

## DAFTAR ISI

DAFTAR ISI .....	ii
A. Latar Belakang .....	1
B. Perumusan Masalah .....	21
C. Kerangka Teori dan Konsep.....	22
1. Kerangka Teori .....	22
2. Kerangka Konsep .....	29
a. Hirarkhi Peraturan Perundang-undangan .....	29
b. Judicial Review dalam Perspektif Sistem Ketatanegaraan	38
c. Judicial Review dalam Perspektif Konstitusi dan Kelembagaan Kekuasaan Negara .....	42
D. Asumsi .....	49
E. Ruang Lingkup Penelitian .....	49
F. Tujuan dan Manfaat Penelitian .....	52
G. Metode Penelitian .....	53
H. Sistematika Pembahasan .....	57
DAFTAR PUSTAKA .....	59

# B A B I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang

Pembahasan kekuasaan kehakiman<sup>1)</sup> masih tetap relevan dan penting dalam kehidupan negara, jika hukum masih dijadikan landasan dalam penyelenggaraan kehidupan bernegara, terutama dalam suatu negara hukum. Persoalan kekuasaan kehakiman sepanjang sejarah ketatanegaraan Indonesia masih tetap aktual dan menjadi bahan perdebatan para pakar karena pada lembaga ini kewibawaan hukum diuji.<sup>2)</sup> Kekuasaan kehakiman sebagai salah satu lembaga kekuasaan negara merupakan salah satu perwujudan dari penegasan dianutnya paham negara hukum oleh konstitusi Indonesia yang dalam perkembangan sejarah ketatanegaraan Indonesia pernah berlaku tiga konstitusi, yaitu UUD 1945, Konstitusi RIS dan UUD Sementara 1950.

-----

<sup>1)</sup> Lihat Pasal 1 Undan-undang Nomor 14 Tahun 1970, *Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia.*

<sup>2)</sup> Kewibawaan hukum dipahami sebagaimana yang dijelaskan dalam GBHN 1993 bahwa hukum harus dapat dijadikan dasar untuk menjamin agar masyarakat dapat menikmati kepastian hukum, ketertiban hukum dan perlindungan hukum yang berintikan keadilan dan kebenaran, menumbuhkan dan mengembangkan disiplin nasional, kepatuhan hukum serta tanggung jawab sosial pada setiap warga negara termasuk penyelenggara negara.....

Penegasan negara berdasarkan hukum (*rechtsstaat*) dapat dilihat dalam Penjelasan UUD 1945, Konstitusi RIS (Pasal 1) dan UUD Sementara 1950 (Pasal 1) merupakan komitmen politik segenap bangsa Indonesia. Pandangan dan sikap ini memiliki arti bahwa hukum memiliki kedudukan dan fungsi sentral dan fundamental dalam menata kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Dari segi teoritis timbul pertanyaan, apakah istilah *rechtsstaat* yang diartikan sebagai negara berdasarkan atas hukum itu sama dengan konsep *rechtsstaat* (negara hukum) ?

Dengan mendasarkan kepada pendapat Azhary<sup>3)</sup>, negara berdasar atas hukum itu sama dengan paham negara hukum, karena telah memenuhi unsur-unsur negara hukum. Bahkan lebih jauh Azhary menilai bahwa makna negara berdasar atas hukum yang dirumuskan dalam UUD 1945 memiliki arti lebih mendalam di bandingkan dengan arti negara hukum yang berkembang di negara-negara Eropa Kontinental dan negara-negara Anglo Saxon. Makna yang terkandung dalam negara berdasarkan atas hukum adalah negara kesejahteraan yang meliputi aspek jasmani dan aspek rohani, tetapi negara yang dikehendaki dalam paham negara Barat adalah negara kemakmuran (*welvaartssaat*) yang hanya memiliki aspek jasmani saja.<sup>4)</sup>

---

<sup>3)</sup> Azhary, *Negara Hukum Indonesia - Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*, Cet. Pertama (Jakarta : UI-Press, 1995), hal. 83.

<sup>4)</sup> Azhary, *Teori Bernegara Bangsa Indonesia - Suatu Pemahaman tentang Pengertian-pengertian dan Asas-asas dalam Hukum Tata negara*, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Tatap pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, di Jakartal 26 Juli 1995, hal.5-6.

Salah satu ciri negara hukum adalah adanya lembaga peradilan sebagai perwujudan dari kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak, dan puncak kekuasaan kehakiman berada pada Mahkamah Agung.<sup>5)</sup> Kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak secara normatif telah diatur dalam ketiga konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia, yakni pada UUD 1945 diatur dalam Pasal 24 ayat (1), Konstitusi RIS diatur dalam Pasal 145 ayat (1) dan UUD Sementara 1950 diatur dalam Pasal 103. Dari segi substantif, ketiga konstitusi tersebut menegaskan bahwa kekuasaan kehakiman itu bebas dan tidak memihak. Perwujudan kekuasaan kehakiman yang bebas akan bertautan dengan kemauan politik dalam menempatkan hukum dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara. Hal ini berarti hukum dan kekuasaan senantiasa memiliki keterkaitan dan saling mempengaruhi.

-----

5) Azhary, *Opcit.* hal 144 menjelaskan bahwa negara hukum dipahami sebagai konsep universal dan negara berdasar atas hukum adalah negara hukum khas Indonesia yang memiliki 7 (tujuh) unsur yaitu; (1) hukum bersumber kepada Pancasila, (2) kedaulatan rakyat, (3) pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi, (4) persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, (5) kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya, (6) pembentuk undang-undang adalah Presiden bersama DPR dan (7) sistem MPR.

Selanjutnya bandingkan dengan konsep negara hukum paham Eropa Kontinental yang dikembangkan oleh Freidrich Julius Stahl memiliki 4 unsur yaitu, (1) pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, (2) kekuasaan negara didasarkan atas trias politica atau pemisahan kekuasaan negara, (3) pemerintahan diselenggarakan berdasar undang-undang dan (4) adanya peradilan administrasi negara. Demikian pula negara hukum dapat diartikan sebagai rule of law yang dikembangkan oleh A.V. Dicey bahwa negara hukum memiliki 3 (tiga) unsur yaitu, (1) supremasi hukum, (2) persamaan dihadapan hukum dan (3) konstitusi didasarkan pada hak-hak asasi. Azhary, *Ibid*, hal. 9

Dapat dipahami bahwa di satu pihak hukum dalam suatu negara hukum adalah

sebagai landasan kekuasaan dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara, tetapi di lain pihak hukum juga merupakan produk kekuasaan. Pemahaman terhadap hukum sebagai landasan kekuasaan, berarti segala kekuasaan negara yang lahir diatur oleh hukum dan dijalankan berdasarkan atas hukum, sehingga hukum ditempatkan pada posisi lebih tinggi (*supremacy of law*) sebagaimana yang dikehendaki oleh rumusan negara hukum. Di sisi lain, hukum juga merupakan produk kekuasaan, berarti setiap produk hukum merupakan hasil dari interaksi politik yang memerlukan adanya komitmen politik. Kecenderungan yang akan lahir adalah bahwa suatu produk hukum bergantung pada format politik/konfigurasi politik.<sup>6)</sup> Oleh karena itu, implementasi kekuasaan kehakiman yang bebas sebagaimana dikehendaki oleh konstitusi tetap berkaitan dengan kemauan politik penyelenggara kekuasaan negara.

-----  
<sup>6)</sup> Moh. Mahfudz MD., *Perkembangan Politik Hukum - Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik terhadap Produk Hukum di Indonesia*, Disertasi Gelar Doktor di Universitas Gajah Mada, (Yogyakarta : 1993), hal.1

Lihat pendapat Satjipto Rahardjo: " Secara sosiologis perubahan politik hukum itu menjadi penting karena pada dasarnya setiap hukum yang berlaku berfungsi sebagai sejarah sosial" Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Perspektif Sejarah dan Perubahan Sosial*, dalam Artidjo Alkotsar dan M.Sholeh, *Perkembangan Hukum dalam Perspektif Hukum Nasional*, (Jakarta : LBH Yogyakarta dan Rajawali, 1986), hal. 27

Bandingkan pendapat Arbi Sanit, yang berpendapat bahwa terjadi ketidakseimbangan antara produk hukum yang dihasilkan dalam suatu konfigurasi politik dengan pelaksanaan fungsi hukum. Gambaran ini menunjukkan adanya ketidak selarasan antara segi filosofis dan yuridis sebagai hukum yang seyogyanya (*das-sollen*) di satu pihak dan segi sosiologis sebagai hukum yang senyatanya (*das-sein*) di lain pihak.

Arbi Sanit, *Politik sebagai Sumberdaya Hukum, Telaah mengenai Dampak Tingkah Laku Politik Elit dan Massa Terhadap Kekuatan Hukum di Indonesia*, dalam Moh. Mahfud MD, *Op.Cit*, hal. 84

Hal ini berarti lemahnya penegakan atas produk hukum atau lemahnya fungsi kekuasaan kehakiman sebagai institusi penegakan hukum. Melemahnya kekuasaan

kehakiman dalam menjalankan fungsinya, tidak terlepas dari pengaruh politik. Sebab, hukum dan politik memiliki keterkaitan yang erat.

Sebagai gambaran betapa besar pengaruh kemauan politik terhadap penerapan kekuasaan kehakiman yang bebas dapat dikemukakan Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Undang-undang ini lahir pada masa berlakunya Undang-undang Dasar 1945 setelah Dekrit Presiden 5 Juli 1949.<sup>7)</sup> Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 menegaskan,

" Demi kepentingan revolusi, kehormatan Negara dan Bangsa atau kepentingan masyarakat mendesak, Presiden dapat turun atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan "

Penegasan terhadap diperbolehkannya Presiden ikut campur tangan dalam persoalan pengadilan, jelas mempersempit kebebasan kekuasaan kehakiman dalam menjalankan fungsinya, di samping pasal ini bertentangan dengan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yang saat itu berlaku. Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 menjelaskan bahwa :

" Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain Badan Kehakiman menurut Undang-undang "

-----  
<sup>7)</sup> Dekrit Presiden dikeluarkan melalui Keputusan Presiden Nomor 150 Tahun 1959 mengenai Dekrit Presiden RI/Panglima Tertinggi Angkatan Perang tentang Kembali Kepada UUD 1945, Lembaran Negara RI Tahun 1959, Nomor 75

Dalam Penjelasan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 dinyatakan bahwa;

" Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan

jaminan dalam Undang-undang tentang kedudukannya para hakim "

Memperhatikan bunyi Pasal 24 dan Penjelasannya mengandung makna bahwa para pembuat konstitusi konsisten terhadap paham negara yang dianut, yakni negara berdasar atas hukum yang telah diatur dalam Penjelasan UUD 1945. Oleh karena itu, di samping produk hukum ini (UU No. 19 Tahun 1964) bertentangan dengan Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 juga lebih bermuatan politik dibanding dengan muatan norma hukumnya. Dalam hubungan ini, patut dicatat ulasan Daniel S. Lev yang mengemukakan bahwa dalam kurun waktu demokrasi terpimpin, negara hukum tenggelam di bawah patrimonialisme rezim dan ideologinya yang radikal populis, yang mengutamakan keadilan substantif dibanding dengan keadilan prosedural.<sup>8)</sup>

Apabila ditelusuri, pemahaman kekuasaan kehakiman yang bebas sebagaimana perumusan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 mengundang perdebatan sengit antara Muh. Yamin dan Soepomo sebagai arsitek perumusan undang-undang dasar.

---

<sup>8)</sup> Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia, Kesenambungan dan Perubahan*, Cet. Pertama (Jakarta: LP3ES, 1990), hal.399

Menurut Muh. Yamin, perlu diberikan hak untuk menguji keabsahan undang-undang kepada Mahkamah Agung dan hal ini hendaknya diatur secara tegas dalam undang-undang dasar. Pendapat Muh. Yamin yang disampaikan dalam sidang Badan Penyelidik Usaha-usaha Kemerdekaan (BPUPK) ditolak oleh Soepomo dan akhirnya sidang menyetujui alasan

penolakan Soepomo. <sup>9)</sup>

Dalam perkembangannya, terutama dalam penyusunan undang-undang kekuasaan kehakiman, perdebatan serupa juga berkembang antara kelompok yang memperjuangkan kebebasan kekuasaan kehakiman di satu pihak yang dipelopori oleh para Hakim yang tergabung dalam organisasi profesi Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) yang didukung oleh kelompok profesi lainnya (Advokat) yang tergabung dalam organisasi Persatuan Advokat Indonesia (PERADIN) dan di pihak lain adalah Pemerintah. <sup>10)</sup>

Hal ini menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman yang bebas/merdeka sebagaimana yang dijelaskan dalam UUD 1945, bukan semata-mata menjadi persoalan normatif belaka, melainkan juga menjadi persoalan politik. <sup>11)</sup>

-----  
<sup>9)</sup> Muh. Yamin, *Naskah Persiapan Undang-undang Dasar 1945*, ( Jakarta : yayasan Prapanca, 1959), hal. 332-343

<sup>10)</sup> Daniel S. Lev, *Opcit.* hal. 399

<sup>11)</sup> *Ibid*

Perjuangan panjang tentang kekuasaan kehakiman yang bebas sebagai salah satu struktur kekuasaan negara, terakhir disuarakan kembali oleh Dewan Pimpinan Pusat Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) dalam suatu memorandum tanggal 23 Oktober 1996, yang intinya agar kekuasaan kehakiman hanya di bawah satu payung

yakni Mahkamah Agung.<sup>12)</sup>

Gagasan yang disampaikan oleh DPP IKAHI dalam suatu memorandum tersebut cukup mengagetkan dan mendapat tanggapan dari berbagai pihak, baik yang pro maupun yang kontra. Pertanyaan yang timbul adalah apakah akan berhasil gagasan satu payung terhadap kekuasaan kehakiman sebagaimana yang dicetuskan oleh DPP IKAHI ? Apakah kekuasaan kehakiman yang bebas secara struktur kekuasaan negara harus berada pada satu payung, yakni Mahkamah Agung ? Apakah hal tersebut tidak akan mengganggu sistem kekuasaan negara sebagaimana yang diatur oleh UUD 1945 ?

-----

<sup>12)</sup> Memorandum DPP IKAHI ditandatangani tanggal 23 Oktober 1996 sebagai inti dari hasil Msyawahar Kerja Nasional (Mukernas) Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) tanggal 23 Oktober 1996 di Ujung Pandang yang dihadiri DPP IKAHI dan seluruh Pengurus Daerah IKAHI seluruh Indonesia disampaikan kepada MPR/DPR RI dan Panitia Penyusunan GBHN 1998. Pada tanggal tanggal 13 Januari 1997 disampaikan kepada Asisten Menteri Negara Perencanaan Pembangunan Nasional Bidang Pembangunan Hukum di Jakarta.

Lihat *Kompas*, 16 Januari 1977- Ismail Saleh mantan Menteri Kehakiman, menyatakan kurang setuju terhadap gagasan DPP IKAHI karena persoalannya tidak sederhana. Sebenarnya judicial power tetap berada pada Mahkamah Agung, tetapi judicial administration maupun judicial personal berada pada pemerintah, karena pada hakekatnya tugas administrasi dan finansial merupakan tugas pemerintah.

Bandingkan dengan pendapat/gagasan Yusril Ihza dalam *Gatra*, 3 Juni 1995 yang mengemukakan bahwa Mahkamah Agung sebaiknya bertanggung jawab kepada MPR sebagai perwujudan kedaulatan rakyat, sehingga pengangkatan/pelantikan Hakim Agung termasuk Ketua Mahkamah Agung dan seterusnya dilakukan oleh MPR, bukan oleh Presiden berdasarkan usul DPR.

Gagasan DPP IKAHI apabila ditelusuri lebih jauh, dapat dikaitkan dengan sistem peradilan yang diharapkan mampu memenuhi fungsi kekuasaan kehakiman yang bebas dan hanya memihak pada keadilan dan kebenaran sebagaimana dikehendaki oleh konstitusi (UUD 1945). Oleh karena itu, gagasan DPP IKAHI tersebut masih relevan untuk dibahas sebagai suatu langkah untuk

memperoleh gambaran yang lebih konprehensif terhadap kekuasaan kehakiman yang bebas dan mampu berperan sebagai lembaga penegakan hukum maupun penemuan hukum agar hukum tetap pada posisinya sebagai landasan dalam penyelenggaraan kehidupan negara dalam suatu negara hukum.

Dalam hubungan ini, dapat ditelaah pendapat C.F. Strong<sup>13)</sup> bahwa pada hakikatnya kekuasaan peradilan didasarkan atas hubungan antara kekuasaan peradilan dengan kekuasaan pemerintah. Pada umumnya sistem peradilan negara-negara di dunia dapat dikelompokkan pada :

- (1) *Common Law States, in wich the executive, being subject to the operation of the Rule of Law.*
- (2) *Prerogatives States, in wich the executive is protected by special system of administrative law*

-----

<sup>13)</sup> C.F. Strong, *Modern Political Constitutions - An Introduction to the Comparative Study of their History and Existing Forms*, 8th revised and enlarged edition ( London : Sidgwick & Jackson Limited, 1972), hal. 65

Dengan mendasarkan pendapat C.F. Strong tersebut di atas, maka gagasan IKAHI yang menghendaki agar kekuasaan kehakiman berada pada satu payung, yakni Mahkamah Agung tidak bertentangan dengan UUD 1945, bahkan merupakan tekad untuk melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekuen. Hal ini didasarkan pada Pasal 24 ayat (1) yang menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang.

Untuk memperoleh gambaran yang lebih komprehensif, dapat dilihat dari berbagai sistem hukum yang berkembang di negara-negara dunia yang pada umumnya terdapat dua sistem hukum yang dikelompokkan dalam sistem hukum *common law* dan sistem hukum Eropa kontinental.

Sistem hukum *common law* yang dianut oleh negara Inggris dan negara-negara persemaikmuran, Amerika Serikat maupun negara-negara Amerika Latin dikelompokkan dalam paham sistem hukum Anglo-Saxon yang menempatkan hukum kebiasaan sebagai hukum yang hidup (*living law*) dan menjadi rujukan dalam perumusan hukumnya. Hukum kebiasaan dalam paham anglo-saxon mengandung nilai-nilai yang menempatkan hak sebagai nilai yang lebih penting dari pada kewajiban, persamaan lebih penting dari pada pengawasan dan tanggung jawab lebih penting daripada paternalisme. Tanggungjawab berdasarkan kesalahan (*fault principle*) merupakan prinsip yang lebih dominan dibandingkan dengan tanggung jawab mutlak (*strict liability*) yang dicerminkan pada pendekatan perlindungan terhadap nilai individualistik dan kebebasan.

Oleh karena itu, dalam paham sistem hukum Anglo-Saxon, baik warga negara maupun para pejabat negara memiliki persamaan di hadapan hukum. Konsekuensi lebih lanjut adalah dalam hal pembentukan hukum, hakim merupakan figur sentral pembentukan hukum, yakni hakim memiliki kebebasan, sehingga badan peradilan ditempatkan sebagai lembaga perlindungan terhadap hak-hak individual sebagai bagian dari hak asasi manusia.<sup>14)</sup> Sebaliknya, negara-negara yang menganut paham

*prerogatives states* yang dikelompokkan dalam sistem hukum Eropa kontinental memandang bahwa hukum itu didasarkan pada prinsip kodifikasi dan kepastian. Hukum itu sama dengan undang-undang.<sup>15)</sup> Di samping itu, sistem hukum negara-negara Eropa kontinental berusaha melindungi pejabat-pejabat negara dalam menjalankan tugasnya. Dalam sistem yang demikian ini, pejabat negara serta alat-alatnya memiliki kedudukan yang lebih tinggi daripada warganegara biasa. Hal ini berarti para pejabat negara beserta alat-alatnya itu mendapatkan prerogatif (hak istimewa) di hadapan hukum.<sup>16)</sup>

-----  
<sup>14)</sup> Lili Rasjidi dan IB Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Cet. Pertama (Bandung : Pt. Remaja Rosdakarya, 1993), hal. 31-32

<sup>15)</sup> *Ibid*

<sup>16)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Pengantar Perbandingan Antar Hukum Tata Negara*, Ed. Kedua (Jakarta: CV Rajawali, 1981), hal.81

Konsekuensi lebih lanjut ialah bahwa hakim kurang diberikan keleluasaan untuk menggali hukum yang hidup dalam masyarakat, dan hakim terikat, baik kepada hukum positif yang ada (undang-undang) maupun yurisprudensi.

Jika dikaitkan dengan sistem hukum (sistem peradilan) yang dianut di Indonesia, pertanyaan yang timbul adalah, sistem hukum (sistem peradilan) manakah yang dikehendaki oleh UUD 1945 ? Dalam kaitan ini, dapat ditelusuri Penjelasan

UUD 1945 yang menyatakan adanya pengakuan terhadap eksistensi hukum tidak tertulis di samping hukum tertulis sebagai hukum dasar. Di samping itu, penegasan persamaan di hadapan hukum bagi semua warga negara sebagaimana dalam sistem *common law* juga ditegaskan dalam Pasal 27 UUD 1945, di samping jaminan terhadap kebebasan berserikat dan mengeluarkan pendapat baik tulisan maupun lisan, sebagaimana diatur dalam Pasal 28 UUD 1945. Lebih lanjut penegasan ini dapat dilihat dalam Pasal 5 UU No. 14 Tahun 1970 yang menyatakan bahwa pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.

Penegasan persamaan di hadapan hukum (*equality before the law*) maupun jaminan terhadap kebebasan mengeluarkan pendapat dan berserikat menunjukkan adanya perlindungan hak asasi manusia yang menjadi salah satu ciri dari negara hukum. Namun, bila ditelusuri produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman sebagai lembaga penegakan hukum, sistem hukum Indonesia cenderung pada sistem hukum Eropa Kontinental. Hal ini dapat terlihat pada Pasal 6 dan 10 UU No. 14 Tahun 1970. Pada Pasal 6 dinyatakan bahwa tiada seorang jupun dapat dihadapkan di depan pengadilan, selain yang ditentukan baginya oleh undang-undang. Demikian pula, Pasal 10 menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara.

Munculnya badan Peradilan Tata Usaha Negara mengisyaratkan adanya peradilan khusus bagi para pejabat negara, yang cenderung dilakukan pada sistem

hukum Eropa Kontinental. Demikian pula Pasal 11 UU No. 14 Tahun 1970 menyatakan bahwa terdapat dua kekuasaan yang memayungi badan-badan peradilan, yakni Mahkamah Agung mengenai aspek yudisiilnya dan Pemerintah (Departemen yang berkaitan) pada aspek organisatoris, administratif, dan finansial.

Gambaran di atas menunjukkan tidak adanya pemihakan pada salah satu sistem hukum, yakni apakah sistem hukum Eropa Kontinental atau sistem hukum Anglo- Saxon. Kondisi yang demikian, setidaknya-tidaknya menggambarkan kesulitan dalam mewujudkan kekuasaan kehakiman yang bebas, sebagaimana yang diisyaratkan oleh UUD 1945. Oleh karena itu, gagasan DPP IKAHI dapat dianggap wajar sebagai suatu langkah maju dalam upaya mewujudkan kekuasaan kehakiman yang bebas, agar dapat berperan dalam penegakan dan penemuan hukum dalam negara hukum Indonesia.

Hal ini sejalan dengan komitmen politik untuk menjadikan kekuasaan kehakiman yang bebas sebagai salah satu unsur negara hukum Pancasila yang dicerminkan oleh kemandirian badan-badan kehakiman sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman, yakni baik Mahkamah Agung maupun badan peradilan di bawahnya. Menjadikan Mahkamah Agung sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang bebas dari intervensi kekuasaan negara lainnya akan memberikan dampak terhadap upaya menjadikan hukum sebagai landasan dalam penyelenggaraan kehidupan negara dan semua kekuasaan negara dibentuk dan dijalankan sesuai dengan hukum.

Komitmen politik terhadap kekuasaan kehakiman yang bebas masih belum

otptimal karena Mahkamah Agung belum sepenuhnya sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri dan sebagai badan peradilan negara tertinggi, dan kendali badan-badan kekuasaan kehakiman yang berada di bawahnya (badan-badan peradilan tingkat pertama dan banding) juga dilakukan oleh Pemerintah (Departemen yang berkaitan). Kondisi ini akan menyulitkan terhadap pelaksanaan kekuasaan kehakiman di semua tingkatan secara bebas karena terdapat kepentingan-kepentingan tertentu pemerintah (Departemen yang berkaitan) yang juga harus dilakukan oleh badan-badan peradilan tersebut.

Dualisme pengaturan kekuasaan kehakiman ini memberikan dampak kurang berfungsinya kekuasaan kehakiman dalam menjalankan tugasnya sebagai lembaga penegakan dan penemuan hukum. Oleh karena itu, memperjuangkan gagasan terhadap optimalisasi kekuasaan kehakiman yang bebas akan berhadapan dengan kemauan politik pemerintah karena peranan pemerintah dalam lembaga kekuasaan kehakiman cukup dominan. Oleh karena itu, langkah yang perlu diambil adalah kembali kepada keputusan pemegang kedaulatan rakyat, yakni lembaga Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR).

Dengan demikian, membicarakan atau bahkan memperjuangkan kekuasaan kehakiman yang bebas akan berkaitan dengan pilihan terhadap sistem peradilan yang dapat berperan terhadap penegakan negara hukum dan penemuan hukum sebagaimana yang diamanatkan oleh UUD 1945. Oleh karena itu, telaah terhadap pelaksanaan kekuasaan kehakiman menjadi penting karena komitmen politik terhadap

pembangunan yang terfokus pada bidang ekonomi yang ditopang dengan stabilitas, sering menjadikan pembangunan pada bidang hukum terabaikan. Kalaupun itu ada, hanya pada tingkat komitmen formal dan kurang aplikatif.

Pendekatan stabilitas akan berpengaruh terhadap terciptanya kondisi yang represif dengan tampilnya pemegang kekuasaan sebagai kendali utama dalam kehidupan negara, sehingga hukum pun secara ekstrim dikendalikan oleh pemegang kekuasaan politik.

Kondisi yang demikian, kurang sesuai dengan komitmen politik baik yang tercermin dalam UUD 1945, perkembangan sosial, budaya hukum maupun politik dewasa ini. Oleh karena itu, komitmen politik yang telah terjadi untuk menjadikan kekuasaan kehakiman yang bebas sudah saatnya dilaksanakan secara konsekuen dengan memberikan kewenangan penuh kepada Mahkamah Agung untuk menjalankan fungsinya sebagai pemegang kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri, sehingga kontrol terhadap pelaksanaan produk hukum dan lebih luas terhadap penyelenggaraan kehidupan negara dapat berjalan sesuai dengan yang dikehendaki oleh UUD 1945.

Hal ini menarik untuk dibahas karena kekuasaan kehakiman yang merdeka/bebas akan menjadi landasan yang kuat dan ciri dari penyelenggaraan kehidupan negara yang menempatkan hukum pada posisi sentral.

Sejalan dengan itu, maka penulis berniat untuk membahas kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum menurut UUD 1945.

## **B. Identifikasi Masalah**

Sebagaimana yang telah diuraikan pada latar belakang, dapat diajukan identifikasi masalah dalam tesis ini sebagai berikut.

1. Bagaimana konsep negara berdasar atas hukum dalam menentukan sistem peradilan di Indonesia ?
2. Bagaimana seharusnya perwujudan kekuasaan kehakiman yang bebas menurut UUD 1945?

## **C. Kerangka Teori**

Sebagaimana telah diuraikan bahwa penelitian tesis ini menitikberatkan pada penelaahan terhadap kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum Indonesia menurut UUD 1945. Hal ini berarti bahwa objek penelitian adalah kekuasaan kehakiman yang merupakan salah satu unsur dari konsep negara hukum yang dikaitkan dengan kedudukan maupun fungsi serta perwujudan kekuasaan kehakiman dalam kehidupan ketatanegaraan di Indonesia.

Pembahasan kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum Indonesia akan merujuk kepada konsep yang prinsip-prinsipnya telah dituangkan dalam UUD 1945. Undang-undang Dasar 1945 sebagai suatu konstitusi memiliki nilai historis

dan perjalanan panjang, baik dari pergulatan pemikiran maupun perjuangan bangsa Indonesia yang sarat dengan nilai filosofis bangsa.

Sebagai suatu gagasan, konstitusi merupakan himpunan normatif yang mencerminkan nilai-nilai yang berkembang dalam suatu masyarakat atau bangsa, baik menyangkut aspek sosial, ekonomi, budaya maupun politik dan lain sebagainya. Jalinan normatif tersebut diakomodasi dari arus bawah dan elite politik suatu negara yang dimaksudkan sebagai pembatasan kekuasaan negara agar kekuasaan tersebut tidak sewenang-wenang.

Istilah konstitusi secara terminologi sama dengan istilah undang-undang dasar.<sup>17)</sup> Demikian pula undang-undang dasar adalah terjemahan dari *grondwet* sebagai konstitusi tertulis merupakan sebuah dokumen formal.<sup>18)</sup>

Beberapa sarjana yang membahas secara mendalam mengenai konstitusi, seperti K.C. Whear memberikan batasan pengertian konstitusi sebagai: <sup>19)</sup>

".... is used to describe the whole system of government of a country, the collection of rules which establish and regulate or govern the government"

Menurut K.C.Whear dua hal penting dalam konstitusi yaitu ***menetapkan*** dan ***mengatur*** hal-hal yang berkaitan dengan negara yang merupakan sistem. Hal-hal yang ditetapkan dan diatur dalam konstitusi atau undang-undang dasar meliputi tiga hal pokok, yaitu; <sup>20)</sup>

" .... the stucture in general terms, of the legislature, the executive, and the judiciary; the nature in broad outline of their mutual relations; and the nature of their relations to the community itself ".

-----  
17) Sri Soemantri Martosoewignjo, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Cet. IV (Bandung : Alumni, 1987) hal. 1

18) *Ibid*, hal. 2

19) K.C. Whear, *Modern Constitutions*, Third Impression (New York - Toronto : Oxford University Press, 1975), hal.1

20) *Ibid*, hal. hal. 34

Demikian pula C.F. Strong memberikan pengertian bahwa konstitusi merupakan: <sup>21)</sup>

" .... a collection of principles according to which the powers of the government, the rights of the governed, and the relations between the two are adjusted ".

Senada dengan C.F. Strong, Jame Bryce menjelaskan bahwa konstitusi merupakan:<sup>22)</sup>

" .... a frame of political society, organized through and by law, that is to say one in wich law has established permanent institutions with recognized functions and definite rights "

Walaupun K.C. Whear di atas telah mengemukakan hal-hal pokok yang diatur oleh konstitusi, dilihat dari isinya, pada umumnya suatu konstitusi terdapat kesamaan, yaitu senantiasa berisi tiga hal pokok:

a. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia dan warganegara;

- b ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental;
- c. adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.<sup>23)</sup>

Uraian di atas menunjukkan bahwa konstitusi pada dasarnya tidak dapat dipisahkan dengan negara atau konstitusi inheren dengan negara. Jika demikian, maka dapat dikatakan bahwa konstitusi yang memiliki arti membentuk (*constituer*: bahasa Perancis) pada dasarnya merupakan proses dan dasar dari pembentukan negara.

-----

<sup>21)</sup> C.F. Strong, *Op.Cit.*, hal. 10

<sup>22)</sup> *Ibid*, hal. 10

<sup>23)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Op.Cit.* hal. 51

Pemahaman di atas memberikan acuan bahwa konstitusi itu memiliki fungsi untuk membatasi kekuasaan negara, sehingga penyelenggaraan kekuasaan negara tidak sewenang-wenang.

Hal ini dengan harapan agar hak-hak warganegara dapat dilindungi bahkan mereka diberikan peluang untuk berperan dan berpartisipasi dalam kehidupan bernegara, serta adanya hubungan yang seimbang dalam mengembangkan hak dan kewajiban untuk membangun masyarakat, bangsa dan negara. Demikian pula dalam hal pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan, mengandung makna bahwa dalam kekuasaan negara perlu dibagi sesuai dengan susunan dan bentuk negara yang menjunjung tinggi aspek demokrasi.

Dalam kaitan ini UUD 1945 merupakan undang-undang dasar tertulis dan telah memenuhi unsur-unsur konstitusi. UUD 1945 dalam pembahasan ini adalah UUD 1945 yang berlaku melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959 berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 150 Tahun 1959, Lembaran Negara RI Tahun 1959, Nomor 75.

Pemahaman *rechtsstaat* secara historis telah berkembang di dunia Barat sejak abad ke-17 sebagai akibat situasi sosial politik di Eropa yang didominasi oleh absolutisme, yakni penindasan kaum bangsawan dan gereja terhadap golongan cerdik pandai dan golongan kaya dengan menerapkan konsep etatisme.

Secara konseptual, Immanuel Kant merumuskan gagasan negara hukum sebagai negara jaga malam dan selanjutnya dipahami sebagai konsep negara hukum liberal. Friedrich Julius Stahl merumuskan konsep negara hukum yang ditandai oleh empat unsur, yaitu (1) pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, (2) negara didasarkan atas trias politica atau pemisahan kekuasaan dalam negara, (3) pemerintahan diselenggarakan berdasar undang-undang dan (4) adanya peradilan administrasi negara.<sup>24)</sup>

Pemikiran tentang negara hukum, juga berkembang di negara-negara Anglo-Saxon dengan istilah *rule of law* yang dipelopori oleh A.V. Dicey. Paham *rule of law* ini memiliki tiga unsur, yaitu (1) supremasi hukum, (2) persamaan di hadapan hukum, dan (3) konstitusi didasarkan pada hak-hak asasi.<sup>25)</sup>

Demikian pula di negara-negara sosialis (komunis) dikembangkan konsep negara hukum yang dirumuskan dalam *socialist legality*. Paham ini agak berbeda

dengan paham *rule of law* yang berkembang di negara-negara Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental karena dalam *socialist legality*, hukum ditempatkan di bawah sosialisme, sehingga hukum dipahami dan dijadikan sebagai alat untuk mencapai tujuan sosialisme.<sup>26)</sup>

-----

<sup>24)</sup> Padmo Wahjono, *Konsep Yuridis Negara Hukum Indonesia*, Makalah, September 1988, hl. 4  
Lihat Azhary dalam, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*, Cet. Pertama ( Jakarta : UI-Press, 1995), hal. 9 - yang menyimpulkan bahwa paham negara hukum yang dirumuskan oleh FJ Stahl dikenal sebagai negara hukum formal.

<sup>25)</sup> *Ibid*

<sup>26)</sup> Mohamad Tahir Azhary, *Negara Hukum-Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, cet. pertama (Jakarta : Bulan Bintang, 1992), hal. 68.

Dengan demikian dapat diringkas bahwa paham *rechtsstaat* pada awalnya diartikan sebagai negara jaga malam, kemudian menjadi negara hukum formal yang memiliki empat unsur, selanjutnya berkembang menjadi negara hukum material dan saat ini *rechtsstaat* berkembang menjadi negara kesejahteraan.

Dalam hubungannya dengan paham negara hukum di Indonesia dapat diikuti paham yang dikembangkan oleh Padmo Wahyono tentang negara hukum yang analisisnya bertitik pangkal pada asas kekeluargaan yang telah tertuang dalam UUD 1945. Pemahaman tersebut tercermin dalam Penjelasan UUD 1945 yang berbunyi:

" . . . UUD hanya memuat aturan-aturan pokok, hanya memuat garis-garis besar sebagai instruksi kepada Pemerintah Pusat dan lain-lain penyelenggara negara untuk menyelenggarakan kehidupan negara kesejahteraan sosial".

Di dalam penjelasan tersebut, hukum dipahami sebagai wahana untuk mencapai keadaan yang sejahtera dan bukan sekadar ketertiban.

Selanjutnya Padmo Wahyono berpendapat bahwa fungsi hukum dilihat dari cara pandang asas kekeluargaan, adalah (1) menegakkan demokrasi sesuai dengan rumusan tujuh Pokok Sistem Pemerintahan Negara dalam Penjelasan UUD 1945, (2) mewujudkan keadilan sosial sesuai dengan Pasal 33 UUD 1945, dan (3) menegakkan peri kemanusiaan yang didasarkan kepada Ketuhanan Yang Maha Esa dan dijalankan secara adil dan beradab. <sup>27)</sup>

-----  
<sup>27)</sup> *Ibid.*

Fungsi hukum yang demikian tersebut oleh Padmo Wahyono dinamakan Fungsi Pengayoman. Dalam hubungan ini *rechtsstaat* atau negara hukum yang dianut oleh Indonesia bukanlah konsep negara hukum Eropa Kontinental atau konsep *rule of law* Anglo-Saxon, tetapi konsep Negara Hukum Pancasila yang memiliki unsur: (1) Pancasila, (2) MPR, (3) Sistem konstitusi, (4) Persamaan di hadapan hukum, dan (5) Peradilan bebas. <sup>28)</sup>

Peradilan yang bebas sebagai salah satu unsur dari Negara Hukum Pancasila, menghendaki adanya sistem peradilan yang dapat melakukan fungsi sebagai lembaga penegakan hukum maupun fungsi penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam kerangka penegakan hak asasi manusia. Kedua fungsi tersebut dapat berjalan jika lembaga peradilan dapat bebas dalam menjalankan kekuasaannya dan terlepas dari intervensi kekuasaan negara lainnya. Dalam hubungan ini dapat diikuti pendapat

C.F. Strong<sup>29)</sup> bahwa pada hakikatnya sistem peradilan bertautan dengan sistem hukum yang dianut oleh kelompok negara-negara Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental.

-----  
<sup>28)</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Opcit.* hal 71-74

Bandingkan Azhary, *Opcit.* hal 144 menjeleaskan bahwa negara hukum dipahami sebagai konsep universal dan negara berdasar atas hukum adalah negara hukum khas Indonesia yang memiliki 7 (tujuh) unsur yaitu, (1) hukum bersumber kepada Pancasila, (2) kedaulatan rakyat, (3) pemerintahannya berdasar atas sistem konstitusi, (4) persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, (5) kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya, (6) pembentuk Undang-undang adalah Presiden bersama DPR dan (7) sistem MPR.

