannya oleh negara. Biasanya keanggotaan dalam sistem ini tidak wajib (*obligatory*), dalam arti para advokat tidak harus bergabung dalam asosiasi tertentu sebagai syarat praktiknya. Berdasarkan konsep *multi bar*, diasumsikan bahwa masing-masing organisasi advokat memiliki sistem disiplin tersendiri. Mereka juga menegakkan standarnya masing-masing sehingga bisa saja terdapat beberapa standar dan mekanisme penegakan yang berbeda satu sama lain.

c. Federasi (*federal assosiation*)

Sistem ini merupakan pengembangan dari konsep *multi bar*. Pada sistem ini seluruh advokat yang ada di suatu negara akan bergabung dalam federasi organisasi advokat, yang di tingkat nasional membawahi seluruh organisasi tersebut. Dalam sistem ini, biasanya anggota profesi terdaftar pada dua organisasi advokat, yaitu organisasi tingkat lokal serta selanjutnya secara otomatis akan terdaftar pada organisasi tingkat nasional.

3. Standar Umum Definisi, Peran dan Fungsi Organisasi Profesi.⁵

Pada Tahun 1991, *Internasional Bar Association* (IBA) memberikan standard umum mengenai definisi, peran dan fungsi organisasi profesi:

² Soerjono Soekamto, Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegak Hukum, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2007, hlm. 7-8.

³ Denny Kalimang dan Harry Ponto, Peran, Fungsi, Perkembangan Organisasi Advokat, Pendidikan Khusus Profesi Advokat Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI), Seminar dengan Pakar dalam rangka Penyusunan RUU tentang Revisi Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, PUU Bidang POLHUKHAM, Deputi PUU, SETJEN DPR RI, hlm. 3.

⁴ *Ibid*, hlm. 4.

⁵ *Ibid*, hlm. 7.

- a. mendorong terciptanya dan ikut menegakan keadilan tanpa rasa takut;
 - b. mempertahankan kehormatan, integritas, wibawa, kemampuan, kode etik dan standard profesi, disiplin profesi, serta melindungi independensi profesi (intelektual dan ekonomi) dari kliennya;
 - c. melindungi dan mempertahankan peran ahli hukum dalam masyarakat dan untuk menjaga independensi profesi;
 - d. melindungi dan mempertahankan kehormatan serta independensi peradilan;
 - e. memperjuangkan akses publik secara bebas dan merata pada sistem peradilan, termasuk akses bantuan dan nasehat hukum;
 - f. memperjuangkan hak semua orang untuk memperoleh peradilan yang cepat, adil dan terbuka di depan majelis hakim yang kompeten, independen, dan sesuai dengan ketentuan hukum yang berlaku;
 - g. memperjuangkan dan mendukung pembaharuan hukum serta mendorong diskusi mengenai substansi, interpretasi, dan aplikasi dari peraturan yang saat ini ada maupun yang sedang dalam tahap pembahasan;
 - h. memperjuangkan standard pendidikan hukum yang tinggi sebagai persyaratan untuk masuk kedalam profesi dan pendidikan berkelanjutan bagi profesi sekaligus mendidik publik mengenai organisasi advokat;
 - i. memastikan bahwa tersedia akses masuk yang bebas ke dalam profesi bagi orang kompeten, tanpa diskriminasi dalam bentuk apapun, dan memberikan bantuan kepada para advokat yang baru memasuki dunia profesional;
 - j. memperjuangkan kesejahteraan para anggota dan memberikan bantuan kepada anggota, keluarganya, serta bantuan hukum dalam kasus-kasus tertentu; dan
 - k. berafiliasi dan berpartisipasi dalam aktivitas pada skala internasional.
- Tahun 1959-1960: "Balie" Jawa Tengah, Balai advokat Jakarta, Bandung, Medan, dan Surabaya
 - 14 Maret 1963: Persatuan Advokat Indonesia (PAI) dalam Seminar Hukum Nasional yang merupakan embrio Peradin.
 - Kepengurusan PAI dijabat oleh tim ad-hoc yang bertugas untuk: menyelenggarakan kongres Advokat Indonesia; mempersiapkan nama organisasi, anggaran dasar, anggaran rumah tangga dan kode etik; dan merencanakan program kerja dan pengurus definitif.
 - 30 Agustus 1964: dibentuk persatuan Advokat Indonesia (Peradin) dalam kongres I musyawarah advokat di hotel dana solo.
 - 3 Mei 1966: Peradin ditunjuk sebagai pembela tokoh-tokoh pelaku gerakan 30 September (G 30 S-PKI) dan sekaligus sebagai satu-satunya wadah organisasi para advokat Indonesia.
3. Masa Orde Baru ⁸
 - Pada kongres 1977, Peradin mengadopsi beberapa resolusi:
 1. Korps advokat sebagai salah satu elemen penegak hukum turut bertanggungjawab bersama dengan ahli hukum di bidang lainnya dan dengan masyarakat secara umum bagi pembangunan Indonesia sebagai Negara hukum sebagaimana dinyatakan dalam UUD 1945.
 2. Indonesia sebagai negara hukum harus bertanggungjawab untuk menjamin dan menghormati hak fundamental warga Negara, sehingga dapat tercipta masyarakat adil makmur Pancasila bagi seluruh masyarakat Indonesia.
 3. Peradilan harus meningkatkan peranannya selaku organisasi perjuangan sebagai komitmen esensialnya untuk mencapai kebenaran, keadilan, dan supremasi hukum.
 - Beberapa anggota Peradin yang tidak setuju dengan Resolusi Peradin mendirikan Himpunan Penasehat Hukum Indonesia (HPHI).
 - Dukungan Pemerintah secara diam-diam dicabut kembali ditandai dengan berdirinya antara lain Lembaga Pelayanan dan Penyuluhan Hukum (LPPH), Pusat Bantuan dan Pengabdian Hukum (Pusbadhi), Fosko Advokat (Forum Studi dan Komunikasi Advokat), dan Bina Bantuan Hukum (BBH).

C. Perkembangan Organisasi Advokat di Indonesia

1. Masa Kolonialisme ⁶
Balie van advocaten, anggotanya umumnya berkebangsaan Eropa. Persatuan pengacara Indonesia (Perpi, tahun 1972), beranggotakan para pokrol bambu.
2. Masa Orde Lama ⁷

⁶ *Ibid*, hlm.15.

⁷ *Ibid*, hlm.16.

⁸ *Ibid*, hlm.19.

- Pada 1980-an pemerintah mulai melaksanakan strategi meleburkan Peradin dan organisasi Advokat lainnya dalam Ikadin (Ikatan Advokat Indonesia) sebagai wadah tunggal. Ali Said selaku Ketua Makamah Agung waktu itu membentuk Panitia 17 untuk menyiapkan berdirinya IKADIN. Pada 10 November 1985 disepakati berdirinya Ikadin.
 - Pada 1987, Pemerintah memberikan izin pendirian Ikatan Penasihat Hukum Indonesia (IPHI) sebagai wadah bagi pengacara praktik. Didirikan sebagai akibat dikotomi “Advokat” dan “pengacara praktik”.
 - Timbul juga organisasi Advokat yang berdasarkan pada praktik kekhususan, seperti Asosiasi Konsultan hukum Indonesia (AKHI-1988) dan Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (HKHPM- 4 April 1989).
 - Pada 27 Juli 1990 dibentuk Asosiasi Advokat Indonesia (AAI) sebagai akibat perpecahan dalam tubuh Ikadin.
4. Masa Rekonsolidasi dan Reformasi⁹
- Pada 1995, Pemerintah mem-fasilitasi dua seminar di Jakarta untuk Ikadin, AAI, dan IPHI. Hasilnya adalah Kode Etik Bersama dan pembentukan Forum Komunikasi Advokat Indonesia (FKAI). Belakangan, Ikadin menarik diri dan memberlakukan kembali kode etik Ikadin untuk para anggotanya.
 - Diawali dengan tiga kali pertemuan di bulan Januari 2002, pada 11 Februari 2002 dideklarasikan berdirinya Komite Kerja Advokat Indonesia (KKAI) yang beranggotakan Ikadin, AAI, IPHI, AKHI, HKHPM, Serikat Pengacara Indonesia (SPI) dan Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI).
 - Kegiatan KKAI:
 - Panitia bersama dengan Makamah Agung menyelenggarakan Ujian Pengacara praktik tanggal 17 April 2002.
 - Membuat Kode Etik Advokat Indonesia pada 23 Mei 2002.
 - Mendesak diundangkannya Rancangan Undang-Undang tentang Advokat.
 - Setelah Undang-Undang Nomor 18 Tahun

2003 tentang Advokat diundangkan 5 April 2003, dibentuk KKAI versi kedua pada 16 Juni 2003, dengan tujuan melaksanakan verifikasi atas advokat dalam rangka membentuk Organisasi Advokat.

- 21 Desember 2004, Perhimpunan Advokat Indonesia (Peradi) dibentuk sebagai pelaksanaan amanat Undang-Undang Advokat.
- Paska berlakunya Undang-Undang Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat berkenaan dengan ketentuan Pasal 32 ayat (3) dan ayat (4), bukannya lahir atau terbentuk organisasi advokat sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28 ayat (1) akan tetapi lahirlah beberapa organisasi Advokat. Dengan demikian kehendak undang-undang tentang pembentukan organisasi Advokat yang merupakan satu-satunya wadah profesi Advokat sebagaimana ketentuan Pasal 32 ayat (4) jo Pasal 28 ayat (1) gagal dibentuk oleh 8 (delapan) organisasi Advokat yang diberi tugas dan wewenang sebagaimana ketentuan Pasal 32 ayat (3) UU Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat.¹⁰

D. Organisasi Advokat dalam Undang-Undang Advokat

Untuk mewadahi profesi advokat, sejak dahulu telah dibentuk berbagai organisasi advokat, yaitu Ikatan Advokat Indonesia (Ikadin), Asosiasi Advokat Indonesia (AAI), Ikatan Penasihat hukum Indonesia (IPHI), Himpunan Advokat dan Pengacara Indonesia (HAPI), Serikat Pengacara Indonesia (SPI), Asosiasi Konsultan Hukum Indonesia (AKHI), Himpunan Konsultan Hukum Pasar Modal (HKHPM), Asosiasi Pengacara Syariah Indonesia (APSI), dan dalam perkembangannya bermunculan organisasi advokat lainnya, sampai dengan adanya Perhimpunan Advokat Indonesia (Peradi) maupun Kongres Advokat Indonesia (KAI).

Sejak disahkannya UU Nomor 18 tahun 2003 tentang Advokat (UU Advokat) hingga saat ini tercatat ada sembilan permohonan uji materiil di Mahkamah Konstitusi (MK). Namun dari sembilan permohonan tersebut, Pasal yang berkaitan dengan wadah profesi advokat, yaitu Pasal 28 sampai dengan Pasal 30 telah diuji sebanyak 4 kali:

1. Putusan Nomor 014/PUU-IV/2006:
 - a. Pasal yang diuji: Pasal 1 ayat (1), Pasal 1 ayat (4), Pasal 28 ayat (1), Pasal 28 ayat (3), dan Pasal 32 ayat (4).
 - b. Pasal yang menjadi batu uji: Pasal 28A, Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal

⁹ *Ibid*, hal.26

¹⁰ o.p cit., Keterangan Ahli pada Uji Materi UU RI Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat dalam Perkara Nomor 71/PUU-VIII/2010 di Mahkamah Konstitusi RI, hlm. 50.

28D ayat (3), Pasal 28E ayat (3), Pasal 28J ayat (1), dan Pasal 28J ayat (2) UUD Tahun 1945.

c. Hasil putusan MK:

- 1) Dalil-dalil para Pemohon tidak beralasan sehingga harus ditolak.
- 2) Menyatakan permohonan para Pemohon ditolak untuk seluruhnya.

2. Putusan Nomor 66/PUU-VIII/2010:

a. Pasal yang diuji: Pasal 28 ayat (1), Pasal 32 ayat (4), Pasal 30 ayat (2).

b. Pasal yang menjadi batu uji: Pasal 36A, Pasal 28E ayat (3), Pasal 28D ayat (1), Pasal 27 ayat (2) UUD Tahun 1945.

c. Hasil Putusan MK:

- 1) Permohonan para Pemohon sepanjang mengenai pengujian Pasal 28 ayat (1) dan Pasal 32 ayat (4) tidak dapat diterima.
- 2) Menolak permohonan para Pemohon untuk selain dan selebihnya.

3. Putusan Nomor 71/PUU-VIII/2010

a. Pasal yang diuji: Pasal 28 ayat (1), Pasal 30 ayat (2), Pasal 32 ayat (4).

b. Pasal yang menjadi batu uji: Pasal 28, Pasal 28D ayat (1), Pasal 28E ayat (3), Pasal 28j ayat (1) UUD Tahun 1945.

c. Hasil putusan MK:

- 1) Permohonan para Pemohon *ne bis in idem* untuk seluruhnya.
- 2) Menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima.

4. Putusan Nomor 79/PUU-VIII/2012

a. Pasal yang diuji: Pasal 28 ayat (1).

b. Pasal yang menjadi batu uji: Pasal 27 ayat (2), Pasal 28, Pasal 28C ayat (1), Pasal 28C ayat (2), Pasal 28D ayat (1), Pasal 28D ayat (2), Pasal 28H ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD Tahun 1945.

c. Hasil putusan MK:

- 1) Permohonan para Pemohon *ne bis in idem* untuk seluruhnya.
- 2) Menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima.

Isu utama dari pengujian tersebut adalah apakah frasa “satu-satunya” pada Pasal 28 ayat (1) UU Advokat mengandung pengertian hanya boleh ada satu organisasi advokat.

Di dalam UU Advokat yang berlaku hingga saat ini, pembentukan organisasi advokat merupakan wujud tanggung jawab profesi advokat yang bebas dan mandiri sebagaimana ketentuan Pasal 32 ayat (4) *jo.* Pasal 28 ayat (1) UU Advokat, yang

mengisyaratkan bahwa seluruh advokat patut untuk taat kepada hukum dengan mengindahkan UU Advokat. Pembentukan organisasi advokat sebagai wadah profesi advokat bertujuan untuk memudahkan pembinaan, pengembangan, dan pengawasan, serta untuk meningkatkan kualitas advokat itu sendiri dalam menjalankan tugas profesinya memberikan jasa hukum untuk kepentingan hukum atau kliennya sesuai dengan kode etik profesi advokat sehingga ke depan diharapkan rasa keadilan masyarakat dalam proses penegakan hukum dapat terwujud. UU Advokat mengamanatkan dibentuknya organisasi advokat, akan tetapi tidak menentukan bagaimana cara pembentukannya. Dalam Pasal 28 ayat (2) hanya dinyatakan: “ketentuan mengenai susunan organisasi advokat ditetapkan oleh para advokat dalam AD/ART”.

Materi yang terpenting dari UU Advokat adalah pengakuan bahwa Advokat adalah penegak hukum yang bebas dan mandiri dan dijamin oleh hukum dan perundang-undangan¹¹. Untuk menjaga kemandiriannya advokat mengatur dan mengurus sendiri profesinya dalam satu organisasi profesi advokat (*self governing body*) tanpa campur tangan atau kontrol kekuasaan pemerintah. Jadi organisasi Advokat menurut UU Advokat itu harus dibentuk oleh para Advokat itu sendiri yang akan menjadi anggota dalam organisasi tersebut untuk mencapai tujuan yang sama. Dengan demikian tidak boleh dan dilarang organisasi advokat dibentuk hanya oleh beberapa orang pengurus dari organisasi advokat yang ada, yang kemudian mengklaim pembentukan tersebut sah dan benar karena untuk dan atas nama para anggotanya dari masing-masing organisasi, kemudian memproklamkan sebagai satu-satunya organisasi advokat yang sah.

Hingga saat ini tidak ada atau setidaknya belum ada kesepakatan dan/atau persetujuan kehendak bersama dari seluruh para Advokat Indonesia untuk membentuk organisasi Advokat sebagaimana yang dikehendaki oleh UU Advokat. Jika ada yang beranggapan telah ada, maka anggapan itu dapat dianggap melanggar hak fundamental seorang Advokat Indonesia untuk menggunakan haknya membentuk, memilih dan dipilih dalam pembentukan organisasi dimaksud, terlebih bagi Advokat yang yang tidak masuk menjadi anggota 8 (delapan) organisasi Advokat yang disebut dalam Pasal 32 ayat (3) UU Advokat.

Pasal 28E ayat (3) UUD Negara RI Tahun 1945 dan Pasal 20 Deklarasi Universal PBB menentukan: pertama, “setiap orang mempunyai hak atas kebebasan berkumpul dan berserikat tanpa kekerasan;” dan kedua, “tidak seorang pun boleh dipaksa untuk memasuki suatu perkumpulan”.

¹¹ Pasal 5 ayat (1), Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat.

Jika ketentuan dalam Pasal 28 ayat (1) UU Advokat harus dipaksakan berlaku, pembentukan organisasi Advokat harus dilaksanakan dengan kongres atau munas seluruh para Advokat Indonesia.

Pasal 17 *standard for the independence of the legal profession dari Internasional Bar Association (IBA)* menentukan bahwa penunjukan pengurus organisasi profesi advokat harus dilakukan melalui suatu pemilihan oleh para anggotanya secara bebas (*freely elected by all the members without interference of any kind by any other body or person*) dan tidak boleh ada campur tangan luar. Juga dalam Pasal 20 Deklarasi Universal PBB menentukan: "setiap orang mempunyai hak atas kebebasan berkumpul dan berserikat tanpa kekerasan". Tidak seorang pun boleh dipaksa untuk memasuki suatu perkumpulan¹². Para Advokat seperti warga negara lainnya berhak atas kebebasan berekspresi, mempunyai kepercayaan, berserikat dan berkumpul. Secara khusus para advokat harus mempunyai hak untuk ikut serta dalam diskusi umum mengenai hal-hal yang bersangkutan dengan melindungi HAM dan memasuki atau membentuk organisasi lokal nasional atau internasional dan menghadiri rapat-rapatnya tanpa mengalami pembatasan profesional dengan dalih tindakan mereka yang sah atau keanggotaan mereka dalam suatu organisasi yang sah.

Ada dua prinsip yang menjadi semangat dari UU Advokat yaitu:

1. Kebebasan dan kemandirian profesi advokat; dan
2. Organisasi advokat yang mengurus dirinya sendiri (*self governing body*).

Kedua prinsip tersebut telah 39 (tiga puluh sembilan) tahun diperjuangkan tetapi tidak pernah dapat diterima oleh pemerintah orde lama maupun orde baru. Dua prinsip tersebut dapat dilaksanakan oleh organisasi advokat, sebagai berikut:

1. Organisasi Advokat itu ditetapkan oleh para Advokat sendiri.
Sesuai dengan ketentuan UU Advokat organisasi advokat itu dibentuk harus ditetapkan oleh pribadi-pribadi masing-masing para Advokat sendiri yang mempunyai hak untuk memilih dan dipilih.¹³
2. Mengatur dan mengurus dirinya sendiri.
Untuk menjaga kemandiriannya advokat mengatur dan mengurus sendiri profesinya dalam satu organisasi profesi advokat (*self governing body*) tanpa campur tangan atau kontrol dari kekuasaan pemerintah.

3. Bertanggung jawab dalam menjalankan profesi.

Bertanggung jawab dalam menjalankan profesinya, dilakukan sesuai dengan kode etik maupun peraturan perundang-undangan.

4. Tidak boleh melakukan diskriminasi
Advokat tidak boleh melakukan diskriminasi.
5. Memberi bantuan hukum secara cuma-cuma.
Memberikan bantuan hukum secara cuma-cuma kepada masyarakat yang tidak mampu.
6. Demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum

Advokat menjalankan tugas profesinya demi tegaknya keadilan berdasarkan hukum, termasuk usaha memberdayakan masyarakat dalam hak-hak fundamental mereka di depan hukum.

Berdasarkan kondisi dalam praktik di lapangan, terdapat organisasi advokat dengan nama Perhimpunan Advokat Indonesia atau lebih dikenal dengan sebutan Peradi sebagai wadah tempat berhimpunnya organisasi advokat. Eksistensi Peradi ini selain diakui oleh Pemerintah RI, dalam hal ini Kementerian Hukum dan HAM (surat Nomor M.HH.AH.03.03-40 tertanggal 28 Nopember 2008), juga diakui oleh aparat penegak hukum lain, dalam hal ini Kepolisian, Kejaksaan, dan Mahkamah Agung (Surat Ketua MA Nomor 089/KMA/VI/2010 tanggal 25 Juni 2010). Mahkamah Konstitusi dalam Perkara Nomor 014/PUU/2006, tanggal 30 November 2006, menyatakan bahwa "Organisasi Peradi sebagai satu-satunya wadah profesi advokat pada dasarnya adalah organ negara dalam arti luas yang bersifat mandiri (*independent state organ*) yang juga melaksanakan fungsi negara." Dengan demikian, terdapat pengakuan bahwa Peradi sebagai satu-satunya wadah profesi advokat yang sah dan diakui, yang terbentuk berdasarkan amanat UU Advokat khususnya Pasal 28 ayat (1) jo. Pasal 32 ayat (3) dan (4).

Putusan MK No. 014/PUU-IV/2006 tanggal 30 Nopember 2006 halaman 57 butir 4 dan 6 menyatakan sebagai berikut:

"Bahwa ketentuan Pasal 5 ayat (1) UU Advokat yang memberikan status kepada advokat sebagai penegak hukum yang mempunyai kedudukan setara dengan penegak hukum lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan menunjukkan bahwa karena kedudukannya itu diperlukan suatu organisasi yang merupakan satu-satunya wadah profesi advokat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 28 ayat (1) UU Advokat. Karena, Pasal 28 ayat (1) UU Advokat menyebutkan, "Organisasi Advokat merupakan satu-satunya wadah profesi Advokat yang bebas dan mandiri yang dibentuk sesuai dengan ketentuan

¹² Prinsip-prinsip dasar tentang peran advokat/pembela (disahkan oleh kongres PBB kedelapan tentang Pencegahan kejahatan dalam perlakuan terhadap pelaku kejahatan, Havana, Kuba, 27 Agustus sampai 7 September 1990).

¹³ o.p cit., Pasal 28 ayat (1), Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat.

Undang-Undang ini dengan maksud dan tujuan untuk meningkatkan kualitas profesi Advokat”, maka organisasi Peradi sebagai satu-satunya wadah profesi advokat pada dasarnya adalah organ negara dalam arti luas yang bersifat mandiri (independent state organ) yang juga melaksanakan fungsi negara (vide Putusan MK No. 066/PUU-1/2004) bahwa penyebutan secara eksplisit nama delapan organisasi yang tercantum dalam Pasal 32 ayat (3) dan Pasal 33 UU Advokat tidaklah menyalahi hakikat suatu aturan peralihan yang oleh ahli dari pemohon dianggap memihak kelompok tertentu, melainkan hanya untuk mengukuhkan fakta hukum tertentu (legal fact) yang ada dan peralihannya ke dalam fakta hukum baru menurut UU Advokat. Bahwa Pasal 32 ayat (3) dan (4) UU Advokat sesungguhnya merupakan pasal yang sudah selesai dilaksanakan dengan telah berlalunya tenggat dua tahun dan dengan telah terbentuknya Peradi sebagai organisasi advokat yang merupakan satu-satunya wadah profesi advokat, sehingga tidak relevan lagi untuk dipersoalkan konstitusionalitasnya. Selain itu, Pasal 32 ayat (3) UU Advokat pernah dimohonkan pengujian kepada MK yang oleh MM dalam Putusannya Nomor 019/PUU/2003 telah dinyatakan ditolak”.

Kedudukan Peradi sebagai organ negara dalam sistem ketatanegaraan mempunyai arti penting jika dipandang dari segi fungsi kelembagaan.

Dalam sistem peradilan di Indonesia hanya ada satu lembaga dari masing-masing penegak hukum seperti Mahkamah Agung, Kejaksaan Agung, dan Kepolisian Negara. Tidak mungkin terdapat lebih dari satu organ negara yang melaksanakan fungsi negara untuk menegakkan hukum dalam sistem peradilan di Indonesia dalam kedudukan advokat sebagai penegak hukum yang merupakan salah satu perangkat dalam proses peradilan yang mempunyai kedudukan setara dengan penegak hukum lainnya.

Adanya satu wadah profesi advokat, tidak melanggar prinsip kemerdekaan berserikat dan mengeluarkan pendapat sesuai amanat Pasal 28E UUD Tahun 1945, bahkan tidak membatasi hak-hak asasi setiap Warga Negara Indonesia (WNI), karena UU Advokat tidak pernah melarang orang untuk berserikat dan menyampaikan pendapat. Faktanya saat ini masih ada KAI, begitu pula eksistensi dari Ikadin, AAI, IPHI, HAPI, SPI, AKHL, HKHPM, dan APSI.

E. Pelaksanaan Kode Etik Advokat dan Pengaturan Dewan Kehormatan

Pasal 1 angka 1 UU Advokat menegaskan bahwa advokat adalah orang yang berprofesi memberi jasa hukum, baik di dalam maupun di luar pengadilan yang memenuhi persyaratan berdasarkan ketentuan Undang-Undang ini. Sebagaimana telah diamanatkan dalam Pasal 26 UU Advokat, bahwa

organisasi advokat wajib menyusun kode etik advokat untuk menjaga martabat dan kehormatan profesi advokat sebagai profesi yang terhormat dan mulia (*officium nobile*) sehingga setiap advokat wajib tunduk dan mematuhi kode etik tersebut, dan dalam menjalankan profesinya sebagai bagian dari catur wangsa penegakan hukum berada di bawah perlindungan hukum, yaitu UU Advokat dan kode etik itu sendiri. Kode etik advokat merupakan hukum tertinggi dalam menjalankan profesi, yang menjamin dan melindungi namun membebaskan kewajiban kepada setiap Advokat untuk jujur dan bertanggungjawab dalam menjalankan profesinya baik kepada klien, pengadilan, teman sejawat, negara atau masyarakat, dan terutama kepada dirinya sendiri.

Advokat memiliki independensi yang berlandaskan pada kemandirian, kejujuran, kerahasiaan, dan keterbukaan. Perjalanan profesi tersebut merupakan etika perilaku kehormatan dan kepribadian advokat. Advokat termasuk di dalam kalangan profesional, yang dalam pelaksanaan profesinya memerlukan suatu tuntunan dan tolok ukur etika untuk menjalankan profesinya dan untuk menghindari perilaku profesi yang buruk.

Kode etik advokat mengatur hubungan dengan kepribadian seorang advokat pada umumnya, advokat dengan klien, advokat dengan teman-teman sejawat, hubungan advokat terhadap hukum, kekuasaan, dan para pejabat pengadilan, sekaligus mengatur cara bertindak menangani perkara. Substansi kode etik advokat, meliputi:

- a. Peraturan yang bersangkutan dengan keahlian, persyaratan keanggotaan mewajibkan mengikuti pelatihan dan untuk memperoleh nasihat.
- b. Peraturan mengenai sifat-sifat pribadi, yang tidak membenarkan pengikatan diri pada suatu badan usaha, rahasia jabatan, kewajiban menghormati klien, jaminan kebebasan bagi masyarakat untuk memilih konsultan, dan kewenangan konsultan untuk menerima atau menolak.
- c. Peraturan yang bertalian dengan harta kekayaan dari klien yang diurus. Dalam hal ini dibutuhkan kejujuran dan integritas para anggota profesi yang dijadikan persyaratan keanggotaan. Bagi klien yang kemungkinan menjadi korban diberi ganti kerugian.
- d. Peraturan yang menjaga dipegang teguhnya prinsip hubungan baik antara rekan seprofesi maupun dengan profesi lainnya, yang meliputi peraturan kewajiban menjaga nama baik profesinya, menghormati kawan seprofesi, tidak dibenarkan mencuri klien rekan seprofesi, larangan mengiklankan diri, dan larangan persaingan tarif.

Untuk pengawasan terhadap pelaksanaan kode etik, organisasi advokat membentuk suatu dewan kehormatan yang juga berwenang untuk memeriksa dan mengadili perkara pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh advokat sebagaimana tercantum dalam Pasal 27 UU Advokat, yaitu:

- (1) *Organisasi advokat membentuk Dewan Kehormatan Organisasi Advokat baik di tingkat Pusat maupun di tingkat Daerah.*
- (2) *Dewan Kehormatan di tingkat daerah mengadili pada tingkat pertama dan Dewan Kehormatan di tingkat Pusat mengadili pada tingkat banding dan terakhir.*
- (3) *Keanggotaan Dewan Kehormatan Organisasi Advokat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) terdiri atas unsur Advokat.*
- (4) *Dalam mengadili sebagaimana dimaksud ayat (2), Dewan Kehormatan membentuk majelis yang susunannya terdiri atas unsur Dewan Kehormatan, pakar atau tenaga ahli di bidang hukum dan tokoh masyarakat.*
- (5) *Ketentuan lebih lanjut mengenai susunan, tugas, dan kewenangan Dewan Kehormatan Organisasi Advokat diatur dalam Kode Etik.*

Di dalam pelaksanaan kode etik advokat, sering terjadi pelanggaran, dan terhadap pelanggaran tersebut, kode etik advokat telah mengatur mengenai hukum acara pelanggaran kode etik yang dilakukan oleh advokat. Pasal 10 ayat (2) Kode Etik Advokat Indonesia (KEAI) menyebutkan bahwa pemeriksaan suatu pengaduan dapat dilakukan melalui dua tingkat, yaitu: Tingkat Dewan Kehormatan Cabang/Daerah dan Tingkat Dewan Kehormatan Pusat.

Dewan kehormatan berperan untuk memberikan sanksi kepada advokat yang melanggar kode etik. Dalam implementasinya terdapat permasalahan tidak efektif berfungsinya dewan kehormatan advokat baik di pusat maupun daerah yang diatur dalam Pasal 26 dan Pasal 27 UU Advokat dan Pasal 10 KEAI, karena sangat diragukan terdapat pihak yang melaporkan advokat yang telah melanggar kode etik dan terhadap advokat yang membela klien yang telah dinyatakan bersalah atas suatu kasus. Dewan kehormatan bersikap pasif karena hanya dapat melakukan tindakan kepada advokat yang diduga melanggar kode etik jika terdapat pengaduan.

Putusan yang dibuat oleh dewan kehormatan advokat harus merupakan putusan yang memiliki legitimasi, karena putusan itu akan menjadi acuan bagi kegiatan advokat itu sendiri. Putusan yang dapat dijadikan sebagai acuan belum banyak

dimiliki oleh organisasi advokat di Indonesia, sehingga pengembangannya untuk dapat menjadi ilmu pengetahuan profesi masih agak terhambat. Putusan yang baik dapat dihimpun sebagai bahan penelitian yang berharga dalam rangka membangun perilaku advokat yang terhormat.

Pasal 27 ayat (4) UU Advokat secara tegas menjelaskan bahwa Undang-Undang hanya memberikan wewenang kepada majelis yang terdiri dari unsur advokat, pakar, atau tenaga ahli di bidang hukum dan tokoh masyarakat, dan dalam penjelasannya menyebutkan yang dimaksud dengan tokoh masyarakat adalah tokoh agama atau tokoh dalam bidang etika¹⁴. Susunan majelis tersebut yang menilai apakah tindakan seorang advokat melanggar ketentuan kode etik atau tidak.

Jika terdapat susunan majelis tidak memenuhi unsur yang telah ditetapkan di dalam UU Advokat, akan timbul masalah hukum baru, artinya putusan *a quo* tidak dilakukan berdasarkan ketentuan undang-undang atau tidak legitimate. Putusan yang semacam itu dapat menjadi masalah hukum baru berdasarkan tuntutan tentang perbuatan melawan hukum, yang diatur dalam Pasal 1365 KUHPerdata.¹⁵

Kode etik advokat yang ada selama ini masih bersifat umum, karena tidak mencantumkan anti korupsi sebagai prinsip dasar dalam kode etik advokat. Pelanggaran kode etik sejatinya adalah sesuatu yang paling ditakuti oleh advokat, karena salah satu sanksi dari pelanggaran kode etik adalah pencabutan izin advokat. Saat ini, penegakan kode etik dan pengawasan terhadap advokat belum berjalan dengan baik. Sudah banyak advokat yang dipidana. Organisasi advokat seharusnya segera memecat orang tersebut dari profesi advokat seumur hidup.

F. Advokat yang Diangkat Menjadi Pejabat Negara

Sebagai warga negara, pensiunan pejabat bidang hukum memiliki hak asasi untuk bekerja, termasuk untuk menjadi seorang advokat. Adapun dalam praktik banyak pensiunan pejabat bidang hukum yang memilih profesi menjadi advokat. Sebagai contoh, dalam kasus dugaan suap di lingkungan Mahkamah Agung pada tahun 2005, terdakwa Probosutedjo didampingi beberapa advokat yaitu Singgih yang merupakan pensiunan Jaksa Agung, Johansyah yang merupakan pensiunan Hakim Agung, Harini Wijoso yang merupakan pensiunan Hakim Tinggi, dan Nurfaizi yang merupakan pensiunan polisi.

¹⁴ Jurnal Varia Advokat - Volume 04, Juli 2008.

¹⁵ Pasal 1365 KUHPerdata, menyatakan bahwa: "Setiap perbuatan melawan hukum yang membawa kerugian kepada orang lain, mewajibkan orang karena salahnya menerbitkan kerugian itu, mengganti kerugian tersebut".

Pasal 20 ayat (3) UU Advokat secara tegas menyatakan bahwa advokat yang menjadi pejabat negara, tidak melaksanakan tugas profesi advokat selama memangku jabatan tersebut. Namun praktiknya, terdapat advokat yang menjadi pejabat negara, yang walaupun tidak secara aktif berkantor di kantor hukumnya, namun nama advokat yang bersangkutan masih tercantum dalam berkas pembelaan, dan kantornya masih menggunakan nama advokat yang diangkat menjadi pejabat negara tersebut. Selain itu, tidak melaksanakan profesi advokat ketika diangkat sebagai pejabat negara ditafsirkan oleh para pakar sebagai rangkap jabatan terselubung.

Selain itu, ada beberapa undang-undang yang melarang rangkap jabatan, yaitu:

1. Pasal 17 huruf d UU No. 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, bahwa "Notaris dilarang merangkap jabatan sebagai pejabat negara."
2. Pasal 208 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, bahwa:

(1) *Anggota DPR dilarang merangkap jabatan sebagai:*

- a. *pejabat negara lainnya;*
- b. *hakim pada badan peradilan; atau*
- c. *pegawai negeri sipil, anggota Tentara Nasional Indonesia/Kepolisian Negara Republik Indonesia, pegawai pada badan usaha milik negara, badan usaha milik daerah, atau badan lain yang anggarannya bersumber dari APBN/APBD.*

(2) *Anggota DPR dilarang melakukan pekerjaan sebagai pejabat struktural pada lembaga pendidikan swasta, akuntan publik, konsultan, advokat atau pengacara, notaris, dan pekerjaan lain yang ada hubungannya dengan tugas dan wewenang DPR serta hak sebagai anggota DPR."*

3. Pasal 31, UU Nomor 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, bahwa: "Anggota Komisi Yudisial dilarang merangkap menjadi:

- a. *pejabat negara atau penyelenggara negara menurut peraturan perundang-undangan;*
- b. *hakim;*
- c. *advokat;*
- d. *notaris dan/atau Pejabat Pembuat Akta Tanah;*
- e. *pengusaha, pengurus atau karyawan badan usaha milik negara atau badan usaha swasta;*

- f. *pegawai negeri; atau*
- g. *pengurus partai politik."*

G. Persyaratan Khusus bagi Mantan Penegak Hukum dan Penyelenggara Negara untuk Menjadi Advokat

Penegak hukum dan penyelenggara negara merupakan pihak yang mempunyai hubungan satu sama lain dalam melaksanakan tugasnya, dan selain hubungan pekerjaan, pihak-pihak tersebut rentan melakukan perbuatan atau membuat kebijakan yang telah diintervensi atau kebijakan yang sarat konflik kepentingan (*conflict of interest*), yang disinyalir merupakan penyalahgunaan kewenangan untuk kepentingan tertentu yang dapat menimbulkan kerugian dalam proses penegakan hukum.

Sehubungan dengan hal tersebut, dalam UU Advokat harus ada pengaturan mengenai penambahan persyaratan untuk menjadi advokat bagi mantan penegak hukum dan penyelenggara negara, yaitu pengaturan jeda waktu lima tahun untuk diangkat menjadi advokat sejak pemberhentian dari jabatannya sebagai penegak hukum atau penyelenggara negara. Hal ini dimaksudkan untuk memberikan jeda waktu kepada yang bersangkutan agar hubungan antara kolega, hubungan atasan dan bawahan, serta hubungan dinas antarinstansi yang dilakukan penegak hukum dan penyelenggara negara semasa bertugas di instansi yang bersangkutan sudah tidak terlalu melekat seperti pada waktu masih menjabat. Dengan demikian hubungan yang terjalin pada masa masih aktif menjabat tidak dimanfaatkan untuk memenangkan perkara kliennya.

Perumusan jangka waktu lima tahun tidak mutlak efektif diterapkan karena dalam kasus-kasus yang berbeda, pemutusan hubungan pribadi antara mantan penegak hukum atau penyelenggara negara tidak serta merta dapat terjadi dalam kurun waktu lima tahun yang disebabkan oleh berbagai hal. Oleh karena itu, aturan lain yang terkait dengan proses yudisial perlu diperkuat untuk mendukung klausul kebijakan tersebut. Perkiraan jangka lima tahun dapat diubah sesuai dengan politik hukum pembentuk undang-undang.

Argumentasi lain dari pemikiran perlunya pembatasan waktun ini dimaksudkan untuk menciptakan keseimbangan antara kebebasan hak asasi setiap orang untuk mendapatkan pekerjaan dan pelaksanaan ketertiban umum khususnya dalam praktik peradilan yang tertutup. Dengan persyaratan ini diharapkan mampu mengurangi bentuk nepotisme dalam praktik peradilan di Indonesia.

H. Penutup

Perhimpunan profesi Advokat bagi para Advokat berhak untuk membentuk dan bergabung dengan himpunan profesional yang berdiri sendiri untuk mewakili kepentingan-kepentingannya, memajukan kelanjutan pendidikan dan latihan mereka, serta melindungi integritas profesional mereka. Badan eksekutif dari perhimpunan profesi itu dipilih oleh para anggotanya. Perhimpunan profesi advokat bekerjasama dengan Pemerintah untuk memastikan bahwa setiap orang mempunyai akses yang efektif dan setara kepada pelayanan hukum dan para Advokat dapat, tanpa campur tangan yang tidak semestinya, untuk memberi nasehat dan membantu klien mereka sesuai dengan hukum dan standar dan etika profesional yang diakui.

Dalam rangka mewujudkan amanat UUD Tahun 1945, advokat memiliki tugas yang setara dan kedudukan yang sama penting dengan penegak hukum lainnya (Polisi, Jaksa, dan Hakim). Sebagai bagian dari kekuasaan kehakiman yang sekaligus menjadi bagian dari penyelenggaraan negara di bidang yudisial maka pengaturan advokat harus dijalankan oleh lembaga pengatur (*governing body*) yang berbentuk tunggal dan otonomi, serta memiliki kewenangan sentral mengatur profesi advokat berdasarkan undang-undang. Atas dasar

itu peran, fungsi, dan misi advokat hanya dapat diselenggarakan oleh satu lembaga pengatur serta dapat mewujudkan satu wadah profesi advokat.

Dalam UU Advokat harus ada pengaturan mengenai penambahan persyaratan untuk menjadi advokat bagi mantan penegak hukum dan penyelenggara negara, yaitu pengaturan jeda waktu lima tahun untuk diangkat menjadi advokat sejak pemberhentian dari jabatannya sebagai penegak hukum atau penyelenggara negara. Hal ini dimaksudkan untuk memberikan jeda waktu kepada yang bersangkutan agar hubungan antara kolega, hubungan atasan dan bawahan, serta hubungan dinas antarinstansi yang dilakukan penegak hukum dan penyelenggara negara semasa bertugas di instansi yang bersangkutan sudah tidak terlalu melekat seperti pada waktu masih menjabat, sehingga tidak dimanfaatkan untuk memenangkan perkara kliennya.

Kode etik advokat yang ada selama ini masih bersifat umum, karena tidak mencantumkan anti korupsi sebagai prinsip dasar dalam kode etik advokat. Saat ini, penegakan kode etik dan pengawasan terhadap advokat belum berjalan dengan baik meskipun sudah banyak advokat yang dipidana, organisasi advokat belum memecat orang-orang tersebut dari profesi advokat.

Daftar Pustaka

- Chairul Huda, *Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan atas UU Nomor 8 Tahun 2003 tentang Advokat, dalam Rapat Dengar Pendapat Umum (RDPU), Badan Legislasi (Baleg), Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia (DPR RI)*.
- Denny Kalimang dan Harry Ponto, *Peran, Fungsi, Perkembangan Organisasi Advokat, Pendidikan Khusus Profesi Advokat Perhimpunan Advokat Indonesia (PERADI)*, Seminar dengan Pakar dalam rangka Penyusunan RUU tentang Revisi Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat, PUU Bidang POLHUKHAM, Deputi PUU, SETJEN DPR RI.
- Deklarasi Universal PBB (*Universal Declaration of Human Rights*), diterima oleh sidang umum PBB pada tanggal 10 Desember 1948.
- Jurnal Varia Advokat - Volume 04, Juli Tahun 2008
- Keterangan Ahli pada uji materil Undang-Undang RI Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat dalam Perkara Nomor 71/PUU-VIII/2010 di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.
- Kode Etik Advokat Indonesia (KEAI), www.kongres-advokat-indonesia.org/pdfs/KodeEtik.pdf, Surat Keputusan. *Kongres Advokat Indonesia I Tahun 2008*. Nomor: 08/Kai-I/V/2008. tentang. *Kode Etik Advokat Indonesia*.
- Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). (*Staatsblad* Tahun 1847 Nomor 23, Diumumkan Dengan Maklumat, Tanggal 30 April 1847).
- Mohammad Saihu, *Perebutan Klien Belum Diatur Jelas Dalam Kode Etik Advokat*, http://www.komisihukum.go.id/index.php?option=com_content&view=article&id=113%3Aperebutan-klien-belum-diatur-jelas-dalam-kode-etik-advokat&catid=1%3Alatest-news&Itemid=50&lang=in, diakses tanggal 13 Juli 2012.
- Prinsip-prinsip dasar tentang peran advokat/pembela (disahkan oleh kongres PBB kedelapan tentang Pencegahan kejahatan dalam perlakuan terhadap pelaku kejahatan, Havana, Kuba, 27 Agustus sampai 7 September 1990).
- PP No. 24 Tahun 1976 *tentang Cuti Pegawai Negeri Sipil*, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1976 Nomor 57, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3093).
- Putusan MK No. 014/PUU-IV/2006, butir 4 dan 6, Tanggal 30 Nopember Tahun 2006.
- Soerjono Soekamto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegak Hukum*, Jakarta, PT. Raja Grafindo Persada, 2007.

Standard for the Independence of the legal profession, Internasional Bar Association (IBA), www.ibanet.org/Document/Default.aspx?... -The independence of the legal profession constitutes an essential guarantee ... International Bar Association to assist in the task of promoting and ensuring.

Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945).

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2003 tentang Advokat (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 49, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3288).

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2004 tentang Jabatan Notaris, (Lembaran Negara Republik

Indonesia Tahun 2004 Nomor 117, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4432).

Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 123, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5045).

Undang-Undang Nomor 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 106, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5250).

