

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Untuk menjadi Negara yang demokratis perlu adanya perangkat lembaga yang independen dimana lembaga tersebut bertanggung jawab terhadap penyelenggaraan pemilu. Negara demokratis memerlukan memerlukan lembaga yang tidak dipengaruhi oleh kekuasaan pemerintah dimana suara rakyat akan tersalur sesuai dengan hati nuraninya, sehingga pemilihan atau pergantian pemimpin bisa berjalan dengan lancar dan damai tanpa gejolak. Dalam Negara demokrasi kemauan rakyat dan keinginan rakyat merupakan salah satu fondasi yang paling prinsip dalam melakukan penyelenggaraan negara. Dimana para penyelenggara Negara melaksanakan tugas atas dasar pada keinginan rakyat.

Setelah reformasi penyelenggaraan Negara dan pemerintahan berubah dari penyelenggaraan Negara yang otoritas ke penyelenggaraan Negara yang demokratis, dimana kemauan dan keinginan rakyat khususnya dalam memilih pemimpin dijamin oleh konstitusi atau Undang-Undang Dasar. Dan setelah ada perubahan terhadap Undang-Undang Dasar maka dibentuklah lembaga yang bertanggung jawab terhadap penyelenggaraan Pemilu yang tugas dan wewenangnya sudah ditentukan dalam Undang-Undang Dasar tersebut. Dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945 banyak terjadi perubahan pada lembaga Negara, ada penambahan lembaga Negara seperti Mahkamah Konstitusi, Komisi Pemilihan Umum. Dan ada juga pengurangan atau dihapusnya lembaga Negara yang terdapat dalam Undang-Undang Dasar Tahun 1945, yang dahulunya terdapat lembaga DPA (Dewan Pertimbangan Agung) sekarang dalam UUD NRI Tahun 1945 tidak terdapat pasal yang mengatur Lembaga DPA dan masih banyak lagi yang sifatnya mendasar dalam sistem ketatanegaraan kita.

Mahkamah Konstitusi Dalam UUD NRI Tahun 1945 diatur dalam pasal 24 C dimana pada ayat 1 memuat ketentuan sbb:

Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang – Undang terhadap UUD NRI Tahun 1945, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang – Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil Pemilu.

Sedangkan pada ayat 2 memuat ketentuan sbb:

Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan / atau Wakil Presiden menurut Undang – Undang Dasar.

Untuk melaksanakan ketentuan yang terdapat dalam pasal 24 C tersebut , maka dikeluarkannya Undang Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dimana dalam undang – undang ini diatur secara lengkap mengenai tugas dan wewenang Mahkamah Konstitusi . Di dalam pertimbangan dari Undang – Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dicantumkan antara lain :

1. Bahwa negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 bertujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa dan negara yang tertib , bersih , makmur dan berkeadilan.
2. Bahwa Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan Konstitusi dari prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya sebagaimana ditentukan dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. bahwa berdasarkan ketentuan pasal 24 C ayat (6) Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 perlu mengatur tentang pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi , hukum acara dan ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi.

Sedangkan kewenangan Mahkamah Konstitusi diatur dalam pasal 10 dan pasal 11 UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi yang di dalam pasal 10 memuat ketentuan sbb:

- (1) Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya ;
 - a. Menguji Undang – Undang terhadap Undang –Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b. Memutus sengketa kewenangan Lembaga Negara yang wewenangnya diberikan oleh Undang - Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945
 - c. Memutus pembubaran partai politik
 - d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Di dalam wewenangnya menguji Undang - Undang ini , Mahkamah Konstitusi melihat isi atau materi dari undang -undang tersebut, apakah bertentangan dengan UUD 1945 , tentu juga Mahkamah Konstitusi juga mempertimbangkan azas umum kebenaran Universal dalam hal menguji terhadap Undang – Undang. Hal semacam ini diperhatikan dengan seksama agar putusan mahkamah Konstitusi dalam menguji materi undang undang benar benar mencerminkan rasa keadilan dan kebenaran , karena tidak menutup kemungkinan Undang - Undang sebagai produk Lembaga Legislati dan Lembaga Eksekutif materinya tidak mencerminkan rasa keadilan atau diskriminatif atau justru merugikan masyarakat atau warga negara. Hal yang demikian perlu adanya lembaga negara Mahkamah Konstitusi yang menguji matrial Undang – Undang sebagai hasil produk lembaga eksekuti dan lembaga legislatif.

Kalau kita kaji secara mendalam sebenarnya Undang - Undang itu merupakan kemauan atau keinginan penguasa yang dituangkan dalam bentuk peraturan perundang - undangan sebagai konsekwensi dari negara yang berdasarkan hukum (Rechtstaats) tidak berdasarkan pada kekuasaan belaka (Machstaats). Disamping itu dalam penyelenggaraan negara pemerintah harus berdasarkan pada sistem konstitusi (hukum dasar) dan tidak berdasar pada absolutisme (kekuasaan yang tidak terbatas) sehingga penyelenggara tidak seenaknya dalam menyelenggarakan penyelenggaraan negara , harus ada aturan hukum yang dapat dijadikan dasar pijakan dalam penyelenggaraan negara tersebut agar warga negara atau masyarakat bisa sejahtera seperti apa yang dimanakan dalam Pembukaan UUD 1945 yakni masyarakat yang adil dan makmur berdasarkan Undang – Undang Dasar Tahun 1945 dan Pancasila.

Terkait dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam hal memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum khususnya mengenai masalah Pemilihan kepala daerah, ada yang berpendapat bahwa Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai kewenangan yuridis terhadap pemilihan kepala daerah (Pilkada) , karena Pilkada bukan merupakan bagian dari Pemilu Presiden , DPR/DPRD dan DPD , hal ini dikuatkan dengan Undang – Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dimana penyelesaian Pilkada Tk Propinsi menjadi wewenang Mahkamah Agung dan Pengadilan Tinggi untuk hasil Pilkada Tingkat kabupaten / Kota.

Dalam perkembangan selanjutnya setelah ada uji matrial terhadap Undang – Undang No. 32 Tahun 2004 terkait dengan Pilkada Gubernur Jawa Barat , sehingga keluar Putusan Mahkamah Konstitusi No 72-73/PUU -11/2004 yang secara tersirat telah mengalihkan kewenangan Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi, dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi berpendapat ; kendati pemilihan Kepala Daerah langsung menjadi amanat dari pasal 18 ayat 4 UUD 1945 , namun secara matriel pelaksanaan Pilkada pada dasarnya adalah bagian dari pelihan yang diatur oleh pasal 22 E UUD 1945 , sehingga menjadi bagian dari Rezim Pemilu.

Kemudian lahir Undang – Undang No. 12 Tahun 2008 sebagai perubahan yang kedua dari Undang – Undang pemerintahan daerah ,yang memberikan kewenangan penyelesaian sengketa hasil Pilkada ke Mahkamah Konstitusi , sehingga sudah tidak terjadi lagi benturan norma terkait dengan masalah Pilkada.

Dalam Undang-Undang No. 22 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah pemilihan kepala daerah tidak dimasukkan dalam rezim Pemilu sebagaimana yang tertuang dalam ketentuan Pasal 3 bahwa pemilihan kepala daerah dilaksanakan oleh DPRD secara demokratis berdasarkan asas bebas terbuka jujur dan adil.

Dari isu hukum yang telah kami uraikan diatas maka Penulis ingin meneliti lebih lanjut tentang Pengaturan Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dan Mahkamah Agung Dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada.

B. Rumusan Masalah

Berpijak dari latar belakang yang telah Penulis paparkan diatas, dijabarkan mengenai rumusan masalah sebagai berikut ;

1. Apa yang menjadi dasar hukum dan pertimbangan terhadap pemikiran kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam penyelesaian masalah sengketa Pilkada ?
2. Apa yang menjadi dasar hukum dan pertimbangan terhadap pemikiran kewenangan Mahkamah Agung dalam penyelesaian masalah sengketa Pilkada ?

C. Tujuan Penelitian

1. Manfaat Penelitian

- a. Untuk mengetahui lebih lanjut secara mendalam mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam hal penyelesaian sengketa Pilkada.
- b. Untuk mengetahui lebih lanjut tentang politik hukum yang menjadi keinginan dari lembaga eksekutif dan lembaga legislative dalam hal proses pembuatan Undang – Undang Pilkada

2. Kegunaan penelitian

Adapun kegunaan penelitian ini adalah sebagai berikut ;

Dari segi teoritis , penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan bagi khazanah keilmuan hukum khususnya dalam Hukum Tata Negara terutama tentang peran dan wewenang Mahkamah Konstitusi dalam penyelesaian sengketa Pilkada disamping menjadi pertimbangan atau sumbangan pemikiran bagi pemerintah dalam hal pembuatan UU Pilkada.

D. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian Dan Pendekatan Masalah

Jenis penelitian yang Penulis akan lakukan adalah penelitian hukum normatif, dan dalam mengadakan penelitian ini digunakan pendekatan yuridis normatif yakni mengkaji terhadap undang - undang itu sendiri . Sebagai penelitian ilmu hukum (legal research) dan sesuai dengan karakter dari ilmu hukum yang bersifat normatif serta substansi permasalahan hukum atau isu hukum yang hendak dikaji dalam penelitian ini , maka pendekatan yang akan dipergunakan disesuaikan dengan persoalan yang akan diteliti.

Beberapa pendekatan atau *approach* yang digunakan di dalam penelitian hukum yaitu pendekatan undang – undang (*statute approach*) , pendekatan kasus (*case approach*) , pendekatan historis (*historical approach*) , pendekatan komparatif (*comparative approach*) , dan pendekatan konseptual (*conceptual approach*)¹

Penelitian ini menggunakan pendekatan peraturan perundang – undangan atau *statute approach* , filsafat atau *philosophy approach*, historis atau *historical approach* , dan pendekatan konseptual atau *conceptual approach* . Pendekatan undang – undang atau *statute approach* dilakukan dengan mengamati semua peraturan perundang undangan dan regulasi yang berkaitan dengan isi hukum dan member kesempatan bagi peneliti untuk mempelajari konsistensi dan kesesuaian antara undang – undang dengan undang – undang

¹ Peter Mahmud Marzuki , *Penelitian hukum* , (Jakarta: PT Kencana Drenada Media Group , 2007) , hal. 22

dasar atau antara regulasi dengan undang – undang. Pendekatan historis atau *historical approach* dilakukan dengan menelaah latar belakang apa yang dipelajari dan perkembangan isu hukum untuk mengungkap filsafati dan pola pikir yang melahirkan sesuatu yang dipelajari memiliki relevansi dengan masa kini. Pendekatan yang dilakukan melalui konsep sejarah berpijak dari peraturan perundang–undangan dan ajaran–ajaran yang telah berkembang dalam ilmu hukum, untuk berusaha menemukan ide–ide yang melahirkan konsep–konsep hukum, asas–asas hukum yang relevan dengan isu hukum.²

Pendekatan konsep atau conceptual approach berakibat munculnya obyek – obyek yang sangat menarik perhatian dari sudut praktis berkaitan dengan apa yang menjadi fokus perhatian dari penelitian ini yaitu masalah Pengaturan Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dan Mahkamah Agung Dalam Penyelesaian Sengketa Pemilihan kepala daerah.

2. Bahan Hukum

Berkaitan dengan jenis penelitian ini merupakan penelitian hukum normative, maka bahan hukum yang dipakai dalam penelitian ini terdiri dari bahan hukum primair, skunder dan tersier.

- a) Bahan Hukum Primair; Bahan hukum primair ini terdiri dari peraturan perundang – undangan yang berkaitan langsung dengan Pemilu dan Pilkada
 - Undang – Undang Dasar Tahun 1945 yang telah diamandemen
 - Undang - Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah

² Peter Mahmud Marzuki, Ibid, hal. 93 - 95

- Undang - Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan daerah
- Undang – Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang - Undang Pemerintahan Daerah
- Undang – Undang Nomor 8 Tahun 2005 tentang Perpu No. 3 Tahun 2005 tentang Perubahan Atas Undang –Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang – Undang.
- Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah
- Undang-Undang No. 9 Tahun 2014 tentang Perubahan Kedua atas UU No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.
- Perpu No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota secara langsung
- Undang-Undang No. 2 Tahun 2015 tentang Perpu atas Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.
- Undang – Undang Nomor 3 Tahun 1999 tentang Pemilihan Umum
- Undang – Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD
- Undang – Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR ,DPD, dan DPRD
- Undang – Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum
- Undang – Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum
- Undang – Undang Nomor 23 tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden
- Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, dan DPRD
- Undang – Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR , DPR , DPD dan DPRD

- b) Bahan Hukum Skunder, bahan hukum ini bersifat menunjang terhadap pembahasan permasalahan yang terdiri dari bahan – bahan pustaka, buku -buku , leteratur, jurnal , Majalah hukum , internet.
- c) Bahan Hukum Tersier, bahan hukum ini bersifat memberikan penjelasan terhadap bahan – bahan hukum primair dan skundair , misalnya kamus.

3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum ,

Bahan hukum primer , skunder dan tersier diperoleh melalui bahan pustaka , media cetak , media elektronik dan internet . Dalam pengumpulan hukum yang berkaitan dengan judul Pengaturan Kewenangan Mahkamah Konstitusi I , penelitian ini dilakukan dengan cara melakukan Dan Mahkamah Agung Dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada. Inventerisasi , pemahaman , penafsiran, dan pengklasifikasian tentang beberapa asas hukum administrasi negara tentang tanggung jawab negara terhadap pelaksanaan pemilihan umum, selanjutnya bahan hukum yang telah terkumpul diolah secara sistimatis dan dikaji secara mendalam serta digunakan untuk mendapatkan gambaran dan jawaban yang jelas sebagai jawaban terhadap permasalahan yang sedang diteliti.

4. Analisis bahan Hukum,

Setelah bahan hukum terkumpul kemudian dilakukan pengelompokan dan pengklafikasian bahan hukum yang sesuai dengan permasalahan yang ada, yang kemudian dianalisis secara sistematis ,

logis dan runtut yang hasilnya dapat dijadikan sumbangan pemikiran dan pertimbangan dalam proses pembuatan hukum positif.

E. Sistematika Penulisan

Dalam Penelitian ini akan disusun dalam 4 (empat) bab, dimana dalam setiap bab terdiri dari sub-bab yang menyajikan uraian materi yang akan dibahas didasarkan pada kerangka teoritis dan desain penelitian yang telah dirumuskan, untuk memperjelas alur penulisan penelitian ini, maka dapat diuraikan sistematika penulisan sebagai berikut :

BAB I : Pendahuluan, bab ini megups secara umum atau garis besar dari adanya masalah hukum atau isu hukum yang diterangkan dalam latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, manfaat penelitian, metode penelitian, dan sistematika penulisan.

BAB II : Kerangka Pemikiran dalam bab ini, akan dibahas mengenai kajian teori yang akan digunakan dalam menganalisis permasalahan ini, teori yang akan digunakan adalah Teori Otonomi Daerah, Teori Demokrasi, Teori Kedaulatan Rakyat, dan Teori Negara Hukum Yang Demokratis.

BAB III : Hasil Penelitian Dan Pembahasan. dalam bab ini merupakan hasil penelitian dan pembahasan dari hasil penelitian, yang meliputi kajian analisis yuridis kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Penyelesaian Sengketa Pemilihan kepala daerah , kajian analisis yuridis kewenangan Mahkamah Agung dalam penyelesaian sengketa Pilkada, pokok

permasalahan sengketa Pemilihan kepala daerah dan yang terakhir penyelesaian sengketa Pemilihan kepala daerah di Indonesia.

BAB IV : Penutup, dalam bab penutup ini terdiri dari kesimpulan yang merupakan jawaban dari permasalahan yang ada dalam suatu karya ilmiah dan Rekomendasi adalah saran penulis yang memberi wawasan dan gagasan yang ditujukan kepada pemerintah, lembaga atau orang yang berkepentingan.

BAB II

KERANGKA PEMIKIRAN

A. Teori Kewenangan

Kewenangan yang bersumber pada peraturan perundang – undangan secara teoritis diperoleh melalui 3 (tiga) cara yakni ***atribusi*** , ***delegasi*** , dan ***mandate***. Indraharto³ menjelaskan ketiga cara untuk memperoleh wewenang tersebut ,

Atribusi bermakna pembagian kekuasaan kepada berbagai instansi (*absolute Competentie*)⁴. Dalam atribusi diciptakan suatu wewenang , dan juga melalui atribusi ini diciptakan organ – organ pemerintahan dengan seluruh wewenang.⁵

Atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang – undangan , disini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru . Selanjutnya disebutkan bahwa legislator yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang pemerintahan itu dibedakan antara;

- a. Yang berkedudukan sebagai original legislator , dinegara kita di tingkat pusat , adalah MPR (Majelis Permusyawaratan Rakyat) sebagai pembentuk konstitusi dan DPR (Dewan Perwakilan Rakyat) bersama – sama pemerintah sebagai yang melahirkan undang –

³ Indraharto, *Usaha Memahami Undang – Undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara*, Buku I , (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan , 2000), Hal. 91

⁴ Marsel Selamat , 20011, " Kewenangan Pengelolaan Lahan Gambut Dalam Kerangka Otonomi Daerah " , Seminar Hasil Penelitian Desrtasi, Hal.30

⁵ Agussalim Andi Gadjong, *Pemerintah Daerah , Kajian Politi, dan Hukum*, (Bogor: Ghalia Indonesia , Bogor, 2007), hal. 102

undang , dan tingkat daerah adalah DPRD (Dewan Perwakilan Rakyat Daerah) dan Pemerintah daerah yang melahirkan peraturan daerah.

- b. Yang bertindak sebagai delegated legislator , seperti Presiden yang berdasar pada suatu ketentuan undang – undang , mengeluarkan peraturan pemerintah dimana diciptakan wewenang pemerintahan kepada badan atau jabatan tata usaha negara tertentu.

Pada delegasi terjadi pelimpahan suatu wewenang yang telah ada oleh badan atau jabatan tata usaha negara yang telah memperoleh wewenang pemerintahan secara atributif kepada badan atau jabatan tata usaha negara lainnya. Jadi suatu delegasi selalu didahului oleh adanya suatu atribusi wewenang. Dalam delegasi terjadi pergeseran kompetensi , pelepasan dan penerimaan suatu wewenang.

Mandat tak terjadi pelimpahan atau pemindahan suatu wewenang yang telah ada, yang ada hanya hubungan intern. Ciri pokok mandat adalah suatu bentuk perwakilan , mandataris berbuat atas nama yang diwakili. Namun pada mandat tetap berwenang untuk menangani sendiri wewenangnya bila ia menginginkannya. Pemberi mandat bertanggung jawab sepenuhnya atas keputusan yang diambil berdasarkan mandate. Jadi secara formal mandataris bukan orang lain dari pemberi mandat.⁶ Cara memperoleh kewenangan pemerintahan , dengan ungkapan lain oleh Samsul Wahidin⁷ menyatakannya dengan “legitimasi Kekuasaan” . Legitimasi kekuasaan dalam negara dibedakan atas legitimasi kekuasaan yang bersifat atributif dan legitimasi yang bersifat derivative.