<sup>29)</sup> CF. Strong, *Opcit.* hal. 66

Menurut paham sistem hukum Anglo-Saxon, baik warga negara maupun para pejabat negara memiliki persamaan di hadapan hukum. Konsekuensi lebih lanjut adalah dalam hal pembentukan hukum, hakim merupakan *central figure of legal creation*, yakni hakim memiliki kebebasan, sehingga badan peradilan ditempatkan sebagai lembaga perlindungan terhadap hak-hak individual sebagai bagian dari hak asasi manusia. Sebaliknya, negara-negara yang menganut paham *prerogative states* yang dikelompokkan dalam sistem hukum Eropa kontinental memandang bahwa hukum itu didasarkan pada prinsip kodifikasi dan kepastian.

Hukum dalam pandangan ini diartikan sama dengan undang-undang. Di samping itu, sistem hukum negara-negara Eropa kontinental berusaha melindungi pejabat-pejabat negara dalam menjalankan tugasnya. Dalam sistem yang demikian

ini, pejabat negara serta alat-alatnya memiliki kedudukan yang lebih tinggi daripada warganegara biasa. Hal ini berarti para pejabat negara beserta alat-alatnya itu mendapatkan preorgratif (hak istimewa) di hadapan hukum.

Jika rumusan negara hukum Indonesia tidak menganut rumusan, baik negara hukum Eropa-kontinental maupun Anglo-Saxon, tetapi rumusan negara hukum Pancasila, maka dengan sendirinya sistem peradilan juga menurut paham negara hukumnya. Oleh karena itu, pembahasan kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum secara teoretis adalah kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum Pancasila, dalam perwujudannya tidak terlepas dari sisi politik dan sosial budaya yang berkembang. Hal itu berarti kekuasaan kehakiman yang bebas, memiliki relevansi dengan konfigurasi politik dan sosial budaya suatu negara.

## **D. Metode Penelitian**

### **1. Jenis Penelitian**

Untuk menjawab pertanyaan permasalahan dalam penelitian, metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif<sup>30)</sup> yang akan menggambarkan asas-asas hukum, sinkronisasi hukum, sejarah hukum dan perbandingan hukum dalam lingkup kekuasaan kehakiman. Penekanan lebih lanjut diarahkan pada segi pendekatan yuridis dan historis untuk mendeskripsikan kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945.

Pendekatan yuridis, akan memudahkan penelitian dalam mempelajari

produk hukum di lingkungan kekuasaan kehakiman pada masa berlakunya ketiga konstitusi Indonesia.

-----

<sup>30)</sup> Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta : CV Rajawali, 1985), hal. 15

Pendekatan historis akan memudahkan melakukan penelitian terhadap perkembangan kekuasaan kehakiman dalam tiga konstitusi Indonesia, sedangkan dengan pendekatan komparatif diarahkan pada usaha untuk menganalisis kekuasaan kehakiman yang dianut, baik di negara-negara Anglo-Saxon maupun Eropa-kontinental.

## 2. Pengumpulan Data

Oleh karena metode penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif, maka data yang digunakan adalah data sekunder yang dilakukan melalui penelitian kepustakaan (*library research*). Di samping itu, pengumpulan data sekunder dilakukan juga melalui wawancara dengan beberapa pakar/tokoh yang memiliki kompetensi terhadap pembahasan kekuasaan kehakiman.

Adapun jenis data yang diperlukan dalam penelitian kepustakaan ini adalah sebagai berikut.

a. Penelusuran bahan hukum primer

Penelusuran ini meliputi :

- 1) penelusuran terhadap tiga konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia, sejak Proklamasi Kemerdekaan RI;
- 2) penelusuran terhadap beberapa Ketetapan MPR(S);
- 3) penelusuran terhadap beberapa peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman.

b. Penelusuran bahan hukum sekunder

Bahan hukum sekunder yang diperlukan berupa berbagai literatur (buku ilmiah), jurnal ilmiah artikel, makalah, koran, majalah dan bentuk literatur lainnya yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman.

c. Penelusuran bahan hukum tersier

Penelusuran bahan hukum tersier, dimaksudkan untuk memperoleh kunci terhadap makna atau arti dari suatu istilah tentang berbagai hal yang berkaitan dengan pembahasan masalah dalam tesis ini. Bahan hukum tersier ini terdiri dari kamus, baik umum maupun hukum, ensiklopedi, dan kamus lainnya yang relevan dengan objek bahasan dalam tesis ini.

3. Analisis data

Data yang telah terkumpul, selanjutnya dipilah menurut jenis dan

periodisasinya. Untuk menganalisis data tersebut, metode yang digunakan adalah deskriptif- kualitatif. Dengan pendekatan ini, akan digambarkan/ dideskripsikan dan dianalisis secara kualitatif tentang kekuasaan kehakiman dalam perspektif negara hukum menurut UUD 1945 dan dimungkinkan untuk diajukan sistem peradilan alternatif.

#### **E. Kegunaan Penelitian**

Kegunaan penelitian ini, antara lain sebagai berikut.

1. Dilihat dari segi teoretis, diharapkan penelitian ini dapat menambah dan mengembangkan wawasan terhadap penelusuran atas pengumpulan ide atau cita-cita para pendiri negara RI dan penyelenggara negara terhadap konsep negara hukum yang menempatkan Kekuasaan Kehakiman sebagai bagian integral dari kekuasaan negara. Penggalan ide dasar negara hukum, memiliki konsekuensi terhadap penempatan hukum pada posisi sentral, sehingga kekuasaan kehakiman sebagai institusi penegakan hukum menjadi penting.
2. Dilihat dari segi praktis, maka penelitian ini berguna untuk mengungkap perjalanan hukum dalam suatu negara yang memiliki konsep negara hukum. Pengungkapan secara historis keadaan hukum dan kekuasaan kehakiman selama periode tertentu berlakunya salah satu konstitusi, akan terlihat apakah dimensi-dimensi politik lebih kuat pengaruhnya dibandingkan dengan dimensi

normatif dalam pelaksanaan konsep negara hukum yang perwujudannya dapat dilihat dari segi optimalisasi pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagaimana yang dikehendaki tiga konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia.

## **F. Sistematika Pembahasan**

Pembahasan tesis ini dibagi dalam lima Bab, yang terdiri dari : Bab I menguraikan tentang latar belakang, permasalahan, identifikasi masalah, kerangka teori dan konsep, metode penelitian, serta kegunaan penelitian. Pada bab ini diharapkan dapat diketahui beberapa hal yang menjadi inti permasalahan yang akan menjadi inti pembahasan pada tesis ini.

Pada Bab II akan diuraikan tentang makna negara hukum yang terdiri dari pembahasan berbagai konsepsi negara hukum, konsep negara hukum menurut UUD 1945 dan konsep kekuasaan kehakiman menurut UUD 1945.

Bab III akan dibahas mengenai kekuasaan kehakiman dalam perspektif sejarah dan pelaksanaannya yang terdiri dari tiga kurun waktu, yakni antara tahun 1945--1950, antara tahun 1950 -- 1959, dan antara tahun 1950 sampai sekarang. Dalam membahas kekuasaan kehakiman dalam perspektif sejarah akan dihubungkan dengan konfigurasi politik yang berlaku, sehingga akan diperoleh gambaran yang komprehensif tentang kondisi dan pelaksanaan kekuasaan kehakiman dalam kurun

waktu tersebut.

Pada Bab IV akan dianalisis pelaksanaan kekuasaan kehakiman di Indonesia sebagaimana yang telah di uraikan pada bab-bab sebelumnya. Pada Bab V akan dirumuskan kesimpulan dari seluruh pembahasan dalam tesis ini dan beberapa saran.

## B A B II

### KEKUASAAN KEHAKIMAN DAN NEGARA HUKUM INDONESIA

#### A. Berbagai Konsepsi Negara Hukum

Dalam memahami konsep negara hukum Indonesia, pembahasannya tidak terlepas dari konsep atau pemikiran negara hukum yang telah berkembang sebelum terbentuknya negara Republik Indonesia. Konsep negara hukum pada dasarnya dapat dikelompokkan ke dalam tiga, yakni konsep *rechtsstaat* yang berkembang di negara-negara Eropa Kontinental, konsep *rule of law* yang berkembang dan diterapkan di negara-negara Anglo-Saxon dan *socialist legality* yang berkembang dan diterapkan, antara lain di negara-negara komunis.<sup>1)</sup>

Berbagai konsep negara hukum tersebut sampai saat ini tetap memiliki pengaruh yang cukup besar dalam tatanan hukum pada masing-masing kawasan dan saling mempengaruhi antara satu sistem hukum yang satu dengan lainnya, terutama pada negara-negara berkembang atau baru merdeka pasca- perang dunia kedua, tak terkecuali Indonesia.

-----

<sup>1)</sup> Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, (Jakarta : Erlangga, 1980), hal. 11  
Bandingkan pendapat Tahir Azhary, dalam *Negara Hukum - suatu studi tentang prinsip-prinsipnya dilihat dari segi hukum Islam, implementasinya pada periode negara madinah dan masa kini*, (Jakarta : Bulan Bintang, 1992), hal. 63, menyatakan bahwa istilah negara hukum merupakan suatu genus begrip yang meliputi 5 (lima) konsep negara hukum sebagai species begrip yakni, (1) konsep negara hukum menurut Qur'an dan Hadits yang dinamakan nomokrasi, (2) konsep *rechtsstaat* di Eropa Kontinental, (3) konsep *rule of law* yang berkembang di negara-negara Anglo-Saxon, (4) konsep *socialist legality* yang berkembang di negara-negara komunis dan (5) konsep negara hukum Pancasila.

## 1. Arti Negara Hukum

Negara hukum sebagai suatu istilah dalam perbendaharaan bahasa Indonesia merupakan terjemahan dari *rechtsstaat* ataupun *rule of law*; ketiga istilah tersebut memiliki arah yang sama, yaitu mencegah kekuasaan absolut demi pengakuan dan perlindungan hak asasi.<sup>2)</sup> Dalam Kamus Bahasa Indonesia, istilah negara hukum diartikan sebagai *negara yang menjadikan hukum sebagai kekuasaan tertinggi*.<sup>3)</sup> Lebih lanjut dijelaskan bahwa negara hukum terdiri dari negara hukum formal dan negara hukum material. Negara hukum formal adalah *negara yang segala tindakannya didasarkan hanya atas hukum tertulis, yang secara formal tercantum dalam peraturan perundang-undangan*, sedangkan negara hukum material adalah *negara yang tidak hanya mendasarkan segala tindakannya pada peraturan perundang-undangan, tetapi juga menyelenggarakan kesejahteraan umum*.<sup>4)</sup>

Negara hukum oleh Oemar Seno Adji diartikan sebagai suatu negara yang memandang prinsip legalitas sebagai karakteristik yang esensial, bertindak melalui, berdasarkan dan sesuai dengan hukum.<sup>5)</sup>

-----  
<sup>2)</sup> Azhary, *Negara Hukum Indonesia - Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, Cet. Pertama (Jakarta : UI Press, 1995), hal. 30. Pernyataan yang sama dapat dijumpai pada halaman 33.

<sup>3)</sup> Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Cet. Kedelapan (Jakarta: Balai Pustaka, 1966), hal. 685

<sup>4)</sup> *Ibid*

<sup>5)</sup> Oemar Seno Adji, *Op.Cit.*, hal. 12

Negara hukum sebagai suatu konsep teoretis yang tumbuh dan

berkembang di daratan Eropa Barat (kontinental) yang dilatarbelakangi oleh suasana kehidupan bernegara berdasarkan atas pemusatan kekuasaan sudah tidak populer lagi, sehingga Montesquieu mengintroduksi ide *trias politica* di bidang ketatanegaraan, sedangkan Immanuel Kant mulai menggali ide negara hukum yang sudah dikenal sejak zaman Plato dengan istilah *nomoi*.<sup>6)</sup>

Pemahaman Kant tentang negara hukum adalah sekedar untuk menegakkan keamanan dan ketertiban di masyarakat (*rust en orde*), sehingga ide negara hukum Kant dikenal dengan teori *negara jaga malam* (*nachtwaker-staat*), dengan pencapaian kesejahteraan masing-masing terserah pada warga sesuai dengan prinsip liberalisme. Selanjutnya ide negara hukum liberal (negara jaga malam) berkembang pada negara hukum formal, negara hukum material dan saat ini berkembang pemahaman negara hukum dalam arti negara kemakmuran (*welvaarstaat*).<sup>7)</sup>

Istilah *rechtsstaat* diartikan sebagai negara hukum juga dapat dijumpai dalam beberapa pendapat para sarjana, seperti Djokosoetono yang memahami

-----  
<sup>6)</sup> Padmo Wahyono, *Asas Negara Hukum dan Perwujudannya dalam Sistem Hukum Nasional*, dalam Moh. Busyro Muqaddas dkk, *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, (Yogyakarta: UII Press, 1992), hal. 40 .Pembahasan tentang pemikiran Plato dapat dilihat dalam Von Schmid, *Ahli-Ahli Pikir Besar Tentang Negara dan Hukum*, Cetakan Keenam (Jakarta : PT. Pembangunan, 1988), hal. 10

<sup>7)</sup> Padmo Wahyono, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, Cet. Kedua (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), hal. 7

bahwa negara hukum yang demokratis sesungguhnya istilah ini adalah keliru, sebab kalau kita bilangkan *democratische rechtsstaat* yang penting dan

primair adalah *rechtsstaat*.<sup>8)</sup> Demikian pula Muh. Yamin menegaskan bahwa Republik Indonesia ialah suatu negara hukum (*rechtsstaat, government of laws*) tempat keadilan yang tertulis berlaku, bukanlah negara polisi atau negara militer, tempat polisi dan prajurit memegang pemerintah dan keadilan, bukanlah pula negara kekuasaan (*machtsstaat*) tempat tenaga senjata dan kekuatan badan melakukan sewenang-wenang.<sup>9)</sup> Di samping itu, istilah negara hukum diartikan sama dengan *rule of law*, seperti yang dikemukakan oleh Sunaryati Hartono<sup>10)</sup> dan Ismail Sunny.<sup>11)</sup> Walaupun istilah negara hukum dapat disamakan dengan istilah *rechtsstaat* atau *rule of law*, tetapi hanya pada pengertian formal karena memiliki arah yang sama, yakni mencegah kekuasaan absolut demi pengakuan dan perlindungan hak asasi.

-----  
<sup>8)</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hal. 31

<sup>9)</sup> Muh. Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1982), hal. 72.

<sup>10)</sup> Sunaryati Hartono, *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, Cet. I (Bandung : Alumni, 1991), hal. 49.

Lihat Sunaryati Hartono, dalam *Apakah the Rule of Law*, (Bandung : Alumni, 1976), hal. 35 yang menjelaskan bahwa ... oleh sebab itu, agar tercipta suatu negara hukum yang membawa keadilan bagi seluruh rakyat yang bersangkutan, penegakan rule of law itu harus diartikan dalam artinya yang materiil.

<sup>11)</sup> Ismail Sunny, *Mencari Keadilan*, (Jakarta : Ghalia Indonesia 1982), hal. 123

Dalam arti material keduanya memiliki perbedaan karena latar belakang sejarah, akar budaya, dan pandangan hidup suatu bangsa . Dengan demikian negara hukum merupakan kesatuan organisasi kekuasaan yang menempatkan

pada posisi yang strategis atau hukum dijadikan sebagai landasan utama dalam menyelenggarakan kehidupan negara. Hal ini berarti ide negara hukum adalah untuk mengatasi tata hukum tanpa nalar keadilan ataupun kewibawaan, sehingga kekuasaan negara dijalankan melalui, berdasarkan dan sesuai dengan hukum.

## **2. Negara hukum menurut konsep *rechtsstaat***

Konsep *rechtsstaat* lahir dari suatu perjuangan menentang absolutisme, sehingga sifatnya revolusioner dan diperlukan suatu kekuatan yang dapat memaksa pemegang kekuasaan negara agar tidak dijalankan secara sewenang-wenang, tetapi justru memihak kepada yang diperintah atau dikuasai. Sesuatu yang dapat memaksa kekuasaan negara untuk tunduk pada suatu asas yang disepakati bersama, yakni hukum.

Secara konseptual, Emmanuel Kant merumuskan gagasan negara hukum sebagai negara jaga malam dan selanjutnya dipahami sebagai konsep negara hukum liberal. Paham negara hukum yang dirumuskan oleh Kant dikembangkan secara sistematis oleh Friederich Julius Stahl pada masa perang dunia kedua yang merumuskan bahwa konsep negara hukum ditandai oleh empat unsur, yaitu (1) pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, (2) negara didasarkan atas *trias politica* atau pemisahan kekuasaan negara, (3) pemerintahan diselenggarakan berdasar undang-undang dan (4)

adanya peradilan administrasi negara.<sup>12)</sup> Gagasan negara hukum yang dikemukakan oleh Friederich Julius Stahl dapat disebut sebagai negara hukum formal karena lebih menekankan pada suatu pemerintahan yang berdasarkan pada undang-undang.<sup>13)</sup> Dalam hubungan ini Padmo Wahyono memberikan komentar bahwa dalam perkembangannya pemerintahan yang berdasar undang-undang dianggap lamban dan karena itu diganti dengan pemerintahan yang berdasarkan hukum (negara hukum materiil).

Hasil seminar tentang negara hukum yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Rijksuniversiteit di Groningen pada bulan Pebruari 1899 merumuskan bahwa *rechtsstaat* (negara hukum) harus dilihat dari tiga hal pokok, yaitu (1) jaminan tentang kebebasan dan hak-hak asasi demokratis yang dikenal sebagai hak asasi klasik; (2) jaminan tentang hak asasi di bidang sosial dan (3) hal-hal yang berkaitan dengan pembatasan kekuasaan negara.<sup>14)</sup>

---

<sup>12)</sup> Mohamad Tahir Azhary, *Negara Hukum-Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, cet. pertama (Jakarta : Bulan Bintang, 1992), hal. 66

<sup>13)</sup> *Ibid*, hal 67

<sup>14)</sup> Padmo Wahyono, *Lock.Cit*, hal. 40

Selanjutnya, berkembang konsep yang merupakan varian dari *rechtsstaat* itu, antara lain, *welvaarsstaat* dan *verzorgingsstaat* sebagai negara kemakmuran.<sup>15)</sup>

Demikian pula Scheltema mengemukakan bahwa suatu negara hukum harus memiliki unsur-unsur yaitu, (1) kepastian hukum; (2) persamaan; (3) demokrasi; (4) pemerintahan yang melayani kepentingan umum.<sup>16)</sup>

Pemikiran tentang negara hukum dalam konsep *rechtsstaat*, apabila ditelaah sudut unsur-unsurnya, terlihat benang merahnya, yakni adanya perlindungan terhadap *hak asasi, demokrasi dengan prinsip pemisahan kekuasaan (trias politica), pemerintahan dijalankan berdasarkan undang-undang dan adanya peradilan administrasi negara.*

Karena pendekatan yang digunakan dalam konsep *rechtsstaat* sebagaimana yang dikembangkan oleh Stahl lebih menekankan pada aspek formal saja, hak asasi dan kebebasan individu terlindungi secara formal juga, maka hasilnya hanya membawa persamaan dalam aspek hukum dan politik saja.

Demikian pula dalam bidang ekonomi sebagai bagian dari usaha untuk mencapai kemakmuran, dianut paham liberal yang memberikan kesempatan

-----

<sup>15)</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Op.Cit.*, hal. 67  
Bandingkan Padmo Wahyono, *Op.Cit.*, hal. 40

<sup>16)</sup> Padmo Wahyono, *Lock.Cit.*, hal. 41-42

yang seluas-luasnya kepada individu untuk *survive* dan bersaing secara bebas untuk mendapatkan hasil dan keuntungan yang sebesar-besarnya bagi dirinya tanpa mempedulikan kepentingan masyarakat lingkungannya karena untuk hal ini merupakan bagian dari tugas negara. <sup>17)</sup>

Dalam hubungan ini negara tidak memiliki kekuasaan tertentu dalam

mengatur atau bahkan lebih jauh sebagai pelaku ekonomi sekedar apa yang telah diatur dalam undang-undang. Hal ini juga akibat dari pengaruh sistem hukum yang dianut dan diterapkan adalah *civil law* yang memiliki karakter administratif atau pada kebenaran formal sebagaimana yang tertuang dalam suatu undang-undang. Pemerintahan yang dijalankan sangat kaku karena kekuasaan yang melekat padanya dibatasi secara limitatif oleh undang-undang dan diawasi secara ketat oleh masyarakat melalui undang-undang.

Perkembangan yang menarik dalam konsep *rechtsstaat* adalah sebagaimana yang dirumuskan oleh Scheltema dalam pertemuan di Groningen tahun 1899. Menurut Scheltema ciri khas negara hukum atau *rechtstaat* adalah bahwa negara memberikan naungan kepada warganya dengan cara yang berbeda bagi masing-masing bangsa. Negara hukum adalah suatu pengertian

-----

<sup>17)</sup> Azhary, *Op.Cip.*, hal 47

yang berkembang dan terwujud sebagai reaksi atas kekacauan di zaman lampau. Karena itu, unsur negara hukum berakar pada sejarah dan perkembangan suatu bangsa. Setiap bangsa/negara memiliki sejarah yang tidak sama. Oleh karena itu, pengertian dan isi negara hukum dari berbagai bangsa akan berbeda pula. <sup>18)</sup>

Unsur negara hukum yang dirumuskan oleh Scheltema sebagaimana

yang telah dijelaskan di atas, dapat diuraikan lebih lanjut sebagai berikut:

*a. Adanya kepastian hukum:*

- 1) asas legalitas;
- 2) undang-undang yang mengatur tindakan yang berwenang sedemikian rupa, sehingga warga dapat mengetahui apa yang dapat diharapkan;
- 3) undang-undang tidak boleh berlaku surut;
- 4) hak asasi dijamin dengan undang-undang;
- 5) pengadilan yang bebas dari pengaruh kekuasaan lain.

*b. Asas persamaan:*

- 1) tindakan yang berwenang diatur dalam undang-undang dalam arti material;
- 2) adanya pemisahan kekuasaan.

-----

<sup>18)</sup> *Ibid*, hal. 49

*c. Asas demokrasi:*

- 1) hak untuk memilih dan dipilih bagi warga negara;
- 2) peraturan untuk badan yang berwenang ditetapkan oleh parlemen;
- 3) parlemen mengawasi tindakan pemerintah.

*d. Asas pemerintahan untuk rakyat/ yang melayani kepentingan umum:*

- 1) hak asasi dijamin dengan Undang-undang Dasar;

2) pemerintahan dijalankan secara efektif dan efisien. <sup>19)</sup>

Unsur-unsur *rechtsstaat* yang dirumuskan oleh Scheltema tersebut di atas sangat ideal walaupun secara praksis kemungkinan beberapa unsur tidak dapat dijalankan. Dengan berpegang pada pendiriannya bahwa perumusan dan penerapan negara hukum tetap bergantung pada dan disesuaikan dengan akar sejarah serta budaya suatu bangsa, maka penerapan unsur-unsur negara hukum tersebut bersifat elastis. Sifat elastisitas ini bukan berarti akan mengaburkan konsep negara hukum, melainkan muatan atau isi unsur-unsur negara hukum disesuaikan dengan akar budaya, sosial, dan politik suatu bangsa. Hal ini dapat dimisalkan sebuah bingkai foto; maka *frame*/bingkainya tetap sama tetapi isi bingkai bergantung pada model fotonya.

-----

<sup>19)</sup> *Ibid*, hal. 50

Pemikiran atau konsep negara hukum Scheltema yang berkembang pada awal abad IX ini terus berkembang pada abad XX di negara-negara Eropa Kontinental yang mengilhami berbagai konsep negara hukum di belahan dunia lainnya, seperti konsep negara hukum dengan pendekatan *rule of law*, *socialist legality* dan bahkan negara-negara yang merdeka pasca perang dunia kedua termasuk Indonesia.

### 3. Negara Hukum menurut Konsep *Rule of Law*

Pemikiran tentang negara hukum, juga berkembang di negara-negara Anglo-Saxon dengan istilah *rule of law* yang dipelopori oleh A.V. Dicey. Paham *rule of law* ini memiliki tiga unsur yaitu, (1) supremasi hukum atau *supremacy of law*, (2) persamaan di hadapan hukum atau *equality before the law* dan (3) konstitusi didasarkan pada hak-hak asasi atau *the constitution based on individual right*.<sup>20)</sup>

Pemikiran *rule of law* merupakan antinomi terhadap kekuasaan absolut raja-raja di Eropa yang menganggap bahwa hukum di tangan raja. Latar belakang pemikiran ini hampir sama dengan pemikiran *rechtsstaat*, walaupun agak berbeda dalam hal muatan rumusannya.

-----

<sup>20)</sup> Muhammad Tahir Azhary, *Op.Cit.*, hal. 68

Perbedaan *rule of law* (pertama kali berkembang di Inggris) dengan pemikiran *rechtsstaat* terletak pada peradilan administrasi negara yang merupakan suatu sarana yang sangat penting dan sekaligus menjadi ciri menonjol pada konsep *rechtsstaat*. Sebaliknya pada konsep *rule of law* peradilan administrasi negara tidak diterapkan karena kepercayaan masyarakat yang demikian besar terhadap peradilan umum. Ciri yang menonjol konsep *rule of law* terletak pada ditegakkannya hukum yang adil dan tepat. Karena semua orang memiliki kedudukan yang sama di hadapan hukum, maka peradilan umum dianggap cukup mengadili semua perkara termasuk perbuatan

melanggar hukum oleh pemerintah. Di samping itu, konsep *rule of law* berkembang secara evolusioner dan bertumpu pada sistem hukum *common law*, yakni hukum yang hidup dalam masyarakat dan memiliki karakter *judicial*.<sup>21)</sup>

Apabila ditelaah unsur-unsur negara hukum dalam konsep *rule of law*, yang pada unsur pertama, yakni supremasi hukum mengandung makna bahwa hukum bukan saja mengatur kebebasan warga, tetapi juga membatasi kewenangan pejabat yang senantiasa harus tunduk dan patuh pada hukum, dan mendasarkan semua kebijaksanaan dan tindakannya pada hukum.

-----

<sup>21)</sup> Oemar Seno Adji, *Op.Cit.*, hal. 12

Oleh karena hukum diartikan, bukan sekedar undang-undang melainkan juga norma hukum yang hidup dalam masyarakat, maka tindakan pemerintah dipengaruhi atau bahkan harus sesuai dengan aspirasi normatif yang berkembang dalam masyarakat. Hal ini berarti semua warga diatur, dilindungi, dan patuh kepada hukum, termasuk pengaturan kehidupan negara, sehingga para penyelenggara bertindak dan mengeluarkan segala kebijaksanaannya sesuai dengan hukum. Kondisi ini memberikan jaminan bahwa tidak seorangpun dapat dihukum, tanpa adanya dasar hukum atau hukum yang dilanggarnya. Dengan demikian, unsur supremasi hukum ini mengandung arti bahwa semua warga negara dan pejabat penyelenggara kehidupan negara

tunduk dan patuh atau dikendalikan oleh hukum atau dengan kata lain hukum dijadikan landasan kehidupan dalam bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Unsur kedua adalah persamaan di hadapan hukum atau *equality before the law* mengandung makna bahwa semua warga negara, baik selaku individu maupun dalam kualifikasinya sebagai pejabat negara tunduk pada hukum yang sama dan apabila melanggar atau melakukan perbuatan melawan hukum diadili oleh badan peradilan yang sama pula. Oleh karena kesamaan di hadapan hukum, maka tidak dibedakan apakah di mata hukum selaku diri pribadi atau selaku pejabat negara dan mereka memiliki kebebasan berbuat sesuai dengan hukum. Dengan demikian hukum merupakan *frame* yang dipatuhi dan mereka bergerak sesuai dengan bingkai hukum yang hidup, sehingga hukum bukan statis melainkan dinamis.

Demikian pula unsur ketiga, yakni konstitusi didasarkan atas hak asasi /hak-hak perseorangan atau *the constitution based on individual right* mengandung makna bahwa hak asasi dan kebebasan dijamin dengan hukum biasa, kebiasaan ketatanegaraan, atau pun dengan putusan hakim.<sup>22)</sup>

Dalam hubungan ini terdapat perbedaan tentang hak asasi antara konsep *rechtsstaat* dan *rule of law*. Jika pada konsep *rechtsstaat* hak asasi dijamin dengan undang-undang dasar, tetapi pada konsep *rule of law* justru sebaliknya, yakni materi-muatan undang-undang dasar harus mencerminkan hak asasi.

Hak asasi sebagai hak dasar, baik dalam konsep *rechtsstaat* maupun

*rule of law* dijunjung tinggi dan tidak seorang pun diperbolehkan untuk melanggarnya; yang semula hanya memuat hak-hak individual, baik yang menyangkut hak-hak politik dan yuridis, selanjutnya berkembang pada hak-hak asasi lainnya, yakni hak-hak sosial, dan ekonomi.

-----

<sup>22)</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hal. 42

Apabila semula hak-hak politik dan yuridis, khususnya *free opinion* dan *free expression* dipandang sebagai unsur penting dan fundamental dalam alam demokrasi, kebebasan berkumpul, mengeluarkan pendapat dan kebebasan untuk menganut agama dijamin tanpa membeda-bedakan ras, golongan, agama, seks, dan lain-lain, maka selanjutnya dilengkapi dengan hak-hak sosial, ekonomi dan budaya (*cultural*). <sup>23)</sup>

Pemikiran mengenai hak asasi dalam konsep *rule of law* yang semula hanya berkembang di Inggris dan penerapannya di negara-negara persemakmuran, selanjutnya berkembang di Benua Amerika, terutama di negara Amerika Serikat dan selanjutnya dikenal negara-negara Anglo-Saxon, menjadi ilham perumusan hak asasi yang dinyatakan dalam dokumen "*Universal Declaration of Human Rights*".

Dengan demikian negara hukum dalam konsep *rule of law* menitik-beratkan pada kekuatan hukum sebagai landasan dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, tanpa membeda-bedakan kedudukan, baik selaku pribadi maupun selaku pejabat negara dengan tetap menghormati dan mengembangkan secara demokratis hak asasi, baik hak-hak politik, hukum, sosial ekonomi maupun hak di bidang budaya.

-----

<sup>23)</sup> Oemar Senoadji, *Op.Cit.* hal 16-17

#### **4. Negara Hukum menurut Konsep *Socialist Legality***

Demikian pula di negara-negara sosialis (komunis) dikembangkan konsep negara hukum yang dirumuskan dalam *socialist legality*. Paham ini agak berbeda dengan paham *rule of law* yang berkembang di negara-negara Anglo-Saxon maupun *rechtsstaat* di negara-negara Eropa-kontinental. Hal ini karena dalam paham *socialist legality*, hukum ditempatkan di bawah sosialisme, sehingga hukum dipahami dan dijadikan sebagai alat untuk mencapai tujuan sosialisme <sup>24)</sup>

Konsep *socialist legality* lebih memberikan kemungkinan bagi uniformitas dan similaritas dalam asas-asasnya, jika dibandingkan dengan varietas yang bermacam-macam. *Socialist legality* menghendaki agar, baik warganegara, organ-organ negara maupun pejabat-pejabat negara mematuhi hukum dan dekrit-dekrit dari penguasa negara (Soviet). <sup>25)</sup>

Lahirnya paham *socialist legality* di negara-negara komunis/ sosialis sebagai usaha untuk mengimbangi konsep *rule of law* yang dipelopori oleh negara-negara Anglo-Saxon.

-----  
24) Mohammad Tahir Azhary, *Opcit.*, hal. 68

25) Oemar Senno Adji, *Opcit.*, hal. 15

Hal ini terlihat dari latar belakang munculnya konsep *socialist legality* yang lebih diwarnai oleh politik dalam hubungan dengan dunia internasional, seperti terlihat dalam penyelenggaraan Warsawa Colleqium pada tahun 1958.<sup>26)</sup> Oleh karena itu, konsep *socialist legality* ini merupakan konsep negara hukum yang perumusannya hanya untuk kepentingan politik, yakni melindungi doktrin komunisme/sosalisme dan bukan untuk melindungi individu sebagai manusia atau warganegara yang bermartabat dari tindakan sewenang-wenang penguasa. Hal ini berarti konsep *socialist legality* sulit untuk dikatakan sebagai suatu konsep negara hukum yang bersifat universal. Sebagai suatu konsep, ketiga paham negara hukum, yakni *rechsstaat* yang berkembang pada negara-negara Eropa-kontinental, *rule of law* yang berkembang pada negara-negara Anglo-Saxon dan *socialist legality* yang berkembang pada negara-negara komunis/ sosialis memiliki ciri/karakter

maupun unsur-unsur yang berbeda. Perbedaan ini dimungkinkan karena berbeda latar belakang sosial, budaya, dan politik.

-----

<sup>26)</sup> *Ibid*, hal 18

Untuk memperoleh gambaran mengenai ciri dan unsur-unsur ketiga konsep negara hukum tersebut, Mohammad Tahir Azhary merumuskan, antara lain :

***Rechtsstaat***, memiliki ciri - bersumber dari rasio manusia, liberalistik/individualistik, humanisme yang antroposentrik (lebih dipusatkan pada manusia), pemisahan antara agama dan negara secara mutlak. Adapun unsur-unsurnya; menurut **Stahl** ; (1) pengakuan/perlindungan terhadap hak asasi manusia, (2) trias politika, (3) wetmatig bestuur dan (4) peradilan administrasi. Menurut **Scheltema**; (1) kepastian hukum, (2) persamaan, (3) demokrasi, dan (4) pemerintahan yang melayani kepentingan umum.

***Rule of law***, memiliki ciri - bersumber dari rasio manusia, liberalistik/individualistik, humanisme yang antroposentrik (lebih dipusatkan pada manusia), pemisahan antara agama dan negara secara *rigid* (mutlak), *freedom of religion* dalam arti positif dan negatif. Adapun unsur-unsurnya adalah: (1)

supremasi hukum, (2) *equality before the law*, (3) *individual rights*. Dalam hubungan ini, konsep *rule of law* tidak memerlukan peradilan administrasi negara karena peradilan umum dianggap berlaku untuk semua orang, baik warga biasa maupun pejabat pemerintah.

*Socialist legality* memiliki ciri-ciri antara lain; bersumber pada rasio manusia, komunis, ateis, totaliter, kebebasan beragama yang semu, dan kebebasan propaganda anti-agama. Adapun unsur-unsurnya adalah: (1) perwujudan sosialisme, (2) hukum adalah alat di bawah sosialisme, (3) penekanan pada sosialisme - realisasi sosialisme ketimbang hak-hak perorangan.<sup>27)</sup>

Uraian tersebut di atas, memperjelas terhadap asas dan unsur negara hukum yang memiliki beberapa varian sesuai dengan kondisi sosial, budaya, dan politik masing-masing. Walaupun asas dan unsur negara hukum tersebut berbeda, untuk kepentingan politik pada umumnya hukum diklaim telah diletakkan sebagai panduan dari penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

---

<sup>27)</sup> Muhammad Tahir Azhary, *op.cit.* hal. 73-75

Selanjutnya lihat Azhary, *Op.cit.*, hal. 60 -62 menguraikan lebih luas bahwa konsep *socialist legality* melekat di dalam sistem sosial dan politik Uni Soviet. *Dia(socialist legality)* bergantung pada jaminan hak-hak dan kebebasan politik para warganegara, melindungi para pekerja, perumahan dan hak-hak

serta kepentingan jasmani perorangan, dan kehidupan, kesehatan, kemuliaan dan reputasi mereka. Di bawah sosialisme, materi dan jaminan yuridis hak-hak sipil dan kebebasan dicampurkan, sementara undang-undangnya menetapkan kondisi-kondisi ini secara yuridis. Hal inilah yang menyebabkan selalu terjadinya berada di luar pelaksanaan hukum. Kalau dilihat pada UUD Uni Soviet (USSR) terdapat sejumlah pasal yang menjamin hak-hak asasi manusia yang disejajarkan dengan kewajiban warganegara sebagaimana yang diatur dalam Pasal 34, 36, 39, 48, 50, 52 dan 54. Dalam UUD ini hak asasi warga negara Uni Soviet dijamin secara lengkap, bahkan ditambah lagi dengan sejumlah jaminan sosial atau kesejahteraan. Tetapi jaminan bagi warganegara untuk turut serta dalam kegiatan kenegaraan diterjemahkan sebagai hanya anggota Partai Komunis beserta underbouw-nya yang dapat turut aktif dalam kegiatan kenegaraan. Hal ini berarti, tidak semua warganegara sama hak dan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan.

Unsur-unsur negara hukum konsep *rechtsstaat*, *rule of law* dan *socialist legality* secara skematis dapat dilihat pada tabel di bawah ini:

**Tabel 1**

**UNSUR-UNSUR NEGARA HUKUM**

Konsep Eropa Kontinental	Konsep <i>Rule of Law</i>	Konsep <i>Socialist legality</i>
1. Pengakuan hak-hak asasi 2. Pemisahan kekuasaan 3. Pemerintahan berdasar atas UU 4. Peradilan Adminsitrasi	1. <i>Supremacy of law</i> 2. <i>Equality before the law</i> 3. <i>Constitution base on human right</i>	1. Perwujudan sosialisme 2. hukum sebagai alat kekuasaan (di bawah sosialisme) 3. penekanan pada sosialisme dibanding dengan hak-hak perseorangan.

**B. Konsepsi Negara Hukum Menurut UUD 1945**

## 1. Negara Hukum Indonesia

Dalam Penjelasan UUD 1945 dinyatakan bahwa Indonesia ialah negara yang berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Penegasan ini merupakan aspirasi para pendiri negara Republik Indonesia yang menghendaki berdirinya suatu negara hukum yang dibangun di atas prinsip-prinsip demokrasi dan keadilan sosial.

Negara hukum dalam perumusan konstitusi atau undang-undang dasar tercermin dalam pokok-pokok pikiran yang termuat dalam Pembukaan UUD 1945, antara lain:

1. *Negara yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dengan berdasar atas persatuan dengan mewujudkan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia;*
2. *Negara yang berkedaulatan rakyat, yaitu sebuah negara yang didasarkan atas kerakyatan dan permusyawaratan/perwakilan.*

Gagasan negara hukum yang didasarkan atas prinsip-prinsip demokrasi dan keadilan sosial dalam masyarakat Indonesia, merupakan suatu gagasan yang tampaknya didasarkan atas persepsi dari para pendiri negara Republik Indonesia terhadap kenyataan sejarah yang pernah dialami masyarakat Indonesia di bawah kekuasaan raja-raja feodal yang sangat menindas. Demikian pula, pengalaman dari penjajahan oleh bangsa Barat yang menindas dan menghisap sumber daya masyarakat bangsa Indonesia, juga menjadi faktor pendorong (*push factor*) terhadap kesadaran para pendiri Republik

Indonesia tentang perlunya dibangun sebuah negara hukum yang didasarkan atas prinsip demokrasi dan keadilan sosial dalam suatu masyarakat bangsa Indonesia yang bersatu.