**PENEGAKAN HUKUM LINGKUNGAN HIDUP
DI TENGAH PESATNYA PEMBANGUNAN NASIONAL
(ENVIRONMENTAL LAW ENFORCEMENT
IN THE MIDDLE RAPIDLY NATIONAL DEVELOPMENT)**

Yulanto Araya

Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan
Kementerian Hukum dan HAM RI

Jl. H.R. Rasuna Said kav. 6-7 Jakarta Selatan

Email: yulanto.araya@gmail.com

(Naskah diterima 07/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Hakikat pembangunan di Indonesia adalah pembangunan manusia seutuhnya dan pembangunan seluruh masyarakat Indonesia. Pembangunan yang dilakukan dengan menggali dan mengeksplorasi sumber daya alam sering kali tanpa memperdulikan lingkungan, sehingga menyebabkan memburuknya kondisi lingkungan dan menimbulkan berbagai masalah hidup. Hal tersebut mengakibatkan terganggunya kestabilan lingkungan dan mengakibatkan kerusakan bahkan bencana alam seperti terjadinya pencemaran udara, air, dan tanah, terjadinya bencana alam banjir dan tanah longsor, berkurangnya atau bahkan hilangnya ruang terbuka hijau pada kota-kota besar, bahkan juga dapat meningkatkan tingginya angka kriminalitas di Indonesia. Upaya yang bisa menjadi alternatif untuk mengurangi kerusakan lingkungan yaitu dengan penerapan pembangunan yang berwawasan lingkungan, memberikan bekal kepada masyarakat mengenai pentingnya menjaga lingkungan dari pengaruh luar yang dapat menjadi ancaman bagi keselarasannya. Dalam Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH) pemerintah mempertegas sanksi bagi pihak yang melanggar aturan sebagai upaya penegakan hukum lingkungan hidup di Indonesia.

Kata kunci: Pembangunan, Lingkungan Hidup, Penegakan Hukum.

Abstract

The nature of development in Indonesia is the development of human being and development of all the people of Indonesia. Development is done by digging and mengeksplorasi natural resources often without memperdulikan environment, causing environmental deterioration and cause various problems of life. This resulted in disruption of the stability of the environment and cause damage even natural disasters such as pollution of air, water and soil, the occurrence of natural disasters of floods and landslides, reduction or even loss of green space in big cities, and even to increase the high crime rate in Indonesia. Efforts could be an alternative to reduce the environmental damage that the implementation of environmentally sound development, provide supplies to the community about the importance of protecting the environment from outside influences that could be a threat to harmony. In Act No. 32 of 2009 on the Protection and Environmental Management (PPLH) reinforce government sanctions for those who break the rules as enforcement of environmental law in Indonesia.

Keywords: Development, Environment, Law Enforcement.

A. Pendahuluan

Perkembangan pembangunan, teknologi, industrialisasi dan pertumbuhan penduduk yang semakin pesat tak pelak lagi semakin memperbesar resiko kerusakan lingkungan. Karenanya, upaya pelestarian dan perlindungan seyogyanya juga harus dikembangkan sedemikian rupa sehingga tetap mampu mewartakan dan mengakomodir kebutuhan akan lingkungan hidup yang sehat.

Merosotnya kualitas lingkungan yang dibarengi dengan semakin menipisnya persediaan sumber

daya alam serta timbulnya berbagai permasalahan lingkungan telah menyadarkan manusia betapa pentingnya dukungan lingkungan dan peran sumber daya alam terhadap kehidupan di alam semesta. Lingkungan tidak dapat mendukung jumlah kehidupan yang tanpa batas. Apabila bumi ini sudah tidak mampu lagi menyangga ledakan jumlah manusia beserta aktivitasnya, maka manusia akan mengalami berbagai kesulitan. Pertumbuhan jumlah penduduk bumi mutlak

harus dikendalikan dan aktivitas manusianya pun harus memperhatikan kelestarian lingkungan.¹ Sebagai negara yang sedang berkembang, Indonesia saat ini sedang melaksanakan pembangunan di segala bidang. Pembangunan di sini merupakan upaya bangsa Indonesia untuk meningkatkan taraf hidupnya dengan memanfaatkan segala sumber daya yang dimilikinya², di mana peningkatan manfaat itu dapat dicapai dengan menggunakan lebih banyak sumberdaya.

Hakikat pembangunan Indonesia adalah pembangunan manusia seutuhnya dan pembangunan seluruh masyarakat Indonesia. Hal ini berarti bahwa pembangunan mencakup: (1) kemajuan lahiriah seperti sandang, pangan, perumahan dan lain-lain.; (2) kemajuan batiniah seperti pendidikan, rasa aman, rasa keadilan, rasa sehat dan lain-lain; serta (3) kemajuan yang meliputi seluruh rakyat sebagaimana tercermin dalam perbaikan hidup berkeadilan sosial³.

Pembangunan merupakan pertumbuhan ekonomi untuk mendukung peningkatan kesejahteraan. Dalam mengejar pertumbuhan ekonomi ini, sering terjadi pacuan pertumbuhan yang seringkali menimbulkan dampak yang tidak terduga terhadap lingkungan alam dan lingkungan sosial. Pembangunan yang dilakukan dengan menggali dan mengeksplorasi sumber daya alam sering kali tanpa memperdulikan lingkungan, sehingga menyebabkan memburuknya kondisi lingkungan dan menimbulkan berbagai masalah. Pengelolaan pembangunan yang diperkirakan mempunyai dampak terhadap lingkungan dipersyaratkan untuk memperhatikan lingkungan hidup.⁴

Diperlukan gebrakan dalam penegakan hukum lingkungan hidup. Oleh karena itu diharapkan pembangunan yang selama ini berorientasi ekonomi dapat menjadi pembangunan yang berkelanjutan. Pemerintah perlu menyelesaikan beberapa masalah utama untuk menjawab permasalahan lingkungan ke depan, antara lain kebijakan strategis untuk menjawab keinginan para pihak di bidang lingkungan hidup. Kebijakan strategis yang dimaksud misalnya dalam hal pemberian izin oleh pemerintah terhadap hal strategis dan berdampak penting pada lingkungan seperti izin pemanfaatan hutan dan pertambangan.

Persoalan lingkungan bukan merupakan persoalan domestik semata, tetapi telah menjadi persoalan global, karena konteks lingkungan, antara sumber atau penyebab dan akibat yang ditimbulkan tidak bisa dilokalisasi dengan demarkasi tertentu.⁵ Masalah lingkungan tidak akan selesai hanya dengan pemberlakuan Undang-Undang dan komitmen untuk melaksanakannya.

Kebijakan perlindungan lingkungan disertai tindak lanjut pengarahannya mengenai cara tujuan dapat dicapai dan ditaati masyarakat. Oleh karena itu penegakan hukum lingkungan semakin penting sebagai salah satu sarana untuk mempertahankan dan melestarikan lingkungan hidup yang baik. Penegakan hukum yang berkaitan dengan masalah lingkungan hidup meliputi aspek hukum pidana, perdata, tata usaha negara serta hukum internasional.

B. Peraturan Perundang-undangan Penegakan Hukum Lingkungan Hidup

Sejak tanggal 3 Oktober 2009, Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi, yang kemudian digantikan dengan Undang-Undang Nomor 32 tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH)⁶.

Undang-undang ini terdiri dari 17 bab dan 127 pasal yang mengatur secara lebih menyeluruh tentang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup. Perbedaan mendasar antara Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup dengan Undang-Undang ini adalah adanya penguatan yang terdapat dalam Undang-Undang ini tentang prinsip-prinsip perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang didasarkan pada tata kelola pemerintahan yang baik karena dalam setiap proses perumusan dan penerapan instrumen pencegahan pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup serta penanggulangan dan penegakan hukum mewajibkan adanya pengintegrasian aspek transparansi, partisipasi, akuntabilitas, dan keadilan.

Beberapa poin penting dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 antara lain:

- a. Keutuhan unsur-unsur pengelolaan lingkungan hidup;

¹ Pramudya Sunu, *Melindungi Lingkungan dengan Menerapkan ISO 14001*, PT Gramedia Widiasarana Indonesia, Jakarta, 2001, hlm, 7.

² R.M Gatot P. Soemartono, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, hlm 189.

³ R.M Gatot P. Soemartono, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 1996, hlm 189.

⁴ <http://id.shvoong.com/social-sciences/sociology/2284403-pembangunan-sosial-pengertian-pembangunan-sosial/>, (diakses tanggal 30 Januari 2013).

⁵ Marwan Effendy, "Prospek Penegakan Hukum Lingkungan," (makalah disampaikan pada Rakornas penegakan hukum lingkungan, diselenggarakan oleh Kementerian Lingkungan Hidup, The Acacia Hotel, Jakarta), hlm.1.

⁶ <http://www.menlh.go.id/rapat-koordinasi-penegakan-hukum-pidana-lingkungan-hidup>, (diakses tanggal 5 Februari 2013).

- b. Kejelasan kewenangan antara pusat dan daerah;
- c. Penguatan upaya pengendalian lingkungan hidup;
- d. Penguatan instrumen pencegahan pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup, yang meliputi instrumen kajian lingkungan hidup strategis, tata ruang, baku mutu lingkungan hidup, kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, amdal, upaya pengelolaan lingkungan hidup dan upaya pemantauan lingkungan hidup, perizinan, instrumen ekonomi lingkungan hidup, peraturan perundang-undangan berbasis lingkungan hidup, anggaran berbasis lingkungan hidup, analisis risiko lingkungan hidup, dan instrumen lain yang sesuai dengan perkembangan ilmu pengetahuan dan teknologi;
- e. Pendayagunaan perizinan sebagai instrumen pengendalian;
- f. Pendayagunaan pendekatan ekosistem;
- g. Kepastian dalam merespons dan mengantisipasi perkembangan lingkungan global;
- h. Penguatan demokrasi lingkungan melalui akses informasi, akses partisipasi, dan akses keadilan serta penguatan hak-hak masyarakat dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup;
- i. Penegakan hukum perdata, administrasi, dan pidana secara lebih jelas;
- j. Penguatan kelembagaan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang lebih efektif dan responsif; dan
- k. Penguatan kewenangan pejabat pengawas lingkungan hidup dan penyidik pegawai negeri sipil lingkungan hidup.

Undang-Undang ini memberikan kewenangan yang luas kepada Menteri Lingkungan Hidup untuk melaksanakan seluruh kewenangan pemerintahan di bidang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup serta melakukan koordinasi dengan instansi lain. Melalui Undang-Undang ini juga, Pemerintah memberi kewenangan yang sangat luas kepada pemerintah daerah dalam melakukan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup di daerah masing-masing yang tidak diatur dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup.

Oleh karena itu, lembaga yang mempunyai beban kerja berdasarkan Undang-Undang ini tidak cukup hanya suatu organisasi yang menetapkan dan melakukan koordinasi pelaksanaan kebijakan, tetapi dibutuhkan suatu organisasi dengan portofolio menetapkan, melaksanakan, dan mengawasi kebijakan perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup. Selain itu, lembaga ini diharapkan juga mempunyai ruang lingkup

wewenang untuk mengawasi sumber daya alam untuk kepentingan konservasi. Untuk menjamin terlaksananya tugas pokok dan fungsi lembaga tersebut dibutuhkan dukungan pendanaan dari anggaran pendapatan dan belanja negara yang memadai untuk Pemerintah dan anggaran pendapatan dan belanja daerah yang memadai untuk pemerintah daerah.

Yang dimaksud perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 tentang Pengelolaan Lingkungan Hidup meliputi:

- a. Aspek Perencanaan yang dilakukan melalui inventarisasi lingkungan hidup, penetapan wilayah ekoregion dan penyusunan RPPLH (Rencana Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup).
- b. Aspek Pemanfaatan Sumber Daya Alam yang dilakukan berdasarkan RPPLH. Tetapi dalam undang-undang ini telah diatur bahwa jika suatu daerah belum menyusun RPPLH maka pemanfaatan sumber daya alam dilaksanakan berdasarkan daya dukung dan daya tampung lingkungan hidup.
- c. Aspek pengendalian terhadap pencemaran dan kerusakan fungsi lingkungan hidup yang meliputi pencegahan, penanggulangan dan pemulihan.
- d. Adanya pengaturan beberapa instrumen pengendalian baru, antara lain: KLHS, tata ruang, kriteria baku kerusakan lingkungan hidup, AMDAL, UKL-UPL, perizinan, instrumen ekonomi lingkungan hidup, peraturan perundang-undangan berbasis lingkungan hidup, anggaran berbasis lingkungan hidup, analisis resiko lingkungan hidup, audit lingkungan hidup, dan instrumen lain sesuai dengan kebutuhan dan/atau perkembangan ilmu pengetahuan.
- e. Pemeliharaan lingkungan hidup yang dilakukan melalui upaya konservasi sumber daya alam, pencadangan sumber daya alam, dan/atau pelestarian fungsi atmosfer.
- f. Aspek pengawasan dan penegakan hukum, meliputi : Pengaturan sanksi yang tegas (pidana dan perdata) bagi pelanggaran terhadap baku mutu, pelanggaran AMDAL (termasuk pejabat yang menbitkan izin tanpa AMDAL atau UKL-UPL), pelanggaran dan penyebaran produk rekayasa genetika tanpa hak, pengelola limbah B3 tanpa izin, melakukan dumping tanpa izin, memasukkan limbah ke NKRI tanpa izin, melakukan pembakaran hutan, pengaturan tentang pejabat pengawas lingkungan hidup (PPLH) dan penyidik pegawai negeri sipil

(PPNS), dan menjadikannya sebagai jabatan fungsional.

Ada pasal-pasal yang mengatur sanksi pidana dan perdata yang mengancam setiap pelanggaran peraturan di bidang perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup, baik kepada perseorangan, korporasi, maupun pejabat. Sebagai contoh, pelanggaran terhadap baku mutu dipidana dengan pidana penjara paling singkat 3 (tiga) tahun dan paling lama 10 (sepuluh) tahun dan denda paling sedikit Rp3.000.000.000,00 (tiga milyar rupiah) dan paling banyak Rp10.000.000.000,00 (sepuluh milyar rupiah).

Dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, AMDAL mendapat porsi yang cukup banyak dibandingkan instrumen lingkungan lainnya, yaitu dari 127 pasal yang ada, 23 pasal di antaranya mengatur tentang AMDAL. Namun pengertian AMDAL pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 berbeda dengan Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997, yaitu hilangnya “dampak besar”. Jika dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 disebutkan bahwa “AMDAL adalah kajian mengenai dampak besar dan penting suatu usaha dan/atau kegiatan yang direncanakan pada lingkungan hidup”, pada Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 disebutkan bahwa “AMDAL adalah kajian mengenai dampak penting suatu usaha dan/atau kegiatan yang direncanakan”. Dari ke 23 pasal tersebut, ada pasal-pasal penting yang sebelumnya tidak termuat dalam Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1997 maupun PP No.27 Tahun 1999 dan memberikan implikasi yang besar bagi para pelaku AMDAL, termasuk pejabat pemberi ijin.

Hal-hal penting baru yang terkait dengan AMDAL yang termuat dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, antara lain:

- a. AMDAL dan UKL/UPL merupakan salah satu instrumen pencegahan pencemaran dan/atau kerusakan lingkungan hidup;
- b. Penyusun dokumen AMDAL wajib memiliki sertifikat kompetensi penyusun dokumen AMDAL;
- c. Komisi penilai AMDAL Pusat, Propinsi, maupun kab/kota wajib memiliki lisensi AMDAL;
- d. Amdal dan UKL/UPL merupakan persyaratan untuk penerbitan izin lingkungan;
- e. Izin lingkungan diterbitkan oleh Menteri, gubernur, bupati / walikota sesuai kewenangannya.

Selain ke-5 hal tersebut di atas, ada pengaturan yang tegas yang diamanatkan dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, yaitu dikenakannya sanksi pidana dan perdata terkait pelanggaran bidang AMDAL. Pasal-pasal yang mengatur tentang sanksi-sanksi tersebut, yaitu:

- a. Sanksi terhadap orang yang melakukan usaha/kegiatan tanpa memiliki izin lingkungan;
- b. Sanksi terhadap orang yang menyusun dokumen AMDAL tanpa memiliki sertifikat kompetensi;
- c. Sanksi terhadap pejabat yang memberikan izin lingkungan yang tanpa dilengkapi dengan dokumen AMDAL atau UKL-UPL.

C. Lemahnya Penegakan Hukum Lingkungan

Salah satu penyebab parahnya kondisi lingkungan akibat dari pencemaran dan perusakan lingkungan saat ini adalah lemahnya penegakan hukum lingkungan baik di tingkat pusat maupun daerah.

Penegakan hukum (*law enforcement*), merupakan suatu istilah yang mempunyai keragaman pengertian. Menurut Satjipto Rahardjo, penegakan hukum diartikan sebagai suatu proses untuk mewujudkan keinginan-keinginan hukum, yaitu pikiran-pikiran dari badan-badan pembuat undang-undang yang dirumuskan dan ditetapkan dalam peraturan-peraturan hukum yang kemudian menjadi kenyataan⁷. Sedangkan Soedarto mengartikan penegakan hukum sebagai perhatian dan penggarapan perbuatan melawan hukum yang sungguh sungguh terjadi (*onrecht in actie*) maupun perbuatan melawan hukum yang mungkin terjadi (*onrecht in potentie*)⁸.

Penegakan hukum disebut dalam bahasa Inggris *law enforcement*. Istilah penegakan hukum dalam Bahasa Indonesia membawa kita kepada pemikiran bahwa penegakan hukum selalu dengan paksaan (*force*) sehingga ada yang berpendapat bahwa penegakan hukum hanya bersangkutan dengan hukum pidana saja.⁹ Penegakan hukum memiliki arti yang sangat luas meliputi segi preventif dan represif, dan cocok dengan kondisi Indonesia yang unsur pemerintahannya turut aktif dalam meningkatkan kesadaran hukum masyarakat¹⁰. Secara konsepsional, inti dan arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyeraskan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan, memelihara dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup.¹¹

⁷ Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Sinar Baru, Bandung, 1993, hlm. 15.

⁸ Soedarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Alumni, Bandung, Cetakan Ke-2, 1986, hlm. 111.

⁹ Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Sinar Grafika, Jakarta, 2005, hlm 48.

¹⁰ *Ibid*, hlm. 49.

¹¹ Soeryono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Rajawali, Jakarta, 1983, hlm. 3.

Penegakan hukum lingkungan merupakan penegakan hukum yang cukup rumit karena hukum lingkungan menempati titik silang antara antara pelbagai bidang hukum klasik¹². Penegakan hukum lingkungan merupakan mata rantai terakhir dalam siklus pengaturan perencanaan kebijakan tentang lingkungan yang urutannya sebagai berikut:¹³

1. Perundang-undangan
2. Penentuan standar
3. Pemberian izin
4. Penerapan
5. Penegakan hukum

Menurut Mertokusumo, kalau dalam penegakan hukum yang diperhatikan hanya kepastian hukum, maka unsur-unsur lainnya dikorbankan. Demikian pula kalau yang diperhatikan hanyalah kemanfaatan, maka kepastian hukum dan keadilan dikorbankan. Oleh karena itu dalam penegakan hukum lingkungan ketiga unsur tersebut yaitu kepastian, kemanfaatan, dan keadilan harus dikompromikan. Artinya ketiganya harus mendapat perhatian secara proposional seimbang dalam penanganannya, meskipun di dalam praktek tidak selalu mudah melakukannya.¹⁴

Berbeda halnya dengan M. Daud Silalahi yang menyebutkan bahwa penegakan hukum lingkungan mencakup penataan dan penindakan (*compliance and enforcement*) yang meliputi hukum administrasi negara, bidang hukum perdata dan bidang hukum pidana.¹⁵

Sudah saatnya penegakan hukum lingkungan yang konsisten merupakan bentuk perlindungan kepada masyarakat dari pencemaran dan kerusakan lingkungan. Ironisnya, AMDAL yang diharapkan sebagai perangkat kebijakan yang dipersiapkan untuk mengurangi dampak lingkungan suatu kegiatan sejak tahap perencanaan, dan bertujuan mencegah laju pencemaran dan kerusakan lingkungan belum dapat diharapkan. Untuk melihat sejauh mana penerapan AMDAL dalam otonomi daerah, Kementerian Lingkungan Hidup telah mengevaluasi 75 dokumen AMDAL.

Evaluasi ini menunjukkan sebagian dokumen AMDAL gagal menyajikan substansi esensial yang harus ada di dalamnya dan tidak konsisten dalam mengevaluasi dampak yang terjadi. Sebanyak 68% dokumen AMDAL tersebut dikategorikan jelek. Hanya sebagian kecil dokumen yang menunjukkan mutu bagus, sehingga dapat digunakan sebagai bahan pertimbangan dalam pengambilan keputusan.

Hasil evaluasi tersebut menunjukkan, meskipun secara kelembagaan institusi AMDAL telah mencapai tahap mapan, tetapi masih diperlukan perbaikan terus-menerus agar lebih meningkatkan peranan AMDAL dalam menjaga lingkungan hidup. Fenomena yang terjadi saat ini, Pemerintah Daerah berlomba-lomba "menjual" kekayaannya dengan alasan untuk meningkatkan Pendapatan Asli Daerah (PAD).

I.S Susanto menyimpulkan, bahwa terdapat minimal empat dimensi yang dapat mempengaruhi kualitas penegakan hukum lingkungan yaitu adanya Undang-undang lingkungan secara nyata, pelanggaran hukumnya sendiri, korban (masyarakat), dan aparat penegak hukum, dan keempat dimensi tersebut bersifat saling mempengaruhi dan berlangsung dalam satu wadah struktur politik, sosial, ekonomi, dan budaya pada keadaan tertentu.¹⁶

Keberhasilan penegakan hukum pada dasarnya dipengaruhi oleh beberapa faktor, dan faktor-faktor ini mempunyai hubungan yang erat dan saling mempengaruhi antara satu dengan lainnya. Menurut Soerjono Soekanto, faktor-faktor tersebut adalah:¹⁷

1. Faktor hukum itu sendiri;
2. Faktor penegak hukum, yang meliputi aparat ataupun lembaga yang membentuk dan menerapkan hukum;
3. Faktor sarana pendukung penegakan hukum;
4. Faktor masyarakat; dan
5. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya cipta dan rasa yang didasarkan pada manusia dan pergaulan hidup.

D. Peran Kementerian Lingkungan Hidup (KLH)

Di dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009 tersebut telah ditegaskan mengenai kewenangan Kementerian Lingkungan Hidup (KLH), yang selama ini dipasung, menjadi berkekuatan secara hukum dan memiliki otoritas yang lebih luas. Artinya, jika selama ini KLH selalu menyerahkan kasus kerusakan lingkungan hidup kepada pihak yang lebih berwenang, maka ke depan KLH bisa lebih leluasa untuk menyelesaikan kasus-kasus yang berhubungan dengan otoritas dan kewenangannya.

Kementerian Lingkungan Hidup (KLH) perlu membuat langkah fundamental penegakan lingkungan hidup untuk mengubah persepsi lingkungan menjadi berwawasan lingkungan. Mengubah persepsi pembangunan menjadi

¹² *Ibid*

¹³ *Ibid*, hlm. 52.

¹⁴ R.M Gatot Soemartono, *op.cit*, hlm. 66.

¹⁵ M. Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan Dalam Sistem penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Alumni Bandung, 2001, hlm. 215.

¹⁶ I.S Susanto, Pemahaman Kritis Terhadap Realita Sosial, *Majalah Masalah-Masalah Hukum* Nomor 9, Tahun 1992.

¹⁷ Soerjono Soekanto, *Faktor-Faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, Cetakan ke-3, 1993, hlm. 5.

berwawasan lingkungan misalnya dengan gebrakan menegakan Hukum Lingkungan secara tegas dan lugas. Melalui gebrakan penegakan lingkungan tersebut, diharapkan pembangunan yang selama ini berorientasi ekonomi dapat menjadi pembangunan yang berkelanjutan serta memiliki orientasi perlindungan lingkungan hidup yang kokoh.

KLH ke depannya perlu menyelesaikan beberapa masalah utama untuk menjawab permasalahan lingkungan, antara lain perlu kebijakan strategis untuk menjawab keinginan para pihak di bidang lingkungan hidup. Kebijakan strategis yang dimaksud misalnya dalam hal pemberian izin oleh pemerintah daerah terhadap hal strategis dan berdampak penting pada lingkungan seperti izin pemanfaatan hutan dan pertambangan. Esensi pokoknya adalah bagaimana struktur dan kelembagaan KLH ke depan mampu menjawab peran dan fungsi KLH dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup sesuai Undang-Undang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup (PPLH) yang baru.

Beberapa program yang kini tengah disusun sesuai dengan Undang-Undang tersebut yakni:

- a. Rencana Inventarisasi Lingkungan Hidup;
- b. Kajian Lingkungan Hidup dan penyusunan Rencana Perlindungan; dan
- c. Pengelolaan Lingkungan Hidup (RPPLH).

Ketiga program ini sangat mendesak untuk segera dilaksanakan sebab merupakan tahapan dalam perlindungan dan pengelolaan lingkungan hidup yang telah ditetapkan Undang-Undang. Sejalan dengan adanya Undang-Undang LH ini pengamat lingkungan hidup mengatakan, tidak ada masalah yang berarti dalam penyesuaian peraturannya, sedangkan yang perlu diperhatikan adalah teknis pelaksanaannya.

Undang-Undang Lingkungan hidup yang baru ini menuntut pelaksanaan yang bertanggung jawab, sebab baik instansi pemerintah maupun swasta yang tidak melaksanakan kewajiban akan terkena sanksi. Kalau pelaksanaan Undang-Undang Lingkungan hidup terdahulu masih ada kemungkinan untuk dipelintir dan dimonopoli, sedang Undang-Undang Lingkungan hidup yang baru ini lebih ketat.

Pengawasan pelaksanaan Undang-Undang Lingkungan hidup ini nantinya akan diserahkan kepada Pejabat Pengawas Lingkungan Hidup/ Daerah yang memiliki wewenang menindak langsung pelanggar Undang-Undang Lingkungan hidup.

Pada tanggal 6 November 2012 Kementerian Lingkungan Hidup, Kejaksaan Agung, dan

Mahkamah Agung telah melaksanakan Pertemuan Koordinasi Penegakan Hukum Lingkungan Nasional. Dalam pertemuan tersebut antara lain dibicarakan mengenai kendala dalam penegakan hukum lingkungan hidup, seperti kurangnya koordinasi antara aparat penegak hukum, perbedaan persepsi dan pemahaman terhadap norma dan ketentuan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2009, kualitas dan jumlah SDM penegak hukum, serta lemahnya pertukaran informasi. Hal ini tentunya berpengaruh terhadap efektifitas penegakan hukum lingkungan. Oleh karena itu, perlu dilakukan pembenahan sehingga harapan masyarakat agar kasus-kasus pidana lingkungan dapat segera diselesaikan dapat terwujud.

Menteri Lingkungan Hidup, Prof. Dr. Balthasar Kambuaya, MBA, mengatakan, "Sebagai upaya pertama, saya meminta kepada seluruh Gubernur, Bupati, Walikota dan Kepala Badan Lingkungan Hidup Provinsi, Kabupaten, Kota untuk tidak memutasikan PPNS-LH Daerah, karena PPNS-LH Daerah adalah ujung tombak dalam penegakan hukum lingkungan hidup"

E. Penegakan Hukum lingkungan Hidup

Sanksi pidana dalam perlindungan lingkungan hidup dipergunakan sebagai *ultimum remedium*, yaitu tuntutan pidana merupakan akhir mata rantai yang panjang, yang bertujuan untuk menghapus atau mengurangi akibat-akibat yang merugikan terhadap lingkungan hidup. Mata rantai tersebut yaitu:¹⁸

1. penentuan kebijaksanaan, desain, dan perencanaan, pernyataan dampak lingkungan;
2. peraturan tentang standar atau pedoman minimum prosedur perizinan;
3. keputusan administratif terhadap pelanggaran, penentuan tenggang waktu dan hari terakhir agar peraturan ditaati;
4. gugatan perdata untuk mencegah atau menghambat pelanggaran, penelitian denda atau ganti rugi;
5. gugatan masyarakat untuk memaksa atau mendesak pemerintah mengambil tindakan, gugatan ganti rugi;
6. tuntutan pidana.

Fungsionalisasi hukum pidana untuk mengatasi masalah pencemaran lingkungan diwujudkan melalui perumusan sanksi pidana dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku. Setidaknya ada dua alasan mengapa sanksi pidana diperlukan. Pertama, sanksi pidana selain dimaksudkan untuk melindungi kepentingan manusia seperti harta benda dan kesehatan, juga untuk melindungi kepentingan lingkungan karena

¹⁸ Harun M. Husein, *Lingkungan Hidup Masalah, Pengelolaan Dan Penegakan Hukumnya*, Bumi Aksara, Jakarta, 1995, hlm, 171.

manusia tidak dapat menikmati harta benda dan kesehatannya dengan baik apabila persyaratan dasar tentang kualitas lingkungan yang baik tidak dipenuhi. Kedua, pendayagunaan sanksi pidana juga dimaksudkan untuk memberikan rasa takut kepada pencemar potensial. Sanksi pidana dapat berupa pidana penjara, denda, perintah memulihkan lingkungan yang tercemar, penutupan tempat usaha dan pengumuman melalui media massa yang dapat menurunkan nama baik pencemar yang bersangkutan.¹⁹

Apabila perbuatan pencemaran lingkungan hidup ini dikaitkan dengan peranan atau fungsi dari hukum pidana tadi, maka peranan atau fungsi dari Undang-Undang Lingkungan Hidup adalah sebagai kontrol sosial, yaitu memaksa warga masyarakat agar mematuhi kaidah-kaidah yang berlaku, dalam hal ini adalah kaidah-kaidah yang berkenaan dengan lingkungan hidup. Kemudian apabila dihubungkan dengan masyarakat yang sedang membangun, maka dapat dikatakan bahwa peranan atau fungsi hukum pidana adalah sebagai sarana penunjang bagi pembangunan berkelanjutan.

F. Kendala Dalam Penegakan Hukum Lingkungan

Andi Hamzah menyebutkan adanya hambatan atau kendala terhadap penegakan hukum lingkungan di Indonesia:²⁰

1. Hambatan yang bersifat alamiah
Jumlah penduduk Indonesia yang besar dan tersebar di beberapa pulau serta beragam suku dan budaya memperlihatkan persepsi hukum yang berbeda, terutama mengenai lingkungannya.
2. Kesadaran hukum masyarakat masih rendah
Kendala ini sangat terasa dalam penegakan hukum lingkungan Indonesia. Untuk itu sangat diperlukan pemberian penerangan dan penyuluhan hukum secara luas.
3. Peraturan hukum menyangkut penanggulangan masalah lingkungan belum lengkap, khususnya masalah pencemaran, pengurusan, dan perusakan lingkungan.
Undang-Undang tentang Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup belum dilengkapi seluruhnya dengan peraturan pelaksanaannya sehingga sebagai *kaderwet* belum dapat difungsikan secara maksimal. Misalnya, penentuan pelanggaran yang mana dapat diterapkan sebagai pertanggung jawaban mutlak (*strict liability*) secara perdata. Sudah ada ketentuan mengenai AMDAL, baku

mutu, tetapi belum ada ketentuan tentang apa yang dimaksud dengan merusak lingkungan di dalam ketentuan pidana. Begitu pula halnya dengan pengertian korporasi yang dapat dipertanggungjawabkan pidana.

4. Para penegak hukum belum memahami khususnya penegakan hukum lingkungan
Para penegak hukum belum menguasai seluk beluk hukum lingkungan. Hal ini dapat diatasi dengan memberikan pendidikan dan pelatihan. Di samping itu juga belum ada spesialisasi penegak hukum di bidang lingkungan.
5. Masalah pembiayaan
Penanggulangan masalah lingkungan memerlukan biaya yang besar di samping penguasaan teknologi dan manajemen. Perlu diketahui bahwa peraturan tentang lingkungan mempunyai dua sisi. Sisi yang pertama adalah kaidah atau norma, sedangkan sisi yang lain adalah instrumen yang merupakan alat untuk mempertahankan, mengendalikan, dan menegakkan kaidah atau norma itu.

G. Penutup

Dari uraian diatas, disimpulkan bahwa kemajuan teknologi memang mempunyai andil yang cukup besar terhadap kemajuan negara dan kesejahteraan masyarakat karena ia akan memberi pengaruh pada bidang lainnya, terutama yang paling penting adalah bidang pendidikan. Jika pendidikan mengalami kemajuan maka output-nya pun akan mempengaruhi bidang yang lainnya. Akan tetapi, di balik semua dampak yang menguntungkan itu, kemajuan teknologi juga bisa menjadi kesengsaraan bahkan malapetaka bagi masyarakat karena tidak mampu mengejar ketertinggalannya. Dampak yang lebih serius dari kemajuan teknologi adalah rusaknya lingkungan alam.

Tidak sedikit kerusakan lingkungan yang ternyata bibit penyebabnya adalah kemajuan teknologi. Penggunaan teknologi yang tidak seimbang dan sesuai dengan keadaan alam mengakibatkan terganggunya kestabilan lingkungan dan mengakibatkan kerusakan, bahkan bencana alam, yang dapat merugikan berbagai pihak seperti terjadinya pencemaran udara, air, dan tanah, terjadinya bencana alam banjir dan tanah longsor, berkurangnya atau bahkan hilangnya ruang terbuka hijau pada kota-kota besar, bahkan kemajuan teknologi dapat juga dapat meningkatkan tingginya kriminalitas di Indonesia.

Dengan adanya dampak tersebut diharapkan muncul sebuah penanganan serius demi menyelamatkan lingkungan. Upaya yang bisa menjadi alternatif untuk mengurangi kerusakan

¹⁹ Takdir Rahmadi, op.Cit, hlm. 26.

²⁰ Andi Hamzah,, op.Cit, hlm. 53-55.

lingkungan yang disebabkan oleh kemajuan teknologi yaitu antara lain dengan penerapan pembangunan yang berwawasan lingkungan, memberikan bekal kepada masyarakat mengenai pentingnya menjaga lingkungan dari pengaruh luar yang dapat menjadi ancaman bagi keselarasannya, dan ketegasan pemerintah memberi sanksi bagi pihak yang melanggar aturan.

Dengan terlihatnya dampak negatif dari kemajuan teknologi, diharapkan pemerintah bisa melakukan filter yang baik untuk bisa memilih jaringan atau kemajuan teknologi apa saja yang bisa beredar di masyarakat, memperhatikan masyarakat menengah ke bawah yang tidak mampu mengejar era

globalisasi untuk menekan angka kriminalitas, dan mempertegas sanksi untuk pihak yang melanggar kebijakan yang telah ditetapkan pemerintah. Akan tetapi, penanggulangan suatu masalah besar seperti ini tidak bisa dilakukan oleh satu pihak saja, penanggulangan masalah lingkungan ini harus dilakukan oleh semua pihak, termasuk kerjasama antara pemerintah dan masyarakat. Hal yang terpenting adalah meningkatkan kesadaran diri dari tiap individu akan pentingnya menjaga lingkungan. Dengan adanya kesadaran dari tiap individu, maka upaya yang dicanangkan pemerintah akan berjalan dengan baik tanpa ada kontroversi yang besar.

Daftar Pustaka

- Andi Hamzah, *Penegakan Hukum Lingkungan*, Jakarta: Sinar Grafika, 2005.
- Harun M. Husein, *Lingkungan Hidup Masalah, Pengelolaan Dan Penegakan Hukumnya*, Jakarta: Bumi Aksara, 1995.
- M. Daud Silalahi, *Hukum Lingkungan Dalam Sistem penegakan Hukum Lingkungan Indonesia*, Bandung: Alumni, 2001.
- Pramudya Sunu, *Melindungi Lingkungan dengan Menerapkan ISO 14001*, Jakarta:, PT Gramedia Widiasarana Indonesia, 2001.
- R.M Gatot P. Soemartono, *Hukum Lingkungan Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 1996.
- Soeryono Soekanto, *Faktor-Faktor Yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: Rajawali, 1983.
- Soedarto, *Kapita Selekta Hukum Pidana*, Bandung: Alumni, Cetakan Ke-2, 1986.
- Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum, Suatu Tinjauan Sosiologis*, Bandung: Sinar Baru, 1993.
- Marwan Effendy, "Prospek Penegakan Hukum Lingkungan," (makalah disampaikan pada Rakornas penegakan hukum lingkungan, diselenggarakan oleh Kementerian Lingkungan Hidup, The acacia Hotel, Jakarta) hlm.1.
- <http://id.shvoong.com/social-sciences/sociology/2284403-pembangunan-sosial-pengertian-pembangunan-sosial/>, (diakses tanggal 30 Januari 2013).
- <http://www.menlh.go.id/rapat-koordinasi-penegakan-hukum-pidana-lingkungan-hidup/>, (diakses tanggal 5 Februari 2013).

**PERBANDINGAN PENYELESAIAN SENGKETA KONSUMEN ANTARA BPSK
DI INDONESIA DENGAN SMALL CLAIMS TRIBUNALS DI SINGAPURA
(COMPARATIVE BETWEEN CONSUMER DISPUTE RESOLUTION IN INDONESIA
WITH SMALL BPSK CLAIMS TRIBUNALS IN SINGAPORE)**

N.G.N. Renti Maharaini Kerti
Fakultas Hukum Universitas Trisakti Jakarta
Jl. Kyai Tapa No.1, Grogol Jakarta 11440
Email: maharaini@yahoo.com

(Naskah diterima 26/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Terciptanya hubungan “simbiosis mutualisme” antara pelaku usaha dan konsumen dikarenakan konsumen membutuhkan produk untuk memenuhi kebutuhan hidupnya, sebaliknya pelaku usaha memerlukan konsumen sebagai pembeli atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan. Baik konsumen maupun pelaku usaha sama-sama memiliki adanya hak dan kewajiban yang dilindungi oleh undang-undang. Di samping itu ada tanggung jawab dari pelaku usaha atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan. Namun, kenyataannya terdapat pelaku usaha dalam mempromosikan dan memasarkan produk sangat eksploitatif dan sering merugikan konsumen. Pelaku usaha sering kali mengelak dari tanggung jawabnya. Berbagai alasan dikemukakan bahwa kesalahan ada pada konsumen yang kurang teliti sehingga terjadi sengketa. Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK) memberikan dua pilihan dalam penyelesaian sengketa konsumen, yakni pertama penyelesaian di luar pengadilan dengan cara musyawarah antar pelaku usaha dengan konsumen dan penyelesaian melalui Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). Kedua, penyelesaian sengketa dilakukan melalui pengadilan. Pilihan penyelesaian sengketa ini diserahkan pada para pihak yang bersengketa. Melihat pada hukum konsumen di Singapura yang mengenal penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan, yakni penyelesaian melalui jalur mediasi, baik mediasi melalui jalur Singapore Mediation Centre, mediasi pada jalur *Subordinate Court*, maupun melalui jalur arbitrase yakni Singapore International Arbitration Center (SIAC). *Small Claim Tribunals* merupakan salah satu mediasi yang berbasis pada pengadilan selain *Family Court* dan *Magistrates’ Compalints*. *Small Claim Tribunals Act Chapter 308* merupakan dasar hukum *Small Claim Tribunals* di Singapura. *Small Claim Tribunals* dibentuk untuk menyediakan forum penyelesaian sengketa yang cepat dan murah hanya khusus untuk tuntutan gugatan kecil antara konsumen dan pemasok. Tulisan ini merupakan hasil penelitian penulis di Fakultas Hukum Universitas Trisakti.

Kata Kunci: Upaya Penyelesaian Sengketa Konsumen, BPSK, *Small Claim Tribunals*.

Abstract

For the relationship “symbiotic mutualism” between business and consumers because consumers need a product to meet their needs, otherwise businesses require consumers as buyers of the products they produce and trade. Both consumers and businesses alike have the rights and obligations which are protected by law. Besides, there is the responsibility of the businesses of the products they produce and trade. But in reality, there are actors in the promotion of business and market highly exploitative and often harm consumers. Perpetrators often attempt to evade responsibility. Various reasons put forward that the blame lies with the consumers who are less rigorous, resulting in dispute. Law No. 8 of 1999 on Consumer Protection (BFL) provides two options in the resolution of consumer disputes, the first settlement outside the Court by way of discussion between consumers and businesses with a settlement through the Consumer Dispute Settlement Body (BPSK). Second, the settlement of disputes through the Courts. Dispute resolution option is left to the parties to the dispute. Looking at consumer law in Singapore, where Singapore is also known settlement of consumer disputes out of Court, the settlement through mediation, mediation either through the Singapore Mediation Centre or the mediation on track Subordinate Court, or arbitration through the Singapore International Arbitration Center (SIAC) . Small Claim Tribunals is one of mediation is based on the Court other than the Family Court and the Magistrates’ compalints. Small Claim Tribunals Act Chapter 308 is a basic law of Small Claim Tribunals in Singapore. Small Claim Tribunals established to provide a forum for dispute resolution, fast and cheap only specific to the demands of small claims between consumers and suppliers. This paper is the result of research the author at the Faculty of Law, University of Trisakti.

Keywords: Consumer Settlement Efforts, BPSK, Small Claims Tribunals.

A. Pendahuluan

Konsumen memerlukan produk dalam rangka memenuhi kebutuhan hidup dan sebaliknya pelaku usaha memerlukan konsumen sebagai pembeli atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan sehingga keduanya tercipta adanya hubungan "simbiosis mutualisme". Konsumen dan pelaku usaha sama-sama memiliki hak dan kewajiban yang dilindungi oleh undang-undang. Di samping itu, pelaku usaha bertanggung jawab usaha atas produk yang mereka produksi dan perdagangkan.

Pesatnya persaingan di kalangan pelaku usaha, banyak pelaku usaha menempuh segala cara untuk dapat menarik minat konsumen. Terkadang mereka menempuh dengan cara tidak baik, misalnya dengan mengelabui konsumen. Banyak konsumen dirugikan oleh produk-produk yang diproduksi dan diperdagangkan oleh pelaku usaha, namun konsumen tidak dapat berbuat apa pun apabila terjadi sesuatu terhadap produk yang telah dibeli oleh konsumen tersebut sehingga konsumen berada dalam posisi lemah dan sangat dirugikan. Konsumen sebagai pihak yang lemah juga diakui secara internasional sebagaimana tercermin dalam Resolusi Majelis Umum PBB, No.A/RES/39/248 tahun 1985 tentang *Guidelines for Consumer Protection*. Karena posisi konsumen yang lemah jika berhadapan dengan pelaku usaha, maka pemerintah menerbitkan undang-undang yang secara khusus mengatur tentang hak-hak konsumen, yakni Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen (UUPK). UUPK mengatur tentang hak-hak konsumen dan hak-hak pelaku usaha di samping mengatur mengenai kewajiban konsumen dan pelaku usaha, sehingga masing-masing pihak terlindungi secara hukum. Walaupun UUPK sudah ada, tetapi masih banyak juga pelaku usaha yang nekad mengelabui konsumen, seperti menjual ayam tiren, atau makanan yang dicampur dengan bahan kimia yang membahayakan. Dengan demikian, dalam hal konsumen dirugikan oleh pelaku usaha, maka konsumen dapat menuntut langsung kepada pelaku usaha.

UUPK memberikan 2 (dua) pilihan dalam penyelesaian sengketa konsumen, yakni 1) penyelesaian diluar pengadilan dengan cara musyawarah antar pelaku usaha dengan konsumen dan penyelesaian melalui BPSK; 2) penyelesaian sengketa melalui pengadilan. Pilihan penyelesaian sengketa

di atas diserahkan pada pilihan para pihak yang bersengketa.

Penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan tidak menghilangkan tanggung jawab pidana pelaku usaha sebagaimana diatur dalam undang-undang dan jika telah dipilih upaya penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan maka gugatan melalui pengadilan hanya dapat ditempuh apabila upaya penyelesaian di luar pengadilan tidak berhasil oleh salah satu pihak atau oleh para pihak yang bersengketa¹. Penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan pun tidak menutup kemungkinan penyelesaian sengketa secara damai oleh para pihak yang bersengketa. Sangat disarankan agar upaya penyelesaian sengketa konsumen ditempuh dan diselesaikan secara damai terlebih dahulu². Penyelesaian sengketa konsumen secara damai dapat dilakukan oleh konsumen langsung dengan bernegosiasi kepada pelaku usaha atau melalui bantuan Sub Direktorat Pelayanan Pengaduan, Direktorat Perlindungan Konsumen. Sejak tahun 2001 telah dibentuk suatu Direktorat Perlindungan Konsumen di bawah Direktorat Jenderal Perdagangan Dalam Negeri Kementerian Perdagangan yang bertugas melaksanakan perumusan kebijakan, standarisasi, bimbingan teknis dan evaluasi di bidang perlindungan konsumen di Indonesia³.

Berlakunya UUPK telah membawa perkembangan dan perubahan baru dalam hukum bisnis, khususnya perkembangan dalam hal aturan mengenai penyelesaian sengketa konsumen, yakni diperkenalkan suatu lembaga khusus yang diberi kewenangan untuk menyelesaikan sengketa konsumen di luar pengadilan, yaitu BPSK. BPSK dibentuk untuk dapat menjadi semacam pengadilan khusus untuk sengketa-sengketa konsumen yang diharapkan dapat menjawab tuntutan dari asas beracara di pengadilan sederhana, cepat, dan murah. Penyelesaian sengketa melalui BPSK diselenggarakan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi atau mengenai tindakan tertentu untuk menjamin tidak akan terulangnya kembali kerugian yang diderita konsumen⁴. Proses beracara di BPSK dapat ditempuh melalui jalur mediasi, konsiliasi, atau arbitrase dan ini tergantung pada pilihan dari para pihak yang bersengketa.

Melihat perkembangan hukum konsumen di Singapura yang mengenal penyelesaian sengketa di luar pengadilan, yakni penyelesaian melalui

¹ Indonesia, Undang-undang (UU) mengenai Perlindungan Konsumen (UUPK), Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999, LNRI No.42 Tahun 1999, TLNRI No.3821, Pasal 45 ayat (3) dan (4).

² *Ibid.*, Penjelasan Pasal 45 ayat (2). Yang dimaksud dengan penyelesaian secara damai adalah penyelesaian yang dilakukan oleh kedua belah pihak yang bersengketa (pelaku usaha dan konsumen) tanpa melalui pengadilan atau badan penyelesaian sengketa konsumen dan tidak bertentangan dengan UU ini.

³ Abdul Halim Barkatullah, Hukum Perlindungan Konsumen, Kajian Teoritis dan Perkembangan Pemikiran, (Bandung : Nusa Media, 2008), hlm.119. Jo. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.86/MPP/Kep/3/2001, Pasal 608-029.

⁴ Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999, Pasal 47.

jalur mediasi, baik mediasi melalui jalur *Singapore Mediation Centre*, mediasi pada jalur *Subordinate Court*, maupun melalui jalur arbitrase yakni *Singapore International Arbitration Center (SIAC)*. *Small Claim Tribunals* merupakan salah satu mediasi yang berbasis pada pengadilan selain *Family Court* dan *Magistrates' Compalints*⁵. *Small Claim Tribunals* di Singapura terbentuk dengan berlakunya *Small Claim Tribunals Act Chapter 308* tahun 1985, tepatnya pada tanggal 1 Februari 1985. *Small Claim Tribunals Act Chapter 308* merupakan dasar hukum *Small Claim Tribunals* di Negara Singapura. *Small Claim Tribunals* dibentuk untuk menyediakan forum penyelesaian sengketa yang cepat dan murah hanya khusus untuk tuntutan gugatan kecil antara konsumen dan pemasok⁶. Berbeda dengan di Indonesia, untuk perkara yang akan diselesaikan melalui BPSK tidak secara tegas dalam UUPK ataupun dalam peraturan teknis terkait (Peraturan Menteri Perindustrian dan Perdagangan mengenai pembentuk BPSK) menyebutkan batas besaran nilai tuntutan konsumen kepada pelaku usaha. Jika dibandingkan dengan Singapura, gugatan yang bisa masuk dapat diselesaikan melalui *Small Claim Tribunals* yang gugatannya sangat kecil dengan batasan tuntutan senilai SGD\$ 10.000. Tuntutan tersebut berhubungan dengan perselisihan yang timbul dari kontrak untuk penjualan barang dan/ atau jasa, kontrak untuk penyediaan layanan, tortius kerusakan atas harta benda (tapi tidak termasuk kerusakan yang timbul sehubungan dengan kecelakaan kendaraan bermotor) dan setiap kontrak yang berkaitan dengan sewa bangunan pemukiman tidak melebihi 2 tahun⁷. Dalam penulisan ini penulis hanya akan memfokuskan pada penyelesaian sengketa melalui jalur *Small Claim Tribunals* yang dikenal dalam hukum Singapura dengan membandingkan penyelesaian sengketa melalui jalur BPSK yang dikenal dalam hukum Indonesia. Pokok permasalahan yang dikaji dalam penulisan ini adalah bagaimanakah eksistensi kelembagaan BPSK di Indonesia dibandingkan dengan *Small Claim Tribunals* di Singapura dan bagaimanakah proses penyelesaian sengketa konsumen melalui BPSK dibandingkan dengan *Small Claim Tribunals*". Tujuan penulisan ini adalah untuk menggambarkan eksistensi kelembagaan BPSK di Indonesia dibandingkan dengan *Small Claim Tribunals* di Singapura dan proses penyelesaian sengketa konsumen melalui BPSK dibanding dengan *Small Claim Tribunals* di Singapura.

B. Sengketa Konsumen dan Upaya Penyelesaian Sengketa

UUPK tidak secara tegas memberikan batasan pengertian sengketa konsumen, walaupun secara jelas dalam UUPK disebut istilah "sengketa konsumen" dalam beberapa pasal di UUPK, yakni Pasal 1 butir 11, Pasal 45 ayat (2) dan Pasal 48. Sengketa konsumen adalah sengketa yang berhubungan dengan pelanggaran atas hak-hak konsumen. Diberlakukannya UUPK, tidak serta merta secara langsung dapat menjamin terwujudnya penyelenggaraan perlindungan konsumen, karena dalam pelaksanaan di lapangan penerapan beberapa pasal dari Undang-undang ini diperlukan adanya dukungan pembentukan kelembagaan antara lain Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK) yang berkedudukan di Ibu Kota Kabupaten atau Daerah Kota yang berfungsi menangani dan menyelesaikan sengketa antara konsumen dan pelaku usaha di luar pengadilan melalui cara konsiliasi, mediasi dan arbitrase. Pembentukan BPSK dimaksudkan untuk membantu penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan. Keberadaan BPSK diharapkan mampu memberikan konsultasi perlindungan konsumen, menjembatani terhadap setiap sengketa konsumen didaerahnya serta dapat melaksanakan tugas-tugas lain yang telah menjadi kewenangannya dalam menerima pengaduan dan menyelesaikan sengketa konsumen. Namun demikian, tidak tertutup kemungkinan bahwa penyelesaian sengketa konsumen diselesaikan melalui pengadilan, Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat (LPKSM) ataupun penyelesaian sendiri melalui jalan damai antara konsumen dan pelaku usaha. Dua pilihan cara penyelesaian sengketa konsumen, yakni:

1. Penyelesaian sengketa secara damai

Penyelesaian sengketa secara damai adalah penyelesaian sengketa antara para pihak atau dengan atau tanpa kuasa atau pendamping bagi masing-masing pihak melalui cara damai. Penjelasan Pasal 45 ayat (2) UUPK mengatakan yang dimaksud dengan penyelesaian secara damai adalah penyelesaian yang dilakukan oleh kedua belah pihak yang bersengketa (pelaku usaha dan konsumen) tanpa melalui pengadilan atau BPSK dan tidak bertentangan dengan undang-undang.

Cara penyelesaian sengketa secara damai sesungguhnya yang paling diinginkan dan diusahakan karena mudah dan relatif lebih cepat. Berdasarkan UUPK, penyelesaian sengketa konsumen dapat diselesaikan secara sukarela melalui pengadilan ataupun di luar pengadilan

⁵ <http://www.singaporelaw.sg/content/mediationindon.html>.

⁶ <http://app.subcourts.gov.sg/sct/page.aspx?3953>.

⁷ *Ibid.*

sesuai pilihan para pihak yang bersengketa⁸. Khususnya untuk penyelesaian sengketa di luar pengadilan dimaksudkan untuk mencapai kesepakatan mengenai bentuk dan besarnya ganti rugi dan/atau tindakan tertentu untuk menjamin tidak akan terjadi kembali atau tidak akan terulang kembali kerugian yang diderita konsumen⁹.

2. Penyelesaian melalui peradilan atau instansi yang berwenang

Penyelesaian sengketa ini melalui peradilan umum atau melalui lembaga yang khusus dibentuk undang-undang, yaitu Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK). Badan ini dibentuk di setiap Daerah Tingkat II¹⁰ dan badan ini mempunyai anggota-anggota dari unsur pemerintah, konsumen dan pelaku usaha. Setiap unsur berjumlah tiga orang atau sebanyak-banyaknya lima orang. Anggota yang berasal dari konsumen diangkat dan diberhentikan oleh Menteri (Perindustrian dan Perdagangan). Keanggotaannya terdiri dari ketua merangkap anggota, wakil ketua merangkap anggota dan anggota dibantu oleh sebuah sekretariat. Dalam penyelesaian sengketa konsumen dibentuk majelis yang terdiri dari sedikitnya tiga orang dan dibantu oleh seorang panitera.¹¹ Putusan yang dijatuhkan majelis BPSK bersifat final dan mengikat.¹² BPSK wajib menjatuhkan putusan selama-lamanya 21 hari sejak gugatan diterima.¹³ Keputusan BPSK wajib dilaksanakan pelaku usaha dalam jangka waktu 7 hari setelah putusan diterima, atau apabila ada keberatan maka mengajukan gugatan kepada Pengadilan Negeri dalam jangka waktu 14 hari. Pengadilan Negeri yang menerima keberatan penuntut umum memutuskan perkara tersebut.¹⁴ Penulis hanya memfokuskan pada pembahasan mengenai upaya penyelesaian sengketa konsumen melalui jalur BPSK.

C. Dasar Hukum Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen (BPSK)

UUPK yang disahkan dan diundangkan pada tanggal 20 April 1999 dan berlaku secara efektif tanggal 20 April 2000 mengatur antara lain keberadaan lembaga penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan yang disebut dengan BPSK. Saat ini sudah ada beberapa BPSK di Indonesia, antara lain Medan, Palembang,

Jakarta Pusat, Semarang, Jogjakarta, Surabaya, Malang, Makassar, dan Bandung. Pembentukan BPSK dilatarbelakangi adanya globalisasi dan perdagangan bebas, yang didukung kemajuan teknologi dan informatika dan dapat memperluas ruang gerak transportasi barang dan/atau jasa melintasi batas-batas wilayah suatu negara. Untuk mengatur kelembagaan BPSK telah dikeluarkan sejumlah aturan hukum sebagai berikut¹⁵:

- a. Keputusan Presiden Nomor 90 Tahun 2001 tentang Pembentukan BPSK;
- b. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 301 MPP/ Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang Pengangkatan dan Pemberhentian Anggota dan Sekretariat BPSK.(Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen);
- c. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 302 MPP/Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang Pendaftaran LPKSM (Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat);
- d. Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 350/MPP/Kep./12/2001 tanggal 10 Desember 2001 tentang Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen; dan
- e. Surat Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan Nomor 605/MPP/Kep./8/2002 tanggal 29 Agustus 2002 tentang Pengangkatan Anggota Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.

D. Kelembagaan BPSK

Pasal 49 ayat (1) UUPK menyatakan bahwa pemerintah membentuk BPSK di tingkat II untuk penyelesaian sengketa konsumen di luar pengadilan. Dengan demikian, di setiap daerah tingkat II (Kabupaten atau Kotamadya) di Indonesia nantinya akan dibentuk dan didirikan BPSK, guna menyelesaikan sengketa konsumen di samping badan peradilan.

Oleh karena UUPK diundangkan terlebih dahulu mendahului Undang-Undang Pemerintah Daerah (UU Pemda)¹⁶ maka dalam kerangka sistem hukum nasional sesuai dengan asas *les pasietori derograt legi priori* (ketentuan yang berlaku kemudian

⁸ Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1999, Pasal 45 ayat (2).

⁹ *Ibid*, Pasal 47.

¹⁰ *Ibid*, Pasal 49.

¹¹ *Ibid*, Pasal 54 ayat (1) dan (2).

¹² *Ibid*, Pasal 54 ayat (3).

¹³ *Ibid*, Pasal 55.

¹⁴ *Ibid*, Pasal 58.

¹⁵ Drs. H. Suherdi Sukandi, Fungsi Dan Peranan Dalam Penyelesaian Sengketa Konsumen, Semiloka, UUPK dan BPSK Kota Bandung, Bandung 29 Mei 2004.

¹⁶ Undang-Undang Perlindungan Konsumen (UUPK) diundangkan tanggal 20 April 1999 dan mulai berlaku efektif 1 tahun kemudian (20 April 2000), sedangkan Undang-Undang Pemerintah Daerah (UU Pemda) diundangkan dan mulai berlaku efektif 7 Mei 1999 (pada tanggal diundangkannya).

mengesampingkan ketentuan terdahulu), maka penyebutan Daerah Tingkat II pada UUPK diubah menjadi Daerah Kota atau Daerah Kabupaten. BPSK mempertanggungjawabkan pelaksanaan tugas dan wewenang meliputi bidang perdagangan. Anggaran untuk pelaksanaan kegiatan BPSK dibebankan kepada Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara serta sumber-sumber lainnya yang sesuai dengan peraturan-peraturan yang berlaku. Adapun susunan anggota BPSK sebagaimana yang diatur dalam Pasal 50 UUPK, terdiri atas:

- a. Ketua merangkap anggota;
- b. Wakil ketua merangkap anggota; dan
- c. Anggota.

Menurut Pasal 49 ayat (3) dan ayat (5) UUPK, keanggotaan BPSK terdiri dari tiga unsur¹⁷:

- a. Unsur pemerintahan (3 – 5 orang);
- b. Unsur konsumen (3 – 5 orang); dan
- c. Unsur pelaku usaha (3 – 5 orang).

Pengangkatan dan pemberhentian anggota BPSK ditetapkan oleh Menteri yang berwenang. Untuk dapat diangkat sebagai anggota BPSK harus dipenuhi persyaratan sesuai dengan Pasal 49 ayat (2) UUPK. Dalam melaksanakan fungsinya untuk menjamin dan menegakkan hak-hak konsumen, BPSK diberi tugas dan wewenang sesuai dengan Pasal 19 ayat (2) dan ayat (3) serta Pasal 20, 25 dan Pasal 26, jadi tidak secara keseluruhan pasal-pasal dalam UUPK yang dilanggar oleh pelaku usaha dapat dikenakan sanksi administratif. Tugas BPSK pada Pasal 52 butir (e), butir (f), butir (g), butir (h), butir (i), butir (j), butir (k), dan butir (m) dalam UUPK sebenarnya telah diserap dalam fungsi utama BPSK. Dengan membandingkan bobot tugas dan wewenang yang demikian luas, serta syarat-syarat untuk menjadi anggota BPSK, patut dipertanyakan apakah ada orang-orang yang berkompeten untuk itu di setiap wilayah Kabupaten/Kota. Terlebih-lebih lagi untuk anggota yang berasal dari unsur konsumen, harus dilakukan seleksi yang benar-benar matang. Jika pemerintah diberikan kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan wakil-wakil konsumen dalam keanggotaan BPSK, dikhawatirkan ada kecenderungan untuk tidak lagi mempercayai objektivitas mereka dalam memperjuangkan kepentingan konsumen tatkala bersengketa di BPSK. Kewenangan BPSK sendiri sangat terbatas. Lingkup sengketa yang berhak ditanganinya mencakup pelanggaran Pasal 19 ayat (2), Pasal 20, Pasal 25 dan Pasal 26. pengertian sanksi administratif disini telah mendapat pengaruh dari sistem *common law*, sehingga dapat berupa

penetapan ganti rugi (Pasal 60 UUPK). Pelanggaran terhadap pasal-pasal lainnya yang bernuansa pidana, sepenuhnya menjadi kewenangan pengadilan. Termasuk kategori ini adalah pelanggaran terhadap pencantuman klausula baku (Pasal 18 UUPK), sekalipun pengawasan terhadap pencantuman klausula baku adalah bagian tugas BPSK (Pasal 15 UUPK).

Tugas dan wewenang BPSK dalam rangka menjalankan fungsinya sebagai badan yang menangani dan menyelesaikan sengketa konsumen di luar pengadilan sebagai berikut¹⁸:

- a) melaksanakan penanganan dan penyelesaian sengketa konsumen, dengan cara konsiliasi, mediasi dan arbitrase;
- b) memberikan konsultasi perlindungan konsumen;
- c) melakukan pengawasan terhadap pencantuman klausula baku;
- d) melaporkan kepada penyidik umum apabila terjadi pelanggaran ketentuan dalam Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen;
- e) menerima pengaduan baik tertulis maupun tidak tertulis, dari konsumen tentang terjadinya pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- f) melakukan penelitian dan pemeriksaan sengketa perlindungan konsumen;
- g) memanggil pelaku usaha yang diduga telah melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen;
- h) memanggil dan menghadirkan saksi, saksi ahli dan atau setiap orang yang dianggap mengetahui pelanggaran terhadap Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen;
- i) minta bantuan penyidik untuk menghadirkan pelaku usaha, saksi, saksi ahli atau setiap orang sebagaimana dimaksud pada poin G dan H yang tidak bersedia memenuhi panggilan BPSK;
- j) mendapatkan, meneliti dan/atau menilai surat, dokumen atau alat bukti lain guna penyelidikan dan/atau pemeriksaan;
- k) memutuskan dan menetapkan ada atau tidak adanya kerugian dipihak konsumen;
- l) memberitahukan putusan kepada pelaku usaha yang melakukan pelanggaran terhadap perlindungan konsumen; dan
- m) menjatuhkan sanksi administratif kepada pelaku usaha yang melanggar ketentuan

¹⁷ Yusuf Shofie, *Penyelesaian Sengketa Konsumen Menurut UUPK (Teori dan Praktek Penegakan Hukum)*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003, hlm. 29.

¹⁸ H.Suherdi Sukandi, *Op.cit.* Lihat juga UUPK Pasal 52 dan Departemen Perindustrian dan Perdagangan, Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan (Menperindag), No.301/MPP/Kep/10/2001., Pasal 3.

Undang-undang Nomor 8 Tahun 1999 tentang Perlindungan Konsumen.

E. Proses dan Ketentuan Beracara di BPSK

Menurut UUPK Pasal 52 huruf a, BPSK selaku badan atau lembaga saat ini bertugas dan berwenang dalam menyelesaikan sengketa konsumen yang terjadi mempunyai beberapa cara penyelesaian atau metode penyelesaian sengketa, yakni mediasi atau arbitrase atau konsiliasi.

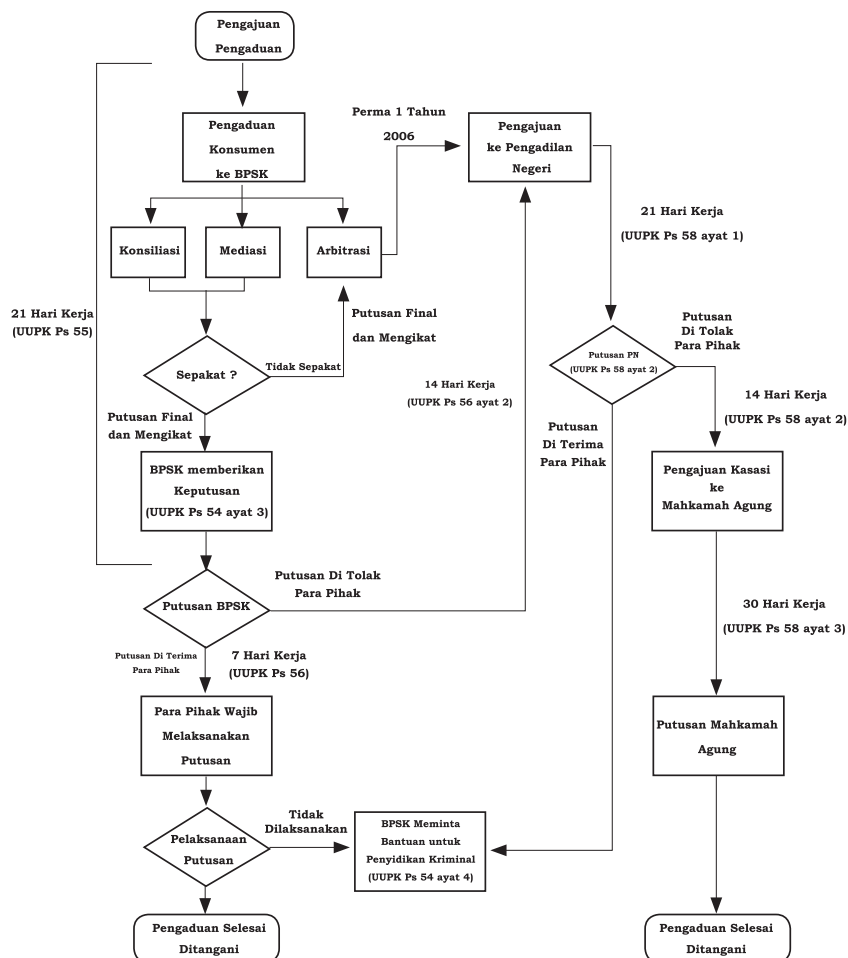
Secara singkat metode penyelesaian sengketa konsumen adalah sebagai berikut:

1. Mediasi. Cara ini pada dasarnya sama dengan cara konsiliasi, hanya yang membedakan dalam mediasi majelis aktif dengan memberikan nasehat, petunjuk, saran dan upaya lain dalam penyelesaian sengketa, namun demikian hasil keputusan seluruhnya diserahkan kepada para pihak.
2. Arbitrase. Cara ini, pelaksanaannya berbeda dengan cara mediasi dan konsiliasi. Majelis bertindak aktif untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa. Bilamana tidak tercapai kesepakatan, cara persuasif tetap

dilakukan dengan memberi penjelasan kepada para pihak yang bersengketa perihal peraturan perundang-undangan dibidang perlindungan konsumen. Keputusan atau kesepakatan dalam penyelesaian sengketa sepenuhnya menjadi wewenang majelis.

3. Konsiliasi. Cara penyelesaian sengketa konsumen diluar pengadilan dimana majelis berupaya untuk mendamaikan para pihak yang bersengketa. Majelis hanya bertindak sebagai konsiliator (pasif). Hasil penyelesaian sengketa konsumen tetap berada di tangan para pihak.

Pemilihan metode penyelesaian sengketa dengan cara mediasi atau konsiliasi atau arbitrase sepenuhnya diserahkan kepada para pihak yang bersengketa untuk memperoleh keputusan atau kesepakatan dalam menentukan baik bentuk maupun jumlah ganti rugi yang harus diterima oleh konsumen. Kesepakatan tersebut akan dituangkan dalam perjanjian tertulis dan ditandatangani oleh kedua belah pihak yang bersengketa, sebagai bukti untuk pembuatan berita acara oleh panitera Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen.



Gambar 1
Alur Penyelesaian Sengketa Melalui BPSK

F. Putusan BPSK dan Upaya Hukum serta Eksekusi Putusan.

Sesungguhnya kesederajatan untuk mendapatkan akses dalam perlakuan hukum bagi konsumen telah diatur secara umum di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (KUHPerdata). Dalam KUHPerdata Pasal 1365 dikatakan bahwa siapa saja yang melakukan perbuatan melawan hukum dan menimbulkan kerugian maka wajib memberikan ganti kerugian. Namun khusus bagi konsumen yang dirugikan dirasakan belum cukup, maka dengan UUPK ini, konsumen mendapatkan perlindungan yang komprehensif di dalam tatanan hukum Indonesia. Faktor utama yang menjadi kelemahan konsumen adalah tingkat kesadaran konsumen akan hak dan kewajiban yang masih rendah. Hal ini disebabkan antara lain tingkat pendidikan konsumen yang belum memadai, sikap atau kebudayaan konsumen yang lebih suka menghindari konflik (pasrah) yang sudah lama terpatrit, sehingga apabila konsumen dirugikan oleh pelaku usaha, sebagian konsumen enggan memperkarakannya ke pengadilan karena memakan waktu, biaya yang mahal dan kompleks. Dengan adanya UUPK, diharapkan budaya atau kebiasaan itu secara perlahan-lahan akan berubah.

F.1. Permohonan Penyelesaian Sengketa Konsumen

Secara teknis, permohonan penyelesaian sengketa konsumen di BPSK diatur dalam Pasal 15 sampai dengan Pasal 17 SK Memperindag Nomor 350/MPP/Kep/12/2001. Setiap konsumen yang dirugikan dapat mengajukan permohonan penyelesaian sengketa konsumen kepada BPSK baik secara tertulis maupun tidak tertulis (lisan) melalui sekretariat BPSK. Permohonan penyelesaian sengketa konsumen dapat juga diajukan ahli waris atau kuasanya, apabila konsumen yang bersangkutan dalam hal:

- 1) meninggal dunia;
- 2) sakit atau berusia lanjut (manula);
- 3) belum dewasa; atau
- 4) orang asing (Warga Negara Asing).

Permohonan yang diajukan secara tertulis diberikan bukti tanda terima kepada pemohon oleh sekretariat BPSK. Sedangkan permohonan yang diajukan secara tidak tertulis (lisan) oleh sekretariat BPSK dicatat dalam format yang disediakan untuk itu dan dibubuhi tanda tangan atau cap jempol oleh konsumen yang bersangkutan atau ahli warisnya atau kuasanya dan kepada pemohon diberikan bukti tanda terima. Berkas permohonan penyelesaian sengketa konsumen baik yang diajukan secara tertulis maupun tidak tertulis (lisan) dicatat oleh sekretariat BPSK dan dibubuhi tanggal dan nomor registrasi.

F.2. Persyaratan Penyelesaian Sengketa Konsumen

Penyelesaian sengketa konsumen di BPSK pada prinsipnya merupakan penyelesaian sengketa antara pelaku usaha dengan konsumen akhir tanpa melibatkan pihak lain.¹⁹ Namun demikian penyelesaian sengketa konsumen²⁰, harus diajukan secara tertulis dengan melampirkan dokumen mengenai:²¹

- a. nama dan alamat lengkap dokumen atau ahli warisnya atau kuasanya yang disertai dengan bukti diri;
- b. nama dan alamat lengkap pelaku usaha;
- c. barang dan/atau jasa yang diadukan;
- d. bukti perolehan (bon, faktur, kwitansi, dan dokumen bukti lain) bila ada;
- e. keterangan tempat, waktu dan tanggal diperoleh barang dan/atau jasa tersebut;
- f. saksi yang mengetahui barang dan/atau jasa tersebut diperoleh;
- g. foto-foto barang dan kegiatan pelaksanaan jasa (bila ada).

F.3. Praktik Penyelesaian Sengketa Konsumen melalui BPSK

Penyelesaian sengketa konsumen di BPSK dibagi dalam 2 bagian, yaitu:²²

F.3.1 Persidangan:

Ketua BPSK melalui Panitera²³ memanggil pelaku usaha secara tertulis setelah pengaduan konsumen dinyatakan benar dan lengkap

¹⁹ Disampaikan pada Temu Wicara Nasional Penyelenggaraan Perlindungan Konsumen di Hotel Cempaka Jakarta pada tanggal 15 Desember 2003 oleh Drs. H. Suherdi Sukandi (Ketua BPSK Kota Bandung).

²⁰ Lihat Ketentuan Pasal 46 UUPK, pihak yang dapat mengajukan gugatan: (a) seorang konsumen yang dirugikan atau ahli warisnya (non litigation melalui BPSK atau litigation melalui peradilan), (b) sekelompok konsumen yang mempunyai kepentingan yang sama, (c) Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat (LPKSM), (d) pemerintah atau instansi terkait (ketiganya melalui litigation).

²¹ Isi permohonan penyelesaian sengketa konsumen (PSK) memuat secara benar dan lengkap (Pasal 16 SK Menperindag 350/MPP/Kep/12/2001): identitas konsumen, ahli waris atau kuasanya disertai bukti diri, nama dan alamat pelaku usaha, barang atau jasa yang diadukan, bukti perolehan, keterangan tempat, waktu dan tanggal perolehan barang dan jasa yang diadukan, saksi-saksi yang mengetahui perolehan barang atau jasa.

²² Yusuf Shofie, Op.Cit., hlm.30.

²³ Panitera BPSK berasal dari anggota dan ditetapkan dengan Surat Penetapan Ketua BPSK (Pasal 54 ayat (2) UUPK jo. Pasal 1 ayat (1) SK Menperindag 350/MPP/Kep/12/2001). Tugas Panitera meliputi: a) mencatat jalannya proses penyelesaian sengketa, b) menyimpan berkas laporan, c) menjaga barang bukti, d) membantu majelis menyusun putusan, e) membantu menyampaikan putusan kepada konsumen dan pelaku usaha, f) membuat berita acara persidangan, h) membantu majelis dalam tugas-tugas penyelesaian sengketa konsumen.

dengan melampirkan copy salinan permohonan penyelesaian sengketa konsumen yang telah memenuhi persyaratan Pasal 16 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001 secara formal. Dalam surat panggilan tersebut dicantumkan:

- hari, tanggal, waktu dan tempat persidangan dengan jelas.
- kewajiban pelaku usaha untuk memberikan jawaban terhadap permohonan penyelesaian sengketa konsumen.

Para pihak menghadap Ketua BPSK untuk diberikan penjelasan tentang penyelesaian sengketa berdasarkan pilihan sukarela (Pasal 46 ayat (2)).

Setelah para pihak sepakat, penyelesaian sengketa konsumen ditempuh melalui BPSK, maka Ketua BPSK menjelaskan tentang tata cara persidangan (arbitrase, konsiliasi, mediasi) untuk dipilih dan disepakati.

Apabila para pihak memilih konsiliasi atau mediasi, Ketua BPSK membentuk majelis dan mempersiapkan waktu persidangan. Bila arbitrase yang dipilih, maka para pihak dipersilahkan untuk memilih arbiter dari anggota BPSK (unsur pelaku usaha dan/atau konsumen). Setelah arbiter terpilih oleh para pihak, arbiter terpilih meminta Ketua BPSK menetapkan majelis.

Dan apabila para pihak bersengketa tidak ada kesepakatan dalam memilih cara atau metode persidangan, hal ini belum ada peraturan yang mengatur. Namun demikian untuk kasus semacam ini di beberapa kota, Ketua BPSK akan memprioritaskan pada pilihan dari konsumen.

F.3.2 Persidangan Majelis:

Pada prinsip persidangan sesuai dengan petunjuk yang tercantum pada SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001. hanya dalam ruang sidang tata letak tempat duduk penggugat, tergugat, panitera, majelis dan sistematika persidangan diatur dengan Surat Keputusan Ka. BPSK tentang Tata Cara Persidangan. Isi putusan Majelis BPSK tidak berupa penjatuhan sanksi administratif (Pasal 37 ayat (3) SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001). Jika ternyata hasil penyelesaian sengketa konsumen baik dengan cara konsiliasi

atau mediasi telah dibuat dalam perjanjian tersebut dan dikuatkan dengan keputusan Majelis BPSK yang ditandatangani oleh Ketua dan Anggota Majelis (Pasal 37 ayat (1) dan (2) SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001). Jika ternyata hasil penyelesaian sengketa konsumen dicapai melalui arbitrase, maka hasilnya dituangkan dalam bentuk Putusan Majelis BPSK yang ditandatangani oleh Ketua dan Anggota Majelis BPSK dimana didalamnya diperkenankan penjatuhan sanksi administratif (Pasal 37 ayat (4), dan (5) SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001).

F.4. Tata Cara Persidangan di BPSK

BPSK sebagai instrumen penyelesaian sengketa di luar pengadilan adalah:²⁴

- a. Pemanggilan pelaku usaha untuk hadir di persidangan BPSK dalam waktu 3 (tiga) hari kerja sejak permohonan penyelesaian sengketa diterima secara benar dan lengkap dan telah memenuhi persyaratan. (Pasal 16 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001);
- b. Jawaban disampaikan selambat-lambatnya pada persidangan pertama, yaitu hari ke-7 (tujuh) terhitung sejak diterimanya permohonan penyelesaian sengketa konsumen oleh BPSK.

F.5. Alat Bukti dan Pembuktian

Pasal 21 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001 mengenai alat-alat bukti²⁵ yang digunakan oleh BPSK, yaitu:

- a. Barang dan/atau jasa.
- b. Keterangan para pihak.
- c. Keterangan saksi dan/atau saksi ahli.
- d. Surat dan/atau dokumen.
- e. Bukti-bukti lain yang mendukung.

Sistem pembuktian²⁶ yang digunakan dalam gugatan ganti rugi yaitu dengan menggunakan pendekatan sistem UUPK, sistem pembuktian yang digunakan di BPSK juga sistem pembuktian terbalik.²⁷ Di dalam melakukan pemeriksaan dan penelitian sengketa konsumen terdapat 2 (dua) hal yang perlu diperhatikan Majelis BPSK²⁸, yaitu:

²⁴ Yusuf Shofie, Op.Cit., hlm.33.

²⁵ Alat bukti dalam perkara perdata menurut Pasal 164 HIR/Herziens Indonesisch Reglement (Pasal 283 RBg/Reglement Buitengewesten), yaitu a) bukti tertulis, b) bukti dengan saksi-saksi, c) persangkaan-persangkaan, d) pengakuan, e) sumpah.

²⁶ Pembuktian dalam proses penyelesaian sengketa konsumen merupakan beban dan tanggung jawab pelaku usaha atau disebut pembuktian terbalik.

²⁷ Lihat Pasal 52 butir f jo pasal 3 butir f dan Pasal 10 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001.

²⁸ Aman Sinaga, Apakah Putusan BPSK Dapat Dibanding?, Media Indonesia, 29 Agustus 2004. Kesulitan menafsirkan pengertian pengajuan keberatan putusan BPSK, ternyata dialami oleh hakim pada Pengadilan Medan. Hakim pada pengadilan negeri tersebut berpendapat bahwa pengajuan keberatan ditafsirkan sebagai gugatan baru. Jika penafsiran ini dianut, maka konsekuensi hukumnya BPSK sebagai suatu institusi atau lembaga menjadi tergugat di pengadilan negeri. Tetapi hakim pada pengadilan negeri lain tempat dimana ada pengajuan keberatan atas putusan BPSK berpendapat bahwa pengajuan keberatan adalah upaya hukum banding, jika pendapat ini dianut maka konsukuensinya BPSK sebagai suatu lembaga tidak menjadi tergugat di pengadilan, melainkan putusan BPSK yang diperiksa di pengadilan.

- a. penelitian dan pemeriksaan terhadap bukti surat, dokumen, bukti barang, hasil uji instrumen, dan alat bukti lain yang diajukan, baik oleh konsumen maupun oleh pelaku usaha.
- b. pemeriksaan terhadap konsumen, pelaku usaha, saksi dan saksi ahli terhadap orang lain yang mengetahui adanya pelanggaran terhadap ketentuan UUPK.
- d. Perawatan kesehatan dan/atau pemberian santunan (Pasal 10 ayat (1) dan (2) UUPK, SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001).
- e. Sanksi administrasi berupa penetapan ganti rugi maksimal Rp. 200.000.000,00 (dua ratus juta Rupiah) (Pasal 60 ayat (2) UUPK jo Pasal 3 huruf 1, dan Pasal 40 ayat (3) butir b SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001).

Menurut UUPK, isi putusan Majelis BPSK bersifat final dan mengikat. Kata final adalah bahwa tidak ada upaya hukum banding dan kasasi atas putusan Majelis BPSK. Proses dikeluarkannya putusan BPSK dilakukan dengan tahapan sebagai berikut (Pasal 39 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001):

- a. Didasarkan atas musyawarah untuk mencapai mufakat.
- b. Maksimal jika hal itu telah diusahakan (dengan sungguh-sungguh), ternyata tidak tercapai mufakat maka putusan dilakukan dengan cara voting atau suara terbanyak.

Amar putusan BPSK terbatas pada 3 (tiga) alternatif, yaitu (Pasal 40 SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001):

- a. perdamaian;
- b. gugatan ditolak; atau
- c. gugatan dikabulkan.

Jika gugatan dikabulkan, maka dalam amar putusan ditetapkan kewajiban yang harus dilakukan oleh pelaku usaha, dapat berupa:

- a. ganti rugi atas kerusakan pencemaran dan/atau kerugian konsumen akibat mengkonsumsi barang dan/atau memanfaatkan jasa yang dapat berupa²⁹ :
- b. pengembalian uang.
- c. pengganti barang dan/atau jasa yang sejenis atau setara nilainya.

UUPK tidak mengatur dalam waktu beberapa lama putusan BPSK diberitahukan kepada para pihak³⁰ (bila disepakatinya tidak diatur), hal itu karena menyangkut salah satu ketentuan teknis lebih lanjut tentang pelaksanaan tugas majelis, maka Pasal 54 ayat (4) UUPK memberi kewenangan Menteri Perindustrian dan Perdagangan untuk mengeluarkan surat keputusan menteri.³¹

Pada penjelasan Pasal 54 ayat (4) UUPK ditegaskan bahwa tata cara bersifat final³² berarti tidak ada upaya banding dan kasasi. Namun kenyataannya UUPK mengenal pengajuan keberatan kepada Pengadilan Negeri³³ dalam waktu 14 (empatbelas) hari kerja setelah pihak berkepentingan menerima pemberitahuan putusan tersebut.³⁴

Untuk mengatasi masalah dalam pelaksanaan tugas BPSK, akan disusun sebuah Peraturan Mahkamah Agung (Perma). Aturan tersebut mengatur tata cara pengajuan keberatan terhadap putusan BPSK dan tata cara permohonan eksekusi.

Dalam hal pelaku usaha menerima (menyetujui atau sependapat) dictum (amar, isi) putusan BPSK, maka ia wajib melaksanakan putusan tersebut dalam waktu 7 (tujuh) hari kerja terhitung sejak menyatakan menerima putusan BPSK.³⁵

Jika pelaku usaha tidak menggunakan upaya keberatan, maka putusan BPSK menjadi berkekuatan tetap. Tidak dilaksanakannya putusan tersebut, apalagi setelah diajukan fiat eksekusi berdasarkan Pasal 57 UUPK, merupakan tindak pidana di bidang perlindungan konsumen.³⁶

²⁹ Yusuf Shofie dan Soni Awan, op. cit, hal. 26. BPSK tidak mengenal ganti rugi yang bersifat hilangnya kesempatan untuk mendapatkan keuntungan, kenikmatan, nama baik dan sebagainya. Namun BPSK diberikan kewenangan untuk menjatuhkan sanksi administratif berupa penetapan ganti rugi yang dibebankan kepada pelaku usaha untuk dibayarkan kepada konsumen.

³⁰ Pasal 41 ayat (1) SK Menperindag No. 350/MPP/Kep/12/2001 menentukan : "Ketua Badan Penyelesaian Sengketa (BPSK) memberitahukan putusan majelis secara tertulis kepada alamat konsumen dan pelaku usaha yang bersengketa selambat-lambatnya dalam 7 (tujuh) hari kerja sejak putusan dibacakan."

³¹ Pasal 54 ayat (4) UUPK berbunyi : "Ketentuan teknis lebih lanjut mengenai pelaksanaan tugas majelis diatur dalam surat keputusan menteri."

³² Aman Sinaga, Op.Cit., putusan yang bersifat final dan mengikat, adalah putusan yang menurut pengertian Doktrin Hukum yang diajarkan di perguruan tinggi, maupun menurut pengertian yang baku di Badan Peradilan Umum, adalah putusan yang terhadapnya tidak dapat dilakukan upaya hukum apapun, sehinggapernu ada pengkajian dan evaluasi terhadap UUPK.

³³ *Ibid*, sebutan pengajuan keberatan hanya dikenal dalam UUPK dan tidak dikenal dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku di pengadilan umum, sehingga hakim dalam pengadilan negeri tempat dimana ada pengajuan keberatan atas keputusan BPSK memperoleh kesulitan untuk penafsiran apakah pengajuan keberatan tersebut semacam banding atau ditafsirkan sebagai gugatan, karena dalam hal ini belum ada ketentuan yang mengatur lebih lanjut mengenai apa dan bagaimana yang dimaksud dengan pengajuan keberatan atas putusan BPSK di pengadilan negeri.

³⁴ Yusuf Shofie, Op.Cit., hlm. 48.

³⁵ UUPK, Pasal 56 ayat (1) jo. Pasal 41 ayat (4) SK Menperindag No.350/MPP/kep/12/2001.

³⁶ Yusuf Shofie, Op.Cit., hlm.51.

G. Perbandingan BPSK dengan *Small Claim Tribunals*

Terdapat persamaan dan perbedaan antara kelembagaan BPSK dengan *Small Claim Tribunals*. Adapun persamaan BPSK dengan *Small Claim Tribunals*, adalah sebagai berikut:

1. Bahwa BPSK dan *Small Claim Tribunals* sama-sama memiliki aturan hukum sebagai landasan hukum pembentukannya, yakni untuk BPSK mengacu pada UUPK Pasal 49 ayat (1) jo. Pasal 45 ayat (2) dan Pasal 47. Pasal-pasal tersebut secara jelas dan tegas mengamanatkan pembentukan suatu lembaga independen yang diberikan kewenangan oleh UUPK untuk menangani dan menyelesaikan sengketa konsumen di luar pengadilan, yakni melalui BPSK. Sedangkan untuk *Small Claims Tribunals* mengacu pada *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)*. Disahkan dan diberlakukannya *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)* oleh Pemerintah Singapura, maka *Chapter 308* tentang *Small Claims Tribunals Act* mengamanatkan pembentukan suatu pengadilan khusus untuk menangani dan menyelesaikan sengketa (gugatan) perdata yang disebut dengan *Small Claims Tribunals*.
2. Bahwa UUPK sebagai landasan hukum BPSK di Indonesia dan *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)* sebagai landasan hukum *Small Claims Tribunals* di Singapura sama-sama memiliki aturan hukum penunjangnya, yakni untuk landasan hukum kelembagaan BPSK selain UUPK juga ditunjang dengan peraturan-peraturan lainnya, yaitu Keputusan Presiden No.90/ 2001 tentang Pembentukan BPSK, Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.301 MPP/ Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang Pengangkatan dan Pemberhentian Anggota dan Sekretariat BPSK.(Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen), Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.302 MPP/Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang Pendaftaran LPKSM (Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat), Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.350/MPP/Kep./12/2001 tanggal 10 Desember 2001 tentang Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, Surat Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.605/MPP/Kep./8/2002 tanggal 29 Agustus 2002 tentang Pengangkatan Anggota Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen. Sedangkan untuk landasan hukum kelembagaan *Small Claims Tribunals* selain *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)* juga perlu didukung dengan peraturan

lainnya, yaitu *Consumer Protection (Fair Trading) Act Chapter 52A*, jika gugatan yang diajukan ke *Small Claims Tribunals* merupakan gugatan (sengketa) konsumen, *Subordinate Courts Act (Chapter 321)*, menerangkan bahwa *Small Claims Tribunals* merupakan bagian dari Mahkamah, *Supreme Court of Judicature Act (Chapter 322)*, *Criminal Law (Chapter 67)*. Menerangkan bahwa semua aturan hukum beracara yang berlaku di Mahkamah juga dapat diberlakukan pada *Small Claims Tribunals*, mengingat *Small Claims Tribunals* adalah bagian dari Mahkamah (pengadilan istilah di Singapura).