⁶ Agussalim Andi Gadjong, *ibid*, hal. 106

⁷ Samsul Wahidin, *Demensi Kekuasaan Negara Indonesia* , (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2007) , hlm. 7-8

Legitimasi kekuasaan yang bersumber pada sifat atributif menyebabkan terjadinya pembentukan kekuasaan, karena berasal dari keadaan yang sebelumnya tidak ada kemudian menjadi ada. Kekuasaan yang timbul karena pembentukan secara atributif bersifat asli (*oorspronkelijk*). Pembentukan kekuasaan secara atributif menyebabkan adanya kekuasaan yang baru. Oleh karena sifatnya yang baru, kekuasaan atributif biasanya dibatasi secara ketat pada aturan – aturan normatif yang tidak menimbulkan multiinterpretatif. Hal ini bisa dicermati dengan segera diketahuinya perilaku yang merupakan penyimpangan dari kekuasaan yang diperoleh.

Legitimasi kekuasaan yang bersifat derivatif merupakan pelimpahan kekuasaan yang disebabkan kekuasaan yang telah ada dialihkan atau didistribusikan kepada pihak lain. Pengalihan atau pendistribusian ini dilandasi oleh motivasi efektivitas dan efisiensi yang menjadi prinsip dalam penyelenggaraan negara. Karena itu sifat dari pelimpahan kekuasaan ini menjadi derivative (*afgeleid*). Di dalam maknanya yang sederhana, kekuasaan yang *afgeleid* itu merupakan kekuasaan yang diturunkan atau diderivasikan dari yang mempunyai kekuasaan kepada pihak lain. Dapat bersifat structural dalam arti atas ke bawah, namun juga bersifat fungsional, dalam arti didasarkan pada fungsi – fungsi organesatoris sebagai dasarnya.

Menurut Philipus M. Hadjon,⁸ kewenangan membuat keputusan hanya dapat diperoleh dengan dua (2) cara , yaitu dengan atribusi atau dengan delegasi. Atribusi adalah wewenang yang melekat pada suatu jabatan sedangkan delegasi ada pemindahan /pengalihan suatu kewenangan yang ada . Dan apabila kewenangan itu kurang sempurna , berarti keputusan yang berdasarkan kewenangan tersebut tidak sah menurut hukum. Oleh sebab itu pengertian – pengertian atribusi dan delegasi itu sebagai alat bantu untuk memeriksa apakah suatu badan berwenang atau tidak , lebih jauh lagi Hadjon mengemukakan bahwa pemikiran negara hukum menyebabkan penguasa yang ingin meletakkan kewajiban – kewajiban atas para warga (masyarakat) , maka kewenangan itu harus ditemukan dalam suatu undang – undang , sehingga terdapat *legitimasi* yang demokratis. Parlemen (DPR) menjadi bagian dari pembuat undang – undang dalam arti formal , ini berarti bahwa atribusi dan delegasi kewenangan membuat keputusan harus didasarkan pada suatu undang – undang formal setidaknya – tidaknya apakah keputusan itu memberikan kewajiban – kewajiban di atas para warga (masyarakat).

Dalam hal Mandat menurut Hadjon⁹ tidak ada sama sekali pengakuan kewenangan atau pengalihantanganan kewenangan , hal ini menyangkut janji – janji kerja intern antara penguasa dan pegawai. Dalam hal – hal tertentu seorang pegawai memperoleh kewenangan atas nama si penguasa tadi.

⁸ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, (Yogyakarta: Gajah Mada Press, 1995), hal 180

⁹ Philipus M. Hadjon, *Ibid*

Menurut Sudikno Mertokusumo,¹⁰ kewenangan itu erat kaitannya dengan subjek hukum, subjek hukum adalah segala sesuatu yang dapat memperoleh, mempunyai atau mengandung hak dan kewajiban baik orang maupun badan hukum, hal tersebut dinamakan kewenangan hukum. Demikian pula menurut Prajudi Atmo Sudirdjo,¹¹ penggunaan daripada wewenang publik wajib mengikuti aturan – aturan hukum administrasi negara agar supaya tidak terjadi penyalahgunaan, oleh karena wewenang publik tersebut terdiri atas 2 (dua) kekuasaan, yakni

1. Wewenang Prealabel, yang merupakan wewenang melaksanakan keputusan – keputusan yang diambil tanpa minta persetujuan terlebih dahulu dari instansi atau orang atau seorang perorangan yang manapun;
2. Wewenang Ex Officio, artinya semua keputusan yang diambil karena jabatan (apalagi berdasarkan sumpah jabatan) tidak dapat dilawan oleh siapapun yang berani melawan akan dikenakan sanksi hukum (misal ; pasal 160, 161, 211, 212, 216 KUHP)

Semua keputusan yang diambil pada dasarnya harus ada permintaan tertulis, baik dari instansi atau seorang perorangan. Keputusan tanpa adanya suatu surat permintaan adalah batal karena hukum. Keputusan – keputusan tersebut terikat pada 3 (tiga) asas hukum yakni ;

¹⁰ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum Suatu Pengantar* (Yogyakarta: Liberty, 1995), hal.88

¹¹ Prajudi Atmosudirdjo, 1983, *Hukum Administrasi Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 84-85

1. Asas Yuridikitas (*Rechtmatigheid*) artinya keputusan pemerintahan maupun administratif tidak boleh melanggar hukum (*Onrechtmatige Overheidsdaad*)
2. Asas Legalitas (*Wetmatigheid*) artinya keputusan harus diambil berdasarkan suatu ketentuan Undang - Undang
3. Asas Diskresi (*Discretie , Freies Ermessen*) artinya pejabat penguasa tidak boleh menolak mengambil keputusan dengan alasan " tidak ada peraturannya " dan oleh karena itu diberi kebebasan untuk mengambil keputusan menurut pendapatnya sendiri asal tidak melanggar asas yuridikitas dan asas legalitas tersebut diatas. Ada 2 (dua) macam deskresi, yaitu ; " deskresi bebas " bilamana Undang – Undang hanya menentukan batas – batasnya, dan " deskresi terikat " bilamana Undang – Undang menetapkan beberapa alternatif untuk dipilih salah satu yang oleh Pejabat Administrasi dianggap paling dekat.

B. Teori Demokrasi

Pemilihan Umum merupakan wujud dari pelaksanaan demokrasi yakni memilih calon pemimpin oleh rakyat , dalam pelaksanaannya bisa secara langsung dan juga bisa melalui sistem perwakilan . Pada waktu Pemilu inilah suara rakyat disalurkan untuk memilih wakil rakyat dalam rangka penyelenggaraan negara.

Demokrasi merupakan sistem yang dipilih oleh pendiri bangsa untuk mencapai tujuan nasional . Inti dari demokrasi adalah pengakuan atas kekuasaan tertinggi dalam negara ada di tangan rakyat . Manifestasi

tertinggi prinsip kedaulatan rakyat adalah konstitusi , karena merupakan hasil perjanjian seluruh rakyat . Hal itu menjadi dasar bagi kedudukan konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam suatu negara (*The supreme of the land*).

Di dalam UUD dapat diketahui alasan dan tujuan bernegara berbangsa serta pula prinsip – prinsip dasar penyelenggaraan negara untuk mencapai tujuan nasional yang diinginkan . Konsep dasar itu diantaranya adalah hak – hak dasar itu antara lain hak - hak dasar warga negara yang harus dipelihara dan dilindungi dilindungi serta organ – organ penyelenggara negara . Dengan demikian kekuasaan yang dimiliki oleh organ - organ negara dan penyelenggara negara bersumber dari kedaulatan rakyat dan kemauan rakyat.

Wujud pemerintahan rakyat dalam Negara Demokrasi Modern yaitu keikutsertaan rakyat dalam menentukan penyelenggaraan negara . Hal ini dilakukan dengan memilih para wakil rakyat yang menjadi penyelenggara Negara. Namun keberadaan wakil rakyat tidak menghilangkan kedaulatan rakyat dan tidak berarti terputusnya hubungan rakyat dengan penyelenggara negara. Dalam keseharian kehidupan berbangsa dan bernegara demokrasi mewujudkan dalam bentuk keterbukaan pemerintahan dan partisipasi rakyat yang memberi ruang bagi proses diskusi dan evaluasi . setiap tindakan dan kebijakan yang diambil pada hakekatnya membutuhkan persetujuan rakyat , oleh karena itu demokrasi modern juga sering disebut sebagai " *Government by discussion* ".

Hakekat dan prinsip - prinsip dasar demokrasi harus dilaksanakan baik oleh penyelenggara negara maupun warga negara . Jika tidak demokrasi akan terjebak hanya sebagaii legitimasi bagi kekuasaan kelompok tertentu. Berjalannya Pemilihan Umum tidak serta merta memenuhi kondisi yang diperlukan bagi tegaknya demokrasi . Pemilihan Umum tanpa diimbangi dengan keterbukaan pemerintah dan kebebasan rakyat berserikat dan berpendapat hanya akan menjadi alat untuk melestarikan kekuasaan.

Disisi lain , demokrasi yang tidak dijalankan sesuai dengan hakekat demokrasi dapat melahirkan kekuasaan yang justru memberangus demokrasi . Demokrasi yang cenderung lebih memperhatikan suara mayoritas dapat melahirkan penindasan bagi minoritas. Apalagi dalam proses demokrasi juga selalu memungkinkan terjadinya ataupun monopulasi.

Menurut Bonger ¹² secara teoritis mengemukakan adanya dua pengertian demokrasi , yakni demokrasi dalam arti *formiel* dan demokrasi dalam arti *matriel* .

Yang dimaksud demokrasi secara formiel hanya sekedar mengandung pengakuan bahwa faktor yang menentukan dalam negara ialah kehendak rakyat yang kemudian menjadi sebagian besar dari rakyat. Jadi demokrasi formiel ialah demokrasi yang menjunjung tinggi persamaaan dalam bidang politik , tanpa disertai usaha – usaha untuk mengurangi atau menghilangkan perbedaan dalam bidang ekonomis.

¹² Samidjo , *Ilmu Negara* , (Bandung, PT Armico , 1985) , hal.254

Persamaan dalam bidang politik , yang tidak disertai dengan usaha- usaha untuk mengurangi perbedaan dalam bidang ekonomi , menimbulkan pemerasaan dalam bidang matriel , yang akibatnya demokrasi dalm bidanh politiknya tidak berjalan sebagaimana mestinya. Demokrasi formiel dinamakan pula demokrasi liberal.

Sedang yang dimaksud demokrasi secara materiel ialah bahwa inti dari demokrasi itu justru terletak dalam jaminan yang diberikan terhadap hak - hak yang berdasar pada pengakuan kemerdekaan tiap – tiap orang yang menjadi warga negara . Jadi demokrasi matriel ialah demokrasi yang dititikberatkan kepada usaha - usaha untuk menghilangkan perbedaan dalam bidang ekonomi , sedang persamaan dalam bidang politik kurang diperhatikan . Akibatnya demokrasie matriel akan menimbulkan perkosaan dibidang rohaniah (spiritual). Demokrasi materel dinamakan juga demokrasi Timur yang umumnya dianut di negara – negara sosialis.

Dalam zaman modern ini kedua pengertian itu yakni demokrasi formiel dan demokrasi matriel dikombinasikan , yaitu ;

- *Unsur formiel* ditandai dengan adanya sistem pemungutan suara " setengah ditambah satu " dan
- *Unsur matriel* ditandai dengan keharusan " fair Play " dalam pembentukan kekuasaan dan pimpinan negara.

Apabila dipandang dari sudut formilnya , timbullah pertanyaan " siapakah yang harus memegang kekuasaan " , sedang dari sudut matrielnya , timbul pertanyaan ; " bagaimanakah , seharusnya dan sampai

dimana seharusnya kekuasaan itu dilakukan ". Menentukan bagaimana dan sampai dimana ini , maka faktor yang utama adalah kemerdekaan dan hak azasi manusia dan penghargaan / penghormatan terhadap setiap manusia.

Dengan demikian apabila pengertian tersebut diatas ditrapkan dalam zaman modern ini , maka demokrasi itu ialah , suatu susunan masyarakat yang didasarkan kepada kemerdekaan politik dan kebebasan rohaniah bagi rakyat serta pada prinsip terjadilah persamaan hak dari setiap orang terhadap undang – undang . Jadi demokrasi sekarang pada hakekatnya tidak hanya menyatakan suatu sistem pemerintahan , tetapi juga merupakan dasar pengertian mengenai sikap dan cara hidup. Maka kata demokrasi mengandung pengertian atas ;

- 1) Hak – hak asasi kebebasan dasar manusia ;
- 2) Prinsip *pluralitas* dan *relativitas* dalam kondisi selera dan kepentingan manusia . Walaupun manusia itu pada mulanya dan pada dasarnya sama , namun karena pengalaman dan respons hidupnya yang berbeda – beda , maka terjadilah kelainan pada kondisi individu yang menjadikan kepribadiannya masing – masing;
- 3) Adanya macam – macam sifat , selera dan kepentingan manusia maka adanya perbedaan pendapat adalah wajar;
- 4) Sikap dan cara hidup yang menjamin toleransi , saling mengerti dan saling menghargai serta saling menyesuaikan diri dalam tata kehidupan yang damai dan harmonis;

- 5) Hak asasi dan kebebasan dasar manusia setiap orang dan setiap satuan masyarakat berhak menentukan sendiri nasibnya serta mengatur sendiri rumah tangganya;
- 6) Bahwa berdasarkan hak – hak asasi serta kebebasan demi manusia , setiap kekuasaan oleh manusia atas sesama manusia memerlukan persetujuan dari mereka yangt terkena oleh kekuasaan itu;
- 7) Bahwa pelaksanaan dan pengawasan atas kepentingan umum sebaiknya dilakukan secara kolektif atas tanggung jawab bersama.

Pengertian demokrasi menurut pendapat Henry B. Mayo yang dikutip Miriam Budiardjo adalah suatu sistem dimana kebijakan umum ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil yang diawasi yang secara efektif diawasi oleh rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjaminnya kebebasan politik.¹³

Selanjutnya Henry B. Mayo merinci nilai-nilai demokrasi, diantaranya :

1. Menyelesaikan perselisihan dengan damai dan secara melembaga. Dalam setiap masyarakat terdapat perselisihan pendapat serta kepentingan. Perselisihan-perselisihan ini harus diselesaikan melalui perundingan serta dialog terbuka dalam usaha mencapai kompromi, konsensus atau mufakat.
2. Menjamin terselenggaranya perubahan secara damai dalam suatu masyarakat yang sedang berubah. Pemerintah harus dapat menyesuaikan

¹³ Miriam Budiardjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2009), hlm. 109.

kebijaksanaannya dengan perubahan sosial (majunya teknologi, kepadatan penduduk, perdagangan, dan lain-lain).

3. Menyelenggarakan pergantian pimpinan secara teratur. Pergantian atas dasar keturunan atau dengan jalan mengangkat diri sendiri, atau pun coup d'état. Dianggap tidak wajar dalam suatu demokrasi.
4. Membatasi pemakaian kekerasan sampai minimum (mínimum of coerción). Golongan-golongan minoritas yang sedikit banyak akan kena paksaan akan lebih menerimanya kalau diberi kesempatan untuk turut serta dalam diskusi-diskusi terbuka dan kreatif, mereka akan lebih terdorong untuk memberikan dukungan sekaligus bersyarat, karena merasa ikut bertanggungjawab.
5. Mengakui serta menganggap wajar adanya keanekaragaman (disiversity). Di masyarakat hal ini tercermin adanya keanekaragaman pendapat, kepentingan, serta tingkah laku. Dalam hubungan ini demokrasi sering disebut suatu gaya hidup (way of live). Keanekaragaman perlu dijaga jangan sampai melampaui batas, persatuan serta integrasi juga diperlukan.
6. Menjamin tegaknya keadilan. Dalam negara demokrasi umumnya pelanggaran terhadap keadilan tidak akan sering terjadi, karena golongan-golongan besar diwakili dalam lembaga-lembaga perwakilan, tetapi tidak dapat dihindari beberapa golongan akan merasa diperlakukan tidak adil. Maka yang dapat dicapai adalah keadilan relatif (relativ justice).

Sehingga untuk menjamin nilai-nilai demokrasi diatas, perlu diselenggarakan beberapa lembaga :

- a) Pemerintahan yang bertanggungjawab.

- b) Dewan perwakilan rakyat yang mewakili golongan-golongan dan kepentingan-kepentingan dalam masyarakat yang dipilih dalam pemilu. Dewan perwakilan rakyat mengadakan pengawasan.
- c) Suatu organisasi politik yang mencakup satu atau lebih partai politik (sistem dwi partai, multi partai).
- d) Pers, dan media massa yang bebas untuk menyatakan pendapat.
- e) Sistem peradilan yang bebas untuk menjamin hak-hak asasi dan mempertahankan keadilan.

Telaah tentang tolak-tarik antara peranan Negara dan masyarakat tidak dapat dilepaskan dari telaah tentang demokrasi, karena dua alasan. *Pertama*, hampir semua Negara di dunia ini telah menjadikan demokrasi sebagai dasarnya yang fundamental sebagai telah ditunjukkan oleh hasil studi UNESCO pada awal 1950-an yang mengumpulkan lebih dari 100 sarjana Barat dan Timur, sementara di Negara-negara demokrasi itu pemberian peranan kepada negara dan masyarakat hidup dalam porsi yang berbeda-beda (kendati sama-sama Negara demokrasi). *Kedua*, demokrasi sebagai asas kenegaraan secara esensial telah memberikan arah bagi peranan masyarakat untuk menyelenggarakan Negara sebagai organisasi tertinggi tetapi ternyata demokrasi itu berjalan dalam rute yang berbeda-beda.¹⁴

Minimal ada tiga rute yang sampai saat ini bias dicatat tentang upaya menuju demokrasi modern yaitu revolusi borjuis yang ditandai dengan kapitalisme dan parlementerisme (Prancis, Inggris), revolusi dari atas yang juga

¹⁴ M. Amien Rais, *Pengantar Dalam Demokrasi Dan Proses Politik*, (Jakarta: Kumpulan karangan majalah Prisma, LP3ES, 1986). Lihat pula S. Pamudji, *Demokrasi Pancasila dan Ketahanan Nasional, Suatu Analisis di Bidang Politik dan Pemerintahan*, (Jakarta, Bina Aksara, 1985), hlm. 1.

kapitalis dan reaksioner yang berpuncak pada fasisme (Jerman), dan revolusi petani seperti terlihat pada rute komunis yang sampai tahap tertentu disokong oleh kaum buruh (seperti Rusia dan Cina).