Negara hukum yang telah menjadi komitmen politik itu secara umum memiliki empat unsur dan bersifat universal.

Keempat unsur tersebut adalah :

- a. Pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar hukum atau peraturan perundang-undangan;
- b. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;
- c. adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
- d. adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechterlijke controle*).<sup>28)</sup>

Dalam hubungan ini, Abdul Hakim G. Nusantara berpendapat bahwa suatu negara hukum dapat terwujud jika memenuhi beberapa persyaratan antara lain:

- a. adanya suatu sistem pemerintahan negara yang didasarkan atas kedaulatan rakyat;
- b. adanya pembagian kekuasaan yang seimbang yang menggambarkan secara nyata adanya sistem check and balance antara lembaga-lembaga eksekutif (pemerintah), legislatif (DPR) dan lembaga yudikatif (pelaksana hukum);
- c. adanya peran yang nyata dari anggota masyarakat atau warganegara untuk turut serta mengawasi pembuatan dan pelaksanaan kebijaksanaan yang dilakukan oleh pemerintah;
- d. bahwa tindakan-tindakan pemerintah harus senantiasa didasarkan atas hukum positif yang berlaku;
- e. adanya lembaga peradilan yang bebas dan mandiri;
- f. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia;

-----

<sup>28)</sup> Sri Soemantri Martisoewignjo, *Asas Negara Hukum dan Perwujudannya dalam Sistem Hukum Nasional*, dalam M.B.Muqoddas dkk, *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, (Yogyakarta : UII Press, 1992), hal. 28

- g. adanya sistem perekonomian yang dapat menjamin pembagian yang merata sumberdaya yang diperlukan bagi kemakmuran warganegara.<sup>29)</sup>

Unsur-unsur negara hukum sebagaimana yang diuraikan di atas memperjelas terhadap kedudukan dan fungsi hukum dalam organisasi negara, sehingga pemerintahan negara sebagai salah satu alat untuk menjalankan organisasi negara harus mendasarkan atas hukum.

Pemikiran di atas jika dikaitkan dengan rumusan negara hukum (*rechtsstaat*) sebagaimana yang dijelaskan dalam Penjelasan UUD 1945 dan pokok-pokok pikiran dalam Pembukaan UUD 1945 belum memperjelas secara rinci unsur negara hukum yang dianut oleh UUD 1945.

Penggunaan istilah *rechtsstaat* dalam Penjelasan UUD 1945 yang tidak disertai rincian unsur-unsurnya, dapat menimbulkan pertanyaan apakah istilah *rechtsstaat* tersebut identik dengan paham *rechtsstaat* yang dianut oleh negara-negara Eropa-kontinental, ataukah lebih cenderung dengan konsep *rule of law* yang dianut oleh negara-negara Anglo-Saxon ? Untuk memperoleh jawaban pertanyaan di atas, dapat ditelusuri pemikiran para

pakar hukum Indonesia antara lain Ormar Seno Adji dan Padmo Wahyono.

-----

<sup>29)</sup> Abdul Hakim G. Nusantara, *Politik Hukum Indonesia*, Cet. Pertama, (Jakarta : Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, 1988), hal. 11

Menurut Oemar Seno Adji, negara hukum Indonesia memiliki ciri-ciri khas Indonesia sesuai dengan Pancasila sebagai falsafah negara dan sebagai sumber hukum. Oleh karena itu, negara hukum Indonesia dapat dikatakan dengan istilah negara hukum Pancasila.<sup>30)</sup>

Ciri umum negara hukum Pancasila menurut Oemar Seno Adji adalah adanya asas keseimbangan atas perlindungan hukum terhadap kepentingan-kepentingan perorangan dan kepentingan masyarakat yang telah tercermin dalam beberapa pasal dalam UUD 1945.

Ciri lain yang menonjol dalam negara hukum Pancasila adalah perlindungan terhadap kebebasan beragama (*freedom of religion*) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 29 UUD 1945. Agama dan negara menurut Oemar Seno Adji tidak ada pemisahan secara *rigid* dan mutlak, tetapi keduanya memiliki hubungan yang harmonis.<sup>31)</sup>

Negara hukum Pancasila menurut Padmo Wahyono harus dilihat dari sudut asas kekeluargaan.

-----

<sup>30)</sup> Oemar Seno Adji, *Op.cit*, hal. 26-27

<sup>31)</sup> *Ibid*, hal. 27-29

Bandingkan pendapat M. Tahir Azhary, *Op.cit*, hal. 69 yang menyatakan bahwa pendapat Oemar Seno Adji tersebut dapat menimbulkan kesan seolah-olah mungkin ada pemisahan antara negara dan agama di negara hukum Pancasila secara tidak rigid dan nisbi.. Menurut Tahir Azhary bahwa dalam negara hukum Pancasila tidak boleh terjadi pemisahan antara agama dan negara baik secara mutlak maupun secara nisbi. Karena hal itu akan bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945.

Untuk dapat memahami konsep negara hukum Pancasila, perlu ditelaah pemahaman tentang konsep negara dan konsep hukum dilihat dari sudut asas kekeluargaan. Hukum menurut Padmo Wahyono merupakan suatu alat atau wahana untuk menyelenggarakan kehidupan negara atau ketertiban dan menyelenggarakan kesejahteraan sosial. <sup>32)</sup>

Negara menurut pandangan Padmo Wahyono adalah suatu kehidupan berkelompok bangsa Indonesia, atas dasar rahmat Allah Yang Mahakuasa dan didorong oleh keinginan luhur supaya berkehidupan kebangsaan yang bebas dalam arti merdeka, berdaulat, bersatu, adil, dan makmur. <sup>33)</sup>

Dengan pemaparan pengertian hukum dan negara menurut pandangan Padmo Wahyono, maka dapat ditarik kesimpulan bahwa negara hukum dalam pandangan bangsa Indonesia adalah keadaan kehidupan berkelompok bangsa Indonesia berdasarkan rahmat Allah Yang Mahakuasa dan didorong oleh keinginan luhur untuk suatu kehidupan kebangsaan yang bebas berdasarkan ketertiban dan kesejahteraan sosial. <sup>34)</sup>

---

<sup>32)</sup> Padmo Wahyono, *Konsep Yuridis Negara Hukum Indonesia*, makalah, September 1988, hal.4

<sup>33)</sup> *Ibid*, hal. 7

<sup>34)</sup> *Ibid*

Sebagai suatu konsep negara hukum, maka paham negara hukum Pancasila sebagaimana paham negara hukum pada negara-negara Anglo-saxon maupun Eropa-kontinental, memiliki unsur yang berbeda dengan kedua paham negara hukum tersebut.

Unsur negara hukum Pancasila meliputi (1) hukum berumber pada Pancasila, (2) kedaulatan rakyat, (3) pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi, (4) persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, (5) kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya, (6) pembentuk undang-undang adalah Presiden bersama-sama DPR, dan (7) sistem MPR.<sup>35)</sup>

Memperhatikan unsur-unsur negara hukum Pancasila tersebut, makna yang terkandung didalamnya adalah negara Indonesia didirikan dan diselenggarakan bukan semata-mata berdasarkan atas kekuasaan, tetapi kekuasaan yang timbul harus dilandasi oleh hukum, sehingga hukum ditempatkan pada posisi yang lebih tinggi. Selanjutnya, negara berkewajiban untuk melindungi hak-hak individual yang berdampingan secara seimbang dengan hak-hak sosial, sehingga terjadi keseimbangan antara hak individual dan hak sosial dan sebaliknya terjadi keseimbangan kewajiban individual dan

---

<sup>35)</sup> Azhary, *Op.cit*, hal. 144. Bandingkan pendapat M. Tahir Azhary, *Op.cit*. hal. 71 yang menyatakan bahwa konsep negara hukum Pancasila memiliki ciri-ciri, (1) ada hubungan erat antara agama dan negara, (2) bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa, (3) kebebasan beragama dalam arti

positif, (4) ateisme tidak dibenarkan dan komunisme dilarang dan (5) asas kekeluargaan dan kerukunan. Sedangkan unsur negara hukum Pancasila meliputi (1) Pancasila, (2) MPR, (3) sistem konstitusi, (4) persamaan dan (5) peradilan yang bebas.

kewajiban sosial dalam rangka mewujudkan kesejahteraan bangsa Indonesia secara merata.

Untuk memperjelas pemahaman negara hukum Pancasila, Azhary telah membuat analisis dengan membandingkan unsur negara hukum konsep Eropa-kontinental dan *rule of law* yakni : <sup>36)</sup>

**Tabel 2**  
**UNSUR NEGARA HUKUM MENURUT RECHTSSTAAT,**  
**RULE OF LAW DAN PANCASILA**

Konsep Eropa Kontinental	Konsep <i>Rule of Law</i>	Konsep Indonesia
1. Pengakuan hak-hak asasi (A) 2. Pemisahan kekuasaan (B) 3. Pemerintahan berdasar atas UU (B) 4. Peradilan Admistrasi (A)	1. <i>Supremacy of law</i> (A) 2. <i>Equality before the law</i> (A) 3. <i>Constitution base on human right</i> (C)	1. Hukum bersumber pada Pancasila 2. Kedaulatan rakyat 3. Pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi 4. Persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan 5. Kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya 6. Pembentuk UU Presiden bersama-sama DPR 7. Sistem MPR

Catatan :

- A : ada dalam negara berdasar atas hukum  
 B : ada dalam negara berdasar atas hukum dengan modifikasi yang sesuai dengan cita negara Pancasila  
 C : tidak ada dalam negara berdasar atas hukum

---

<sup>36)</sup> *Ibid*

Bagan di atas menunjukkan bahwa enam dari tujuh unsur negara hukum (empat unsur konsep Eropa-kontinental dan tiga unsur konsep *rule of law*) telah terpenuhi oleh negara Republik Indonesia, sehingga negara Republik Indonesia dapat dikategorikan sebagai negara hukum.

Dengan demikian konsep negara hukum Indonesia (negara berdasar atas hukum) telah memenuhi unsur negara hukum secara universal, yang lebih dilengkapi sesuai dengan cita negara Pancasila atau dapat juga disebut sebagai negara hukum Pancasila. <sup>37)</sup>

### **3. Perumusan Negara Hukum dalam UUD 1945**

Rumusan negara hukum tidak secara eksplisit disebutkan dalam UUD 1945, tetapi dijelaskan dalam Penjelasan UUD 1945. Walaupun penegasan negara hukum Indonesia, yakni negara berdasar atas hukum diletakkan pada Penjelasan UUD 1945, tidak mengurangi makna paham negara hukum karena Penjelasan merupakan bagian integral dari suatu undang-undang. <sup>38)</sup>

---

<sup>37)</sup> *Ibid*

<sup>38)</sup> Yusril Ihza Mahendra, *Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dan Implekasinya terhadap Perumusan Politik Hukum Nasional*, makalah disampaikan pada seminar sehari Menyongsong Hari Kemerdekaan RI ke 50, tanggal 5 Agustus 1995 yang diselenggarakan oleh ICMI Korwil DKI Jakarta, hal. 21

Untuk memahami penegasan negara hukum dalam UUD 1945, tidak terlepas dari pokok pikiran dan dasar filosofis yang diperjuangkan oleh bangsa Indonesia yang dalam hal ini dapat ditelusuri isi Pembukaan UUD 1945 pada alinea keempat yang menyatakan:

" Negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial "

Di samping itu, pada alinea keempat UUD 1945 juga menjelaskan pokok pikiran yang berkaitan dengan sistem penyelenggaraan negara yaitu:

" Negara yang berkedaulatan rakyat, yaitu sebuah negara yang didasarkan atas kerakyatan dan permusyawaratan perwakilan. "

Penegasan lainnya adalah pada Penjelasan UUD 1945 tentang *sistem pemerintahan negara* yang menyatakan bahwa *negara Indonesia berdasar atas hukum (rechtsstaat) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (machsstaat)*.

Pokok pikiran yang terkandung, baik dalam Pembukaan maupun Penjelasan UUD 1945, secara implisit terlihat adanya dorongan atau keinginan untuk menjadikan hukum yang mampu menampilkan peranannya secara mendasar, menyeluruh, dan sebagai titik sentral dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

Untuk memandu perwujudan dari penegasan tersebut di atas, UUD 1945 telah mengatur persyaratan tertentu yang harus dipenuhi oleh negara berdasar atas hukum sebagaimana yang diuraikan oleh Ismail Sunny <sup>39)</sup>

- a. adanya kedaulatan rakyat ( Pembukaan dan Pasal 2 ayat [2] UUD 1945);
- b. adanya jaminan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (Pembukaan dan Pasal 33 UUD 1945);
- c. kewajiban Presiden untuk memegang teguh undang-undang dasar dan menjalankan Undang-Undang (Pasal 5 ayat [2] dan Pasal 9 UUD 1945);
- d. adanya kekuasaan kehakiman yang merdeka (Pasal 24 dan 25 UUD 1945);
- e. persamaan di depan hukum (Pasal 27 ayat [1] UUD 1945);
- f. terjaminnya hak-hak warganegara (Pembukaan, Pasal 1 ayat [2], Pasal 27, 28, 29, 30, 31, 32, dan 33 UUD 1945).

Pernyataan/penegasan gagasan negara berdasar atas hukum dalam konstitusi oleh para pendiri negara Republik ini, membuktikan bahwa hukum diletakkan pada posisi penting dalam kehidupan negara sebagai perwujudan dari paham kedaulatan hukum.

Di samping itu, para pendiri negara dalam membentuk pemerintahan negara Indonesia telah menentukan pilar lainnya, yaitu kedaulatan rakyat yang sepenuhnya dilaksanakan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR).

-----  
<sup>39)</sup> Ismail Sunny, *Konstitusionalisme Indonesia - Prinsip-prinsip Dasar dan Perdebatan Kontemporer*, makalah disampaikan pada seminar Tiga Dasa Warsa Kembali ke UUD 1945,

diselenggarakan oleh Pusat Studi Hukum Tata Negar- Fakultas Hukum Universitas Indonesia, tanggal 3 Juli 1989, hal 1

Hal ini menunjukkan adanya perpaduan yang integral dan harmonis antara kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum. Di lain pihak suatu pemerintahan negara juga memerlukan kekuasaan karena dengan kekuasaan itu lembaga negara tertentu akan mampu menjalankan fungsinya. Kekuasaan negara oleh para pendiri negara RI tidak dibiarkan leluasa dan harus dijalankan sesuai dengan hukum sebagai rel pijakan dalam rangka mewujudkan kehendak rakyat.

Pemahaman tersebut memberikan makna bahwa konsepsi legal memisahkan kekuasaan dari pribadi penguasa dan menempatkan kekuasaan itu pada pranata otonom yang secara normatif ditegakkan dalam hukum yang impersonal.<sup>40)</sup> Walaupun secara normatif penegasan negara hukum (negara berdasar atas hukum) hanya tercantum dalam Penjelasan UUD 1945, menurut Muhammad Yamin hal yang demikian tidak mengurangi konsep negara hukum yang universal, karena pernyataan negara hukum Indonesia secara implisit terdapat pada Pembukaan UUD 1945 pada alinea ke-4.<sup>41)</sup>

---

<sup>40)</sup> Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia - Kesenambungan dan Perubahan*, cet. pertama ( Jakarta : LP3ES, 1990), hal 379

<sup>41)</sup> Muhammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta : Djambatan, 1954), hal. 68

Makna negara hukum yang dianut oleh UUD 1945, menurut penjelasan Muhammad Yamin adalah sebagai berikut:

" Kekuasaan yang dilakukan Pemerintah Republik Indonesia itu hanya berdasarkan dan berasal daripada undang-undang dan sekali-kali tidak berdasarkan kekuasaan senjata, kekuasaan sewenang-wenang atau kepercayaan, bahwa kekuatan badanlah yang boleh memutuskan segala pertikaian dalam Republik Indonesia ialah suatu negara hukum (rechtsstaat, government of laws) tempat keadilan yang tertulis berlaku; bukanlah negara-polisi atau negara militer, tempat polisi atau prajurit memegang pemerintah dan keadilan; bukanlah pula negara kekuasaan (machtsstaat) tempat tenaga senjata dan kekuatan -badan melakukan sewenang-wenang. Republik Indonesia ialah negara yang melaksanakan keadilan yang dituliskan dalam undang-undang dibuat oleh badan-badan negara yang sah dan mendapat penyerahan kekuasaan sementara dari kekuasaan tertinggi dalam tangan rakyat Indonesia. Dalam negara hukum Republik Indonesia itu, maka warganegara diperintah dan diperlakukan oleh undang-undang keadilan yang dibuat oleh rakyat sendiri, secara jalan yang sah dan menurut syarat-syarat yang dapat diselidiki dan diawasi oleh rakyat pula " <sup>42)</sup>

Uraian di atas lebih memperjelas bahwa negara hukum Indonesia secara normatif terdapat pada Pembukaan UUD 1945 alinea ke 4, Penjelasan UUD 1945 pada Aturan Pokok kesatu dari Sistem Pemerintahan Negara dan selanjutnya terlihat pula dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966.

-----  
<sup>42)</sup> *Ibid*, hal. 75

## C. Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945

### 1. Kekuasaan Kehakiman dalam Negara Hukum Indonesia

Kekuasaan kehakiman merupakan salah satu elemen dari rumusan negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*). Kekuasaan menurut Ibnu Khaldun<sup>43)</sup> diartikan sebagai kemampuan pelaku untuk mempengaruhi tingkah laku pelaku lain sedemikian rupa, sehingga tingkah laku terakhir menjadi sesuai dengan keinginan dari pelaku yang mempunyai kekuasaan.

Jika dihubungkan dengan negara, Ibnu Khaldun lebih lanjut menjelaskan bahwa kekuasaan negara merupakan sesuatu yang alami bagi manusia karena manusia tidak mungkin hidup dan ada tanpa berkumpul dan bekerjasama untuk menghasilkan makanan pokok dan kebutuhan primer mereka. Hal itu berarti kekuasaan negara tersebut, dimaksudkan untuk melakukan berbagai perbuatan bagi kepentingan hidup bersama dalam suatu komunitas negara.<sup>44)</sup>

---

<sup>43)</sup> Ibnu Khaldun, dalam A. Rahman Zainuddin, *Kekuasaan dan Negara - Pemikiran Politik Ibnu Khaldun*, ( Jakarta: PT. Gramedia Pustaka Utama, 1992), hal. 103

<sup>44)</sup> *Ibid*, hal. 135

Uraian mengenai kekuasaan yang lebih mengarah pada aspek hukum dijelaskan oleh Aristoteles <sup>45)</sup> yang mengartikan bahwa kekuasaan harus bersumber hukum dan karena itu, hukum sebagai sumber kekuasaan bukan hanya memiliki kedaulatan dan kewibawaan yang tertinggi, melainkan juga harus menjadi dasar dan landasan kehidupan bernegara, baik yang memerintah maupun yang diperintah, sehingga kedua belah pihak sama-sama memiliki kedudukan hukum.

Pengertian kehakiman oleh Subekti <sup>46)</sup> diartikan sebagai segala sesuatu yang mengenai hukum dan peradilan-justisi (Latin) - berarti kehakimaan. Sebagaimana yang telah diuraikan di atas mengenai kekuasaan dan kehakiman, maka selanjutnya pemahaman mengenai pengertian kekuasaan kehakiman merujuk pada Pasal 24 UUD 1945 yang menyatakan, "*kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain Badan Kehakiman menurut undang-undang*". Dalam penjelasan UUD 1945 tentang kekuasaan kehakiman memberikan penegasan, "Kekuasaan Kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim"

-----  
<sup>45)</sup> Aristoteles, dalam J.H. Rapar, *Filsafat Politik Aristoteles - Seri Filsafat Politik No. 2*, Cet. Kedua ( Jakarta: PT. Raja Graafindo Persada, 1993), hal. 54

<sup>46)</sup> Subekti dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, Cetakan Kedua, (Jakarta : Pradnya Paramita, 1972), hal. 63

Untuk mempertegas dan menjabarkan pengertian kekuasaan kehakiman dalam Pasal 24 UUD 1945, maka Pasal 1 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman menyatakan berikut:

"Kekuasaan Kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila, demi terselenggaranya Negara Hukum Republik Indonesia ."

Dalam Penjelasan Pasaal 1 UU No. 14 Tahun 1970 tersebut ditegaskan sebagai berikut:

"Kekuasaan Kehakiman yang merdeka ini mengandung pengertian didalamnya Kekuasaan Kehakiman yang bebas dari campur tangan pihak kekuasaan Negara lainnya, dan kebebasan dari paksaan, direktiva atau rekomendasi yang datang dari pihak extra judiciil, kecuali dalam hal-hal yang diijinkan oleh Undang-Undang. Kebebasan dalam melaksanakan wewenang judiciil tidaklah bersifat mutlak, karena tugas dari pada Hakim adalah untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dengan jalan menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta asas-asas yang jadi landasannya, melalui perkara-perkara yang dihadapkan kepadanya, sehingga keputusannya mencerminkan perasaan keadilan Bangsa dan Rakyat Indonesia. "

Dari uraian di atas dapat diperoleh gambaran bahwa kekuasaan kehakiman merupakan salah satu kekuasaan negara dalam bidang penegakan hukum dan keadilaan berdasarkan Pancasila yang bebas/merdeka dari campur

tangan dari pihak *extra judiciil*. Hal ini berarti kekuasaan kehakiman memiliki kesederajatan dengan lembaga tinggi negara lainnya sebagaimana yang diatur dalam konstitusi (UUD 1945).

Pengertian kekuasaan kehakiman yang bebas/merdeka menimbulkan berbagai penafsiran karena akan berkaitan dengan hak uji materiil (*materiele toetsingsrecht*) dan sampai saat ini belum ada keseragaman pendapat di kalangan para ahli hukum di Indonesia.

## 2. Sistem Peradilan Menurut UUD 1945

Sistem peradilan terdiri dari dua kata, yakni sistem dan peradilan. Kata sistem atau *system* (Inggris) memiliki makna keseluruhan dari sesuatu terdiri dari bagian-bagian yang saling berkaitan dan tidak dapat dipisahkan satu dengan lainnya karena jika dipaksakan pemisahannya akan mengakibatkan lenyapnya makna masing-masing bagian yang dipisahkan itu.<sup>47)</sup> Kata peradilan berasal dari kata dasar "*adil*" yang mendapat awalan *per-* dan akhiran *-an* yang memiliki arti segala sesuatu yang berkaitan dengan pengadilan.<sup>48)</sup>

---

<sup>47)</sup> Lili Rasjidi dan IB Wyasa Putra, *Op.Cit*, hal. 41

<sup>48)</sup> Sudikno Martokusumo, *Sejarah Peradilan dan Perundang-undangannya Sejak Tahun 1942, dan Apakah kemanfaatannya Bagi Kita Bangsa Indonesia ?*, (Yogyakarta : Liberty, 1983), hal. 172

Lihat R. Subekti dan R. Tjitrosoedibio dalam *Kamus Hukum* (Jakarta : Pradnya Paramita, 1971), hal. 83 - menguraikan bahwa peradilan (*rechtspraak, judiciary*) ialah segala sesuatu yang berhubungan dengan tugas negara untuk menegakkan hukum dan keadilan.

Penggunaan istilah peradilan menunjuk kepada proses untuk memberikan keadilan dalam rangka menegakkan hukum, sedangkan pengadilan ditujukan kepada badan atau wadah yang memberikan peradilan. Oleh karena itu, peradilan dipahami sebagai segala sesuatu yang bertalian dengan tugas memutus perkara dengan menerapkan hukum, menemukan hukum *in concreto* dalam mempertahankan dan menjamin ditaatinya hukum materiil dengan menggunakan cara prosedural yang ditetapkan oleh hukum formal.<sup>49)</sup>

Uraian di atas, menunjukkan bahwa peradilan itu merupakan salah satu kekuasaan yang berdiri sendiri berdampingan dengan kekuasaan lainnya.

Dalam hubungan ini, C.F. Strong mengemukakan bahwa :<sup>50)</sup>

*" the business of the legislature is to make the law, and that of the judiciary to decide upon the application of the existing law in individual cases."*

-----

<sup>49)</sup> Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur, Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1985), hal. 23

Selanjutnya Sjachran Basah menjelaskan (hal. 30) bahwa peradilan itu memiliki unsur-unsur antara lain, (a) adanya aturan hukum yang dapat diterapkan pada suatu persoala; (b) adanya suatu sengketa hukum yang kongkrit; (c) ada sekurang-kurangnya dua pihak; (d) adanya badan peradilan yang berwenang memutuskan sengketa dan (e) adanya hukum formal dalam rangka menerapkan hukum (*rechtstoepassing*) dan menemukan hukum (*rechtsvinding*).

<sup>50)</sup> CF. Strong, *Op.Cit.*, hal 278

Jika sistem peradilan dipahami sebagai kekuasaan yang berdiri sendiri dan berdampingan dengan kekuasaan lainnya, maka dapat ditelusuri pada sistem hukum yang dianut oleh negara-negara dunia yang pada umumnya dikelompokkan pada sistem hukum Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental.

Peradilan pada sistem Eropa-kontinental ditandai dengan adanya lembaga kasasi oleh badan pengadilan tertinggi dan semata-mata untuk mengawasi segi penerapan hukumnya dalam setiap putusan badan pengadilan yang berada di bawahnya.

Di samping itu, sistem ini tidak mendasarkan pada prinsip kesamaan di hadapan hukum bagi semua warga negara, sehingga muncul sekelompok warga negara, dalam hal ini pejabat negara memiliki hak istimewa dan disediakan tersendiri badan pengadilannya. Sebaliknya peradilan pada sistem Anglo-Saxon, semua instansi yang lebih tinggi daripada pemeriksaan tingkat pertama adalah banding/ulangan yang pemeriksaannya diulang seluruhnya. Di samping itu, pada sistem ini dianut paham kesamaan hukum bagi semua warga negara dan hakim memiliki kebebasan untuk menggali atau menemukan hukum dalam setiap kasus.<sup>51)</sup>

-----  
<sup>51)</sup> Subekti, *Sistem Peradilan Indonesia*, Majalah Hukum dan Pembangunan, No. 5 Tahun XIII, September 1983, FH-UI, hal. 404

Di antara perbedaan yang menonjol, sistem peradilan pada sistem Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental adalah pada otoritas hakim dan keterlibatan masyarakat di luar peradilan. Hal ini terlihat bahwa pada sistem peradilan yang dianut oleh negara-negara Anglo-Saxon dikenal dengan sistem *jury* tetapi pada sistem peradilan di negara-negara Eropa-kontinental tidak mengenalnya, yang dilakukan sepenuhnya oleh hakim di lingkungan peradilan.

Pembahasan lebih lanjut tentang sistem peradilan pada negara hukum Indonesia didasarkan pada kerangka konsep sistem peradilan Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental dengan panduan UUD 1945. Untuk memahami sistem peradilan sebagaimana yang dikehendaki oleh UUD 1945, tidak terlepas dari pengalaman penerapan sistem peradilan pada masa Pemerintahan Hindia Belanda dan Jepang. Pada masa pemerintahan Hindia Belanda, sistem peradilan di Indonesia bersifat pluralistik, akibat dari sistem politik pecah belah. Kondisi ini terlihat dari politik hukum yang menggolongkan penduduk Hindia Belanda menjadi tiga golongan sebagaimana yang tertuang dalam Pasal 131 jo. Pasal 163 *Indische Staatsregeling* (IS), sehingga lembaga peradilannya disesuaikan dengan golongan penduduk, yakni *landraad* bagi golongan Bumi Putera dan *raad van justitie* bagi golongan Eropa atau yang dipersamakan.<sup>52)</sup>

-----  
<sup>52)</sup> Daniel S. Lev, *Op.cit.* hal. 34 - 35

Kondisi peradilan pada masa pemerintahan Hindia Belanda tersebut, banyak berpengaruh kepada para tokoh bangsa Indonesia yang mendapat pendidikan Belanda, baik sebagai praktisi hukum maupun politisi yang duduk dalam BPUP, sehingga mereka akrab dengan alam pikiran atau sistem hukum Belanda yang menganut paham Eropa-kontinental. Walaupun pengaruh sistem hukum Belanda cukup kuat dalam perumusan sistem hukum Indonesia termasuk di dalamnya sistem peradilannya, yang secara filosofis terdapat perbedaan prinsip, yaitu prinsip perlindungan hukum terhadap hak individual yang oleh konstitusi (UUD 1945) dikaitkan dengan perlindungan hukum terhadap hak sosial. Hal ini berarti terdapat keseimbangan antara hak individual dan hak-hak masyarakat (sosial).<sup>53)</sup>

Perbedaan lainnya yang prinsip adalah adanya pengakuan hukum tidak tertulis, di samping hukum tertulis sebagai hukum dasar sebagaimana yang dinyatakan oleh Penjelasan UUD 1945. Pernyataan ini memberikan gambaran bahwa sistem hukum yang dianut oleh UUD 1945 merupakan kombinasi dari sistem hukum Eropa-kontinental yang menekankan prinsip hukum positif (hukum adalah undang-undang) dan sistem hukum Anglo-Saxon yang menekankan pada hukum tidak tertulis (*living law*).

-----

<sup>53)</sup> Lili Rasjidi dan IB Wyasa Putra, *Op.Cit*, hal. 48

Pernyataan tersebut dapat dilihat pada Penjelasan UUD 1945 yang menegaskan berikut :

".... Undang-undang Dasar ialah hukum dasar yang tertulis, sedang disampingnya Undang-undang Dasar itu berlaku juga hukum dasar yang tidak tertulis, ialah aturan-aturan dasar yang timbul dan terpelihara dalam praktek penyelenggaraan Negara, meskipun tidak tertulis. .... "

" ..... Pokok-pokok pikiran ini mewujudkan cita-cita hukum (rechtsidee) yang menguasai hukum dasar Negara, baik hukum yang tertulis (Undang-undang Dasar), maupun hukum yang tidak tertulis..."

Penegasan ini memberikan indikasi bahwa sistem hukum yang dianut oleh UUD 1945 merupakan gabungan dari sistem hukum Eropa-kontinental dan sistem hukum Anglo-Saxon. Hal ini juga tergambar dalam undang-undang organik sebagai penjabaran dari Pasal 24 dan 25 UUD 1945, yakni Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman yang diundangkan tanggal 17 Desember 1970 pada Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1970 Nomor 74.

Pasal 3 UU No. 14 Tahun 1970 menegaskan berikut:

- (1) Semua peradilan di seluruh wilayah Republik Indonesia adalah peradilan negara dan ditetapkan dengan Undang-undang.
- (2) Peradilan Negara menetapkan dan menegakkan hukum dan peradilan yang berdasar Pancasila.

Pasal 5 UU No. 14 Tahun 1970 juga menegaskan: (1) Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang. Tetapi penegasan

Pasal 3 dan 5 UU No. 14 Tahun 1970, cenderung terhadap sistem hukum Anglo-Saxon, diikuti dengan penegasan yang cenderung terhadap sistem hukum Eropa-kontinental yakni pada Pasal 6 ayat (1) yang menyatakan:" Tiada seorang juapun dapat dihadapkan di depan Pengadilan selain daripada yang ditentukan baginya oleh Undang-undang "

Pengakuan terhadap hukum tertulis (undang-undang) dan hukum tidak tertulis, baik dalam UUD 1945 maupun UU No. 14 Tahun 1970 memberikan kejelasan bahwa sistem hukum dan sistem peradilanannya merupakan gabungan dari sistem hukum dan sistem peradilan pada negara-negara Anglo-Saxon dan Eropa-kontinental.

Namun, dalam penyelenggaraan sistem peradilan, UU No. 14 Tahun 1970 lebih condong kepada sistem peradilan yang dianut oleh negara-negara Eropa kontinental. Hal ini terlihat dari Penjelasan butir 9 UU No. 14 Tahun 1970 yaitu: " Peradilan dilaksanakan oleh majelis yang terdiri dari sekurang-kurangnya tiga orang hakim..."

Penegasan ini menunjukkan bahwa penyelenggaraan peradilan menurut UU No. 14 Tahun 1970 tidak mengenal *jury* sebagaimana yang dianut dalam sistem peradilan negara-negara Anglo-Saxon, tetapi lebih cenderung pada Eropa-kontinental. Di samping itu, diperkuat lagi dengan pengaturan pada Pasal 10 UU No. 14 Tahun 1970 yang membagi empat lingkungan peradilan,

yaitu Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, dan Peradilan Tata Usaha Negara. Adanya Peradilan Tata Usaha Negara menunjukkan pengakuan terhadap perlindungan kepada hak prerogatif Pejabat Negara sebagaimana yang dianut dalam sistem peradilan pada negara-negara Eropa-kontinental. Dalam hubungan itu, asas-asas atau prinsip-prinsip yang dianut oleh UU No. 14 Tahun 1970 menurut Bagir Manan dan Kuntara Magnar dapat diuraikan sebagai berikut : <sup>54)</sup>

1. Semua peradilan adalah peradilan negara. Ketentuan ini terdapat dalam Pasal 3 ayat (1) dengan maksud menegaskan bahwa semua peradilan diselenggarakan oleh atau atas nama negara.
2. Peradilan berfungsi menerapkan hukum, menegakkan hukum, dan menegakkan keadilan berdasarkan Pancasila. Ketentuan ini yang dijelaskan pada Pasal 3 ayat (2) dengan sengaja menggunakan istilah menerapkan hukum dan menegakkan hukum bukan menerapkan dan menegakkan peraturan perundang-undangan. Hal ini berarti adanya pengakuan yang tegas terhadap hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*), di samping hukum tertulis (peraturan perundang-undangan). Perlu diperhatikan perbedaan antara menerapkan hukum dan menegakkan hukum. Menerapkan hukum artinya menerapkan kaidah-kaidah hukum pada situasi konkret tertentu, sedangkan menegakkan

---

<sup>54)</sup> Bagir Manan dan Kuntara Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tatanegara Indonesia*, (Jakarta:

Bina Aksara, 1987), hal. 43

hukum berarti keputusan hakim harus dapat menciptakan kedamaian, ketertiban, kepatuhan, keamanan, ketenteraman, dan kesejahteraan baik bagi yang berperkara maupun bagi masyarakat secara keseluruhan.

3. Peradilan dilakukan demi keadilan berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa sebagai konsekwensi dari negara berdasarkan Pancasila.
4. Peradilan dilakukan dengan sederhana, cepat, dan biaya ringan sesuai dengan Pasal 4 ayat (3) UU No. 14 Tahun 1970.
5. Segala bentuk campur tangan dari luar kekuasaan kehakiman dilarang sebagai konsekuensi dianutnya paham kekuasaan kehakiman yang merdeka (Pasal 24 UUD 1945, Pasal 4 ayat [3] UU No. 14 Tahun 1970).
6. Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang (Pasal 5 ayat [1]). Prinsip ini merupakan salah satu perwujudan dari ketentuan Pasal 27 ayat (1) UUD 1945.
7. Tiada seorang pun dapat dihadapkan di depan Pengadilan selain daripada yang ditentukan baginya oleh undang-undang (Pasal 7 ayat [1]). Ketentuan ini mengandung arti dua segi, yaitu pertama diri pribadi orang bersangkutan dan kedua adalah objek sengketa atau perkara.
8. Pengadilan tidak boleh menolak memeriksa dan mengadili perkara

dengan dalih hukum tidak atau kurang jelas (Pasal 7 ayat [1]).

9. Sidang pemeriksaan pengadilan adalah terbuka untuk umum, kecuali undang-undang menentukan lain (Pasal 17 ayat [1]).
10. Putusan pengadilan hanya sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.
11. Seorang hakim tidak diperbolehkan memeriksa dan memutus perkara apabila terdapat hubungan keluarga sedarah sampai derajat ketiga atau semenda antara hakim yang memeriksa dan mengadili perkara dengan Ketua, Hakim Anggota, Jaksa, Penasihat Hukum, atau Panitera (Pasal 28 ayat [2]).

Asas-asas atau prinsip-prinsip sebagaimana yang telah diuraikan di atas menunjukkan bahwa sistem peradilan yang dikehendaki oleh UUD 1945 adalah sistem peradilan yang bebas/merdeka dan mandiri sebagaimana yang dijelaskan oleh Pasal 24 UUD 1945. Prinsip kebebasan dan kemandirian peradilan dimaksudkan agar peradilan mampu menjalankan fungsi penegakan hukum (*law enforcement*) maupun fungsi penemuan hukum (*rechtsvinding*) sebagai mata rantai dari fungsi kontrol terhadap kebijakan Pemerintah dan perbuatan-perbuatan masyarakat yang melawan hukum. Dalam kondisi peradilan yang demikian, diharapkan hukum memiliki kekuatan untuk memaksa setiap warga negara dan penyelenggara negara untuk tunduk kepada hukum (*supreme of law*), sehingga hukum memiliki kewibawaan dalam setiap

gerak kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Oleh karena itu, penyelenggaraan sistem peradilan tersebut bergantung pada, *pertama*, kemauan politik penyelenggara negara yang menunjukkan adanya peradilan yang bebas, *kedua*; profesionalisme para hakim (kualitas SDM), yakni rekrutmen dan pendidikan para hakim, dan *ketiga* integritas para hakim, yakni hakim yang memiliki nilai moral/akhlaq yang menjunjung tinggi kehormatan dan martabat sebagai hakim.

### **3. Fungsi Peradilan dalam Penegakan Hukum**

Peradilan (*rechtspraak, judiciary*) dengan mendasarkan pendapat Subekti sebagaimana yang diuraikan di atas, diartikan sebagai sesuatu yang berhubungan dengan tugas negara untuk menegakkan hukum dan keadilan. Pemahaman tersebut memberikan arti bahwa keadilan sebagai tujuan hukum yang bersifat abstrak, perwujudannya secara konkret akan terlihat dalam penegakan hukum. Oleh karena itu, penegakan hukum memiliki arti penting dan merupakan salah satu faktor dalam mewujudkan nilai atau norma yang terkandung dalam suatu hukum tertentu dalam kehidupan masyarakat. Hal ini berarti, antara lembaga peradilan dan penegakan hukum memiliki korelasi atau keterkaitan yang erat. Untuk membahas fungsi peradilan dalam penegakan hukum, akan dimulai dengan pembahasan tentang konsep penegakan hukum.