3. BPSK dan *Small Claim Tribunals* sama-sama memiliki kewenangan untuk menangani dan menyelesaikan sengketa konsumen. Dengan disahkan dan diberlakukannya UUPK, maka di Indonesia kewenangan untuk menangani dan menyelesaikan sengketa konsumen di luar pengadilan adalah kewenangan dari BPSK selaku badan independen yang pembentukannya diamanatkan oleh UUPK. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam ketentuan Pasal 45 ayat (3) jo Pasal 47. Sedangkan untuk di Negara Singapura, dengan disahkan dan diberlakukannya *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)*, maka terdapat suatu wadah (forum) yang cepat dan murah untuk menangani dan menyelesaikan sengketa (klaim) antara konsumen dan pemasok untuk jumlah klaim kecil (SGD 10,000), yakni *Small Claims Tribunals*. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam Part II "*Establishment and Jurisdiction of Tribunals*, Artikel 5 "*Jurisdiction of Tribunal*".

Beberapa perbedaan antara BPSK dan *Small Claims Tribunals* sebagai berikut:

1. BPSK berdiri pada tahun 2000 sejak berlakunya UUPK, sedangkan berdiri sejak tahun 1985 sejak berlakunya *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)*.
2. Eksistensi keberadaan BPSK tidak termasuk bagian dari pengadilan (di luar pengadilan), sedangkan *Small Claims Tribunals* termasuk dalam lingkup Mahkamah (Mahkamah adalah sama dengan istilah Pengadilan kalau di Singapura), dimana *Small Claims Tribunals* masuk dalam lingkup *Subordinate Court*.
3. BPSK hanya khusus untuk sengketa (gugatan) konsumen di luar pengadilan. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam ketentuan Pasal 45 ayat (3) jo Pasal 47 UUPK. Sedangkan *Small Claim Tribunals* tidak hanya untuk sengketa (gugatan) konsumen tapi juga semua sengketa (gugatan) perdata, seperti perselisihan yang timbul dari kontrak untuk penjualan barang, atau kontrak untuk penyediaan layanan, atau

tortious kerusakan atas harta benda (tapi tidak termasuk kerusakan yang timbul sehubungan dengan kecelakaan kendaraan bermotor), atau setiap kontrak yang berkaitan dengan sewa bangunan pemukiman tidak melebihi 2 tahun. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam Part II "Establishment and Jurisdiction of Tribunals, Artikel 5 "Jurisdiction of Tribunal".

4. Untuk sengketa konsumen yang diajukan ke *Small Claims Tribunals* ada batasan maksimal, yakni maksimal SGD \$ 10.000. Ini berarti untuk jumlah tuntutan (klaim) diatas SGD \$. 10.000 tidak dapat penyelesaian sengketa melalui jalur *Small Claims Tribunals*. Sedangkan untuk sengketa (gugatan) konsumen yang diajukan ke BPSK tidak ada ketentuan yang tegas batasan maksimal jumlah nilai tuntutan. Ini berarti semua sengketa konsumen dengan nilai (jumlah) tuntutan (klaim) berapa saja bisa diajukan proses penyelesaian sengketa melalui BPSK.
5. Mengingat Indonesia merupakan negara kepulauan yang wilayahnya sangat besar, untuk dapat menjangkau pelayanan kepada semua lapisan masyarakat selaku konsumen dalam hal terjadi permasalahan antara pelaku usaha dan konsumen di daerah-daerah, maka para pihak (pelaku usaha dan konsumen) diberi kemudahan untuk menyelesaikan permasalahan hukum yang terjadi diantara mereka tidak harus melalui badan pengadilan, namun dapat menyelesaikannya di luar pengadilan melalui BPSK. Di samping itu juga mengingat tidak selalu sengketa konsumen yang terjadi (tuntutan konsumen) dalam jumlah yang sangat besar bahkan lebih cenderung dalam jumlah tuntutan yang relatif sangat kecil, maka akan sangat tidak efektif dan efisien jika sengketa konsumen tersebut diselesaikan melalui jalur pengadilan yang pasti memerlukan biaya yang sangat besar dan waktu yang relatif cukup panjang. Oleh karena itulah maka Pemerintah melalui amanat dari UUPK memberikan peluang alternatif lain penyelesaian sengketa konsumen diluar pengadilan, yakni melalui BPSK. BPSK di

Indonesia berada pada setiap Daerah Tingkat II (Daerah Kota atau Kabupaten). Sedangkan untuk *Small Claim Tribunals* di Singapura berlaku untuk semua wilayah negara Singapura, mengingat negara Singapura tidak mengenal adanya pembagian Daerah Tingkat I maupun Daerah Tingkat II (Kabupaten/Kota) seperti halnya di Negara Indonesia.

6. Kelembagaan BPSK, sebagai suatu badan independen yang berwenang untuk menangani dan menyelesaikan sengketa di luar pengadilan. Sedangkan *Small claims Tribunals* tidak seperti BPSK yang merupakan suatu badan independen diluar pengadilan yang dibentuk atas amanat undang-undang. Namun *Small Claims Tribunals* merupakan suatu pengadilan khusus, yang khusus dibentuk dan masuk dalam lingkup pengadilan untuk berwenang menangani dan menyelesaikan sengketa-sengketa (klaim-klaim) kecil.

Dalam proses penyelesaian sengketa, penulis membandingkan proses penyelesaian sengketa di BPSK Indonesia dengan proses penyelesaian sengketa di *Small Claim Tribunals* Singapura. Terdapat persamaan dan perbedaan antara proses penyelesaian sengketa di BPSK Indonesia dengan di *Small Claim Tribunals* Singapura. Adapun persamaan proses penyelesaian sengketa di BPSK dengan di *Small Claim Tribunals* Singapura, adalah sebagai berikut:

1. Baik di BPSK maupun *Small Claim Tribunals* cara penyelesaian sengketa sama-sama dapat ditempuh melalui 3 (tiga) cara, yakni konsiliasi³⁷, mediasi³⁸, atau arbitrase³⁹. Ketiga cara tersebut dilakukan atas dasar pilihan dan persetujuan (kesepakatan) para pihak yang bersangkutan dan bukan proses penyelesaian sengketa secara berjenjang. Hal yang sama juga berlaku pada berproses perkara di *Small Claim Tribunal* Singapura. Hanya saja untuk *Small Claim Tribunals* Singapura, berproses perkara dalam penyelesaian sengketa dilakukan melalui jalur mediasi berbasis pengadilan (Mahkamah kalau istilah di Singapura) yang didasarkan pada *Small Claims Tribunals Act Chapter 308*.⁴⁰

³⁷ Cara konsiliasi ditempuh atas inisiatif salah satu pihak atau para pihak, sedangkan Majelis BPSK bersikap pasif. Majelis BPSK bertugas sebagai pemerantara antara para pihak yang bersengketa. Seorang konsiliator akan mengklarifikasikan masalah yang terjadi dan bergabung ditengah-tengah para pihak, tetapi kurang aktif (pasif) dibanding mediator dalam mediasi.

³⁸ Sama seperti halnya konsiliasi, cara mediasi ditempuh atas inisiatif salah satu pihak atau para pihak. Bedanya pada mediasi Majelis BPSK bersikap aktif sebagai pemerantara dan penasihat. Pada dasarnya mediasi adalah suatu proses dimana pihak ketiga (mediator) mengajak pihak yang bersengketa pada penyelesaian sengketa yang disepakati.

³⁹ Pada cara arbitrase, para pihak yang bersengketa menyerahkan sepenuhnya kepada Majelis BPSK untuk memutuskan dan menyelesaikan sengketa konsumen yang terjadi.

⁴⁰ <http://www.singaprelaw.sg/content/mediationIndon.html>, pergerakan mediasi di Singapura muncul kembali secara aktif pada tahun 1990-an. Saat ini, proses mediasi bukan hanya digunakan untuk menyelesaikan perselisihan pribadi tetapi juga telah menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari system hukum Singapura. Mediasi telah banyak digunakan sebagai cara penyelesaian perselisihan di pengadilan (Mahkamah untuk istilah Singapura), departemen pemerintah, bisnis dan industry-industri tertentu lainnya. Ada 2 (dua) katagori utama dalam praktek mediasi di Singapura, yakni mediasi berbasis pengadilan dan mediasi berbasis pribadi. Mediasi berbasis pengadilan dapat di tempuh melalui *Small Claim Tribunals* (*Small Claim Tribunals* inilah yang menjadi kajian analisis peneliti dalam penelitian ini). Sedangkan mediasi pribadi bisa dilakukan melalui *Singapore Mediation Centre* (SMC), atau melalui *Community Mediation Centres* (CMC), atau *Tribunal for the Maintenance of Parents*, atau juga melalui *Consumers' Association of Singapore*.

2. Berproses perkara dengan mediasi di BPSK atau mediasi di *Small Claims Tribunals* mempunyai kesamaan yakni dalam mediasi tersebut melibatkan adanya pihak ketiga (sebagai pihak yang netral diluar dari para pihak yang bersengketa yang disebut sebagai "mediator"), yang mana mediator ini aktif dalam membantu para pihak yang bersengketa dalam penyelesaian sengketa di antara mereka.
3. Berproses perkara dengan mediasi di BPSK ataupun mediasi di *Small Claims Tribunals* Singapura mempunyai kesamaan yakni jika salah satu pihak tidak puas dengan putusan mediasi, maka pihak yang tidak puas tersebut dapat melanjutkan untuk menempuh jalur pengadilan. Hanya saja untuk mediasi di BPSK. Jika salah satu pihak tidak puas dengan putusan BPSK dengan cara mediasi, maka pihak yang tidak puas itu dapat mengajukan upaya keberatan ke pengadilan negeri atas putusan BPSK tersebut. Sedangkan mediasi di *Small Claims Tribunals*, bila ada pihak yang tidak puas maka dapat lanjut penyelesaiannya sengketa tersebut ke pengadilan.

Perbedaan antara BPSK di Indonesia dengan *Small Claims Tribunals* di Singapura dalam proses penyelesaian sengketa sebagai berikut:

1. Bahwa BPSK Indonesia hanya khusus untuk sengketa-sengketa konsumen. Selain dari sengketa konsumen tidak dapat ditempuh proses penyelesaian sengketa tersebut melalui BPSK. Sedangkan *Small Claims Tribunals* tidak hanya untuk sengketa-sengketa konsumen, namun juga dapat menyelesaikan sengketa-sengketa diluar sengketa konsumen.
2. BPSK, dalam penyelesaian sengketa dapat dilakukan secara mediasi, atau konsiliasi, atau pun secara arbitrase. Pilihan cara penyelesaian sengketa tergantung dari pilihan para pihak yang bersengketa. Sedangkan di *Small Claim Tribunals* cara penyelesaian sengketa hanya dilakukan dengan cara mediasi, yakni mediasi yang berbasis pada pengadilan, mengingat

Small Claims Tribunals masuk dalam lingkup pengadilan (*Subordinate Court*).

3. Putusan BPSK adalah bersifat *final and binding*, namun dimungkinkan upaya keberatan ke pengadilan negeri atas putusan BPSK jika ada salah satu pihak yang tidak puas dengan putusan BPSK. Sedangkan di *Small Claim Tribunals*, putusannya juga bersifat *final and binding* dan tidak ada upaya hukum lain, hanya jika para pihak tidak mendapat penyelesaian yang memuaskan bagi mereka, maka mereka dapat lanjut untuk menempuh jalur penyelesaian ke pengadilan atas sengketa mereka.

H. Penutup

Penulis membuat saran sebaiknya perlu ada ketentuan yang tegas mengenai batasan maksimum jumlah tuntutan (klaim) konsumen yang bisa masuk dalam katagori sengketa konsumen yang dapat diajukan proses penyelesaiannya melalui BPSK, seperti halnya di *Small Claims Tribunals* Singapura. Pada *Small Claims Tribunals* sudah secara jelas dan tegas bahwa hanya sengketa-sengketa (klaim-klaim) kecil saja yang bisa dapat diajukan proses penyelesaian sengketa melalui *Small Claims Tribunals*, yakni klaim (tuntutan) yang jumlahuntutannya maksimal SGD \$ 10.000,.

Selain itu juga disarankan perlu ada revisi dalam ketentuan Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.350/MPP/Kep./12/2001 tanggal 10 Desember 2001 tentang Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen, khususnya tambahan pasal (ketentuan yang mengatur tentang batas maksimum jumlah tuntutan (klaim) konsumen yang dapat diajukan proses penyelesaiannya melalui BPSK. Mengingat saat ini tidak ada ketentuan yang tegas atas batas maksimum jumlah tuntutan, sehingga dalam prakteknya sering menjadi kebingungan dari para pihak, sengketa-sengketa dalam jumlah maksimum tuntutan berapa yang bisa masuk ke BPSK.

Daftar Pustaka

- Abdul Halim Barkatulah. *Hukum Perlindungan Konsumen, Kajian Teoritis dan Perkembangan Pemikiran*, (Bandung : Nusa Media, 2008).
- Susanti Adi Nugroho. *Proses Penyelesaian Sengketa Konsumen Ditinjau dari Hukum Acara serta Kendala Implementasinya*. (Jakarta : Kencana Prenada Media Group, 2008).
- Yusuf Shofie. *Penyelesaian Sengketa Konsumen Menerut UUPK (Teori dan Praktek Penegakan Hukum*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2003.
- Aman Sinaga, Apakah Putusan BPSK Dapat Dibanding?, *Media Indonesia*, 29 Agustus 2004.
- Gilbert Low. *Debt Recovery Plans in the Small Claims Tribunals*.
- H. Suherdi Sukandi. *Fungsi Dan Peranan Dalam Penyelesaian Sengketa Konsumen*, Semiloka UUPK dan BPSK Kota Bandung, Bandung 29 Mei 2004.

<http://www.singaporelaw.sg/content/mediationindonesia.html> <http://app.subCourts.gov.sg/sct/page.aspx?=3953>

Indonesia, *Undang-undang (UU) mengenai Perlindungan Konsumen (UUPK)*, UU No. 8 Tahun 1999, LNRI No.42 Tahun 1999, TLNRI No.3821.

Presiden Republik Indonesia, *Keputusan Presiden No.90 Tahun 2001 tentang Pembentukan BPSK*.

Menteri Perindustrian dan Perdagangan, *Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.86/MPP/Kep/3/2001*.

_____. *Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.301 MPP/ Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang Pengangkatan dan Pemberhentian Anggota dan Sekretariat BPSK*.

_____. *Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.302 MPP/Kep./10/2001 tanggal 24 Oktober 2001 tentang*

Pendaftaran LPKSM (Lembaga Perlindungan Konsumen Swadaya Masyarakat).

_____. *Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.350/MPP/Kep./12/2001 tanggal 10 Desember 2001 tentang Tugas dan Wewenang Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen*.

_____. *Surat Keputusan Menteri Perindustrian dan Perdagangan No.605/MPP/Kep./8/2002 tanggal 29 Agustus 2002 tentang Pengangkatan Anggota Badan Penyelesaian Sengketa Konsumen*.

Singapura. *Small Claims Tribunals Act (Chapter 308)*.

_____. *Consumer Protection (Fair Trading) Act Chapter 52A*.

_____. *Subordinate Courts Act (Chapter 321)*.

_____. *Supreme Court of Judicature Act (Chapter 322)*.

_____. *Criminal Law (Chapter 67)*.

**SINERGITAS PERENCANAAN PEMBANGUNAN DAERAH
DENGAN PROGRAM LEGISLASI DAERAH DAN KAITANNYA
DENGAN PEMBENTUKAN PERATURAN DAERAH
YANG BERPIHAK KEPADA MASYARAKAT
(THE SYNERGISM BETWEEN REGIONAL LEGISLATION PROGRAM
AND THE DRAFTING LAWS AND REGULATIONS CONCERNED
TO PUBLIC INTEREST)**

Dina M Sirait
Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Lampung
Jl. R.W. Monginsidi No.184 Bandar Lampung
Email: mylovely_dicha@yahoo.co.id
(Naskah diterima 13/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Prolegda adalah instrumen perencanaan program pembentukan Peraturan Daerah Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis. Jika dikaitkan dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, maka melalui otonomi daerah atau desentralisasi, Pemerintah Daerah dan DPRD mempunyai kewenangan yang luas dalam penyelenggaraan Pemerintahan Daerah. Tujuan sistem otonomi luas adalah kesejahteraan rakyat dan menempatkan Pemerintah Daerah sebagai agen perubahan. Melalui kewenangan mengatur, Pemerintah Daerah seharusnya dapat melakukan inovasi produk kebijakan politik yang antara lain berbentuk Peraturan Daerah sebagai instrumen yang menggerakkan perubahan ke arah yang lebih baik serta berpihak kepada masyarakat. Namun yang terjadi saat ini, terdapat kecenderungan menyelesaikan berbagai permasalahan melalui pembentukan Perda tanpa melihat dan menyesuaikan dengan arah agenda pembangunan daerah ke depan. Penyusunan Prolegda belum sepenuhnya mengacu pada dokumen perencanaan pembangunan daerah (RPJMD dan RKPD), hal ini terlihat dari belum terwujudnya harmonisasi Raperda yang ditetapkan dalam RKPD dengan Raperda yang ditetapkan dalam Prolegda.

Kata Kunci: Instrumen, Perencanaan Pembangunan Daerah, Program Legislasi Daerah.

Abstract

Regional Legislation Program is an instrument to plan the drafting of Regional Regulation of Provinces or Regional Regulation of District/Cities which is annually planned, systematically formed and being integrated. Referring to Law Number 32 Year 2004 regarding the Regional Administration, by the regional autonomy whether the principles of decentralization, the Regional Government and The Regional House of Representatives (hereinafter referred as DPRD) have an extended authority to run the Regional Government Administration. Moreover, the purpose of extended autonomy system is to gain public interest and place the Regional Government as the agent of change. Therefore, by the organizing authority, The Regional Government should enable to state policy sentences that implemented among others by the Drafting of Regional Regulations as an instrument to drive the transformation on behalf of public interest. However, there is an oversight procedures during the Regional Regulation Drafting. The Drafting has not accorded to the Regional Development Planning (hereinafter referred as RPJMD) and it shown by the incompatibility between the Regional Regulation Draft listed in RPJMD, and The Regional Regulation Draft listed in Regional Legislation Program.

Keywords: Instruments, Regional Legislation Program, Drafting Laws and Regulations.

A. Pendahuluan

Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (amandemen ketiga) menyatakan bahwa Negara Indonesia adalah negara hukum. Negara Indonesia sebagai negara hukum memberikan perlindungan kepada warga negaranya dengan melindungi Hak Asasi Manusia,

khususnya hak warga negara di bidang hukum sebagaimana tercantum dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945). Negara Indonesia sebagai negara hukum bertujuan menciptakan adanya ketertiban, kemanan, keadilan dan kesejahteraan

dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Pasal 27 ayat (1) UUDNRI Tahun 1945 menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya.

Untuk mewujudkan negara hukum diperlukan tatanan yang tertib (*good Governance*) antara lain di bidang pembentukan peraturan perundang-undangan. Tertib Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus dirintis sejak saat perencanaan sampai dengan pengundungannya supaya tidak kehilangan arah atau tujuan (*loss purpose*) sebagai negara hukum (*rechtstaat*). Untuk membentuk peraturan perundang-undangan yang baik, diperlukan berbagai persyaratan yang berkaitan dengan sistem, asas, tata cara penyiapan dan pembahasan, teknik, penyusunan maupun pemberlakuannya.

Setelah melewati beberapa pergantian pengaturan, saat ini Pembentukan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tersebut merupakan pelaksanaan perintah Pasal 22 A UUDNRI Tahun 1945. Pembentukan Undang-Undang ini didasarkan pada pemikiran bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Sebagai negara hukum, segala aspek kehidupan dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan harus berdasarkan sistem hukum nasional.

Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 adalah dasar hukum bagi pembentukan peraturan perundang-undangan baik di tingkat pusat maupun daerah. Undang-Undang ini dibentuk untuk menciptakan tertib pembentukan peraturan perundang-undangan, agar konsepsi dan perumusan normanya mantap, bulat, dan harmonis, tidak saling bertentangan, dan tumpang tindih satu sama lain. Melalui Undang-Undang tersebut, diharapkan semua lembaga yang berwenang membentuk peraturan perundang-undangan memiliki pedoman khusus yang baku dan terstandarisasi dalam proses dan metode membentuk peraturan perundang-undangan secara terencana, terpadu, dan sistematis.

Sesuai ketentuan Pasal 7 Ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, hierarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai berikut:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Peraturan Daerah Provinsi/Kabupaten/Kota merupakan Peraturan Perundang-undangan yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi dengan persetujuan bersama Gubernur/Bupati/Walikota. Secara konstitusional Pasal 18 ayat (6) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (perubahan kedua) menyatakan bahwa "Pemerintahan Daerah berhak menetapkan peraturan daerah dan peraturan-peraturan lain untuk melaksanakan otonomi dan tugas pembantuan". Kemudian dalam Pasal 136 ayat (1) *jo.* ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah diatur bahwa Peraturan Daerah ditetapkan oleh kepala daerah setelah mendapat persetujuan bersama DPRD dibentuk dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah Provinsi/Kabupaten/Kota dan tugas pembantuan yang merupakan penjabaran lebih lanjut dari peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dengan memperhatikan ciri khas masing-masing daerah.

Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 yang kini digantikan dengan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 merupakan arus balik kewenangan otonom daerah. Kewenangan otonomi Pemerintah Daerah terdiri dari urusan wajib dan urusan pilihan yang diatur dalam Pasal 13 ayat (1) dan (2) untuk Pemerintah Daerah Provinsi dan 14 ayat (1) dan ayat (2) untuk Pemerintah Daerah Kabupaten/kota. Urusan wajib adalah urusan yang berkaitan dengan hak dan pelayanan dasar warga negara, sedangkan urusan pilihan adalah urusan yang secara nyata ada dan berpotensi untuk meningkatkan kesejahteraan masyarakat. Selain itu, juga terdapat urusan yang bersifat *concurrent* yaitu urusan pemerintahan yang penanganannya dalam bagian atau bidang tertentu dapat dilaksanakan bersama antara pemerintah dan Pemerintah Daerah.

Dalam konteks hubungan antara pusat dengan daerah, sistem penyelenggaraan pemerintahan daerah bergeser dari sistem yang sentralistik menjadi sistem yang mengedepankan otonomi dengan berpijak pada prinsip desentralisasi. Penerapan prinsip desentralisasi sebagai dasar berpijak penyelenggaraan pemerintahan daerah membangun konstelasi baru sistem otonomi daerah yang luas, nyata, dan bertanggung jawab yang memberikan hak dan wewenang kepada daerah otonom untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dan kepentingan masyarakat setempat sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Tujuan sistem otonomi luas adalah kesejahteraan rakyat dan menempatkan Pemerintah Daerah sebagai agen perubahan. Melalui kewenangan mengatur, Pemerintah Daerah dapat melakukan inovasi produk kebijakan politik yang antara lain berbentuk Peraturan Daerah. Peraturan

Daerah adalah instrumen yang menggerakkan perubahan ke arah yang lebih baik. Perubahan dimaksud adalah mendekatkan fungsi-fungsi pelayanan Pemerintah Daerah agar dapat diakses oleh masyarakat. Pemerintah Daerah dituntut untuk dapat membangun regulasi pelayanan dalam segala bidang sesuai dengan karakteristiknya agar pelayanan menjadi lebih tepat, dekat dan cepat.

Pemerintah Daerah harus mampu memainkan perannya sebagai *regulator* dan *provider*¹ melalui kebijakan-kebijakan pembangunan ekonomi yang berpihak kepada masyarakat. Keberpihakan tersebut dibutuhkan karena dalam pembangunan ekonomi terdapat dampak terpinggirkannya beberapa kelompok masyarakat. Adalah tanggung jawab Pemerintah Daerah untuk menjamin kebebasan dan keadilan bagi masyarakat untuk ikut mengakses hasil pembangunan ekonomi sebagai hak normatif warga. Keberpihakan terhadap masyarakat yang lemah dan tidak mampu selayaknya diakomodir melalui kebijakan hukum sehingga mampu menembus kondisi keterbatasan yang dihadapi oleh masyarakat dalam segala kondisi. Produk hukum daerah merupakan instrumen untuk mengintegrasikan fakta-fakta ekonomi dengan ide-ide keadilan. Proses integrasi dilakukan melalui sistem perencanaan pembangunan yang dilaksanakan secara bertahap dan berkesinambungan, sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2004 tentang Sistem perencanaan Pembangunan Nasional.

Kemampuan Pemerintah Daerah dalam melakukan legislasi menjadi faktor penting untuk mengartikulasikan kewenangan otonomnya. Pemerintah Daerah dituntut untuk memahami karakteristik kewenangan, potensi sumberdaya dan kondisi sosial budaya daerah. Pada kenyataannya kebijakan Pemerintah Daerah sering disilapkan fungsi keuangan saja dan melupakan fungsi pelayanan sebagai kewajiban dalam pemenuhan hak konstitusional masyarakat.

B. Permasalahan

Berdasarkan uraian tersebut di atas maka yang menjadi permasalahan dalam tulisan ini adalah bagaimanakah sinergitas perencanaan pembangunan daerah dengan program legislasi daerah dan hubungannya dengan pembentukan Peraturan Daerah yang berpihak kepada masyarakat?

C. Metodologi

Tulisan ini menggunakan pendekatan hukum normative. Tipe penelitian yang digunakan adalah penelitian deskriptif. Pendekatan yang digunakan dalam tulisan ini adalah pendekatan yuridis

normatif (*library research*) atau studi dokumen. Studi ini menggunakan data sekunder yang diperoleh dari bahan hukum primer, sekunder dan tersier.

D. Pembahasan

D.1. Urgensi Prolegda dalam Pembentukan Peraturan Daerah.

Sejak dilakukannya perubahan terhadap Undang-Undang Dasar Tahun 1945, khususnya perubahan kedua, kedudukan Peraturan Daerah semakin tegas sebagai salah satu jenis Peraturan Perundang-undangan yang berlaku dan mengikat umum. Pasal 18 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah menguatkan keberadaan Peraturan Daerah dalam sistem hukum di Negara Republik Indonesia dan berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, kedudukan Peraturan Daerah menjadi lebih tegas sebagaimana tercantum dalam hierarki Peraturan Perundang-Undangannya.

Peraturan Daerah merupakan peraturan atau sarana yuridis yang dikeluarkan dalam rangka pelaksanaan otonomi daerah dan tugas pembantuan. Oleh karena itu Peraturan Daerah akan memuat seluruh materi muatan dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan, dan menampung pula kondisi khusus daerah serta penjabaran lebih lanjut Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi. Kedudukan dan fungsi yang sangat strategis ini akan menjadikan peran Peraturan Daerah semakin penting di masa yang akan datang. Kesadaran ini akan membawa dampak antara lain akan semakin banyaknya Peraturan Daerah yang akan dibuat dalam rangka penyelenggaraan otonomi daerah.

Dalam perjalanan pembentukannya, tidak dapat dipungkiri masih banyaknya Peraturan Daerah yang bermasalah. Permasalahan tersebut menyangkut baik aspek materi/substansi maupun aspek formal atau teknis dan prosedur pembentukannya. Kondisi ini telah melahirkan banyak Peraturan Daerah yang materinya melebihi kedudukannya dan tumpang tindih dengan Peraturan Daerah-Peraturan Daerah yang lain. Hal ini pada gilirannya sangat mengganggu pelaksanaan pemerintahan di daerah dan tertib hukum nasional itu sendiri. Argumentasi itulah yang mendorong dilakukannya pembentukan Peraturan Daerah melalui Program Legislasi Daerah (Prolegda).

Program Legislasi Daerah yang selanjutnya disebut Prolegda adalah instrumen perencanaan program pembentukan Peraturan Daerah

¹ W. Friedmann, *The State and The rule of Law in A Mixed Economic*, Steven and Son, London, 1973.

Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang disusun secara terencana, terpadu, dan sistematis.² Prolegda secara operasional memuat daftar Rancangan Peraturan Daerah yang disusun berdasarkan metode dan parameter tertentu sebagai bagian integral dari sistem Peraturan Perundang-undangan nasional berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan falsafah Negara. Prolegda merupakan pedoman dan pengendali penyusunan Peraturan Daerah yang mengikat lembaga yang berwenang membentuk Peraturan Daerah, serta menjamin adanya ketepatan isi dan ketepatan prosedur. Urgensi disusunnya Prolegda adalah antara lain:

1. memberikan gambaran obyektif tentang kebutuhan pembentukan Peraturan Daerah sekaligus menjadi potret politik hukum tentang isi hukum yang akan diatur dalam jangka waktu tertentu;
2. menetapkan skala prioritas penyusunan Rancangan Peraturan Daerah untuk jangka menengah dan pendek dengan parameter yang terukur sesuai dengan kemampuan pembentuk Peraturan Daerah;
3. Menyelenggarakan koordinasi dan sinergi yang baik antar lembaga yang berwenang membentuk Peraturan Daerah;
4. Menjadi sarana pengendali kegiatan pembentukan Peraturan Daerah;
5. Mempercepat upaya menyejahterakan rakyat dan tertib penyelenggaraan pemerintahan di daerah.

Tujuan disusunnya Prolegda yaitu: mengarahkan proses perencanaan pembentukan Peraturan Daerah sesuai kebutuhan Pembangunan Daerah, meningkatkan kualitas Peraturan Daerah dalam rangka mendukung pencapaian prioritas pembangunan Daerah, dan meningkatkan efisiensi anggaran untuk keperluan Pembentukan Peraturan Daerah dan implementasi/penegakannya

Pasal 34 dan 40 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mengatur bahwa prolegda

Provinsi/Kabupaten/Kota ditetapkan untuk jangka waktu 1 (satu) Tahun berdasarkan skala prioritas pembentukan Rancangan Peraturan Daerah Provinsi/Kabupaten/Kota³. Pasal 35 dan 40 Nomor 12 Tahun 2011 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mengatur bahwa penyusunan daftar Rancangan Peraturan Daerah Provinsi/Kabupaten/Kota dalam Prolegda didasarkan salah satunya pada Rencana Pembangunan Daerah⁴. Tolak ukur yang terdapat dalam Pasal 35 tersebut sebaiknya merupakan landasan dan ruang inovasi dan kreatifitas Pemerintah Daerah dalam mengelola kewenangannya.

Permasalahan-permasalahan yang sering muncul dalam pembentukan Peraturan Daerah hingga saat ini adalah:

- a) Banyaknya Peraturan Daerah bermasalah, baik teknis (legal drafting) maupun substantif (bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau disharmoni dengan Peraturan Daerah lain, dan lain-lain). Tidak konsisten, tumpang tindih.
- b) Tidak sesuai dengan asas-asas pembentukannya. Peraturan Daerah lebih banyak membatasi hak dan membebankan kewajiban-kewajiban kepada masyarakat tanpa memperhitungkan kapasitas masyarakat dalam menjalankan kewajiban-kewajiban tersebut;
- c) Berbagai produk hukum daerah kurang terintegrasi dengan bidang pembangunan lainnya. Belum sepenuhnya sesuai dengan Rencana Pembangunan Jangka Menengah Daerah (RP-JMD) & Rencana Kerja Pembangunan Daerah (RKPD).
- d) Perumusan Peraturan Daerah yang kurang jelas, mengakibatkan sulitnya implementasi dan multi tafsir.
- e) Banyaknya usulan atau rencana pembentukan Peraturan Daerah yang diajukan tanpa disertai data/informasi, suatu mekanisme yang efektif yang mampu menjamin ketertiban, maka yang terjadi bukan perbaikan kondisi hukum tetapi

² Pasal 1 Angka 10 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

³ Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Pasal 34:

(1) Penyusunan Prolegda Provinsi dilaksanakan oleh DPRD Provinsi dan Pemerintah Daerah Provinsi.

(2) Prolegda Provinsi ditetapkan untuk jangka waktu 1 (satu) tahun berdasarkan skala prioritas pembentukan Rancangan Peraturan Daerah Provinsi.

(3) Penyusunan dan penetapan Prolegda Provinsi dilakukan setiap tahun sebelum penetapan Rancangan Peraturan Daerah Provinsi tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah Provinsi.

⁴ Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Pasal 35:

Dalam penyusunan Prolegda Provinsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 34 ayat (1), penyusunan daftar rancangan peraturan daerah provinsi didasarkan atas:

a. perintah Peraturan Perundang-undangan lebih tinggi; rencana pembangunan daerah;

c. penyelenggaraan otonomi daerah dan tugas pembantuan; dan

d. aspirasi masyarakat daerah

Pasal 40: Ketentuan mengenai perencanaan penyusunan Peraturan Daerah Provinsi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 32 sampai dengan Pasal 38 berlaku secara mutatis mutandis terhadap perencanaan penyusunan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

justro lebih memperburuk kondisi hukum. Proses pembentukan Peraturan Daerah seolah menjadi sebuah rutinitas kerja, tidak ada upaya yang lebih khusus agar tercipta Peraturan Daerah yang lebih berkualitas;

- f) Ada kecenderungan pola pikir/anggapan Pemerintah Daerah dan DPRD bahwa semua masalah dalam penyelenggaraan Pemerintahan Daerah harus diselesaikan dengan pembentukan Peraturan Daerah, tanpa tanpa melihat dan menyesuaikan dengan arah agenda pembangunan daerah ke depan. Pola pikir ini ini berlanjut pada langkah berikutnya, yaitu menganggap bahwa biaya Peraturan Daerah hanya dihitung pada saat pembentukan Peraturan Daerah tersebut saja tanpa memperhitungkan biaya penyelenggaraannya. Kenyataannya, biaya implementasi suatu Peraturan Daerah justru membutuhkan anggaran lebih besar daripada biaya pembentukan, terlebih jika Peraturan Daerah tersebut mengamanatkan pembentukan lembaga baru atau kewenangan baru.

D.2. Pembentukan Perda dalam Era Otonomi Daerah

Amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 membawa banyak perubahan pada sistem politik dan sistem ketatanegaraan di Indonesia. Salah satu perubahan mendasar yang dilahirkan adalah perubahan dalam sistem penyelenggaraan pemerintahan daerah. Paradigma politik ketatanegaraan yang semula cenderung bernuansa otoriter berubah menjadi lebih demokratis. Pola kekuasaan eksekutif yang terpusat dan terlalu dominan diakui sebagai pola yang kurang mendukung dalam mewujudkan kesejahteraan yang merata bagi masyarakat di tanah air. Seiring dengan banyaknya tuntutan masyarakat, penerapan pola pemerintahan yang sentralistik semakin tidak relevan dengan situasi, kondisi, dan perkembangan kehidupan masyarakat sehingga perubahan ke arah demokratisasi dan desentralisasi menjadi suatu hal yang mutlak.

Kewenangan daerah bersumber dari dua rezim hukum, yaitu a) Rezim hukum sektoral dan b) Rezim hukum otonomi daerah. Pengaturan rezim hukum pemerintahan daerah lebih berorientasi pada desentralisasi politik. Di sisi lain juga terjadi desentralisasi administratif yaitu penyerahan kewenangan perencanaan, pembentukan keputusan dan kewenangan administratif dari pemerintah atau pemerintah tingkat atasnya. Dalam kaitannya dengan dua rezim hukum ini, Pemerintah Daerah seringkali terjebak dalam perspektif yang sempit

yang hanya melihat kewenangan Pemerintah Daerah dari rezim hukum Pemerintah Daerah saja.⁵

Pasal 12 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah mengatur bahwa urusan yang diserahkan kepada daerah disertai dengan sumber pendanaan, pengalihan sarana dan prasarana serta kepegawaian. Ketentuan ini memberikan jaminan pemerintah pusat terhadap kepastian akan pelayanan umum sebagai urusan wajib. Sehubungan dengan hal itu Pemerintah Daerah dituntut untuk mewujudkan jaminan kebebasan, ketersediaan, keteraksesan, keberterimaan dan kualitas pelayanan. Adalah tanggung jawab Pemerintah Daerah untuk melaksanakan tiga fungsi dasar yaitu fungsi pelayanan, fungsi pengaturan, dan pemberdayaan sehingga pelayanan dapat dilakukan secara cepat, dekat, dan tepat sasaran.

Dalam penyelenggaraan kewenangan otonom, Pemerintah Daerah harus menetapkan urusan pemerintahan wajib dan urusan pilihan yang menjadi kewenangannya dalam Peraturan Daerah selambat-lambatnya 1 (satu) Tahun setelah ditetapkannya Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007, sesuai dengan Pasal 12 ayat (1). Ketentuan tersebut merupakan peluang bagi Pemerintah Daerah untuk merumuskan kewenangannya agar dapat meningkatkan perannya dalam melaksanakan pelayanan, dan pemberdayaan masyarakat.

Pemerintah Daerah mempunyai keterbatasan dalam mengatur kewenangannya dalam bentuk Peraturan Daerah sesuai Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007. Pemerintah Daerah tidak berani melakukan inovasi dan kreasi dengan menggunakan peluang yang diatur Pasal 12 Peraturan Pemerintah Nomor 38 Tahun 2007 untuk merumuskan kewenangan daerah secara komprehensif. Akibatnya adalah ketentuan-ketentuan implementasi desentralisasi seringkali tumpang tindih atau berada dalam ruang yang hampa (vacuum) serta sering terjadi kekosongan penanggungjawab sebuah urusan. hal ini menimbulkan dampak yang bersifat kontraproduktif terhadap tujuan desentralisasi yaitu kesejahteraan rakyat.

Dalam merumuskan kelembagaan dan fungsi-fungsinya, Pemerintah Daerah mempunyai keterbatasan untuk merumuskan kewenangannya dalam bentuk Peraturan Daerah sesuai Peraturan Pemerintah Nomor 41 Tahun 2007. Substansi rumusan menunjukkan bahwa Pemerintah Daerah lebih menekankan pada asas kepastian hukum. Pemerintah Daerah tidak merumuskan fungsi dinas dan instansi agar pelayanan yang

⁵ Ringkasan Disertasi HS. Tisnanta, 2012, hlm. 26.

diselenggarakannya menjadi lebih dekat. Perumusan fungsi dinas seharusnya membuka ruang diskresi sehingga memungkinkan para pengambil keputusan dapat mengembangkan daya inovasi dan kreatifitasnya. Selain itu, dalam pembentukan kelembagaan daerah ada kecenderungan untuk membangun sebuah organisasi pemerintahan daerah yang gemuk sehingga menjadi tidak efisien dan membebani keuangan daerah.

Substansi rumusan tugas dan fungsi dinas, menunjukkan bahwa daerah tidak mampu atau tidak berani keluar dari norma yang telah digariskan. Seharusnya daerah berani melakukan terobosan melalui cara berpikir yang *out of box thinking*, sehingga lahir inovasi dan kreatifitas daerah dalam mendekati pelayanan yang diselenggarakannya. Daerah masih terkungkung dalam ketentuan normatif yang digariskan oleh pemerintah pusat dan terjebak dalam perspektif yang mengarah pada penyelenggaraan fungsi yang berorientasi pada kepentingan-kepentingan sesaat dari elit politik lokal (*function follow interest*).

Karakter progresif perumusan Peraturan Daerah tentang kewenangan daerah terwujud dalam proses untuk menyeimbangkan dan mendinamisasi sistem desentralisasi dan sentralisasi. Kedua rezim hukum tersebut merupakan landasan kewenangan bagi Pemerintah Daerah dalam menyelenggarakan fungsi-fungsi pelayanan. Pemerintah Daerah dalam memetakan kewenangannya berlandaskan pada standar-standar rezim hukum Pemerintah Daerah dan rezim hukum sektoral yang diantaranya telah diuji konsistensi, koherensi dan korespondensinya. Proses konformitas sebagaimana diuraikan tersebut memposisikan Peraturan Daerah kewenangan daerah sebagai standar umum dan Peraturan Daerah yang mengatur tentang tugas pokok dan fungsi kelembagaan daerah sebagai standar khusus.

D.3. Sinergitas Antara Perencanaan Pembangunan Daerah dengan Pembentukan Produk Hukum Daerah

Pembangunan sebagai proses mewujudkan kesejahteraan mempunyai perkaitan yang sangat erat dengan hukum. Banyak peranan-peranan positif yang dapat dimainkan oleh hukum⁶. Peranan hukum berada dalam semua tahap pembangunan yaitu mulai dari perencanaan, implementasi legislative, pengambilan keputusan di bidang eksekutif dan administrasi, penyusunan pengaturan-pengaturan yang bersifat Peraturan Daerah dan penyelesaian sengketa. Hubungan antara hukum dan pembangunan tidak dapat dilepaskan dari aspek hukum, ekonomi dan

institusi⁷. Arah pembangunan ekonomi yaitu kesejahteraan, mempunyai hubungan yang sangat erat dengan terwujudnya nilai-nilai keadilan. Nilai-nilai tersebut diintegrasikan dengan menggunakan hukum. UUDNRI Tahun 1945 sebagai konstitusi ekonomi merupakan produk hukum yang menjadi landasan tertinggi yang memberikan arah pembangunan nasional. Ketentuan Pasal 33 dan Pasal 34 dalam bab XIV tentang Perekonomian Nasional dan Kesejahteraan Sosial merupakan kebijakan tertinggi dalam sistem perekonomian nasional yang diletakan dalam rangka mewujudkan kesejahteraan sosial.

Sistem Perencanaan Pembangunan Nasional adalah satu kesatuan tata cara perencanaan pembangunan untuk menghasilkan rencana-rencana pembangunan dalam jangka panjang, jangka menengah, dan Tahunan yang dilaksanakan oleh unsur penyelenggara negara dan masyarakat di tingkat Pusat dan Daerah. Perencanaan pembangunan daerah adalah bagian dari perencanaan pembangunan nasional sesuai dengan Pasal 150 ayat (1) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004. Perencanaan pembangunan diperlukan untuk menjamin agar kegiatan pembangunan berjalan efektif, efisien, dan ber sasaran.

Perencanaan pembangunan daerah merupakan bagian integral dari sistem perencanaan pembangunan nasional. Ruang lingkupnya meliputi tahapan tata cara penyusunan, pengendalian dan evaluasi pelaksanaan rencana pembangunan daerah. Dokumen pembangunan merupakan instrumen untuk menciptakan keadilan sosial melalui penataan ekonomi yang baik, RPJPD dan RPJMD adalah instrumen dalam mengintegrasikan moral pembangunan ekonomi daerah yang meliputi unsur efisiensi, potensi unggulan daerah, keadilan, dan kebebasan. Sehingga secara efektif dapat menjamin terpenuhinya hak bagi semua warga dan mampu menanggulangi terjadinya permasalahan yang ada.

RPJMD merupakan wilayah hulu untuk terwujudnya keberpihakan Pemerintah Daerah terhadap masyarakat lemah. Program-program dan kerangka pendanaan yang bersifat indikatif sudah dapat dibaca sebagai sesuatu yang akan dilakukan dalam kurun waktu lima Tahun. Oleh karena itu, kepekaan Pemerintah Daerah terhadap kondisi-kondisi sosial kemasyarakatan sudah dapat dibaca dalam strategi pembangunan daerah, kebijakan umum, dan program satuan kerja perangkat daerah yang tertuang dalam RPJMD. Kemudian, tahapan pelaksanaannya dilakukan melalui RKP daerah dan Anggaran Pendapatan dan Belanja Daerah (APBD).