Dengan dua telaan tersebut menjadi jelas bahwa asas demokrasi yang hampir sepenuhnya disepakati sebagai modal terbaik bagi dasar penyelenggaraan Negara ternyata memberikan implikasi yang berbeda di antara pemakai-pemakainya bagi peranan Negara. Demokrasi mempunyai arti penting bagi masyarakat yang menggunakannya sebab dengan demokrasi hak masyarakat untuk menentukan sendiri jalannya organisasi Negara dijamin. Oleh sebab itu, hampir semua pengertian yang diberikan untuk istilah demokrasi ini selalu memberikan posisi penting bagi rakyat kendati secara operasional implikasinya di berbagai Negara tidak selalu sama. Sekadar untuk menunjukkan betapa rakyat diletakkan pada posisi penting dalam asas demokrasi ini, berikut akan dikutip beberapa pengertian demokrasi.

Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara memberi pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan dalam masalah-masalah pokok yang mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan Negara, oleh karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat.¹⁵ Jadi Negara demokrasi adalah Negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat, atau jika ditinjau dari sudut organisasi ia berarti suatu pengorganisasian Negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atau atas persetujuan rakyat karena kedaulatan berada di tangan rakyat.¹⁶ Dalam kaitan

¹⁵ Deliar Noer, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, (Jakarta: CV. Rajawali, 1983), hlm. 207.

¹⁶ Amirmachmud, *Demokrasi, Undang-undang Dan Peran Rakyat*, (Jakarta: dalam Prisma No.8 LP3ES, 1984). hlm. 4.

ini patut pula dikemukakan bahwa Hendry B. Mayo memberikan pengertian sebagai berikut.

*"A democratic political system is one in which public policies are made on a majority basis, by representatives subject to effective popular control at periodic elections which are conducted on the principle of political equality and under conditions of political freedom."*¹⁷

(Sistem politik demokratis adalah system yang menunjukkan bahwa kebijakan umum ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil yang diawasi secara efektif oleh rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjaminnya kebebasan politik).

C. Teori Tujuan Negara

Tujuan negara penulis pakai sebagai landasan teori dikarenakan masih terdapat hubungan yang erat antara tujuan Mahkamah Konstitusi dengan tujuan negara yakni masalah keadilan. Menurut Prof James Wilford Garner ¹⁸ bahwa negara mempunyai 3 tujuan , yakni ;

- 1) Tujuan negara yang asli (Original) atau yang utama (primary)
atau yang langsung (Immediate)

Tujuan negara yang langsung ini adalah pemeliharaan perdamaian , ketertiban keamanan dan keadilan

- 2) Tujuan negara yang sekunder

¹⁷ Hendry B. Mayo, *An Introduction to Democratic Theory*. (New York: Oxford University Press, 1960), p. 70.

¹⁸ Samijo , *Ilmu Negara* , CV Armico , Bandung , 1986 hlm 220

Tujuan negara yang sekunder ini adalah kesejahteraan warga negara , negara harus memelihara kepentingan bersama dan membantu kemajuan nasional. Jadi tujuan ini mengutamakan kepentingan – kepentingan kolektif dari seluruh individu .

3) Tujuan negara dalam bidang peradapan (Mission of Civilization)

Tujuan ini merupakan tujuan yang terakhir dan yang termulia dari negara. Tujuan ini bermaksud memajukan peradapan dan kemajuan negara.

D. Teori Negara Hukum Yang Demokratis

Negara hukum mengandung ciri – ciri sebagai berikut :

1. Pengakuan dan perlindungan terhadap Hak Azasi Manusia yang mengandung persamaan dalam bidang politik , hukum , sosial ekonomi dan kebudayaan.
2. Peradilan yang bebas dan tidak memihak serta tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuatan apapun juga
3. Legalitas dalam arti segala bentuknya
4. Pemerintahan yang demokratis ¹⁹

Konsep negara hukum selalu dikaitkan dengan prinsip – prinsip pemerintahan, harus didasarkan atas hukum dan konstitusi, adanya pembagian atau pemisahan kekuasaan negara kedalam fungsi yang berbeda - beda dan adanya pengakuan perlindungan terhadap Hak Azasi Manusia yang diikuti oleh jaminan dalam pelaksanaannya.

Dalam setiap negara hukum , hukumlah yang diandalkan sebagai pemegang kekuasaan tertinggi , oleh karena itu yang diutamakan adalah

¹⁹ Harmaily Ibrahim , *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Universitas Indonesia, 1978), hlm 80

norma atau kaidah / nilai sehingga dikenal dengan *normaisasi* sedangkan dalam paham kedaulatan rakyat, rakyatlah yang dianggap berdaulat atas segala galanya sehingga orang menamakan diri sebagai democray (demokrasi) , yang pertama mengutamakan nilai yang dicerminkan dalam sistem aturan. Sedangkan yang kedua mengutamakan orang banyak dengan anggapan makin banyak orang yang terlibat atau makin luas partisipasi rakyat dalam mengambil suatu keputusan mengenai kekuasaan , makin baik sistem ketatanegaraan tersebut.

Dengan berkembangnya sistem ketatanegaraan Indonesia , setelah terjadinya amandemen UUD 1945 masyarakat atau warga negara banyak dilibatkan dalam penyelenggaraan negara , terbukti dengan adanya Pilkada, Pilbup , Pilgub, maupun Pilpres , hal ini menunjukkan bahwa dalam penyelenggaraan negara, warga negara berhak secara langsung memilih pemimpinnya yang dianggap mengemban amanat pemerintahan. Dan seandainya terjadi hal - hal yang kurang baik dalam penyelenggaraan negara , warga negara /masyarakat tidak bisa menyalahkan pemimpinnya saja karena yang memilih pemimpin tersebut juga rakyat . Disamping itu apabila terjadi masyarakat merasa hak – hak pribadinya dilanggar melalui peraturan perundang - undangan yang dilaksanakan oleh penyelenggara negara, warga negara bisa mengajukan uji matrial terhadap undang – undang yang dianggap membelenggu hak - hak warga negara.

Sebelum adanya lembaga Mahkamah Konstitusi , uji matrial terhadap peraturan perundang – undangan hanya terbatas di bawah UU , seperti Perda, Peraturan Menteri , Instruksi Menteri . Uji matrial terasebut

diajukan oleh para pihak yang merasa hak –hak pribadinya dilanggar atau diperkosa , pengajuan uji matrial ke Mahkamah Agung.

Namun sekarang pengajuan uji matrial tidak sebatas peraturan perundang – undangan di bawah Undang - Undang tetapi UU itupun bisa diajukan uji matrial yaitu ke lembaga Mahkamah Konstitusi. Lembaga ini akan menguji terhadap Undang - Undang yang diajukan oleh masyarakat apabila dipandang bahwa norma dari kaidah yang terdapat dalam UU tersebut melanggar UUD 1945 atau bertentangan dengan azas azas umum kebenaran dan keadilan.

Menurut Oemar Senoaji yang dikutip Oleh Achmad Syahrizal , bahwa negara hukum semestinya harus memiliki *safeguard* yang *adequate* terhadap penyalahgunaan kekuasaan yang dilakukan oleh eksekutif dan legiskatif ,jika negara hukum benar benar dilaksanakan , maka dapatlah dimengerti bahwa rakyat mempunyai hak terhadap negara , tidaklah dikatakan , bahwa penguasa itu maha kuasa.²⁰

Seperti diketahui bahwa manusia membutuhkan terselenggaranya ketertiban yang dapat memberi kesempatan kepada setiap orang untuk mewujudkan kesejahteraan ,yakni ketertiban yang memenuhi rasa keadilan masyarakat. Ketertiban berkeadilan itu mustahil dapat terwujud jika kaidah kaidah hukum positif yang menguasai hajat orang banyak saling bertentangan dan saling meniadakan pengaruh daya kerja dari masing - masing kaidah itu di dalam masyarakat. Oleh karena itu keseluruhan kaidah hukum positif yang mencakup seluruh hukum tertulis harus tertata pada suatu sistem hukum. Akibat tertanya kaidah – kaidah hukum dalam sistem akan dengan sendirinya terjadi apabila seluruh norma hukum

²⁰ Achmad Syahrizal , Op.cit , hlm 19

bersumber atau memnacar dari dan karena itu dapat dikembalikan oleh kaidah pokok tertentu yang lebih tinggi dan lebih umum.

Konsepsi Negara hukum Indonesia menurut Ramdlon Naning, ialah suatu Negara dimana perseorangan mempunyai hak terhadap Negara. Hak-hak itu diikuti oleh undang-undang. Dimana untuk merealisasi perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia itu, kekuasaan Negara harus dipisah-pisahkan hingga badan penyelenggara, badan pembuat undang-undang dan badan peradilan para pelbagai tangan satu sama lain, dengan susunan badan peradilan yang bebas kedudukannya, untuk dapat memberi perlindungan yang semestinya kepada setiap orang yang merasa hak-haknya dirugikan, walaupun andaikata hal itu terjadi oleh alat Negara sendiri.²¹

Menurut Jimly Asshiddiqie, yang dikutip Isrok²², terdapat tiga belas prinsip pokok Negara hukum (*rechstaat*) yang menjadi pilar utama penyangga berdiri tegaknya satu Negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara Hukum (*The Rule of Law*, ataupun *Rechstaat*) dalam arti yang sebenarnya, yaitu:

1. Supremasi Hukum (*supremacy of Law*)

Adanya pengakuan normative dan empiric akan prinsip supermasi hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Dalam perspektif supremasi hukum (*supremacy of law*), pada hakikatnya pemimpin tertinggi negara yang sesungguhnya, bukanlah manusia, tetapi konstitusi yang mencerminkan hukum yang tertinggi.

²¹ Ramdlon Naning, *Cita dan Citra Hak-hak Asasi Manusia di Indonesia*, (Jakarta: Lembaga Kriminologi Universitas Indonesia, 1983), hlm. 30.

²² Isrok, *Citizen Lawsuit, Penegakan Hukum Alternatif Bagi Warga Negara*, (Malang : Universitas Brawijaya Press, 2010) hlm. 11

Pengakuan normative mengenai supremasi hukum adalah pengakuan yang tercermin dalam perumusan hukum adalah pengakuan yang tercermin dalam perumusan hukum dan/atau konstitusi, sedangkan pengakuan empiric adalah pengakuan yang tercermin dalam perilaku sebagian terbesar masyarakatnya bahwa hukum itu memang '*supreme*'.

2. Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*)

Adanya persamaan kedudukan setiap orang dalam hukum dan pemerintahan, yang diakui secara normative dan dilaksanakan secara empirik. Dalam rangka prinsip persamaan ini, segala sikap dan tindakan diskriminatif dalam segala bentuk dan manifestasinya diakui sebagai sikap dan tindakan yang terlarang, kecuali tindakan-tindakan yang bersifat khusus dan sementara yang dinamakan *affirmative actions* guna mendorong dan mempercepat kelompok masyarakat tertentu atau kelompok warga masyarakat tertentu untuk mengejar kemajuan sehingga mencapai tingkat perkembangan yang sama dan setara dengan kelompok masyarakat kebanyakan yang sudah jauh lebih maju. Kelompok masyarakat tertentu yang dapat diberikan perlakuan khusus melalui *affirmative actions* yang tidak termasuk pengertian diskriminasi itu misalnya adalah kelompok masyarakat suku terasing atau kelompok masyarakat hukum adat tertentu yang kondisinya terbelakang. Sedangkan kelompok warga tertentu yang dapat diberi perlakuan khusus yang bukan bersifat diskriminatif, misalnya adalah kaum wanita ataupun anak-anak terlantar.

3. Asas Legalitas (*Due Process of Law*)

Dalam setiap Negara hukum, dipersyaratkan berlakunya asas legalitas dalam segala bentuknya (*due process of law*), yaitu bahwa segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundang-undangan yang sah dan tertulis. Peraturan perundang-undangan tertulis tersebut harus ada dan berlaku lebih dulu atau mendahului tindakan atau perbuatan administrasi yang dilakukan. Dengan demikian, setiap perbuatan atau tindakan administrasi harus didasarkan atas aturan atau *rules and procedures (regels)*. Prinsip normative demikian nampaknya seperti sangat kaku dan dapat menyebabkan birokrasi menjadi lamban. Oleh karena itu, untuk menjamin ruang gerak bagi para pejabat administrasi Negara dalam menjalankan tugasnya, maka sebagai pengimbang, diakui pula adanya prinsip *frijsermessen* yang memungkinkan para pejabat administrasi Negara mengembangkan dan menetapkan sendiri *beleid-regels* atau *policy rules* yang berlaku internal secara bebas dan mandiri dalam rangka menjalankan tugas jabatan yang dibebankan oleh peraturan yang sah.

4. Pembatasan Kekuasaan

Adanya pembatasan kekuasaan Negara dan organ-organ Negara dengan cara menerapkan prinsip pembagian kekuasaan secara vertical atau pemisahan kekuasaan secara horizontal. Sesuai dengan hukum besi kekuasaan, setiap kekuasaan pasti memiliki kecenderungan untuk berkembang menjadi sewenang-wenang, seperti dikemukakan oleh Lord Acton: "*Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely*". Karena itu, kekuasaan selalu harus dibatasi dengan cara memisah-misahkan kekuasaan kedalam cabang-cabang yang bersifat *checks and balances* dalam

kedudukan yang sederajat dan saling mengimbangi dan mengendalikan satu sama lain. Pembatasan kekuasaan juga dilakukan dengan membagi-bagi kekuasaan ke dalam beberapa organ yang tersusun secara vertical. Dengan begitu, kekuasaan tidak tersentralisasi dan terkonsentrasi dalam satu organ atau satu tangan yang memungkinkan terjadinya kesewenang-wenangan.

5. Organ-organ Eksekutif Independen

Dalam rangka membatasi kekuasaan itu, di zaman sekarang berkembang pula adanya pengaturan kelembagaan pemerintahan yang bersifat *independent*, seperti bank sentral, organisasi tentara, organisasi kepolisian dan kejaksaan. Selain itu, ada pula lembaga-lembaga baru seperti Komisi Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum, Lembaga Ombudsman, Komisi Penyiran, dan lain sebagainya. Lembaga, badan atau organisasi-organisasi ini sebelumnya dianggap sepenuhnya berada dalam kekuasaan eksekutif, tetapi sekarang berkembang menjadi independen sehingga tidak lagi sepenuhnya merupakan hak mutlak seorang kepala eksekutif untuk menentukan pengangkatan ataupun pemberhentian pimpinannya. Independensi lembaga atau organ-organ tersebut dianggap penting untuk menjamin demokrasi, karena fungsinya dapat disalahgunakan oleh pemerintah untuk melanggar kekuasaan. Misalnya, fungsi tentara yang memegang senjata dapat dipakai untuk menumpang aspirasi pro-demokrasi, bank sentral dapat dimanfaatkan untuk mengontrol sumber-sumber keuangan yang dapat dipakai untuk tujuan mempertahankan kekuasaan, dan begitu pula lembaga atau organisasi lainnya dapat digunakan untuk kepentingan kekuasaan. Karena itu, independensi lembaga-lembaga

tersebut dianggap sangat penting untuk menjamin prinsip Negara hukum dan demokrasi.

6. Peradilan Bebas dan Tidak Memihak

Adanya peradilan yang bebas dan tidak memihak (*independent and impartial judiciary*). Peradilan bebas dan tidak memihak ini mutlak harus ada dalam setiap Negara hukum. Dalam menjalankan tugas judisialnya, hakim tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun juga, baik karena kepentingan jabatan (politik) maupun kepentingan uang (ekonomi). Untuk menjamin keadilan dan kebenaran, tidak diperkenankan adanya intervensi ke dalam proses pengambilan putusan keadilan oleh hakim, baik intervensi dari lingkungan kekuasaan eksekutif maupun legislative ataupun dari kalangan masyarakat dan media massa. Dalam menjalankan tugasnya, hakim tidak boleh memihak kepada siapapun juga kecuali hanya kepada kebenaran dan keadilan. Namun demikian, dalam menjalankan tugasnya, proses pemeriksaan perkara oleh hakim juga harus bersifat terbuka, dan dalam menentukan penilaian dan menjatuhkan putusan, hakim harus menghayati nilai-nilai keadilan yang hidup di tengah-tengah masyarakat. Hakim tidak hanya bertindak sebagai mulut undang-undang atau peraturan perundang-undangan, melainkan juga 'mulut' keadilan yang menyuarakan perasaan keadilan yang hidup di tengah-tengah masyarakat.

7. Peradilan Tata Usaha Negara

Meskipun peradilan tata usaha Negara juga menyangkut prinsip peradilan bebas dan tidak memihak, tetapi penyebutannya secara khusus sebagai pilar utama Negara Hukum tetap perlu ditegaskan tersendiri. Dalam

setiap Negara Hukum, harus terbuka kesempatan bagi tiap-tiap warga Negara untuk menggugat keputusan pejabat administrasi Negara dan dijalankannya putusan hakim tata usaha Negara (*administrative court*) oleh pejabat administrasi Negara. Pengadilan Tata Usaha Negara ini penting disebut tersendiri, karena dialah yang menjamin agar warga Negara tidak didzalimi oleh keputusan-keputusan para pejabat administrasi Negara sebagai pihak yang berkuasa. Jika hal itu terjadi, maka harus ada pengadilan yang menyelesaikan tuntutan keadilan itu bagi warga Negara, dan harus ada jaminan bahwa putusan hakim tata usaha Negara itu benar-benar dijalankan oleh para pejabat tata usaha Negara yang bersangkutan. Sudah tentu, keberadaan hakim peradilan tata usaha negara itu sendiri harus pula dijamin bebas dan tidak memihak sesuai prinsip *independent and impartial judiciary* tersebut diatas.

8. Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*)

Disamping adanya pengadilan tata usaha Negara yang diharapkan memberikan jaminan tegaknya keadilan bagi tiap-tiap warga Negara, Negara Hukum modern juga lazim mengadopsikan gagasan pembentukan mahkamah konstitusi dalam system ketatanegaraannya. Pentingnya mahkamah konstitusi (*constitutional courts*) ini adalah dalam upaya memperkuat system *checks and balances* antara cabang-cabang kekuasaan yang disengaja dipisah-pisahkan untuk menjamin demokrasi. Misalnya, mahkamah ini diberi fungsi untuk melakukan pengujian atas konstitusionalitas undang-undang yang merupakan produk lembaga legislative, dan memutus berkenaan dengan berbagai bentuk sengketa antar

lembaga Negara yang mencerminkan cabang-cabang kekuasaan Negara yang dipisah-pisahkan. Keberadaan mahkamah konstitusi ini di berbagai Negara demokrasi dewasa ini makin dianggap penting dan arena itu dapat ditambahkan menjadi satu pilar baru bagi tegaknya Negara Hukum modern.

9. Perlindungan Hak Asasi Manusia

Adanya perlindungan konstitusional terhadap hak asasi manusia dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Perlindungan terhadap hak asasi manusia tersebut dimasyarakatkan secara luas dalam rangka mempromosikan penghormatan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia sebagai ciri yang penting suatu Negara Hukum yang demokratis. Setiap manusia sejak kelahirannya menyangkut hak-hak dan kewajiban-kewajiban yang bersifat bebas dan asasi. Terbentuknya Negara dan demikian pula penyelenggaraan kekuasaan dan hak-hak asasi kemanusiaan itu. Karena itu, adanya perlindungan dan penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia itu merupakan pilar yang sangat penting dalam setiap Negara yang disebut sebagai Negara Hukum. Jika dalam suatu negara, hak asasi manusia terabaikan atau dilanggar dengan sengaja dan penderitaan yang ditimbulkannya tidak dapat diatasi secara adil, maka Negara yang bersangkutan tidak dapat disebut sebagai Negara Hukum dalam arti yang sesungguhnya.