Membicarakan masalah penegakan hukum, akan berkaitan dengan apa

yang akan ditegakkan yang dalam hal ini tidak lain adalah hukum. Pada hakikatnya hukum mengandung ide atau konsep-konsep yang bersifat abstrak dengan muatan ide atau konsep-konsep tentang keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan sosial. <sup>55)</sup>

Secara konsepsional, arti penegakan hukum terletak pada kegiatan menyasikan hubungan nilai-nilai yang terjabarkan di dalam kaidah-kaidah yang mantap dan menjawab serta sikap tindak sebagai rangkaian penjabaran nilai tahap akhir, untuk menciptakan, memelihara, dan mempertahankan kedamaian pergaulan hidup. <sup>56)</sup>

-----  
<sup>55)</sup> Satjipto Rahardjo, *Masalah Penegakan Hukum - Suatu Tinjauan Sosiologis*, (Bandung: Sinar Baru, 1987), hal. 15

<sup>56)</sup> Soerjono Soekanto, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Cet. Pertama (Jakarta : CV. Rajawali, 1983), hal. 2

Bandingkan pendapat Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hal. 15-16 yang merumuskan bahwa penegakan hukum pada hakekatnya membahas mengenai penegakan ide-ideserta konsep-konsep yang abstrak atau dengan perkataan lain bahwa penegakan hukum merupakan suatu usaha untuk mewujudkan ide-ide tersebut menjadi kenyataan, sehingga proses perwujudan ide-ide tersebut pada yang menjadi hakekat dari penegakan hukum. Lihat Bagir Manan dalam *Perspektif Lembaga Penegakan Hukum Pada Pelita VII*, makalah, 1996, hal. 1, membedakan antara pengertian lembaga hukum dan lembaga penegakan hukum. **Lembaga hukum** adalah suatu pranata sosial yang diatur oleh hukum dan pranata tersebut berkaitan dengan fungsi, bukan dengan badan. Sedangkan **lembaga penegakan hukum** adalah "badan" baik berupa jabatan atau pejabat yang bertugas, berwenang dan bertanggung jawab mempertahankan hukum dari (ancaman) pelanggaran oleh orang atau orang-orang tertentu.

Untuk menjawab terhadap "*apa yang ditegakkan*", Soerjono lebih lanjut menjelaskan bahwa dalam penegakan hukum akan berkaitan dengan tiga hal penting yakni nilai, kaidah dan pola perilaku. Nilai merupakan pandangan

mengenai apa yang baik dan apa yang buruk dan bersifat abstrak. Selanjutnya dikonstruksikan dalam bentuk lebih konkret pada lingkup kaidah yang berisikan suruhan, larangan, atau kebolehan yang selanjutnya kaidah menjadi patokan bagi perilaku atau sikap tindak yang pantas atau seharusnya.<sup>57)</sup>

Ketiga hal tersebut merupakan tri-tunggal yang memiliki keterkaitan dan saling mempengaruhi dalam kehidupan masyarakat, sebab apabila terjadi ketidakserasian di antaranya dapat menimbulkan gangguan terhadap kerahasiaan dan kedamaian pergaulan hidup. Oleh karena itu, penegakan hukum bukanlah semata-mata diartikan sebagai upaya mewujudkan kaidah yang terkandung dalam undang-undang atau diartikan hanya sebagai pelaksanaan keputusan-keputusan hakim yang kurang atau tidak mengindahkan nilai, kaidah, dan pola perilaku masyarakat, tetapi penegakan hukum terletak pada faktor-faktor yang mungkin mempengaruhinya dan bersifat netral.

-----

<sup>57)</sup> *Ibid*, hal. 3

Adapun faktor-faktor penegakan hukum meliputi:

- a. Faktor hukumnya sendiri;
- b. Faktor penegak hukum, yakni pihak-pihak yang membentuk dan menetapkan hukum;

- c. Faktor sarana atau fasilitas yang mendukung penegakan hukum;
- d. Faktor masyarakat, yakni lingkungan dimana hukum tersebut berlaku atau diterapkan;
- e. Faktor kebudayaan, yakni sebagai hasil karya, cipta dan rasa yang didasarkan pada karsa manusia di dalam pergaulan.<sup>58)</sup>

Di antara faktor-faktor penegakan hukum tersebut, maka faktor penegak hukum yang memiliki relevansi dengan fungsi peradilan, karena faktor penegak hukum yang berkecimpung langsung dalam penegakan hukum tidak hanya mencakup *law enforcement*, tetapi juga mencakup *peace maintenance*. Lembaga yang secara langsung berkecimpung dalam kedua hal tersebut badan-badan yang bertugas dalam bidang kehakiman (peradilan), kejaksaan, kepolisian, kepengacaraan, dan pemasyarakatan. Apabila penegakan hukum dipahami bukan hanya mencakup *law enforcement*, tetapi juga mencakup *peace maintenance*, maka penegakan hukum bukan hanya proses mewujudkan kaidah yang telah dirumuskan dalam hukum positif (undang-undang)

-----

<sup>58)</sup> *Ibid*, hal. 5

Lihat Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.*, hal. 23, yang menjelaskan bahwa unsur penegakan hukum dibagi dalam dua golongan besar, yaitu unsur-unsur yang mempunyai tingkat keterlibatan yang agak jauh dan yang dekat. Unsur yang tingkat keterlibatannya dekat adalah Badan Legislatif (unsur pembuatan undang-undang), Polisi (unsur penegak hukum). Sedangkan tingkat keterlibatannya agak jauh adalah unsur lingkungan.

melainkan jugamengacu pada dinamika sosial yang tercermin dalam pola-pola perilaku yang dinamis. Kondisi ini memungkinkan adanya upaya putusan hukum yang mencerminkan adanya penemuan hukum (*rechtsvinding*) dalam

suatu perkara tertentu, sehingga hukum senantiasa mampu mengantisipasi perkembangan dan perubahan sosial.<sup>59)</sup> Kondisi lembaga peradilan yang demikian tercermin dalam diri hakim sebagai individu yang memiliki kualifikasi dalam menjalankan status, fungsi dan perannya dalam lembaga peradilan.<sup>60)</sup>

Penemuan hukum dapat diartikan sebagai proses pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk penerapan hukum umum pada peristiwa kongkrit tertentu.<sup>61)</sup>

-----  
<sup>59)</sup> Robert B. Seidman, *Law and Development : A General Model*, dalam *Law and Society Review*, Jilid VII, Februari 1972, hal.321

Lihat, Sunaryati Hartono dalam *Politik Hukum Menuju Satu Sistem Hukum Nasional*, (Bandung: Alumni, 1991), hal. 22; Mochtar Kusumaatmadja dalam *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, (Bandung : Lembaga Penelitian Hukum dan Kriminologi - Fakultas Hukum UNPAD, 1976.), hal.12

<sup>60)</sup> Sudikno Martokusumo, *Penemuan Hukum - Sebuah Pengantar*, Cet. Pertama (Yogyakarta : Liberty, 1996), hal. 36

Lihat Roeslan Saleh dalam *Perkembangan Pemikiran Dalam Teori Tentang Penemuan Hukum*, Makalah, 1996, hal. 13, menyatakan bahwa penemuan hukum merupakan upaya memecahkan suatu masalah hukum dalam arti kongkrit yang tidak ada dalam kaidah hukum positif, sehingga putusan Hakim tetap mencerminkan keadilan dengan mengacu pada upaya terjadinya kepastian hukum, obyektivitas dan rasional.

<sup>61)</sup> *Ibid*, hal. 39-42

] Dalam hubungan ini, maka fungsi peradilan dalam penegakan hukum diartikan sebagai fungsi kelembagaan peradilan dalam *law enforcement* dan *peace maintenance*, yakni mewujudkan kaidah hukum positif dan kaidah yang hidup dalam masyarakat. Pemahaman ini mencerminkan bahwa fungsi lembaga

peradilan, bukan bersifat statis melainkan dinamis.

Pemahaman mengenai penemuan hukum akan tercermin dalam lembaga peradilan yang memiliki kebebasan sebagai lembaga yudisial, sehingga lembaga peradilan mampu menjaga kaidah hukum positif dan mengantisipasi tuntutan perkembangan perilaku sosial yang menghendaki hukum baru.

Namun, demi kepastian hukum yang menuju kepada terwujudnya keadilan, maka penemuan hukum oleh hakim tetap dalam konteks melengkapi hukum positif yang belum dapat menjawab tuntutan perkembangan sosial. Oleh karena itu, untuk menjamin kebebasan warganegara yang terancam oleh kebebasan hakim, maka hakim harus tetap tunduk pada undang-undang disamping kaidah-kaidah hukum. Hal ini untuk menjaga agar hakim tidak sewenang-wenang dalam memutuskan suatu perkara yang memungkinkan terjadinya pelanggaran hak asasi manusia.

Penemuan hukum secara konsepsional telah berkembang sejak abad kesembilan belas sebagai antinomi dari konsep legisme atau positivisme yang berkembang saat itu. Menurut aliran legisme atau positivisme, hukum diartikan sebagai undang-undang yang saat ini masih banyak dianut oleh negara-negara Eropa-kontinental. Dalam hubungan ini, maka hakim merupakan corong dari undang-undang, sehingga hakim hanya berfungsi untuk menerapkan undang-undang.<sup>62)</sup>

Dengan demikian lembaga peradilan sebagai lembaga penegakan hukum yang bersifat yustisial, memiliki arti penting dalam penegakan negara berdasar atas hukum atau negara hukum. Kondisi ini akan berjalan, apabila lembaga peradilan beserta perangkatnya (hakim) memiliki kebebasan dalam menjalankan fungsinya yakni bebas dari intervensi pihak kekuasaan negara lainnya baik yang bersifat administratif, finansial maupun politik.

Kondisi lainnya yang ikut mendukung berjalannya fungsi peradilan dalam penegakan hukum, antara lain, adanya keterkaitan antara politik pembentukan hukum (Undang-undang) dan politik penegakan hukum yang

-----

<sup>62)</sup> W. Friedman, *Legal Theory*, Fifth Edition (New York : Columbia University Press, 1967), hal. 257

Bandingkan Pasal 5 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970 yang berbunyi; ***Pengadilan mengadili menurut hukum dengan tidak membeda-bedakan orang.*** Pasal ini memberikan peluang kepada Hakim untuk menerapkan hukum formal (*rechtstoepassing*) dan penemuan hukum (*rechtsvinding*). Hal ini sesuai dengan Pasal 24 UUD 1945 jo. Pasal 1 UU No. 14 Thn 1970.

Lihat Soepomo dalam *Sistem Hukum di Indonesia sebelum Perang Dunia II*, Cet. Empatbelas (Jakarta:Pradnya Paramita, 1991), hal. 69 menyatakan bahwa hakim tidak pasif tetapi hakim adalah aktif dalam menggali kaidah-kaidah yang hidup dalam masyarakat.

memungkinkan hakim dalam melakukan penemuan hukum, antara lain :

- a. Keberhasilan suatu peraturan perundang-undangan tergantung pada penerapannya. Apabila penegakan hukum tidak berfungsi dengan baik, peraturan perundang-undangan yang sempurna sekalipun, akan kurang bahkan tidak memberikan arti yang sesuai dengan tujuannya.

- b. Putusan dalam rangka penegakan hukum merupakan instrumen kontrol bagi ketepatan atau kekurangan suatu peraturan perundang-undangan. Putusan dalam penegakan hukum merupakan masukan (*input*) bagi pembaharuan dan penyempurnaan suatu peraturan perundang-undangan.

**BAB III**

**KEKUASAAN KEHAKIMAN  
DALAM PERSPEKTIF SEJARAH DAN PELAKSANAANNYA**

Pembahasan pada Bab III ini lebih menekankan pada penelusuran kekuasaan kehakiman dari sudut sejarah dalam perspektif hukum dan pelaksanaannya dalam kurun waktu 1945 sampai sekarang. Pendekatan historis atau sejarah tetap mengacu pada aspek hukum (sejarah hukum) dimaksudkan untuk memahami perkembangan kekuasaan kehakiman, baik segi kelembagaan, pengaturan maupun pelaksanaannya dalam menjalankan fungsinya sebagai lembaga penegakan hukum dan penemuan hukum dalam suatu negara hukum di Indonesia.

Pendekatan sejarah (hukum) berarti pembahasannya tetap dibatasi oleh kurun waktu (*tempus*) dan tempat berlakunya (*locus*). Hal ini berarti di samping pembahasan kekuasaan kehakiman dari segi kurun waktu, juga dikaitkan dengan konstitusi atau undang-undang dasar yang saat itu berlaku. Adapun pembahasan pelaksanaan kekuasaan kehakiman tidak terlepas dari konfigurasi politik yang diterapkan pada masa itu.

Pada kurun waktu tahun 1945 sampai dengan saat ini di Indonesia telah diberlakukan tiga konstitusi atau undang-undang dasar, yakni UUD 1945 yang ditetapkan pada tanggal 18 Agustus 1945, atas dasar Dekrit Presiden 5 Juli 1959, Konstitusi Republik Indonesia Serikat (Konstitusi RIS) dan Undang-undang Dasar

Sementara 1950 (UUDS 1950).<sup>1)</sup>

Ide negara hukum yang dirumuskan dalam ketiga konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia memiliki kesamaan, tetapi dari segi redaksional dan penempatannya terdapat perbedaan, baik antara UUD 1945 dengan Konstitusi RIS maupun UUDS 1950. Pernyataan negara hukum pada UUD 1945 dinyatakan dalam kalimat negara berdasar atas hukum yang diatur hanya pada Penjelasan, tetapi dalam Konstitusi RIS maupun UUDS 1950 pernyataan negara hukum diatur dalam mukadimah dan dalam batang tubuh konstitusi.

Walaupun terdapat perbedaan redaksional dan penempatan pernyataan negara hukum dalam tiga konstitusi, hal itu tidak mengurangi, baik makna maupun konsekuensi dari pernyataan tersebut. Komitmen politik tentang pernyataan negara hukum membawa konsekuensi terhadap penempatan hukum sebagai landasan utama (*supremacy of law*) dalam penyelenggaraan kehidupan kenegaraan maupun dalam pergaulan masyarakat.

---

<sup>1)</sup> UUD 1945 disahkan sebagai UUD oleh PPKI pada tanggal 18 Agustus 1945 satu hari setelah Proklamasi Kemerdekaan RI dan disiarkan melalui Berita Republik Indonesia tanggal 15 Pebruari 1945 Tahun II No. 7. Lihat George Mc. Turnan Kahin, *Nationalism and Revolution in Indonesia*, (London : Corenll University Press, 1970), hal. 121; Moh. Hatta, *Sekitar Proklamasi 17 Agustus 1945*, Cet. Ketiga (Jakarta : Tintamas, 1981), hal. 62. Selanjutnya UUD 1945 berlaku kembali melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dan tertuang dalam Keputusan Presiden Nomor 150 Tahun 1959 mengenai Dekrit Presiden RI/Panglima Tertinggi Angkatan Perang tentang Kembali kepada UUD 1945 dan tertuang dalam Lembaran Negara RI Tahun 1959 Nomor 75. Sedangkan Konstitusi RIS berlaku melalui Keputusan Presiden RIS Tahun 1950 No. 48 tanggal 31 Januari 1950 yang dumumkan dalam Lembaran Negara Tahun 1950 Nomor 3. Selanjutnya UUDSementara RI Tahun 1950 berlaku melalui UU No.7 Tahun 1950 dan dumumkan dalam Lembaran Negara Nomor 50 - 56 dan Penjelasan Tambahan Lembaran Negara Nomor 37. Selanjutnya lihat HAK. Pringgodigdo, *Tiga Undang-undang Dasar*, (Jakarta : PT. Pembangunan, 1966), hal. 11-14

Memahami penegasan negara hukum dalam UUD 1945, tidak terlepas dari pokok pikiran dan dasar filosofis yang diperjuangkan oleh bangsa Indonesia yang

dalam hal ini dapat ditelusuri pada Pembukaan UUD 1945 alinea keempat, yakni *negara melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia; memajukan kesejahteraan umum; mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial....*

Di samping itu, penegasan lainnya dapat dijumpai pada Penjelasan UUD 1945 yaitu, *negara Indonesia berdasar atas hukum (rechtsstaat) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (machtsstaat).*

Walaupun pernyataan tersebut tidak secara eksplisit, tetapi tetap memberikan makna yang mencerminkan filosofi perjuangan bangsa Indonesia untuk membentuk sebuah negara yang merdeka dan berdaulat dengan menempatkan hukum sebagai landasan dalam penyelenggaraan kehidupan negara dan pergaulan masyarakat.

Sebaliknya, pernyataan atau penegasan negara hukum dalam Konstitusi RIS yang lahir sebagai salah satu akibat dari intervensi politik eksternal (Belanda), ditegaskan secara eksplisit, baik dalam Mukadimah maupun Pasal 1 ayat (1) Konstitusi RIS.

Dalam Mukaddimah Konstitusi RIS dinyatakan bahwa:

" Kami bangsa Indonesia semenjak berpuluh-puluh tahun lamanya bersatu-padu dalam perjuangan kemerdekaan, dengan senantiasa berhati teguh berniat menduduki hak hidup sebagai bangsa yang merdeka dan berdaulat. Kini dengan berkat dan rahmat Tuhan telah sampai kepada tingkatan sejarah yang bahagia dan luhur .

Maka demi ini kami menyusun kemerdekaan kami itu dalam suatu Piagam Negara yang berbentuk Republik Federasi, berdasarkan pengakuan Ketuhanan

Yang Maha Esa, perikebangsaan, kerakyatan dan keadilan sosial. Untuk mewujudkan kebahagiaan, kesejahteraan, perdamaian dan kemerdekaan dalam masyarakat dan "negara" hukum Indonesia Merdeka yang berdaulat sempurna".

Pernyataan negara hukum sebagaimana dituangkan dalam Mukaddimah tersebut dipertegas kembali dalam Pasal 1 ayat (1) Konstitusi RIS, yaitu:

" Republik Indonesia Serikat yang merdeka dan berdaulat ialah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk federasi "

Demikian pula dalam UUDS 1950, penegasan tentang negara hukum tetap dinyatakan secara eksplisit, baik dalam Mukaddimah maupun Pasal 1 ayat (1), yaitu:

" Maka demi ini kami menyusun kemerdekaan kami itu dalam suatu Piagam Negara yang berbentuk Republik Kesatuan, berdasarkan pengakuan Ketuhanan Yang Maha Esa, perikebangsaan, kerakyatan dan keadilan sosial. Untuk mewujudkan kebahagiaan, kesejahteraan, perdamaian dan kemerdekaan dalam masyarakat dan negara hukum Indonesia Merdeka yang berdaulat sempurna".

Pernyataan negara hukum sebagaimana yang dituangkan dalam Mukadimah UUDS 1950 dipertegas kembali dalam Pasal 1 ayat (1) UUDS 1950, yaitu:

"RepublikIndonesia yang merdeka dan berdaulat ialah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk kesatuan".

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa sepanjang sejarah konstitusi Indonesia, negara hukum tetap menjadi pemahaman dan pilihan dalam membentuk atau mendirikan negara, baik pernyataan itu berbentuk tegas/eksplisit maupun implisit/tersamar. Sebagaimana telah diuraikan di atas rumusan unsur dan ciri negara hukum di antaranya adalah adanya pembagian kekuasaan dalam negara dan adanya pengawasan badan-badan peradilan. Hal ini menunjukkan bahwa kekuasaan

kehakiman dapat dikatakan menjadi salah satu unsur dan ciri negara hukum.

Penempatan kekuasaan kehakiman dalam negara hukum menjadi penting agar terdapat kekuasaan yang dapat menegakkan produk hukum yang dihasilkan, baik oleh badan pembuat undang-undang maupun menegakkan hukum yang hidup dalam masyarakat. Kondisi yang demikian memberikan harapan bahwa kekuasaan kehakiman, di samping sebagai lembaga penegakan hukum juga sebagai lembaga penemuan hukum (*rechtsvinding*). Oleh karena itu, pembahasan kekuasaan kehakiman, baik dari segi kelembagaan maupun implementasinya dilakukan secara periodisasi sejalan dengan berlakunya undang-undang dasar atau konstitusi saat itu.

## **A. Antara 1945 sampai dengan 1950**

### **1. Pengaturan Kekuasaan Kehakiman dalam UUD 1945**

UUD 1945 menganut pembagian kekuasaan negara sebagaimana diatur dalam Bab III di bawah judul Kekuasaan Pemerintahan Negara. Sebagai konsekuensi dari pernyataan dalam Penjelasan UUD 1945, Negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*) tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Salah satu kekuasaan negara yang diatur dalam UUD 1945 adalah kekuasaan kehakiman yang diatur dalam Pasal 24 dan 25.

Pasal 24 UUD 1945 menyatakan bahwa :

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

Sedangkan Pasal 25 UUD 1945 menyatakan, "Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai Hakim ditetapkan dengan Undang-undang".

Dalam Penjelasan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 dinyatakan bahwa Kekuasaan Kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah. Berhubung dengan itu, harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim.

Walaupun tidak secara tegas (eksplisit) kekuasaan kehakiman yang merdeka/bebas dicantumkan dalam uraian Pasal 24 dan 25, secara tegas dijelaskan dalam Penjelasan Pasal 24 dan 25 UUD 1945. Hal itu tidaklah mengurangi prinsip yang dianut mengenai kekuasaan kehakiman yang bebas/merdeka dari pengaruh lembaga/badan *extra judiciil*, walaupun sepintas lalu terdapat keraguan mengenai hal itu.<sup>2)</sup>

-----  
<sup>2)</sup> Padmo Wahyono, *Negara Republik Indonesia*, Ed.2. Cet.2(Jakarta : Rajawali, 1986), hal. 135  
Lebih Lanjut Padmo Wahyono, *Ibid*, menjelaskan bahwa UUD 1945 menentukan 3 (tiga) hal pokok yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yakni, (1), bahwa ada sebuah Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi yang melakukan kekuasaan kehakiman dengan dibantu oleh lembaga/badan kehakiman lain berdasarkan Undang-undang; (2), bahwa susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman yang dimaksudkan dalam butir 1 diatur dengan Undang-undang; (3), bahwa pejabat yang menggerakkan kekuasaan kehakiman namanya hakim, yang syarat-syarat untuk dapat diangkat dan diberhENTikannya ditentukan dengan undang-undang.

Pengaturan kekuasaan Kehakiman dalam UUD 1945 terdapat dalam bab tersendiri, yakni Bab IX dengan judul "**Kekuasaan Kehakiman**" yang diuraikan dalam dua pasal dan di antaranya (Pasal 24) diuraikan dalam dua ayat. Kondisi ini menunjukkan bahwa pengaturan kekuasaan kehakiman dalam UUD 1945 adalah singkat, tidak sebanding dengan tugas-tugas yang harus

dilakukan sebagai salah satu fungsi kekuasaan negara dalam suatu negara hukum. Berbeda dengan pengaturan kekuasaan pemerintahan negara yang diatur dalam Bab III UUD 1945 di bawah judul "*Kekuasaan Pemerintahan Negara*" dengan 13 pasal ( Pasal 4 sampai dengan Pasal 16).

Memperhatikan sedikitnya pengaturan kekuasaan kehakiman dibandingkan dengan pengaturan kekuasaan pemerintahan negara dalam UUD 1945 dapat membuka peluang pada kekuasaan negara lainnya dalam hal ini pemerintah untuk menafsirkan kekuasaan kehakiman dalam perspektif kekuasaan yang menyimpang dari hakikat konstitusi.<sup>3)</sup> Asumsi tersebut pernah terbukti, ketika lahir UU No. 19 Tahun 1964 Tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Tahun 1964 Nomor 107) yang saat itu berlaku kembali UUD 1945, sehingga Pasal 24 UUD 1945 menjadi rujukan dalam merumuskan konsideran.

-----

<sup>3)</sup> Luhut MP. Pangaribuan, *Menuju Sistem Peradilan Pengayoman (Suatu Catatan Awal)*, dalam Machrup Elrichk (Editor), *Kapita Selekta Hukum - Mengenang (alm) Prof.H.Oemar Seno Adji, SH* (Jakarta : Ghalia Indonesia, 1995), hal. 95

Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 menentukan:

"Demi kepentingan revolusi, kehormatan Negara dan Bangsa atau kepentingan masyarakat yang sangat mendesak, Presiden dapat turut campur tangan dalam soal-soal pengadilan"

Dari bunyi Pasal 19 tersebut membuktikan bahwa kemungkinan intervensi kekuasaan negara lainnya terhadap kekuasaan kehakiman dapat terjadi karena kurang tegasnya pengaturan kekuasaan kehakiman dalam UUD 1945, dan

penjabaran Pasal 24 dan 25 UUD 1945 diserahkan pada undang-undang.<sup>4)</sup> Dengan demikian, pernyataan Pasal 24 dan 25 bukanlah merupakan pernyataan yang secara langsung mengenai kekuasaan kehakiman yang mandiri, tetapi tergantung pada undang-undang yang menurut sistem UUD 1945 dibuat oleh Pemerintah dan DPR.

Jika memperhatikan bunyi Pasal 24 dan 25 UUD 1945 akan timbul pertanyaan, mengapa penegasan kekuasaan kehakiman yang bebas/merdeka tidak diatur dalam batang tubuh UUD 1945, tetapi dalam Penjelasan? Secara historis, perumusan pasal ini mengundang perdebatan yang sengit antara Muh. Yamin dan Soepomo sebagai arsitek perumusan undang-undang dasar. Menurut Muh. Yamin, perlu diberikan hak untuk menguji keabsahan

-----

<sup>4)</sup> *Ibid*, hal. 97

undang-undang kepada Mahkamah Agung dan hal ini harus diatur secara tegas dalam undang-undang dasar. Pendapat Muh. Yamin yang disampaikan dalam Sidang Badan Penyelidik Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI), ditolak oleh Soepomo karena dalam negara Republik Indonesia yang akan dibentuk tidak dikenal adanya pemisahan kekuasaan dan akhirnya sidang menyetujui pendapat Soepomo.<sup>5)</sup>

Walaupun dalam Penjelasan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 telah jelas arti kekuasaan kehakiman yang merdeka dan terlepas dari pengaruh kekuasaan Pemerintah, karena Pasal 24 ayat (2) menyatakan bahwa susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman diatur dalam undang-undang, maka dengan sendirinya peluang intervensi Pemerintah masih dapat dimungkinkan. Hal itu terbukti dengan terbitnya berbagai produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman yang memberikan kekuasaan kepada Pemerintah untuk ikut campur dalam pelaksanaan kekuasaan kehakiman terutama dalam bidang organisatoris, adminisratif, dan finansial sehingga dalam susunan kabinet terdapat Departemen Kehakiman.<sup>6)</sup>

-----  
<sup>5)</sup> Moh. Yamin, *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta : Yayasan Prapanca, 1959), hal 332 -343

<sup>6)</sup> Kabinet Pertama adalah Kabinet Presidentil yang dibentuk tanggal 19 Agustus 1945 dan berakhir tanggal 14 Nopember 1945 setelah lahirnya Maklumat Wakil Presiden No. X tahun 1945. Kabinet ini terdiri dari 20 Kementerian yakni 15 Kementerian dan 5 Kementerian Negara (Kementerian Kehakiman pada urutan 6). Lihat Departemen Penerangan, *Susunan dan Program Kabinet Republik Indonesia selama 25 Tahun - 1945-1970* (Jakarta : Pradnya Paramita, 1970), hal. 3.

Karena pengaturan kekuasaan kehakiman lebih lanjut diatur dalam suatu undang-undang, dengan sendirinya, baik langsung maupun tidak langsung intervensi kekuasaan negara lainnya masih dimungkinkan terjadi. Menurut Oemar Seno Adji, UUD 1945 berbicara sumir sekali mengenai peradilan bebas yang memungkinkan adanya peluang munculnya intervensi dari kekuasaan negara lainnya, yakni Pemerintah.<sup>7)</sup>

## 2. Pengaturan Kekuasaan Kehakiman Dalam Konstitusi RIS

Dalam konstitusi RIS, kekuasaan kehakiman diatur dalam Bagian III dengan judul Pengadilan terdiri dari 19 pasal, mulai Pasal 144 sampai dengan Pasal 163. Konstitusi RIS dibentuk dan ditetapkan untuk Negara Indonesia yang berbentuk Serikat (RIS), sehingga penyelenggaraan kekuasaan negara disesuaikan dengan bentuk negara Serikat, yang tetap pada pemahaman negara Hukum (lihat Mukaddimah dan Pasal 1 ayat [1]). Penegasan kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan yang bebas/ merdeka dinyatakan dalam Pasal 145 ayat (1) Konstitusi RIS, yaitu "Segala campur tangan, bagaimanapun juga oleh alat-alat perlengkapan yang bukan perlengkapan kehakiman, terlarang, kecuali jika diijinkan oleh undang-undang".

-----

<sup>7)</sup> Oemar Seno Adji, *Dialog Hukum : Sebesar apa Masalahnya ?*, dalam Prisma, 1 Januari 1991 (Jakarta : LP3ES), hal.35.

Untuk memperkuat kekuasaan kehakiman yang bebas sebagaimana yang dimaksud Pasal 1 ayat (1) ini Konstitusi RIS, maka Pasal 147 memberikan penegasan bahwa Mahkamah Agung merupakan pengadilan federal tertinggi dan bahkan diberikan kekuasaan yang lebih luas dalam hal penegakan hukum sebagaimana yang diatur dalam Pasal 148.

Pasal 148 ayat (1) Konstitusi RIS menyatakan sebagai berikut:

"Presiden, Menteri-menteri, Ketua dan anggota-anggota Senat, Ketua dan anggota-anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Ketua, Wakil Ketua dan anggota-anggota Mahkamah Agung, Jaksa Agung pada Mahkamah

ini, Ketua, Wakil Ketua dan anggota-anggota Dewan Pengawa Keuangan, Presiden Bank-Sirkulasi serta pegawai-pegawai, anggota-anggota Majelis-majelis tinggi dan pejabat-pejabat lain yang ditunjuk dengan undang-undang federal, diadili dalam tingkat pertama dan tertinggi juga dimuka Mahkamah Agung, pun sesudah mereka berhenti, berhubung dengan kejahatan dan pelanggaran jabatan serta kejahatan dan pelanggaran lain ditentukan dengan undang-undang federal dan yang dilakukannya dalam masa pekerjaannya, kecuali jika ditetapkan lain dengan undang-undang federal"

Mengamati Pasal 145, 147 dan 148 Konstitusi RIS, menunjukkan bahwa kekuasaan kehakiman yang dikehendaki adalah kekuasaan kehakiman yang mandiri dan merdeka sebagai perwujudan dari asas dan tujuan negara hukum. Hal ini berarti secara kelembagaan Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara ditempatkan pada posisi yang netral dan memiliki kekuasaan tertentu dalam menjalankan kekuasaan kehakiman yang mandiri/merdeka. Kedudukan Mahkamah Agung sebagai lembaga kekuasaan negara yang menjalankan kekuasaan kehakiman dalam Negara Hukum ditegaskan dalam Pasal 156 ayat (2) Konstitusi RIS, yaitu:

*"Mahkamah Agung berkuasa juga menyatakan dengan tegas bahwa suatu ketentuan dalam peraturan ketatanegaraan atau dalam undang-undang daerah bagian tak-menuruti-Konstitusi, jika ada surat permohonan yang beralasan yang dimajukan, untuk Pemerintah Republik Indonesia Serikat, oleh atau atas nama Jaksa Agung pada Mahkamah Agung, ataupun untuk suatu Pemerintah Daerah-Bagian yang lain, oleh Kejaksaan pada pengadilan tertinggi daerah-bagian yang dimaksud kemudian. "*

### **3. Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman**

Pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang bebas sebagai prinsip yang

dianut oleh UUD 1945 dan Konstitusi RIS akan berkaitan dengan dua hal, yakni *sistem pemerintahan* dan *sistem peradilan* yang keduanya juga tidak terlepas dari kondisi *sosial politik* saat itu.

**a. Penerapan Sistem Pemerintahan**

Dalam sejarah kenegaraan, pada umumnya dikenal dua sistem pemerintahan, yakni sistem parlementer dan sistem presidensial.<sup>8)</sup> Pembagian dua sistem pemerintahan ini merupakan model hubungan antara eksekutif dan legislatif. Dalam sistem parlementer, pemerintahan dilaksanakan oleh suatu Kabinet atau Dewan Menteri yang dipimpin oleh Perdana Menteri.

-----  
<sup>8)</sup> Arend Lijphart, *Sistem Pemerintahan Parlementer dan Presidensial*, terj. Ed. I. Cet. 1 (Jakarta : Raja Grafindo Government, 1995), hal. 5

Para Menteri bertanggung jawab kepada Parlemen dan bukan kepada Presiden. Sistem presidensial, kepala pemerintahan dipegang oleh Presiden yang dipilih langsung oleh rakyat dan Presiden adalah pemegang kekuasaan pemerintahan negara tertinggi. Para menteri diangkat oleh Presiden, sehingga menteri tidak bertanggungjawab kepada parlemen, tetapi kepada Presiden. <sup>9)</sup>

Untuk memahami sistem pemerintahan parlementer dan presidensial, perlu ditelusuri ciri-ciri kedua sistem tersebut. Ciri-ciri sistem pemerintahan parlementer adalah: (i) *Kabinet dibentuk dan*

*bertanggung jawab kepada parlemen; (ii) Kabinet dibentuk sebagai suatu kesatuan dengan tanggung jawab kolektif di bawah Perdana Menteri; (iii) Kabinet memiliki hak konstitusional untuk membubarkan parlemen sebelum periode kerjanya berakhir; (iv) Setiap anggota kabinet adalah anggota parlemen terpilih; (v) Kepala Pemerintahan (Perdana Menteri) tidak dipilih langsung oleh rakyat, tetapi hanya*

-----

<sup>9)</sup> *Ibid*, hal. 6-7

Bandingkan ciri-ciri sistem pemerintahan dalam UUD 1945 yang diatur dalam Penjelasan UUD 1945, antara lain : (1) Indonesia ialah negara berdasar atas hukum (*rechtsstaat*); (2) Sistem konstitusional; (3) Kekuasaan negara yang tertinggi berada di tangan MPR; (4) Presiden ialah penyelenggara pemerintahan negara yang tertinggi di bawah MPR; (5) Presiden tidak bertanggung jawab kepada DPR; (6) Menteri negara ialah pembantu Presiden, dan menteri negara tidak bertanggung jawab kepada DPR; (7) Kekuasaan Kepala Negara tidak tak terbatas.

*dipilih menjadi salah seorang anggota parlemen; (vi) Adanya pemisahan yang tegas antara Kepala Negara dengan Kepala Pemerintahan.* <sup>10)</sup>

Ciri-ciri sistem pemerintahan presidensial meliputi: (i) *Tidak adanya pemisahan yang tegas antara Kepala Pemerintahan dan Kepala Negara dan keduanya menyatu pada satu tangan; (ii) Dewan Menteri atau kabinet dibentuk oleh Presiden dan bertanggung jawab kepada Presiden; (iii) Presiden, baik sebagai Kepala Pemerintahan maupun sebagai Kepala Negara tidak memiliki hak konstitusional*

*untuk membubarkan parlemen; (iv) Presiden dipilih langsung oleh rakyat.*<sup>11)</sup>

Apabila ditelusuri lebih jauh, perbedaan utama antara sistem pemerintahan parlementer dengan sistem pemerintahan presidensial, pada dasarnya menyangkut empat hal pokok yaitu : (i) *Terpisah tidaknya kekuasaan seremonial dan politik ( fusion of ceremonial and political powers); (ii) Terpisah tidaknya personalia legislatif dan eksekutif (separation of legislative and executive personnels); (iii) Tinggi rendahnya corak kolektif*

-----  
<sup>10)</sup> Jimly Ashiddiqie, *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Konstitusi Berbagai Negara*, ( Jakarta : Fakultas Hukum UI, 1995), hal. 64

<sup>11)</sup> *Ibid*, hal. 77

*dalam sistem pertanggungjawabannya (lack and collective responsibility) dan (iv) Tertentu tidaknya masa jabatan Kepala Negara dan Kepala Pemerintahan (fixed term of office).*<sup>12)</sup>

Jika ditelusuri, UUD 1945 memang tidak memberikan nama dari sistem Pemerintahan Negara, tetapi melihat ciri-ciri Pemerintahan Negara lebih dekat dengan sistem Presidensial. Hal ini dikarenakan Presiden tidak bertanggung jawab kepada DPR dan para menteri negara hanya bertanggung jawab kepada Presiden. Presiden tidak dipilih langsung oleh rakyat, tetapi oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat

sebagai penjelmaan kedaulatan rakyat. Untuk hal ini, Padmo Wahyono yang diikuti oleh Azhary menamakan dengan sistem MPR.

-----  
12) Ivo D. Duchacek, *Power Maps : Comparative Politics of Constitutions*, (American Bibliographical Center, 1973), hal. 186-188

Bandingkan pendapat S.L. Witman dan J.J. Wuest dalam "*Visual Outline of Comparative Government* ( New Jersey : Littlefield Adam & Co Paterson, 1963), hal. 7 - 20 yang menjelaskan tentang ciri-ciri sistem pemerintahan parlementer dan presidensial. Sistem pemerintahan parlementer memiliki 4 (empat ciri) yaitu; (i) it is based upon the diffusion of powers principle; (ii) there is mutual responsibility between the executive and the legislative; hence the executive may dissolve the legislative or the must resign together with the rest of the Cabinet when his policies are no longer accepted by the majority of the membership of the legislature; (iii) there is also mutual responsibility between the executive (Prime Minister, Premier, or Chancellor) and the Cabinet; (iv) the executive (Prime Minister, Premier or Chancellor) is chosen by the titular Head of the State (Monarch or President), according to the support the majority in the legislature.

Demikian pula sistem pemerintahan presidensial memiliki 4 (empat) ciri yaitu; (i) it is based upon the separation of powers principle; (ii) the executive has no power to dissolve the legislative nor must the resign when he loses the support of the majority of its membership; (iii) there is no mutual responsibility between the President and his Cabinet; the latter is wholly responsible to the Chief Executive; (iv) the executive (the Chief Executive) is chosen by the electorate.

Dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia (kurun waktu 1945--1950), kedua sistem pemerintahan tersebut pernah dipraktekkan, yakni sistem presidensial pada permulaan berlakunya UUD 1945 (18 Agustus 1945 -- 16 Oktober 1945, sistem parlementer dilaksanakan pada saat berlakunya UUD 1945 ( 16 Oktober 1945 -- 27 Desember 1949) dan pada saat berlakunya Konstitusi RIS (27 Desember 1949 - 17 Agustus 1950) <sup>13)</sup>.

Penyimpangan praktek sistem pemerintahan presidensial ke sistem pemerintahan parlementer pada awal berlakunya UUD 1945,

semata-mata karena kondisi negara yang masih belum sempurna/ darurat karena beberapa lembaga negara sebagaimana yang diatur dalam UUD 1945 belum dapat dibentuk. Untuk menghindarkan kesan adanya kekuasaan yang absolut pada lembaga kepresidenan dan kebutuhan praktis (politik), maka dikeluarkan Maklumat Wakil Presiden nomor X tahun 1945 tanggal 16 Oktober 1945.

-----

13) Penerapan sistem Parlementer sebenarnya telah dimulai pada awal berdirinya RI di bawah UUD 1945 yakni sejak dikeluarkannya Maklumat Wakil Presiden No.X tanggal 16 Oktober 1945. Untuk hal ini bandingkan pendapat Tolchah Mansoer yang menyatakan bahwa, penyelenggaraan eksekutif dan legislatif pada permulaan kemerdekaan tidak berdasarkan pada Pasal-pasal UUD 1945 dan lebih berdasarkan pada kebutuhan praktis, sehingga yang dipakai landasan hukumnya adalah Pasal-Pasal Peralihan (Pasal IV). Moh. Tolchah Mansoer, *Pembahasan Beberapa Aspek Tentang Kekuasaan Eksekutif dan Legislatif Negara Indonesia*, Cet. Kedua (Jakarta : Pradnya Paramita, 1977), hal. 104

Terjadinya perubahan sistem pemerintahan pada permulaan berdirinya negara RI, menimbulkan pertanyaan tentang sistem pemerintahan negara yang dianut oleh UUD 1945. Tafsiran resmi tentang sistem pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945 belum pernah ada, kecuali yang telah dijelaskan oleh Penjelasan UUD 1945, sehingga di kalangan ahli hukum tata negara terdapat lebih dari satu pendapat, dan diantaranya banyak yang menyebut presidensial, tetapi ada juga yang menyebut sebagai kuasi presidensial. Jika materi muatan UUD1945 ini dilihat dari sudut hubungan antarlembaga negara memang memuat unsur ciri parlementer dan presidensial. Tetapi jika

dilihat ketentuan Pasal 4 (1) dan Pasal 17 UUD 1945, maka sistem yang dianut UUD adalah lebih mengarah pada presidensial, sebab kedua pasal itu mengatur tentang pola hubungan yang ada pada sistem presidensial. Hal ini terlihat *pertama*, Presiden menjadi kepala pemerintahan yang tidak bertanggung jawab kepada DPR; *kedua*, menteri diangkat, diberhentikan, dan bertanggung jawab kepada Presiden, bukan kepada DPR.

Selanjutnya, jika dilihat dari ketentuan Pasal 6 (bahwa Presiden dipilih oleh MPR) dan Penjelasan UUD 1945 tentang Sistem Pemerintahan Negara, kunci pokok ketiga (bahwa Presiden bertanggung jawab dan tunduk kepada MPR serta wajib menjalankan putusan-putusan MPR), maka dapat dikatakan bahwa UUD 1945 menganut sistem parlementer, sebab MPR merupakan "penjelmaan seluruh rakyat Indonesia" yang secara esensial merupakan lembaga perwakilan dari seluruh rakyat. Kualifikasi yang cukup proporsional tentang pola hubungan lembaga seperti ini, adalah sistem kuasi parlementer atau sistem kuasi presidensial, artinya sistem presidensial tidak murni atau parlementer semu.<sup>14)</sup>

Mengenai hubungan antarlembaga-lembaga negara tersebut, Wilopo menyebutkan adanya keseimbangan atau *check and balances* yang khas antara pemerintah dan DPR yang sama-sama kuat. DPR kuat

karena tidak dapat dibubarkan oleh pemerintah, dan demikian sebaliknya.<sup>15)</sup>

Pola hubungan khas yang demikian merupakan unsur penting dalam demokrasi Pancasila. Menurut Alfian, bahwa dalam demokrasi Pancasila Presiden diberi kekuasaan yang besar oleh UUD 1945.

-----  
<sup>14)</sup> Pembahasan yang memadai tentang hal ini dapat dilihat, antara lain, dalam Muh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Cet. V (Jakarta :Pusat Studi Hukum Tata Negara, Fak. Hukum UI, 1983 ), hal. 171-180

<sup>15)</sup> Wilopo, *Zaman Pemerintahan Partai-partai dan Kelemahan-kelemahannya*, (Jakarta: Yayasan Idayu, 1976 ), hal.66

Presiden dipilih dan diangkat oleh MPR yang separuh anggotanya adalah anggota DPR, sedangkan upaya yang dapat dilakukan oleh DPR untuk meminta pertanggungjawaban Presiden adalah sidang istimewa MPR yang prosedurnya tidak mudah. Di pihak lain, DPR juga kuat karena tidak dapat dibubarkan oleh Presiden. Dalam kedudukannya yang kuat itu, DPR bertugas menyuarakan aspirasi dan tuntutan-tuntutan rakyat yang diwakilinya, sehingga Presiden pun perlu selalu memperhatikan suara-suara para wakil rakyat itu.<sup>16)</sup>

Dengan demikian, dari sudut pandang konstitusional konfigurasi yang ada di Indonesia adalah demokratis. Apa pun kualifikasi sistem pemerintahan yang akan diberikan (apakah presidensial, parlementer

atau kuasi presidensial/parlementer) asas yang dijadikan pijakannya adalah demokrasi.

Sistem presidensial ataupun parlementer merupakan bentuk pelembagaan terhadap asas demokrasi setelah dipilah-pilahkannya poros-poros keleluasaan melalui jalan *trias politica*. Paham demokrasi yang dianut oleh UUD 1945 ditegaskan oleh Pasal 1 ayat (2) yang

-----  
<sup>16)</sup> Alfian, *Pemilihan Umum dan Prospek Pertumbuhan Demokrasi Pancasila*, dalam Mohtar Mas'oeed dan Colin Mac Andrews, *Perbandingan Sistem Politik*, (Yogyakarta : Gadjah Mada University Press, 1989), hal. 21

menyatakan bahwa : "*Kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Kedaulatan Rakyat*".

Penerapan sistem pemerintahan akan bertautan dengan sistem kekuasaan negara, sebab untuk menjalankan sistem pemerintahan akan terlihat pada pola hubungan antarlembaga negara sebagaimana yang diatur dalam konstitusi negara. Berbicara mengenai kekuasaan kehakiman, tidak dapat melepaskan pembahasannya dengan sistem pemerintahan dan sistem kekuasaan negara.

Kekuasaan dan negara memiliki hubungan timbal balik karena negara adalah suatu organisasi kekuasaan. Negara sebagai organisasi kekuasaan secara teoretis membahas tentang wibawa, kekuasaan dari pemerintah, dan struktur kekuasaan. <sup>17)</sup>

Pembahasan tentang kekuasaan negara secara konseptual telah diperkenalkan oleh John Lock yang membagi kekuasaan negara menjadi tiga, yaitu kekuasaan legislatif, eksekutif, dan federatif. Pendapat John Lock ini secara kritis dikembangkan oleh Montesquieu yang dikenal dengan teori *trias politica* yang membagi kekuasaan negara menjadi kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif.

-----  
<sup>17)</sup> Sri Seomantri Martoseowigno, *Asas Negara Hukum dan Perwujudannya dalam Sistem Hukum Nasional*, dalam MB. Muqaddas dkk., *Politik Pembangunan Hukum Nasional* (Yogyakarta :UII Press, 1992) hal. 29

Dalam paham *trias politica*, ketiga kekuasaan negara tersebut dibagi terpisah satu dengan lainnya. <sup>18)</sup>

Dalam perkembangannya, Jennings, <sup>19)</sup> memahami bahwa pemisahan kekuasaan negara (*separation of powers*) dibedakan dalam dua arti yang memiliki perbedaan arti/makna satu dengan lainnya. *Pertama*, pemisahan kekuasaan dalam arti formal, yaitu apabila pembagian kekuasaan ketiga kekuasaan negara itu tidak dipertahankan secara tegas. *Kedua*, pemisahan kekuasaan dalam arti material yaitu, apabila pembagian ketiga kekuasaan negara itu dinyatakan dengan tegas, baik dalam tugas-tugas maupun fungsi-fungsi kenegaraan.

Pemahaman mengenai pemisahan kekuasaan negara, Ismail Sunny <sup>20)</sup> memberikan penegasan bahwa pemisahan kekuasaan negara dalam arti materiil disebut pemisahan kekuasaan (*separation of*

*powers*), sedangkan pemisahan kekuasaan negara dalam arti formal disebut pembagian kekuasaan (*division of powers*).

-----

<sup>18)</sup> Ismail Sunny, *Pembagian Kekuasaan Negara*, Cet. Ketiga (Jakarta : Aksara Baru, 1982), hal.1

<sup>19)</sup> *Ibid*

<sup>20)</sup> *Ibid*, hal. 3

Adanya pembagian kekuasaan dalam negara menunjukkan tidak adanya pemusatan kekuasaan pada satu tangan atau satu badan. <sup>21)</sup>

Walaupun telah muncul teori *trias politica*, dalam praktek ketatanegaraan tidak pernah dilaksanakan secara murni, namun bukan berarti tidak ada pembagian kekuasaan dalam negara dan oleh Ismail Sunny dikatakan tetap terdapat pembagian kekuasaan atau pemisahan kekuasaan dalam arti formal atau dalam rumusan pembagian kekuasaan (*division of powers*).<sup>22)</sup>

Pengertian kekuasaan negara sebagaimana yang diuraikan di atas, apabila dikaitkan dengan praktek ketatanegaraan di Indonesia, secara historis ketiga konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia tidak pernah menganut paham pemisahan kekuasaan dalam arti material, tetapi menganut paham pembagian kekuasaan (*divison of powers*).

-----  
21) Sri Soemantri Martosoewignjo, *Op. Cit.* hal. 29 - 30

22) Ismail Sunny, *Op.Cit.* hal. 2

Bandingkan pendapat Azhary bahwa UUD 1945 tidak menganut teori pemisahan kekuasaan dan tidak juga menganut teori pembagian kekuasaan (distribution of powers), karena MPR tidak membagi-bagikan kekuasaannya dan yang benar adalah MPR melimpahkan kekuasaannya (jadi dari atas kebawah). Oleh karena itu penerima pelimpahan atau mandat harus bertanggung jawab kepada pemberinya (MPR). Cara pelimpahan kekuasaan mandataris ini sebaiknya dinamakan sebagai "sistem Mandatrais". Azhary, *Teori Bernegara Bangsa Indonesia (Suatu Pemahaman tentang Pengertian-pengertian dari Asas-asas dalam Hukum Tata Negara)*, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia di Jakarta, tanggal 26 Juli 1995, hal. 8

Dalam menerjemahkan makna pembagian kekuasaan Sri Soemantri <sup>23)</sup> menguraikan secara luas bahwa kalimat pembagian kekuasaan lebih tepat diterjemahkan dalam susunan pembagian kekuasaan karena akan berkaitan dengan *kedudukan lembaga-lembaga negara, fungsi dan wewenang serta mengenai hubungannya satu dengan lainnya.*

Susunan pembagian kekuasaan negara sama artinya dengan the *structure government* juga pengertian mengenai susunan ketatanegaraan. Hal ini karena susunan ketatanegaraan juga berkaitan dengan susunan dan kedudukan lembaga-lembaga negara, tugas dan wewenang lembaga-lembaga negara, serta mengenai hubungannya satu dengan lainnya. <sup>24)</sup>

Salah satu muatan materi suatu konstitusi adalah adanya pengaturan tentang susunan ketatanegaraan, sehingga susunan dan

-----

<sup>23)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, dalam Sri Soemantri Martosoewignjo dan Bintan R. Saragih (Penyunting), *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia*, Cet. I (Jakarta : Pustaka Sinar Harapan, 1993) hal. 35

<sup>24)</sup> *Ibid*, hal. 36

Selanjutnya lihat Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta: Gramedia, 1986), hal. 1 menyatakan bahwa susunan pembagian kekuasaan menurut UUD 1945 adalah hendak menemukan apakah yang dimaksud sebenarnya oleh Pembuat UUD 1945 dalam mengatur lembaga-lembaga negaranya, baik mengenai fungsi, wewenang serta kedudukannya masing-masing maupun mengenai hubungannya satu terhadap yang lainnya.

kedudukan lembaga negara, tugas dan wewenang lembaga negara, serta mengenai hubungannya antara lembaga negara yang satu dengan lainnya juga merupakan muatan materi suatu konstitusi.

Dalam UUD 1945 terdapat enam lembaga negara, satu lembaga tertinggi negara dan lima lembaga tinggi negara, yakni : *Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Presiden dan Wakil Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Pertimbangan Agung (DPA), Badan Pemeriksa Keuangan, dan Mahkamah Agung sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman.* <sup>25)</sup>

Dalam hubungan ini Azhary berpendirian bahwa UUD 1945 tidak menganut paham pemisahan kekuasaan dalam arti material, tetapi hanya pembagian kekuasaan dengan alasan sebagai berikut :

a. *Adanya susunan keanggotaan MPR yang terdiri dari anggota-anggota DPR ditambah dengan utusan-utusan dari daerah-*

-----

25) Dalam UUD 1945 MPR merupakan lembaga tertinggi negara sebagai perwujudan dari kedaulatan rakyat, sehingga kedaulatan rakyat dilakukan sepenuhnya oleh MPR diatur dalam Bab II Pasal 2 dan 3 (2 pasal); Presiden dan Wakil Presiden diatur dalam Bab III di bawah judul Kekuasaan Pemerintahan Negara, Pasal 4 - 15 (12 pasal); DPA diatur dalam Bab IV Pasal 16 (hanya 1 pasal); DPR di atur dalam Bab VII Pasal 19 - 22 (4 pasal); Badan Pemeriksa Keuangan diatur dalam Bab VIII di bawah judul Hal Keuangan Pasal 23 (1 pasal) dan Mahkamah Agung di atur dalam Bab IX di bawah judul Kekuasaan Kehakiman Pasal 24 - 25 ( 2 pasal). Apabila di amati dengan cermat, terlihat bahwa pengaturan mengenai Kekuasaan Pemerintahan Negara dalam hal Presiden dan Wakil Presiden pengaturannya paling banyak (12 pasal)

*daerah dan golongan (Pasal 2 ayat [1] UUD 1945) telah menunjukkan adanya fungsi rangkap dari seseorang; di satu sisi ia menjadi anggota DPR dan pada sisi lain ia sekaligus anggota MPR.*

- b. Disamping mempunyai kekuasaan eksekutif, Presiden juga memiliki kekuasaan menetapkan Peraturan Pemerintah.*
- c. Kekuasaan pembentukan undang-undang (legislatif) dilaksanakan bersama-sama oleh Presiden dengan DPR (Pasal 5 ayat [1] UUD 1945)*
- d. Meskipun Penjelasan Pasal 24 UUD 1945 menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, namun syarat untuk menjadi hakim dan untuk memberhentikannya ditetapkan oleh undang-undang. Hal ini berarti pemerintah turut serta dalam menentukan persyaratan pengangkatan hakim.*
- e. Adanya MPR sebagai pelaksana kedaulatan rakyat, penyelenggara negara tertinggi dan pimpinan kekuasaan kepada Presiden sebagai mandataris penyelenggara pemerintah tertinggi di bawah Majelis. Hal ini menunjukkan adanya pembagian kekuasaan.*
- f. UUD 1945 bukan saja tidak menganut paham trias politika dalam arti fungsi atau tugas-tugas, tetapi juga dalam arti organ, karena dalam UUD 1945 terdapat satu lembaga tertinggi negara dan lima lembaga tinggi negara Demikian juga tentang fungsi negara tidak hanya tripraja, melainkan lebih dari itu adalah heptapraja.<sup>26)</sup>*

---

<sup>26)</sup> Azhary, *Op.Cit.*, hal. 98

Berbeda dengan Konstitusi Republik Indonesia Serikat, pengaturan mengenai lembaga negara mencerminkan adanya susunan pembagian kekuasaan negara yang disesuaikan dengan bentuk dan kedaulatan negara.

Bentuk negara Indonesia sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 ayat (1) Konstitusi Republik Indonesia Serikat adalah negara federasi.<sup>27)</sup> Demikian pula mengenai bentuk kedaulatan, ditegaskan dalam Pasal 1 ayat (2) Konstitusi RIS, yakni: " Kekuasaan kedaulatan Republik Indonesia Serikat dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama Dewan Perwakilan Rakyat dan Senat " .

---

<sup>27)</sup> Konstitusi RIS lahir akibat dari tekanan Militer dan politik Belanda yang diawali dengan Agresi Belanda kedua 18 Desember 1948 dan berakhir setelah Konferensi Meja Bundar di Amsterdam 27 Desember 1949. Dengan lumpuhnya Pemerintah Negara Kesatuan RI dan Belanda membentuk negara dibawah kontrolnya menurut daerah yang dikuasai Belanda seperti Negara Pasundan, Negara Madura dan lain-lain, Belanda memaksakan berdirinya Negara Serikat. Pengakuan atau pemulihan kedaulatan, pihak Belanda mengajukan syarat agar secepatnya dilakukan Konferensi Meja Bundar antara Negara Kesatuan Republik Indonesia dan negara-negara yang dibentuk Belanda di wilayah Indonesia. Pembicaraan mengenai UUD federal berlangsung antara wakil-wakil RI dan wakil BFO (Bijeenkomst voor Federaal Overleg) berlangsung tanggal 19-22 Juli 1949 di

Yogyakarta; 31 Juli - 2 Agustus 1949 di Jakarta dan dilanjutkan di Den Haag 23 Agustus - 29 Oktober 1949. Pada tanggal 29 Oktober 1949 naskah UUD Republik Indonesia Serikat diparaf oleh wakil RI dan wakil-wakil dari 15 Negara-negara dan bagian-bagian lain yang berdiri sendiri. Pada tanggal 14 Desember 1949 ditandatangani piagam penandatanganan Konstitusi RIS oleh wakil Pemerintah RI dan wakil-wakil Pemerintah Bagian. Rancangan UUD RIS ini yang menjadi dasar dari Konstitusi RIS yang mulai berlaku tanggal 27 Desember 1949 sebagai hasil KMB dan diumumkan dengan Keputusan Presiden RIS No. 48 tahun 1950 tanggal 31 Januari 1950.

Memperhatikan ketentuan tersebut, dapat digambarkan bahwa terdapat tiga kekuasaan negara yang memegang kedaulatan negara, yakni Pemerintah, DPR, dan Senat. Lembaga Senat merupakan perwakilan negara bagian yang tidak dikenal dalam konstitusi sebelumnya dan merupakan konsekuensi logis diterimanya bentuk negara federasi pada tanggal 27 Desember 1949.

Pengaturan mengenai susunan pembagian kekuasaan negara dalam Konstitusi RIS dapat dilihat pada Bab III di bawah judul *Perlengkapan Republik Indonesia Serikat - Ketentuan Umum* yang menyatakan

" Alat-alat perlengkapan federal Republik Indonesia Serikat ialah : (a) Presiden; (b) Menteri-menteri; (c) Senat; (d) Dewan Perwakilan Rakyat; (e) Mahkamah Agung Indonesia dan (f) Dewan Pengawas Keuangan ".

Disamping enam susunan pembagian kekuasaan negara tersebut, juga diatur mengenai lembaga negara lainnya, yaitu lembaga konstituante yang diatur dalam Bab V Konstitusi RIS. Lembaga Konstituante dibentuk sebagai lembaga pembentuk konstitusi. Dalam hal

ini dapat disimak Pasal 186 Konstitusi RIS yang menyatakan:

"Konstituante (sidang pembuat konstitusi), bersama-sama dengan Pemerintah selekas-lekasnya menetapkan Konstitusi Republik Indonesia Serikat yang akan menggantikan Konstitusi Sementara ini".

Selama berlakunya Konstitusi RIS lembaga Konstituante ini tidak pernah terbentuk, sehingga Konstitusi RIS belum pernah disahkan oleh lembaga Konstituante sebagaimana yang dikehendaki oleh Konstitusi RIS sendiri dan tetap bersifat sementara.

Apabila diamati, susunan pembagian kekuasaan negara yang diatur oleh UUD 1945 dan Konstitusi RIS, terdapat beberapa perbedaan, antara lain, tentang Dewan Pertimbangan Agung yang hanya diatur dalam UUD 1945. Perbedaan lainnya adalah bentuk pelaksanaan kedaulatan, bahwa UUD 1945 dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR, Konstitusi RIS dilakukan oleh Pemerintah, Dewan Perwakilan Rakyat dan Senat. Di samping itu, Konstitusi RIS di satu pihak memperkenalkan lembaga negara yang khusus sebagai pembentuk konstitusi, yakni lembaga Konstituante, sedangkan di pihak lain UUD 1945 tidak mengenal lembaga konstituante, sebab pembentuk konstitusi dilakukan sepenuhnya oleh MPR.

Walaupun terdapat perbedaan mengenai susunan pembagian kekuasaan negara pada ketiga konstitusi Indonesia yang pernah

berlaku, secara prinsip tidak diperkenalkan konsep pemisahan kekuasaan dalam arti material, tetapi konsep pembagian kekuasaan atau pemisahan kekuasaan dalam arti formal.

Dengan demikian, alur pikir tentang kekuasaan negara oleh para pendiri negara dan pemimpin bangsa tetap pada pendirian semula, yakni pada prinsip pembagian kekuasaan negara walaupun mengalami tekanan politik dan militer dari pihak negara lain(Belanda).

Dalam hubungannya dengan kekuasaan kehakiman, kondisi yang demikian itu berpengaruh terhadap pengaturan dan pelaksanaan kekuasaan kehakiman juga akan berbeda. Perbedaan ini dimungkinkan, di samping, baik secara normatif maupun sistem pemerintahan yang berbeda, juga kondisi politik/kemauan politik para penyelenggara negara juga ikut mempengaruhi.

Perkembangan sejarah undang-undang dasar di Indonesia menunjukkan adanya dinamika kehidupan politik bangsa Indonesia dan merupakan pergulatan pemikiran panjang tentang negara yang diidam-idamkan oleh segenap bangsa Indonesia. Hal ini tercermin pada proses pemilihan bentuk negara dari negara kesatuan menjadi negara berbentuk serikat (federasi) dan kembali kepada negara kesatuan.

Jika diamati perkembangan sejarah undang-undang dasar yang pernah dan sedang berlaku saat ini, perbedaan yang menonjol, selain bentuk negara adalah sistem pemerintahan. Pada satu pihak UUD 1945 mengisyaratkan terhadap pilihan sistem pemerintahan presidensial dan di lain pihak Konstitusi RIS dan UUDS 1950 pada sistem parlementer.<sup>28)</sup>

Walaupun terdapat perbedaan dalam sistem pemerintahan, ketiga undang-undang dasar atau konstitusi tersebut memiliki kesamaan ideologis atau memiliki ikatan kesatuan ideologis, yakni Pancasila. Hal ini terlihat pada muatan materi Pembukaan (UUD 1945) dan Mukaddimah (Konstitusi RIS dan UUDS 1950) yang dengan tegas menyatakan prinsip-prinsip dari kelima sila Pancasila.

Walaupun agak berbeda penempatan dan redaksinya, hal ini tidak terlepas dari bingkai Pancasila. Perbedaan tersebut dapat dimungkinkan, disebabkan oleh perkembangan sosial politik dan budaya.

---

<sup>28)</sup> Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, (Jakarta : Erlangga, 1980), hal.154

Secara normatif kesamaan ideologis konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia diatur dalam Pembukaan atau Mukaddimah. Dalam UUD 1945 kelima sila Pancasila dicantumkan pada alinea keempat Pembukaan, yaitu:

" ..... Ketuhanan Yang Maha Esa, Kemanusiaan yang adil dan beradab, Persatuan Indonesia, dan Kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia. "

Selanjutnya dalam Konstitusi RIS, kelima sila Pancasila dicantumkan pada alinea ketiga Mukaddimah, yaitu " ..... Ketuhanan Yang Maha Esa, perikemanusiaan, kebangsaan, kerakyatan dan keadilan sosial. "

Kesamaan ideologis dari kedua konstitusi tersebut, ternyata dalam sistem pemerintahannya mengalami perbedaan yang disebabkan oleh beberapa faktor diantaranya faktor kondisi sosial politik, baik intern maupun intervensi politik dari pihak luar.

**b. Penerapan Sistem Peradilan**

Kondisi tersebut di atas, apabila dikaitkan dengan sistem peradilan, maka secara konseptual akan menimbulkan pertanyaan, *apakah sistem pemerintahan yang berbeda pada ketiga konstitusi*

*Indonesia walaupun ideologi negara sama akan membedakan sistem peradilanannya ?*

Untuk menjawab pertanyaan di atas, perlu diuraikan sistem pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945, sistem pemerintahan yang dianut oleh Konstitusi RIS, UUDS 1950, serta pengaturan kekuasaan kehakiman atau sistem peradilan dalam ketiga konstitusi tersebut.

Sistem pemerintahan yang dianut oleh kedua konstitusi tersebut telah diuraikan di atas, yang menggambarkan adanya dinamika politik dalam menjabarkan ideologi negara terutama mengenai penafsiran dan pengejawantahan prinsip demokrasi yang dikehendaki oleh sila keempat Pancasila.

Pemahaman mengenai demokrasi sebagaimana yang lazim diartikan sebagai pemerintahan yang dilaksanakan oleh rakyat (*demos* berarti rakyat dan *kratos* diartikan pemerintahan).<sup>29)</sup>

Untuk memahami masalah demokrasi, maka secara garis besar terdapat lima hal yang merupakan elemen dari demokrasi, yaitu :

*(i) Masyarakat menikmati apa yang menjadi hak-hak dasar mereka*

---

<sup>29)</sup> Padmo Wahyono, *Demokrasi Pancasila Menurut UUD 1945* dalam Sri Soemantri dan Bintan R. Saragih, *Op.Cit.* hal. 98

*termasuk hak untuk berserikat (freedom of assembly), hak untuk*

*berpendapat ((freedom of speech) dan menikmati pers yang bebas (freedom of the press); (ii) Adanya pemilihan umum yang dilakukan secara teratur dimana si pemilih secara bebas menentukan pilihannya tanpa ada unsur paksaan; (iii) Partisipasi politik masyarakat dilakukan secara mandiri tanpa direkayasa/tanpa direkayasa (autonomous participation); (iv) Adanya kemungkinan rotasi berkuasa sebagai produk dari pemilihan umum yang bebas dan (v) Adanya rekrutmen politik yang bersifat terbuka untuk mengisi posisi-posisi politik yang penting di dalam proses penyelenggaraan negara.* <sup>30)</sup>

Dalam hubungannya dengan pemahaman demokrasi Pancasila, maka dapat di ikuti pendapat Padmo Wahyono yang merumuskan, <sup>31)</sup> Tata cara hidup berkelompok bangsa Indonesia dalam hal berbangsa, bermasyarakat dan bernegara yang didasarkan dan ditujukan untuk merealisasikan pandangan hidup, falsafah bangsa dan ideologi negara yang telah dikonsensuskan pada tanggal 18 Agustus 1945.

-----  
<sup>30)</sup> Afan Gaffar, *Pembangunan Hukum dan Demokrasi* dalam Moh. Busro Muqaddas dkk (Penyunting), *Op.Cit.* hal. 106

<sup>31)</sup> Padmo Wahyono, *Op. Cit.* hal. 100

Kerangka pikir tentang demokrasi secara umum sebagaimana

yang diuraikan di atas dan rumusan demokrasi Pancasila, maka terlihat adanya kesamaan atau pemenuhan elemen-elemen demokrasi oleh demokrasi Pancasila. Yang menjadi persoalan adalah, apakah seluruh elemen tersebut dalam prakteknya dapat dipenuhi dalam penyelenggaraan negara.

Hal itu berarti pilihan terhadap sistem pemerintahan dalam penyelenggaraan negara apakah parlementer ataukah presidensial adalah banyak dipengaruhi oleh format politik atau konfigurasi politik yang mengarah pada upaya menghidupkan elemen-elemen demokrasi. Sejarah ketatanegaraan Indonesia menunjukkan bahwa pilihan terhadap sistem pemerintahan parlementer lebih didasarkan pada kemauan politik pemimpin politik dan bukan kemauan politik yang bersumber dari rakyat,<sup>32)</sup> karena pilihan terhadap sistem parlementer tidak tercantum dalam konstitusi atas dasar kehendak rakyat dalam hal ini lembaga tertinggi negara yang didahului dengan pemilihan umum.

-----  
<sup>32)</sup> Sistem pemerintahan menurut UUD 1945 mengarah kepada presidensial (Pasal 4 ayat (1) jo. Pasal 17 ayat [1] dan [2] ) dan kabinet presidenasial pertama disahkan tanggal 19 Agustus 1945 sampai dengan 14 Nopember 1945. Sistem Parlementer merupakan keputusan politik yang pertama dibawah naungan UUD 1945, semata-mata untuk kepentingan politik, karena lembaga-lembaga tinggi maupun tertinggi negara belum ada dan untuk menghindari kesan adanya pemerintahan diktator, maka muncul Maklumat Wakil Presiden No. x tanggal 16 Oktober 1945. Sedangkan sistem parlementer pada masa Konstitusi RIS dilakukan juga berdasarkan keputusan politik sebagai konsekwensi dari KMB.

Walaupun terdapat perbedaan substansial tentang kedua sistem pemerintahan (parlementer dan presidensial) sebagaimana yang telah

diuraikan di atas, dalam praktek ketatanegaraan di Indonesia keduanya tetap mengacu kepada asas demokrasi.

Pilihan terhadap sistem pemerintahan presidensial atau parlementer sebagaimana yang termuat dalam ketiga konstitusi tersebut, jika dikaitkan dengan sistem peradilanannya, maka secara prinsip ketiga konstitusi Indonesia memiliki kesamaan dalam merumuskan bahwa kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang bebas sebagai salah satu kekuasaan negara, sehingga tidak diperbolehkan intervensi dari kekuasaan negara lainnya. Asas ini memberikan konsekuensi terhadap kesamaan/kesedarajadan dengan kekuasaan negara lainnya untuk menjalankan fungsinya, yakni berfungsinya hukum dalam mewujudkan ketertiban dan keadilan.

Apabila dibandingkan perumusan kekuasaan kehakiman yang pernah diatur dalam Konstitusi RIS dengan yang diatur dalam UUD 1945, memang terdapat beberapa perbedaan tetapi bukan pada substansinya melainkan pada segi pengaturan normatifnya. *Pertama*, Konstitusi RIS mengatur kekuasaan kehakiman secara lebih terperinci dibandingkan dengan UUD 1945 (Konstitusi RIS 19 pasal, yakni Pasal 144 - 163; UUDS 1950 7 pasal yakni Pasal 101 - 108, sedangkan UUD 1945 hanya 2 pasal yakni Pasal 24 - 25). *Kedua*, kekuasaan Mahkamah Agung lebih tampak perimbangan kekuasaannya berhadapan dengan

eksekutif ( Pasal 148, 156 Konstitusi RIS Pasal 105 ayat (1) dan Pasal 106 UUDS 1950). Di samping itu, konstitusi Indonesia tidak menganut pemisahan kekuasaan negara, tetapi hanya pembagian kekuasaan yang implementasinya terlihat dalam sistem pemerintahan negara. Pilihan terhadap pembagian kekuasaan ini memberikan konsekuensi terhadap sistem peradilan yang meliputi elemen kelembagaan, administrasi dan personalia, serta sistem hukum yang dianut. Walaupun memiliki kesamaan substansi mengenai kekuasaan kehakiman yang bebas, dalam penerapan sistem peradilannya tetap memiliki perbedaan.

Adanya perbedaan ini akan mencerminkan perbedaan penempatan dan fungsi kekuasaan kehakiman, dalam hal ini lembaga peradilan dalam penegakan hukum dan penemuan hukum.

Secara historis dapat dideskripsikan bahwa pada permulaan berlakunya UUD 1945 (1945 -- 1949) tentang susunan, kekuasaan serta acara badan-badan peradilan dalam garis besarnya adalah sama dengan susunan, kekuasaan, serta acara badan-badan peradilan pada zaman pendudukan Jepang sebagaimana yang tercantum dalam Undang-Undang No. 14 Tahun 1942 dan Undang-Undang No. 34 Tahun 1942.<sup>33)</sup>

Pergolakan revolusi fisik dalam mempertahankan kemerdekaan

RI pada kurun 1945--1948, tidak mengurangi semangat dalam upaya pembaharuan hukum sebagaimana yang dikehendaki oleh Pasal 24 dan 25 UUD 1945 yakni terbitnya Undang-Undang No. 7 Tahun 1947 tentang Susunan dan Kekuasaan Mahkamah Agung dan Kejaksaan Agung yang diberlakukan surut sejak tanggal 17 Agustus 1945 (Pasal 6 ayat [1]). Selanjutnya Undang-undang ini diganti dengan Undang-Undang No. 19 Tahun 1948.

-----

<sup>33)</sup> Sudikno Mertokusumo, Sejarah Peradilan dan Perundang-undangannya di Indonesia Sejak 1942 dan Apakah Kemanfaatannya bagi Kita bangsa Indonesia ?, Cet.kedua, (Yogyakarta : Liberty, 1983), hal. 37

Setelah Pemerintah Hindia Belanda menyerah kepada Jepang, maka tanggal 7 Maret 1942 dikeluarkan UU No. 1 Tahun 1942 yang merupakan dasar penyelenggaraan pemerintahan dan peradilan di Indonesia pada masa pemerintahan pendudukan Jepang. Pasal 3 UU No. 1 Tahun 1942 menyatakan bahwa semua badan-badan pemerintahan dan kekuasaannya, hukum dan undang-undang dari Pemerintah yang terdahulu, tetap diakui sah bagi sementara waktu, asal saja tidak bertentangan dengan aturan pemerintahan militer. Salah satu penjabarannya adalah diterbitkannya Undang-undang No. 14 Tahun 1942 tentang organisasi kehakiman dilingkungan peradilan sipil di Jawa dan Madura dan selanjutnya di ubah dengan Undang-undang No. 34 Tahun 1942. Pada prinsipnya tidak ada perubahan dalam sistem peradilannya, karena hanya diubah penamaan peradilan seperti Landraad (Pengadilan negara) menjadi Tihoo Hooiin dst. Adapun susunan dan daerah hukum kekuasaan kehakiman (Gunsei Hooiin) adalah sama dengan susunan dan daerah hukum pengadilan-pengadilan sejenis yang telah ada pada masa pemerintahan Hindia Belanda.

Dalam UU No. 19 Tahun 1948<sup>34)</sup> terdapat perubahan mendasar sebagaimana yang diatur dalam Pasal 1 bahwa peradilan dilaksanakan " *atas nama Negara Republik Indonesia* " walaupun hukum materialnya adalah hukum material sebagaimana yang diatur pada masa pemerintahan Hindia Belanda. Badan peradilan sebagaimana yang

diatur dalam Pasal 6 UU No. 19 Tahun 1948 hanya meliputi tiga lingkungan peradilan yakni (1) *peradilan umum*; (2) *peradilan tata usaha pemerintahan*, dan (3) *peradilan ketentaraan*.

Mengenai peradilan agama, tidak diatur dalam undang-undang ini, sehingga perkara-perkara perdata di antara orang-orang yang beragama Islam yang menurut hukum yang hidup harus diperiksa dan diputus menurut hukum agamanya, dan diperiksa serta diputus oleh Pengadilan Negeri dengan tiga orang hakim, yakni seorang hakim ketua beragama Islam dan dua orang hakim anggota yang ahli dalam hukum Islam (Pasal 25 ayat [2]). Apabila dilihat dari sisi politik hukum, maka undang-undang ini mengalami kemunduran dan tidak atau sekurang-kurangnya tidak mengejawantahkan Pasal 29 ayat (2)

UUD

-----  
<sup>34)</sup> Undang-undang Nomor 19 Tahun 1948 belum pernah berlaku sejak ditetapkan sebagai Undang-undang pada tanggal 8 Juni 1948 karena adanya agresi Belanda yang ke II dan selanjutnya muncul Negara Republik Indonesia Serikat.

1945 yang saat itu berlaku dan menjadi landasan konstitusional penyelenggaraan negara. Demikian pula, kondisi peradilan pada masa Negara Republik Indonesia Serikat (RIS) mengalami perubahan sejalan dengan berubahnya bentuk negara dari negara kesatuan menjadi negara serikat dan berlakunya Konstitusi Republik Indonesia Serikat melalui

Keputusan Presiden RIS No. 48 tahun 1950.

Peradilan dalam Konstitusi RIS diatur dalam Bab III Bagian I tentang Mahkamah Agung (Pasal 113 dan 114) termasuk Pasal 67 mengenai kekuasaan Mahkamah Agung, Bab IV Bagian III tentang Peradilan (Pasal 144 - 163 serta Ketentuan Peralihan Pasal 192 ayat (1 dan 2).

Konstitusi RIS mengenal dua lingkungan peradilan, yakni peradilan federal dan peradilan daerah bagian. Baik peradilan federal maupun peradilan daerah bagian masing-masing dilakukan oleh badan-badan peradilan yang diadakan atau diakui dengan atau atas kuasa undang-undang. Pengertian badan peradilan yang diadakan adalah badan-badan peradilan yang diselenggarakan oleh Pemerintah RIS.

Pernyataan ini berarti pengadilan yang diakui dengan atau atas kuasa undang-undang adalah pengadilan swapraja, pengadilan adat, dan pengadilan agama (Pasal 44 ayat [1]), sehingga berdasarkan Pasal 192 Konstitusi RIS ketentuan-ketentuan mengenai pengadilan swapraja, pengadilan adat dan pengadilan agama yang lama masih tetap berlaku.