⁶ Satjipto Rahardjo, Hukum dan Masyarakat, Angkasa, Bandung, 1980, hlm. 136.

⁷ David M Trubek dan Alvaro Santos, The New Law and Economic Development a critical appraisal, Cambridge, USA, 2006.

Pemenuhan hak konstitusional masyarakat dilakukan dengan berlandaskan pada RPJPD dan RPJMD. Pemerintah Daerah menjamin kebebasan, ketersediaan, keteraksesan dan kualitas melalui fungsi-fungsi pelayanan Pemerintah Daerah. RPJPD dan RPJMD merupakan instrumen untuk menciptakan keadilan sosial melalui penataan ekonomi yang baik, Penataan dilakukan secara efisien serta distribusi secara adil atas keuntungan-keuntungan ekonomi yang dicapai. Pengaturan ekonomi diarahkan kepada terciptanya dan tersedianya manfaat-manfaat sosial (*social goods*) yang mendukung kepentingan bersama (*public goods*). Substansi RPJPD dan RPJMD berorientasi pada pemenuhan hak-hak masyarakat atas pelayanan publik yang terintegrasi dalam perencanaan pembangunan daerah.

RPJMD sebagai kerangka kerja ekonomi politik adalah dokumen pembangunan yang mempunyai makna penting dalam pemerataan (*equity*) distribusi sumber daya. Keberpihakan Pemerintah Daerah terhadap masyarakat lemah terwujud didalamnya melalui jaminan ketersediaan, keteraksesan dan kualitas pelayanan. Distribusi sumber daya yang terbatas harus dilakukan secara efisien berdasarkan kerangka legal yang menjadi kewenangan daerah. Peraturan Daerah merupakan pengaturan yang membuka peluang sosial dan peluang ekonomi untuk masyarakat lemah agar mereka mampu mewujudkan nilai hidup yang merupakan demands side masyarakat lemah.

RPJMD melalui fungsi alokasi dan distribusi sumber daya menjamin ketersediaan, keteraksesan, dan kualitas pelayanan secara efisien. Substansi dokumen perencanaan pembangunan mempunyai hubungan sistematis satu dengan yang lainnya. Substansinya, antara lain berfungsi sebagai instrumen yang membantu masyarakat melalui fungsi alokasi dan fungsi redistribusi dengan mempertimbangkan aspek pemerataan dan keadilan dengan menciptakan peluang sosial dan ekonomi kepada masyarakat lemah. Orientasi tersebut berhubungan secara dialektik dengan legalitas dalam bentuk produk hukum daerah untuk mewujudkan dan merumuskan substansi RPJMD yang berpihak kepada masyarakat lemah.

Kerangka kerja pembanguan yang tertuang dalam RPJMD akan mempengaruhi legal *framework* terutama berkaitan dengan prioritas dan strategi pembangunan. Kedua instrumen tersebut merupakan landasan atau arena pilihan Pemerintah Daerah yang berfungsi sebagai "*piston penggerak*" pembangunan daerah dan menjadi menjadi tolok ukur terhadap *akuntabilitas* dan *responsiveness* Pemerintah Daerah terhadap kondisi masyarakat miskin. Oleh karena itu, akuntabilitas dan kepekaan tersebut menjadi "*katup pengaman*" perlindungan hukum bagi rakyat dalam

penyelenggaraan pelayanan publik. Kepekaan Pemerintah Daerah terhadap kondisi kemiskinan masyarakatnya sangat menentukan terpenuhinya hak-hak masyarakat miskin yang menghadapi keterbatasan dalam akses pelayanan. Sehubungan dengan hal itu maka kepekaan Pemerintah Daerah sangat dibutuhkan sebagai meta norma dalam pembentukan produk hukum.

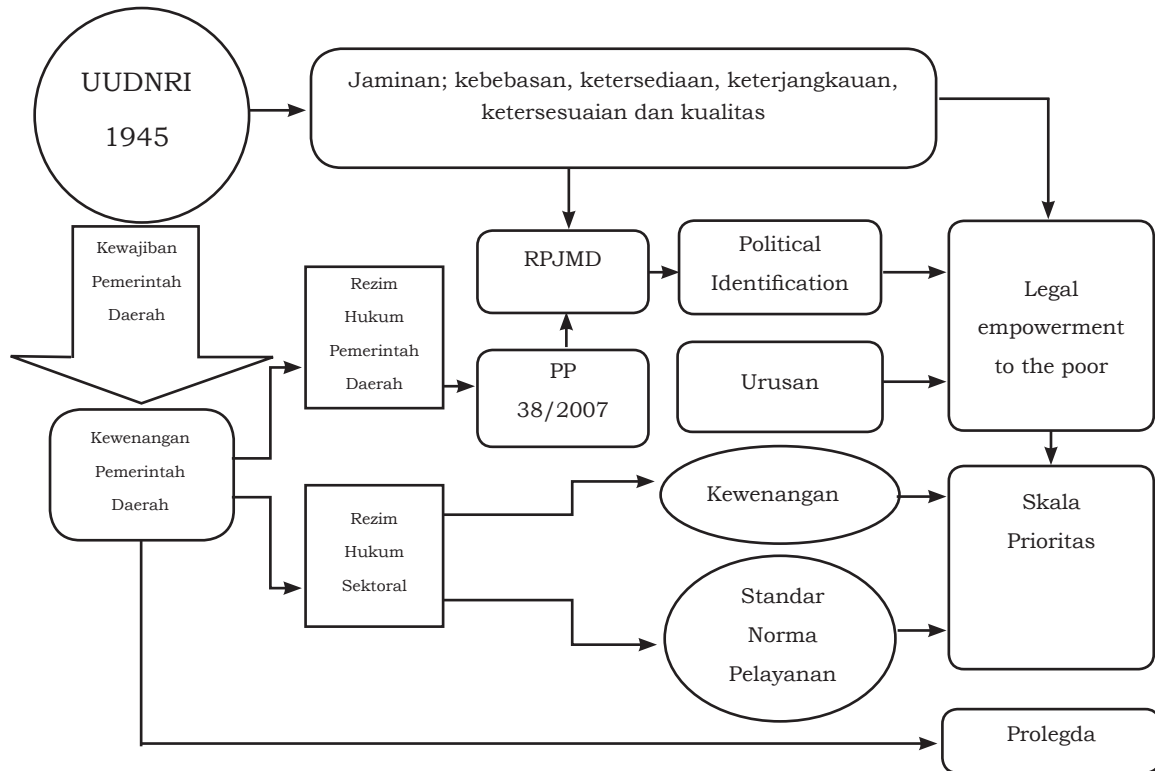
Peraturan Daerah merupakan instrumen yang merupakan kerangka legal kebijakan sosial Pemerintah Daerah, yang berfungsi sebagai untuk memberikan perlindungan/pengayoman bagi masyarakat lemah. Peraturan Daerah menjadi landasan dalam membangun kebijakan sosial dan menjadi bagi Pemerintah Daerah untuk memberikan perlakuan yang adil atau equal yang lebih berpihak kepada masyarakat lemah. Peraturan Daerah merupakan produk hukum dan kebijakan yang menjamin kebebasan, keteraksesan, ketersediaan, kualitas. Materi muatan Peraturan Daerah memberikan rumusan atau pengaturan yang berorientasi pada bantuan standar hidup (*supporting living standards*) dan penanggulangan ketidakadilan (*reducing inequality*). Orientasi rumusan tersebut akan menjadi landasan untuk membentuk kebijakan sosial sebagai upaya penanggulangan kemiskinan yang membuka peluang sosial bagi masyarakat untuk dapat mengakses pelayanan.

Produk hukum daerah adalah landasan yang dibutuhkan dalam penyusunan RPJMD dalam pemberdayaan masyarakat lemah. Namun demikian, fakta yang diperoleh menunjukkan bahwa terdapat inkonsistensi (tidak konsisten), inkohorensi (tidak koheren) dan inkorespondensi (tidak koresponden) antar dokumen pembangunan maupun antar bagian-bagian dari dokumen pembangunan secara internal, khususnya dalam hubungannya dengan rencana kerja dalam kerangka regulasi.

Produk hukum daerah merupakan instrumen untuk mewujudkan tujuan pembangunan. Implementasi rencana pembangunan membutuhkan regulasi sebagai instrumen dan landasan yuridis. Kerangka regulasi dimaksud sesuai dengan ketentuan Pasal 150 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang menentukan bahwa isi RPJM daerah antara lain memuat secara indikatif "rencana kerja dalam kerangka regulasi". Kerangka regulasi merupakan pedoman untuk membangun tertib hukum dalam merealisasikan hak rakyat atas pelayanan yang telah direncanakan dalam RPJMD. Dengan demikian, maka terjadi interaksi yang dialektis antara arah kebijakan keuangan daerah, strategi pembangunan daerah, kebijakan umum dan program satuan kerja Pemerintah Daerah RPJMD dengan tertib hukum baru yang dibangun.

Pertanyaan mendasar yang kemudian muncul adalah bagaimana menentukan orientasi filosofis pembentukan Peraturan Daerah dalam kerangka pembangunan ekonomi yang berpihak kepada masyarakat serta apa yang menjadi landasan dalam menentukan skala prioritas pembentukan

Peraturan Daerah?. Pertanyaan ini muncul karena dalam sistem hukum positif Indonesia hal tersebut tidak diatur. Melalui gambar 1 di bawah ini mari mencoba untuk mengurai problematika yang tersirat dalam pertanyaan tersebut.



Gambar 1

Penjelasan atas gambar tersebut di atas adalah sebagai berikut:

- A. Kewenangan Pemerintah Daerah dilandaskan pada Konstitusi yang ditujukan untuk menjamin pemenuhan hak-hak konstitusional warga. Jaminan dimaksud merupakan kewajiban Pemerintah Daerah sesuai dengan kewenangan otonomnya berdasarkan UU Pemerintah Daerah dan UU Sektoral. Pelaksanaan kewajiban dilakukan melalui fungsi alokasi dan distribusi sumber daya yang menjamin pemenuhan hak melalui jaminan kebebasan, ketersediaan, keterjangkauan, ketersesuaian dan kualitas yang ditujukan kepada masyarakat lemah agar memungkinkan akses mereka terhadap distribusi sumber daya melalui pelayanan.
- B. Penyusunan Prolegda dilakukan melalui proses konformitas kewenangan. Kewenangan Pemerintah Daerah dalam memberikan jaminan pelayanan bersumber dari rezim

hukum Pemerintah Daerah yang berfungsi sebagai standar umum dan rezim hukum sektoral yang berkaitan dengan substansi pelayanan serta menjadi standar khusus dalam penyelenggaraan kewenangan.

- C. Penyusunan Prolegda dilakukan dalam kaitannya dengan kerangka kerja ekonomi politik daerah yang tertuang dalam dokumen perencanaan pembangunan daerah. Selain itu penyusunan Prolegda dilakukan sesuai dengan amanat perintah Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- D. Orientasi penyusunan Prolegda diarahkan pada pemberdayaan hukum untuk masyarakat lemah yang dilakukan berdasarkan pertimbangan; a) Keberpihakkan RPJPD dan RPJMD terhadap masyarakat lemah; b) Substansi RPJMD sebagai jaminan kepada masyarakat lemah yang berbasis Hak dan c) Rencana kerja dalam kerangka legislasi.⁸

⁸ Ringkasan Disertasi HS. Tisnanta, 2012, hlm. 62.

Skala prioritas dapat ditentukan berdasarkan dua tolok ukur yaitu rencana pembangunan daerah dan amanat peraturan perundang-undangan yang diterbitkan oleh pemerintah pusat. Skala prioritas Prolegda yang ditentukan berdasarkan prioritas rencana pembangunan daerah dan keberpihakkan substansinya terhadap masyarakat lemah serta rencana kerja dalam kerangka legislasi yang telah dirumuskan dalam RPJMD.

Langkah progresif pembentukan produk hukum daerah membutuhkan agenda aksi dalam pembentukan Peraturan Daerah yang bertolak pada kondisi masyarakat lemah yang terjadi di era desentralisasi. Agenda aksi dimaksud berkenaan dengan pikiran-pikiran dasar, yang terdapat di dalam dan di belakang sistem hukum, yang dituangkan dalam produk hukum daerah, baik yang bersifat pengaturan yaitu Peraturan Daerah dan peraturan Gubernur/Bupati/Walikota maupun yang bersifat penetapan. Pikiran dasar tersebut merupakan moralitas produk hukum yang melandasi pemikiran pemberdayaan hukum untuk masyarakat lemah.

Langkah-langkah yang dibutuhkan adalah keberpihakkan produk hukum daerah terhadap masyarakat lemah. Keberpihakkan merupakan landasan aksi bagi langkah progresif dalam pemenuhan hak-hak konstitusional mereka. Asas keabsahan adalah syarat yang harus dipenuhi untuk menjamin kepastian hukum dalam mewujudkan keberpihakkan melalui produk hukum daerah. Norma fundamental yang menjadi landasan keabsahan produk hukum daerah adalah asas-asas pembentukan Peraturan Daerah sebagai landasan untuk membangun moralitas produk hukum. Asas tersebut meliputi asas formil dan asas materiil yang diatur dalam Pasal 5 dan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan serta Pasal 137 dan 138 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Keberpihakan kepada masyarakat membutuhkan sikap dan tindakan responsif, yaitu berupa kepekaan dalam menanggapi suatu kondisi yang menjadi gasasan dasar dan tata nilai idiologis dalam penyelenggaraan pemerintahan daerah. Gagasan dasar tentang sifat responsif tidak diatur dalam Pasal 20 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 yang mengatur tentang asas penyelenggaraan negara maupun dalam Pasal 137 dan Pasal 138 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 yang mengatur asas formil dan asas materiil pembentukan Peraturan Daerah. Demikian juga dalam Pasal 5 dan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang mengatur mengenai asas pembentukan dan materi muatan pembentukan peraturan perundang-undangan.

Gagasan dasar tentang sifat responsif mempunyai makna penting dalam kaitannya dengan proses pembentukan produk hukum daerah. Pemberdayaan produk hukum daerah membutuhkan sebuah orientasi dan ukuran-ukuran tertentu untuk mewujudkan tujuan. Hal ini berfungsi sebagai meta norma dalam pembentukan produk hukum daerah dan sekaligus penyelenggaraan pelayanan, yang mencakup bagaimana sikap dan tindakan pemerintahan dalam memberi tanggapan dan kontribusi terhadap pemenuhan pelayanan publik, adanya akselerasi pembangunan sosial ekonomi untuk pemenuhan hak-hak dasar; Pengaturan distribusi dan alokasi sumber daya pembangunan yang dapat memenuhi perasaan keadilan; serta jaminan keamanan dan perlindungan hak-hak konstitusional masyarakat.

E. Penutup

Prolegda adalah instrument perencanaan program pembentukan Peraturan Daerah Provinsi atau Peraturan Daerah Kabupaten/Kota yang disusun secara terencana, terpadu dan sistematis. Prolegda bertujuan untuk menjaga agar produk peraturan perundang-undangan daerah tetap berada dalam kesatuan sistem hukum nasional, serta mampu memberikan gambaran objektif tentang kebutuhan dan kondisi umum mengenai permasalahan pembentukan Peraturan Daerah.

Dalam proses pembentukan produk hukum daerah, Prolegda memiliki kedudukan yang sangat penting. Karena dengan berfungsinya Prolegda, maka pembentukan produk hukum daerah memiliki acuan yang memuat skala prioritas penyusunan rancangan Peraturan Daerah untuk jangka panjang, menengah atau jangka pendek. Selain itu, terdapat sinergi antara lembaga yang berwenang membentuk peraturan daerah dan dapat mempercepat proses pembentukan Peraturan Daerah dengan memfokuskan kegiatan menyusun Rancangan Peraturan Daerah menurut sekala prioritas yang ditetapkan serta turut menjadi sarana pengendali dalam kegiatan pembentukan Peraturan Daerah.

Melalui Prolegda yang mengacu pada Perencanaan Pembangunan Daerah, kualitas Peraturan Daerah dapat ditingkatkan baik itu aspek materi muatan/substansi dan aspek teknis serta proses. Pembentukan Peraturan Daerah sebagai kebijakan yang sesuai dengan aspirasi masyarakat, mengandung perlindungan dan penghormatan terhadap Hak Asasi Manusia, mempunyai daya laku yang efektif, serta berorientasi pada kepentingan dan kesejahteraan masyarakat harus terwujud.

Dengan maksimalnya peran Prolegda, diharapkan dapat meminimalisir berbagai masalah dalam pembentukan Peraturan Daerah seperti kesulitan dalam proses penganggaran,

evaluasi/pengkajian atau dalam penyusunan naskah akademik maupun munculnya Peraturan Daerah yang tidak sinkron dan tumpang tindih yang nantinya berujung pada timbulnya Peraturan Daerah- bermasalah bahkan cenderung mati suri.

Penentuan Rancangan Peraturan Daerah dalam Prolegda sebaiknya berdasar pada skala prioritas dan daftar permasalahan pembangunan (yang membutuhkan tindakan penyelesaian dengan pembentukan Peraturan Daerah), sehingga upaya mensinergikan perencanaan pembangunan daerah

dengan Prolegda perlu secara terus menerus ditingkatkan.

Sesuai dengan kewenangan yang dimiliki melalui otonomi daerah, Pemerintah Daerah hendaknya mampu sebagai agen perubahan dalam menghasilkan produk hukum yang progresif. Otonomi luas bertujuan untuk mensejahterakan rakyat. Pemerintah Daerah sebaiknya diinovasikan sebagai produk/instrumen yang menggerakkan perubahan ke arah yang lebih baik dan berpihak kepada masyarakat.

Daftar Pustaka

A. Buku

- Ateng Syafrudin. *“Asas-asas Pemerintahan Yang Layak Pengangan Bagi Pengabdian Kepala Daerah”*, dalam *Himpunan Makalah Asas-asas Umum Pemerintahan Yang Baik (A.A.U.P.B)*, penyusun: Paulus Effendie Lotulung, Citra Aditya Bakti, 1994, Bandung.
- Abdulkadir Muhammad. *Metode Penelitian Hukum*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.
- Bagir Manan. *Ketentuan-Ketentuan Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan dalam Pembangunan Hukum Nasional*. Makalah disampaikan pada pertemuan Ilmiah tentang kedudukan Biro-Biro Hukum/Unit Kerja Departemen/LPND dalam pembangunan Hukum, 1994, Jakarta.
- Hans Kelsen, *Teori Umum Tentang Hukum dan Negara*. Nusa Media, Bandung, 2010.
- Hamid.S Attamimi, *Hukum tentang Peraturan Perundang-Undangan dan Peraturan Kebijakan (Hukum Tata Pengaturan)*, Jakarta.
- John M. Echols dan Hassan Shadily. *Kamus Inggris Indonesia*. PT. Gramedia, Jakarta, 1987.
- Lawrence M. Friedman, *Law and Society, an Introduction*, Printice Hall, New Jersey, 1977.
- Yuliandri, *Asas-asas Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang Baik*, PT. Rajagrafindo Persada, Jakarta, 2010.

B. Undang-Undang dan Peraturan lainnya

- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 125, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4437).
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 82, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5234).
- Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2007 tentang Pembagian Urusan Pemerintahan Antara Pemerintah, Pemerintahan Daerah Provinsi, dan Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota.

C. Sumber Lainnya

- Urgensi Program Legislasi Daerah Dalam Pembentukan Produk Hukum Di Daerah« Sufyansagena’s Blog.html

ANALISIS PROSEDUR PENGUJIAN PERATURAN DAERAH (ANALYSIS OF JUDICIAL REVIEW PROCEDURE OF REGIONAL REGULATION)

Rudy Hendra Pakpahan
Kantor Wilayah Kementerian Hukum dan HAM Sumatera Utara
Jl. Putri Hijau No. 4 Medan Sumatera Utara
Email: alvale_pph@yahoo.com
(Naskah diterima 04/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Di Indonesia terjadi dualisme tentang pengaturan pembatalan peraturan daerah (perda) yaitu, yang dilakukan oleh pemerintah sebagai badan administrasi dan pengujian yang dilakukan oleh Mahkamah Agung. Dualisme ini terlihat dalam ketentuan Pasal 145 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, serta ketentuan Pasal 145 ayat (5) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Di dalam Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah tersebut dibedakan kewenangan pengujian perda dalam ayat yang berbeda pula. Akibat hukum dari pengujian terhadap perda oleh pemerintah adalah berupa pembatalan perda sementara akibat hukum dari pengujian perda oleh Mahkamah Agung apabila satu perda yang dimohonkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang di atasnya maka Mahkamah Agung mengabulkan permohonan dan memerintahkan pemerintah daerah bersama dengan DPRD untuk mencabut perda tersebut paling lama dalam waktu 90 hari. Terhadap putusan pembatalan perda yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung tidak dapat diajukan peninjauan kembali (PK).

Kata kunci: dualisme, Mahkamah Agung, peninjauan kembali.

Abstract

Dualism of the annulment regional regulation arrangement occurs in Indonesia which is done by the government as administrative institution and a trial done by Supreme Court. The dualism is visible in Article 145 subsection 2 and 5 Act Number 32 in 2004 concerning District Government. That Acts differentiate the authority of regional regulation trial in a different subsection. Consequently, the regional regulation is called off temporarily because of the law of regional regulation trial committed by Supreme Court, namely if one regional regulation is contradicted with legislation rules hence Supreme Court grants the request and ask District Government and Assembly at Provincial Level (DPRD) to abrogate the regional regulation maximum of 90 days. The judicial Review can not be submitted to the decision of calling off the regional regulation made by Supreme Court.

Keywords: Dualism, Supreme Court, judicial Review.

A. Pendahuluan

Peraturan daerah (selanjutnya disebut perda) memiliki kedudukan yang strategis dalam kehidupan berbangsa dan bernegara atau dengan kata lain peran perda dalam melaksanakan urusan pemerintahan menjadi sangat besar. Kedudukan yang strategis dari perda dalam menjalankan urusan pemerintahan dapat menjadi baik jika pembentukan perda tersebut dilakukan dengan baik dan menjadi bumerang jika dilakukan dengan tidak baik. Jika dilihat dalam peraturan perundang-undangan, perda memiliki posisi yang unik karena meski kedudukan perda berada di bawah undang-undang, tetapi tidak terdapat kesatuan pendapat

antara para pakar mengenai siapa sebenarnya yang berwenang mengujinya. Perdebatan mengenai berlakunya *executive Review* dan *judicial Review* terhadap perda menjadi pertanyaan tersendiri di era otonomi daerah saat ini mengingat perda adalah produk Kepala Daerah dan DPRD di suatu daerah yang bersifat otonom.

Selanjutnya, Sri Soemantri menjelaskan bahwa ada berbagai macam cara pembatalan perda karena ada beberapa pihak yang mempunyai hak uji terhadap perda. Hak uji dilakukan bukan hanya oleh Mahkamah Agung, tetapi juga oleh pemerintah, ada yang oleh Presiden, ada yang oleh Menteri

Dalam Negeri¹, sedangkan Jimly Asshiddiqie menyatakan, “Perda sebagai hasil kerja Kepala Daerah dan Dewan Perwakilan Daerah (DPRD) tidak dapat dibatalkan oleh keputusan sepihak dari pemerintah pusat begitu saja”². Lebih lanjut, Jimly Asshiddiqie berpendapat, bahwa pemerintah pusat sudah seharusnya tidak diberi kewenangan oleh undang-undang untuk mencabut Perda sebagaimana diatur oleh Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, tetapi yang berwenang menguji Perda adalah Mahkamah Agung sebagaimana ketentuan Pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

Di dalam kepastakaan ataupun dalam praktik, dikenal ada 2 (dua) macam hak menguji (*toetsingsrecht* atau *Review*), yakni: (1) hak menguji formil (*formeel toetsingsrecht*); dan (2) hak menguji materiil (*materiele toetsingsrecht*)³. Yang dimaksud dengan hak menguji formil adalah wewenang untuk menilai, apakah suatu produk peraturan perundang-undangan terjelma melalui cara-cara (*procedure*) sebagaimana telah ditentukan atau diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atau tidak. Misalnya, undang-undang adalah produk hukum yang dibentuk oleh Dewan Perwakilan Rakyat (Pasal 20 Amandemen Undang-Undang Dasar 1945). Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat dan setiap rancangan undang-undang dibahas oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden untuk mendapatkan persetujuan bersama (Pasal 5 jo 20 ayat (2) Amandemen Undang-Undang Dasar 1945). Jadi, produk hukum yang disebut undang-undang tersebut, harus dibentuk pula dengan, atau berdasarkan tata cara (prosedur) seperti telah tersebut di atas. Demikian pula perda dibentuk (ditetapkan) oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah/DPRD bersama dengan Gubernur, Bupati, atau Walikota (Pasal 18 ayat (1) d Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999). Suatu produk hukum tidak dapat disebut perda apabila hanya ditetapkan oleh Gubernur saja, tanpa disetujui oleh DPRD. Tegasnya bahwa hak uji formil berkaitan dengan bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan yang dibentuk serta tata cara (prosedur) pembentukannya.

Sedangkan yang dimaksud dengan hak menguji materiil adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu. Jadi hak menguji materiil berkenaan dengan isi dari suatu perundang-undangan dalam hubungannya dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya⁴.

Selain itu, mekanisme pembatalan perda dapat disebut juga sebagai mekanisme pengujian, tetapi tidak dilakukan oleh lembaga kehakiman (*judiciary*) ataupun oleh legislator melainkan oleh lembaga pemerintahan eksekutif tingkat atas (pusat)⁵. Akan tetapi, barometer pengukur atau penilai yang dipakai oleh lembaga penguji, dalam hal ini pemerintah pusat, bukanlah Undang-Undang Dasar tetapi hanya undang-undang. Alasan pembatalan peraturan-peraturan daerah itu semata-mata karena peraturan-peraturan daerah itu dinilai melanggar ketentuan undang-undang yang lebih tinggi derajatnya dalam hirarki peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Karena itu pengujian yang demikian tidak dapat disebut sebagai pengujian konstitusionalitas (*constitutional Review*)⁶.

B. Proses Pengujian Perda Oleh Lembaga Eksekutif

Dualisme pengaturan pembatalan perda di Indonesia dilakukan oleh pemerintah sebagai badan administrasi dan pengujian yang dilakukan oleh Mahkamah Agung terjadi setelah lahirnya Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Dualisme ini terlihat dalam ketentuan Pasal 145 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yang menyatakan perda dapat dibatalkan oleh pemerintah. Ketentuan ini yang melandasi Pemerintah melakukan pengawasan terhadap perda, dan dapat pula memberi sanksi berupa pembatalan jika perda tersebut dianggap bertentangan dengan kepentingan umum, peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi

¹ Berita diambil dari situs www.hukumonline.com (27 06 2006). Senada dengan Prof. Sri Soemantri, Direktur Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), Bivitri menilai, terhadap perda dapat dilakukan executive review dan judicial review; “Sebenarnya ada dua lembaga (yang berwenang me-review). Pertama, (berdasarkan) Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 ada kewajiban mengirimkan semua perda yang sudah ditandatangani ke Departemen Dalam Negeri. Dalam dua bulan, Departemen Dalam Negeri seharusnya me-review. Kalau misalnya (perda) tidak sesuai peraturan perundang-undangan terkait, bisa dibatalkan. Kalau kemudian Pemda dan DPRD tidak puas, bisa challenge ke MA. Kemudian yang kedua (oleh) MA, melalui mekanisme judicial review,” tambah Bivitri.

² Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 37-39.

³ Henry P. Panggabean, *Fungsi Mahkamah Agung Dalam Praktik Sehari-hari* (Upaya Penanggulangan Tunggal Perkara dan Pemberdayaan Fungsi Pengawasan Mahkamah Agung), (Jakarta: PT. Pustaka Sinar Harapan, 2001), hlm. 127.

⁴ *Ibid.*

⁵ Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, (Bandung: Nusa Media, 2009), hlm. 134.

⁶ Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), hlm. 74-75.

dan perda lainnya. Selanjutnya Pasal 145 ayat (5) menyatakan, "Apabila provinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan perda sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, Kepala Daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung". Ketentuan Pasal 145 ayat (5) tersebut di atas menjadi landasan bagi Mahkamah Agung untuk melakukan hak uji materiel terhadap perda. Hak uji materiel sendiri dimaksudkan agar Mahkamah Agung dapat menilai apakah isi dari Perda yang dianggap bermasalah itu telah sesuai dengan atau tidak dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Dalam rangka pemberdayaan otonomi daerah, pemerintah pusat berwenang melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan pemerintahan daerah sesuai dengan amanat Pasal 217 dan 218 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Pada akhir tahun 2005, ditetapkan Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2005 tentang Pedoman Pembinaan dan Pengawasan atas Penyelenggaraan Pemerintahan Daerah. Pembinaan dan pengawasan dimaksudkan agar kewenangan daerah otonom dalam menyelenggarakan desentralisasi tidak mengarah kepada kedaulatan.

Pemerintah Daerah merupakan sub sistem dalam penyelenggaraan pemerintahan negara dan secara implisit pembinaan dan pengawasan terhadap Pemerintah Daerah merupakan bagian integral dari sistem penyelenggaraan negara, maka harus berjalan sesuai dengan rencana dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia. Peraturan Pemerintah Nomor 79 Tahun 2005 secara tegas memberikan kewenangan kepada pemerintah pusat untuk melaksanakan pembinaan dan pengawasan atas penyelenggaraan Pemerintah Daerah. Menteri dan Pimpinan Lembaga Pemerintah Non Departemen melakukan pembinaan sesuai dengan kewenangan masing-masing yang meliputi pemberian pedoman, bimbingan, pelatihan, arahan dan pengawasan yang dikoordinasikan kepada Menteri Dalam Negeri. Pemerintah dapat melimpahkan pembinaan atas penyelenggaraan pemerintahan kabupaten di daerah sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Pembinaan yang dilakukan oleh Gubernur terhadap peraturan Kabupaten dan Kota dilaporkan kepada Presiden melalui Mendagri dengan tembusan kepada Kementerian/Lembaga Pemerintahan Non Kementerian (LPNK) terkait.

Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah adalah proses kegiatan yang ditujukan untuk menjamin agar pemerintah daerah berjalan

sesuai dengan rencana dan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pengawasan atas penyelenggaraan pemerintahan daerah dilaksanakan oleh Pemerintah meliputi⁷ :

- a. pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintahan di daerah; dan
- b. pengawasan terhadap perda dan peraturan kepala daerah.

Pengawasan atas pelaksanaan urusan pemerintahan di daerah adalah pengawasan yang dilaksanakan oleh aparat pengawas intern Pemerintah sesuai dengan peraturan perundang-undangan. Sementara itu pengawasan terhadap Perda dan peraturan kepala daerah dilaksanakan oleh Pemerintah dengan melakukan 2 (dua) cara, yaitu sebagai berikut⁸ :

1. Pengawasan terhadap Rancangan Perda (selanjutnya disebut Ranperda), yaitu terhadap Ranperda yang mengatur pajak daerah, retribusi daerah, APBD dan RUTR sebelum disahkan oleh Kepala Daerah terlebih dahulu dievaluasi oleh Menteri Dalam Negeri untuk Ranperda Provinsi dan oleh Gubernur terhadap Ranperda Kabupaten/Kota. Mekanisme ini dilakukan agar pengaturan tentang hal-hal tersebut dapat mencapai daya guna dan hasil guna yang optimal.
2. Pengawasan terhadap semua Perda diluar yang mengatur pajak daerah, retribusi daerah, APBD dan RUTR, yaitu setiap Perda wajib disampaikan kepada Menteri Dalam Negeri untuk Provinsi dan oleh Gubernur untuk Kabupaten/Kota. Tujuannya adalah untuk memperoleh klarifikasi terhadap Perda yang bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan yang lebih tinggi sehingga dapat dibatalkan sesuai mekanisme yang berlaku.

Dalam rangka mengoptimalkan fungsi pengawasan ini, pemerintah dapat menerapkan sanksi kepada penyelenggara pemerintahan daerah apabila diketemukan adanya penyimpangan dan pelanggaran oleh penyelenggara pemerintahan daerah tersebut. Sanksi dimaksud antara lain dapat berupa penataan kembali suatu daerah otonom, pembatalan pengangkatan pejabat, penangguhan dan pembatalan berlakunya suatu kebijakan daerah baik perda, keputusan kepala daerah dan ketentuan lainnya yang ditetapkan daerah serta dapat memberikan sanksi pidana yang diproses sesuai dengan peraturan perundang-undangan.

Berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, perda yang sudah disahkan di tingkat daerah dapat dibatalkan atau dinyatakan batal demi hukum. Dibatalkan berarti ketidakabsahannya

⁷ Ni'matul Huda, Hukum Pemerintahan....., Op.Cit., hlm. 234.

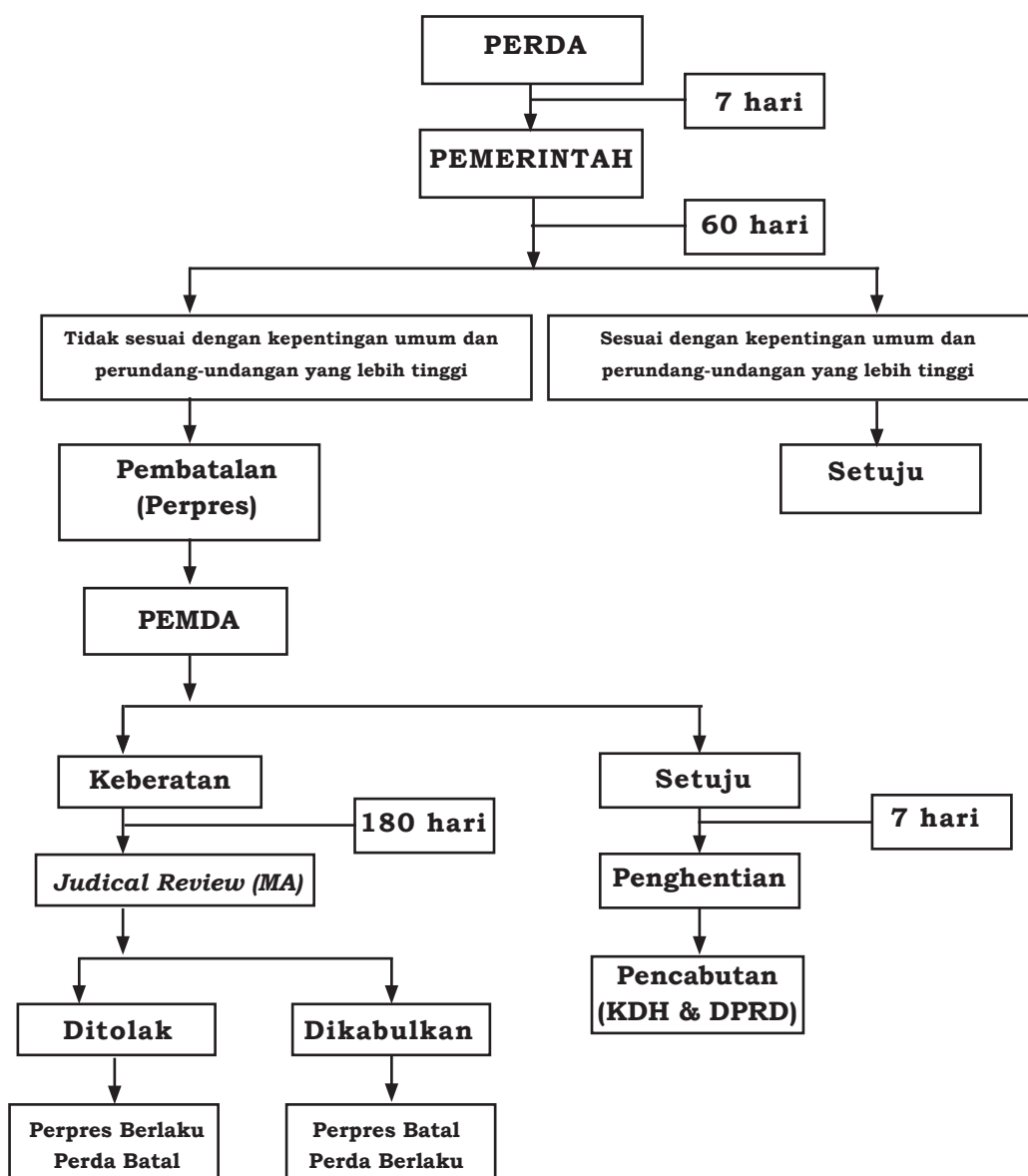
⁸ *Ibid.*

berlaku sejak tanggal ada pembatalan, sedangkan batal demi hukum berarti ketidakabsahannya berlaku sejak peraturan itu ditetapkan (yang berarti membatalkan pula akibat-akibat hukum yang timbul sebelum ada pembatalan). Dalam hubungan itu, pengawasan terdiri dari dua jalur, yakni pengawasan melalui jalur eksekutif (pemerintah pusat) dan pengawasan melalui jalur yudikatif (Mahkamah Agung)⁹.

Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 menyatakan bahwa perda disampaikan kepada Pemerintah paling lama 7 (tujuh) hari

setelah ditetapkan. Perda yang bertentangan dengan kepentingan umum dan/atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dapat dibatalkan oleh Pemerintah. Keputusan pembatalan Perda ditetapkan dengan Peraturan Presiden paling lama 60 (enam puluh) hari sejak diterimanya Perda. Paling lama 7 (tujuh) hari setelah keputusan pembatalan, kepala daerah harus memberhentikan pelaksanaan Perda dan selanjutnya DPRD bersama kepala daerah mencabut Perda dimaksud.

Gambar di bawah ini menggambarkan alur Pembatalan Perda menurut Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, yaitu:



Gambar 1

Pembatalan Perda menurut Pasal 145 UU No. 32 Tahun 2004

Sumber : Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

⁹ Jimly Asshiddiqie, Hukum Acara Pengujian....., Op.Cit., hlm. 34.

Apabila provinsi/kabupaten/kota tidak dapat menerima keputusan pembatalan perda dengan alasan yang dapat dibenarkan oleh peraturan perundang-undangan, kepala daerah dapat mengajukan keberatan kepada Mahkamah Agung. Apabila keberatan dikabulkan sebagian atau seluruhnya, putusan Mahkamah tersebut menyatakan Peraturan Presiden menjadi batal dan tidak mempunyai kekuatan hukum. Apabila pemerintah tidak mengeluarkan Peraturan Presiden untuk membatalkan perda, perda dimaksud dinyatakan berlaku.

Apakah keberatan daerah akan dapat mengubah keputusan Pemerintah untuk mencabut kembali keputusan perda yang dibatalkan? Kalau ternyata Pemerintah tetap pada pendiriannya membatalkan Perda, bukankah ini langkah yang sia-sia. Dengan demikian, dipandang tepat apabila kalau kemudian yang menyelesaikan pembatalan Perda oleh Pemerintah adalah lembaga Mahkamah Agung melalui pengujian materiil karena UUD 1945 memberikan wewenang pengujian terhadap peraturan di bawah undang-undang kepada Mahkamah Agung.

Untuk melaksanakan Perda dan atas kuasa peraturan perundang-undangan, kepala daerah menetapkan peraturan kepala daerah dan/atau keputusan kepala daerah. Peraturan kepala daerah dan/atau keputusan kepala daerah, dilarang bertentangan dengan kepentingan umum, Perda, dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

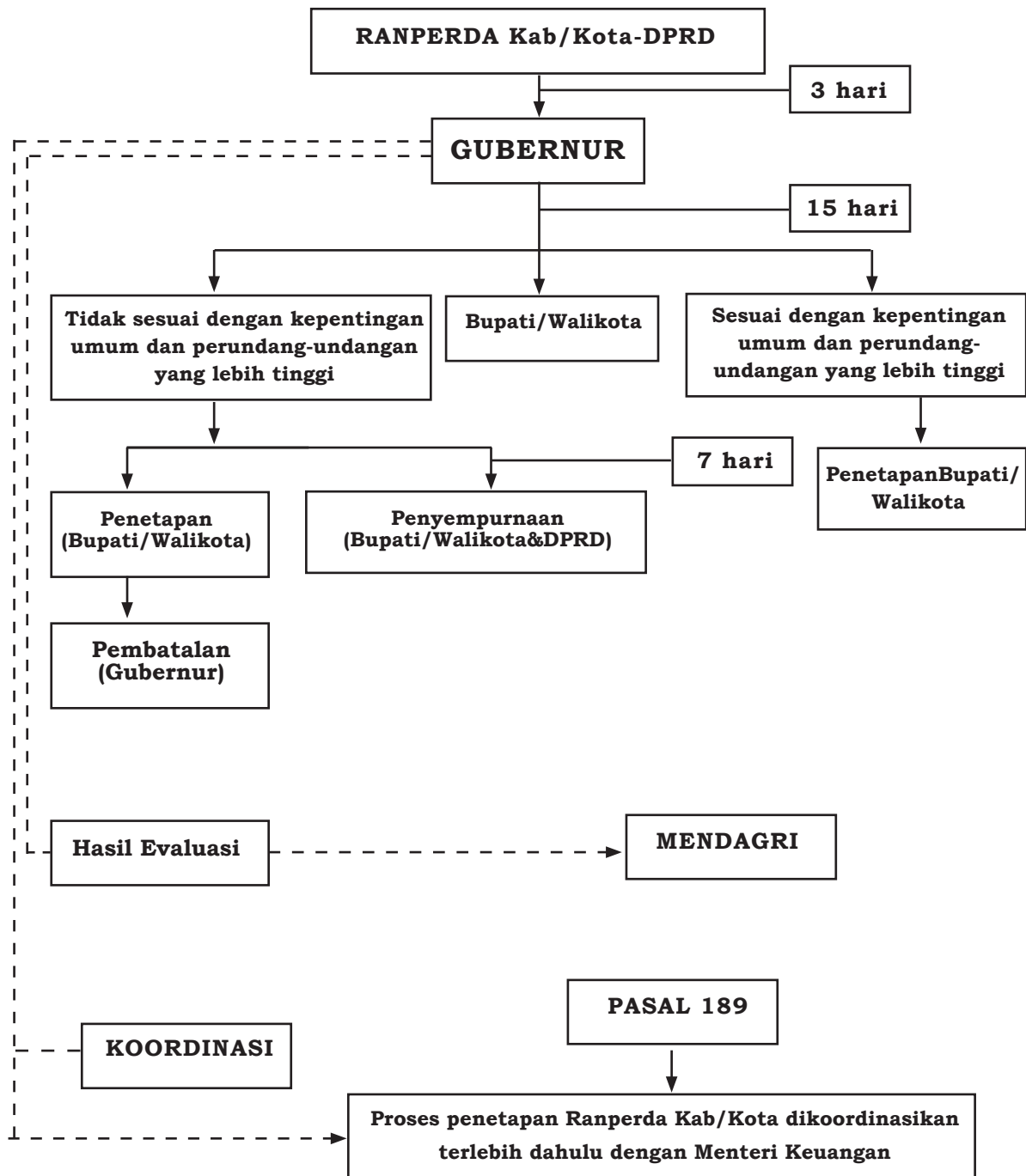
Selain mengenal bentuk pengawasan represif, Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 juga mengatur kewenangan Menteri Dalam Negeri untuk mengevaluasi Ranperda dan peraturan kepala daerah tentang APBD, perubahan APBD dan pertanggungjawaban pelaksanaan APBD. Menurut ketentuan Pasal 185, Rancangan Perda Provinsi tentang APBD yang telah disetujui bersama dalam Rancangan Peraturan Gubernur tentang Penjabaran APBD sebelum ditetapkan oleh Gubernur paling lambat 3 (tiga) hari disampaikan kepada Menteri Dalam Negeri untuk dievaluasi. Hasil evaluasi disampaikan oleh Menteri Dalam Negeri kepada Gubernur paling lambat 15 (lima belas) hari terhitung sejak diterimanya rancangan dimaksud.