10. Bersifat Demokratis (*Demokratische Reichstaat*)

Dianut dan dipraktikannya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan

yang ditetapkan dan ditegakkan mencerminkan perasaan keadilan yang hidup di tengah masyarakat. Hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku, tidak boleh ditetapkan dan diterapkan secara sepihak oleh dan/atau hanya untuk kepentingan penguasa secara bertentangan dengan prinsip-prinsip demokrasi. Karena hukum memang tidak dimaksudkan untuk hanya menjamin kepentingan akan rasa adil bagi semua orang tanpa kecuali. Dengan demikian, Negara hukum (*rechtsstaat*) yang dikembangkan bukanlah '*absolute rechtsstaat*', melainkan '*demokratische rechtsstaat*' atau Negara hukum yang bersifat nomokratis harus dijamin adanya demokrasi, sebagaimana didalam setiap Negara Demokrasi harus dijamin penyelenggaraannya berdasar atas hukum.

11. Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (*Welfare Rechtsstaat*)

Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama. Cita-cita hukum itu sendiri, baik yang dilembagakan melalui gagasan Negara demokrasi (*democracy*) maupun yang diwujudkan melalui gagasan Negara hukum (*nomocracy*) dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum. Bahkan sebagaimana cita-cita nasional Indonesia yang dirumuskan dalam Pembukaan UUD 1945, tujuan bangsa Indonesia bernegara adalah dalam rangka melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertian dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan social. Negara Hukum berfungsi sebagai sarana untuk mewujudkan dan mencapai keempat

tujuan Negara Indonesia tersebut. Dengan demikian, pembangunan Negara Indonesia tidak akan terjebak menjadi sekedar *rule-driven*, melainkan tetap *mission driven*, tetapi 'mission driven' yang tetap didasarkan atas aturan.

12. Transparansi dan Kontrol Sosial

Adanya transparansi control social yang terbuka terhadap proses pembuatan dan penegaka hukum, sehingga kelemahan dan kekurangan dalam mekanisme kelembagaan resmi dapat dilengkapi secara komplementer oleh peran masyarakat secara langsung dalam rangka menjamin keadilan. Adanya partisipasi langsung penting karena system perwakilan rakyat melalui parlemen tidak pernah dapat diandalkan sebagai satu-satunya saluran aspirasi rakyat. Karena itulah, prinsip *representation in ideas* dibedakan dari *representation in presence*, karena perwakilan fisik saja belum tentu mencerminkan keterwakilan gagasan atau aspirasi. Demikian pula dalam penegakan hukum yang dijalankan oleh aparaturnya kepolisian, kejaksaan, pengadilan, hakim dan pejabat lembaga pemasyarakatan, semuanya memerlukan kontrol social agar dapat bekerja dengan efektif, efisien serta menjamin keadilan dan kebenaran.

13. Ber-Ketuhanan Yang Maha Esa

Khusus mengenai cita Negara Hukum Indonesia yang berdasarkan Pancasila, ide kenegaraan kita tidak dapat dilepaskan dari nilai Ketuhanan Yang Maha Esa yang merupakan sila pertama dan utama Pancasila. Disamping ke-12 ciri atau unsur yang terkandung dalam gagasan Negara hukum modern seperti tersebut diatas, unsur ciri yang ketigabelas adalah bahwa Negara Hukum Indonesia menjunjung tinggi nilai-nilai Tuhan Yang Maha Esa yang diyakini sebagai sila pertama dan utama dalam Pancasila.

Pengakuan segenap bangsa Indonesia mengenai kekuasaan tertinggi dalam hukum konstitusi disatu segi tidak boleh bertentangan dengan keyakinan, warga bangsa mengenai prinsip dan nilai-nilai ke-Maha Kuasa-an Tuhan Yang Maha Esa, di pihak lain pengakuan akan prinsip supremasi hukum itu, merupakan pengejawantahan atau ekspresi kesadaran rasional kenegaraan atas keyakinan pada Tuhan Yang Maha Esa yang menyebabkan setiap manusia Indonesia hanya memutlakkan Yang Esa dan menisbikan kehidupan antar sesama warga yang bersifat egaliter dan menjamin persamaan dan penghormatan, atas kemajemukan dalam kehidupan bersama dalam wadah Negara Pancasila.²³

²³ Unsur ketiga belas ini, merupakan unsur tambahan yang kemudian ditulis oleh Jimly Asshiddiqie dalam makalah yang berjudul "*Mahkamah Konstitusi dan Cita Negara Hukum Indonesia, Refleksi Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*"

BAB III

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Kajian Analisis Yuridis Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada

Pemilu membawa pengaruh besar terhadap sistem politik suatu negara, melalui pemilu masyarakat berkesempatan berpartisipasi dengan memunculkan para pemimpin dan penyaringan calon-calon tersebut. Pada hakekatnya pemilu, dinegara manapun mempunyai esensi yang sama. Pemilu berarti rakyat melakukan kegiatan memilih orang atau sekelompok orang menjadi pemimpin rakyat atau pemimpin negara. Pemimpin yang terpilih tersebut akan menjalankan kehendak rakyat yang memilihnya.

Menurut Parulian Donald²⁴ ada dua manfaat yang sekaligus sebagai tujuan atau sasaran langsung yang hendak dicapai dengan pelaksanaan lembaga politik pemilu, yaitu pembentukan atau pemupukkan kekuasaan yang absah (*Otoritas*) dan mencapai tingkat keterwakilan politis (*Political Representativenees*).

Dari sudut pandang tujuan kedua manfaat tersebut merupakan tujuan langsung yang berada dalam skala waktu relative pendek. Hal ini mengisaratkan bahwa manfaatnya dirasakan segera setelah proses pemilu berlangsung. Adapun tujuan tidak langsung dihasilkan dari keseluruhan aktivitas dari semua pihak yang terlibat dalam proses pemilu, baik kontestan maupun para pelaksana dan pengawas dalam kurun waktu relative lama, yaitu pembudayaan poltik dan

²⁴ Parulian Donald, *Menggugat Pemilu*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 2010), hlm. 5

pembedayaan politik.²⁵Dalam arti lebih sederhana tujuan langsung berkaitan dengan hasil pemilu, sedangkan tujuan tidak langsung berkenaan dengan proses pencapaian hasil pemilu tersebut.

Arbi Sanit²⁶menyimpulkan bahwa pemilu pada dasarnya memiliki empat fungsi utama yakni 1) pembentukan legitimasi penguasa dan pemerintah; 2) pembentukan perwakilan politik rakyat; 3) sirkulasi elite penguasa; dan 4) pendidikan politik.

Sebagai sarana pelaksanaan asas kedaulatan rakyat berdasarkan Pancasila dalam Negara Republik Indonesia , maka Pemilu bertujuan antara lain;

1. Memungkinkan terjadinya peralihan pemerintahan secara aman dan damai
2. Untuk melaksanakan kedaulatan rakyat
3. Dalam rangka melakukan hak asasi warga negara ²⁷

Pengertian pemerintah di negara-negara totaliter berbeda dengan negara-negara demokrasi, di negara-negara totaliter ditentukan oleh sekelompok orang, sedang di negara-negara demokrasi ditentukan oleh rakyat melalui pemilu. Karena itu, pemilu bertujuan untuk memungkinkan terjadinya peralihan pemerintahan, tetapi tidak berarti setiap diadakan pemilu harus ada pergantian pemerintahan, disebabkan mungkin saja terjadi suatu partai politik dalam sistem parlementer, pemerintahan untuk dua, tiga, atau empat kali atau seorang presiden di Amerika Serikat atau Indonesia, untuk dua kali masa jabatan.

²⁵ Ibid

²⁶ Arbi Sanit, *Partai, Pemilu Dan Demokrasi*, (Jakarta: Pustaka Pelajar, 2008), Hlm. 58

²⁷ Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim , *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta : Pusat Studi Ilmu Hukum Universitas Indonesia, 1985) , hal, 329

Memang harus diakui bahwa tujuan pemilu secara signifikan berbeda menurut sistem politik yang ada, begitu juga fungsinya. Bagi sistem politik liberal, pemilu mempunyai empat tujuan pokok. *Pertama*, membentuk basis konsep demokrasi liberal. Tetapi pemilu, tanpa persaingan terbuka diantara kekuatan sosial dan kelompok politik, maka tidak ada demokrasi. *Kedua*, melegitimasi sistem politik. *Ketiga*, mengabsahkan. *Keempat*, pemilu sebagai unsur pokok partisipasi politik di negara-negara demokrasi barat.

Sesuai apa yang dicantumkan dalam pembukaan dan pasal 1 Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Indonesia menganut asas kedaulatan rakyat, yang dimaksudkan disini adalah kedaulatan yang dipunyai oleh rakyat itu antara lain tercermin dilaksanakan Pemilu dalam waktu tertentu. Oleh karena Pemilu adalah dalam rangka untuk member kesempatan kepada warga negara untuk melaksanakan haknya, dengan tujuan ;

1. Untuk memilih wakil-wakilnya yang akan menjalankan kedaulatan yang dipunyai;
2. Terbuka kemungkinan baginya untuk duduk dalam Badan Perwakilan Rakyat sebagai wakil yang dipercayakan oleh para pemilihnya.²⁸

Ditinjau dari sudut kelompok warga negara yang tergabung dalam partai politik, pemilu sangat besar artinya bagi partai politik karena bermanfaat:

1. untuk mengetahui seberapa besar sesungguhnya para pendukungnya;
2. Jika menang, sebagai media untuk menjalankan programnya.²⁹

Dengan demikian, maka pada dasarnya pemilu sangat penting artinya bagi para warga negara, partai politik, dan pemerintah. Bagi pemerintah yang

²⁸ Ibid, hal. 332

²⁹ Ibid

dihasilkan dari pemilu yang jujur, berarti pemerintah itu mendapat dukungan yang sebenarnya dari rakyat, tetapi sebaliknya jika pemilu dilaksanakan tidak dengan jujur, maka dukungan rakyat tersebut hanya bersifat semu.

Dari sudut pemilu sendiri , ketiga tujuan pemilu baru dapat tercapai jika pemilu dilaksanakan secara jujur, sehingga setiap warga negara yang berhak memilih memberikan pilihan sesuai hati nuraninya. Pemilu termasuk di dalamnya pemilihan kepala daerah merupakan hak setiap warga negara untuk memilih pemimpinnya ditingkat daerah secara langsung dimana rakyat daerah akan menentukan sendiri pemimpin yang akan memimpin daerahnya.

Pengaturan pemilihan kepala daerah dalam UUD NRI Tahun 1945 mempunyai makna kabur karena dalam Pasal 18 ayat (4) memuat ketentuan :

Gubernur, Bupati, dan Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.

Dalam Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah pemilihan kepala daerah dipilih secara langsung oleh rakyat, tetapi mengenai perselisihan mengenai sengketa pilkada menjadi wewenang Mahkamah Agung yang dalam perkembangan selanjutnya terdapat uji materiel terhadap UU Nomor 32 tahun 2004, terkait dengan pasal-pasal yang dianggap tidak sesuai dengan pemilihan kepala daerah secara langsung sehingga keluar Putusan Mahkamah Konstitusi No. 072-073 /PUU-11/2004 yang secara tersirat telah mengalihkan kewenangan Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi, dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi berpendapat ; kendati pemilihan kepala daerah langsung menjadi amanat dari Pasal 18 ayat (4) Undang-

Undang Dasar NRI Tahun 1945, namun secara materiel pelaksanaan pemilihan umum kepala daerah pada dasarnya adalah bagian dari pemilihan yang diatur oleh Pasal 22E Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945, sehingga menjadi bagian dari rezim pemilu.

Kemudian lahir UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang–undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah yang memberikan kewenangan penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah ke Mahkamah Konstitusi seperti yang tercantum dalam ketentuan Pasal 236 C sebagai berikut;

Penanganan sengketa hasil perhitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak undang–undang ini di undangkan ”

Kalau kita simak lebih jauh lagi tentang sejarah terbentuknya Pasal 18 ayat (4) dan Pasal 18B ayat (1) dengan Pasal 22E Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945 sangat jauh berbeda sekali. Pada Pasal 18 ayat (4) dan Pasal 18B dilakukan pembicaraan oleh MPR pada waktu menjelang perubahan kedua, pada waktu itu ada dua (2) pendapat yang berbeda. Pendapat pertama mengusulkan Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) dilakukan secara langsung oleh rakyat, tidak melalui sistem perwakilan oleh Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD). Sedangkan pendapat kedua menghendaki Pilkada tetap dilakukan oleh DPRD sehingga tidak terkait dengan ketentuan tentang pemilihan umum yang ditetapkan dalam perubahan ketiga Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945.

Dan yang kemudian dikeluarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 2015 tentang Pemilihan Kepala Daerah yang mengamanatkan untuk membentuk Badan Peradilan Khusus untuk menangani masalah sengketa pemilihan kepala

daerah selagi Badan tersebut belum terbentuk maka yang menangani masalah sengketa Pemilihan Kepala Daerah tetap Mahkamah Konstitusi. Dan yang terakhir Undang-undang No. 10 Tahun 2016 yang memberikan kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memutus sengketa Pilkada sebelum dibentuk badan peradilan khusus untuk sengketa Pilkada.

Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945 memang hanya menentukan bahwa kepala daerah dipilih secara demokratis serta tidak memasukkan dalam tujuan penyelenggaraan Pemilu yang diatur dalam Pasal 22 E ayat (2). Hal itu berarti pembentuk undang–undang memang dapat menentukan apakah pemilihan kepala daerah dimasukkan sebagai bagian dari rezim pemilu atau tidak.

Ketentuan pemilihan umum di atas dalam Pasal 22E Undang– Undang Dasar NRI Tahun 1945 yang mengatur khusus tentang pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, serta Presiden dan Wakil Presiden. Pasal 18 Ayat (4) Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945 memuat ketentuan ; Gubernur, Bupati , dan Walikota masing–masing sebagai kepala pemerintah daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis. Sedangkan Pasal 18B ayat (1) memuat ketentuan: Negara mengakui dan menghormati satuan-satuan pemerintahan daerah yang bersifat khusus atau bersifat istimewa, yang diatur dengan undang-undang. Pada ayat (2) nya memuat ketentuan : Negara mengakui dan menghormati kesatuan-kesatuan masyarakat hukum adat beserta hak-hak tradisionalnya sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang diatur dalam undang-undang.³⁰

Pasal 18 ayat (4) ini mengilhami bahwa untuk memilih Kepala Daerah tidak harus dilakukan dengan pemilihan umum secara langsung. Asalkan cara pemilihannya dirasa cukup demokratis, maka memilih dengan cara lain selain pemilihan secara langsung oleh rakyat tetap diperbolehkan. Selain itu dalam Pasal 22E ayat (2) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945 yang berisi :

³⁰ Lihat, Pasal- Pasal 22E, 18 ayat (4), 18B ayat (1), (2) UUD NRI Tahun 1945

Pemilihan Umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah. Pasal ini jelas mempertegas tidak dibutuhkannya pemilihan umum secara langsung oleh rakyat terhadap pemilihan umum kepala daerah.

Pengertian dari secara demokratis mempunyai makna yang fleksibel³¹ yakni memberi kesempatan terhadap pembuat undang-undang untuk dapat menentukan sistem Pilkada yang sesuai dengan kondisi daerah tertentu apakah secara langsung atau tidak langsung bahkan dengan cara yang lain. Hal ini juga dimaksudkan sebagai bentuk penghargaan konstitusi terhadap keragaman adat istiadat dan budaya masyarakat antar daerah yang berbeda –beda. Demikian juga terhadap pertimbangan yang lain dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072 – 073 / PUU – II/2004 mengatakan; merupakan kewenangan pembentuk undang-undang untuk menentukan apakah Pilkada dilakukan secara langsung atau tidak, bahkan sesuai dengan latar belakang pembahasan ketentuan Pemilihan Kepala Daerah (Pilkada) dalam UUD NRI Tahun 1945. Pembuat undang-undang sesungguhnya juga dapat menentukan sistem Pilkada berbeda-beda sesuai dengan daerah masing-masing.³²

Kalau kita kaji dengan seksama Pasal 18 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945 ini, mengandung multi tafsir yang berakibat pada bentuk pilihan yang berbeda-beda bagi pembuat undang-undang apakah mengetrapkan politik hukum pemilihan kepala daerah secara langsung atau melalui perwakilan ataupun dengan bentuk yang lain, bahkan dalam bentuk beragam, yang kesemuanya

³¹ Janedjri M. Gaffar, *Pilkada Dalam UUD 1945*, Opni Janedjri, Harian Seputar Indonesia, tanggal 11 Pebruari 2008, hal. 62,

³² Janedjri M. Gaffar, *Ibid.*

dibenarkan oleh Undang-Undang Dasar. Akibat norma yang kabur atau *Vage Norm* berakibat pada ketidakpastian hukum pada pemilihan kepala daerah di samping banyaknya aturan hukum yang tumpang tindih.³³

Menurut Ibnu Tricahyo³⁴ setidaknya terdapat tiga tafsiran dalam memaknai frasa "Demokratis". Tafsiran *pertama*, adalah tafsiran sistemik yang memberikan bobot lebih besar kepada rakyat, bahwa demokratis berarti langsung. Tafsiran *kedua*, adalah tafsiran historik yang memperhatikan perdebatan dan suasana kebatinan saat ketentuan tersebut dibahas, yang pada akhirnya juga menghendaki adanya pemilihan langsung. Tafsir yang *ketiga*, menurut Ibnu Tricahyo adalah sosiologis yang mendasarkan diri pada implementasi dan perkembangannya di masyarakat. "Bahwa pemilukada itu boros, banyak menimbulkan konflik sosial, menjadikan masyarakat tidak rasional dan paternalistik karena tidak melihat kapasitas kandidat adalah penilaian sosiologis³⁵.

Tindak lanjut dari frasa yang terkandung dalam "kepala daerah dipilih secara demokratis" menurut Hamdan Zoelfa³⁶, yaitu *pertama*, kepala daerah harus "dipilih" yaitu melalui proses pemilihan dan tidak dimungkinkan untuk langsung diangkat, dan *kedua*, pemilihan dilakukan secara demokratis. Makna demokratis disini tidak harus dipilih langsung oleh rakyat, akan tetapi dapat juga

³³ Bandingkan politik hukum UU N0. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah yang berkaitan dengan pemilihan kepala daerah dengan RUU Pilkada

³⁴ Ibnu Tricahyo, " Menata Manajemen Pemilu Kepala Daerah" Pada diskusi "Mengkaji Ulang Sistem Pemilihan Umum Kepala Daerah Secara Langsung Dalam Penguatan Demokrasi dan Otonomi Daerah" makalah, Malang: Focus Group Discussion (FGD) Empat Pilar Kehidupan Bernegara (Pancasila, UUD NRI Tahun 1945, NKRI dan Bhinneka Tunggal Ika), tanggal 10 November 2010.