Peradilan yang menjadi lingkungan peradilan federal adalah peradilan umum, peradilan militer, dan peradilan tata usaha negara. Di samping ketiga peradilan tersebut, jika terdapat lingkungan peradilan lainnya yang diadakan dengan atau atas kuasa undang-undang yaitu

peradilan agama, peradilan swapraja dan peradilan adat. Demikian pula, peradilan dalam perkara perdata dan pidana dalam daerah-daerah bagian dilakukan oleh pengadilan yang diadakan atau diakui dengan atau atas kuasa undang-undang daerah bagian. Pengadilan yang dimaksudkan adalah badan-badan pengadilan umum (sipil) yang sengaja dibentuk atas dasar undang-undang daerah bagian. Walaupun Pasal 147 Konstitusi RIS menyatakan bahwa Mahkamah Agung Indonesia adalah pengadilan tertinggi sebenarnya Mahkamah Agung hanya merupakan pengadilan negara tertinggi di dalam lingkungan peradilan umum saja.

Kondisi yang demikian menunjukkan bahwa dalam Negara Republik Indonesia Serikat terlihat bahwa keseluruhan sistem peradilannya tidak menunjukkan adanya kesatuan sistem karena di samping adanya peradilan federal juga terdapat peradilan daerah bagian (negara bagian) yang diadakan atas kuasa undang-undang dan memiliki yurisdiksi sesuai dengan kondisi daerah bagian (negara bagian) masing-masing.

Dilihat dari sisi asas peradilan yang bebas, Konstitusi RIS mengaturnya secara tegas dalam Pasal 145 bahwa dilarang adanya campur tangan kekuasaan *extra yudicial* dalam bidang-bidang peradilan. Kebebasan hakim merupakan asas dari suatu peradilan

karena peradilan memiliki fungsi untuk penegakan produk hukum dengan suatu putusan yang mengikat. Dengan adanya penegasan kebebasan hakim, maka hakim hanya terikat pada norma hukum dan tujuan hukum, yakni berorientasi kepada kebenaran dan keadilan.

Konsekwensi dari penegasan larangan campur tangan kekuasaan *extra yudicial* terhadap kekuasaan kehakiman (bidang-bidang peradilan) adalah pengaturan lebih lanjut tentang kekuasaan Mahkamah Agung sebagai badan kekuasaan peradilan negara tertinggi. Dalam hubungan ini Konstitusi RIS mengaturnya pada Pasal 156 ayat (2) yang menyatakan Mahkamah Agung berkuasa juga menyatakan dengan tegas bahwa suatu ketentuan dalam peraturan ketatanegaraan atau dalam undang-undang daerah bagian tak menuruti konstitusi, jika ada surat permohonan yang beralasan yang dimajukan, untuk Pemerintah Republik Indonesia Serikat, oleh atau atas nama Jaksa Agung pada Mahkamah Agung, ataupun, untuk suatu Pemerintah daerah bagian yang lain, oleh kejaksanaan pengadilan tertinggi daerah bagian yang dimaksud kemudian

Pernyataan tegas tak mematuhi konstitusi adalah ditujukan pada suatu produk hukum negara bagian yang bertentangan dengan konstitusi negara federal. Dalam hubungan ini Mahkamah Agung diberi kekuasaan untuk menyatakan bertentangan atau tak mematuhi

konstitusi.

Kekuasaan untuk menyatakan, bukan berarti sekaligus membatalkan karena tidak ada ketentuan yang mengatur kekuasaan Mahkamah Agung untuk menyatakan dan membatalkan ketentuan atau peraturan daerah bagian (negara bagian) bertentangan dengan konstitusi. Walaupun demikian, penulis berpendapat bahwa pernyataan Pasal 156 ayat (2) Konstitusi RIS dapat mengarah pada kekuasaan menguji materiil (judicial review). Hak Mahkamah Agung ini hanya ditujukan pada peraturan-peraturan daerah bagian yang bertentangan dengan konstitusi dan bukan undang-undang federal, karena undang-undang federal tidak dapat diganggu gugat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 130 ayat (2).

Fenomena di atas menunjukkan bahwa Mahkamah Agung sebagai lembaga pemegang kekuasaan kehakiman dalam negara federal hanya memiliki hak menyatakan dan konsekuensi lebih lanjut, yakni pada tingkat pembatalan tidak ada pengaturannya, sehingga keputusan tentang pernyataan tak mematuhi konstitusi pelaksanaan selanjutnya dikembalikan kepada yang bersangkutan (daerah bagian/negara bagian). Hal ini juga terlihat dalam merumuskan tentang kasasi sebagaimana diatur dalam Pasal 158 ayat (2 dan 3) bahwa sebagai alasan untuk melakukan kasasi adalah pelanggaran hukum, sehingga

tujuan kasasi bukanlah mencapai kesatuan hukum, melainkan kesatuan dalam melaksanakan hukum.

## **B. Antara 1950 sampai dengan 1959**

Dalam kurun waktu 1950 sampai dengan 1959 terdapat dua peristiwa penting di bidang ketatanegaraan Indonesia. *Pertama*, kembalinya bentuk negara kesatuan RI dari bentuk negara federasi dengan sistem pemerintahan parlementer dan diterbitkannya Undang-undang Dasar Sementara 1950 sebagai landasan konstitusional. *Kedua*, adalah peristiwa kembali berlakunya UUD 1945 melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959.

Kedua peristiwa ketatanegaraan tersebut membawa perubahan besar dalam penyelenggaraan kehidupan negara, terutama bidang sosial politik. Perubahan yang mencolok pada kurun 1959 -- 1959 adalah bangkitnya partisipasi politik rakyat yang meluas melalui kelembagaan politik (partai politik) sebagai alat dalam menyalurkan aspirasi politiknya. Pada masa ini dikembangkan demokrasi liberal sebagai konsekuensi diterapkannya sistem parlementer. Pada masa demokrasi parlementer memang telah dapat diselenggarakan pemilu yang pertama di Indonesia, yakni pada tahun 1955 dan mampu menggalang partisipasi politik seluruh lapisan masyarakat. Kampanye yang mendahului Pemilu 1955 membawa pengaruh yang besar bagi politisasi massa rakyat di seluruh pelosok daerah, baik di kota maupun di desa-desa.

Aspirasi politik masyarakat yang dapat dimobilisasi oleh partai-partai politik

dan dukungan kuat dari berbagai media massa yang lemah dalam pengawasannya bahkan tanpa senior justru mendorong kepada keadaan yang instabilitas karena sistem politik pada waktu itu masih belum mapan dan belum mengakar secara kultural. Pada masa ini masyarakat baru mengenal politik, demikian pula para pemimpin politik juga baru memiliki pengalaman politik yang relatif sedikit karena mereka pada umumnya baru keluar dari kekangan penjajah. Partisipasi politik yang kurang terkendali, membawa dampak pada instabilitas penyelenggaraan kekuasaan negara oleh partai politik yang berkuasa. Hal ini terlihat jatuh bangunnya kabinet dalam waktu yang relatif pendek karena antara tahun 1950 - 1959 paling tidak terdapat tujuh kali pergantian kabinet, bahkan diantaranya belum sempat dalam menyusun rencana implementasi program, kabinet tersebut sudah jatuh. Dalam hubungan ini Herbert Feith menjelaskan bahwa :

" Pada awal dan pertengahan tahun 1950-an kabinet-kabinet berjatuh. Seringkali sebelum mereka sempat berbuat banyak dalam implementasi program-programnya karena tiap kabinet merupakan koalisi banyak partai dan karena tindakan-tindakan khusus yang mereka jalankan tidak populer bagi salah satu saksi dari publik politik".<sup>35)</sup>

Terjadinya krisis politik yang berkepanjangan seperti itu disebabkan oleh kecenderungan sentrifugal dari sistem politik multipartai yang dianut. Sistem multipartai yang diterapkan pada masyarakat Indonesia yang pluralistik dan terpisah dalam kutub-kutub yang berjauhan hampir tidak mungkin atau sulit dikompromikan. Kompromi sangat sulit dicapai karena partai-partai mewakili kepentingan partainya

sehingga hampir tidak memungkinkan untuk membentuk suatu koalisi yang kuat.<sup>36)</sup>

Sebagai puncak krisis dalam pelaksanaan demokrasi parlementer adalah dibubarkannya lembaga Konstituante oleh lembaga ekstra parlementer karena dianggap telah gagal dalam menjalankan tugasnya setelah bersidang kurang lebih dua setengah tahun. Kegagalan konstituante karena di antara golongan yang bertikai, terutama dalam menetapkan dasar negara tidak memiliki dukungan 2/3 suara dan masing-masing tetap bersikukuh terhadap pendiriannya dan mereka tidak memilih jalan kompromi.

-----  
<sup>35)</sup> Herbert Feith, *Demokrasi : Tantangan tanpa Akhir*, (Jakarta : Prisma, Non. 7 Tahun VII/1978), hal. 41

<sup>36)</sup> Mohtar Mas'oe'd, *Ekonomi dan Struktur Politik Orde Baru 1966 -1971*, (Jakarta : LP3ES, 1989), hal.30-31

Dengan dianggapnya gagal dalam menjalankan tugasnya dapat berakibat pada terjadinya krisis politik yang dapat membahayakan negara. Dengan dalih itu, Soekarno sebagai Kepala Negara tampil untuk membubarkan Konstituante melalui Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959.

## **1. Pengaturan Kekuasaan Kehakiman dalam UUDS 1950**

Demikian pula kekuasaan kehakiman dalam UUDS 1950 tidak terlalu jauh dengan kekuasaan kehakiman yang diatur dalam konstitusi RIS. Hal ini karena UUDS 1950 sebagian besar muatan materinya berasal dari konstitusi RIS yang disesuaikan dengan bentuk negara kesatuan. Kekuasaan kehakiman dalam UUDS 1950 diatur dalam Bagian III dengan judul Pengadilan, terdiri dari 7 Pasal mulai dari Pasal 101 sampai dengan Pasal 108. Seperti halnya dengan Konstitusi RIS, paham

yang oleh UUDS 1950 mengenai kekuasaan kehakiman juga kekuasaan kehakiman yang bebas. Jika dalam Konstitusi RIS diatur dalam Pasal 145 ayat (1), dalam UUDS 1950 diatur dalam Pasal 103. Demikian pula Pasal 148 menjadi Pasal 106 dan Pasal 156 ayat (2) tidak tercantum dalam UUDS 1950.

Oleh karena itu, walaupun beberapa ketentuan dalam konstitusi RIS menjadi ketentuan dalam UUDS 1950, kekuasaan kehakiman yang dapat menguji produk undang-undang badan pembuat undang-undang justru dihilangkan dan ketentuan-ketentuan lain yang kurang atau tidak sesuai dengan semangat negara kesatuan.

Hal ini berarti, pengaruh pendapat Soepomo mengenai kekuasaan kehakiman muncul kembali dalam perumusan UUDS 1950 dan hilangnya pengaruh eksternal dalam perumusan konstitusi. Walaupun demikian, hal ini bukan berarti mengurangi makna mengenai negara hukum yang telah tercantum dalam Mukaddimah UUDS 1950 dan Pasal 1 ayat (1) UUDS 1950 karena penegasan tentang kekuasaan kehakiman yang bebas/merdeka tetap tercantum dalam Pasal 103 dan luas jangkauan kekuasaan kehakiman dalam mengadili siapa saja yang melakukan kejahatan dan pelanggaran terhadap undang-undang tanpa membedakan jabatan dan golongan yang diatur dalam Pasal 106.

Beberapa ketentuan yang dituangkan dalam beberapa pasal mengenai kekuasaan kehakiman tersebut menunjukkan komitmen politik yang tinggi terhadap supremasi hukum dalam penyelenggaraan kehidupan kenegaraan.

Karena negara RI masih muda dan masih menitikberatkan pada usaha-usaha *nation building*, perhatian untuk mewujudkan kekuasaan kehakiman yang

dikehendaki oleh UUDS 1950 dalam suatu produk undang-undang organik belum dapat terwujud dan lebih tertarik atau masih menitik beratkan pada perumusan Undang-undang Dasar sebagai pengganti UUDS 1950. Dengan demikian, pengaturan kekuasaan kehakiman dalam UUDS 1950 lebih jelas dan rinci dibandingkan dengan UUD 1945. Di samping itu, dalam Konstitusi UUDS 1950 kekuasaan kehakiman diatur dalam Bab yang sama sebagaimana Konstitusi RIS (Bab III, di bawah judul Perlengkapan Republik Indonesia Serikat) dengan lembaga kekuasaan negara lainnya, sedangkan dalam UUD 1945 diatur tersendiri (Bab IX di bawah judul Kekuasaan Kehakiman) dengan hanya dua pasal. Perbedaan lainnya yang menonjol adalah bahwa kekuasaan Mahkamah Agung lebih tampak perimbangan kekuasaannya berhadapan dengan eksekutif, seperti tertera dalam Pasal 156 ayat (2) Konstitusi RIS yang dalam UUDS 1950 tidak dicantumkan lagi (UUDS 1950, menyatakan Indonesia sebagai negara kesatuan).

## **2. Penerapan Sistem Peradilan**

Sebagaimana yang telah diuraikan di atas, bahwa penerapan sistem peradilan dalam rangka menelaah pelaksanaan kekuasaan kehakiman secara langsung akan berkaitan dengan pembahasan sistem pemetintahan negara dan sekaligus kekuasaan negara. Penerapan sistem parlementer yang membuka terciptanya demokrasi liberal, maka dengan sendirinya akan berpengaruh

terhadap prinsip peradilan yang bebas. Memang dalam pelaksanaan sistem parlementer di bawah UUDS 1950, tingkat partisipasi politik masyarakat cukup tinggi. Karena pengalaman dan pengetahuan politik masyarakat masih relatif terbatas, maka yang terjadi adalah tingkat kompetisi pada elit politik berjalan kurang sehat, sehingga kabinet sering berganti (kurang lebih selama 9 tahun terjadi 7 kali pergantian kabinet).

Demikian pula kondisi peradilan pada masa berlakunya Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) 1950 yang berlaku sejak tanggal 17 Agustus 1950 -- 5 Juli 1959, dapat ditelaah dalam UU No. 7 Tahun 1950, maka muatan tentang peradilan secara substansial tidak terlalu berbeda dengan peradilan pada masa Konstitusi RIS. Perbedaan pokok adalah pada pembagian lingkungan peradilan, yakni tidak adanya peradilan federal dan peradilan daerah bagian (negara bagian) karena bentuk negara berubah dari negara federasi menjadi negara kesatuan.

Menurut UUDS 1950 terdapat enam lingkungan peradilan, yakni peradilan umum, peradilan ketentaraan (militer-penulis), peradilan swapraja, peradilan adat, dan peradilan agama. Walaupun dalam Pasal 101 UUDS 1950 tidak dinyatakan secara tegas tentang pengaturan peradilan swapraja, peradilan adat, dan peradilan agama, tetapi ketiga peradilan ini dapat dimasukkan dengan alasan terdapat pernyataan " ... *pengadilan yang diakui oleh undang-undang...*" sebagai anak kalimat dari Pasal 101 ayat (1) UUDS 1950.<sup>37)</sup>

Dalam perkembangannya, peradilan swapraja dan peradilan adat melalui Undang-Undang Darurat No. 1 Tahun 1951 keduanya secara berangsur-angsur akan

dihapuskan, kecuali peradilan agama.<sup>38)</sup>

-----

<sup>37)</sup> Sudikno Mertokusumo, *OP.Cit.*, hal. 112

<sup>38)</sup> *Ibid*, hal. 113

Terbitnya UU Darurat No. 1 Tahun 1951(Lembaran Negara RI Tahun 1951 No. 9) membawa perubahan terhadap peradilan pada masa berlakunya UUDS 1950. Perubahan tersebut terlihat pada muatan undang-undang ini yang berisi empat hal pokok yakni : *pertama*, penghapusan beberapa pengadilan yang tidak sesuai negara kesatuan; *kedua*, penghapusan secara berangsur-angsur pengadilan swapraja dan semua pengadilan adat; *ketiga*, pelanjutan peradilan agama dan peradilan desa dan *keempat*, pembentukan pengadilan negeri dan kejaksaan di tempat-tempat dimana dihapuskan landgerecht (pengadilan negara).

Perubahan dalam bidang peradilan oleh UU Darurat No. 1 Tahun 1951 dimaksudkan sebagai upaya untuk melakukan unifikasi tentang susunan, kekuasaan dan acara pengadilan negeri dan pengadilan tinggi di negara kesatuan Republik Indonesia dan sebagai pelaksanaan Pasal 102 UUDS 1950. Beberapa peradilan dihapuskan, antara lain : Mahkamah Justitie (*Hof van Justitie*) di Makasar (Ujung Pandang) dan alat penuntutnya; *Appelraad* di

Makasar dan Medan; segala Pengadilan Negara dan *Landgerecht* dan alat penuntutnya yang merupakan produk hukum sebelum perang dunia II; pengadilan Kepolisian dan alat penuntutnya; segala pengadilan *Magistraat*; segala pengadilan Kabupaten; segala *Raad Distrik*; segala pengadilan Distrik dan segala pengadilan *Negorij* (Maluku).

Pelaksanaan UU Darurat No. 1 Tahun 1951, terutama penghapusan peradilan swapraja, dilakukan oleh Menteri Kehakiman. Sebagai gambaran dapat dikemukakan bahwa dengan Penetapan Menteri Kehakiman No. JS.4/8/16 (TLN.231) tanggal 19 Maret 1952 dihapuskan pengadilan-pengadilan swapraja di seluruh Bali (delapan pengadilan swapraja). Hal yang menarik adalah mengapa penghapusan beberapa peradilan swapraja dilakukan oleh Menteri Kehakiman dan bukan oleh Mahkamah Agung ?

Kondisi yang demikian menunjukkan bahwa sistem pemerintahan yang dianut oleh UUDS 1950 adalah sistem parlementer, sehingga Menteri Kehakiman merupakan salah satu anggota Dewan Menteri yang dikepalai oleh Perdana Menteri dan sebagai bagian dari Pemerintah yang dalam UUDS 1950 Pasal 1 ayat (2) merupakan salah satu pelaku/ pelaksana kedaulatan di samping Dewan Perwakilan Rakyat. Dengan demikian, Mahkamah Agung hanya memegang kekuasaan yudicial tertinggi, sedangkan organisasi, administrasi dan personalia (Hakim) di bawah kekuasaan pemerintah (eksekutif), dalam hal ini, Menteri Kehakiman. Asas peradilan bebas dari intervensi kekuasaan ekstra

judicial tetap menjadi asas dari UUDS 1950 (Pasal 103). Hak Mahkamah Agung untuk menyatakan tak menuruti konstitusi sebagai yang diatur dalam Konstitusi RIS telah dihapuskan. Walaupun ketentuan Pasal 105 UUDS 1950 menetapkan bahwa Mahkamah Agung adalah pengadilan negara tertinggi yang berarti dikehendaki adanya kesatuan (unifikasi) dalam peradilan, hak menyatakan tak menuruti konstitusi sebagaimana yang diatur dalam konstitusi RIS tidak diatur, maka dengan sendirinya Mahkamah Agung tidak memiliki kekuasaan untuk menilai atau menyatakan undang-undang itu bertentangan dengan konstitusi. Hal ini karena undang-undang dalam UUDS 1950 tidak dapat diganggu gugat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 95 ayat (2).

Politik hukum di bidang kekuasaan kehakiman pada masa sistem parlementer belum tampak, terutama dalam menentukan sistem peradilan yang dapat mencerminkan prinsip keadilan dan kebenaran, karena pada kurun itu, para politisi masih menitikberatkan pada upaya membangun landasan politik, terutama perdebatan panjang mengenai dasar negara. Kondisi ini membawa konsekuensi terhadap kurangnya perhatian terhadap pembangunan di bidang hukum beserta pranatanya. Dilihat dari sisi peluang, maka kondisi politik saat itu sangat memungkinkan untuk mengubah atau menyusun sistem peradilan yang sesuai dengan kondisi sosial politik, dan sosial budaya masyarakat Indonesia. Tidak terwujudnya kehendak untuk menyusun sistem peradilan yang sesuai dengan aspirasi masyarakat Indonesia, di samping belum adanya

kemaun politik, juga disebabkan oleh terbatasnya tenaga ahli di bidang hukum yang mampu merumuskan sistem peradilan tersebut, terutama dalam implentasinya, yakni kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri.

## C. Antara 1959 sampai Sekarang

### 1. Dekrit Presiden 5 Juli 1959

Dekrit Presiden 5 Juli 1959 memuat tiga diktum yaitu, *pertama* pembubaran konstituante; *kedua*, penetapan berlakunya kembali UUD 1945 dan tidak berlakunya lagi UUD 1950; *ketiga*, pembentukan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Dewan Pertimbangan Agung. Lahirnya Dekrit Presiden 5 Juli 1959 karena Konstituante dianggap gagal dalam menjalankan tugasnya, yaitu menetapkan undang-undang dasar. Pernyataan ini dapat disimak pada konsideran Dekrit Presiden 5 Juli 1959.

Mengenai istilah Konstituante gagal, JCT Simorangkir berpendapat bahwa kegagalan konstituante itu hanyalah karena tidak berhasilnya dalam menyusun suatu UUD yang tetap bagi negara Indonesia, sedangkan dalam bidang materi konstitusi, cukup banyak yang berhasil disusun dan disepakati.<sup>39)</sup> Demikian pula apabila dilihat dari aspek yuridis, Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dapat dipersoalkan keabsahannya, karena Presiden menurut UUD 1950 yang

---

<sup>39)</sup> JCT Simorangkir, *Penetapan Undang-Undang Dasar dilihat Dari Segi Hukum Tata Negara Indonesia*, (Jakarta : PT. Gunung Agung, 1984), hal. 227  
Studi tentang Konstituante dilakukan antara lain oleh Endang Saifuddin Anshori dalam *Piagam Jakarta 22 Juni 1945 dan Sejarah Konsensus Nasional antara Nasionalis Islami dan Nasionalis Sekular tentang Dasar Negara RI 1945-1959*; Adnan Buyung Nasution dalam *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia- Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956-1959 (terj)*.

saat itu masih berlaku tidak berwenang untuk memberlakukan atau tidak memberlakukan UUD seperti yang dilakukan melalui Dekrit tersebut.<sup>40)</sup>

Terlepas dari pihak yang setuju atau pun yang tidak setuju, dalam praktik penyelenggaraan negara ternyata Dekrit Presiden 5 Juli 1959 tetap sah dan dijadikan landasan untuk mengubah dan menghapus sistem parlementer dalam demokrasi parlementer dan munculnya sistem presidensial dalam demokrasi terpimpin. Pemberlakuan kembali UUD 1945 sebagai konstitusi negara Republik Indonesia berakibat pula terhadap perubahan sistem pemerintahan parlementer kepada sistem pemerintahan presidensial. Namun, selama penerapan sistem pemerintahan presidensial di bawah naungan UUD 1945 (1959-1965) ternyata pemerintahan Soekarno belum pernah bahkan tidak mampu menyelenggarakan pemilu sebagai perwujudan demokrasi sebagaimana yang dikehendaki oleh UUD 1945.

Tidak diselenggarakannya pemilu, berakibat pada pembentukan lembaga-lembaga tinggi negara yang seharusnya melalui pemilu hanya dilakukan melalui Keputusan Presiden dan bersifat sementara seperti MPR(S), DPR(Gotong Royong).

---

<sup>40)</sup> Mohammad Hatta, *Demokrasi Kita*, (Jakarta : Pustaka Antara, 1966), hal. 5-7

Kondisi yang demikian menunjukkan bahwa pemerintah dalam posisi

yang kuat dan lemahnya partai politik yang sebelumnya demikian kuatnya atau kekuatan-kekuatan sosial politik di bawah kontrol pemerintah.

Melemahnya kekuatan partai-partai politik berakibat pula melemahnya kontrol dari masyarakat terhadap penguasa dalam penyelenggaraan kehidupan negara. Tatanan yang demikian merupakan konsep dari demokrasi terpimpin yang memusatkan kekuasaan negara pada satu tangan, yakni Soekarno selaku Presiden.

Selama kurun waktu 1959--1965 Presiden Soekarno dengan sistem demokrasi terpimpinnya telah menjelma menjadi seorang pemimpin otoriter yang mampu mengontrol semua kekuatan sosial politik dan mengabaikan asas-asas pemerintahan yang demokratis sebagaimana yang dikehendaki oleh UUD 1945.

Untuk memahami makna demokrasi terpimpin dapat ditelaah pidato Presiden Soekarno pada HUT Kemerdekaan RI tahun 1957 dan 1958 yang intinya adalah koreksi terhadap praktik penyelenggaraan demokrasi liberal yang tidak mampu menciptakan, baik stabilitas penyelenggaraan pemerintahan maupun stabilitas nasional (karena terjadi pemberontakan di daerah-daerah) serta belum utuhnya wilayah negara RI (Irian Barat masih di bawah kekuasaan Belanda).

Oleh karena itu, perlu dilakukan suatu koreksi untuk segera kembali pada cita-cita dan tujuan semula dengan meninjau kembali sistem politik. Hal

ini berarti perlu diciptakan suatu sistem demokrasi yang dapat menuntun dalam pengabdian kepada negara dan bangsa yang beranggotakan orang-orang yang jujur. <sup>41)</sup>

Dalam bagian lain Soekarno<sup>42)</sup> menyebutkan bahwa dalam kaitan dengan kondisi politik, maka perlu ditempuh cara-cara untuk melaksanakan koreksi itu, antara lain : (i) mengganti sistem *free fight-liberalism* dengan demokrasi terpimpin yang lebih sesuai dengan kepribadian bangsa Indonesia; (ii) Dewan Perancang Nasional akan membuat *blue-print* masyarakat yang adil dan makmur; (iii) hendaknya Konstituante tidak menjadi tempat berdebat yang berlarut-larut dan hendaknya segera menyelesaikan pekerjaannya agar *blue print* yang dibuat oleh Dewan Perancang Nasional dapat didasarkan oleh konstitusi baru yang dibuat oleh Konstituante; (iv) hendaknya konstituante meninjau dan memutuskan masalah demokrasi terpimpin dan masalah kepartaian; dan (v) perlu penyederhanaan sistem kepartaian dengan mencabut

-----

<sup>41)</sup> Soekarno, *Di Bawah Bendera Revolusi Jilid II*, (Jakarta : Panitia Penerbit Di Bawah Bendera Revolusi, 1963), hal. 321

<sup>42)</sup> *Ibid*

Selanjutnya untuk memahami demokrasi terpimpin dapat juga ditelaah pidato Presiden Soekarno tanggal 17 Agustus 1959 yang berjudul "*Penemuan Kembali Revolusi Kita*", dalam *Ibid*, hal. 372

Maklumat Pemerintah tanggal 3 November 1945 yang telah memberi jalan bagi sistem multipartai dan menggantikannya dengan Undang-Undang Kepartaian serta Undang-Undang Pemilu.

Secara terminologi pengertian demokrasi terpimpin dapat ditelaah pada

Bab II Ketetapan MPRS No. VIII/MPRS/1965 yaitu; <sup>43)</sup>

1. Pengertian dasar
  - (1) Demokrasi Terpimpin adalah kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan perwakilan yang berintikan musyawarah untuk mufakat secara gotong royong di antara semua kekuatan nasional yang progresif revolusioner berporoskan nasakom.
4. Fungsi
  - (1) Demokrasi Terpimpin adalah rakyat untuk mencapai tujuan rakyat yang telah dikorbankan oleh rakyat berpuluh-puluh tahun yaitu negara kuat, masyarakat adil dan makmur.
  - (2) Demokrasi Terpimpin pada hakekatnya adalah demokrasi penyelenggaraan atau demokrasi karya (*werk-demokratie*).
  - (3) Demokrasi Terpimpin merupakan alat untuk melaksanakan konsep Bung Karno sebagai penyambung lidah rakyat, termasuk konsepsi yang dicetuskan pada tanggal 11 Pebruari 1957.

Dalam hubungan ini Ahmad Syafi'ie Ma'arif memahami bahwa demokrasi terpimpin sebagaimana yang dimaksudkan oleh Soekarno merupakan demokrasi kekeluargaan ketika sistem pemerintahannya yang

-----  
<sup>43)</sup> Dikutip dari Padmo Wahyono, *Demokrasi Pancasila Menurut UUD 1945* dalam Sri Soemantri Martosoewignjo dan Bintang Saragih (penyunting), *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia - 30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945*, (Jakarta : Pustakan Sinar Harapan, 1993), hal.127

mendasarkan pada asas musyawarah dan mufakat dengan pimpinan serta kekuasaan sentral ditangani oleh seorang "sesepuh" seorang tetua yang tidak diktator, tetapi memimpin dan mengayomi. <sup>44)</sup>

Reaksi terhadap gagasan dan penerapan demokrasi terpimpin cukup banyak terutama dari kalangan para politisi yang tersingkir dari panggung politik. Alasan penolakan mereka didasarkan pada pengertian terpimpin yang secara terminologi bertentangan dengan demokrasi, sebab syarat mutlak dari demokrasi adalah kebebasan atau kemerdekaan untuk bertindak, sedangkan istilah terpimpin telah menghilangkan atau minimal mengurangi makna kebebasan. Oleh sebab itu, demokrasi terpimpin itu dapat disamakan dengan diktator atau setidaknya mengarah pada diktator. <sup>45)</sup>

Sejarah telah membuktikan bahwa hal-hal yang dikhawatirkan oleh para penentang demokrasi terpimpin bahwa dalam praktiknya Soekarno tidak segan-segan untuk menangkap dan memenjarakan para politisi yang menentangnya.

-----  
<sup>44)</sup> Ahmad Syafi'ie Ma'arif, *Islam di Masa Demokrasi Liberal dan Demokrasi Terpimpin*, Prisma No. 5 tahun 1988, hal. 34

<sup>45)</sup> Lihat tulisan-tulisan seperti Prawoto Mangkusasmito (tokoh Masyumi), *Sekali lagi Tempat Hukum dalam Alam Revolusi*, dalam Majalah Hikmah No. 17 tanggal 14 September 1960, hal. 17. Bung Hatta, *Demokrasi Kita*, Pertama kali dimuat dalam Panji Masyarakat (Majalah) tahun 1960, hal. 4 kemudian diterbitkan kembali oleh Pustaka Antara Jakarta, tahun 1966. Mochtar Lubis, *Hati Nurani Melawan Kedhaliman, surat-surat Bung Hatta kepada Presiden Soekarno 1957-1960*, (Jakarta: Sinar Harapan, 1986)

Fenomena yang terjadi adalah kekuasaan negara terpusat pada satu tangan, yakni Soekarno. <sup>46)</sup>

Lembaga-lembaga negara sebagaimana yang di atur oleh UUD 1945 dapat dipenuhi. Semua lembaga tinggi maupun lembaga tertinggi negara pada

masa ini dibentuk dan dibawah kontrol Pemerintahan Soekarno, sehingga semua lembaga tinggi maupun tertinggi negara merupakan lembaga perkuatan dan pengabsahan dari kekuasaan Soekarno. Demikian pula kehidupan partai, tetap hidup di bawah kontrol Pemerintahan Soekarno, sehingga partai kurang bahkan tidak dapat menjalankan fungsinya sebagai lembaga politik. Partai politik yang tidak sejalan dengan kebijaksanaan Soekarno, dianggap kontra revolusioner dan para pimpinannya ditangkap dan dipenjarakan dengan alasan yang tidak jelas, bahkan tindakan inkonstitusional pun dapat dilakukan oleh Soekarno seperti pembubaran DPR hasil Pemilu 1955 yang menurut UUD 1945, DPR tidak dapat dibubarkan oleh Presiden. Kondisi yang demikian menunjukkan bahwa pada masa Demokrasi Terpimpin mengarah pada konfigurasi politik nondemokratis (otoriter).<sup>47)</sup>

-----  
<sup>46)</sup> Ahmad Syafi'ie Ma'arif, *Islam dan Masalah Kenegaraan - Studi tentang Percaturan dalam Konstituante*, (Jakarta : LP3ES, 1985), hal. 185-187

<sup>47)</sup> Affan Gafar, *Op.Cit.* hal.109

Konfigurasi politik nondemokratis (otoriter) ini juga membawa konsekuensi terhadap produk-produk hukumnya yang bersifat elitis, termasuk di dalamnya mengenai kekuasaan kehakiman.<sup>48)</sup>

Untuk memantapkan kekuasaannya, Presiden Soekarno merumuskan

garis politik sebagai arah dalam penyelenggaraan kehidupan negara dalam pidatonya pada tanggal 17 Agustus 1959 yang dikenal dengan Manifesto Politik (Manipol) dan selanjutnya dikuatkan dengan Penetapan Presiden No. 1 Tahun 1960 (Lembaran Negara Tahun 1960 Nomor 10). Agar Manipol ini mengikat dan memiliki kekuatan dan kedudukan yang lebih tinggi, maka ditetapkan melalui Ketetapan MPRS Nomor 1/MPRS/1960 (Lembaran Negara Tahun 1960 Nomor 138).

Ketetapan MPRS No. 1/MPRS/1960<sup>49)</sup> ini membawa konsekuensi terhadap keabsahan Manipol sebagai landasan dalam kehidupan politik bahkan memberi isi dan arah pada tata hukum Indonesia. Hal ini terlihat pada

-----  
48) *Ibid*

49) Peraturan Negara biasa adalah seperti UU, Peraturan Pemerintah Pengganti UU, Peraturan Pemerintah, Penetapan Presiden, Peraturan Presiden, Keputusan Presiden, Peraturan Menteri dan Keputusan Menteri. Sedangkan Peraturan negara lainnya yang bersumber dari kewenangan Presiden adalah peraturan yang berkenaan dengan keadaan bahaya yang dilakukan oleh Presiden selaku Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Perang selaku Penguasa Darurat Sipil Pusat/Penguasa Darurat Militer Pusat/Penguasa Perang Pusat (Peraturan Pemerintah Pengganti UU No. 23 Tahun 1959 (LN. 139). Peraturan yang dibuat oleh Presiden dalam menjalankan kekuasaan negara dalam keadaan bahaya disebut Peraturan Penguasa Perang Tertinggi yang sifatnya umum dan mengandung ancaman hukuman. Disamping itu terdapat pula Keputusan Penguasa Perang Tertinggi yang merupakan keinginan dari Penguasa Perang Tertinggi mengenai suatu keadaan tertentu yang menciptakan sesuatu akibat hukum, yaitu mengadakan, meniadakan atau mengubah sesuatu keadaan hukum.

tata urutan peraturan-peraturan negara, di samping terdapat peraturan negara

biasa juga terdapat peraturan negara lainnya yang bersumber pada

kewenangan Presiden untuk melakukan kekuasaan dalam keadaan bahaya.

## **2. Penerapan Sistem Peradilan**

Demikian pula dalam bidang kekuasaan kehakiman, produk hukumnya

juga bersifat elitis dan diselaraskan atau sejiwa dengan manipol yang telah menjadi garis haluan negara. Pada masa demokrasi terpimpin ini, lahir UU No. 19 Tahun 1964 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dan UU No. 13 Tahun 1965 tentang Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Mahkamah Agung.<sup>50)</sup>

Jiwa UU No. 19 Tahun 1964 dan UU No. 13 Tahun 1965 adalah sebagai alat kekuasaan revolusi sebagaimana yang diintrodusir oleh Manipol. Hal yang menarik dari kedua produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman ini adalah penyimpangannya terhadap makna Pasal 24 dan 25 UUD 1945 yang saat itu berlaku. Penyimpangan tersebut terlihat dari ketentuan yang memperbolehkan turun/campur tangan Presiden (ekstra yudisiil) terhadap proses pemeriksaan suatu perkara oleh pengadilan sebagaimana yang di atur dalam Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 dan Pasal 23 UU No. 13 Tahun 1965.

-----  
<sup>50)</sup> UU No. 19 Tahun 1964 di undangkan pada tanggal 31 Oktober 1964 dalam Lembaran Negara Tahun 1964 Nomor 107 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 2699. UU No. 13 Tahun 1965 di undangkan pada tanggal 6 Juli 1965 dalam Lembaran Negara Tahun 1965 Nomor 70 dan Tambahan Lembaran Negara Nomor 2767. Dapat juga dilihat Pasal 6 ayat (2) yang menegaskan bahwa *Politik yang wajib diikuti dan diamalkan oleh hakim adalah politik Pemerintah yang berdasarkan Pancasila, Manipol /Usdek dan pedoman-pedoman pelaksanaannya.*

Keabsahan Presiden untuk dapat turun tangan atau campur tangan dalam proses peradilan didasarkan pada Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 yang menyatakan, " Demi kepentingan revolusi, kehormatan Negara dan Bangsa atau kepentingan masyarakat mendesak, Presiden dapat turun atau campur tangan dalam soal-soal pengadilan " .

Menurut ketentuan tersebut, *turun tangan* berarti penghentian perkara yang sedang diperiksa dan dalam hal ini pengadilan tidak menjatuhkan putusan, sedangkan *campur tangan* berarti mempengaruhi jalannya peradilan. Adapun alasan yang dapat digunakan oleh Presiden untuk melakukan tindakan yang demikian adalah sangat luas dan tanpa kontrol perihal kebenarannya, yaitu alasan kepentingan revolusi, kehormatan negara dan bangsa atau kepentingan masyarakat dan masih ditambah lagi dengan ketentuan "*yang sangat mendesak*".<sup>51)</sup>

-----  
<sup>51)</sup> Penjelasan Pasal 19 UU No. 19 Tahun 1964 menegaskan bahwa; "*Pengadilan adalah tidak bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif dan kekuasaan membuat undang-undang. Sandaran yang terutama bagi pengadilan sebagai alat revolusi adalah Pancasila dan Manipol/Usdek. Segala sesuatu yang merupakan persoalan hukum berbentuk perkara-perkara yang diajukan, wajib diputus dengan sandaran itu dengan mengingat fungsi hukum sebagai pengayoman. Akan tetapi ada kalanya, bahwa Presiden/Pemimpin Besar Revolusi harus dapat turun atau campur tangan baik dalam perkara perdata maupun dalam perkara pidana. Hal ini disebabkan karena adanya kepentingan-kepentingan Negara dan Bangsa yang lebih besar. Tidak diadilinya seseorang, atau cara-cara maupun susunan Pengadilan-nya, mungkin dapat ditentukan oleh Presiden dalam hal itu. Akan tetapi, keadaan ini adalah keadaan perkecualian yang istimewa. Syaratnya ialah apabila kehormatan Negara dan Bangsa yang sangat mendesak, memerlukan turun atau campur tangan Presiden. Memang jalan biasa dapat ditempuh. Presiden dapat menanti hingga perkara selesai diadili dan diputus dan batu kemudian memberi grasi. Akan tetapi mungkin jalan ini terlalu panjang dan lama. Itulah sebabnya bahwa dalam keadaan yang sangat mendesak, Presiden/ Pemimpin Besar Revolusi doberi wewenang untuk turun atau campur tangan*".