Jika Menteri Dalam Negeri menyatakan hasil evaluasi Rancangan Perda tentang APBD dan Rancangan Peraturan Gubernur tentang Penjabaran APBD sudah sesuai dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Gubernur menetapkan rancangan dimaksud menjadi Perda dan Peraturan Gubernur. Apabila hasil evaluasi menyatakan Ranperda tentang

APBD dan Rancangan Peraturan Gubernur tentang Penjabaran APBD tersebut bertentangan dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Gubernur bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak diterimanya hasil evaluasi.

Gambar di bawah ini menggambarkan alur Evaluasi Ranperda menurut Pasal 145 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, yaitu:

¹⁰ Bagir Manan, Menyongsong Fajar Otonomi Daerah, Yogyakarta: Pusat Studi Hukum UII, 2002, Op.Cit., hlm.86-87.



Gambar 2

Evaluasi Ranperda menurut Pasal 185 UU No. 32 Tahun 2004

Sumber: Pasal 185 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

Apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Gubernur dan DPRD, dan Gubernur tetap menetapkan Rancangan Perda tentang APBD Rancangan Peraturan Gubernur tentang Penjabaran APBD menjadi Perda dan Peraturan Gubernur, Menteri Dalam Negeri membatalkan Perda dan Peraturan Gubernur tersebut dan sekaligus menyatakan berlakunya Perda APBD tahun sebelumnya.

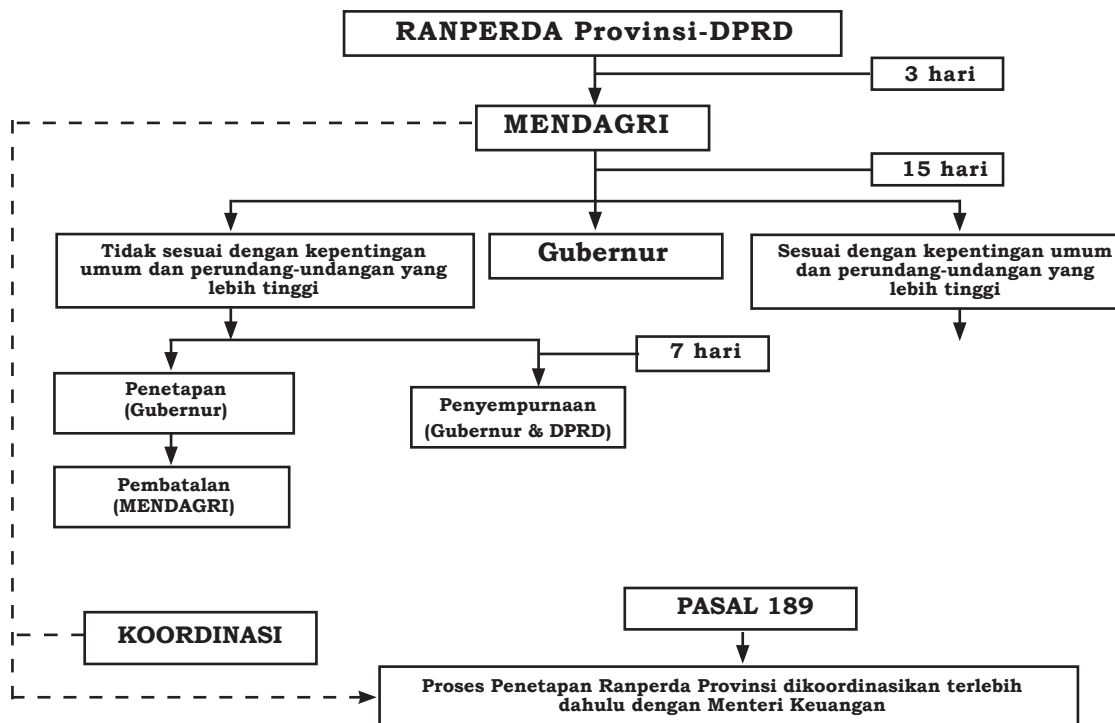
Selanjutnya, Ranperda kabupaten/kota tentang APBD yang telah disetujui bersama dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Penjabaran APBD sebelum ditetapkan oleh Bupati/Walikota paling lama 3 (tiga) hari disampaikan kepada Gubernur untuk di evaluasi¹⁰, hasil evaluasi disampaikan oleh Gubernur kepada Bupati/Walikota paling lambat 15 (lima belas) hari terhitung sejak diterimanya Rancangan Perda Kabupaten/Kota dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Penjabaran APBD.

Apabila Gubernur menyatakan hasil evaluasi Rancangan Perda tentang APBD dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Penjabaran APBD sudah sesuai dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Bupati/Walikota menetapkan rancangan yang dimaksud menjadi Perda dan Peraturan

Bupati/Walikota. Apabila Gubernur menyatakan hasil evaluasi Ranperda tentang APBD yang tidak sesuai dengan kepentingan umum dan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, Bupati/Walikota bersama DPRD melakukan penyempurnaan paling lama 7 (tujuh) hari terhitung sejak diterimanya hasil evaluasi.

Apabila hasil evaluasi tidak ditindaklanjuti oleh Bupati/Walikota dan DPRD dan Bupati/Walikota tetap menetapkan Rancangan Perda tentang APBD dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Penjabaran APBD menjadi Perda dan Peraturan Bupati/Walikota, Gubernur membatalkan Peraturan Daerah dan Peraturan Bupati/Walikota dimaksud dan sekaligus menyatakan berlakunya Perda APBD tahun sebelumnya. Gubernur menyatakan hasil evaluasi Rancangan Perda Kabupaten/Kota tentang APBD dan Rancangan Peraturan Bupati/Walikota tentang Penjabaran APBD kepada Menteri Dalam Negeri. Menteri Dalam Negeri segera menindaklanjuti hasil evaluasi tersebut sebelum rancangan Perda dan Rancangan Peraturan Kepala Daerah disahkan.

Gambar di bawah ini menggambarkan alur Evaluasi Ranperda menurut Pasal 186 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, yaitu:



Gambar 3

Evaluasi Ranperda menurut Pasal 186 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004

Sumber : Pasal 186 Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah

C. Proses Pengujian Perda Oleh Lembaga Yudikatif

Dalam konsep pengujian undang-undang, khususnya berkaitan dengan pengujian oleh kekuasaan kehakiman, perlu dibedakan pula antara istilah “*judicial Review*” dan “*judicial Preview*”. *Review* berarti memandang, menilai, atau menguji kembali. Sedangkan *Preview* adalah kegiatan memandangi sesuatu lebih dulu dari sempurnanya keadaan objek yang dipandang itu¹¹.

Selanjutnya, dalam hubungannya dengan objek undang-undang, dapat dikatakan bahwa saat ketika undang-undang belum resmi atau sempurna sebagai undang-undang yang mengikat untuk umum, dan saat ketika undang-undang itu sudah resmi menjadi undang-undang, adalah dua keadaan yang berbeda. Jika undang-undang itu sudah sah sebagai undang-undang, maka pengujian atasnya dapat disebut sebagai *judicial Review*. Akan tetapi, jika statusnya masih sebagai rancangan undang-undang dan belum diundangkan secara resmi sebagai undang-undang, maka pengujian atasnya disebut sebagai *judicial Preview*¹². Menurut Sri Soemantri, jika pengujian itu dilakukan terhadap isi undang-undang atau peraturan perundang-undangan lainnya dinamakan sebagai hak menguji materiil (*materiele toetsingsrecht*), dan jika pengujian itu dilakukan terhadap prosedur pembentukannya, disebut hak menguji formal (*formele toetsingsrecht*)¹³.

Kewenangan Mahkamah Agung untuk menguji Perda tersebut terdapat di dalam Pasal 5 ayat (2), (3) dan (4) Ketetapan MPR RI Nomor III Tahun 2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan yang berbunyi sebagai berikut:

Pasal 5

- (2) Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.
- (3) Pengujian dimaksud ayat (2) bersifat aktif dan dapat dilaksanakan tanpa melalui proses peradilan kasasi.
- (4) Keputusan Mahkamah Agung mengenai pengujian sebagaimana dimaksud ayat (2) dan ayat (3) bersifat mengikat.

Berdasarkan ketentuan dalam Ketetapan MPR RI Nomor III Tahun 2000 di atas terlihat bahwa Mahkamah Agung berwenang untuk melakukan hak uji materiil, karena Perda berada di bawah undang-undang. Sementara itu, mengenai kewenangan

Mahkamah Agung untuk menguji Perda juga terdapat di dalam Pasal 24 A ayat (1) Amandemen UUD 1945, yang menyatakan bahwa: “Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”.

Pengaturan kewenangan Mahkamah Agung Republik Indonesia terhadap pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang sangat minim yaitu dalam Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman hanya ada satu pasal saja yaitu dalam Pasal 11 ayat (2) huruf b dan dalam Pasal 11 ayat (3). Dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung hanya ada 2 (dua) pasal saja yaitu Pasal 31 dan Pasal 31A. Pembentuk Undang-undang (*legislatif*) menyadari pengaturan tentang hak uji materiil sangat singkat sehingga memberikan kewenangan kepada Mahkamah Agung membuat Peraturan Mahkamah Agung untuk mengatur pelaksanaan hak uji materiil.

Pasal 11 ayat (2) huruf b Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 dan Pasal 31 dan Pasal 31A Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 berbunyi sebagai berikut: “Mahkamah Agung mempunyai kewenangan menguji Peraturan Perundang-undangan di bawah Undang-undang terhadap Undang-undang”. Pasal 11 ayat (3) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, “Pernyataan tidak berlaku Peraturan Perundang-undangan sebagai hasil pengujian, sebagaimana dimaksud pada ayat (2) huruf b, dapat diambil baik dalam pemeriksaan tingkat kasasi maupun berdasarkan permohonan langsung kepada Mahkamah Agung”. Dalam rangka untuk pelaksanaan dan penerapan hak uji materiil, Mahkamah Agung telah beberapa kali mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (Perma) tentang Penerapan Pelaksanaan Hak Uji Materiil, yaitu Perma Nomor 1 Tahun 1993 tentang Hak Uji Materiil, Perma Nomor 1 Tahun 1999 tentang Hak Uji Materiil dan Perma Nomor 1 Tahun 2004 tentang Hak Uji Materiil.

Meskipun telah berulang kali Mahkamah Agung menerbitkan Peraturan Mahkamah Agung tentang Pelaksanaan Hak Uji Materiil, namun berdasarkan perkembangan yang terjadi dalam praktik, Peraturan Mahkamah Agung tersebut dianggap masih kurang memadai karena dalam Perma tersebut tidak mengatur secara detail tentang prosedur beracaranya, misalnya apakah proses pemeriksaannya harus dihadiri oleh pihak

¹¹ Jimly Asshiddiqie, Model-Model Pengujian....., Op.Cit., hlm. 4.

¹² *Ibid.*

¹³ Sri Soemantri M., Hak Menguji Materiil di Indonesia, (Bandung: Alumni, 1982), hlm. 6-11. Lihat pula, Bagir Manan, Pengujian Yustisial Peraturan Perundang-undangan dan Pembuatan Administrasi Negara di Indonesia, Diklat Mata Kuliah Fakultas Hukum Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 1994, hlm. 1. Lihat pula, R. Subekti, Kekuasaan Mahkamah Agung RI, (Bandung: Alumni, 1992). Lihat pula, Jimly Asshiddiqie, Model-Model Pengujian....., Op.Cit., hlm. 7. Lihat pula Fatmawati, Hak Menguji (Toetsingsrecht) yang Dimiliki Hakim Dalam Sistem Hukum Indonesia, (Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2005), hlm. 5.

pemohon dan termohon, tenggang waktu untuk mengajukan hak uji materiil adalah 180 (seratus delapan puluh) hari sejak peraturan perundang-undangan tersebut diundangkan. Penentuan tenggang waktu 180 (seratus delapan puluh) hari ini oleh pihak yang merasa dirugikan atas penerbitan peraturan perundang-undangan tersebut dianggap membatasi hak-haknya, padahal kemungkinan alasan untuk mengajukan hak uji materiil sangat beralasan.

Perkembangan permohonan hak uji materiil terhadap Perda sejak berlakunya otonomi daerah di Mahkamah Agung cukup banyak dengan berbagai alasan, ada yang mengatakan Perda tersebut bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan juga ada Perda satu daerah dengan Perda daerah lain saling bertentangan sehingga apabila permohonan untuk hak uji materiil terhadap kasus tersebut, apakah Mahkamah Agung berwenang untuk memeriksa kasus hak uji materiil, dan apakah indikator atau tolak ukur untuk menyatakan suatu peraturan perundang-undangan yang lebih rendah inkonstitusional. Apabila suatu kasus permohonan hak uji materiil yang diajukan telah melebihi tenggang waktu yang ditetapkan Mahkamah Agung melalui Peraturan Mahkamah Agung yaitu 180 (seratus delapan puluh) hari, dan ternyata dasar alasan pemohon sangat mendasar apakah Mahkamah Agung masih dapat menyatakan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tersebut konstitusional.

Daftar Pustaka

Bagir Manan, *Pengujian Yustisial Peraturan Perundang-undangan dan Perbuatan Administrasi Negara di Indonesia*, Diklat Mata Kuliah Fakultas Hukum Universitas Atmajaya, Yogyakarta, 1994.

Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, Yogyakarta: Pusat Studi Hukum UII, 2002.

Fatmawati, *Hak Menguji (Toetsingsrecht) yang Dimiliki Hakim Dalam Sistem Hukum Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Perkasa, 2005.

Henry P. Panggabean, *Fungsi Mahkamah Agung Dalam Praktik Sehari-hari (Upaya Penanggulangan Tunggakan Perkara dan Pemberdayaan Fungsi Pengawasan Mahkamah Agung)*, Jakarta: PT. Pustaka Sinar Harapan, 2001.

D. Penutup

Pengujian Perda oleh Pemerintah dilakukan dengan standar yang lebih luas. Dikatakan lebih luas karena Pemerintah menguji Perda tidak hanya didasarkan pada aturan hukum yang lebih tinggi dari Perda, tetapi juga didasarkan pada standar kepentingan umum. Kepentingan umum adalah aspek yang bersifat sosiologis daripada legalis, sehingga pengujian terhadap kepentingan umum tergantung pada aspek keberlakuan berbagai macam jenis hukum dan norma sosial yang ada dalam masyarakat. Akibat hukum dari pengujian terhadap Perda adalah berupa pembatalan Perda. Adapun indikator dalam pembatalan peraturan daerah itu adalah: 1) tidak boleh bertentangan dengan kepentingan umum; dan 2) tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang derajatnya lebih tinggi. Sementara ukuran yang dijadikan Mahkamah Agung dalam menguji Perda adalah dengan menjawab pertanyaan, apakah suatu Perda itu bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan/atau pembentukannya tidak memenuhi ketentuan yang berlaku. Bila satu Perda yang dimohonkan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang di atasnya maka akibat hukum yang terjadi terhadap Perda tersebut adalah Mahkamah Agung mengabulkan permohonan dan memerintahkan Pemerintah Daerah bersama dengan DPRD untuk mencabut Perda tersebut paling lama dalam waktu 90 hari. Terhadap putusan pembatalan Perda yang dikeluarkan oleh Mahkamah Agung tidak dapat diajukan Peninjauan Kembali (PK).

Jimly Asshidiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional Di Berbagai Negara*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005.

Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006.

Ni'matul Huda, *Hukum Pemerintahan Daerah*, Bandung: Nusa Media, 2009.

R. Subekti, *Kekuasaan Mahkamah Agung RI*, Bandung: Alumni, 1992.

Sri Soemantri M., *Hak Menguji Materiil di Indonesia*, Bandung: Alumni, 1982.

Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah.

Website :

www.hukumonline.com

**PARTISIPASI PUBLIK DALAM PEMBENTUKAN UNDANG-UNDANG:
PIJAKAN BERPIKIR SOSIOLOGIS SEBAGAI LANDASAN PEMIKIRAN
DALAM PENYUSUNAN NASKAH AKADEMIK
(PUBLIC PARTICIPATION IN THE ESTABLISHMENT OF LAW:
FOOTING THINK AS A BASIS SOCIOLOGICAL THOUGHT
ACADEMIC PREPARATION OF MANUSCRIPT)**

Khopiatuziadah
Sekretariat Jenderal DPR RI
Komplek DPR RI Jl. Jenderal Gatot Subroto Jakarta 10270
Email: zaha.alin@gmail.com
(Naskah diterima 27/01/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Pelibatan publik dalam proses pembentukan suatu undang-undang tidak dapat diartikan secara sempit sebagaimana mekanisme yang diatur dalam Bab Partisipasi Masyarakat Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Hal ini mengingat urgensi pelibatan publik pada hakikatnya mengarah pada suatu undang-undang yang partisipatif dengan landasan pemikiran sosiologis yang kuat dan berakar pada kajian praktik empirik yang menyeluruh yang termuat dalam suatu naskah akademik yang menjadi dasar pemikiran dari norma-norma dalam suatu rancangan undang-undang. Landasan sosiologis dan praktik empirik diperoleh dari suatu penelitian terhadap nilai-nilai dan praktik penyelenggaraan hukum dalam masyarakat. Undang-undang seyogyanya tidak sekedar sebagai perangkat hukum normatif, namun lebih jauh undang-undang menjadi sarana perubahan sosial yang sesuai dengan cita-cita hukum dan kebutuhan dalam masyarakat.

Kata kunci: partisipasi publik, landasan sosiologis, pembentukan undang-undang, naskah akademik.

Abstract

Public involvement in law making process should not be narrowly interpreted as mechanism stated in the section of public participation in the Law No.12 Year 2011 of Legislation's Making. This is due to the determination of public engagement basically leads to a participatory legislation with a strong foundation of sociological thinking and rooted in a thorough empirical study stated in an academic paper as the rationale of the norms in a bill . The foundation of sociological and empirical practices derived from a study of the values and practices of law enforcement in the community. The law should not be simply as a legal normative; the law should be a means of social change in accordance with the ideals of law and the needs of the community.

Keywords: public participation, sosiological backgroud, law making process.

A. Pendahuluan

Bagaimana awal muncul prakarsa untuk membuat undang-undang? Mulder dalam tulisannya '*Departementele Voorbereiding van Wetgeving Een exemplarisch benadeing*' menjawab bahwa prakarsa ini muncul dari beragam alasan. Kadang-kadang, ide muncul dari adanya ketidakpuasan dalam masyarakat mengenai suatu keadaan tertentu dan timbul gerakan yang sedikit banyak spontan untuk mengubah keadaan tersebut, ini dapat terjadi misalnya saat ada kekosongan hukum. Prakarsa dapat pula

muncul dari keharusan dilakukannya harmonisasi hukum atas suatu peraturan yang berlaku secara internasional/regional dan mengikat bagi negara yang bersangkutan. Prakarsa pembentukan dapat pula sebagai akibat dari perubahan ekonomi global terkait investasi, angsuran, retail dan lain-lain. Bahkan kebijakan antarsektor (*facetbeleid*) dapat menyebabkan muncul suatu undang-undang baru, misalnya di bidang lingkungan dan energi¹.

Keberadaan suatu undang-undang pada dasarnya merupakan instrumen bagi penguasa

¹ Mulder, *Problemen van Wetgeving*, 1982, hlm. 17-18, sebagaimana dikutip I. C. van der Vlies, *Buku Pegangan Perancangan Peraturan Perundang-undangan (Handbook Wetgeving)* (alih bahasa: Linus Doludjawa), (Jakarta: Dirjen PP Depkumham, 2005), hlm. 98-99.

untuk menjalankan roda pemerintahan. Undang-undang dalam arti formil yaitu keputusan tertulis yang diadakan oleh badan-badan negara. Badan-badan tersebut di Indonesia adalah DPR bersama Presiden. Undang-undang dalam arti materiil, yaitu peraturan tertulis yang berlaku umum dan dibuat oleh penguasa yang sah². Di sinilah arti penting undang-undang yang berfungsi sebagai pengatur lebih lanjut ketentuan konstitusi dalam membagi kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga pemerintahan.

Pada tataran praktik, muncul suatu kebutuhan terhadap pentingnya sudut pandang sosiologis dalam pembentukan sistem (hukum) di masyarakat yang tidak hanya sekedar menjawab permasalahan hukum akibat tidak terpenuhinya rasa keadilan masyarakat atas dibentuknya suatu hukum normatif, akan tetapi suatu pendekatan yang lebih komprehensif dalam memandang suatu masyarakat. Melalui suatu pendekatan empiris, diharapkan mampu mengimbangi prinsip kepastian hukum dalam pendekatan normatif. Pendekatan sosiologis diharapkan mampu menjadi penengah atau penghubung logika logis dari konsep hukum agar mampu memecahkan permasalahan di masyarakat sekaligus memenuhi rasa keadilan masyarakat.

Beranjak dari latar belakang tersebut, penulis mencoba merumuskan suatu pertanyaan permasalahan tentang sejauh mana peran pelibatan masyarakat dalam membentuk landasan sosiologis pembentukan suatu undang-undang, apa urgensi pelibatan publik dalam pembentukan suatu undang-undang?. Dalam menemukan jawaban dari permasalahan tersebut, Penulis memulai dengan memaparkan bagaimana pembentukan suatu sistem hukum dalam masyarakat atau bagaimana masyarakat membentuk suatu sistem hukum. Kemudian dilanjutkan dengan mengkaji bagaimana proses pelibatan masyarakat dalam pembentukan suatu hukum,- dalam hal ini undang-undang,- sejak pra reformasi sampai saat ini, baik dari aspek legal maupun dari aspek empiris. Guna mempertajam analisis, kajian akan juga melihat latar belakang penguatan aspek legal terhadap partisipasi publik dalam proses legislasi di Indonesia. Pembahasan akan diarahkan pada suatu analisa terhadap urgensi pelibatan masyarakat dalam pembentukan suatu undang-undang sebagai urgensi sosiologi yang menjadi landasan pemikiran dalam membentuk suatu undang-undang. Landasan ini dimuat dalam suatu

naskah akademik yang menjadi dasar pemikiran rancangan undang-undang. Dasar analisa akan banyak berangkat dari suatu kajian sosiologi hukum.

B. Pembentukan Hukum dalam Masyarakat

Dalam perspektif ilmu hukum normatif, Hans Kelsen memberikan ulasan tentang pentingnya keteraturan kehidupan bermasyarakat yang dapat dicapai melalui pranata hukum untuk dipatuhi bersama, antara lain menentukan apa saja yang dapat dilakukan dan apa saja yang tidak boleh dilakukan. Aturan-aturan yang disepakati bersama tersebut diungkapkan Kelsen sebagai berikut:

*The living together of human beings is characterized by the setting up of institutions that regulate this living together. Such as institution is called an order. The living together of individuals in itself a biological phenomenon, becomes a social phenomenon by the very act of being regulated. Society is ordered living together, or, more accurately put, society is ordering of the living together individuals. "The function of every social order is to bring about certain mutual behaviour of individuals; to induce them to certain positive or negative behaviour, to certain action or abstention from action. To the individual, the order appears as complex of rules that determine how the individual should conduct himself. These rules are called norms."*³

Ketidakpatuhan terhadap norma-norma hukum membawa konsekuensi berupa sanksi hukum. Ini disebut sebagai ilmu hukum normatif, yakni yang menekankan keteraturan hidup dalam masyarakat melalui sarana norma atau kaidah berupa kaidah perilaku sosial (*primary rules*) dan disertai pula dengan meta kaidah (*secondary rules*), yang menentukan syarat bagi berlakuknya kaidah perilaku tersebut.⁴

Di sisi lain muncul kritik terhadap ilmu hukum normatif sekaligus meragukan sifat normatif hukum untuk menciptakan keteraturan dalam masyarakat. Pandangan yang menyandarkan pada kekuatan ilmu empiris beranggapan bahwa putusan hukum tidak semata-mata disandarkan pada aturan hukum, tetapi harus juga memperhatikan aspek-aspek lain di luar hukum seperti ekonomi, politik, sosiologi dan lain-lain⁵. Dalam tataran ilmu hukum di Indonesia, kritik terhadap ilmu hukum normatif pun tidak dapat dihindari, selain berusaha memandang hukum tidak semata-mata dari kaca mata norma, kebutuhan untuk memandang hukum

² Purnadi Purbacaraka dan Soerjono Soekanto, *Perundang-undangan dan Yurisprudensi* (Bandung: Alumni, 1986), hlm. 12.

³ Hans Kelsen, *The Law As a Specific Social Technique*, *University of Chicago Law Review*, (1941), hlm. 75, sebagaimana dikutip Johnny Ibrahim, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, (Jakarta: Bayumedia Publishing, 2007), Cetakan ke-3, hlm. 49.

⁴ Johnny Ibrahim, *Ibid.*, hlm. 52.

⁵ *Ibid.*, hlm. 62-63.

dari perspektif sosiologis justru memperkaya ilmu hukum itu sendiri mengingat interaksi hukum dan masyarakat merupakan proses penemuan dan pembentukan hukum itu sendiri.

Dari beberapa teori terkait dengan konsep perubahan hukum, Teori "*sociological jurisprudence*"⁶ menyebutkan bahwa terdapat perbedaan antara hukum positif di satu pihak dan hukum yang hidup dalam masyarakat di pihak lain. Hukum positif akan memiliki daya berlaku yang efektif apabila berisikan atau selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Perkembangan hukum saat ini tidak hanya terletak pada undang-undang, ilmu hukum, ataupun putusan hakim semata, tetapi pada masyarakat itu sendiri.

Diperlukan adanya keseimbangan antara keinginan untuk membentuk pembaruan hukum melalui undang-undang dengan kesadaran memperhatikan kenyataan hidup dalam masyarakat. Kenyataan-kenyataan ini disebut sebagai "*living law* dan *just law*" yang merupakan "*inner order*" dari masyarakat yang mencerminkan nilai-nilai hidup didalamnya. Jadi dalam membentuk suatu undang-undang, agar undang-undang tersebut dapat berlaku secara efektif dalam masyarakat maka dalam pembentukannya harus memperhatikan hukum yang hidup (*living law*) dalam masyarakat.⁷

Pada hakikatnya, membicarakan hukum adalah membicarakan hubungan antarmanusia. Membicarakan hubungan antarmanusia adalah membicarakan keadilan. Hukum merupakan cita-cita keadilan masyarakat yang membentuknya. Fungsi hukum sebagai bagian dari perangkat kerja sistem sosial berfungsi untuk mengintegrasikan kepentingan-kepentingan anggota masyarakat sehingga tercipta suatu ketertiban.⁸

Dalam konteks hukum sebagai suatu sarana rekayasa sosial sekalipun, identifikasi permasalahan dalam masyarakat yang dilakukan secara sistematis merupakan suatu keniscayaan guna mendapatkan suatu instrumen atau perangkat yang dapat mengubah masyarakat sesuai dengan yang dikehendaki oleh pembuat instrumen tersebut. Setidaknya identifikasi permasalahan dan solusi pemecahannya dilakukan dengan:⁹ *Pertama*, mengenal problem dengan sebaik-baiknya termasuk mengenali masyarakat yang akan menjadi sasaran perubahan dan pembentukan instrumen hukum dimaksud. *Kedua*, memahami nilai-nilai

yang ada di dalam masyarakat. Hal ini penting mengingat hukum sebagai alat rekayasa sosial hendak diterapkan dalam suatu masyarakat yang majemuk, sehingga akan dipilih nilai yang sesuai dengan kebutuhan masyarakat dimaksud. *Ketiga*, membuat hipotesa dan memilih yang paling layak untuk bisa dilaksanakan. *Keempat*, mengikuti jalannya penerapan hukum dan mengukur efek-efeknya.¹⁰

Tahap dalam suatu perencanaan sosial melalui instrumen hukum ini menjadi penting mengingat peran hukum berkaitan erat dengan konsep perkembangan masyarakat yang didasarkan pada perencanaan. Suatu perencanaan untuk membuat pilihan-pilihan yang dilakukan secara sadar tentang jalan dan cara yang bagaimana yang akan ditempuh masyarakat untuk mencapai tujuan-tujuannya. Apabila pilihan telah ditentukan, maka pilihan inilah yang akan diwujudkan melalui hukum.¹¹

Pilihan yang ingin diwujudkan melalui perangkat hukum merupakan suatu tujuan bersama yang ingin dicapai masyarakat. Biasanya masyarakat yang teratur dan bisa menentukan hubungan yang bersifat tetap antaranggotanya adalah masyarakat yang mempunyai tujuan yang sedikit banyak jelas. Masyarakat dapat memilih sarana untuk mencapai tujuan tersebut melalui politik. Terkait dengan posisi hukum sebagai bagian dari fenomena sosial di masyarakat yang tidak sepenuhnya berdiri sendiri, namun terkait dengan sektor kehidupan lainnya maka salah satu hal dari keadaan tersebut adalah bahwa hukum harus senantiasa melakukan penyesuaian terhadap tujuan-tujuan yang ingin dicapai oleh masyarakatnya. Inilah yang disebut sebagai dinamika hukum. Politik hukum merupakan salah satu faktor penyebab terjadinya dinamika tersebut.¹²

Satjipto Rahardjo mendefinisikan politik hukum sebagai aktivitas memilih dan cara yang hendak dipakai untuk mencapai suatu tujuan sosial dengan hukum tertentu di dalam masyarakat yang cakupannya meliputi jawaban atas beberapa pertanyaan mendasar, yaitu: 1) tujuan apa yang hendak dicapai melalui sistem yang ada; 2) cara-cara apa dan yang mana yang dirasa paling baik untuk dipakai dalam mencapai tujuan tersebut; 3) kapan waktunya dan melalui cara bagaimana hukum itu perlu diubah; 4) dapatkah suatu pola yang baku dan mapan dirumuskan untuk membantu dalam

⁶ Teori ini dikemukakan oleh Eugen Ehrlich, lihat W. Friedman, *Legal Theory*, (Stevens and Sons, 3rd edition, 1953), hlm.191.

⁷ W. Friedman, *Ibid.*

⁸ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2000), Cet ke-5, hlm. 159.

⁹ *Ibid.*, hlm. 208.

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ *Ibid.*, hlm 206-211.

¹² *Ibid.*, hlm. 352.

proses pemilihan tujuan serta cara-cara untuk mencapai tujuan itu dengan baik.¹³

Dalam konteks negara Republik Indonesia, proses pembentukan hukum (tertulis) di masyarakat melalui lembaga yang berwenang menurut konstitusi dan diarahkan sesuai dengan politik hukum yang pada akhirnya ditujukan guna mencapai tujuan negara seperti yang tercantum dalam pembukaan Undang-Undang Dasar tahun 1945. Politik hukum di sini diartikan sebagai “*legal policy* atau garis (kebijakan) resmi tentang hukum yang akan diberlakukan baik dengan pembuatan hukum baru maupun dengan penggantian hukum lama, dalam rangka mencapai tujuan negara.”¹⁴

C. Pelibatan Masyarakat dalam Pembentukan Undang-Undang

Adanya sistem pemerintahan yang berbeda berpengaruh terhadap kekuasaan membentuk undang-undang. Dalam negara yang menganut sistem demokrasi konstitusional, terlepas apapun sistem pemerintahannya, kekuasaan membentuk undang-undang diarahkan kepada terwujudnya tatanan kehidupan yang bermanfaat bagi kepentingan rakyat. Mereka yang menganut pemahaman tentang undang-undang yang formal berpendapat bahwa undang-undang adalah suatu keputusan dari pembentuk undang-undang yang dilakukan menurut prosedur yang ditetapkan dalam undang-undang dasar, terlepas dari isi dan materi yang dimuatnya.¹⁵ Bagi penguasa, undang-undang merupakan alat untuk menggerakkan roda pemerintahan. Secara materiil, undang-undang merupakan seperangkat peraturan tertulis yang diberlakukan bagi masyarakat oleh pembentuk yang secara sah mendapat kewenangan dari konstitusi.

Dalam demokrasi konstitusional, kekuasaan dibagi secara jelas kepada lembaga-lembaga negara sesuai dengan fungsinya. Pembagian kekuasaan seperti ini akan dapat menghindari kesempatan penyalahgunaan kekuasaan itu sendiri. Prinsip pembatasan kekuasaan ini dikenal dengan konsep negara hukum. Russell F. Moore, mengatakan bahwa negara yang menganut sistem negara hukum dan teori kedaulatan rakyat dalam konsep pemerintahannya menggunakan konstitusi.¹⁶ Di sinilah arti penting undang-undang yang berfungsi sebagai pengatur lebih lanjut ketentuan-ketentuan

konstitusi dalam membagi kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga pemerintahan.

Prinsip dasar kedaulatan berada di tangan rakyat, dan kekuasaan pemerintah bersumber pada kehendak rakyat merupakan suatu konsep yang dikenal sebagai konsep demokrasi, yang dalam konsep ini komponen terpenting adalah sebuah masyarakat sipil yang kuat dan partisipatif.¹⁷ Teori perwakilan amat erat hubungannya dengan prinsip kedaulatan rakyat dan demokrasi. Dalam zaman modern kekuasaan rakyat tidak lagi dilaksanakan secara langsung, tetapi dilakukan melalui lembaga perwakilan sebagai realisasi sistem demokrasi tidak langsung. Lembaga perwakilan rakyat diisi oleh para wakil rakyat melalui suatu pemilihan umum, pengangkatan dan/atau penunjukan. Pemilihan umum dipandang sebagai satu-satunya cara yang demokratis.¹⁸

Selain itu, syarat-syarat dasar terselenggaranya pemerintahan yang demokratis berdasarkan *rule of law* menurut *International Commission of Jurists* adalah adanya perlindungan konstitusional; adanya badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak; adanya pemilihan umum yang bebas; adanya kebebasan untuk menyatakan pendapat; adanya kebebasan untuk berserikat/berorganisasi dan beroposisi; dan adanya pendidikan kewarganegaraan.¹⁹

Dalam tataran empiris di Indonesia yang dianggap tengah bermetamorfosis menuju suatu sistem pemerintahan yang demokratis, telah terjadi suatu fenomena yang menarik terkait dengan pelibatan masyarakat dalam proses legislasi. Sebelum era reformasi, terutama pada masa rezim orde baru, pengakuan hak masyarakat untuk menyatakan pendapat amatlah minim, terlebih suara masyarakat terkait dengan pembuatan kebijakan. Sangat kuatnya peran pemerintah dan alur pembentukan hukum (undang-undang) yang sangat “top-down” serta tidak adanya dukungan legalitas formal terhadap hak masyarakat untuk berpartisipasi dalam pembentukan kebijakan membuat proses pembentukan hukum dan undang-undang menjadi sesuatu yang sangat eksklusif.

Bahkan peran lembaga perwakilan (DPR) saat itupun sangat tidak signifikan. Sebelum amandemen UUD tahun 1945 yang mengalihkan kekuasaan pembuatan undang-undang dari Pemerintah kepada DPR, DPR hanyalah pemberi stempel terhadap berbagai rancangan undang-

¹³ *Ibid.*, hlm. 352-353.

¹⁴ Moh Mahfud, *Politik Hukum Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, Edisi Revisi, 2010), Cet. Ke- 3, hlm. 1.

¹⁵ I.C. van der Vlies, *Handboek Wetgeving*, (Zwolle: WEJ Tjeenk Willink, 1987), hlm. 24-27.

¹⁶ Russell F. Moore, *Modern Constitutions*, (Iowa: Ada & Co, 1957), hlm. 3.

¹⁷ *International IDEA, Penilaian Demokratisasi di Indonesia* (Jakarta: International IDEA Publishing, 2000), hlm. 20.

¹⁸ *Badan Legislasi DPR RI, Naskah Akademik RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, 2010, hlm. 8.

¹⁹ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2007), hlm. 60.

undang yang dibuat dan diajukan oleh Pemerintah. Proses pembentukan undang-undang pun sangat tertutup. Hampir tidak ada akses bagi masyarakat untuk terlibat dalam pembentukan suatu undang-undang. Pembentukan suatu rancangan undang-undang biasanya diprakarsai oleh suatu departemen di Pemerintahan, sesuai dengan kebutuhan sektoral yang dihadapi. Pelibatan masyarakat dimungkinkan terjadi pada saat penyusunan suatu kajian akademis, namun praktik ini tidak tersosialisasi dengan baik dan sangat terbatas pada kalangan masyarakat tertentu, misalnya akademisi atau praktisi di bidang tertentu.

Amandemen UUD Tahun 1945 (1999-2002) membawa perubahan, selain diakuinya hak atas informasi sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 28F bahwa: "Setiap orang berhak untuk berkomunikasi dan memperoleh informasi untuk mengembangkan pribadi dan lingkungan sosialnya, serta berhak untuk mencari, memperoleh, memiliki, menyimpan, mengelola, dan menyampaikan informasi dengan menggunakan segala jenis saluran yang tersedia". Kekuasaan pembentukan undang-undang juga beralih dari eksekutif kepada legislative. Pintu bagi masyarakat untuk berperan dalam pembuatan undang-undang mulai terbuka.

Sebelum lahirnya Undang-Undang tentang Keterbukaan Informasi Publik²⁰, ada sekitar 17 peraturan perundang-undangan yang mengakui hak publik untuk mendapatkan informasi yang dimiliki oleh institusi-institusi publik. Namun sayangnya semua peraturan perundang-undangan tersebut tidak memberikan kejelasan tentang apa saja dan bagaimana publik bisa mengakses informasi dimaksud, serta sanksi dalam hal pihak-pihak tertentu membatasi atau bahkan menutup informasi publik tersebut.²¹

Dimulai dengan terbentuknya Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan. Dalam Pasal 53 dinyatakan adanya hak masyarakat untuk memberikan masukan secara lisan atau tertulis dalam rangka penyiapan atau pembahasan rancangan undang-undang dan rancangan peraturan daerah. Dalam penjelasan Pasal dimaksud, dinyatakan bahwa pelaksanaan ketentuan hak masyarakat tersebut dilaksanakan sesuai dengan Peraturan Tata Tertib DPR atau dewan perwakilan rakyat daerah.

Ketentuan yang sangat umum ini kemudian dijabarkan melalui Peraturan DPR RI Nomor 01/DPR RI/I/2009-2010 tentang Tata Tertib, Bab XIV tentang Representasi Rakyat dan Partisipasi

Masyarakat. Dalam Pasal 208 – 212 diatur tentang partisipasi masyarakat dalam hal pelaksanaan fungsi DPR di bidang legislasi, pengawasan ataupun anggaran. Dalam Pasal 108 misalnya disebutkan bahwa masyarakat dapat memberi masukan baik secara lisan dan/atau tertulis kepada DPR dalam proses:

- a. penyusunan dan penetapan prolegnas
- b. Penyiapan dan pembahasan rancangan undang-undang
- c. Pembahasan rancangan undang-undang tentang APBN
- d. Pengawasan pelaksanaan undang-undang; dan
- e. Pengawasan pelaksanaan kebijakan pemerintah.

Kemudian dalam Pasal 209, dijelaskan mekanisme pemberian masukan secara tertulis yang dilakukan terkait dengan proses pelaksanaan fungsi DPR di atas, masukan ditujukan kepada anggota dan/atau pimpinan alat kelengkapan terkait. Dalam Pasal 210 diatur bahwa untuk penyampaian masukan secara lisan, pimpinan alat kelengkapan DPR yang menentukan waktu pertemuan dan jumlah orang yang diundang dalam pertemuan. Pertemuan dapat dilakukan dalam bentuk rapat dengar pendapat umum, pertemuan dengan pimpinan komisi, pimpinan gabungan komisi, pimpinan panitia khusus, pimpinan badan legislasi maupun pimpinan badan anggaran. Dalam rangka penyiapan rancangan undang-undang, pertemuan dengan pimpinan juga didampingi oleh beberapa anggota yang terlibat dalam penyiapan rancangan undang-undang. Hasil pertemuan tersebut kemudian menjadi bahan masukan terhadap rancangan undang-undang. Terhadap masukan tertulis maupun lisan yang disampaikan masyarakat, pimpinan alat kelengkapan yang menerima masukan tersebut menyampaikan informasi mengenai tindak lanjut atas masukan kepada masyarakat melalui surat atau media elektronik.²²

Pada tahun 2011, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 dilakukan perubahan, sehingga diganti menjadi Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Pengaturan tentang partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan terutama pembentukan undang-undang, diatur sedikit lebih rinci dari sebelumnya. Berdasarkan Pasal 96 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, masyarakat dapat memberikan masukan secara lisan dan/atau tertulis dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, yang masukan tersebut dapat dilakukan melalui :

²⁰ Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik yang berlaku 2 (dua) tahun sejak diundangkan.

²¹ Josi Khatarina, 'Indonesian NGO Movement for Public Access to Information & the Struggle for Enactment of a Freedom of Information Act', Makalah dipresentasikan pada 'Conference on Freedom of Information and Civil Society in Asia', Jepang, 2001.

²² Pasal 211 Peraturan DPR RI Nomor 01/DPR RI/I/2009-2010 tentang Tata Tertib.

- a. rapat dengar pendapat umum;
- b. kunjungan kerja;
- c. sosialisasi; dan
- d. seminar, lokakarya dan/atau diskusi

Dalam Undang-Undang ini, yang dimaksudkan sebagai masyarakat adalah orang perseorangan atau kelompok orang yang mempunyai kepentingan atas substansi rancangan peraturan perundang-undangan dimaksud. Termasuk kelompok orang, antara lain kelompok organisasi masyarakat, kelompok profesi, lembaga swadaya masyarakat, dan masyarakat adat. Undang-Undang ini juga menyatakan untuk kemudahan memberikan masukan maka setiap rancangan peraturan perundang-undangan harus dapat diakses dengan mudah oleh masyarakat.

Kebijakan tentang partisipasi masyarakat dalam pembentukan peraturan perundang-undangan menjadi satu perhatian tersendiri dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Dalam kajian dari naskah akademik tentang Undang-Undang ini tampak adanya keinginan untuk meningkatkan kualitas suatu undang-undang dengan memberi ruang yang lebih akomodatif bagi masyarakat untuk ikut terlibat dan berpartisipasi terhadap produk hukum dan perundang-undangan yang kelak mengatur tata kehidupan mereka.

Peraturan perundang-undangan merupakan suatu proses pembentukan norma hukum yang keberlakuannya akan mengikat seluruh masyarakat Indonesia. Masyarakat merupakan objek dari keberlakuan suatu norma yang ada dalam undang-undang sehingga sudah seharusnya masyarakat dilibatkan dalam proses pembuatan suatu undang-undang, sehingga aspirasi masyarakat dapat terakomodir dalam undang-undang. Dengan dimasukkannya aspirasi masyarakat maka aplikasi norma yang ada dalam undang-undang akan mendapatkan respon yang lebih positif dari masyarakat.²³

Melalui partisipasi publik diharapkan peraturan perundang-undangan akan memiliki kelebihan dalam hal efektivitas keberlakuan di dalam masyarakat. Selain itu, partisipasi juga memberikan legitimasi atau dukungan politik dari masyarakat terhadap pembentukan peraturan perundang-undangan. DPR sebagai lembaga yang memegang fungsi legislasi dituntut untuk membuka pintu yang seluas-luasnya bagi partisipasi masyarakat.