³⁵ Ibnu Tricahyo, *ibid*

³⁶ Hamdan Zoelfa, "Tinjauan Konstitusi Pemilihan Kepala Daerah" dengan alamat : www.google.com. Diakses pada tanggal 20 Juni 2012

bermakna dipilih oleh DPRD yang anggota-anggotanya juga hasil pemilihan demokratis melalui pemilu.

Demikian juga saat ini berkembang wacana tentang pemilihan wakil kepala daerah, dimana pemilihan wakil kepala daerah berpasangan dengan kepala daerah dipilih secara langsung tidak sesuai dengan maksud dari pasal 18 ayat (4) UUD NRI Tahun 1945, karena dalam pasal ini tidak ditentukan mengenai wakil kepala daerah, sehingga pengaturan wakil kepala daerah yang tertuang dalam Pasal 56 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2004 itu tidak sinkron dengan Pasal 18 ayat (4) UUD 1945. Sehingga menimbulkan beberapa wacana tentang pemilihan wakil kepala daerah, ada yang menganjurkan bahwa wakil kepala daerah sebaiknya dipilih dari Pegawai Negeri karir yang diusulkan oleh Bupati terpilih kepada DPRD untuk dipilih. Ada wacana yang menginginkan wakil kepala daerah dipilih diusulkan oleh kepala Daerah kepada Presiden untuk Wakil Gubernur dan kepada Gubernur untuk Wakil Bupati dan Wakil Walikota.

B. Kajian Analisis Yuridis Kewenangan Mahkamah Agung Dalam Penyelesaian sengketa Pilkada

Salah satu pilar penting demokrasi adalah partisipasi, jika demokrasi diartikan secara sederhana sebagai suatu pemerintahan yang berasal dari rakyat dan untuk rakyat, maka partisipasi merupakan sarana dimana rakyat dapat menentukan siapa yang memimpin melalui pemilu umum dan apa yang harus dikerjakan oleh pemimpin (pemerintah) melalui keterlibatan dalam proses pembuatan keputusan politik yang mengikat rakyat banyak. Dalam hubungannya dengan pengembangan demokrasi, partisipasi masyarakat sebenarnya tidak hanya sebatas dalam proses menentukan pemimpin dan apa

yang harus dilakukan oleh pemimpin, tetapi juga menentukan proses demokrasi itu sendiri. Dalam proses transisi dan konsolidasi demokrasi misalnya, masyarakat mempunyai peran sangat signifikan dalam menentukan percepatan proses transisi dan konsolidasi demokrasi melalui berbagai bentuk partisipasi dan gerakan sosial lainnya.³⁷

Salah satu bentuk partisipasi politik yang sangat penting dilakukan oleh warga negara adalah keikutsertaan dalam pemilihan umum. Yang dimaksud pemilihan umum disini adalah pemilihan legislatif, pemilihan presiden, termasuk pemilihan kepala daerah. Oleh karena itu, pemilihan kepala daerah yang di Indonesia baru dimulai pada bulan juni 2005 ini, harus dimaknai sebagai bentuk partisipasi publik yang hakiki dan esensial. Dibanding pemilu legislatif dan presiden, pemilihan kepala daerah sebenarnya jauh lebih penting bagi masyarakat lokal. Sebab, melalui proses pemilihan daerah ini, masyarakat lokal bisa menentukan nasibnya sendiri berkaitan dengan kepentingan mereka di daerah. Oleh karena itu, proses pemilihan daerah ini selalu dipahami dalam konteks otonomi daerah, sebagai upaya masyarakat lokal untuk memperjuangkan aspirasi dan kepentingannya melalui partisipasi dalam menentukan pemimpin.

Partisipasi masyarakat itu penting, karena demokrasi itu sendiri mengasumsikan bahwa yang paling mengetahui tentang apa yang baik bagi seseorang adalah orang itu sendiri, oleh karena itu dibutuhkan partisipasi secara terus menerus dari masyarakat untuk menunjukkan apa yang dianggap baik(sesuai dengan aspirasi dan kepentingannya) bisa dilakukan dengan berbagai

³⁷ Muhammad Asfar, *Mendesaian Managemen Pilkada*, (Surabaya: Pustaka Eurika, 2006) hal. 12

cara, seperti memilih partai yang mengangkat isu sesuai dengan preferensinya, memilih kandidat yang memperjuangkan program sesuai dengan prioritasnya, mempengaruhi proses pembuatan kebijakan yang sedang menjadi agenda public, menolak kenaikan pajak yang memberatkan, dan lain sebagainya. Cara-cara ini bisa dilakukan secara pribadi (sebagai warga negara) maupun kelompok yang terorganiser (sebagai anggota suatu asosiasi). Oleh sebab itu, dalam proses perjuangan kepentingan, jika cara-cara perseorangan sulit dilakukan, bisa dilakukan melalui asosiasi-asosiasi kepentingan. Dalam banyak hal , asosiasi-asosiasi sosial politik yang umumnya banyak berkembang dalam negara demokrasi bukan hanya dapat membantu perkembangan kemampuan individu untuk membentuk kewarganegaraan yang demokratis, tetapi juga merupakan wadah bagi penyaluran kepentingan para anggotanya.³⁸

Partisipasi politik hanya mungkin terjadi dalam suatu sistem politik yang demokratis. Dalam konteks lokal, demokrasi dan partisipasi hanya bisa tumbuh dengan subur jika ada otonomi atau desentralisasi. Hanya saja, betapapun desentralisasi sering dikaitkan dengan demokrasi , keterkaitan diantara keduanya , misalnya apakah desentralisasi itu merupakan sebuah prasarat penting yang harus ada bagi adanya demokrasi, sampai sekarang masih menjadi polemik atau topik masalah bagi kalangan akademisi.

Menurut Rondinelli yang dikutip Asfar³⁹ mengatakan " walaupun desentralisasi dan demokratisasi pada dasarnya bukanlah suatu konsep yang saling eksklusif, diantara keduanya juga bukanlah selalu berkaitan". Di dalam pandangan Rondinelli, sebuah pemerintahan yang tersentralisasi tetapi

³⁸ Ibid, hal. 13

³⁹ Ibid, hal 13

pejabatnya dipilih secara teratur jelas lebih demokratis daripada sebuah pemerintahan yang terdesentralisasi tetapi terkontrol secara ketat oleh partai politik yang otoriter. Rondinelli berpandangan demikian karena pokok perhatiannya lebih pada desentralisasi administrative daripada desentralisasi politik. Sebab, didalam konteks desentralisasi administrative, misalnya, mekanisme yang demikian justru lebih dipakai sebagai upaya yang dilakukan oleh negara untuk mengontrol wilayahnya. Dia lantas member contoh Cina sebagai sebuah kasus. Negara ini berusaha melakukan desentralisasi ekonomi dan privatisasi tetapi tidak bermaksud untuk melakukan demokratisasi.

Para ilmuwan lain justru lebih eksplisit menganggap penting peran desentralesasi di dalam proses demokratisasi. Menurut Brian Smith yang dikutip Muhammad Asfar⁴⁰ membuat Sembilan hipotesis mengenai konsekwensi poltik dari desentralisasi, sebagian besar di antaranya berkaitan dengan demokratisasi. *Pertama*, semakin terdesentralisasi sebuah sistem pemerintahan, semakin berpeluang bagi adanya distribusi kekuasaan yang lebih merata di dalam sebuah komunitas. *Kedua*, semakin terdesentralisasi sebuah sistem pemerintahan, secara politik masyarakatnya akan semakin terdidik. *Ketiga*, semakin terdesentralisasi sebuah sistem pemerintahan, sistem itu akan semakin stabil. *Keempat*, semakin besar desentralisasi yang diberikan, pemerintah itu semakin dekat dengan warga negaranya. *Kelima*, desentralisasi merupakan suatu ajang latihan bagi kepemimpinan politik yang dapat memobilasi berbagai kegiatan politik dan artikulasi kepentingan. *Keenam*, semakin besar desentralisasi, semakin tinggi tingkat partisipasi rakyat, *Ketujuh*, semakin tinggi tingkat

⁴⁰ Ibid, hal. 14

desentralisasi, semakin besar potensi konflik politik yang akan muncul. *Kedelapan*, semakin besar desentralisasi, semakin kurang dukungan terhadap eksistensi persaingan bebas dan perlindungan terhadap hak-hak kepemilikan pribadi dan kepentingan-kepentingan kelompok. Terakhir, semakin besar desentralisasi, semakin besar tingkat akuntabilitas dari pejabat di daerah.

Aspek penting dari kebijakan desentralisasi adalah tumbuhnya partisipasi masyarakat di tingkat lokal. Partisipasi di dalam proses pembuatan kebijakan publik dan control terhadap pemerintah daerah itu bisa dilakukan oleh individu-individu maupun kelompok, khususnya kelompok-kelompok yang berada di luar pemerintahan atau yang lebih dikenal sebagai *civil society*. Yang terakhir mencakup organesasi-organesasi yang ada di tingkat akar rumput (*grass roots*), lembaga pendidikan, komunitas agama, perserikatan-perserikatan, dan organesai-organesasi non pemerintah (NGO). Menurut Asfar⁴¹, tingkat partisipasi masyarakat di dalam kebijakan-kebjakan public tergantung pada efektifitas *civil society*. Kelompok *civil society* tidak hanya dapat mengkoordiner masyarakat agar suara mereka didengar oleh pemerintah daerah. Gerakan yang mereka bangun merupakan kontrol terhadap kerja pemerintah daerah. Meskipun demikian, *efektivitas civil society* sangat tergantung pada kekuatan organesasi –organesasi di tingkat komunitas dan kemampuan mereka untuk mengorganesasi diri.

Di dalam konteks demokrasi liberal, *civil society* dipahami sebagai kelompok yang dapat melakukan kontrol terhadap kelompok yang lain, yakni negara (*state*) dan pasar (*market*). Ketiganya dipandang sangat penting di

⁴¹ Ibid, hlm. 14

dalam membangun eksistensi *good governance*, dan saling menopang untuk tercapainya kehidupan demokrasi yang lebih baik.⁴²

Menurut Hirsechman yang dikutip oleh Asfar⁴³ masyarakat sendiri bisa memiliki mekanisme ketika berhadapan dengan negara, pemerintah lokal. Berkaitan masalah-masalah kebijakan publik, terutama sekali berkaitan dengan aspek pelayanan, misalnya masyarakat bisa melakukan melalui dua mekanisme.

Pertama melalui mekanisme suara (*voice*) , melalui mekanisme ini diharapkan para pembuat kebijakan itu mendengar dan mengambil keputusan berdasarkan apa yang disuarakan oleh masyarakat itu. Beberapa bentuk yang termasuk di dalam mekanisme suara adalah pemilihan, survey, pertemuan, jalur hukum, kantor ombudsman, referendum lokal, keterlibatan langsung, dan demonstrasi.

Mekanisme yang *kedua* adalah apa yang disebut sebagai pelarian (*exit*). Ketika masyarakat kecewa terhadap kebijakan-kebijakan publik yang mereka terima, khususnya berkaitan dengan aspek pelayanan, masyarakat bisa saja tidak bersedia menggunakan pelayanan publik yang disediakan oleh pemerintah itu. Misalnya, mengalihkan pelayanan yang diberikan oleh swasta. Masyarakat juga bisa pindah ke tempat lain yang memiliki pelayanan publik lebih baik.

Untuk melaksanakan demokrasi agar bisa berjalan dengan baik maka perlu dibentuk lembaga yang independen untuk melakukan dan melaksanakan pemilu yang merupakan sarana bagi penyaluran aspirasi rakyat yang lebih lanjut dikeluarkan lagi UU Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggaraan Pemilihan Umum, maka amanat dari Pasal 22 E ayat (5) Undang–Undang Dasar Negara

⁴² Ibid, hlm. 15

⁴³ Ibid,

Republik Indonesia Tahun 1945 telah terpenuhi yakni Pemilu yang diselenggarakan oleh suatu Komisi Pemilihan Umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri. Sesuai dengan fakta yang terjadi di lapangan pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah secara langsung akan menimbulkan dampak perselisihan antara calon kepala daerah, di mana calon kepala daerah yang kalah akan melakukan upaya hukum agar pemilihan kepala daerah diulang atau dibatalkan bahkan terjadi tindakan anarkhis bagi yang kalah beserta pendukungnya. Oleh undang-undang ini yakni UU Nomor 32 Tahun 2004, memberi kesempatan kepada Calon Kepala Daerah yang tidak puas atau merasa ada kecurangan penghitungan suara untuk melakukan upaya hukum ke Mahkamah Agung, bagi pemilihan Kepala daerah Tingkat I, dan Pengadilan Tinggi bagi pemilihan Kepala Daerah Tingkat II, sesuai dengan ketentuan Pasal 106 ayat (6) sebagai berikut ;

Mahkamah Agung dalam melaksanakan kewenangannya sebagaimana dimaksud ayat (1) dapat mendelegasikan kepada Pengadilan Tinggi untuk memutus sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah kabupaten dan kota

Dalam perkembangan selanjutnya terdapat uji materiel terhadap UU Nomor 32 tahun 2004, terkait dengan pasal-pasal yang dianggap tidak sesuai dengan pemilihan kepala daerah secara langsung sehingga keluar Putusan Mahkamah Konstitusi No. 072-073 /PUU-11/2004 yang secara tersirat telah mengalihkan kewenangan Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi, dalam pertimbangannya Mahkamah Konstitusi berpendapat ; kendati pemilihan kepala daerah langsung menjadi amanat dari Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945, namun secara materiel pelaksanaan pemilihan umum kepala daerah pada dasarnya adalah bagian dari pemilihan yang diatur oleh Pasal 22E

Undang–Undang Dasar NRI Tahun 1945, sehingga menjadi bagian dari rezim pemilu.

Kemudian lahir UU Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang–undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah yang memberikan kewenangan penyelesaian sengketa hasil pemilihan kepala daerah ke Mahkamah Konstitusi seperti yang tercantum dalam ketentuan Pasal 236 C sebagai berikut;

Penanganan sengketa hasil perhitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah oleh Mahkamah Agung dialihkan kepada Mahkamah Konstitusi paling lama 18 (delapan belas) bulan sejak undang–undang ini di undangkan “

Setelah berjalan sekitar 10 tahun pemilihan kepala daerah secara langsung dipermasalahkan dikalangan para politisi kita khususnya di DPRI terhadap keberadaan Pilkada secara langsung dan ingin mengganti Pilkada secara perwakilan dengan dipilih ole para anggota DPRD, perdebatan antara Pilkada langsung dengan Pilkada Perwakilan berakhir dengan keluarnya Undang–Undang No. 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan kepala daerah , dimana dalam undang–undang ini kepala daerah dipilih secara perwakilan. Dalam Pasal 3 dari Undang–Undang N. 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah, memuat ketentuan sbb:

- (1) Gubernur dipilih oleh anggota DPRD Provinsi secara demokratis berdasar asas bebas terbuka, jujur, dan adil.
- (2) Bupati dan Walikota dipilih oleh anggota DPRD kabupaten/kota secara demokratis berdasar asas bebas, terbuka, jujur dan adil

Dalam Undang–undang ini memberikan peran lebih besar kepada DPRD dalam menentukan pelaksanaan pemilihan kepala daerah sebagaimana

ditentukan dalam Pasal 7 sampai dengan pasal 11 dimana pelaksanaan pemilihan kepala daerah dilaksanakan oleh DPRD dengan membentuk Panitia Pemilihan Kepala Daerah. Dalam undang-undang ini tidak ada satu ketentuan pun yang memberikan peluang bagi yang kalah dalam pemilihan kepala daerah untuk melakukan upaya hukum melalui Mahkamah Agung maupun Mahkamah Konstitusi karena ruang lingkupnya sangat terbatas yakni pemilihnya hanya para anggota DPRD setempat sehingga kemungkinan sangat kecil untuk salah menghitung jumlah suara yang kalah dan suara yang menang sehingga tidak ada yang namanya perselisihan mengenai sengketa Pilkada karena dilaksanakan dengan sistem perwakilan.

Kemudian disusul disahkannya Undang-undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah dimana dalam undang-undang tidak ada satu ketentuan yang membahas mengenai pemilihan kepala daerah apabila terjadi sengketa dan juga tidak disinggung mengenai peran KPU/KPUD dalam penyelenggaraan pemilihan kepala daerah karena sudah diatur dalam Undang-undang No. 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah dimana kepala daerah dipilih oleh DPRD dan pelaksanaannya diserahkan kepada Panitia Pemilihan Kepala daerah yang dibentuk oleh DPRD.

Setelah kedua Undang-undang tersebut disahkan di DPR RI di masyarakat timbul penolakan terhadap diberlakukan kembali pemilihan kepala daerah secara perwakilan oleh DPRD yang merampas hak-hak rakyat untuk ikut menentukan pilihan pemimpinnya, disamping itu pemilihan kepala daerah melalui perwakilan dianggap tidak sesuai dengan alam demokrasi sekarang ini dan mengebiri terhadap perkembangan demokrasi di Indonesia.

Akibat dari penolakan sebagian besar masyarakat Indonesia terhadap sistem pemilihan kepala daerah secara langsung maka Presiden mengeluarkan PERPU (Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang) yakni Perpu No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung, yang menganulir Undang-Undang No. 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah secara perwakilan, yang selanjutnya disahkan Undang-Undang No. 2 Tahun 2015 Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang-undang, yang kemudian dirubah dengan Undang-Undang No. 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Dengan adanya pemilihan kepala daerah secara langsung ini peran DPRD dalam pemilihan kepala daerah sudah tidak berwenang lagi dan beralih ke KPUD sebagai penyelenggara pemilihan umum dimana pemilihan kepala daerah dimasukkan dalam rezim Pemilu dan apabila terjadi sengketa mengenai hasil Pilkada yang mempunyai kewenangan adalah Mahkamah Konstitusi sesuai dengan ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang No. 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Sehubungan dengan adanya Keputusan Mahkamah Konstitusi No. 97/PUU-XI/2013 yang memperjelas bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk menangani perkara sengketa Pilkada, maka dikeluarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 2015 yang mengamanatkan pembentukan badan peradilan khusus untuk menangani sengketa Pilkada, maka sebelum badan

tersebut terbentuk maka perselisihan sengketa Pilkada menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi untuk menanganinya.

Selanjutnya dikeluarkan Undang-Undang No. 10 Tahun 2016 tentang kewenangan Mahkamah konstitusi dalam menyelesaikan sengketa Pilkada, sesuai dengan ketentuan Pasal 157 ayat (8) yang memuat ketentuan: Mahkamah Konstitusi memutuskan perkara perselisihan sengketa hasil pemilihan paling lama 45 (empat puluh lima) hari kerja sejak diterimanya permohonan.