Demikian pula Pasal 23 UU No. 13 Tahun 1965 menegaskan agak rinci tentang keabsahan Presiden untuk ikut campur atau turun tangan dalam peradilan, yakni:

- (1) Dalam hal-hal dimana Presiden melakukan turun tangan, sidang dengan seketika menghentikan pemeriksaan yang sedang dilakukan dan mengumumkan keputusan Presiden dalam sidang terbuka dengan membubuhi catatan dalam berita acara dan

- melampirkan keputusan Presiden dalam berkas tanpa menjatuhkan putusan.
- (2) Dalam hal-hal dimana Presiden menyatakan keinginannya untuk melakukan campur tangan menurut ketentuan-ketentuan Undang-undang Pokok Kekuasaan Kehakiman, sidang menghentikan musyawarah dengan jaksa.
  - (3) Musyawarah termaksud dalam ayat (2) tertuju untuk melaksanakan keinginan Presiden.
  - (4) Keinginan Presiden dan hasil musyawarah diumumkan dalam sidang terbuka setelah sidang dibuka kembali.

Ketentuan-ketentuan sebagaimana yang disebut di atas memberikan gambaran tentang garis politik hukum di bidang kekuasaan kehakiman. Politik hukum yang digariskan adalah penolakan terhadap ide ataupun praktik kekuasaan kehakiman yang bersumber dari paham liberalisme, individualisme, feodalisme / kolonialisme dan trias politika karena paham-paham tersebut tidak sejalan dengan nilai yang dianut oleh bangsa Indonesia. Pengalaman dalam sidang-sidang BPUPK dan PPKI dapat ditarik sebagai suatu fenomena atas penolakan ide atau paham-paham di atas.

Sebagai suatu bangsa yang baru merdeka, semangat yang demikian dapat dimengerti, tetapi jika tidak diciptakan rambu-rambu yang mengatur lalu lintas kekuasaan negara akan berakibat pada sikap-sikap nepotisme, menjauhkan sikap musyawarah. Kekuasaan yang diciptakan hanyalah untuk kepentingan penguasa atau sebagai alat dari kebijaksanaan penguasa.

Penerapan tatanan negara pada masa demokrasi dipimpin kesemuanya

diarahkan untuk mendukung atau sebagai alat untuk memperkuat kekuasaan yang ada, yakni Presiden. Hal ini tercermin dalam Penjelasan kedua undang-undang di bidang kekuasaan kehakiman tersebut yang menyatakan bahwa kebebasan lembaga peradilan dalam menjalankan fungsinya sebagai lembaga penegakan hukum (*lawenforcement*) dan sebagai lembaga penemuan hukum (*rechtsvinding*) harus dikubur dan lembaga kekuasaan kehakiman harus dan hanya memihak kepada kebenaran berdasarkan Pancasila dan Manipol/Usdek.

Hal ini berarti bahwa lembaga peradilan, bukanlah sebagai peradilan yang bebas untuk menjalankan kedua fungsinya tersebut melainkan sebagai peradilan yang dipimpin seperti yang dikehendaki Manipol/Usdek atau dengan kata lain bahwa lembaga peradilan merupakan alat revolusi yang dikendalikan oleh Presiden.

Sifat terpimpinnya peradilan ini tampak dari sikap proaktif Mahkamah Agung. Hal ini terlihat dari beberapa surat edaran Mahkamah Agung yang intinya menyerukan agar perkara-perkara, terutama tindak pidana ekonomi, dijatuhi pidana yang berat. Surat Edaran Mahkamah Agung ini merupakan dukungan kuat terhadap beberapa program pemerintah dalam mengimplementasikan manipol/Usdek sebagai garis politik.<sup>52)</sup>

Pemihakan yang kurang proporsional tersebut, dengan sendirinya

bertentangan dengan demokrasi itu sendiri sebagaimana yang diinginkan pada waktu mendirikan negara Republik Indonesia.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman pada masa demokrasi terpimpin sebagai produk hukum yang elitis, yakni produk hukum hanya untuk memperkuat atau kepentingan kekuasaan walaupun dengan dalih untuk kepentingan revolusi, kehormatan bangsa dan negara. Hal ini menunjukkan bahwa kedua produk hukum tersebut, di samping bertentangan dengan Pasal 24 UUD 1945 sekaligus bertentangan dengan nilai-nilai yang terkandung dalam Pancasila itu sendiri.

-----

<sup>52)</sup> Beberapa surat edaran Mahkamah Agung yang terbit pada masa itu antara lain; Suart Edaran Mahkamah Agung No. 6/1959, SE MA No. 8/1961, SE MA No.11/1964, SE MA No. 15/1965

Kekaburan kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan yang merdeka/bebas sebagaimana yang dikehendaki Pasal 24 UUD 1945 semakin jauh bahkan hilang, saat Presiden Soekarno mengangkat Ketua Mahkamah Agung sebagai *penasihat hukum* Presiden dengan pangkat menteri. <sup>53)</sup>

Dengan diangkatnya Ketua Mahkamah Agung RI sebagai penasihat hukum Presiden dengan pangkat menteri, maka dengan sendirinya lembaga peradilan merupakan bagian dari lembaga eksekutif. Konsekwensi lebih jauh adalah segala tindakan lembaga peradilan harus sejalan dengan garis politik pemerintah sebagaimana yang dirumuskan dalam Manipol/Usdek, walaupun

bertentangan dengan UUD 1945. Kondisi yang demikian ini merupakan kemenangan politik Soekarno sehingga semua lawan politiknya dengan mudah dapat dipatahkan melalui proses peradilan untuk menghindari dari tuduhan diktator.

-----

<sup>53)</sup> Pengangkatan Ketua Mahkamah Agung RI yang saat itu dijabat oleh Mr. Wirjono Prodjodikoro, pertama kali diangkat sebagai Penasehat Hukum Presiden sebagai Pejabat yang berkedudukan Menteri berdasarkan Keputusan Presiden RI Nomor 167 Tahun 1959 tanggal 5 Agustus 1959 berlaku efektif sejak tanggal 1 Agustus 1959 pada Kabinet Kerja I ( 10 Juli 1959 - 18 Pebruari 1960), Keputusan Presiden RI Nomor 21 Tahun 1960 pada Kabinet Kerja II (18 Pebruari 1960 - 6 Maret 1962), Keputusan Presiden RI Nomor 94 Tahun 1962 pada Kabinet Kerja III (6 Maret 1962 - 13 Nopember 1963); Keputusan Presiden RI Nomor 282 Tahun 1963 pada Kabinet Kerja IV (13 Nopember 1963 - 27 Agustus 1964); Keputusan Presiden Nomor 215 Tahun 1964 pada Kabinet Dwikora (27 Agustus 1964),; Keputusan Presiden RI Nomor 63 Tahun 1966 tanggal 28 Maret 1966 pada Kabinet Dwikora yang disempurnakan. Selanjutnya periksa, Departemen Penerangan RI, *Susunan dan Program Kabinet Republik Indonesia selama 25 Tahun (1945 - 1970)*, (Jakarta : Pradnya Paramita, 1970).

### **3. Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman Periode Orde Baru (1965 -- sekarang)**

Tampilnya Orde Baru dalam tampuk kekuasaan merupakan jawaban alternatif dari kelabilan pemerintahan Soekarno karena ketidakmampuannya mengendalikan persaingan dua kekuatan politik yang saling berebut pengaruh, yakni PKI sebagai salah satu organisasi politik di satu pihak dan ABRI di pihak lain. Soekarno melalui demokrasi terpimpin ingin menjadikan dirinya (personifikasi) sebagai penyeimbang kekuatan-kekuatan sosial politik, yang segala keputusan politik berada pada tangannya. <sup>54)</sup>

Kondisi persaingan yang kurang, bahkan tidak sehat ini juga bagian

dari strategi Soekarno untuk memupuk kekuasaan. Dukungan ABRI terhadap Soekarno yang menonjol adalah ketika memutuskan kembali kepada UUD 1945 melalui Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dan sebaliknya simpati Soekarno terhadap ABRI ketika ABRI berhasil dengan sukses, operasi pembebasan Irian Barat (1962--1964). Hubungan mesra Soekarno dengan ABRI ini, oleh PKI dipandang sebagai ancaman terhadap perkembangan kehidupan demokrasi Indonesia.

-----

<sup>54)</sup> Herbert Feith, *Soekarno - Militer dalam Demokrasi Terpimpin*, (ter.) Cet. Pertama (Jakarta : Pustakan Sinar Harapan, 1995), hal.135-136

Peluang yang dapat ditangkap dan dikembangkan oleh PKI adalah pada tahun 1963, demokrasi terpimpin mulai diwarnai oleh polarisasi. Polarisasi ini timbul ketika pemerintah dihadapkan pada dua pilihan, yakni tuntutan yang lebih bersifat ekonomi, yang mengarah pada stabilisasi ekonomi yang diprakarsasi oleh Menteri Pertama Djuanda ataukah politik anti-imperalis, terutama anti-Malaysia. Pilihan yang diambil oleh pemerintah adalah politik anti-imperalis, sehingga stabilitas ekonomi terabaikan. <sup>55)</sup>

Pilihan tersebut berakibat pada kemerosotan perekonomian negara yang tercermin dari tingginya inflasi, tingkat produktivitas menurun dan menimbulkan pertentangan kiri-kanan di kalangan pemerintah. Kondisi yang

demikian berkebat pula tidak stabilnya politik atau polarisasi politik yang tidak terkendali yang pada akhirnya berpengaruh terhadap kewibawaan demokrasi terpimpin dan bahkan menjadi bumerang bagi runtuhnya demokrasi terpimpin.<sup>56)</sup>

-----

<sup>55)</sup> Muhammad Rusli Karim, *Peranan ABRI dalam Politik*, (Jakarta : CV H. Mas agung, 1989), hal. 32-33  
Periksa Herbert Feith and Lance Castle, *Indonesian Political Thinking 1945 - 1965*, (Ithaca and London : Cornell University Press, 1970), hal. 239-240

<sup>56)</sup> *Ibid*

Situasi politik dan ekonomi yang demikian merupakan peluang bagi PKI untuk memperkuat dirinya, di samping untuk menarik simpati Soekarno sehingga diperoleh dukungan politik dari Soekarno. Dengan dalih semangat kerakyatan perlu dibangun basis kekuatan rakyat sebagai perkuatan dukungan terhadap Soekarno, maka PKI menggalang sebagian besar kekuatan kelompok masyarakat melalui berbagai organisasi baru yang menampung aspirasi dari berbagai kelompok masyarakat. Usaha PKI tidak sekedar menggalang kelompok-kelompok masyarakat yang siap digerakkan dalam alam revolusi, tetapi juga di kalangan ABRI sendiri. Kondisi ini secara politik dapat menarik dukungan Soekarno terhadap posisi PKI dalam konstalasi politik dan yang

mencolok adalah digantinya Abdul Haris Nasution dari jabatannya sebagai Kepala Staf Angkatan Darat dengan Ahmad Yani karena Ahmad Yani menurut anggapan PKI mudah untuk dikendalikan.<sup>57)</sup>

Puncak dari pertentangan kedua kekuatan politik pada masa demokrasi terpimpin ini adalah peristiwa Gerakan 30 September pada tahun 1965/PKI dengan kemenangan di pihak ABRI dan hancurnya PKI di Indonesia sampai saat ini.

-----

<sup>57)</sup> Muhammad Rusli Karim, *Op.Cit.*, hal. 35

Krisis politik yang semakin memuncak itu, akhirnya memaksa Presiden Soekarno mengeluarkan Surat Perintah pada tanggal 11 Maret 1966 kepada Letjen. Soeharto untuk dan atas nama Presiden/Panglima Tertinggi/Pemimpin Besar Revolusi mengambil segala tindakan yang dianggap perlu untuk menjamin keamanan dan ketenangan serta kestabilan jalannya pemerintahan negara. Surat Perintah 11 Maret 1966 selanjutnya akan disebut Supersemar merupakan titik awal lahirnya Orde Baru.<sup>58)</sup>

Supersemar dikatakan sebagai titik awal lahirnya Orde Baru karena dengan Supersemar itulah Letjen. Soeharto membubarkan PKI dan mengambil langkah-langkah dalam rangka memulihkan stabilitas politik yang akhirnya meruntuhkan demokrasi terpimpin.

Tampilnya Orde Baru sebagai kekuatan politik baru dengan dukungan dan peran ABRI yang sebelumnya tergeser, dengan sendirinya menggeser sistem politik Indonesia dari langgam otoriter kepada langgam demokrasi - liberal.<sup>59)</sup>

-----

<sup>58)</sup> Marwati Djoenet Poesponegoro dan Noegroho Notokusanto, *Sejarah Nasional Indonesia Jilid VI*, (Jakarta :PN Balai Pustaka, 1984), hal 406-407. Bandingkan tulisan Muhammad Rusli Karim, *Op.Cit.*, hal. 38-58 dan Mohtar Mas'ood, *Negara, Kapital dan Demokrasi*, Cet. 1 (Jakarta : Yogyakarta, Pustaka Pelajar, 1994), hal. 50-55

<sup>59)</sup> Moh. Mahfud MD, *Op.Cit.*, hal. 60-61

Orde Baru tampil dengan slogan melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekwen sebagai koreksi total dari sistem pemerintahan sebelumnya yang pada awalnya dijalankan dengan pendekatan politik berlanggam demokratis. Tantangan yang dihadapi oleh Orde Baru cukup berat, terutama dalam bidang ekonomi dan politik.

Pendekatan politik berlanggam demokratis ini ditempuh, agar dapat memulihkan kepercayaan rakyat kepada penguasa baru yang harus tampil beda dengan penguasa lama, sehingga dukungan dari lapisan masyarakat dapat digalang dan dikontrol. Kondisi yang demikian ini dimaksudkan sebagai usaha strategis untuk memudahkan bagi penguasa baru (Orde Baru) dalam menata kembali perekonomian negara yang kacau.

Penerapan politik berlanggam demokratis yang memungkinkan munculnya partisipasi politik dari masyarakat tidak berjalan lama karena trauma pada praktik demokrasi liberal pada masa berlakunya UUDS 1950. Jika kondisi seperti itu timbul kembali akan berakibat bagi munculnya pertikaian politik antarkekuatan politik, sehingga akan mengganggu implementasi salah satu tujuan yang hendak dicapai oleh penguasa baru (Orde Baru) dalam bidang ekonomi.

Oleh karena itu, setelah stabilitas keamanan dapat dipulihkan dan dikendalikan, langkah berikutnya adalah pembenahan di bidang ekonomi.

Dalam pembangunan ekonomi, stabilitas ekonomi dapat dikatakan sebagai wujud dari kebijakan itu harus ditopang oleh stabilitas politik dan keamanan.

Dengan pendekatan sistem politik berlanggam demokratis terdapat tiga tujuan utama Orde Baru, yakni pertumbuhan ekonomi, stabilitas politik, dan distribusi yang merata sebagai bagian dari upaya menciptakan masyarakat adil dan makmur.<sup>60)</sup>

Untuk memenuhi tujuan tersebut, langkah yang ditempuh oleh pemerintah Orde Baru, antara lain, pembenahan perekonomian yang berorientasi keluar dengan memanfaatkan sumber-sumber ekonomi yang ada di dalam maupun luar negeri dan menciptakan kondisi politik yang tertib dan teknokratis.

Pendekatan stabilitas, baik politik maupun keamanan merupakan prasyarat dari tekad untuk menciptakan perekonomian negara yang berorientasi pada pertumbuhan yang memungkinkan terjadinya kontrol yang ketat terhadap partisipasi politik dari kelompok-kelompok masyarakat.

-----

<sup>60)</sup> Mostafa Mas'ood, *Op.Cit.*, hal. 49-50

Untuk memobilisasi dukungan rakyat sebagai perwujudan dari perjuangan menumbangkan rezim Orde Lama dengan jargon "Tritura" yang melahirkan Orde Baru, maka pendekatan pembenahan ekonomi melalui pembangunan merupakan pilihan utama. <sup>61)</sup>

Tuntutan terhadap perbaikan ekonomi yang terabaikan pada masa demokrasi terpimpin memerlukan pembaruan yang radikal terhadap kebijaksanaan dan struktur ekonomi yang diaduk rezim sebelumnya. Dalam hubungan ini Ali Moertopo berpendapat berikut: <sup>62)</sup>

" Ketimpangan diantara bangsa-bangsa di dunia, dimana 20 % penduduk beberapa negara industri menikmati 80 % pendapatan dunia, sedangkan 80 % penduduk dunia yang meliputi negara-negara terbelakang hanya dapat menikmati 20 % pendapatan dunia bukan saja bertentangan dengan asas-asas keadilan, tetapi juga menimbulkan ketegangan yang selalu mengancam keamanan dunia maupun regional. Karena itu adalah tugas perencanaan pembangunan di negara-negara sedang berkembang untuk mengendalikan kesenjangan sosial dan mempercepat proses modernisasi. Situasi internasional, regional dan nasional memaksa pemerintah Orde Baru untuk melaksanakan pembangunan demi

memperbaiki taraf hidup rakyat, sebab kemelaratan adalah bahaya laten (yang dapat mengganggu keamanan). Suatu negara yang penduduknya hidup dalam kemsikinan sangat rentan terhadap gangguan dari dalam maupun dari luar. Disinilah letak hakekat doktrin ketahanan nasional, yang memandang modernisasi (dan) pembangunan merupakan pendekatan yang komplementer yakni untuk melindungi rakyat Indonesia dan kemerdekaan yang diperolehnya, disebut 'security approach' dan untuk membuat rakyat mampu memperbaiki taraf hidup mereka, dikenal dengan 'prosperity approach' "

-----  
61) Tritura merupakan tiga tuntutan rakyat berisi, pertama turunkan harga; kedua bubarkan PKI dan ketiga bubarkan Kabinet 100 yang dipelopori oleh aksi pemuda dan mahasiswa dengan dukungan ABRI

62) Ali Moertopo, *Akselerasi Modernisasi Pembangunan 25 Tahun*, (Jakarta : CSIC, 1972), hal. 53-54

Berdasarkan pandangan Ali Moertopo itu, maka strategi pembangunan yang diterapkan adalah pembangunan ekonomi yang berorientasi pada pertumbuhan untuk mempercepat peningkatan taraf hidup rakyat dan dukungan stabilitas politik dan keamanan.

Untuk menciptakan stabilitas sebagai dukungan terhadap kebijakan pembangunan ekonomi, maka diciptakan kondisi politik yang bebas dari konflik ideologis dan berdasarkan konsensus. Pendekatan ini berpengaruh pada tindakan pemerintah untuk mengeliminasi atau menyederhanakan politik kepartaian, melemahkan partai politik dan badan-badan perwakilan, serta memaksakan politik konsensus. Di samping itu, kebijakan tersebut juga berpengaruh terhadap upaya membatasi partisipasi politik yang pluralistik. Partisipasi politik harus diarahkan pada pelaksanaan program pembangunan yang dirancang oleh elit politik pemerintah Orde Baru. Oleh karena itu,

pembangunan politik merupakan upaya membuat rakyat berpartisipasi positif dalam program pembangunan nasional. Kesadaran rakyat untuk bernegara harus diwujudkan melalui partisipasi di wilayah tempat tinggalnya dengan memecahkan persoalan-persoalan kehidupan nyata.<sup>63)</sup>

---

<sup>63)</sup> *Ibid*, hal. 93 - 94

Hal ini berarti rakyat dibebaskan dari kepentingan politik dan ideologi politik partai, sehingga partai politik tidak dapat menjangkau wilayah pedesaan, kecuali pada pemilihan umum yang dilaksanakan lima tahun sekali.

Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa pada awalnya Orde Baru tampil secara simpatik dengan penerapan sistem politik langgam demokratis terutama dalam bidang politik sebagai strategi awal untuk mencari bentuk pemantapan legitimasi kekuasaan. Sebab dalam perjalanan selanjutnya ternyata Orde Baru semakin mengarah ke sistem politik berlanggam organis atau menjelmakan dirinya sebagai negara organis yang kuat dengan ciri sistem politik nondemokratis.<sup>64)</sup>

---

<sup>65)</sup> Mohtar Mas'oed, *Op.Cit.*, hal. 52-53

Bandingkan Moh. Mahfud MD, *Op.Cit.*, hal. 62 - 69. Lihat Alfian, *Format Politik Indonesia*, dalam

Indonesia Magazine No. 24 (Jakarta : Yayasan Harapan Kita, 1974), hal 26 menyatakan bahwa, ... *apa yang sekarang dikenal sebagai peristiwa 30 September 1965 dengancepat telah mengubah warna dan bentuk kehidupan politik di Indonesia. Peristiwa itu telah menyebabkan berakhirnya riwayat dua kekuatan politik utam, almarhun Presiden Soekarno dan Partai Komunis Indonesia (PKI) yang sebelumnya memainkan peranan sangat penting, disamping militer (ABRI, terutama TNI Angkatan Darat) dalam sistem politik di Indonesia. Dalam bulan Maret 1968 Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) secara resmi menjadikan Jenderal Soeharto sebagai Presiden RI kedua, dan ini sekaligus bearti struktur kekuasaan baru yang diberi nama Orde Baru sudah semakin mantap posisinya menggantikan rezim Soekarno yang diberi julukan Oerde Lama. Akan tetapi bersamaan pula dengan itu, muncul sebuah pertanyaan tentang sistem politik yang bagaimana yang akan dibangun oleh Orde Baru ini. Sebab walaupun perintang-perintang yang menghalangi berdirinya praktis sudah dikesampingkan, namun satu soal masih perlu dipecahkan, yaitu bagaimana mendapatkan sebuah mekanisme yang mampu memuaskan pendukung-pendukung utamanya.*

Dapat dipahami bahwa pada kurun 1966 -- 1971 merupakan periode yang memberikan harapan yang luas bagi para pejuang demokrasi atau para penentang pada masa rezim Soekarno. Pendekatan yang dilakukan oleh pemerintah Orde Baru, di samping pengendalian ketertiban dan keamanan (stabilitas), juga dilakukan melalui legal-rasional.

Pendekatan ini dilakukan sebagai tindakan untuk menghindarkan kesan terjadinya kudeta terhadap kekuasaan Soekarno, sehingga melalui pendekatan legal-rasional dimaksudkan sebagai upaya memperkuat tindakan penguasa baru melalui tindakan konstitusional. Oleh karena itu, diperlukan merombak keanggotaan legislatif (DPR-GR) dan MPRS yang bersih dari unsur PKI. Hal ini dilakukan karena beberapa produk hukum sebelumnya hanya merupakan alat dan untuk legitimasi kekuasaan, sehingga perlu dilakukan *legislative review*.

Untuk memperkuat lembaga DPR-GR, maka pada tahun 1966

dikeluarkan Undang-undang No. 10 Tahun 1966 tentang Keanggotaan DPR-GR, sehingga lembaga ini terlepas dari pengaruh rezim yang lama. Undang-undang ini lahir sebagai jawaban dan menjadi pijakan bagi penguasa baru untuk melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekwen.

Di samping itu, lahirnya UU No. 10 Tahun 1966 ini sebagai implementasi dari Tap MPRS No. X/MPRS/1966 tentang kedudukan semua lembaga negara tingkat pusat dan daerah pada posisi dan fungsi yang diatur dalam UUD 1945. serta Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966 tentang Peninjauan Kembali Produk Legislatif Negara di Luar Produk MPRS yang tidak sesuai dengan UUD 1945. Pada tanggal 7--11 Maret 1967 MPRS mengadakan Sidang Istimewa di Jakarta. Hasil yang paling penting dari Sidang Istimewa MPRS ini adalah mencabut kekuasaan pemerintahan negara dari Presiden Soekarno melalui Tap MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 tentang Pencabutan Kekuasaan Pemerintahan Negara dari Presiden Soekarno.

Setelah memperoleh legitimasi kekuasaan secara konstitusional, maka pimpinan Orde baru di bawah kepemimpinan Soeharto pada Kabinet Dwikora yang disempurnakan mulai melakukan pembenahan di bidang ekonomi sebagai fokus kebijaksanaan pemerintah. Hal ini dilakukan sebagai jawaban konkret tentang permasalahan ekonomi yang saat itu keadaannya sangat rawan dan rentan terhadap stabilitas keamanan negara.

Masalah ekonomi yang dihadapi dan harus segera dipecahkan oleh

pemerintah Orde Baru saat itu, antara lain: (1) inflasi yang tinggi maupun neraca pembayaran perdagangan yang kurang berimbang; (2) rehabilitasi infrastruktur ekonomi terutama impor suku cadang; (3) rasionalitas ekonomi menjadi dasar kebijaksanaan pemerintah dan (4) tindakan jangka pendek untuk stabilisasi dan rehabilitasi ekonomi akan segera di ambil.

Beberapa pokok kebijaksanaan ekonomi tersebut selanjutnya mendapat dukungan konstitusional, yaitu dikeluarkannya Ketetapan MPRS No. XXIII/MPRS/1966 tentang Pembaruan Kebijaksanaan Landasan Ekonomi, Keuangan, dan Pembangunan.

Di samping itu, terdapat Ketetapan MPRS lainnya yang sangat mendukung terhadap kebijaksanaan pemerintah Orde baru di bidang ekonomi dan politik, yakni Tap MPRS No. XIII/MPRS/1966 tentang Kabinet Ampera. Dalam ketetapan itu kabinet ini diketuai oleh Letjen. Soeharto sebagai pengemban Ketetapan MPRS No. IX/MPRS/1966 tentang Supersemar. Dalam keketetapan ini dijelaskan tugas pokok kabinet Ampera yaitu menciptakan kestabilan politik dan ekonomi yang selanjutnya sangat mewarnai kebijakan di bidang ekonomi dan politik.

Secara umum, reorganisasi institusional itu dirancang untuk membangun politik yang tertib, suatu mekanisme yang dapat menjamin proses pembuatan dan pelaksanaan kebijaksanaan yang cepat, efektif, dan efisien.

Untuk itu, metode kerja yang diterapkan, antara lain: *Pertama*, menciptakan kabinet dapur yang terdiri dari penasehat-penasehat dekat Soeharto yang dalam kenyataannya merupakan cara kerja yang efektif. *Kedua*, implementasi kebijaksanaan pemerintah dijamin dengan menempatkan beberapa perwira ABRI dalam jabatan-jabatan pemerintah sipil dengan mengintensifkan jaringan intelijen dengan penerapan pendekatan konvensional untuk meningkatkan sentralisasi dan efisiensi birokrasi. *Ketiga*, pengendalian perwakilan kepentingan dengan cara membuat badan legislatif menjadi lebih tanggap terhadap keinginan pemerintah dan memaksa kelompok-kelompok kepentingan yang ada untuk bergabung dengan organisasi-organisasi korporatis yang disponsori oleh pemerintah. <sup>66)</sup>

Tindakan-tindakan ini diarahkan untuk membatasi partisipasi dalam arena politik kepada mereka yang mengutamakan kepentingan nasional baru yaitu pembangunan ekonomi dan modernisasi politik.

Kelompok yang dimasukkan adalah para anggota koalisi dominan yang terdiri dari birokrat militer dan sipil, intelektual antikomunis dan beberapa pengusaha yang terkait dengan negara.

Melalui model kerja yang demikian, pembangunan di bidang ekonomi dapat dijalankan dengan efektif yang didukung oleh stabilitas di bidang politik.

-----

<sup>66)</sup> Mohtar Mas'oe'd, *Op.Cit.* hal. 50-51

Hal ini berakibat terhadap munculnya demokratisasi di bidang ekonomi, sebaliknya di bidang politik dapat mengarah pada pendekatan represif sepanjang hal itu dapat mengganggu kebijaksanaan ekonomi tersebut.<sup>67)</sup>

Suasana kehidupan politik yang demikian itu memberikan dorongan terhadap para pejuang legal-rasional untuk melakukan pembenahan terhadap produk hukum mengenai kekuasaan kehakiman yang bertentangan dengan UUD 1945 yakni UU No. 19 Tahun 1964 maupun UU No. 13 Tahun 1965 segera diubah.<sup>68)</sup>

Terbukanya peluang untuk memperjuangkan asas negara hukum dengan fokus pada badan peradilan yang bebas menjadi acuan utama perdebatan-perdebatan yang terus berkembang. Hal ini terlihat sejak akhir November 1966, ketika diadakan konferensi ketua-ketua Pengadilan Negeri, ketua-ketua Pengadilan Tinggi yang dipimpin oleh Mahkamah gung.

-----

<sup>67)</sup> Daniel S.Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia - Kesenambungan dan Perubahan*, (Jakarta : LP3ES, 1990) hal. 378-379. Dalam hubungan ini Daniel S. Lev menjelaskan bahwa bahwa model yang demikian (pengendalian partisipasi politik yang dikendalikan) dapat mengarah pada penerapan kekuasaan yang bersifat partrimonial yaitu adanya sentralitas personal dalam kepemimpinan politik

yang secara tidak langsung menyatakan adanya keleluasaan bertindak bagi seorang pemimpin dan para pejabat di bawahnya untuk menangani urusan-urusan masyarakat. Kondisi ini akan mengarah pada penerapan kekuasaan yang represif atau otoriter. Disamping itu terdapat pula pendekatan legal-rasional merupakan konsep yang memisahkan kekuasaan dari pribadi penguasa dan menempatkan kekuasaan itu pada pranata otonom yang secara normatif ditegakkan dalam hukum yang impersonal.

<sup>68)</sup> *Ibid*, hal. 391-392

Dalam konferensi tersebut terdapat dua keputusan yang menarik, yakni *pertama* menghendaki agar badan kehakiman sepenuhnya ditempatkan di bawah pengorganisasian Mahkamah Agung yang terpisah dari Kementerian Kehakiman dan *kedua*, agar Mahkamah Agung diberikan wewenang untuk meninjau keabsahan peraturan perundang-undangan. <sup>69)</sup>

Sebagai tindak lanjut dari konferensi tersebut, pada akhir tahun 1967 Kabinet <sup>70)</sup> membentuk komite dengan anggota dari Mahkamah Agung dan Kementerian Kehakiman untuk merancang undang-undang baru tentang badan kehakiman. Rancangan pertama undang-undang yang disusun oleh para hakim ditolak oleh para pejabat Kementerian Kehakiman, sehingga terjadi konflik dalam tubuh Komite tersebut. <sup>71)</sup>

Sejak peristiwa penolakan terhadap rancangan undang-undang tersebut, secara jelas terjadi dua kubu yang pandangannya berbeda tentang kekuasaan kehakiman, yakni di satu pihak pejabat di lingkungan Kementerian Kehakiman sebagai wakil dari pemerintah dan dipihak lain adalah para praktisi/profesional hukum, yakni para hakim yang tergabung dalam IKAHI ( Ikatan Hakim

-----  
69) Z. Asikin Kusumaatamadja, *Menegakkan suatu Kekuasaan Kehakiman yang Bebas*, Pidato Pengantar Seminar Hukum Nasional dalam *Seminar Hukum Nasional ke II 1968* ( Jakarta : LPHN, Vol. III)

70) Kabinet saat itu adalah Kabinet Ampera ( 25 Juli - 17 Oktober 1967)

71) Daniel S. Lev, *Op.Cit*, hal. 395

Indonesia) dan PERADIN (Persatuan Advokat Indonesia). Pertentangan tajam di antara dua kubu dalam Komite tersebut pada dua pokok masalah, yakni *kemandirian badan kehakiman* dan *kekuasaan badan kehakiman (Mahkamah Agung) untuk meninjau kebasahan peraturan perundang-undangan.*

Dua persoalan tersebut menjadi inti dari tuntutan IKAHI dan PERADIN untuk dijadikan bagian dari muatan undang-undang badan kehakiman yang sedang disusun. Tuntutan terhadap kemandirian badan kehakiman adalah pemisahan badan-badan peradilan dari Kementerian Kehakiman dan selanjutnya di bawah satu payung, yakni Mahkamah Agung.

72)

Alasan timbulnya tuntutan terhadap pemisahan badan peradilan dari Kementerian Kehakiman adalah untuk menjadikan lembaga peradilan sebagai lembaga penegakan hukum yang berwibawa dan dapat berfungsi secara optimal.

<sup>72)</sup> *Ibid*, hal. 396-397

Pertentangan dua kubu tentang isu pemisahan badan peradilan ini sebenarnya didasarkan penafsiran dari rumusan Pasal 24 UUD 1945 dan asas negara hukum dimana badan peradilan dapat dijadikan lembaga yang mampu memberikan penilaian atau kontrol terhadap pelaksanaan pemerintahan. Disamping itu dikehendaki pula untuk meninggalkan doktrin-doktrin dan tradisi hukum yang ditinggalkan oleh Belanda. Dalam hal ini badan peradilan diharapkan mampu menjalankan fungsi penemuan hukum (*rechtvinding*).

Dalam perdebatan kedua kubu, PERADIN yang memberikan dukungan terhadap IKAHI berpendapat bahwa pembagian wewenang pengawasan terhadap badan peradilan antara Mahkamah Agung (yurisdiksi substantif) dan Kementerian Kehakiman (administratif dan keuangan) menciptakan ketegangan semestinya tidak perlu ada karena hal tersebut memberikan peluang atau sarana kepada pihak eksekutif untuk menyusupkan pelaksanaan halus kepada para hakim. <sup>73)</sup>

Jika Kementerian Kehakiman bersiteguh pada pendiriannya, dapat diasumsikan bahwa pihak eksekutif tetap berkeinginan agar badan peradilan masih tetap berada pada kontrol eksekutif. <sup>74)</sup> Demikian pula tuntutan yang kedua mengenai diberikannya kekuasaan *judicial review* kepada Mahkamah Agung, juga mengalami kegagalan karena pemerintah berpendirian bahwa UUD 1945 tidak menganut *trias politica*. Disamping itu, tuntutan ini mengandung makna otonomi penuh badan kehakiman dan badan peradilan yang dapat mengganggu sistem pemerintahan yang dianut oleh UUD 1945. Oleh karena itu, pemerintah tetap menolak gagasan IKAHI tersebut.

-----

<sup>73)</sup> Suardi Tasrif, *Menegakkan Rule of Law di bawah Orde Baru*, (Jakarta : Peradin, 1971), hal. 3 Bandingkan Dt. Singomangkuto, *Masa Depan Profesi Advokat di Indonesia*, (Jakarta : LBH - Peradin, 1973), hal 2-7 yang menyatakan bahwa para advokat secara ideologis mengabdikan pada asas-asas legalitas dan negara hukum, karena tanpa asas tersebut kelembagaan apapun termasuk advokat dapat menjadi kaum paria yang ada dalam genggamannya penguasa melalui sistem hukum yang dikehendaki oleh penguasa sebagaimana yang dipraktikkan pada masa demokrasi terpimpin.

<sup>74)</sup> *Ibid*

Dilihat dari segi peta kekuatan politik, IKAHI beserta para pendukungnya berada di luar (*outsider*), sehingga sangat kecil kemungkinannya tuntutan itu dapat dipenuhi karena IKAHI tidak memiliki akses membuat suatu produk undang-undang yang hanya dimiliki oleh eksekutif (Presiden) bersama-sama dengan lembaga DPR.

Terbukanya perdebatan yang sengit antara para hakim yang tergabung dalam IKAHI dengan pemerintah, yang saat itu hakim di bawah pengawasan pemerintah, merupakan fenomena yang menarik dan mengundang harapan terbukanya jalan bagi jalannya demokrasi. Hal ini menunjukkan bahwa pada awal pertumbuhan Orde Baru konfigurasi politiknya mengarah pada demokrasi, sehingga partisipasi politik masyarakat dapat tersalurkan dengan baik. Hal ini berakibat pada mengalirnya dukungan dari semua pihak terhadap penguasa baru.

Walaupun demikian, kondisi ini belum mampu memberikan dukungan terhadap terciptanya politik hukum dalam bidang kekuasaan kehakiman

sebagaimana yang dikehendaki oleh UUD 1945. Terlihat dengan jelas alasan penolakan pemerintah terhadap tuntutan kemandirian/pemisahan badan peradilan dari kementerian kehakiman dan kekuasaan meninjau produk UU yang bertentangan dengan UU yang di atasnya.<sup>75)</sup> Oleh karena itu, lahirnya Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman, bukan merupakan hasil kompromi dari perdebatan panjang antara dua kubu tersebut di atas melainkan pemaksaan kemauan pemerintah.