Indonesia sebagai salah satu negara berpenduduk terbesar tentu saja menjadi suatu

keharusan mempunyai peraturan perundang-undangan yang pro rakyat dan sekaligus melindungi kepentingan rakyat serta bertujuan untuk mensejahterakan rakyat sebagai bentuk pertanggungjawaban penyelenggara negara. Partisipasi masyarakat juga dapat diartikan sebagai suatu bentuk pengawasan langsung dari masyarakat terhadap kinerja wakil-wakilnya yang duduk di parlemen sekaligus sebagai bentuk tanggung jawab para wakil rakyat untuk menyediakan ruang bagi usulan-usulan rakyat agar setiap produk perundang-undangan dapat dikatakan baik (*good legislation*) dan dapat berlaku secara efektif karena nantinya dapat diterima masyarakat secara wajar dan berlaku untuk waktu yang panjang.²⁴

Peran serta masyarakat (*public participation*) merupakan elemen penting dalam proses pelaksanaan demokrasi. Maknanya memberikan peluang adanya peran serta aktif masyarakat dalam proses pengambilan keputusan, khususnya kelompok yang terkena dampak langsung suatu kegiatan pembangunan sebagai akibat dari kebijaksanaan publik (*public policy*). Pada dasarnya pelaksanaan suatu peran serta masyarakat bertujuan untuk:²⁵

- a. melahirkan prinsip kecermatan dan kehati-hatian dari pejabat publik dalam membuat kebijaksanaan publik;
- b. membawa konsekuensi munculnya suatu kontrol sosial yang konstruktif dan kesiapan sosial masyarakat terhadap setiap bentuk dampak akibat kegiatan pembangunan.

Pelaksanaan partisipasi masyarakat dalam pembentukan undang-undang diatur dalam Peraturan DPR RI tentang Tata Tertib sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya. Dalam praktiknya, masih ada kekurangan dari sisi mekanisme dan proses pelibatan publik tersebut. Metode yang saat ini dilakukan lebih banyak mengarah pada suatu uji publik atas usulan norma yang dirumuskan oleh pihak legislatif kepada masyarakat. Proses uji publik ini biasanya dilakukan pada tahapan perumusan dan pembahasan suatu rancangan undang-undang, padahal hak masyarakat untuk berpartisipasi adalah dalam proses pembentukan secara keseluruhan. Proses pembentukan undang-undang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan.²⁶

Pada tahap perencanaan, masyarakat mendapat kesempatan untuk memberikan masukan dalam

²³ Badan Legislasi DPR RI, Op. Cit., hlm. 60-61.

²⁴ I Gde Pantja Astawa & Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-Undang*, (Bandung: Alumni, 2008), hlm. 77.

²⁵ Bambang Sugiono & Ahmad Husni, *Dinamika Ketatanegaraan Pasca Sidang Umum 1999*, (Jurnal Hukum Ius Quia Iustum: FH UII), Yogyakarta, 1999, hlm. 79.

²⁶ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

proses penyusunan program legislasi nasional, demikian pula dalam tahap penyusunan dan pembahasan rancangan undang-undang, melalui tata cara pemberian masukan sebagaimana diatur dalam Pasal 96. Akan tetapi mekanisme yang diatur dalam undang-undang ini masih bersifat “*top-down*”, dimana legislator menawarkan suatu konsep yang secara politis mereka usung untuk mendapatkan masukan melalui suatu uji publik.

Ketika pembentuk undang-undang kurang transparan, partisipatif dan demokratis menimbulkan gejolak di masyarakat dan munculnya berbagai penolakan. Akan tetapi, ketika proses pembentukan undang-undang akan dilakukan dengan pintu transparansi, partisipatif dan demokratisasi yang dibuka secara luas, akan menggeser kewenangan konstitusional yang telah diberikan oleh UUD 1945. Artinya, Presiden dan DPR sebagai pemegang kekuasaan legislatif akan tertandingi dalam proses pembentukan undang-undang. Sudah barang tentu transparansi, partisipatif dan demokratisasi yang terlalu luas inipun tidak akan memberikan hasil yang positif bagi penataan kekuasaan legislatif yang secara formal diatur dalam UUD Tahun 1945.²⁷

Namun demikian, perlu dicarikan jalan pemecahan yang sebaik-baiknya yang dapat menjamin dan melindungi lembaga legislatif dari tuntutan transparansi, partisipatif dan demokratisasi dalam proses pembentukan undang-undang. Tanpa adanya penataan yang seimbang antara kekuasaan legislatif dengan tuntutan transparansi, partisipatif dan demokratisasi, undang-undang yang dihasilkan akan tetap kurang responsif. Hasil yang dicapai tidak akan dapat secara optimal menampung berbagai kepentingan yang secara riil ada dalam tatanan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara.²⁸

Kebutuhan akan suatu undang-undang dalam suatu negara modern memunculkan berbagai kompleksitas permasalahan yang dihadapinya, sehingga pembentukan undang-undang akan terus mengalami peningkatan sebagai respon atas tuntutan masyarakat seiring dengan bertambah kompleksnya perkembangan dan kondisi masyarakat.²⁹ Pembentukan undang-undang yang partisipatif mengandung dua makna yaitu proses dan substansi. Dari sisi proses, mekanisme dalam pembentukan undang-undang yang harus dilakukan secara transparan sehingga masyarakat

dapat berpartisipasi memberikan masukan-masukan dalam mengatur suatu persoalan. Secara substansi, materi yang akan diatur harus ditujukan bagi kepentingan masyarakat luas sehingga menghasilkan suatu undang-undang yang demokratis berkarakter responsif/populistik.

Partisipasi, transparansi dan demokratisasi dalam pembentukan undang-undang merupakan satu kesatuan yang utuh dan tidak dapat dipisahkan dalam suatu negara demokrasi. Dilihat dari sudut pandang sosiologi hukum, proses pembentukan undang-undang yang telah dilakukan secara partisipatif, transparan dan demokratis, maka pada gilirannya diharapkan undang-undang yang dihasilkan akan diterima oleh masyarakat dengan penuh kesadaran. Akan tetapi dari sudut pandang politik ternyata adanya partisipasi, transparansi dan demokratisasi dalam proses pembentukan undang-undang bukan merupakan suatu jaminan diterimanya suatu produk undang-undang oleh masyarakat. Kondisi ini disebabkan karena: *pertama*, meskipun terdapat partisipasi masyarakat tetapi pada akhirnya keputusan tetap di tangan lembaga legislatif sehingga partisipasi tetap tidak berarti; *kedua*, dalam suatu keputusan politik termasuk, undang-undang, selalu saja ada kelompok yang tidak setuju dengan keputusan yang dibuat.³⁰

Terlebih dengan lahirnya lembaga negara baru berdasarkan amandemen UUD Tahun 1945 yang salah satu fungsinya adalah melakukan *judicial Review* terhadap undang-undang, menjadi salah satu alasan pentingnya lembaga pembentuk undang-undang mem-perhatikan partisipasi masyarakat. Partisipasi masyarakat akan menjadi lebih bermakna, mengingat masyarakat yang kepentingannya diabaikan dan dirugikan oleh adanya suatu undang-undang dapat mengajukan tuntutan pengujian terhadap undang-undang tersebut.

Secara teknis pembentukan undang-undang, salah satu solusi yang diharapkan mampu menjadi penengah adalah dengan melibatkan masyarakat dalam proses penyiapan dalam penyusunan suatu rancangan undang-undang, yakni pada proses penyusunan suatu naskah akademik yang menjadi dasar kajian ilmiah dan justifikasi lahirnya pengaturan terhadap isu-isu dan persoalan yang membutuhkan pengaturan di masyarakat.

²⁷ Saifudin, Proses Pembentukan UU: Studi Tentang Partisipasi Masyarakat dalam Proses Pembentukan UU, (Jurnal Hukum, Oktober 2009), No. Edisi Khusus Vol. 16 hlm. 95 - 117 *Ibid.*

²⁸ *Ibid.*

²⁹ *Ibid.*

³⁰ *Ibid.*

Pada tahapan penyusunan suatu naskah akademik, lembaga pembentuk undang-undang dibantu oleh suatu tim yang bebas dan independen secara politis³¹ dalam merumuskan kajian ilmiah atas urgensi dilahirkannya suatu undang-undang. Kajian ilmiah ini disebut sebagai naskah akademik. Pelibatan masyarakat yang dimaksudkan pada tahapan ini adalah bagaimana suatu naskah akademik dapat memotret suatu kebutuhan hukum yang ada di dalam masyarakat sebagai suatu pijakan sosiologis yang mendasari kerangka befikir menyusun norma-norma pengaturan kelak.

Naskah akademik merupakan suatu naskah hasil penelitian atau pengkajian hukum dan hasil penelitian lainnya terhadap suatu masalah tertentu yang dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah mengenai pengaturan masalah tersebut dalam suatu rancangan undang-undang sebagai solusi terhadap permasalahan dan kebutuhan hukum masyarakat.³² Salah satu bagian penting dari suatu naskah akademik adalah landasan pemikiran dari pembentukan rancangan undang-undang yang dimaksud yang meliputi landasan filosofis, sosiologis dan yuridis.

Landasan filosofis merupakan pertimbangan yang menggambarkan bahwa undang-undang yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi susunan kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan UUD Tahun 1945. Sedangkan landasan sosiologis merupakan pertimbangan dimana undang-undang yang dibentuk adalah dalam rangka memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. Landasan sosiologis sesungguhnya menyangkut fakta empiris mengenai perkembangan masalah dan kebutuhan masyarakat dan negara.³³

Adapun landasan yuridis merupakan gambaran pertimbangan kebutuhan akan undang-undang yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.³⁴

Selain landasan pemikiran sosiologis, "pelibatan masyarakat" dalam suatu kajian naskah akademik diperoleh melalui kajian empiris yang dilakukan

baik secara langsung mengamati perilaku hukum masyarakat atas suatu isu atau materi tertentu, melakukan wawancara dan pengambilan data secara sampling, maupun melalui suatu kajian literatur yang bersifat sosiologi hukum terkait dengan hal tersebut. Kajian diarahkan terhadap praktik penyelenggaraan, kondisi yang ada, serta permasalahan yang dihadapi masyarakat. Kajian juga dapat dilakukan terhadap implikasi penerapan sistem baru yang akan diatur dalam undang-undang terhadap aspek kehidupan masyarakat dan dampaknya terhadap aspek beban keuangan negara.³⁵

D. Urgensi Sosiologis Sebagai Landasan Pemikiran dalam Membentuk Undang-Undang

Undang-undang sebagai suatu sarana rekayasa sosial di satu sisi dan sarana pemenuhan kebutuhan hukum di masyarakat di sisi lain, pada tataran ideal mengharuskan proses pembentukan yang berakar dari nilai-nilai, kondisi, harapan dan kebutuhan yang ada di masyarakat. Pembentukan suatu undang-undang yang ideal semestinya dilengkapi oleh suatu dasar pemikiran, justifikasi dan latang belakang akademis yang kuat. Setiap norma yang dihasilkan oleh suatu Undang-Undang memiliki latar belakang filosofis, sosiologis, yuridis, ekonomis dan politis.

Dalam tataran sosiologi hukum, Weber menentukan tipe-tipe ideal dari rasionalitas formal dan substantif dalam hal pembuatan undang-undang dan penemuan hukum sebagai dua aspek sentral hukum. Dari sudut pandang substantif, Weber berpendapat, pembentukan undang-undang dan penemuan hukum yang rasional adalah ketika mereka mencerminkan norma-norma umum yang ada di luar kontur prinsip-prinsip hukum dan Generalisasi logis dari hukum itu sendiri, seperti perintah-perintah etika, keyakinan ideologi dan agama, serta prinsip-prinsip politik (*natural law*). Hukum menjadi tidak rasional dari sisi substantif ketika keputusan hukum dipengaruhi oleh faktor-faktor kongkrit dari sebuah kasus yang berdasarkan etika, emosi atau pertimbangan politiks semata dibandingkan oleh nilai-nilai umum yang berlaku (*traditional law*).³⁶

31 Selain terdiri dari Pejabat Struktural pada unit perancangan perundang-undangan, tim ini terdiri dari tenaga fungsional Perancang Undang-Undang sesuai dengan ketentuan Pasal 98 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, diikutsertakan pula tenaga fungsional Peneliti dan Tenaga Ahli sesuai ketentuan Pasal 98 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

32 Pasal 1 angka 11 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

33 Lampiran I Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

34 *Ibid.*

35 *Ibid.*

36 Mathie Deflem, *Sociology of Law: Visions of a Scholarly Tradition*, (Cambridge University Press: 2008), hlm. 45.

Berdasarkan suatu teori hubungan demokrasi dan hukum, politik selalu menyangkut sebuah hubungan antara pemerintah dan warga masyarakat, antara yang memerintah dan diperintah. Sistem politik dianggap demokratis jika pemerintah diorganisasi dengan suatu arahan yang jelas bagi mereka yang diperintah. Dalam sebuah sistem demokrasi, selalu ada ketergantungan antara pemerintah dan masyarakat dalam bentuk proses pemilihan umum (mewakili masyarakat kepada pemerintah) dan proses pembuatan hukum dan kebijakan (sebagai suatu “*democratic output*” dari pemerintah kepada masyarakat).³⁷

Yang pertama, sebagai “*input theory*” demokrasi menekankan pada partisipasi warga masyarakat dalam pembentukan pemerintah melalui proses pemilihan umum. Sedangkan yang kedua, merupakan “*output perspective*” demokrasi yang menekankan pada hasil dari suatu pemerintahan dalam bentuk keputusan atau kebijakan perundang-undangan yang mengatur hubungan masyarakat. Mempertimbangkan konsep filosofis liberal, fungsi legislatif dari suatu sistem politik seharusnya tidak dapat diintervensi dan kemudian menjamin kebebasan setiap individu warga masyarakat.³⁸

Namun hukum tertulis yang dibuat oleh suatu lembaga yang berwenang dalam suatu negara yang disebut sebagai undang-undang ini memang pada hakikatnya memiliki tiga fungsi, yakni *pertama*, sebagai *standard of conduct* yaitu sebagai sandaran atau ukuran tingkah laku yang harus ditaati oleh setiap orang yang bertindak dalam melakukan hubungan satu dengan yang lainnya. *Kedua*, sebagai *tool of engineering* yakni sarana atau alat untuk mengubah masyarakat ke arah yang lebih baik, baik secara pribadi maupun dalam hidup masyarakat. *Ketiga*, sebagai *tool of social control* yakni sarana atau alat mengontrol tingkah laku dan perbuatan manusia agar tidak melakukan perbuatan yang melawan norma hukum, agama dan susila. *Keempat*, sebagai *facility on of human interaction* yakni berfungsi tidak hanya menciptakan ketertiban, tetapi juga menciptakan perubahan masyarakat dengan cara memperlancar proses interaksi sosial dan diharapkan menjadi pendorong perubahan dalam kehidupan masyarakat³⁹. Agar fungsi-fungsi tersebut dapat berjalan sesuai yang diharapkan, maka hukum tidak boleh statis dan harus selalu dinamis dan mengikuti perkembangan dan dinamika dalam kehidupan masyarakat.

Jika merujuk pada teori *sociological jurisprudence* sebagaimana dijelaskan pada bagian sebelumnya, kesadaran hukum masyarakat merupakan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat tentang hukum yang meliputi pemahaman, penghayatan, kepatuhan atau ketaatan kepada hukum. Kesadaran hukum merupakan kesadaran atau nilai-nilai yang terdapat dalam diri manusia tentang hukum yang ada atau tentang hukum yang diharapkan ada. Di sini, hukum merupakan konsepsi abstrak dalam diri manusia tentang keserasian antara keterkaitan dengan ketentraman yang dikehendaki dengan melihat pada indikator-indikator tertentu. Indikator-indikator ini dapat dijadikan ukuran atau patokan dalam pembentukan hukum baru yang hendak dilakukan.⁴⁰

Indikator perilaku hukum merupakan petunjuk akan adanya tingkat kesadaran hukum yang tinggi, yang dibuktikan dengan kepatuhan dan ketaatan terhadap hukum. Jadi, ketaatan terhadap hukum itu sendiri merupakan salah satu petunjuk bahwa hukum tersebut adalah efektif. Dalam hal ini indikator tersebut dapat menjadi suatu petunjuk efektifitas pelaksanaan suatu undang-undang baru yang dibentuk dengan berlandaskan suatu nilai (hukum) yang hidup dalam masyarakat. Hukum merupakan sarana mengatur kehidupan sosial dalam masyarakat. Hukum yang berlaku di masyarakat mencerminkan kehidupan sosial masyarakat yang bersangkutan. Hukum akan berperan secara baik jika ia tumbuh dalam masyarakat yang sehat, yaitu masyarakat yang menghargai ketertiban (*order*), keteraturan (*regularity*) dan kedamaian (*peaceful*)⁴¹. Dalam hal ini dibutuhkan suatu keseimbangan antara kepentingan penguasa dengan kepentingan rakyat, kepentingan yang memerintah dan yang diperintah.

Menurut Lawrence M. Friedman, setiap sistem hukum selalu mengandung tiga komponen yaitu komponen struktural, substansial dan kultural.⁴² Komponen struktural dari sistem hukum adalah insituis-institusi yang diciptakan oleh sistem hukum dengan berbagai fungsi yang mendukung bekerjanya sistem tersebut, sedangkan komponen substantif merupakan keluaran dari sistem hukum, termasuk norma hukum dalam peraturan perundang-undangan. Adapun komponen kultural merupakan keseluruhan faktor yang menentukan bagaimana sistem hukum memperoleh tempat yang logis dalam kerangka budaya suatu masyarakat.

³⁷ *Ibid.*, hlm.169.

³⁸ *Ibid.*, hlm. 169-170.

³⁹ Abdul Manan, *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Grup, 2006), Edisi pertama, Cet. Ke-3, hlm. 5

⁴⁰ *Ibid.*, hlm. 19-20.

⁴¹ *Ibid.*, hlm. 71-77.

⁴² Lihat Lawrence M. Friedman, *Legal Culture and Social Development*, dalam 'Law and Society', Vol 4, 1969, hlm. 9.

Budaya hukum merupakan keseluruhan sikap masyarakat dan sistem nilai yang hidup dalam masyarakat yang menentukan bagaimana seharusnya hukum berlaku dalam masyarakat. Fungsi hukum sebagai pengayom dalam masyarakat sangat ditentukan oleh keserasian hubungan antar komponen hukum tersebut. Hukum akan berfungsi sebagaimana mestinya ketika aparat penegak hukum, perangkat aturan hukum dan kesadaran hukum masyarakat berjalan secara serasi.⁴³ Pada saat itulah hukum sebagai suatu perangkat nilai dapat memenuhi rasa keadilan dalam masyarakat.

Keadilan merupakan salah satu kebutuhan dalam hidup manusia yang umumnya diakui di semua tempat di dunia. Apabila keadilan itu kemudian dikukuhkan ke dalam institusi hukum, maka institusi hukum itu harus mampu menjadi saluran agar keadilan dapat diselenggarakan secara seksama dalam masyarakat. Terdapat beberapa ciri yang melekat pada suatu institusi pelengkap dalam masyarakat yakni:⁴⁴

- a. stabilitas, kehadiran institusi hukum menimbulkan suatu kemantapan dan keteraturan dalam usaha manusia memperoleh keadilan, atau apa yang disebut sebagai suatu kepastian hukum.
- b. memberikan Kerangka sosial terhadap kebutuhan-kebutuhan dalam masyarakat.
- c. sebagai suatu kerangka sosial, institusi tersebut menampilkan wujudnya dalam bentuk norma-norma. Norma inilah yang menjadi sarana untuk menjamin terpenuhinya kebutuhan masyarakat secara terorganisasi.
- d. adanya jalinan antar institusi, institusi hukum guna mencapai keadilan di satu sisi akan sangat dipengaruhi oleh institusi lain dalam suatu masyarakat, misalnya institusi ekonomi yang memenuhi kebutuhan masyarakat di sisi lain.

Hukum sebagai institusi sosial untuk menyelenggarakan keadilan dalam masyarakat sangat terkait dengan kemampuan masyarakat melaksanakan perangkat hukum itu sendiri. Kondisi ini beragam pada setiap masyarakat, tergantung pada tingkat perkembangannya.

Perubahan hukum menjadi suatu yang penting mengingat saat ini hukum yang dipakai pada umumnya adalah hukum tertulis. Dari sisi kepastian hukum, bentuk hukum tertulis lebih menjamin kepastian hukum, namun demikian

terdapat ongkos yang mahal yang harus dibayar, yakni berupa kesulitan untuk melakukan adaptasi dengan adanya perubahan yang cukup cepat yang terjadi dalam masyarakat. Hal ini tentu berbeda dengan hukum kebiasaan. Jadi pada hukum tertulis, cenderung mudah terjadi kesenjangan antara peraturan hukum dengan yang diaturnya.⁴⁵

Sebagaimana dijelaskan di awal, perubahan hukum (baca undang-undang), salah satunya dimulai karena adanya kesenjangan antara peraturan atau undang-undang yang ada dengan kondisi di masyarakat dan objek yang diatur. Hal ini merupakan suatu yang normal mengingat perubahan dalam suatu masyarakat merupakan hal yang tidak dapat dihindari. Akibatnya, kemampuan pembentuk undang-undang untuk memperkecil kesenjangan menjadi suatu kemestian dalam suatu perencanaan perubahan atau dalam proses pembentukan undang-undang. Kesulitan beradaptasi dengan perubahan berawal dari kesulitan membangun asumsi sosiologis akibat cepatnya perubahan yang terjadi dalam masyarakat.

Hal ini dapat dilakukan dengan memotret secara nyata kebutuhan masyarakat akan suatu pengaturan dan kondisi masyarakat terkait dengan pengaturan/hukum yang berlaku saat ini. Kajian terhadap kondisi sosiologis masyarakat akan suatu aturan hukum dan perundang-undangan akan memperkaya dalam proses perumusan dan perancangan suatu undang-undang. Tidak hanya memperkaya, praktik empirik dalam masyarakat terkait suatu aturan/hukum yang berlaku menjadi salah satu kajian penting sebagai suatu landasan pemikiran dalam perumusan kebijakan yang dimuat dalam undang-undang.

Suatu upaya antisipatif dalam merumuskan dan merancang undang-undang yang harus dilakukan oleh pembentuk undang-undang guna mengantisipasi perkembangan masyarakat ke depan terkait daya laku suatu undang-undang dan tingginya biaya pembentukan undang-undang dapat dilakukan dengan memperkirakan beberapa variabel perubahan sosial, yaitu:⁴⁶ *pertama*, pertumbuhan penduduk yang cenderung kian meningkat dari tahun ke tahun akan mempengaruhi peri kehidupan manusia menjadi semakin rumit dan kompleks dalam hal interaksi dan masalah sosial yang mungkin terjadi. Sehingga perumusan suatu undang-undang dituntut untuk selalu dan terus menerus mengikuti perubahan sosial. Kondisi

⁴³ Abdul Manan, Op. cit, hlm. 95-99.

⁴⁴ Satjipto Rahardjo, Op. Cit., hlm 118-120.

⁴⁵ *Ibid.*, hlm 191, lihat juga Satjipto Rahardjo, Hukum dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoretis Terhadap Pengalaman-Pengalaman di Indonesia, (Bandung: Alumni, 1979), hlm.56-69.

⁴⁶ Ujianto Singgih Prayitno, Landasan Sosiologis dalam Perancangan Peraturan Perundang-undangan, (Jakarta: Pusat Kajian Pengolahan data dan Informasi (P3DI) Sekretariat Jendral DPR RI, 2011), Cetakan I, hlm. 128.

ini dijelaskan dan dirumuskan dalam suatu naskah akademik.⁴⁷

Kedua, perkembangan dan inovasi teknologi yang diawali oleh terjadinya revolusi industri. Perkembangan kemajuan teknologi tidak hanya berpeluang berkurangnya penggunaan tenaga manusia, akibat efisiensi dan penemuan teknologi yang menggantikan tenaga manusia dengan mesin, tetapi secara sosiologis, akan menimbulkan suatu permasalahan sosial yang baru dan makin kompleks. Analisis hubungan antara manusia dan teknologi merupakan salah satu yang patut dipertimbangkan dalam menyusun asumsi sosiologi dalam perumusan dan perancangan undang-undang, karena pembuatan teknologi telah menjadi tujuan tindakan manusia, bukan sekedar sebagai sarana mencapai tujuan hidup. Perkembangan teknologi telah merubah secara drastis pola-pola interaksi sosial antarmanusia. Model interaksi baru yang terbentuk telah menggeser hampir keseluruhan pandangan sosiologis tentang bagaimana manusia melakukan kontak dan komunikasi dalam berinteraksi dengan sesamanya.⁴⁸

Ketiga, perkembangan ilmu pengetahuan yang makin pesat. Ilmu pengetahuan, mempunyai kekuatan untuk mengubah masyarakat, tidak hanya untuk menjelaskan realitas sosial yang terjadi namun lebih penting adalah berusaha meniadakan ketidakadilan sosial yang terjadi dalam masyarakat. Timbul permasalahan karena ternyata perkembangan ilmu pengetahuan ini justru cenderung menghasilkan ketidakadilan sosial yang semakin besar. Ketidakadilan ini kemudian memunculkan faktor *keempat*, yaitu perubahan konstelasi politik yang sangat cepat. Upaya masyarakat untuk mewujudkan keadilan sosial inilah yang melatarbelakangi munculnya berbagai macam gerakan sosial, seperti berbagai gerakan yang mengatasnamakan kebebasan dan hak asasi manusia. Kondisi ini mengakibatkan perubahan kondisi politik, karena ketidakadilan sering berkaitan dengan penguasaan sumber daya dan tarik menarik kepentingan.⁴⁹

Keempat faktor atau variabel perubahan sosial tersebut harus dikelola dengan baik guna menghindari terciptanya berbagai bentuk ketidakadilan yang terbentuk secara struktural, yang pada akhirnya akan berpengaruh pada kesadaran kolektif masyarakat. Kondisi masyarakat

yang selalu berubah-ubah, pemahaman, sikap dan perilaku sosial yang terus berubah memberikan konsekuensi khusus terhadap segala bentuk peraturan perundang-undangan yang akan atau telah dibentuk. Pandangan yang mengatakan bahwa "hukum sebagai alat rekayasa sosial" semakin mendapatkan pembenarannya, karena setidaknya melalui peraturan perundang-undanganlah perubahan sosial itu dapat diarahkan.⁵⁰ Namun demikian, keberlakuan ini sangat tergantung pada pemahaman teoritik yang mendasari pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut.

Pemahaman teoritik ini penting untuk dikaji terkait paradigma yang akan dibentuk dalam suatu undang-undang. Teori sosiologi berkembang pesat dan semakin variatif. Namun demikian, ada beberapa paradigma yang sangat populer dalam pemikiran sosiologi, yakni: *pertama*, paradigma struktural fungsional. Paradigma ini sangat berpengaruh dalam perkembangan sosiologi, yang berasumsi bahwa masyarakat merupakan sebuah sistem yang kompleks yang setiap bagiannya saling bekerjasama untuk menjaga keutuhan bersama. Terkait dengan 'struktur' dan 'fungsi' dalam paradigma ini dapat dijelaskan bahwa struktur sosial adalah pola-pola sosial yang relatif stabil dalam jangka waktu yang lama, sementara fungsi sosial adalah konsekuensi yang dilakukan untuk menjaga kestabilan.⁵¹ Jika struktur ini tidak berhasil dalam mewujudkan kestabilan maka akan terjadi disfungsi sosial.

Kedua, paradigma konflik-sosial yang menguraikan terbentuknya kemapanan dan stabilitas sosial dengan cara yang berbeda dengan paradigma struktural fungsional. Paradigma konflik-sosial ini melihat masyarakat sebagai suatu sistem yang kompleks, ditandai oleh terjadinya ketidakadilan sosial dan konflik yang menggerakkan masyarakat. Paradigma ini menunjukkan kerangka pengaturan untuk menghindari konflik. Sebagai contoh, sistem pendidikan formal yang akan dikembangkan. Jika tidak dikelola dengan baik, maka pendidikan formal ini akan menjadi awal dari proses stratifikasi sosial sebagai pengaruh dari kekuatan ekonomi, di mana hanya masyarakat yang mampu dengan status sosial dan ekonomi tinggi yang dapat mengakses pendidikan formal, sedangkan mereka yang tidak memiliki kekuatan ekonomi akan semakin tertinggal.⁵²

47 *Ibid.*

48 *Ibid.*

49 *Ibid.*, hlm. 128- 129.

50 *Ibid.*, 130.

51 Terdapat dua macam fungsi, yaitu fungsi manifest (fungsi yang disadari) dan fungsi laten (fungsi yang tidak disadari) sebagai contoh fungsi sosial dari pendidikan, secara manifest pendidikan berfungsi untuk mengajarkan ketrampilan pada generasi yang lebih muda guna menggantikan generasi yang lebih tua, sementara fungsi laten pendidikan adalah melakukan internalisasi nilai-nilai generasi tua. Dalam kenyataannya terjadi suatu usaha institusionalisasi pendidikan menjadi sekolah formal, ditambah kesibukan orang tua dengan pekerjaannya, sehingga orang tua menyerahkan sepenuhnya pendidikan kepada sekolah. Lihat Ujianto Singgih, *Ibid.*, hlm. 131.

52 *Ibid.*

Ketiga, paradigma interaksi-simbolik yang melihat masyarakat pada tingkat mikro, yang diasumsikan sebagai produk interaksi sehari-hari antar manusia. Dua konsep kunci dalam interaksi sosial yaitu status sosial (posisi sosial seseorang dalam masyarakat) dan peran sosial (tugas-tugas yang harus dilakukan sebagai akibat dari posisi sosial yang melekat dalam dirinya).

Selain hal-hal di atas, salah satu yang mempengaruhi asumsi sosiologis dalam merancang undang-undang adalah adanya stratifikasi sosial dalam masyarakat. Pemahaman terhadap stratifikasi sosial ini perlu menjadi catatan dengan mempertimbangkan perkembangan kebudayaan karena kondisi masyarakat yang selalu berubah tidak hanya dalam lingkup dalam negeri, tetapi terkait hubungan antar negara dan bangsa. Sebagaimana diketahui perubahan sosial secara mendasar dan menyeluruh terjadi dalam masyarakat Indonesia pasca reformasi yang mewujudkan semakin tajamnya strata sosial dalam masyarakat, yang pada akhirnya menimbulkan perbedaan sosial secara vertikal maupun horisontal.⁵³

Pada intinya dalam proses pembentukan suatu undang-undang, pembentuk undang-undang harus dapat melakukan simulasi sosial secara berhati-hati dalam membuat model dari fenomena sosial yang diperkirakan terkena dampak dari pengaturan yang dibentuk. Kerangka berfikir sosiologis sekurang-kurangnya menyangkut upaya dalam melihat keseluruhan melalui sebagian. Upaya yang dilakukan dalam mengkaji dan menganalisis masyarakat, tidak harus dengan meneliti semua anggota masyarakat tetapi dapat dilakukan dengan mempelajari masyarakat dalam perspektif metodologi melalui teknik sampling.⁵⁴ Metode ini dapat digunakan dalam rangka mendapatkan gambaran atas praktik empirik yang melandasi penyusunan undang-undang, yang dituangkan dalam naskah akademik.

Selain itu, kerangka berfikir sosiologis dapat dilakukan dengan mengamati gejala yang tidak biasa dalam kehidupan sehari-hari sebagai suatu masalah sosial dengan menggali lebih dalam untuk mengetahui penyebab masalah sosial tersebut serta mencari rasionalitas atas tindakan atau gejala dimaksud. Pijakan sosiologis berikutnya adalah melihat individu dalam konteks sosialnya, bahwa setiap tindakan individu dibentuk oleh lingkungan yang melingkupinya. Analisis terhadap cara berfikir ini dapat dilakukan melalui ketersediaan data statistik dan wawancara dengan objek statistik.⁵⁵

E. Penutup

Konteks pelibatan masyarakat dalam proses pembentukan undang-undang tidak seharusnya diartikan secara sempit dalam bentuk mekanisme partisipasi masyarakat yang diatur dalam Pasal 96 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 dan peraturan pelaksanaannya (Peraturan DPR RI). Pada dasarnya proses pembentukan undang-undang merupakan proses yang mencakup dari tahap awal yakni penyiapan sampai pada tahap akhir berupa pengundangan. Materi yang tertuang dalam Pasal 96, tampaknya lebih menekankan pada peran masyarakat untuk menguji suatu konsep yang sudah dibuat oleh pembentuk undang-undang dengan memberi masukan, kritik, dan saran. Dalam tahapan ini akan timbul kekhawatiran pembentuk undang-undang hanya sekedar mencoba melaksanakan hak partisipatif masyarakat tanpa adanya pengaruh atau efek yang lebih substansial terhadap rancangan undang-undang yang dibentuk.

Penulis melihat konteks pelibatan masyarakat secara lebih luas dan mendalam, yakni dengan menjadikan masyarakat dalam perilaku hukumnya sebagai suatu landasan berfikir dalam perumusan undang-undang. Hal ini dimungkinkan mengingat dalam tahap penyiapan rancangan undang-undang, disyaratkan adanya suatu naskah akademik. Muatan naskah akademik akan menjadi lebih komprehensif dan membumi dengan memberikan penekanan pada aspek sosiologi hukum yang hidup di masyarakat. Selain memotret urgensi sosiologis atas suatu aturan hukum bagi masyarakat, pengkajian atas praktik empiris terhadap penyelenggaraan, kondisi yang ada, serta permasalahan yang dihadapi masyarakat serta implikasi penerapan sistem baru yang akan diatur dalam undang-undang terhadap aspek kehidupan masyarakat.

Pada praktiknya saat ini pelibatan publik sebagai dasar penyusunan landasan sosiologis dan pemotretan praktik empirik telah dilakukan, namun belum maksimal. Selain standard dan metode yang belum seragam, aspek urgensi sosiologis masih disesuaikan dengan kebutuhan masing-masing rancangan undang-undang. Akan tetapi catatan pentingnya adalah bahwa kondisi hukum dalam masyarakat harus mendapatkan peran yang signifikan dalam pembentukan suatu undang-undang, agar ketika undang-undang ini diterapkan, sejauh mungkin dapat diterima dan sesuai dengan apa yang ada dalam masyarakat, karena masyarakatlah yang akan terkena dampak langsung dari suatu pembentukan hukum.

⁵³ *Ibid.*, hlm. 132.

⁵⁴ *Ibid.*, hlm. 133.

⁵⁵ *Ibid.*, hlm. 134.

Daftar Pustaka

A. Buku dan Artikel

- Astawa, I Gde Pantja, & Suprin Na'a, *Dinamika Hukum dan Ilmu Perundang-Undangan*, 2008, Alumni, Bandung.
- Badan Legislati DPR RI, *Naskah Akademik RUU tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, 2010.
- Budiardjo, Miriam, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, 2007, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta.
- Deflem, Mathie, *Sociology of Law: Visions of a Scholarly Tradition*, (Cambridge University Press: 2008
- Friedman, Lawrence M., *Legal Culture and Social Development*, dalam 'Law and Society', Vol 4, 1969
- Friedman, W., *Legal Theory*, 1953, Stevens and Sons, 3rd edition,
- Ibrahim, Johnny, *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, 2007, Bayumedia Publishing, Jakarta.
- International IDEA, *Penilaian Demokratisasi di Indonesia*, 2000, International IDEA Publishing, Jakarta.
- Kelsen, Hans, *The Law As a Specific Social Technique*, 1941, University of Chicago Law Review.
- Khatarina, Josi, 'Indonesian NGO Movement for Public Access to Information & the Struggle for Enactment of a Freedom of Information Act', 2001, Makalah dipresentasikan pada 'Conference on Freedom of Information and Civil Society in Asia', Jepang,
- Mahfud, Moh., *Politik Hukum Indonesia*, 2010, Rajawali Pers, Edisi Revisi, Jakarta, Cet. Ke-3.
- Manan, Abdul, *Aspek-aspek Pengubah Hukum*, (Jakarta: Prenada Media Grup, 2006), Edisi pertama, Cet. Ke-3
- Moore, Russell F., *Modern Constitutions*, 1957, Iowa: Ada & Co.
- Mulder, *Problemen van Wetgeving*, 1982.
- Prayitno, Ujianto Singgih, *Landasan Sosiologis dalam Perancangan Peraturan Perundang-undangan*, 2011, Pusat Kajian Pengolahan data dan Informasi (P3DI) Sekretariat Jendral DPR RI, Jakarta.
- Purbacaraka, Purnadi, dan Soerjono Soekanto, *Perundang-undangan dan Yurisprudensi*, 1986, Alumni, Bandung.
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dan Perubahan Sosial, Suatu Tinjauan Teoretis Terhadap Pengalaman-Pengalaman di Indonesia*, 1979, Alumni, Bandung.
- Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, 2000, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, Cet ke-5
- Saifudin, *Proses Pembentukan UU: Studi Tentang Partisipasi Masyarakat dalam Proses Pembentukan UU*, (Jurnal Hukum, Oktober, 2009), No. Edisi Khusus Vol. 16
- Sugiono, Bambang, & Ahmad Husni, *Dinamika Ketatanegaraan Pasca Sidang Umum 1999*, (Jurnal Hukum Ius Quia Iustum: FH UII), Yogyakarta, 1999
- Vlies, I. C. van der, *Buku Pegangan Perancangan Peraturan Perundang-undangan (Handbook Wetgeving)* 2005, (alih bahasa: Linus Doludjawa), Dirjen PP Depkumham, Jakarta.
- *Handboek Wetgeving*, 1987, Zwolle: WEJ Tjeenk Willink.

B. Peraturan Perundang-undangan

- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
- Peraturan DPR RI No.1/DPR RI/Tata tertib DPR 2009-2010
- Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2008 tentang Keterbukaan Informasi Publik

**MENCERMATI EKSISTENSIALISME KETETAPAN
MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT (TAP MPR):
SEBUAH PERGULATAN PEMIKIRAN
(OBSERVING EXISTENTIALISM PROVISIONS
PEOPLE'S CONSULTATIVE ASSEMBLY (TAP MPR): A STRUGGLE THOUGHTS)**

Mohammad Zamroni
Direktorat Jenderal peraturan Perundang-undangan
Kementerian Hukum dan HAM RI
Jl. H.R. Rasuna Said kav. 6-7 Jakarta Selatan
Email: dzam.rooney@yahoo.com
(Naskah diterima 21/02/2013, direvisi 19/03/2013, disetujui 26/03/2013)

Abstrak

Dengan diamandemennya Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, saat ini tidak ada lagi Ketetapan MPR (TAP MPR) sebagai peraturan perundang-undangan. Pada masa lalu, setelah dikeluarkannya TAP MPRS No.XX/MPRS/1966, dikenal adanya TAP MPR sebagai salah satu peraturan perundang-undangan yang memuat pengaturan. Ketentuan adanya TAP MPR sebagai peraturan perundang-undangan itu semula ditafsirkan dari bunyi Pasal 3 UUD 1945 (sebelum amandemen) yang menyatakan bahwa MPR *menetapkan* Undang-Undang Dasar dan garis-garis besar daripada haluan negara. Pemosisian TAP MPR sebagai peraturan perundang-undangan dalam derajat hierarkis kedua di bawah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebenarnya hanya tafsiran MPRS saja, sebab konstitusi sendiri tidak menyebutkan secara eksplisit bahwa TAP MPR itu harus berisi pengaturan (*regeling*) dan berbentuk peraturan perundang-undangan. Diskursus seputar TAP MPR ini menjadi menarik untuk diangkat dalam tulisan ini dengan menghadirkan sejumlah pandangan (pendapat) ahli hukum sekaligus bagaimana TAP MPR tersebut dilihat dari perspektif Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Kata kunci: TAP MPR, Pendapat Ahli Hukum, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Abstract

With the amendment of the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945, there is currently no longer MPR (MPR) as legislation. In the past, after the issuance of TAP MPRS No.XX/MPRS/1966, the MPR is known as one of the laws that contain settings. Provisions of the MPR as the legislation was originally interpreted from the content of Article 3 UUD 1945 (before amendment), which stated that the Assembly establish the Constitution and the outlines of the bow rather than the state. Positioning MPR as legislation in the second hierarchical level under the Constitution of the Republic of Indonesia Year 1945 is actually only the MPRS interpretation only, because the Constitution itself does not mention explicitly that MPR should contain settings (regeling) and formed regulations and regulations. The discourse surrounding the MPR to be interesting to be appointed in this paper by presenting a number of views (opinions) as well as how lawyers MPR is viewed from the perspective of the Law No. 12 Year 2011.

Keywords: MPR, Expert Opinion Law, Law No. 12 Year 2011.

A. Pendahuluan

Dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, telah terjadi perubahan yang signifikan mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia. Dalam Undang-Undang Nomor 10

tahun 2004, Ketetapan MPR/S tidak dimasukkan dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan. Hal ini dapat terlihat secara jelas dari bunyi alinea 4 Penjelasan Umum Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 yang menyatakan bahwa: “*sebagai penyempurnaan terhadap Undang-Undang sebelumnya terdapat materi muatan baru*

yang ditambahkan dalam Undang-Undang ini, yaitu antara lain: penambahan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai salah satu jenis Peraturan Perundang-undangan dan hierarkinya ditempatkan setelah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia”¹

Ketetapan MPR (selanjutnya disebut TAP MPR) merupakan khazanah ketatanegaraan yang sangat kaya dan penting. Dalam suatu wawancara dengan sebuah media elektronik nasional, Harun Alrasyid (Guru Besar Hukum Tata Negara Universitas Indonesia) mengemukakan bahwa Ketetapan MPR adalah produk hukum yang “haram”. Menurut Harun Alrasyid, Ketetapan MPR tidak secara tegas tercantum (tersurat) di dalam ketentuan pasal-pasal Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUDNRI Tahun 1945). Oleh sebab itu produk hukum ini nyata-nyata melanggar konstitusi. Sementara itu, Bagir Manan (Guru Besar Hukum Tata Negara Universitas Padjadjaran) mengemukakan bahwa walaupun TAP MPR itu tidak tercantum secara tegas dalam pasal-pasal konstitusi namun keberadaan produk hukum itu pada hakekatnya bersumber pada 2 (dua) hal, yakni :²

Pertama, penafsiran ketentuan Pasal 3 ayat (1) UUDNRI Tahun 1945³ yang menyatakan bahwa “Majelis Permusyawaratan Rakyat menetapkan Undang-Undang Dasar dan Garis-garis besar daripada haluan negara”. Ketentuan seperti ini dapat ditafsirkan, jika suatu lembaga negara secara tersurat diberi kekuasaan oleh UUDNRI Tahun 1945 untuk menetapkan UUD dan GBHN maka secara tersirat lembaga negara tersebut juga diberi wewenang untuk mengeluarkan suatu produk hukum yang disebut Ketetapan MPR. Penafsiran seperti ini nampaknya dilatarbelakangi oleh asumsi bahwa antara pemberian kekuasaan melakukan sesuatu dengan wewenang untuk mengeluarkan sebuah produk hukum merupakan dua hal yang bisa dikatakan berbanding lurus.

Kedua, lahirnya Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat itu bersumber dari kebiasaan ketatanegaraan (*convention of constitutions*) sejak sekitar tahun 1960. Oleh sebab itu keberadaan TAP MPR tetap konstitusional. Apalagi UUDNRI Tahun 1945 mengakui adanya praktek-praktek ketatanegaraan tidak tertulis sebagaimana ditegaskan dalam Penjelasan UUDNRI Tahun 1945.