C. Pokok Permasalahan Sengketa Pilkada di Indonesia

Perbedaan yang substansial antara UU No. 32 Tahun 2004 dengan undang-undang pemerintahan daerah sebelumnya adalah kedudukan kepala daerah yang proses pemilihannya dilakukan secara demokratis. Dasar konstitusional, pemilihan tersebut merujuk hasil perubahan kedua UUD 1945 pada pasal 18 ayat (4) yang menyatakan: "*Gubernur, bupati, dan wali kota masing-masing sebagai kepala daerah provinsi, kabupaten, dan kota dipilih secara demokratis.*"

Undang-undang memandang bahwa pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara demokratis dapat dilakukan melalui dua cara. *Pertama* , pemilihan oleh DPRD. *Kedua* pemilihan secara langsung oleh rakyat.⁴⁴ Pasal 62 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD dan DPRD tidak mencantumkan tugas dan wewenang DPRD untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah. Dengan tidak dicantumkannya ketentuan tentang pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah dapat

⁴⁴ Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Pasca Amandemen UUD 1945* (Jakarta : Prenada Media Group, 2010) , hal. 270

diambil suatu kesimpulan bahwa makna pemilihan kepala daerah secara demokratis sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945 adalah pemilihan langsung oleh rakyat.

Berkaitan dengan keberadaan pasal 18 ayat (4) UUD 1945 Philipus Hadjon, yang dikutip oleh Titik Triwulan Tutik, mengatakan bahwa :

Prinsip demokrasi yang terkandung dalam pasal 18 ayat (3 dan 4) menyangkut pemilihan anggota DPRD dan Kepala Daerah secara langsung , dengan demikian dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia, pemilihan umum tidak hanya untuk memilih wakil rakyat (DPR, DPD, DPRD) tetapi juga untuk kepala pemerintahan.⁴⁵

Menurut DPR yang diwakili oleh Patrialis Akbar dan Lukman Hakim Nasution dalam keterangan tertulis tanggal 14 Pebruari 2005 pada Sidang Mahkamah Konstitusi untuk putusan perkara gugatan *judicial review* terhadap Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 terhadap UUD 1945 mengatakan:

Lahirnya kata demokratis yang dicantum dalam pasal 18 Ayat (4) UUD RI Tahun 1945 ketika itu menjelang perubahan kedua tahun 2000. Setidak-tidaknya dikarenakan adanya dua pendapat yang berbeda mengenai cara pemilihan kepala daerah. Satu pendapat menghendaki pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat dan sepenuhnya mengikuti apa yang terjadi pada pemilihan presiden dan wakil presiden sementara pendapat yang lain menghendaki tidak dilakukan secara langsung.⁴⁶

Pertimbangan hukum Mahkamah Konstitusi mengatakan :

Rumusan dipilih "dipilih secara demokratis" dalam ketentuan pilkada juga mempertimbangkan pelaksanaan pemilihan kepala daerah di daerah-daerah yang bersifat khusus dan istimewa sebagaimana dimaksudkan pasal 18B Ayat (1) UUD 1945. Tetapi hal ini tidak dapat diartikan bahwa Pilkada secara langsung menjadi satu-satunya cara untuk memaknai frasa "dipilih secara demokratis" yang dimuat dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945. Namun kenyataannya dalam menjabarkan maksud "dipilih secara demokratis" dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 pembuat undang-undang telah memilih cara pilkada secara langsung. Sebagai

⁴⁵ Ibid,

⁴⁶ Putusan Mahkamah Konstitusi No. 072-073/PUU-II/2004 Pengujian UU Pemda Terhadap UUD 1945 hal.61

konsekwensinya asas-asas dan lembaga penyelenggara pemilu harus tercermin dalam penyelenggaraan pilkada.⁴⁷

Sesuai dengan konsideran penjelasan umum angka 2 dari UU No. 32

Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menyatakan:

"Pemilihan secara demokratis terhadap kepala daerah tersebut, dengan mengingat bahwa tugas dan wewenang DPRD menurut Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Perwakilan Rakyat Daerah, menyatakan antara lain bahwa DPRD tidak memiliki tugas dan wewenang untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah, maka pemilihan secara demokratis dalam undang-undang ini dilakukan oleh rakyat secara langsung".

Menurut Taufiqqurahman Syahuri:⁴⁸

Rumusan "dipilih secara demokratis" dalam ketentuan pilkada juga mempertimbangkan pelaksanaan pilkada di daerah-daerah yang bersifat khusus dan istimewa sebagaimana dimaksud Pasal 18B Ayat (1) UUD 1945. Hal ini tidak dapat diartikan bahwa pilkada secara langsung menjadi satu-satunya cara untuk memaknai frasa "dipilih secara demokratis" yang dimuat dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945.

Pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung pada dasarnya merupakan suatu proses politik bangsa menuju kehidupan yang lebih demokratis, transparan, dan bertanggung jawab. Selain itu, pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah secara langsung tersebut menandakan adanya

⁴⁷ Ibid

⁴⁸ Taufiqqurahman Syahuri, *Anatomi Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Pilkada*, Seminar Putusan MK Pengujian UU No. 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah . Kerjasama Puslitka MK dan PS-HTN FH.UI, Menara Cakrawala, 2003 hal.6

perubahan dalam demokrasi lokal, yakni tidak sekedar distribusi kekuasaan antar tingkat pemerintahan secara vertical.

Menurut Radian Salman yang dikutip oleh Titik Triwulan Tutik⁴⁹ : Setidaknya terdapat tiga alasan penting pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung, antara lain : *Pertama*, Akuntabilitas kepemimpinan kepala daerah; *Kedua*, Kualitaas pelayanan publik yang berorientasi kepada kepentingan masyarakat; dan *Ketiga*, Sistem pertanggungjawaban yang tidak saja kepada DPRD atau pemerintah pusat, tetapi langsung kepada rakyat.

Selanjutnya dikatakan :

Pemilihan kepala daerah secara langsung diharapkan akan membawa beberapa keuntungan, antara lain: 1) Rakyat bisa memilih pemimpinnya sesuai dengan hati nuraninya sekaligus memberikan legitimasi kuat bagi kepala daerah terpilih; 2) Mendorong calon kepada kepala daerah mendekati rakyat pemilih; 3) Membuka peluang munculnya calon-calon kepala daerah dari individu-individu (meskipun harus melalui pencalonan oleh partai politik) yang memiliki integritas dan kapabilitas dalam memperhatikan masalah dan kaepentingan masyarakat dan daerahnya; 4) Mengurangi peluang distorsi oleh anggota DPRD untuk mempraktikkan politik uang dan sekaligus mendorong peningkatan akuntabilitas kepala daerah kepada rakyat.⁵⁰

Senada dengan pandangan tersebut menurut Laode Harjudin;⁵¹

Berdasarkan sifat yang dikandung sistem pilkada secara langsung memiliki tiga implikasi penting, yaitu: *Pertama*, dengan keterlibatan masyarakat dalam jumlah besar dapat menghindari kemungkinan

⁴⁹ Titik Triwulan Tutik, Op.cit hal. 273

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Laode Harjudin, *Pilkada Eksprimen Kedaulatan Rakyat*, Jawa Pos, 14 Maret

manipulasi dan kecurangan, seperti *money politics*; *Kedua*, pilkada langsung akan memberikan legitimasi yang kuat bagi pemimpin yang terpilih karena mendapat dukungan luas dari rakyat; *Ketiga*, mengembalikan kedaulatan di tangan rakyat.

Sinyalemen pemilihan kepala daerah ditinjau dari sudut pandang ketatanegaraan dan pemerintahan akan membuahkan suatu kondisi *Pertama*, Pemilihan kepala daerah akan menghasilkan pemerintahan daerah yang mempunyai legitimasi langsung dari masyarakat, dimana pemerintah daerah mempunyai pertanggungjawaban publik dan akuntabilitas yang tidak akan semena-mena menyeleweng ; *Kedua* , iklim menumbuhkan kondisi daerah menemui momentumnya. Dalam arti bahwa peran kepala daerah yang didukung penuh akan mampu membawa katalisator konstruktif bagi kemajuan masyarakat ; *Ketiga*, pemilihan kepala daerah secara esensial akan mendukung demokratisasi lokal, yaitu masa depan kehidupan masyarakat di daerah menjadi cerah akibat terbukanya ruang public melalui partisipasi proaktif masyarakat.⁵²

Untuk melaksanakan maksud dan tujuan pemilihan kepala daerah langsung sebagai sarana kedaulatan rakyat diwilayah daerah, maka berdasarkan Pasal 56 Ayat (1) UU Pemda menyatakan: “ *Kepala daerah dan wakil kepala daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.*”

Penggunaan asas tersebut merupakan konsekuensi sebagai pelaksanaan pemilihan secara demokratis. Menurut Mahkamah Konstitusi:

⁵² Titik Triwulan Tutik, “Pemilihan Kepala Daerah Berdasarkan Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Dalam Sistem Pemilu Menurut UUD 1945”, Tesis, Program Pascasarjana Universitas Airlangga, Surabaya, 2005, hal. 54

Dalam menjabarkan maksud “dipilih secara demokratis” dalam Pasal 18 Ayat (4) UUD 1945 pembuat undang-undang telah memilih cara pemilihan kepala daerah secara langsung, maka sebagai konsekuensi logisnya, asas-asas penyelenggaraan pemilihan umum harus tercermin dalam penyelenggaraan pemilihan umum kepala daerah secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil (luber-jurdil).⁵³

Pemilihan kepala daerah langsung sebagai instrumen demokrasi untuk menjaring kepemimpinan nasional tingkat daerah, walaupun tidak dilaksanakan secara serentak seperti pemilihan umum legislative atau pemilihan presidendan wakil presiden diperlukan pengaturan atau regulasi sehingga mampu menjamin pelaksanaan pemilihan umum secara “luber dan jurdil”

Berkaitan dengan hal itu, dalam penyelenggaraan suatu pemilihan kepala daerah provinsi maupun kabupaten/kota diperlukan adanya suatu badan atau lembaga yang bersifat mandiri dan independen. Menurut Pasal 1 Ayat (21) UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah :

"Komisi pemilihan umum daerah yang selanjutnya disebut KPUD adalah KPU Provinsi, Kabupaten/kota sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang ini untuk menyelenggarakan pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah di setiap provinsi dan/atau kabupaten/kota."

Sebagai lembaga independen KPUD harus bebas dari intervensi lembaga negara mana pun dalam penyelenggaraan pemilihan kepala daerah. Ketentuan tersebut cukup logis dengan memandang bahwa amat sulit mencapai tujuan

⁵³ Putusan Mahkamah Konstitusi , Op.cit, hal. 67

tersebut apabila KPUD harus bertanggung jawab kepada lembaga lain misalnya DPRD. Sebab, DPRD merupakan unsure-unsur partai politik yang menjadi pelaku dalam kompetensi pilkada. Untuk itu KPUD harus independent agar tidak terjadi intervensi kepentingan terhadap lembaga tersebut sehingga masalah sengketa Pilkada dapat diminimaliser.

Dalam pemilihan kepala daerah secara langsung ini akan menimbulkan banyak sengketa di antara pasangan calon yang tidak puas terhadap pelaksanaan pemilihan kepala daerah yang dilakukan oleh KPUD atau terhadap keputusan KPUD yang menetapkan pemenang dari Pilkada tersebut sehingga calon yang kalah tidak menerima atas penetapan oleh KPUD dengan mengajukan gugatan ke Mahkamah Konstitusi dengan berbagai argumentasi mengenai kecurangan Pilkada.

Sebetulnya pokok permasalahan sengketa dalam Pilkada secara langsung itu berawal dari pasangan calon (paslon) yang ingin menggugat jika hasil Pilkada tidak sesuai dengan keinginannya. Sengketa-sengketa inilah yang biasanya akan menjadi penghambat dalam memutuskan hasil pilkada, karena proses penyelesaian perselisihan sengketa Pilkada tersebut memerlukan waktu dan ada beberapa tahapan dan proses yang harus dilakukan dan hal ini membutuhkan waktu yang tidak sedikit. Secara umum sengketa Pilkada tersebut terjadi karena benturan kepentingan misalnya, sengketa pada Perselisihan Hasil Pemilihan (PHP), namun kalau kita cermati lebih dalam lagi potensi sengketa pemilihan bukan hanya terjadi pada PHP tetapi juga pada tahap persiapan dan penyelenggaraan pemilihan pemilihan. Sehingga untuk menyelesaikan permasalahan sengketa pilkada ini harus dilakukan secara

cermat dan melihat keseluruhan potensi penyebab penyelesaian sengketa Pilkada.

Sengketa yang terjadi dalam Pilkada mengenai Perselisihan Hasil Pemilihan (PHP) karena adanya perselisihan antara KPU Provinsi/Kabupaten/Kota dan peserta mengenai penetapan perolehan suara hasil pemilihan. Karena tidak terima maka pasangan calon akan mengajukan gugatan ke Mahkamah Konstitusi.

Berdasarkan data Mahkamah Konstitusi, pada penyelenggaraan pilkada 2013, dari 152 daerah yang menyelenggarakan pilkada hanya 33 daerah yang tidak bersengketa di Mahkamah Konstitusi. Sebanyak 113 daerah atau 74,43% bersengketa di MK. Data ini belum meliputi sengketa pemilu yang diselesaikan di PTUN, Panwaslu atau juga KPU sendiri. Sepanjang 2008 sampai 2012 jumlah sengketa pemilu di Mahkamah Konstitusi tercermin dalam data berikut ini:

Tabel 1 : Data Sengketa PHPU di Mahkamah Konstitusi 2008 – 2013

Tahun	Sengketa diajukan	Putusan	Dikabulkan	Ditolak	Tidak memenuhi Syarat/ ditarik kembali/Gugur
2008	27	18	3	12	3
2009	12	12	1	10	1
2010	230	224	26	45	4
2011	138	131	13	87	29/2
2012	112	104	11	57	27/8+1
2013	200	196	14	132	42/6+2

Data di atas menunjukkan bahwa jumlah sengketa pilkada berbanding lurus dengan jumlah pilkada yang dilaksanakan. Walaupun tidak semua pilkada berujung sengketa di Mahkamah Konstitusi namun data diatas belum mencakup sengketa pemilu yang terjadi di institusi lain seperti PTUN dan

Bawaslu/Panwaslu ataupun KPU sendiri. Jadi bisa dipastikan jumlah sengketa yang terjadi selama periode 2008 – 2013 lebih banyak dari data yang tercatat di atas. Jika elemen sengketa meliputi aspek penegakan hukum pidana pemilu dan kode etik maka bisa dipastikan jumlahnya akan lebih banyak lagi. Salah satu problematika dalam menyusun data yang komprehensif mengenai sengketa pemilu di Indonesia adalah data penyelesaian sengketa yang terjadi tersebar di beberapa lembaga yang menyulitkan kompilasi datanya sekaligus menyulitkan analisisnya karena ada kemungkinan duplikasi pelaporan yang dilakukan oleh pihak yang bersengketa.

Persoalan lain mengenai data penyelesaian sengketa pemilu yang kompleks ini adalah dalam sistem hukum pemilu di Indonesia membedakan sengketa hasil dengan sengketa proses pemilu. Tidak jelasnya mekanisme penyelesaian sengketa proses dalam pemilu seringkali meningkatkan angka sengketa hasil pemilu di MK sebagai mekanisme yang dijamin UU untuk penyelesaian sengketa hasil pemilu. Ketidakjelasan mekanisme penyelesaian sengketa seperti ini dan tersebarnya badan penyelesaian sengketa pemilu yang bertanggungjawab tidak hanya menyulitkan proses penyelesaian sengketa tapi juga menyulitkan pihak yang bersengketa untuk memberikan kepastian hukum, karena keputusan lembaga yang satu bisa dinafikan oleh lembaga yang lain.

Area utama keberatan pemilu dalam penyelenggaraan pemilu meliputi : penyusunan daftar pemilih, gugatan terhadap para kandidat, penunjukan badan penyelenggara pemilu dan panitia adhoc, intimidasi, pelanggaran kampanye, pelanggaran pemungutan dan penghitungan suara, pelanggaran tabulasi suara maupun alokasi kursi.

D. Penyelesaian Teradap Sengketa Pilkada di Indonesia

1. Penyelesaian Sengketa Pilkada Oleh Mahkamah Agung

Gagasan Pemilihan Kepala Daerah secara langsung itu muncul pada dasarnya merupakan proses lanjut dari keinginan kuat untuk memperbaiki kualitas demokrasi di daerah-daerah yang sedang dimulai. Pemilihan kepala daerah secara langsung diharapkan dapat melahirkan pemimpin yang kredibel dan didukung oleh rakyat. Pilkada secara langsung juga diharapkan bisa menjadi instrumen pergantian pimpinan politik, dimana orang terbaik di daerah bisa tampil. Akan lahir orang-orang baru yang lebih bersih dan jujur. Cita-cita bersama ini tidak lain agar dapat mewujudkan hak-hak esensial individu, munculnya moral otonomi dan pada akhirnya melahirkan kemakmuran dan kesejahteraan pada seluruh warganya.

Menurut Brian C. Smith,⁵⁴ munculnya perhatian terhadap transisi demokrasi di daerah berangkat dari suatu keyakinan bahwa adanya demokrasi di daerah merupakan prasyarat bagi munculnya demokrasi di tingkat nasional. Pandangan yang bercorak fungsional ini berangkat dari asumsi bahwa ketika terdapat perbaikan kualitas demokrasi di tingkat nasional. Berdasarkan studi-studi yang pernah dilakukan di sejumlah negara di berbagai belahan dunia, Smith mengemukakan 4 alasan untuk hal tersebut:

Pertama, demokrasi pemerintahan di daerah merupakan suatu ajang pendidikan politik yang relevan bagi warga negara di dalam suatu masyarakat yang demokratis (*free societies*). *Kedua*, pemerintah daerah dipandang sebagai pengontrol bagi perilaku pemerintah pusat yang berlebihan dan kecenderungan anti-demokratis di dalam suatu pemerintahan yang sentralistis. Kecenderungan seperti ini, khususnya terjadi di masa transisi dari pemerintahan yang otoriter menuju pemerintahan yang demokratis. Di dalam transisi ini pemerintah daerah

⁵⁴ Brian C. Smith, *Local Government and the transition to democracy ; A Riview Article*, Public Administration and Development, 1998, P. 85-86

memiliki posisi tawar menawar yang lebih tinggi atas kekuasaan dan otoritas pemerintah pusat.⁵⁵

Ketiga, demokrasi di daerah dianggap mampu menyuguhkan kualitas partisipasi yang lebih baik dibandingkan kalau terjadi di tingkat nasional. Fakta bahwa komunitas di daerah relatif terbatas dan masyarakatnya lebih tahu di antara satu dengan lainnya dianggap sebagai dasar argumen bahwa partisipasi masyarakat di daerah lebih bermakna apabila dibandingkan dengan di tingkat nasional. Partisipasi politik masyarakat di daerah lebih memungkinkan adanya *deliberative democracy*, yakni adanya komunikasi yang lebih langsung di dalam berdemokrasi.⁵⁶

Keempat, munculnya gagasan pilkada langsung pada dasarnya merupakan proses lanjut dari keinginan kuat untuk memperbaiki kualitas demokrasi di daerah.⁵⁷

Demikian juga Robert A. Dahl⁵⁸, disamping untuk menghindari munculnya tirani, demokrasi juga bermaksud untuk mencapai tujuan-tujuan yang lain. Diantaranya adalah terwujudnya hak-hak esensial individu, terdapatnya kesamaan politik, munculnya moral otonomi, terdapatnya kesempatan untuk menentukan posisi dari diri individu, dan adanya kesejahteraan. Dalam konteks demikian, munculnya demokratisasi di daerah melalui pilkada langsung diharapkan tidak hanya memiliki muara terdapatnya kebebasan rakyat di daerah untuk menentukan pemimpinnya sendiri. Proses itu diharapkan itu bisa melahirkan kemakmuran dan kesejahteraan rakyat di daerah.