TAP MPR selama lebih dari lima dasawarsa menjadi pedoman yang memandu perjalanan bangsa dan negara Republik Indonesia. TAP MPR yang berjumlah 139 Ketetapan itu, menjadi “garis-garis besar daripada haluan negara” yang sangat “sakti”. Penyimpangan dan pelanggaran terhadap TAP MPR dapat yang berujung pada pemakzulan (*impeachment*) Presiden. Kasus yang menimpa Presiden Abdurrahman Wahid menunjukkan “kesaktian” TAP MPR. Akan tetapi setelah Perubahan UUD 1945, atau biasanya disebut pasca amandemen, masa-masa kesaktian TAP MPR sudah berlalu. Artinya bahwa masa supremasi MPR juga sudah berlalu. Masa pasca-amandemen bisa dikatakan merupakan era baru supremasi konstitusi UUDNRI Tahun 1945. Lembaga-lembaga negara tidak lagi dibedakan secara posisional tinggi atau tertinggi, melainkan hanya bisa dibedakan secara fungsional. MPR tidak lagi merupakan lembaga tertinggi negara yang merupakan pelaksana sepenuhnya kedaulatan rakyat seperti dulu.⁴ MPR kini tidak lagi berwenang membuat ketetapan yang bersifat mengatur (*regeling*) di luar UUDNRI Tahun 1945. MPR hanya bisa membuat Ketetapan yang bersifat beshickking. Dalam perspektif ini ada sebagian kalangan, bahkan pakar, mengatakan bahwa era dualisme hukum dasar, yaitu UUD dan TAP MPR, telah berakhir. Pasalnya, hukum dasar telah menjadi singular alias tunggal, yaitu UUDNRI Tahun 1945.

B. Permasalahan

Berpijak dari kondisi di atas, tulisan ini coba menguraikan lebih jauh mengenai eksistensi

¹ Disamping penambahan materi baru tersebut, dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 juga dimasukkan materi mengenai:

- perluasan cakupan perencanaan Peraturan Perundang-undangan yang tidak hanya untuk Prolegnas dan Prolegda melainkan juga perencanaan Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Perundang-undangan lainnya;
- pengaturan mekanisme pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Pencabutan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- pengaturan Naskah Akademik sebagai suatu persyaratan dalam penyusunan Rancangan Undang-Undang atau Rancangan Peraturan Daerah Provinsi dan Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota;
- pengaturan keikutsertaan Perancang Peraturan Perundang-undangan, peneliti, dan tenaga ahli dalam tahapan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan; dan
- penambahan teknik penyusunan Naskah Akademik dalam Lampiran I.

² B.Hestu Cipto Handoyo, Prinsip-Prinsip Legal Drafting dan Desain Naskah Akademik, Universitas Atma Jaya Yogyakarta, 2008, hlm. 87

³ UUD 1945 asli (sebelum amandemen)

⁴ Moh. Mahfud MD, Perdebatan Hukum Tata Negara: Pasca Amandemen Konstitusi, LP3ES, Jakarta, 2007, hlm. 31 menerangkan bahwa penyebutan MPR sebagai lembaga tertinggi negara di masa lalu didasarkan pada bunyi Penjelasan Bagian Sistem Pemerintahan Negara Butir III yang menggariskan bahwa “Kekuasaan Negara Tertinggi di tangan Majelis Permusyawaratan Rakyat.”

Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat ditinjau dari perspektif peraturan perundang-undangan dan pendapat para ahli hukum (doktrin).

C. Pembahasan

C.1. Bentuk dan Materi Ketetapan MPR

Dikenalnya bentuk ketetapan MPR, pertama-tama ditafsirkan dari Pasal 2 ayat (3) UUDNRI Tahun 1945. Pasal 2 ayat (3) berbunyi: "Segala putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat ditetapkan dengan suara yang terbanyak"⁵ dan Pasal 3 berbunyi: "Majelis Permusyawaratan Rakyat menetapkan Undang-Undang Dasar dan Garis-garis Besar daripada Haluan Negara".⁶ Dalam kaitan ini, Sri Soemantri mengemukakan⁷ bahwa dasar hukum dalam UUDNRI Tahun 1945 untuk Ketetapan MPR (S) memang tidak diatur secara jelas dan tegas seperti halnya undang-undang, peraturan pemerintah pengganti undang-undang, dan peraturan pemerintah. Walaupun demikian, kita dapat menemukan dasar hukum itu dalam UUDNRI Tahun 1945 (menunjuk Pasal 2 ayat (3), Pasal 3, dan Pasal 6 ayat (2) UUDNRI Tahun 1945.

Selanjutnya, apa sajakah yang dapat dimuat dalam Ketetapan MPR. Apabila diteliti dari berbagai Ketetapan MPR (S) selama ini, baik yang masih berlaku maupun pernah berlaku, maka dapat ditarik kesimpulan:

1. Ketetapan-ketetapan MPR mengenai Lembaga-lembaga Negara, misalnya Ketetapan MPR No.III/MPR/1978 tentang Kedudukan dan Hubungan Tata Kerja Lembaga Tertinggi Negara dengan atau Antar Lembaga-lembaga Tinggi Negara.
2. Ketetapan-ketetapan MPR mengenai kebijaksanaan umum, pedoman umum, peraturan umum, misalnya Ketetapan MPR No. II/MPR/1983 tentang GBHN.
3. Ketetapan-ketetapan MPR mengenai pernyataan tentang hal-hal tertentu, misalnya Ketetapan MPR No. II/MPR/1978 tentang P4.

Bahkan bila ditelaah lebih jauh, dilihat dari sifat materi muatannya, dapat dibedakan atas:

- a. yang materinya bersifat mengatur, misalnya Ketetapan MPR RI No. II/MPR/1973 tentang Tata Cara Pemilihan Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia;
- b. yang materinya menampakkan sifat *beschikking*, misalnya Ketetapan MPRS-RI No. XVII/MPRS/1966 tentang Pemimpin Besar Revolusi;

- c. yang materinya bersifat pernyataan, misalnya Ketetapan MPR-RI No. VI/MPR/1978 tentang Pengukuhan Penyatuan Wilayah Timor Timur ke dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Sejalan dengan itu, Sri Soemantri menyatakan:⁸ "Sesuai dengan Ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966, kedudukan UUDNRI Tahun 1945 berada di atas Ketetapan MPR. Apa yang dinyatakan dalam Ketetapan MPRS tersebut adalah tepat dan benar. Dikatakan demikian, oleh karena Ketetapan MPR adalah produk legislatif Majelis Permusyawaratan Rakyat yang merupakan perwujudan Pasal 3 dan Pasal 6 ayat (2) UUDNRI Tahun 1945. Oleh karena itu materi muatan yang diatur dan yang dapat diatur adalah bukan materi muatan konstitusi. Adapun materi muatan konstitusi, seperti tercantum dalam semua konstitusi atau undang-undang dasar yang ada di dunia dan yang bersifat pokok ialah:

1. jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;
2. susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental;
3. pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.

Dengan demikian materi muatan yang diatur dan akan diatur dalam Ketetapan MPR adalah hal-hal yang merupakan pelaksanaan UUDNRI Tahun 1945 atau yang diperintahkan oleh Undang-Undang Dasar itu. Sebagai contoh dapat dikemukakan Pasal 3 UUDNRI Tahun 1945 tentang GBHN dan Pasal 6 ayat (2) UUD 1945 tentang Pemilihan dan Pengangkatan Presiden dan Wakil Presiden."

Meskipun demikian, apabila meninjau seluruh Ketetapan MPR (S) yang pernah dikeluarkan (baik yang masih berlaku, maupun yang pernah berlaku), akan dijumpai adanya ketetapan-ketetapan MPR (S) yang materinya melebihi dari apa yang telah ditentukan dalam UUDNRI Tahun 1945, atau sekurang-kurangnya sukar untuk dimasukkan sebagai pelaksanaan tugas MPR seperti yang ditetapkan dalam UUDNRI Tahun 1945 (Pasal 3, Pasal 6 ayat (2)), misalnya Ketetapan MPR MPRS No. XVI/MPRS/1966 tentang Pengertian Mandataris.

Yang menjadi persoalan berikutnya adalah apakah bentuk TAP MPR dapat dipergunakan untuk mengubah UUDNRI Tahun 1945, mengingat ditinjau dari TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 *jo* TAP MPR No. V/MPR/1973 *jo* TAP MPR No.IX/MPR/1978, derajat (hierarki) Ketetapan MPR berada di bawah UUDNRI Tahun 1945. Menjawab persoalan

⁵ Pasal ini termasuk yang tidak mengalami perubahan (amandemen).

⁶ Norma Pasal ini berubah melalui amendemen ketiga sehingga berbunyi: "Majelis Permusyawaratan Rakyat berwenang mengubah Undang-Undang Dasar dan menetapkan Undang-Undang Dasar", tanpa menghilangkan frasa "menetapkan".

⁷ Sri Soemantri dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia, Alumni, Bandung, 1993, hlm. 83.

⁸ Sri Soemantri, *Ibid*, hlm. 43 dan 55.

tersebut, Sri Soemantri mengemukakan: "... Ada dua kemungkinan jawaban yang dapat dikemukakan. *Kemungkinan pertama*, ketetapan MPR itu dinyatakan tidak sah karena isinya bertentangan dengan UUDNRI Tahun 1945. Hal ini sesuai dengan asas yang berlaku dalam ilmu hukum, bahwa peraturan perundang-undangan yang berderajat lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berderajat lebih tinggi. *Kemungkinan kedua*, ketetapan MPR yang berisi materi muatan konstitusi atau Undang-Undang Dasar mengandung arti telah menambah ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang Dasar, dalam hal ini UUDNRI Tahun 1945. Dari penelitian yang dilakukan penulis, ada materi muatan konstitusi yang isinya pada dasarnya mengubah konstitusi. Dengan demikian Ketetapan MPR (S) yang berisi materi muatan konstitusi pada dasarnya telah mengubah UUDNRI Tahun 1945. Timbul pertanyaan, dapatkan peraturan perundang-undangan yang derajatnya di bawah UUDNRI Tahun 1945, dalam hal ini Ketetapan MPR, mengubah UUDNRI Tahun 1945. Dilihat dari sudut tata urutan peraturan perundang-undangan hal ini tidak mungkin karena peraturan yang lebih rendah derajatnya tidak dapat mengubah peraturan yang lebih tinggi derajatnya."⁹

Sebelum dilakukan perubahan atas UUDNRI Tahun 1945, Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) dikonstruksikan sebagai wadah penjelmaan seluruh rakyat yang berdaulat, tempat kemana Presiden harus tunduk dan mempertanggungjawabkan segala pelaksanaan tugas-tugas konstitusionalnya. Dalam penjelasan UUDNRI Tahun 1945 sebelum diadakan perubahan, dinyatakan bahwa "Presiden tunduk dan bertanggung jawab kepada MPR". Dari konstruksi yang demikian, MPR dipahami sebagai lembaga tertinggi Negara dimana kedaulatan seluruh rakyat Indonesia terjelma. Oleh karena itu, segala ketetapan yang dikeluarkannya mempunyai kedudukan lebih tinggi dari produk hukum yang ditetapkan oleh lembaga-lembaga tinggi negara yang lain, seperti Presiden, DPR, ataupun Mahkamah Agung. Dengan demikian, ketetapan MPR/S lebih tinggi kedudukannya hierarkinya daripada undang-undang atau bentuk-bentuk peraturan lainnya.¹⁰

Menurut ketentuan Pasal 3 juncto Pasal 37 UUD 1945 yang asli (sebelum perubahan), MPR berwenang:

- (i) Menetapkan Undang-Undang Dasar;
- (ii) Mengubah Undang-Undang Dasar;
- (iii) Memilih Presiden dan/atau Wakil Presiden; dan

- (iv) Menetapkan garis-garis besar daripada haluan negara.

Mengapa MPR diberi kewenangan menetapkan garis-garis besar haluan Negara? Selain untuk memberi pedoman kerja dan panduan penyusunan program kerja bagi Presiden dalam melaksanakan tugasnya, garis-garis besar haluan negara itu diperlukan karena pedoman atau haluan kebijakan yang ditentukan dalam UUDNRI Tahun 1945 sangat ringkas dan sederhana. Oleh karena itu, di samping haluan-haluan yang ditentukan dalam UUDNRI Tahun 1945, masih diperlukan haluan-haluan Negara yang lebih jelas di luar UUDNRI Tahun 1945. Dengan pertimbangan tersebut maka haluan-haluan negara yang dimaksud perlu dituangkan dalam bentuk ketetapan-ketetapan yang mengatur dengan daya ikat yang efektif. Sesungguhnya, ketetapan-ketetapan MPR/S yang bersifat mengatur itu juga mempunyai kedudukan sebagai hukum konstitusi, karena dibuat dan ditetapkan oleh lembaga yang sama dengan lembaga yang menetapkan undang-undang dasar.

Karena itu, sebenarnya, adanya Ketetapan MPR/S sebagai produk hukum yang mengatur (*regeling*) merupakan bentuk penafsiran (interpretasi) MPR atas UUDNRI Tahun 1945 yang dikenal sangat ringkas. Ketetapan yang berisi penafsiran dan elaborasi normatif itu dibutuhkan untuk melengkapi haluan-haluan negara yang terdapat dalam konstitusi tertulis yang belum lengkap itu. Dengan perkataan lain, Ketetapan MPR/S itu juga mempunyai nilai konstitusi atau setidaknya sebagai bentuk penafsiran atas UUDNRI Tahun 1945 atau bahkan merupakan perubahan undang-undang dasar dalam bentuk yang tidak resmi menurut ketentuan Pasal 37 UUDNRI Tahun 1945.¹¹

C.2. Kedudukan TAP MPR

Selanjutnya, TAP MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia menentukan hierarki Ketetapan MPR/S sebagai peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dasar tetapi di atas undang-undang.

Tata urutan peraturan perundang-undangan menurut TAP MPRS ini adalah:

- 1). Undang-Undang Dasar;
- 2). Ketetapan MPR/S;
- 3). Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;

⁹ Sri Soemantri, *Ibid*, hlm. 87-88.

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang, Konstitusi Press*, Jakarta, 2006, hlm. 49.

¹¹ *Ibid*, hlm. 50.

- 4). Peraturan Pemerintah;
- 5). Keputusan Presiden;
- 6). Peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti: Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, dan lain lainnya.

Terhadap TAP MPRS ini, Maria Farida Indrati S memberikan tanggapan terkait Lampiran IIA tentang Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan menurut kajian perundang-undangan, sebagai berikut¹²:

“Ketetapan MPR merupakan *Staatsgrundgesetz* atau aturan dasar Negara/aturan pokok Negara. Seperti juga dengan Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945, maka ketetapan MPR ini juga berisi garis-garis besar atau pokok-pokok kebijakan negara, sifat norma hukumnya masih secara garis besar, dan merupakan norma hukum tunggal dan tidak dilekati oleh norma hukum yang berisi sanksi. Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945 serta Ketetapan MPR tidak termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan, tetapi termasuk dalam *Staatsgrundgesetz* sehingga menempatkan keduanya ke dalam jenis peraturan perundang-undangan adalah sama dengan menempatkannya terlalu rendah.

Sifat-sifat norma dari Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945 dan Ketetapan MPR adalah sebagai norma konstitusi yang mengatur lembaga-lembaga tertinggi dan tinggi negara, serta tata cara pembentukannya, tata hubungan sesamanya, serta lingkup tugas masing-masing, serta mengatur secara dasar tata hubungan antara warga negara dengan negara secara timbal-balik. Hal-hal tersebut yang membedakannya dari norma Undang-Undang, oleh karena pengaturan dalam Undang-Undang dapat mengatur warga negara dan penduduk secara langsung, dan juga dapat melekatkan sanksi pidana dan sanksi pemaksa terhadap pelanggaran norma-normanya. Para ahli menyebut Undang-Undang dengan *Formeell Gesetz*.

Sebagai catatan perlu dikemukakan bahwa norma-norma hukum yang terkandung dalam UUDNRI Tahun 1945 dapat dibedakan antara norma yang terdapat dalam Pembukaan dan norma yang terdapat dalam Batang Tubuh. Penjelasan UUDNRI Tahun 1945 sendiri menegaskan, Pokok-Pokok Pikiran yang terkandung dalam Pembukaan — yang tidak lain adalah Pancasila— di satu pihak merupakan Cita Hukum (*Rechts idéé*) dan di lain pihak merupakan Norma Tertinggi

dalam negara yang oleh Hans Nawiasky disebut *Staatsfundamentalnorm* (diterjemahkan oleh Prof. Notonagoro dengan Kaidah Pokok Fundamental Negara)¹³.

Norma yang terdapat dalam Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945 merupakan Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara. Norma-norma yang terdapat dalam Ketetapan MPR juga merupakan Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara, meskipun kedudukannya setingkat lebih rendah daripada norma-norma dalam Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945. Hal itu disebabkan karena norma-norma dalam Batang Tubuh UUD dibentuk oleh MPR ketika Lembaga Negara Tertinggi ini melaksanakan kewenangan selaku Konstituante yang berkedudukan “di atas”, dalam arti lebih tinggi daripada, Undang-Undang Dasar, sedangkan norma-norma dalam Ketetapan MPR dibentuk oleh MPR ketika Lembaga Negara Tertinggi ini melaksanakan kewenangan selaku Lembaga Penetapan Garis-garis Besar daripada Haluan Negara dan selaku Lembaga Pemilih Presiden dan Wakil Presiden yang menjalankan ketentuan-ketentuan UUDNRI Tahun 1945. Oleh karena itu, Ketetapan MPR berkedudukan “di bawah”, dalam arti lebih rendah daripada, Undang-Undang Dasar.”

Kelemahan dan kekurangan dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 kemudian disempurnakan dengan Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 yang menentukan tata urutan (hierarki) peraturan perundang-undangan sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar;
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang;
4. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu);
5. Peraturan Pemerintah;
6. Keputusan Presiden;
7. Peraturan Daerah.

Meskipun di satu pihak TAP MPR No. III/MPR/2000 tersebut memang bersifat menyempurnakan ketetapan terdahulu, tetapi TAP MPR tahun 2000 ini justru menimbulkan masalah lain yakni menempatkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) pada urutan hierarkis di bawah Undang-Undang. Padahal seharusnya keduanya berada dalam derajat yang sama¹⁴. Karena itu, dalam ketentuan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang

¹² Maria Farida Indrati S., Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm.76.

¹³ Notonagoro dalam Maria Farida Indrati, Ilmu Perundang-undangan..., Op.cit., hlm.77.

¹⁴ Kesamaan derajat Perpu dan UU ini secara jelas dinyatakan dalam Penjelasan Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi: “Pasal ini mengenai noodverordeningsrecht Presiden. Aturan sebagai ini memang perlu diadakan agar supaya keselamatan negara dapat dijamin oleh pemerintah dalam keadaan yang genting, yang memaksa pemerintah untuk bertindak lekas dan tepat. Meskipun demikian, pemerintah tidak akan terlepas dari pengawasan Dewan Perwakilan Rakyat. Oleh karena itu, peraturan pemerintah dalam pasal ini yang kekuatannya sama dengan undang-undang harus disahkan pula oleh Dewan Perwakilan Rakyat.”

Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang antara lain memang dimaksudkan untuk menggantikan fungsi dan mengadopsi materi Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tersebut, jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas¹⁵:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
3. Peraturan Pemerintah;
4. Peraturan Presiden;
5. Peraturan Daerah.

Terhadap Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 khususnya terkait dengan TAP MPR, menurut Maria Farida Indrati S ada beberapa hal yang perlu diluruskan untuk mendapatkan pemahaman dan kejelasan, antara lain:

- a. Ketetapan MPR pada hakikatnya tidak dapat digolongkan ke dalam peraturan perundang-undangan karena mengandung jenis norma yang lebih tinggi dan berbeda daripada norma yang terdapat dalam undang-undang. Sifat norma hukum dalam Ketetapan MPR adalah setingkat lebih rendah daripada norma-norma dalam Batang Tubuh UUDNRI Tahun 1945.
- b. Apabila Undang-undang Dasar 1945 dimasukkan dalam jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan, mengapa Ketetapan MPR tidak juga dimasukkan di dalamnya, oleh karena berdasarkan Ketetapan MPR No. I/MPR/2003 tentang Peninjauan terhadap Materi dan Status Hukum Ketetapan MPRS/MPR RI Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002 Pasal 2 dan Pasal 4, saat ini masih terdapat 14 Ketetapan MPR yang dinyatakan masih berlaku.¹⁶

Pada hakekatnya TAP MPR di masa pasca tahun 2004, haruslah dipahami berbeda pengertiannya dari Ketetapan MPR di masa lalu yang berisi norma hukum yang bersifat mengatur. Sebabnya ialah karena MPR hasil Pemilu 2004 dan seterusnya merupakan lembaga (tinggi) negara yang mempunyai status kelembagaan yang berbeda kewenangan konstitusionalnya dibandingkan dengan MPR sebelumnya. Jika Ketetapan MPR/S sebelum MPR hasil pemilu 2004 berisi norma hukum yang bersifat *regeling*, maka TAP MPR sekarang ini hanya berisi norma hukum yang bersifat penetapan administratif (*beschikking*).

Ketetapan MPR yang bersifat mengatur hanya memuat aturan menyangkut ketentuan Tata Tertib MPR yang berlaku ke dalam. Namun demikian, mengingat semua lembaga negara juga memiliki kewenangan regulasi yang bersifat internal, dan semuanya menggunakan istilah peraturan, maka ketentuan mengenai tata tertib MPR juga dituangkan dalam bentuk hukum yang disebut Peraturan¹⁷. Baik Ketetapan maupun Peraturan harus sama-sama dilihat sebagai produk keputusan sidang MPR.

Dalam perkembangannya, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 memperlihatkan beberapa kelemahan, antara lain:

- a. Banyak materi dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 menimbulkan kerancuan atau multitafsir sehingga tidak memberikan suatu kepastian hukum;
- b. Teknik penulisan rumusan yang tidak konsisten;
- c. Terdapat materi baru yang perlu diatur sesuai dengan perkembangan atau kebutuhan hukum dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan;
- d. Penguraian materi sesuai dengan yang diatur dalam tiap bab sesuai dengan sistematika.¹⁸

Untuk menyempurnakan kelemahan-kelemahan tersebut maka pada tanggal 12 Agustus 2011 telah disahkan dan diundangkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang merupakan pengganti dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 menentukan bahwa jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi;
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Yang dimaksud dengan "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat" dalam Pasal 7 ayat (1) ini adalah Ketetapan MPRS dan MPR yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 4 TAP MPR No. I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Materi dan Status Hukum

¹⁵ Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

¹⁶ Maria Farida Indrati S., Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm.100-101.

¹⁷ Dalam Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang sering disingkat dengan UU MD3, ditentukan bahwa untuk pengaturan mengenai tata tertib diatur lebih lanjut dengan Peraturan MPR.

¹⁸ Penjelasan Umum alinea ke-3 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002 tanggal 7 Agustus 2003.¹⁹ Rumusan Penjelasan Pasal 7 ayat (1) menurut hemat penulis menimbulkan pertanyaan sekaligus persoalan yakni adanya disharmoni antara norma dan penjelasannya. Norma Pasal 7 ayat (1) huruf b adalah Ketetapan MPR, sementara dalam penjelasannya justru ditambahkan frase “Ketetapan MPRS” selain TAP MPR. Artinya telah terjadi “penambahan” atau “perluasan” makna normatif dari Ketetapan MPR. Secara teknik penyusunan peraturan perundang-undangan, sebagaimana ditentukan dalam Lampiran II Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 butir 186, salah satu hal yang harus diperhatikan dalam rumusan Penjelasan pasal adalah tidak memperluas, mempersempit atau menambah pengertian norma yang ada dalam batang tubuh. Untuk menghindari hal tersebut maka penulis menyarankan agar rumusan norma Pasal 7 ayat huruf b ditambah dengan Ketetapan MPRS dengan formulasi sesuai dengan kaidah teknis penyusunan peraturan perundang-undangan²⁰. Hal ini penting artinya mengingat ketentuan TAP MPR No. I/MPR/2003 yang menjadi acuan normatif Pasal 7 ayat 1 huruf b secara eksplisit menentukan, berdasarkan Pasal 2 dan Pasal 4-nya, TAP MPRS dan TAP MPR tertentu dinyatakan tetap berlaku baik dengan ketentuan tertentu maupun sampai dengan terbentuknya undang-undang.

TAP MPR No. I/MPR/2003 ini berisi 7 Pasal. Pasal 1 menentukan Ketetapan MPR/S yang dicabut dan dinyatakan tidak berlaku. **Pasal 2 menentukan Ketetapan MPR/S yang dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan tertentu.** Pasal 3 menentukan Ketetapan MPR/S yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya pemerintahan hasil pemilihan umum tahun 2004. **Pasal 4 menentukan Ketetapan MPR/S yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang-undang.** Pasal 5 menentukan Ketetapan MPR/S yang masih berlaku sampai dengan ditetapkannya Peraturan Tata Tertib yang baru oleh MPR RI hasil pemilihan umum tahun 2004. Pasal 6 menentukan Ketetapan MPR/S yang tidak perlu dilakukan

tindakan hukum lebih lanjut, baik karena bersifat *einmalig* (final), telah dicabut, maupun telah selesai dilaksanakan. Sedangkan Pasal 7 merupakan pasal penutup dengan pernyataan “Ketetapan ini mulai berlaku pada tanggal ditetapkan.”

Berdasarkan TAP MPR No. I/MPR/2003 tersebut, Ketetapan-Ketetapan MPR/S tahun 1960 sampai dengan tahun 2002 diklasifikasikan ke dalam 6 (enam) kelompok, yaitu:²¹

1. Kelompok TAP MPR/S yang dicabut dan dinyatakan tidak berlaku (8 ketetapan = 1 TAP MPRS + 7 TAP MPR);
2. Ketetapan MPR/S yang dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan tertentu (3 ketetapan = 1 TAP MPRS + 2 TAP MPR);
3. Ketetapan MPR yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya pemerintahan hasil pemilihan umum tahun 2004 (8 ketetapan TAP MPR);
4. Ketetapan MPR/S yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang – undang (11 ketetapan = 1 TAP MPRS + 10 TAP MPR);
5. Ketetapan MPR yang masih berlaku sampai dengan ditetapkannya Peraturan Tata Tertib yang baru oleh MPR – RI hasil pemilihan umum tahun 2004 (5 ketetapan MPR);
6. Ketetapan MPR/S yang tidak perlu dilakukan tindakan hukum lebih lanjut, baik karena bersifat *einmalig* (final), telah dicabut, maupun telah selesai dilaksanakan (104 ketetapan = 41 TAP MPRS + 63 TAP MPR).

Dari keenam kelompok tersebut, ada empat kelompok TAP MPR/S yang dinyatakan masih berlaku dengan catatan atau sampai dengan waktu atau keadaan tertentu. Satu kelompok yang terdiri atas 8 ketetapan dinyatakan masih tetap berlaku sampai dengan terbentuknya pemerintahan hasil pemilihan umum tahun 2004. Sekarang, pemerintahan hasil pemilihan umum tahun 2004 itu telah terbentuk dan telah berjalan sebagaimana mestinya. Sementara itu, ada 5 ketetapan MPR yang dinyatakan masih berlaku sampai dengan ditetapkannya Peraturan Tata Tertib yang baru oleh MPR-RI hasil pemilihan umum tahun 2004. MPR-

¹⁹ Lihat: penjelasan Pasal 7 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

²⁰ Salah satu cara yang mungkin bisa dilakukan yaitu dengan menambahkan frasa “dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara” yang ditempatkan disamping Ketetapan MPR, sehingga rumusan Pasal 7 ayat (1) menjadi:

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara;
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi;
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

²¹ Penyusunan Ketetapan MPR No. I/MPR/2003 ini antara lain didasarkan atas hasil pengkajian yang dilakukan oleh Tim Universitas Indonesia yang dipimpin oleh Prof. Jimly Asshiddiqie berdasarkan penugasan oleh Badan Pekerja MPR-RI.

RI hasil pemilihan umum tahun 2004 juga telah terbentuk dan telah menjalankan tugasnya dengan terlebih dahulu menetapkan Peraturan Tata Tertib yang baru, yaitu dengan ketetapan MPR Nomor II/MPR/2003 tentang perubahan kelima Atas Ketetapan MPR-RI Nomor II/MPR/1999 tentang Peraturan Tata Tertib MPR.

Oleh karena itu, tinggal dua kelompok ketetapan yang relevan untuk dibahas lebih lanjut di sini yang meliputi 3 plus 11 atau 14 buah ketetapan MPR/S. Ke-14 ketetapan tersebut adalah:

- 1) Ketetapan MPR/S yang dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan tertentu:
 - (i) TAP MPRS Nomor XXV/MPRS/1996 tentang Pembubaran PKI, Pernyataan sebagai Organisasi Terlarang di Seluruh Wilayah Negara RI bagi PKI dan Larangan Setiap Kegiatan untuk Menyebarkan atau Mengembangkan Fahaman atau Ajaran Komunis/Marxisme-Leninisme dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan seluruh ketentuan dalam Ketetapan MPRS-RI Nomor XXV/MPRS/1996 ini ke depan diberlakukan dengan berkeadilan dan menghormati hukum, prinsip demokrasi dan hak asasi manusia.
 - (ii) TAP MPRS Nomor XXV/MPRS/1998 tentang Politik Ekonomi dalam Rangka Demokrasi Ekonomi dinyatakan tetap berlaku dengan ketentuan Pemerintah berkewajiban mendorong keberpihakan politik ekonomi yang lebih memberikan kesempatan dukungan dan pengembangan ekonomi, usaha kecil menengah, dan koperasi sebagai pilar ekonomi dalam membangkitkan terlaksananya pembangunan nasional dalam rangka demokrasi ekonomi sesuai hakikat Pasal 33 UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
 - (iii) Ketetapan MPR-RI Nomor V/MPR/1999 tentang Penentuan Pendapat di Timor Timur tetap berlaku sampai dengan terlaksananya ketentuan dalam Pasal 5 dan 6 Ketetapan MPR-RI No. V/MPR/1999. Karena sekarang ketentuan yang dimaksud telah terlaksana, maka Ketetapan MPR No. V/MPR/1999 ini pun tidak lagi berlaku, sehingga dalam kelompok ini tinggal 2 (dua) ketetapan saja yang masih berlaku sampai sekarang, yaitu TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 dan TAP MPR No. XVI/MPR/1998.
- 2) Ketetapan MPR/S yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang-undang (11 Ketetapan = 1 TAP MPRS + 10 TAP MPR):
 - (i) Ketetapan MPRS No. XXIX/MPRS/1966 tentang Pengangkatan Pahlawan Ampera yang telah ditetapkan dan sampai terbentuknya undang-undang tentang pemberian gelar, tanda jasa, dan lain-lain tanda kehormatan.
Sekarang telah terbentuk UU No. 20 Tahun 2009 tentang Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan, sehingga dapat dikatakan bahwa ketetapan ini tidak berlaku lagi.
 - (ii) Ketetapan MPR No. XI/MPR/1998 tentang penyelenggaraan Negara yang Bersih dan Bebas KKN sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam ketetapan tersebut. Sekarang telah terbentuk UU tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi²², meskipun masih ada aspek yang terkait dengan mantan Presiden Soeharto yang belum terselesaikan, sehingga ketetapan ini – dapat dikatakan masih berlaku sepanjang menyangkut mantan Presiden Soeharto.²³
 - (iii) Ketetapan MPR No. XV/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Otonomi Daerah, Pengaturan, Pembagian, dan Pemanfaatan Sumber Daya Nasional yang Berkeadilan, serta Perimbangan Keuangan Pusat dan Daerah dalam Kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia sampai dengan terbentuknya undang-undang tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana diamanatkan oleh Pasal 18, 18A, dan 18B UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. *Sekarang telah terbentuk UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, sehingga ketetapan ini dapat dikatakan tidak berlaku lagi;*
 - (iv) Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan. *Sekarang telah terbentuk UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, sehingga ketetapan ini dapat dikatakan tidak berlaku lagi;*
 - (v) Ketetapan MPR-RI No. V/MPR/2000 tentang Pemantapan Persatuan dan Kesatuan Nasional. Sekarang telah terbentuk UU tentang Pertahanan

²² Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana telah diubah dengan UU No. 20 Tahun 2001.

²³ Jimly Asshiddiqie, Perihal Undang-Undang, Op.cit, hal. 62.

- Negara dan UU lain yang terkait, *sehingga dapat dikatakan ketetapan ini tidak berlaku lagi*;
- (vi) Ketetapan MPR-RI No. VI/MPR/2000 tentang Pemisahan TNI dan POLRI sampai terbentuknya undang-undang yang terkait. Sekarang telah terbentuk UU tentang TNI dan UU tentang POLRI, *sehingga ketentuan ini dapat dikatakan tidak berlaku lagi*;
 - (vii) Ketetapan MPR No. VII/MPR/2000 tentang Peran TNI dan Peran POLRI sampai terbentuknya undang-undang yang terkait dengan penyempurnaan Pasal 5 ayat (4) dan pasal 10 ayat (2) dari Ketetapan tersebut yang disesuaikan dengan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Sekarang telah terbentuk UU tentang TNI dan UU tentang POLRI, *sehingga ketetapan tersebut dapat dikatakan tidak berlaku lagi*;
 - (viii) Ketetapan MPR No. VI/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa;
 - (ix) Ketetapan MPR No. VII/MPR/2001 tentang Visi Indonesia Masa Depan;
 - (x) Ketetapan MPR No. VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan KKN sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam ketetapan tersebut;
 - (xi) Ketetapan MPR No. IX/MPR/2001 tentang Pembaruan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam sampai terlaksananya seluruh ketentuan dalam ketetapan tersebut.

Dari ketiga ketetapan pada kelompok pertama yang masih berlaku 2 (dua) ketetapan, sedangkan dari 11 (sebelas) ketetapan terakhir yang masih berlaku hanya 5 (lima) ketetapan, sehingga seluruhnya yang masih berlaku ada 7 (tujuh) ketetapan. Ke-7 Ketetapan MPR/S inilah yang dimaksudkan dalam Penjelasan Pasal 7 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Penggunaan nomenklatur TAP MPR juga dapat ditemui dalam Pasal 18 huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011. Pasal tersebut menentukan bahwa "Dalam penyusunan Prolegnas sebagaimana dimaksud dalam Pasal 16, penyusunan daftar Rancangan Undang-Undang didasarkan atas **perintah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat**. Artinya secara praktis penyusunan daftar RUU yang masuk Prolegnas, salah satu unsur/ elemen dasar yang harus diperhatikan adalah TAP

MPR. Praktek seperti ini sesungguhnya pernah terjadi dan dilakukan pada penyusunan beberapa undang-undang, antara lain:

- a. Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1999 tentang BI, dimana secara eksplisit mencantumkan TAP MPR No. X/MPR/1998 Bab IV huruf A butir 1a, TAP MPR Nomor XI/MPR/1998, dan TAP MPR No. XVI/MPR/1998 sebagai dasar hukum "mengingat". Artinya TAP MPR tersebut diposisikan sebagai peraturan perundang-undangan yang memerintahkan pembentukan UU tentang BI tersebut. Penafsiran ini didasarkan pada ketentuan teknik penyusunan peraturan perundang-undangan yang menentukan bahwa dasar hukum memuat *dasar kewenangan pembentukan* peraturan perundang-undangan dan peraturan perundang-undangan yang memerintahkan pembentukan peraturan perundang-undangan.²⁴
- b. Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, walaupun tidak secara eksplisit (dengan mencantumkannya dalam Dasar Hukum) tetapi secara implisit atau tersirat dapat ditemukan dalam alinea ke-5 Penjelasan Umum UU tersebut yang menyatakan bahwa *Undang-Undang ini pada dasarnya dimaksudkan untuk membentuk suatu ketentuan yang baku mengenai tata cara pembentukan peraturan perundang-undangan serta untuk memenuhi perintah Pasal 22A Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan Pasal 6 Ketetapan MPR Nomor III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan*.

Berdasarkan hal tersebut di atas, maka ke depan dalam penyusunan daftar RUU yang masuk dalam prolegnas perlu memperhatikan bahkan mungkin mendasarkan pada ketentuan dalam TAP MPR/S yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) huruf b Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 seperti yang telah dijelaskan sebelumnya.

Lebih lanjut, jika dicermati secara teliti antara rumusan Pasal 18 huruf b dengan penjelasannya ternyata ditemui adanya disharmoni atau ketidaksesuaian. Dimana dalam penjelasan Pasal tersebut disebutkan bahwa yang dimaksud dengan "Perintah Ketetapan MPR" adalah Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 4 Ketetapan MPR No. I/MPR/2003..". Norma pasalnya adalah "Perintah Ketetapan MPR" sedangkan yang diuraikan dalam penjelasannya adalah "Ketetapan MPR". Hal ini tentunya berpotensi

²⁴ Butir 28 Lampiran II Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

menimbulkan ketidakjelasan makna terhadap norma Pasal tersebut, sementara sejatinya fungsi dari penjelasan itu adalah sarana untuk memperjelas norma dalam batang tubuh. Atau justru bisa dimaknai bahwa penjelasan norma Pasal 18 huruf b tersebut bertentangan (kontradiksi) dengan normanya.

D. Penutup

Pada bagian penutup, penulis menyimpulkan bahwa dengan diundangkannya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, telah terjadi perubahan yang signifikan mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia. Secara eksplisit Undang-Undang

Nomor 12 Tahun 2011 dalam Pasal 7 ayat (1) huruf b menyebutkan TAP MPR yang kedudukannya berada di bawah UUD dan di atas UU.

Seiring perkembangan pemikiran hukum yang dilontarkan oleh para ahli hukum khususnya hukum tata negara baik yang “pro” maupun “kontra” dengan eksistensi TAP MPR(S) dalam sistem peraturan perundang-undangan di Indonesia, setidak-tidaknya hal ini menjadi khazanah pengetahuan yang sangat berarti bagi fungsional perancang khususnya dan masyarakat pada umumnya dalam memahami produk hukum berupa Ketetapan MPR (S). Dengan demikian, melalui pengayaan pemahaman dan pengetahuan yang utuh dan benar diharapkan dapat meningkatkan kualitas peraturan perundang-undangan.

Daftar Pustaka

- B. Hestu Cipto Handoyo, 2008, *Prinsip-Prinsip Legal Drafting dan Desain Naskah Akademik*, Universitas Atma Jaya Yogyakarta.
- Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta, Konstitusi Press.
- Moh.Mahfud MD, 2007, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta, LP3ES.
- Bagir Manan dan Kuntana Magnar, 1993, *Beberapa Masalah Hukum Tatanegara Indonesia*, Bandung, Alumni.
- Maria Farida Indrati S., 2007, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Kanisius, Yogyakarta.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

PANDUAN PENULISAN NASKAH JURNAL LEGISLASI INDONESIA

1. Naskah yang dikirim berbentuk karya tulis ilmiah, seperti hasil penelitian lapangan, survey, hipotesis, kajian teori, studi kepustakaan, review buku, dan gagasan kritis konseptual yang bersifat objektif, sistematis, analisis, dan deskriptif.
2. Naskah yang dikirim karya tulis asli yang belum pernah dimuat atau dipublikasikan di media lain.
3. Naskah diketik rangkap 2 (dua) spasi di atas kertas ukuran A4 dengan font Bodoni ukuran 12, panjang naskah antara 15-20 halaman.
4. Penulisan menggunakan bahasa Indonesia yang disempurnakan, lugas, sederhana, dan mudah dipahami, serta tidak mengandung makna ganda.
5. Pokok pembahasan atau judul penulisan berupa kalimat yang singkat dan jelas, dengan kata atau frasa kunci yang mencerminkan isi tulisan.
6. Sistematika penulisan disesuaikan dengan aturan penulisan ilmiah, yaitu:
 - a. Sistematika naskah hasil penelitian harus mencakup: judul, nama penulis, nama instansi, alamat email penulis, abstrak (bahasa Indonesia ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), kata kunci, abstract (bahasa Inggris ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), keywords, pendahuluan (latar belakang permasalahan, tujuan ruang lingkup dan metodologi), hasil penelitian dan pembahasan (tinjauan pustaka, data dan analisis), kesimpulan, dan daftar pustaka.
 - b. Sistematika naskah hasil kajian teori/konseptual harus mencakup: judul, nama penulis, nama instansi, alamat email penulis, abstrak (bahasa Indonesia ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), kata kunci, abstract (bahasa Inggris ditulis dalam 1 paragraf, dengan 1 spasi, ukuran 10, panjangnya antara 100 – 200 kata), keywords, pendahuluan, pembahasan (diperinci menjadi sub-sub judul sesuai dengan permasalahan yang dibahas), penutup, dan daftar pustaka.
7. Penulisan kutipan menggunakan model catatan kaki (footnote).
8. Isi, materi, dan substansi tulisan merupakan tanggung jawab penulis. Redaksi berhak mengedit teknis penulisan (redaksional) tanpa mengubah arti.
9. Daftar pustaka, disusun menurut sistem Chicago Style, yaitu: pengarang dan tahun terbit, judul, penerbit, kota/negara, hal.

Contoh:

1. Buku
 - Luar negeri
Kelsen, Hans, 1961. *General Theory of Law and State*, Russel & Russel, New York. hlm. 45.
 - Dalam negeri
Budiardjo, Miriam, 1992. *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta. hlm. 21.
2. Makalah dalam jurnal
 - Luar negeri
Suzuki, S.,M. Sugiyama, Y. Mihara, K. Hashiguchi and K. Yokezeki. 2002. Novel enzymatic method for the production by oxydans. *Japan Biochem.*
 - Dalam negeri
Kurniawan, Y. dan S. Yuliatun. 2006. Perspektif gasohol sebagai energi hijau bagi transportasi. *Majalah Penelitian Gula.*
3. Makalah dalam buku
 - Luar negeri
Zyzak, D.V., k.J. Wells-Knecht, M.X. Fu, S.R. Thorpe, M.S. Feather and J.W. Baynes. 1994. Pathways of the maillard reaction in vitro and in vivo. *Proc. of the 5th International Symposium of the Maillard Reaction*, University of Minnesota.
 - Dalam negeri
Sukarso, G., S. Sastrowijono, Mirzawan PDN.,S. Lamadji, Soeprijanto,E.Sugiyarta dan H. Budhisantoso. 1990. Varietas tebu unggul lokal untuk tegalan dengan pola keprasan. *Pros. Seminar Pengembangan Agroindustri Berbasis Tebu dan Sumber Pemanis lain.* P3GI, Pasuruan.

4. Pustaka dari Internet
 - Jurnal

Almeida, A.C.S., L.C. Araujo, A.M. Costa, C.A.M. Abreu, M.A.G.A. Lima and M.L.A.P.F. Palha. 2005. Sucrose hydrolysis catalyzed by auto-immobilized invertase into intact cells of *cladosporium cladosporoides*. *Electrical Journal of Biotechnology* 8(1): 15-18 (online) <http://www.ejbiotechnology.info/content/vol8/issue1/full/11.pdf> (diakses tanggal 8 Juni 2006).
 - Informasi lain

Fadli. 2002. Pabrik sirup gula tebu pertama di Malang (online), <http://kompas.com/kompas-cetak/034/15/ilpeng/256044.htm> (diakses tanggal 2 Mei 2006).

10. Pengiriman naskah berupa hard copy dan soft copy serta melampirkan curriculum vitae ditujukan kepada :

Redaksi Jurnal Legislasi Indonesia, Direktorat Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kementerian Hukum dan HAM RI Jl. HR. Rasuna Said Kav. 6-7 Kuningan - Jakarta Selatan Telepon (021) 5264517/ Fax (021) 52921242, e-mail : legislasi@yahoo.com.