Menurut Philip Mawhood⁵⁹ dan J.A. Chandler⁶⁰, pemerintah lokal memiliki potensi dalam mewujudkan demokratisasi karena proses desentralisasi mensyaratkan adanya tingkat responsivitas, keterwakilan dan akuntabilitas yang lebih besar. Dalam kaitannya dengan pemilu di tingkat lokal. Terwujudnya

⁵⁵ Robert A. Dahl dalam Brian C. Smith, *Ibid*,

⁵⁶ Philip Mawhood dalam Brian C. Smith, *Ibid*.

⁵⁷ Robert A. Dahl dalam Brian C. Smith, *Ibid*

⁵⁸ Robert A. Dahl, *Dilema Demokrasi Pluralis; Antara Otonomi Dan Kontrol*, terjemahan oleh Sahat Simamora, (Jakarta: Rajawali Pers, 1985), hal. 45

⁵⁹ Philip Mawhood, *Decentralization; the Concept and the Practice, Local Government in the Third World*, Chicester: John Willey & Sons, 1983, p. 3

⁶⁰ J.A. Chandler, *Local Government in Liberal Democracies: An Introductory Survey*, (London and New York: Routledge, 1993), p. 78

pemerintahan daerah yang demokratis merupakan cita-cita semua bangsa termasuk di dalamnya Indonesia. Namun upaya tersebut akan menjumpai suatu persoalan belum jelasnya mengenai tolak ukur yang bersifat universal untuk menilai apakah suatu pemerintahan daerah dapat dikategorikan sebagai pemerintahan yang demokratis atau tidak. Keberadaan pemerintah daerah sebagai konsekuensi dianutnya konsep demokrasi (kerakyatan) sehingga pemerintahan yang terbentuk merupakan pemerintahan yang berkedaulatan rakyat.

Demokrasi bukan sesuatu gejala otonom yang terlepas dari gejala-gejala lain. Bahkan dapat dikatakan, timbulnya tenggelamnya atau pasang surutnya demokrasi pada waktu-waktu tertentu dipengaruhi oleh berbagai gejala di luarnya berupa ideologi, politik, ekonomi, sosial, budaya dan lain sebagainya. Berbagai faktor tersebut akan mempengaruhi berbagai dasar pemikiran tentang demokrasi, mekanisme demokrasi dan lain-lain yang pada gilirannya akan melahirkan berbagai corak demokrasi dengan berbagai predikat yang diletakkan kepadanya.⁶¹

Bagir Manan⁶², menyatakan bahwa kehadiran demokrasi tidak sekedar diukur oleh keberadaan pranata demokrasi, seperti keberadaan badan perwakilan, pemilihan umum bukanlah jaminan kehadiran demokrasi. Demokrasi bukan sekedar lembaga atau pranata. Demokrasi adalah juga mekanisme, bahkan tidak berlebihan apabila disebutkan, mekanisme yang demokratik merupakan penentu untuk mengukur kehadiran demokrasi yang

⁶¹ I Gede Pantja Astawa, *Problematika Hukum Otonomi Daerah di Indonesia*, (Bandung: Alumni, 2008), hlm. 67

⁶² Bagir Manan, *Menyongsong Fajar Otonomi Daerah*, PSH Fakultas Hukum UII, Yogyakarta, 2001, halm. 64

riel, baik dalam kehidupan negara atau pemerintahan maupun kehidupan masyarakat pada umumnya. Secara kultural demokrasi akan subur bila ditopang oleh tingkah laku demokratik seperti kesiapan berbeda pendapat, kesiapan untuk kalah, kesiapan bersaing secara jujur, sikap damai dan lain-lain.

Latar belakang politik hukum terhadap pemilihan kepala daerah secara langsung antara lain:

Pertama, bahwa pimpinan tertinggi negara (Presiden) telah dipilih secara langsung oleh rakyat dalam pemilu yang dilakukan pertama kali melalui pemilu tahun 2004, sementara pimpinan wilayah terendah (Kepala Desa) juga dilaksanakan secara langsung, dengan demikian tidak ada alasan pemilihan gubernur, walikota dan bupati dilakukan secara langsung oleh rakyat.

Kedua, pemilu kepala daerah akan lebih mewujudkan kedaulatan yang berada di tangan rakyat, sebagaimana ketentuan pasal 1 ayat (2) UUD 1945, bahwa kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-undang Dasar.

Ketiga, secara yuridis, UU No. 22 Tahun 1999 yang menentukan bahwa kepala daerah dipilih oleh DPRD sudah tidak sesuai lagi karena undang-undang tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD dan DPRD (UU No. 22 Tahun 2003 yang menginginkan pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung oleh rakyat)⁶³

Salah satu tujuan dari pembentukan UU Nomor 32 Tahun 2004 dapat dibaca pada bagian konsideran menimbang (a), yang berbunyi sebagai berikut;

"bahwa dalam rangka penyelenggaraan pemerintahan daerah sesuai dengan amanat Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pemerintah daerah, yang mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan, diarahkan untuk mempercepat terwujudnya kesejahteraan masyarakat melalui peningkatan, pelayanan, pemberdayaan, dan peran serta masyarakat, serta peningkatan daya saing daerah dengan memperhatikan prinsip demokrasi, pemerataan, keadilan, keistimewaan dan kekhususan suatu daerah dalam sistem Negara Kesatuan Republik Indonesia".

Setelah berjalan kurang lebih 12 tahun, pemilihan kepala daerah secara langsung banyak dipertanyakan oleh banyak kalangan meskipun dari sisi

⁶³ Catur Wido Haruni, "Pertanggungjawaban Kepala Daerah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Pasca Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung", Jurnal Konstitusi, Vol II, No. 1, bulan Juni 2009, hal, 89

demokrasi, pilkada langsung lebih mencerminkan aspirasi rakyat dari pada demokrasi perwakilan. Namun demikian pilkada secara langsung juga menimbulkan problem diantaranya adalah sbb:

1. Memerlukan biaya yang besar karena calon Kepala Daerah harus kampanye langsung menghadapi rakyat pemilih, baik secara fisik (*door to door*) maupun melalui media masa. Hanya calon yang memiliki cadangan dana yang besar atau didukung oleh sponsor saja yang mungkin akan ikut maju ke pemilihan Kepala Daerah;
2. Mengutamakan figur publik (*public figure*) atau aspek akseptabilitas saja, tetapi kurang memperhatikan kapabilitasnya untuk memimpin organisasi maupun masyarakat;
3. Kemungkinan akan terjadi konflik horisontal antar pendukung apabila kematangan politik rakyat di suatu daerah belum cukup matang. Pada masa lalu, rakyat sudah terbiasa dengan menang-kalah dalam berbagai pemilihan. Tetapi pada masa orde baru pemilihan Kepala Daerah penuh dengan rekayasa, sehingga sampai saat ini rakyat masih belum percaya (*distrust*) pada sistem yang ada;
4. Kemungkinan kelompok minoritas baik dilihat dari segi agama, suku, ras, maupun golongan akan tersisih dalam percaturan politik, apabila dalam kampanye faktor-faktor primordial itu yang lebih ditonjolkan.

Karena Pilkada secara langsung dianggap menimbulkan masalah seperti tersebut diatas maka dalam pembahasan mengenai Pilkada di DPR RI terjadi tarik ulur diantara para anggota DPR ada yang berpendapat terus diberlakukan Pilkada secara langsung mengingat Pilkada secara langsung lebih mencerminkan rasa demokratis dan mencerminkan kedaulatan rakyat sesuai dengan semangat kedaulatan di tangan rakyat. Tetapi di kalangan anggota DPR RI yang menghendaki secara perwakilan mempunyai pendapat bahwa Pilkada secara langsung yang saat ini diberlakukan banyak menimbulkan banyak efek negatif untuk yang cocok adalah Pilkada secara perwakilan.

Perdebatan mengenai pro dan kontra mengenai Pilkada secara langsung berakhir dengan voting yang dimenangkan oleh para anggota DPR RI yang

menghendaki secara perwakilan dengan disahkannya Undang-undang No. 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah yang substansinya bahwa kepala daerah dipilih oleh anggota DPRD (Perwakilan) tidak lama berselang terjadi penolakan oleh sebagian besar anggota masyarakat maka Presiden mengeluarkan PERPU No. 1 Tahun 2014 yang membatalkan pemilihan kepala daerah secara perwakilan dan diberlakukannya pemilihan kepala daerah secara langsung sampai sekarang dan perkembangan terakhir akan dibentuk Badan Peradilan khusus mengenai penyelesaian sengketa Pilkada dan sebelum badan itu terbentuk maka Mahkamah Konstitusi mempunyai wewenang untuk menyelesaikan sengketa Pilkada meskipun Mahkamah Konstitusi sudah mengeluarkan Keputusan No. 97/PUU-XI/2013 yang substansinya sengketa Pilkada bukan kewenangan Mahkamah Konstitusi.

2. Penyelesaian Sengketa Pilkada Oleh Mahkamah Konstitusi

Sistem penyelesaian sengketa pemilu juga mencakup fungsi punitif yakni pemberian sanksi hukuman pada orang yang bertanggung jawab atas pelanggaran pemilu dan kejahatan pemilu. Fungsi punitif sistem penyelesaian sengketa pemilu adalah serangkaian prosedur untuk memastikan kewajiban dan tanggungjawab pemilu dijalankan, menghukum pelaku atau orang yang bertanggung jawab atas kejahatan pemilu atau pelanggaran pemilu. Menjatuhkan sanksi pidana pada seseorang yang bertanggungjawab atas pelanggaran dan kejahatan pemilu memerlukan beberapa prasyarat seperti definisi yang jelas tentang pelanggaran kriminal, sanksinya dan hukuman yang akan diberikan jika melanggar, dan harus dicantumkan dalam undang-undang secara jelas. Kedua, ketentuan hukum yang menetapkan suatu pelanggaran administratif atau pelanggaran pidana dan sanksi

atau hukuman yang sesuai harus mewujudkan prinsip-prinsip kepastian hukum dan objektivitas. Ketiga, ketentuan yang menetapkan sanksi atau hukuman perlu ditafsirkan dan diterapkan secara ketat. Prinsip-prinsip legalitas mensyaratkan bahwa tidak ada argumen dengan analogi bisa diterapkan, dan tidak seharusnya argumen akal sehat diterapkan. Penggunaan argumen tersebut akan menyebabkan ketidakpastian terkait perilaku atau kelalaian yang dapat dihukum atau tidak.

Selain sistem penyelesaian sengketa pemilu yang formal, terdapat mekanisme serta penanganan sengketa pemilu lainnya. Mekanisme semacam ini umumnya disebut mekanisme penyelesaian sengketa pemilu informal atau alternatif. Penyelesaian sengketa pemilu di luar pengadilan bukanlah sesuatu yang baru. Masyarakat di berbagai belahan dunia sudah lama menggunakan metode-metode non-pengadilan, bersifat lokal atau informal untuk menyelesaikan konflik pemilu dan sengketa-sengketa lainnya. Penyelesaian alternatif sengketa pemilu telah dikembangkan, dalam hal penggunaan serta institusionalisasinya di seluruh penjuru dunia, terutama di masyarakat pascakonflik beberapa tahun belakangan ini.

Penyelesaian alternatif telah digunakan secara luas serta efektif di berbagai negara: Afghanistan, Mozambik, Malawi, Republik Demokratik Kongo untuk menangani sengketa pemilu melalui penetapan fungsi dan kewenangan keputusan perkara kepada struktur berbasis sipil. Ghana dan Botswana, yang sering dianggap sebagai acuan demokrasi di Afrika, menggunakan komite hubungan antar-parpol dan struktur berbasis-masyarakat lainnya untuk membantu KPU mencapai pemilu yang transparan serta kredibel melalui

penyelesaian, penanganan, serta mediasi konflik yang efektif. Tujuan utama mekanisme penyelesaian alternatif bukan menggantikan metode formal, melainkan mendukung dan melengkapi dalam hal kredibilitas, biaya, krisis politik dan kelembagaan, adanya kekurangan dalam rancangan mekanisme penyelesaian sengketa pemilu.

Mekanisme alternatif penyelesaian sengketa pemilu meliputi tiga model yakni pertama, unilateral, jika pihak yang mengajukan sengketa atau komplain secara sukarela menarik komplain atau petisi yang diajukannya. Kedua, bilateral atau multilateral melalui kompromi-kompromi dan transaksi atau penyelesaian damai dari para pihak yang bersengketa. Ketiga, intervensi pihak ketiga, melalui mekanisme konsiliasi, mediasi dan arbitrase. Penggunaan mekanisme alternatif bukan berarti terdapat kelemahan pada sistem penyelesaian sengketa pemilu, melainkan untuk mempercepat dan menekan biaya penyelesaian sengketa. Sistem penyelesaian sengketa formal dan informal dapat berjalan secara beriringan dan saling melengkapi.

Para ahli penyelesaian sengketa pemilu bersepakat bahwa sistem penyelesaian sengketa pemilu yang baik harus memenuhi unsur-unsur sebagai berikut :

1. Adanya hak untuk mendapatkan penyelesaian sengketa pemilu;
2. Adanya perangkat standar dan prosedur pemilu yang jelas terdefinisikan;
3. Adanya badan pemutus perkara (arbiter) yang memiliki pengetahuan dan tidak berpihak;
4. Adanya sistem peradilan yang memperlancar tercapainya keputusan;

5. Adanya pengaturan yang jelas tentang beban pembuktian dan standar pengajuan bukti yang ditetapkan dengan jelas;
6. adanya sistem penyelesaian yang efektif dan bermakna dan
7. adanya pendidikan pemangku kepentingan yang efektif

Dalam konstek di negara Indonesia penyelesaian Pemilu khususnya Pilkada secara langsung kewenangan bisa di Mahkamah Agung dan juga bisa di Mahkamah Konstitusi atau membentuk badan khusus untuk menyelesaikan Pemilu terutama mengenai Pemilu Pemilihan Kepala Daerah. Sejak Indonesia melakukan reformsi di bidang pemerintahan setelah Orde Baru jatuh , pemilihan umum khususnya pemilihan kepala dilakukan oleh lembaga yang independen dimana suara rakyat bisa disalurkan secara benar melalui pemilu yang bebas dan jujur.

Untuk itu dikeluarkan Undang-undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah dimana penyelenggara Pemilukada adalah KPUD yang dianggap independen. Dalam Undang-undang ini juga diatur mengenai tata cara sengketa Pilkada apabila pihak yang kalah melakukan upaya hukum, lembaga yang berwenang untuk menangani sengketa pada Undang-undang ini adalah Mahkamah Agung yang kemudian dialeaskan ke Mahkamah Konstitusi melaui Undang-undang No. 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Undang-Undang No. 32 Tahun 2004 tentang pemerintahan Daerah, penyelesaian sengketa Pilkada menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam penyelesaian sengketa Pilkada secara langsung sempat dipermasalahkan dengan disahkannya Undang-undang No. 22 Tahun 20014 tentang Pemerintahan Daerah dimana pemilihan kepala

daerah dilaksanakan dengan sistem perwakilan. Dan ini berarti tidak adanya perselisihan sengketa pilkada karena panitianya adalah panitia yang dibentuk oleh DPRD dan peserta pemilihnya adalah para anggota DPRD sehingga tidak diperlukan lagi sengketa mengenai pemilihan kepala daerah. Sengketa pemilihan kepala daerah itu terjadi apabila pemilihan kepala daerah dilaksanakan secara langsung oleh rakyat. Lembaga yang mempunyai kewenangan untuk menyelesaikan sengketa pilkada secara langsung bisa Mahkamah Agung, bisa Mahkamah Konstitusi dan juga bisa lembaga peradilan khusus.

Setelah Presiden mengeluarkan PERPU No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan kepala daerah secara langsung, yang disusul dengan disahkannya Undang-undang No. 1 Tahun 2015, dan dilakukan perubahan dengan Undang-undang No. 9 Tahun 2015 maka kewenangan sengketa hasil pemilihan kepala daerah menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi. Perkembangan selanjutnya dengan Keputusan Mahkamah Konstitusi No. 97/PUU-XI/2013 memutuskan sengketa Pilkada bukan kewenangan Mahkamah Konstitusi sehingga dikeluarkan Undang-Undang No. 8 Tahun 2015 yang mengamanatkan pembentukan badan peradilan khusus untuk menyelesaikan sengketa Pilkada, sebelum badan peradilan khusus tersebut terbentuk maka perselisihan mengenai sengketa Pilkada menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi. Kemudian yang terakhir dikeluarkan Undang-undang No. 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Dan Walikota Menjadi Undang-Undang. Dalam Pasal 157 ayat (8) memuat ketentuan : Mahkamah Konstitusi memutuskan perkara

perselisihan sengketa asil pemilihan paling lama 45 (empat puluh lima) hari kerja sejak diterimanya permohonan.

Dengan demikian kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menangani sengketa Pilkada secara langsung menurut ketentuan undang-undang ini bersifat sementara sambil menunggu terbentuknya badan peradilan khusus yang berwenang menyelesaikan masalah sengketa Pilkada di Indonesia.

IV PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Dasar hukum dan pertimbangan yang menjadi pedoman terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam masalah sengketa dalam penyelesaian Pilkada adalah ketentuan hukum yang diatur dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2008, PERPU No. 1 Tahun 2014, Undang-undang No. 1 Tahun 2015 , Undang-undang No. 8 Tahun 2015, dan Undang-undang No. 10 Tahun 2016. Pertimbangan pemikiran terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi ini didasarkan pada pertimbangan bahwa Pilkada termasuk dalam katagori pemilu sehingga dimasukkan dalam rezim Pemilu dan sengketa pemilu menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi disamping itu personal hakim Mahkamah Konstitusi dianggap masih independen dibandingkan di Mahkamah Agung dan kepercayaan publik terhadap Mahkamah Konstitusi masih tinggi dibandingkan dengan lembaga lain.
2. Dasar hukum dan pertimbangan yang menjadi pedoman terhadap kewenagan Mahkamah Agung dalam penyelesaian sengketa hasil Pemilihan kepala daerah adalah Unadang-undang Dasar NRI Tahun 1945 dimana pemilihan daerah tidak dimasukkan dalam pemeilihan umum sebagai mana yang diatur dalam pasal 22 E UUD NRI Taun 1945, Undang-undang No. 32 Taun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, dimana pemilihan kepala daerah dimasukkan dalam rezim pemerintahan daerah. Dan yang terakhir Unadang-undang No. 2 Tahun 2015 tentang

Pemilihan Kepala Daerah, dimana sengketa kepala daerah dilakukan oleh Mahkamah Agung yang kemudian dikeluarkan Undang-undang No. 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah , dimana sengketa mengenai Pilkada menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi dan yang terakhir Undang-undang No. 8 Tahun 2015 mengenai Pilkada , yang mengamanatkan adanya badan peradilan khusus dan sebelum badan tersebut terbentuk sengketa Pilkada menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi.

B. Rekomendasi

1. Terkait dengan adanya pemilihan kepala daerah serentak dan penanganan mengenai jumlah sengketa banyak dan dalam waktu bersamaan maka sebaiknya penanganan Pilkada diserahkan ke Mahkamah Agung, karena perangkat Mahkamah Agung lebih banyak dan di setiap provinsi dan kabupaten/kota sudah ada perangkat Mahkamah Agung, Peradilan Umum Tingkat Pertama, Pengadilan Tinggi, Mahkamah Agung. Hanya perlu pendidikan dan pelatihan khusus mengenai Hakim yang menangani masalah sengketa Pilkada.
2. Kalau memang nantinya masalah sengketa Pilkada menjadi wewenang badan peradilan khusus mengenai sengketa Pilkada, sebaiknya badan peradilan khusus tersebut tempatnya berada di setiap Provinsi, sehingga secara administratif lebih cepat penanganannya mengingat telah diberlakukannya mengenai Pilkada serentak di seluruh Indonesia.

Daftar Pustaka

Buku :

- Achmad , Syahrizal , peradilan Konstitusi , PT Pradnya Paramita , 2006, Jakarta.
- Adji, Oemar Seno, Peradilan Bebas Negara Hukum , PT Erlangga , 1985, Jakarta.
- Gaffar Karim, Abdul, (Editor), 2005. Kompleksitas Persoalan Otonomi Daerah di Indonesia, Cetakan I, Yogyakarta, Pustaka Pelajar.
- Ali, Mukthie Fadjar, 2006. Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi, Cetakan Pertama, Konstitusi Press, Jakarta dan Citra Media, Yogyakarta.
- Ari, Pradhanawati (Penyunting), 2005. Pilkada Langsung Tradisi Baru Demokrasi Lokal, Cetakan Pertama, Surakarta, Konsorsium Monitoring dan Pemberdayaan Institusi Publik (KOMPIP)
- Arifin , Firmansyah, Merambah Jalan Pembentukan Mahkamah Konstitusi di Indonesia, KRHO,2003, Jakarta
- Hendry B. Mayo, 1960, *"An Introduction to Democratic Theory"* New York : Oxford Universty Press.
- Indraharto, 2000, "*Usaha memahami Undang – Undang Tentang Peradilan Tata Usaha Negara* ", Jakarta: Buku I Pustaka Sinar Harapan.
- Joko, J. Prihatmoko, 2005. Pemilihan Kepala Daerah Langsung; Filosofi, Sistem dan Problema Penerapan di Indonesia, Cetakan I, kerja sama Pustaka Pelajar Yogyakarta dengan LP3M Universitas Wahid Hasyim Semarang,
- Maruarar, Siahaan, 2005. Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Cetakan Pertama, Jakarta, Konstitusi Press.
- Peter Mahmud Marzuki,2007, "*Penelitian Hukum* ", Jakarta: PT Kencana Prenada Media Group.
- Purbopranoto , Kuncoro, 2002, "*Beberapa Catatan Hukum Tata Pemerintahan Dan Peradilan Admininstrasi Negara* ", Bandung: PT . Alumni.
- Surbakti, Ramlan Prof dkk, Perekayasaan Sistem Pemilihan Umum, Kemitraan, Jakarta 2008
- Surbakti, Ramlan Prof dkk, Perekayasaan Sistem Pemilihan Umum, Kemitraan, Jakarta 2008

Vickery, Chad (ed), *Pedoman Untuk Memahami, Menangani, dan Menyelesaikan Sengketa Pemilu*, IFES, Washington DC, 2011.

Makalah, Hasil Penelitian, Disertasi, Thesis, dan Karya Ilmiah :

Alrasyid , Harun , *"Pengisian Jabatan Presiden"*, Desertasi Doktor Universitas Indonesia , 1993, Jakarta.

Isrok, *"Wewenang Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Dalam Pemilihan Kepala Daerah Berkaitan dengan Pemilihan Langsung"* Disertasi, 2005, Pps, Unibraw, Malang.

Ibnu Tricahyo, *"Pengaturan Pemisahan Pemilu Nasional Dan Lokal Dan Lokal Dalam Rangka Penyelenggaraan Otonomi Daerah Yang Demokratis"* ,Disertasi, 2007, Pps, Unibraw, Malang.

Jimly Asshiddiqie, *"Konstitusi Sebagai Landasan Menuju Indonesia Baru Yang Demokratis"*, Makalah disampaikan pada Seminar Hukum Nasional Ke VII, pada Tema Reformasi Hukum Menuju Masyarakat Madani, diselenggarakan oleh BPHN dengan Departemen Hukum Dan Ham, tgl 12 – 15 Oktober 1999

Mahfud, MD, *"Kapabilitas DPR Dalam Membangun Good Governance"*, Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Ke VII, pada Tema Reformasi Hukum Menuju Masyarakat Madani, diselenggarakan oleh BPHN dengan Departemen Hukum Dan Ham, tgl 12 -15 Oktober 1999

Satjipto Rahardjo, *"Masalah Kebhenekaan Sosial Budaya Dalam Reformasi Hukum Nasional Menuju Masyarakat Madani"*, Makalah disampaikan pada Seminar Nasional Ke VII , Pada Tema Reformasi Hukum Menuju Masyarakat Madani, diselenggarakan oleh BPHN dengan Departemen Hukum dan Ham, tgl 12 – 15 Oktober 1999.

Taufiqqurohman Syahuri, *"Anatomi Putusan Mahkamah Konstitusi Tentang Pemilihan Kepala Daerah"*, Makalah Seminar Putusan Mahkamah Konstitusi Pengujian UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah , Kerja sama Puslitka MK Dan PS HTN Fak. Hukum UI, Menara Cakrawala, 2003.

Titik Triwulan Tutik, *"Pemilihan Kepala Daerah Berdasarkan Uu No.32 Tahun 2004 Dalam Sistem Pemilu Menurut UUD 1945"*, Tesis Program Pascasarjana Unair , 2005, Surabaya.

Majalah, Jurnal, Diktat, Bahan Ajar, Opini, Kamus, dan Koran :

- A.P. Parlindungan, *Menggali Potensi Daerah Dalam Rangka Otonomi*, Jurnal Yuridika, No.2-3 Tahun VI, Terbit Bulan Maret, April, Mei, Juni 1991, Unair.
- Bagir Manan, *Memberdayakan Pemerintahan Daerah*, Kumpulan Seminar Hukum Nasional Ke VII, BPHN Dengan Departemen Kehakiman Ri, 1999, Jakarta.
- Catur Wido Haruni, 2009, "*Pertanggungjawaban Kepala Daerah Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Pasca Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung*", Majalah Konstitusi Fak. Hukum UMM Vol.2 Nomor 1
- Harjono, "*Perbandingan Lembaga Keprisidenan Amerika Serikat Dan Indonesia*", Jurnal Juridika, Nomor. 4 Tahun IX Agustus 1994, Unair.
- Isrok, "*Bahan Materi Program Pengayaan Materi (PPM)*", Program Pasca Sarjana, Malang, 2010
- Laode Harjudin, "*Pilkada Eksprimen Kedaulatan Rakyat*", Jawa Post, 14 Maret 2005
- M. Amin Rais, "*Pengantar Demokrasi Dari Proses Politik*", Kumpulan Karangan Majalah Prisma LP3S, 1986, Jakarta.
- Miftachus Sjuhad, "*Mengenal Ichwal Demokrasi Konstitusional*", Jurnal Konstitusi Fakultas Hukum, Juni 2009, UMM, Vol.2 No. 1 hal, 32
- M. Solly Lubis, "*Politik Hukum Dengan Pendekatan Budaya*", Kumpulan Seminar Hukum Nasional Ke VII, BPHN Dengan Departemen Kehakiman RI, 1999, Jakarta.
- Machsoen Ali, "*Peradilan sebagai Refleksi Kebenaran Dan Keadilan Dalam Konteks Penegakan Hukum*", Jurnal Yuridika, No, 2-3 Tajun VI, Terbit Bulan Maret, April, Mei, juni 1991, Unair.
- M.Gaffar, Janedjri, "*Penataan Lembaga negara*", Opini Janedjri, Harian Seputar Indonesia, 2008, Jakarta
- , "*Pilkada Dalam UUD 1945*", Opini Janedjri, Harian Seputar Indonesia, 2008
- , "*Mahkamah Konstitusi Antara Demokrasi Dan Nomokrasi*" Opini Janedjri, Harian Seputar Indonesia, Pebruari 2009.
- , "*Mengawal Demokrasi*", Opini Janedjri, Harian seputar Indonesia, April 2010

Philipus M. Hadjon, "*Peradilan Tata Usaha Negara*", Jurnal Yuridika, Nomor. 2-3, Tahun VI, Bulan Maret, April, Mei, Juni, Tahun 1991, Unair

-----, "*Pelimpahan Tugas Dan Wewenang Kepada Presiden/Mandataris MPR Dalam Rangka Penyuseksesan Dan Pengamanan Pengembangan Pembangunan Nasional*", Jurnal Yuridika, Nomor 4-5 Tahun VI, Juli, Agustus, September, Oktober 1991, Unair.

-----, "*Penegakan Hukum Administrasi Dalam Kaitannya Dengan Ketentuan Pasal 20 ayat (3) dan (4) Tahun 1982 Tentang Ketentuan-Ketentuan Pokok Pengelolaan Lingkungan Hidup*", Jurnal Yuridika, Nomor 1 Tahun XI Januari- Pebruari 1996, Unair.

-----, "*Peradilan Pajak Di Indonesia Dewasa Ini Kontroversi Yuridis Eksistensi Majelis Pertimbangan Pajak*", Jurnal Yuridika, Nomor 3 Tahun X Mei, Juni 1996, Unair.

-----, "*Penyelesaian Sengketa Tanah Melalui Peradilan Tata Usaha Negara*", Jurnal Yuridika, Nomor 2&3 Tahun XII, Maret –Juni 1997, Unair.

-----, "*Tentang Wewenang*", Jurnal Yuridika, Nomor 5 & 6 Tahun XII September – Desember 1997, Unair

Suwoto, "*Pembentukan Badan Perwakilan Rakyat*", Jurnal Yuridika, Nomor. 1 Tahun VI , Januari , Pebruari 1991, Unair

-----, "*Pemberdayaan Hukum Dalam Perspektif Pembangunan Masyarakat Yang Demokratis*", Jurnal Yuridika, Nomor 1 Tahun XI, Januari, Pebruari 1996, Unair.

-----, "*Diktat Politik Hukum*", Program Pasca Sarjana, Unair Surabaya, 1998

Artikel Internet:

Jimly Asshiddiqie, dalam makalah *Cita Negara Hukum Indonesia Kontemporer* <http://saniffa.wordpress.com/2009/12/23/negara-hukum/>, diakses pada tanggal 20 Maret 2010.

M. Ikhsan, dalam artikel; *Evaluasi Pelaksanaan Pemilihan Kepala Daerah Secara Langsung Kabupaten/Kota* , <http://www.stialan.ac.id/artikel.pdf>. diakses tanggal 22 Maret 2012

Peraturan Perundang-undangan:

Undang – Undang Dasar Tahun 1945 yang telah diamandemen

Undang –Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

Undang -Undang Nomor 1 Tahun 1957 tentang Pokok – Pokok Pemerintahan Daerah

Undang -Undang Nomor 18 Tahun 1965 tentang Pemerintahan Daerah

Undang - Undang Nomor 5 Tahun 1974 tentang Pokok – Pokok Pemerintahan daerah

Undang - Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintaha Daerah

Undang - Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan daerah

Undang – Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Undang - Undang Pemerintahan Daerah

Undang – Undang Nomor 8 Tahun 2005 tentang Perpu No. 3 Tahun 2005 tentang Perubahan Atas Undang –Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah menjadi Undang – Undang.

Undang – Undang Nomor 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Kepala Daerah Secara Perwakilan

Undang – Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

Perpu No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur Bupati dan Walikota

Perpu No. 2 Tahun 2014 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 Tentang Pemerintahan Daerah.

Undang-Undang No. 1 Tahun 2015 tentang Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 Tahun 2014 tentang pemilihan gubernur, bupati dan walikota menjadi Undang-Undang.

Undang-Undang No. 2 Tahun 2015 tentang Penetapan Perpu nomor 2 Tahun 2014 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah menjadi undang-undang.

Undang-Undang No. 9 Tahun 2015 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang No. 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah

Undang-Undang No. 8 Tahun 2015 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, Walikota menjadi Undang-Undang.

Undang-Undang No. 10 Tahun 2016 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang No. 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang.

Undang – Undang Nomor 3 Tahun 1999 tentang Pemilihan Umum

Undang – Undang Nomor 12 Tahun 2003 tentang Pemilu Anggota DPR, DPD, dan DPRD

Undang – Undang Nomor 10 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Anggota DPR ,DPD, dan DPRD

Undang – Undang Nomor 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum

Undang – Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum

Undang – Undang Nomor 23 tahun 2003 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden

Undang - Undang Nomor 4 Tahun 1999 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, dan DPRD

Undang – Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR , DPR , DPD dan DPRD

Undang - Undang Nomor 2 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Partai Politik

Undang – Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan – Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman

Undang – Undang No 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung

Undang – Undang Nomor 28 Tahun 1997 tentang Kepolisian Negara RI

Undang – Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara RI

Undang – Undang Nomor 31 Tahun 1997 tentang Peradilan Militer

Undang – Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama

Undang – Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum

Undang – Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara

Peraturan Pemerintah

Putusan – Putusan, Surat Edaran

Surat Edaran Mendagri No. 120/1559/SJ , Surat Sdaran Menteri Dalam Negeri Tentang Kelonggaran Kepada KPUD Dalam Mengusulkan Calon KDH terpilih.

Pututusan MK No. 5 /PUU-V/2007 tentang Pengujian UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah Terhadap UUD Negara RI Tahun 1945.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 072-073/PUU-II/2004 tentang Pengujian UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap UUD 1945

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 072-073/PUU-III/2005 tentang Pengujian Beberapa Pasal UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah terhadap UUD 1945.

**PENGATURAN KEWENANGAN MAKAMAH KONSTITUSI
DAN MAHKAMAH AGUNG DALAM PENYELESAIAN
SENGKETA PILKADA**

LAPORAN HASIL PENELITIAN KARYA ILMIAH



Oleh :

Dr. Azis Setyagama.SH.MH.
NIP : 19590424198803 1 001

**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS PANCA MARGA
PROBOLINGGO
2017**

UNIVERSITAS PANCA MARGA PROBOLINGGO
SEKRETARIAT : JL. YOS SUDARSO, PABEAN,
DRINGU

=====

LAPORAN HASIL PENELITIAN KARYA ILMIAH

PENGATURAN KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI
DAN MAHKAMAH AGUNG DALAM PENYELESAIAN
SENKETA PILKADA

Sebagai Tugas Tenaga Pengajar Dalam Bidang Penelitian Dan
Pengembangan Ilmu yang merupakan bagian dari
Tridharma Perguruan Tinggi

Disetujui Dan Disahkan Oleh:

Ketua Lembaga Penelitian
 Dan Pengabdian Masyarakat
 UPM

Probolinggo, 06 Pebruari 2017
 Dekan Fakultas Hukum

Dr. Judi Suharsono, SE, Ak,CA. MM
 NIP: 19661126 200501 1 001

Putut Gunawarman F, SH.MH.
 NIS: 840 380 094
 Penulis

Dr. Azis Setyagama, SH.MH.
 NIP : 19590424198803 1 001

KATA PENGANTAR

Puji syukur Penulis panjatkan kepada Tuhan Yang Maha Pengasih Dan Penyayang atas segala rahmat, hidayah serta innayah-Nya yang telah dilimpahkan kepada Penulis, sehingga Penulis dapat menyelesaikan penulisan Laporan Hasil Penelitian yang ditugaskan oleh Lembaga Penelitian dan Pengabdian Masyarakat Universitas Panca Marga Probolinggo.

Judul Laporan Hasil Penelitian ini adalah **“PENGATURAN KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DAN MAHKAMAH AGUNG DALAM PENYELESAIAN SENGKETA PILKADA”** dimana Penulis diberikan tanggung jawab untuk menyelesaikan laporan hasil penelitian sesuai jadwal waktu yang diberikan oleh Ketua LPPM Universitas Panca Marga Probolinggo.

Dalam Laporan Hasil Penelitian ini , penulis dengan sepenuh hati mengucapkan banyak terima kasih kepada semua pihak yang telah membantu terhadap penyelesaian penulisan Laporan Hasil Penelitian ini dan semoga kebaikan bapak/ibu semuanya dicatat oleh Allah dan Penulis menyadari bahwa peneltian ini masih jauh dari sempurna, untuk itu Penulis masih mengharapkan ada penulis lain yang bisa melanjutkan penelitian lebih lanjut mengenai topik masalah ini ini dan khusus kepada Bapak Dekan dan segenap rekan dosen, penulis sampaikan banyak terima kasih atas saran dan masukan dalam penulisan hasil penelitian karya ilmiah ini.

Probolinggo, 06 Pebruari 2017

Penulis

Daftar Isi

Halaman Muka	i
Lembar Pengesahan	ii
Kata Pengantar	iii
Daftar Isi	iv
BAB I PENDAHULUAN	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Rumusan Masalah	5
Tujuan Penelitian	5
1. Manfaat Penelitian	5
2. Kegunaan Penelitian	5
C. Metode Penelitian....	6
1. Jenis Penelitian Dan Pendekatan Masalah	6
2. Bahan Hukum.....	7
3. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum.....	9
4. Analisa Bahan Hukum	9
D. Sistematika Penulisan	10
BAB II TINJAUAN KERANGKA TEORITIK	
A. Teori Kewenangan	12
B. Teori Demokrasi.....	17
C. Teori Tujuan Negara	26
D. Teori Negara Hukum Yang Demokratis.....	27
BAB III HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN	
A. Kajian Analisis Yuridis Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada	40
B. Kajian Analisis Yuridis Kewenangan Mahkamah Agung Dalam Penyelesaian Sengketa Pilkada.....	48
C. Pokok Permasalahan Sengketa Pilkada Di Indonesia	58
D. Penyelesaian sengketa Pemilihan Kepala Daerah di Indonesia.....	67
1. Penyelesaian Sengketa Pilkada Oleh Mahkamah Agung.....	67
2. Penyelesaian Sengketa Pilkada Oleh Mahkamah Konstitusi.....	72
BAB IV PENUTUP	
A. Kesimpulan	78
B. Rekomendasi	79