Walaupun lembaga DPR (GR) memiliki akses yang besar dalam menetapkan produk undang-undang, dalam hal perumusan UU No. 14 Tahun 1970 tersebut lebih berpihak kepada pemerintah. Hal ini karena para anggota Dewan yang terhormat ini juga merupakan rekayasa dari penguasa baru setelah tumbang rezim Orde Lama/Demokrasi Terpimpin. Berkaitan dengan usulan IKAHI dan kemauan politik pemerintah yang tidak sejalan, Daniel S. Lev memberikan ulasan :

" ... bahwa para hakim Indonesia dengan beberapa pengecualian, tidak cenderung - mempunyai bekal semangat kemandirian fungsional pada waktu mereka merasa bahwa mereka adalah pegawai negeri, pejabat atau ketika mengidap perasaan lain seperti itu, yaitu menjadi bagian dari lapisan birokrasi yang menjadi tempat melekatnya status yang tinggi. Para Hakim Indonesia tidak jauh berbeda dengan hakim dalam sistem civil law. Salah satu implikasi peranan pegawai negeri adalah dikaitkannya peranan itu secara patrimonial dengan kepemimpinan politik, dimana terhadap kehendak para pemimpin itulah yang, disamping dasar-dasar lain, telah mengatasi persoalan kemandirian

-----  
75) Lihat Oemar Senoadji dalam, *Laporan tentang Pelaksanaan Program Kerja Kabinet Ampera dalam Tahap Rehabilitasi/Triwulan II tahun 1967, Bidang Politik : Departemen Kehakiman* (Laporan ke Kabinet Kwartal kedua, 1967). Selanjutnya, periksa Oemar Senoadji dalam, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, (Jakarta : Erlangga, 1980)

badan kehakiman. Apapun pengaruh sehari-hari tanggung jawab Kementerian Kehakiman, pengaruh tersebut secara simbolis penting sebagai peringatan akan terbatasnya secara konseptual otonomi dan arah kesetiaan badan peradilan. Dalam kaitan ini dapat dilihat implikasi kemandirian badan peradilan terhadap konsep-konsep negara hukum yang terus berkembang, yang versi liberalnya menuntut adanya suasana hukum yang '**otonom**' dan menjadi alas berbijaknya otonomi pengadilan. Pencegahan konsep di atas masih tetap merupakan konsepsi yang lebih kuat yakni konsepsi kesatuan kekuatan politik dan primacy mengenai kepentingan kepemimpinan politik di Indonesia." 76)

Dalam hubungan ini, kebebasan badan peradilan oleh pemerintah diartikan sebagai kebebasan formal, yakni hanya berkaitan dengan beracara dalam pemeriksaan suatu perkara tetapi dalam hal menjalankan fungsinya sebagai lembaga penemuan hukum belum nampak secara jelas. Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman melalui terbitnya UU No. 14 Tahun 1970 belum bersifat populis,

-----  
76) Daiei S. Lev, *Op.Cit.* hal. 400

Dalam hubungan ini Adi Andoyo Soetjipto (wawancara, tanggal 4 Juli 1997) berpendapat bahwa kebebasan hakim dalam menjalankan fungsinya bukan berarti harus melepaskan diri dari Departemen Kehakiman, tetapi kebebasan Hakim tetap dibatasi oleh Pancasila, UUD 1945, dan GBHN dan bukan kebebasan seperti yang dimiliki pada sistem Common law (Anglo-saxon). Hal ini juga pernah diputuskan dalam Munas IKAHI bahwa hakim memiliki kebebasan tetapi dibatasi oleh Pancasila, UUD 1945 dan GBHN. Gagasan IKAHI dapat dimengerti dan harus tetap diperjuangkan, namun perlu dirumuskan secara mendalam. Karena gagasan tersebut sampai saat belum menyentuh pada substansinya karena yang diperjuangkan hanyalah melepaskan diri Departemen Kehakiman untuk meningkatkan **prestige** hakim atau peradilan dalam kekuasaan negara. Tetapi bagaimana menciptakan

hakim yang memiliki integritas yang tinggi yang mengabdikan pada hukum dan profesional sehingga hakim dapat membawa lembaga peradilan sebagai lembaga penegakan hukum yang berwibawa dan sebagai lembaga penemuan hukum belum/tidak pernah disinggung dalam gagasan IKAHI.

tetapi mengarah pada elitis, sehingga konfigurasi politik pada masa ini dapat dikatakan mengarah pada konfigurasi politik otoriter atau non-demokratis.<sup>77)</sup>

Terbitnya UU No. 14 Tahun 1970 memberikan konsekuensi terhadap produk-produk hukum lainnya sebagai penjabaran dari kekuasaan kehakiman juga akan bersifat elitis.<sup>78)</sup> Hal itu berarti kondisi kekuasaan kehakiman yang bebas sebagaimana yang tercantum dalam UUD 1945 masih memerlukan tafsiran dari kebebasan para hakim dalam menjalankan fungsi peradilan sebagai lembaga penegakan dan penemuan hukum.

-----

<sup>77)</sup> Affan Gafar, *Op.Cit.*, hal. 108-109.

<sup>78)</sup> Setelah terbitnya UU No. 14 Tahun 1970, maka diterbitkan berbagai UU yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yakni, UU No. 2 Tahun 1986 tentang Mahkamah Agung; UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum; UU No. 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara; dan UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama.



**BAB IV**

**ANALISIS PELAKSANAAN KEKUASAAN KEHAKIMAN  
DI INDONESIA**

**A. Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman**

**1. Kedudukan Kekuasaan Kehakiman**

Membicarakan kedudukan dan fungsi kekuasaan kehakiman tidak terlepas dari persoalan, baik *penegakan hukum* maupun *penemuan hukum*, karena keduanya merupakan fungsi dari kekuasaan kehakiman. Persoalan penegakan hukum merupakan konsekuensi dari prinsip-prinsip yang dianut dalam negara hukum, sehingga kekuasaan negara diciptakan, diatur, dan ditegakkan oleh suatu perangkat hukum.

Pandangan tersebut sebagai pembatasan dari suatu kekuasaan negara, sehingga terhindar dari kesewenang-wenangan dalam penyelenggaraan kehidupan negara. Kedudukan dan fungsi kekuasaan kehakiman merupakan dua hal yang memiliki keterkaitan satu dengan lainnya karena fungsi kekuasaan itu dapat dijalankan jika lembaga memiliki kedudukan tertentu dalam kekuasaan (negara), sehingga ia memiliki kewenangan dan dapat mengimplementasikan kewenangannya secara bertanggung jawab. Hal itu berarti kedudukan kekuasaan kehakiman juga akan berkaitan dengan kekuasaan negara sebagaimana diatur dalam UUD 1945 dan merupakan

susunan ketatanegaraan yang masing-masing memiliki kedudukan, susunan, tugas, dan wewenang sebagai lembaga negara.<sup>1)</sup>

Kekuasaan kehakiman sebagai kekuasaan negara berdampingan dengan kekuasaan negara lainnya yang dalam UUD 1945 terdapat lima kekuasaan negara yang dikelompokkan sebagai lembaga tinggi negara (Presiden, DPR, DPA, BPK, dan MA) dan satu sebagai lembaga tertinggi negara (MPR). Mahkamah Agung sebagai salah satu di antara enam kekuasaan negara merupakan pemegang kekuasaan kehakiman. Hal ini berarti UUD 1945 menentukan bahwa kekuasaan kehakiman memiliki kedudukan sebagai kekuasaan negara yang implementasinya secara substansional dipegang oleh Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman.

Untuk memahami susunan ketatanegaraan sebagaimana diatur oleh UUD 1945, Moh. Koesnoe berpendapat adanya, *pertama*, kekuasaan primer, yakni kedaulatan rakyat. Apabila dilihat dari sisi hukum positif, kedaulatan itu merupakan sumber dari segala hak atau kekuasaan yang ada dalam tata hukum.

---

<sup>1)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*, dalam Sri Soemantri Martosoewignjo dan Bintang R. Saragih, *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia-30 Tahun Kembali ke UUD 1945*, (Jakarta Pustaka Sinar Harapan, 1993) hal. 37

*Kedua*, kekuasaan subsidair, yakni kekuasaan untuk melaksanakan kedaulatan. Kekuasaan subsidair adalah kekuasaan yang integral, artinya ia meliputi semua jenis kekuasaan yang akan mewujudkan ketentuan-ketentuan hukum dasar yang termuat dalam cita hukum (*rechtsidee*) sebagaimana terdapat dalam Pembukaan UUD 1945. Dalam prakteknya kekuasaan subsidair ini dilimpahkan kepada suatu lembaga atau badan, yakni MPR. *Ketiga*, kekuasaan untuk melakukan kedaulatan itu oleh hukum dasar (UUD 1945) dirinci lagi ke dalam cabang-cabang kekuasaan untuk melakukan kedaulatan dengan tetap memperhatikan jalan dan cara-cara yang harus ditempuh untuk mewujudkan secara nyata ketentuan-ketentuan hukum dasar sebagai isi atau kandungan *rechtsidee* negara RI.<sup>2)</sup>

Dalam kaitannya dengan cara atau prosedur untuk mewujudkan cita hukum (*rechtsidee*) tersebut UUD 1945 tidak menentukan secara limitatif; menurut Moh. Koesnoe hal itu dapat dilakukan melalui interpretasi terhadap

-----  
<sup>2)</sup> Moh. Koesnoe, *Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945*, Varia Peradilan No. 129, Juni 1996, hal. 93-94. Tulisan ini berasal dari makalah yang disampaikan pada acara sarasehan dengan tema "*Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945*" pada tanggal 18 Maret 1996 di Jakarta. Dalam pembahasan ini Moh. Koesnoe mendasarkan pendapatnya pada paham duo politico atau ajaran dikhotomi kekuasaan yang memisahkan secara tegas kekuasaan pemerintahan negara dengan kekuasaan kehakiman. Dalam dikhotomi kekuasaan, kekuasaan pemerintahan negara adalah untuk mewujudkan hukum dasar melalui jalur politik, sedangkan melalui kekuasaan kehakiman adalah untuk mewujudkan hukum dasar melalui jalur hukum.

Selanjutnya studi mendalam tentang kedaulatan dapat dilihat Jimly As-Shiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*, (Jakarta : Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994). Buku ini berasal dari disertasi beliau yang dipertahankan di hadapan Sidang Senat Guru Besar Universitas Indonesia tanggal 10 Pebruari 1993. Bandingkan Sri Soemantri Martosoewignjo dalam *Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945, Op.Cit.*, hal. 63-71

beberapa ketentuan UUD 1945 dengan dua pendekatan, yakni : *pertama*, dengan pendekatan politik melalui pemerintahan negara dan *kedua*, melalui pendekatan yuridis, yakni kekuasaan kehakiman.<sup>3)</sup>

Pendekatan tersebut didasarkan tafsiran terhadap konstruksi pembagian bab-bab dalam UUD 1945, yakni Bab I (Bentuk dan Kedaulatan); Bab II (Majelis Permusyawaratan Rakyat/MPR); Bab III (Kekuasaan Pemerintahan Negara; Bab IV (Dewan Pertimbangan Agung); Bab V (Kementerian Negara) Bab VII (Dewan Perwakilan Rakyat), Bab VIII (Keuangan Negara - Badan Pemeriksa Keuangan/BPK) yang merupakan badan-badan atau lembaga-lembaga yang berdampingan dengan lembaga pemerintahan negara dan Bab IX (Kekuasaan Kehakiman) yang terdiri dari dua pasal yakni Pasal 24 dan 25.

Diaturnya kekuasaan kehakiman dalam bab tersendiri (Bab IX dengan rincian Pasal 24 dan 25) dalam UUD 1945 dapat ditafsirkan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan negara yang mandiri (otonom) dan tidak ada keharusan baginya untuk, baik diperintah maupun memerintah, membantu ataupun mendampingi kekuasaan pemerintahan negara sebagaimana yang disebut dalam Bab III UUD 1945. Ketentuan mengenai kekuasaan kehakiman jelas berbeda dengan ketentuan yang mengatur tentang kekuasaan negara

-----  
<sup>3)</sup> *Ibid*, hal. 95

lainnya, seperti kekuasaan legislatif, kekuasaan eksekutif, kekuasaan eksaminatif, dan kekuasaan konsultatif. Untuk cabang-cabang kekuasaan negara di luar kekuasaan kehakiman, UUD 1945, baik dalam pasal-pasal nya maupun penjelasannya tidak secara eksplisit menegaskan apakah kekuasaan-kekuasaan tersebut merupakan kekuasaan yang merdeka (mandiri), terlepas dari kekuasaan negara lainnya. Hal ini berarti kekuasaan kehakiman dalam UUD 1945 memiliki kedudukan sebagai kekuasaan negara yang otonom dan sederajat dengan kekuasaan pemerintahan negara lainnya, agar kekuasaan kehakiman dapat melakukan fungsi, baik penegakan hukum maupun penemuan hukum.

Paham yang dianut oleh Moh. Koesnoe dalam menafsirkan kekuasaan negara dan kaitannya dengan kekuasaan kehakiman, apabila dikaitkan dengan paham *trias politica*, maka dalam bidang hukum (yuridis) UUD 1945 tidak mengikuti paham pemisahan kekuasaan dalam arti material (*separation of powers*), tetapi *distribution of powers* (pembagian kekuasaan). Dalam bidang politik, masalah kekuasaan bukan menganut paham *separation of powers* (pemisahan kekuasaan bukan dalam arti *trias politica*) melainkan ajaran politik *duo politico* menurut hukum adat).<sup>4)</sup>

---

<sup>4)</sup> *Ibid*, hal 96-97

Pendapat di atas merupakan suatu penafsiran terhadap Penjelasan Pasal

24 dan 25 UUD 1945 yang menyatakan bahwa :

" Kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukannya para hakim".

Dalam menafsirkan Penjelasan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 tersebut

Moh. Koesnoe menyatakan bahwa : <sup>5)</sup>

" Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka. Pemerintah oleh UUD 1945 dilarang untuk mempengaruhi kekuasaan itu. Tentang kekuasaan pemerintahan negara harus jelas menyatakan kesanggupannya untuk tidak mempengaruhi kekuasaan kehakiman di dalam wujud yang tertulis yaitu dalam bentuk undang-undang. Isi undang-undang ialah ketentuan-ketentuan yang melarang lembaga-lembaga pemerintahan dalam segala bentuk dan cara bagaimanapun mempengaruhi bekerjanya kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh para hakim yaitu pelaksana kekuasaan kehakiman. Didalam berbagai tata hukum nasional dimana ketentuan undang-undang semacam itu ada. Para hakim harus dibebaskan dari segala keadaan yang secara langsung atau tidak langsung memberikan tekanan baik lahir maupun batinnya dan dihindarkan dari campur tangan dan pengaruh baik dari atasannya sendiri, dari kekuasaan lain-lain yang berada di luar kekuasaan kehakiman serta dari lingkungan lain. "

Konsekuensi pendapat ini berkaitan dengan baik keadaan, bentuk maupun susunan kekuasaan kehakiman yang harus diatur oleh kekuasaan yang dimiliki atau diberikan kepada Mahkamah Agung.

-----

<sup>5)</sup> *Ibid*, hal. 98

Hal ini berarti kedudukan kekuasaan kehakiman sebagai salah satu kekuasaan negara berkedudukan sederajat dengan kekuasaan pemerintahan

negara, sehingga organisatoris, dukungan finansial dan administratif harus diatur tersendiri, sehingga Mahkamah Agung dapat menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman secara bebas/merdeka.

Pendapat Moh. Koesnoe tersebut menurut Purwoto Gandasubroto terlalu jauh karena UUD 1945 hanya singkat dalam mengatur kekuasaan kehakiman, yakni hanya dalam dua pasal (Pasal 24 dan 25 beserta penjelasannya). Hal ini memerlukan penjabaran lebih lanjut dalam suatu perundang-undangan yang dibuat oleh pemerintah dan DPR. Walaupun demikian, pengaturan lebih lanjut mengenai kekuasaan kehakiman tidak boleh mengurangi dan membatasi eksistensi kekuasaan kehakiman yang merdeka dan berkedudukan sederajat dengan kekuasaan pemerintahan negara.<sup>6)</sup>

Pendapat Purwoto di atas didasarkan atas beberapa ketentuan UU No. 14 Tahun 1970 yang masih kurang serasi dengan Pasal 24 dan 25 UUD 1945 karena dalam undang-undang ini terdapat unsur-unsur *membatasi* dan *mengurangi*, bahkan *mencampuri* kekuasaan kehakiman, antara lain : *pertama*, dualisme pimpinan dalam kekuasaan kehakiman, administrasi, dan finansial

-----  
<sup>6)</sup> Purwoto S. Gandasubrata, *Beberapa Catatan tentang Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945*, Varia Peradilan Tahun XI No. 129, Juni 1996, hal.126  
badan peradilan di bawah kekuasaan departemen masing-masing; *kedua*, kedudukan para hakim sebagai pejabat kekuasaan kehakiman masih diperlakukan sebagai pegawai negeri; *ketiga*, sistem pengangkatan Hakim

Agung yang tidak didasarkan profesionalisme (hakim) dan dapat mengarah pada pertimbangan politik.<sup>7)</sup>

Demikian pula dengan masalah hakim, di mana pada Pasal 25 UUD 1945 dinyatakan, "Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan Undang-undang." Penjabaran Pasal 25 UUD 1945 ini adalah UU No. 14 Tahun 1970 dan beberapa undang-undang lainnya (UU No. 14 Tahun 1985, UU No. 2 Tahun 1986, UU No. 5 Tahun 1986, dan UU No. 7 Tahun 1989). Sebagaimana ditegaskan oleh Pasal 11 UU No. 14 Tahun 1970, badan-badan yang melakukan peradilan, organisatoris, adminsitratif, dan finansial berada di bawah kekuasaan masing-masing departemen yang bersangkutan. Tetapi hal ini tidak berlaku untuk Mahkamah Agung.

Penegasan Pasal 11 UU No. 14 Tahun 1970 ini menunjukkan bahwa kelembagaan peradilan (tidak termasuk Mahkamah Agung) terdiri atas dua aspek yakni *aspek organisatoris, administrasi, dan finansial* berada pada kekuasaan pemerintah dan *aspek yustisial* berada di bawah kekuasaan badan

-----  
<sup>7)</sup> *Ibid*, hal 127

peradilan. Dualisme kekuasaan terhadap lembaga-lembaga yang menjalankan kekuasaan kehakiman ini menurut beberapa pakar dapat mengurangi kemandirian dan kebebasan kekuasaan kehakiman. Dalam hubungan ini hakim juga memiliki status ganda, yakni *pertama*, sebagai pegawai negeri yang

selanjutnya menjadi anggota Korpri (Pasal 16 UU No. 2 Th.1986; Pasal 16 UU No. 5 Th. 1986 dan Pasal 15 UU No. 7 Th.1989).

Sebagai pegawai negeri, hakim tunduk pada pengaturan kekuasaan departemen yang bersangkutan ( Departemen Kehakiman untuk hakim di lingkungan Peradilan Umum dan Peradilan Tata Usaha Negara sedangkan, Departemen Agama bagi hakim di lingkungan Peradilan Agama) dan sebagai anggota Korpri di bawah pimpinan Menteri Dalam Negeri (Pasal 2 ayat [1] Keppres No. 3 Tahun 1984). **Kedua**, hakim sebagai pelaksana kekuasaan yustisial tunduk pada kekuasaan kehakiman yang lebih tinggi melalui koreksi upaya hukum ataupun direktiva-direktiva lain yang dimungkinkan. Akibat dari keadaan ini sering terasa dalam praktek terjadi keterbatasan-keterbatasan, terutama ketika menyidangkan kasus yang berkaitan dengan *public interest litigation* serta pidana politik.

Dalam keadaan ini, sering hakim lebih melihat SEMA (Surat Edaran Mahkamah Agung) dibanding dengan undang-undang. Akibatnya, keadilan dan kebenaran menjadi terasa semakin jauh dari kenyataan. Pengaturan yang demikian menurut Purwoto Gandasubrata dapat mengurangi kebebasan hakim dalam menjalankan fungsi-fungsi kekuasaan kehakiman sebagai lembaga penegakan hukum dan penemuan hukum. <sup>8)</sup>

Perkembangan pemikiran tentang kemandirian kekuasaan kehakiman maupun kekuasaan untuk menguji secara materiil terhadap produk undang-

undang yang bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi tidak berhenti. Walaupun pada perumusan UU No. 14 Tahun 1970 IKAHI mengalami kekalahan politik karena IKAHI tidak memiliki akses kekuasaan dalam menetapkan suatu undang-undang, tetapi perjuangan IKAHI tidak surut. Hal ini terbukti dengan disampaikannya memorandum IKAHI tanggal 23 Oktober 1996 tentang *Perbaikan terhadap Kedudukan Kekuasaan Kehakiman yang Sesuai dengan UUD 1945 Menurut Tafsiran Orde Baru (TAP MPRS No. XX/MPRS/1966)*.<sup>9)</sup>

-----

8) Memorandum IKAHI tanggal 23 Oktober 1996 ditandatangani oleh Ketua Umum dan Sekrtaris Umum DPP IKAHI masing-masing H. Soerjono, SH dan M. Ali Boediarso, SH . Ketua Umum DPP IKAHI saat itu menjabat sebagai Ketua Mahkamah Agung. Dalam hubungan ini dapat diasumsikan bahwa memorandum ini walaupun secara eksplisit tidak menyuarakan aspirasi kelembagaan Mahkamah Agung, tetapi secara implisit dapat ditafsirkan sebagai suara Mahkamah Agung.

9) *Ibid*

Dalam hubungan ini Adi Andojo Soetjitpto (wawancara tanggal 14 Juli 1997) berpendapat bahwa hakim memiliki kebebasan dalam menjalankan fungsinya tetapi bukan bebas tanpa batas. Kebebasan hakim dibatasi oleh Pancasila, UUD 1945 dan Tap MPR dalam kaitannya dengan GBHN. Dalam kaitannya struktur hakim juga bebas saat menyelesaikan perkara dalam suatu persidangan bahkan Ketua Pengadilan tidak dapat mempengaruhi, sehingga dalam menyelesaikan perkara menjadi tanggung jawab mutlak hakim sehingga hakim dituntut profesional dan memiliki integritas sebagai hamba hukum dan bukan sekedar hamba undang-undang.

Konsistensi perjuangan dan pemikiran IKAHI sebagai kelompok pelaku atau praktisi hukum sejak dekade 50-an, yakni pada masa pelaksanaan demokrasi liberal sampai saat ini (masa Orde Baru sebagai era pemurnian Pancasila dan UUD 1945 secara konsekuen) merupakan keberanian dan tanggung jawab moral terhadap upaya cita-cita negara hukum dan oleh karena

itu patut mendapat pujian.

Apabila ditelaah lebih jauh, isi memorandum tersebut merupakan penilaian IKAHI terhadap kekuasaan kehakiman yang semakin menjauh dari jiwa Pasal 24 dan 25 UUD 1945. Penilaian itu terdapat dalam pernyataan IKAHI yang tercantum pada angka IV dengan judul *menyatakan* yakni;

"(A) Dasar-dasar penyusunan dan pengaturan kekuasaan kehakiman c.q UU No. 14 Tahun 1970 adalah masih di jiwai dan diilhami oleh semangat Orde Lama serta kurang sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945 serta semangat Orde Baru; (B) bahwa UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman adalah sebagian dari materinya merupakan **replika** dari UU No. 19 Tahun 1964 ciptaan Orde Lama yang kurang sesuai dengan Pancasila dan UUD 1945 serta semangat Orde Baru; (C) Korps hakim dengan penuh harapan menyatakan kebulatan tekadnya untuk **menghimbau** kepada lembaga tinggi negara dan MPR untuk **meninjau dan mengatur kembali** kedudukan dan fungsi kekuasaan kehakiman, sehingga negara hukum yang berdasarkan pada Pancasila dan UUD 1945 yang diwarnai semangat Orde Baru benar-benar dapat terjelma dengan sempurna di negara RI ".<sup>10)</sup>

Terdapat dua hal yang dijadikan dasar pernyataan itu, antara lain *pertama*, alasan yuridis, yakni Tap MPRS No. X/MPRS/1966 yang berisi

-----  
<sup>10)</sup> Memorandum IKAHI ini dimuat dalam *Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun XII No. 136 Januari 1997

perintah kepada pemerintah dan DPR-GR untuk membentuk undang-undang dan TAP MPRS No. XX/MPRS/1966 Tentang Memorandum DPRGR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia; *kedua*, alasan teoretis bahwa UU No. 14 Tahun 1970 mengandung asas-asas kekuasaan kehakiman yang berlatar belakang pada jiwa dan filsafat hukum dan kenegaraan yang

dalam teori hukum dimasukkan ke dalam ajaran "**positivisme otoriter legalistis/ 'positivisme legalistis otoriter.'**" <sup>11)</sup>

Di samping Tap MPRS No. X/MPRS/1966 juga dapat dijadikan landasan, Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966 Tentang Peninjauan Kembali Produk-produk Legislatif Negara di luar Produk MPRS yang tidak sesuai dengan UUD 1945 yang selanjutnya melahirkan UU No. 6 Tahun 1969 Tentang Pernyataan Tidak Berlakunya Berbagai Undang-undang Dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.

Dalam aliran positivisme legalistis otoriter dinyatakan bahwa undang-undang itu disusun tidak didasarkan pada pertimbangan hukum dan keadilan, tetapi pertimbangan ketertiban dan keamanan.

-----

<sup>11)</sup> *Ibid*, Memorandum IKAHI

Hal ini berarti suatu undang-undang hanya sebagai alat kekuasaan, sehingga undang-undang yang sudah dibuat merupakan produk negara yang harus ditegakkan tanpa mempedulikan apakah materi muatan undang-undang itu bertentangan dengan rasa keadilan masyarakat. Aliran pikiran ini pernah berlaku pada masa pemerintahan Nazi di Jerman dan masa pemerintahan komunis di Uni Sovyet. <sup>12)</sup>

Aliran positivisme legalistis otoriter ini merupakan aliran *positivisme*

*formal extrim* sebagai cabang dari aliran positivisme formal, di samping aliran positivisme formal relatif.<sup>13)</sup> Dalam aliran positivisme relatif berkembang aliran yang melihat relativitas undang-undang dari segi praktek pengadilan dan relativitas undang-undang dari segi politik. Aliran yang memandang relativitas dari segi praktek pengadilan berpendapat bahwa bagaimana isi yang pasti suatu undang-undang akhirnya berada pada penafsiran hakim.

Dalam menafsirkan suatu undang-undang, hakim tidak terikat dan memiliki kebebasan. Hal ini berarti *arti* dan *isi* ketentuan suatu undang-undang tergantung dari interpretasi hakim, sehingga hakim memiliki kebebasan dan sifatnya tidak mutlak, sedangkan aliran yang memandang relativitas undang-undang dari segi politik menyatakan bahwa undang-undang dibentuk oleh

-----  
<sup>12)</sup> W. Friedman, *Legal Theory*, Fifth Edition (London : Steven & Sons Limited, 1967), hal. 256-258

<sup>13)</sup> *Ibid*  
badan legislatif atas dasar suara mayoritas. Hal ini berarti suatu undang-undang dilihat dari sisi kepentingan politik dari kelompok mayoritas, dan bukan dari sisi kepentingan hukum itu sendiri.<sup>14)</sup>

Aliran positivisme sebagai aliran filsafat yang berkembang pada abad ke-19 telah mempengaruhi dalam cabang ilmu sosial dan ilmu hukum. Dalam positivisme sosiologis, hukum dipandang sebagai gejala sosial semata, sedangkan dalam positivisme hukum, hukum dipandang sebagai gejala normatif saja.<sup>15)</sup>

Prinsip-prinsip yang dianut oleh aliran positivisme, antara lain, *pertama*, suatu tata hukum negara berlaku bukan karena memiliki dasar dalam kehidupan sosial, bukan juga karena bersumber pada jiwa bangsa, dasar-dasar hukum alam, melainkan karena mendapatkan bentuk positifnya suatu instansi yang berwenang; *kedua*, hukum harus dipandang semata-mata dalam bentuk formalnya. Bentuk hukum formal dipisahkan dari bentuk materialnya; *ketiga*, isi hukum (material) diakui ada, tetapi bukan bahan ilmu hukum karena

-----

<sup>14)</sup> Moh. Koesnoe, *Yuridisme yang Dianut dalam Tap MPRS No, XIX /MPRS/1966* dalam Varia Peradilan, Tahun XII, No. 143, Agustus 1997, hal.130-131.

<sup>15)</sup> Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung : Remaja Rosdakarya, 1993), hal. 80

dapat merusak kebenaran ilmiah ilmu hukum. <sup>16)</sup>

Memorandum IKAHI yang mensinyalir bahwa UU No. 14 Tahun 1970 mengandung asas-asas kekuasaan kehakiman yang berlatar belakang pada jiwa dan filsafat positivisme legalistis otoriter oleh Moh. Koesnoe dianggap sebagai keberanian moral. Hal ini didasarkan bahwa pembentukan UU No. 14 tahun 1970 merupakan salah satu implementasi dari Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966 sebagai landasan yuridis untuk meninjau produk hukum penguasa lama oleh penguasa baru (*legislative review*).<sup>17)</sup>

Dalam Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966 terdapat dua prinsip yang

mengandung asas-asas hukum penting, yakni *pertama*, bahwa dalam rangka pemurnian pelaksanaan UUD 1945 perlu ditinjau produk-produk legislatif, baik yang berbentuk Penetapan Presiden, Peraturan Presiden maupun yang berbentuk Undang-undang dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (bagian 'Menimbang'); *kedua*, semua Penetapan Presiden dan Peraturan Presiden yang dikeluarkan sejak Dekrit Presiden ditinjau kembali (Pasal 1); Undang-undang dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang yang memuat materi yang bertentangan dengan UUD 1945 ditinjau kembali.

-----

<sup>16)</sup> *Ibid*, hal. 81

<sup>17)</sup> Moh. Koesnoe, *Op.Cit.*, hal. 137

Dengan mendasarkan pada dua prinsip tersebut, maka prinsip yang di-anut dalam Tap MPRS No, XIX/MPRS/1966 adalah bahwa setiap peraturan perundang-undangan dalam segala bentuknya harus merupakan pelaksanaan murni dari UUD 1945 dan sebaliknya produk suatu UU yang bertentangan dengan UUD 1945 dapat dinyatakan tidak berlaku. <sup>18)</sup>

Dengan mendasarkan pada asas-asas tersebut, maka Pasal 11 (1) UU No. 14 Tahun 1970 merupakan replika bulat dari Pasal 7 (3) UU No. 19 Tahun 1964 yang bertentangan dengan prinsip yang terkandung dalam Pasal 24 UUD 1945. Demikian pula Pasal 26 juga bertentangan dengan prinsip Pasal 24 UUD

1945, bahwa Mahkamah Agung adalah pemegang kekuasaan kehakiman.

Pemahaman ini merupakan pendapat IKAHI yang dikuatkan oleh Moh.

Koesnoe dengan mendasarkan pada asas yuridisme yang idealistis.<sup>19)</sup>

-----

18) Prinsip yang dianut oleh Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966 oleh Moh.Koesnoe dalam, *Ibid*, hal. 127, dinyatakan sebagai prinsip-prinsip yang menganut paham dari aliran filsafat *yuridisme yang idealistis* yakni setiap ketentuan yang ada didalam sesuatu keputusan hukum, maka keabsahannya sebagai hukum digantungkan kepada jawaban atas pertanyaan apakah peraturan atau keputusan yang bersangkutan dilihat dari segi substansinya merupakan pelaksanaan dari suatu norma hukum dasarnya.

19) *Ibid*, hal. 137

Jika pemahaman ini diikuti, maka sistem peradilan yang bebas sebagaimana yang dikehendaki oleh UUD 1945 dapat diasumsikan sebagai paham yang dianut dalam asas yuridisme legalistis yang idealistis yang menempatkan hukum sebagai *supreme* .

Persoalan lebih lanjut yang perlu dikaji ulang secara mendalam adalah faktor-faktor yang mempengaruhi, seperti antara lain, *faktor kualitas hakim/profesionalisme hakim, integritas hakim dan budaya hukum masyarakat terutama kalangan penguasa*. Dalam hubungan itu, konfigurasi politik yang

dapat mendukung suasana yang kondusif untuk terciptanya supremasi hukum dalam kehidupan negara adalah konfigurasi politik demokratis.

Kondisi ini memungkinkan munculnya partisipasi masyarakat dalam setiap pengambilan keputusan yang menyangkut kepentingan masyarakat, bangsa dan negara, sehingga para penyelenggara negara tetap pada bingkai norma hukum.

## **2. Fungsi Kekuasaan Kehakiman**

Sebelum membahas fungsi kekuasaan kehakiman terlebih dulu akan diuraikan arti istilah fungsi dan kekuasaan kehakiman. Kata fungsi berasal dari terjemahan kata *function* yang memiliki arti kegunaan, pekerjaan, peranan<sup>20)</sup>. Menurut W.J.S.Poerwadarminta fungsi diartikan sebagai peran, yakni sesuatu yang menjadi bagian atau yang memegang pimpinan.<sup>21)</sup> Fungsi dapat juga diartikan sebagai *tugas* dan dalam arti yuridis adalah *seperangkat hak dan kewajiban dalam kesatuan lingkup persoalan tertentu*. Apabila fungsi diartikan sebagai tugas, maka tekanannya pada segi *kewajiban*, tetapi bilamana dipakai istilah kekuasaan, berarti menekankan pada segi *hak* yang menjadi salah satu unsur dari fungsi.<sup>22)</sup>

Dalam pada itu kekuasaan diartikan sebagai *kesanggupan, kemampuan, wewenang*.<sup>23)</sup> Menurut Ibnu Khaldun kekuasaan diartikan sebagai kemampuan

pelaku untuk mempengaruhi tingkah laku pelaku lain yang sesuai dengan keinginan dari pelaku yang memiliki kekuasaan. <sup>24)</sup>

-----

<sup>20)</sup> Peter Salim, *Op.Cit*, hal. 757

<sup>21)</sup> WJS. Poerwadarminta, *Op.Cit*. hal. 58

<sup>22)</sup> Moh. Koesnoe, *Op. Cit*. hal. 100

<sup>23)</sup> Peter Salim. *Lock. Cit*. hal 1463

<sup>24)</sup> Miriam Budiardjo, *Konsep Kekuasaan: Tinjauan Kepustakaan*, dalam Miriam Budiardjo (ed), *Aneka Pemikiran Kuasa dan Wibawa*, (Jakarta: Sinar Harapan, 1984), hal. 9

Menurut L.J. van Apeldorn, membahas masalah kekuasaan senantiasa akan berkaitan dengan hukum, oleh karena hukum dan kekuasaan seperti dua sisi mata uang. Di samping itu, hukum dianggap mampu memaksa atau memiliki kekuasaan memaksa seseorang untuk tunduk kepada norma hukum. Hal ini berarti, hukum memiliki kekuasaan untuk menciptakan tatanan tata tertib agar terjadi keseimbangan antara kepentingan-kepentingan yang saling bertentangan. <sup>25)</sup>

Lebih jauh van Apeldorn berpendapat bahwa hakekat kekuasaan adalah kesusilaan, artinya kekuasaan susila merupakan suara hati nurani manusia. Hal ini dikarenakan, bahwa kekuasaan susila merupakan unsur utama dari hukum,

yakni nilai-nilai yang diyakini masyarakat dan berdasarkan nilai-nilai tersebut kaidah-kaidah hukum dirumuskan untuk dijadikan pedoman atau landasan dalam kehidupan bermasyarakat di lingkungan persekutuan hukum. <sup>26)</sup>

Dengan demikian, kekuasaan adalah sesuatu yang bersifat universal, yang selalu melekat pada setiap manusia dan merupakan suatu wewenang tertentu agar dapat melakukan suatu tindakan atau perbuatan tertentu. <sup>27)</sup>

-----  
<sup>25)</sup> L.J. van Aperlorn, *Pengantar Ilmu Hukum*, Cet. ke tujuh belas (Jakarta: Pradnya Paramita, 1981), hal. 69

<sup>26)</sup> *Ibid*, hal. 73

<sup>27)</sup> A. Rahman Zainuddin, *Kekuasaan dan Negara - Pemikiran Politik Ibnu Khaldun*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992), hal. 135

Kehakiman adalah segala sesuatu yang mengenai hukum dan peradilan - justisi - berarti kehakiman <sup>28)</sup>. Dengan pendekatan pemahaman terhadap istilah tersebut di atas, Moh. Koenoe mengartikan fungsi kekuasaan kehakiman adalah seperangkat kegiatan berupa mengadili suatu perkara sengketa yang individual konkret. <sup>29)</sup>

Pemahaman ini apabila dilihat secara verbal memiliki kecenderungan bahwa fungsi kekuasaan kehakiman terbatas pada upaya menegakkan hukum positif atau undang-undang. Uraian lain Moh. Koenoe memberikan penjelasan bahwa fungsi kekuasaan kehakiman bukan sekedar menegakkan undang-undang, melainkan sebagai satu-satunya kekuasaan yang menentukan hukum dalam kasus konkret; dapat menetapkan keputusan dengan mengesampingkan undang-undang atau peraturan lainnya karena dinilainya sebagai berlawanan

dengan hukum. Oleh karena itu, kekuasaan kehakiman bukan sekedar mempertahankan berlakunya undang-undang, tetapi tugasnya (fungsi- penulis) ialah mempertahankan dan mewujudkan hukum dasar. Oleh karena itu, kekuasaan kehakiman hanya terikat pada hukum sebagaimana yang dimaksud oleh *rechtsidee*.<sup>30)</sup>

-----

28) Subekti dan Tjirosoedibio, *Kamus Hukum*, Cet. Kedua, (Jakarta: Pradnya Paramita, 1972), hal. 63

29) Mo. Koesnoe, *Lock. Cit.* hal. 101

30) *Ibid*, hal. 104-105

Dengan mengikuti pendapat Moh. Koesnoe dapat dirumuskan bahwa fungsi kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan justisial dalam penegakan hukum dan penemuan hukum. Fungsi penegakan hukum merupakan upaya untuk menjadikan produk-produk hukum (hukum positif) sebagai landasan dalam menyelesaikan suatu sengketa hukum, sehingga hukum positif memiliki kewibawaan dalam melindungi setiap kepentingan warga negara. Hakim dalam menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman terikat oleh hukum positif ini.

Di lain pihak, fungsi kekuasaan kehakiman adalah juga penemuan hukum, yaitu, upaya untuk merumuskan hukum yang digali dari nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat atas suatu sengketa atau perkara bahwa hukum positif belum mengaturnya, sehingga masyarakat dapat memperoleh rasa keadilan dan implikasinya keputusan hakim tersebut dapat dijadikan

sebagai salah satu sumber hukum atau menjadi hukum baru.

Dengan memahami fungsi kekuasaan kehakiman sebagai badan yang melakukan upaya mewujudkan cita hukum yang terdapat dalam UUD 1945 dalam kasus-kasus konkret yang dihadapkan kepadanya, kedudukan kekuasaan kehakiman harus bebas dari kekuasaan negara lainnya. Hal itu menjadi penting, karena menjalankan kedua fungsi tersebut harus terbebas dari intervensi kekuasaan lainnya, sehingga lembaga ini dapat menjalankan fungsinya secara optimal untuk mengimplementasi tujuan negara hukum.

Dalam membahas pelaksanaan fungsi atau peran kekuasaan kehakiman terlebih dahulu akan dikemukakan gambaran mengenai persepsi para elit penguasa mengenai hukum dan apa yang menjadi peran hukum dalam Orde Baru.

Mengingat konfigurasi politik pemerintahan Orde Baru yang sangat memandang penting kedudukan kekuasaan eksekutif, maka hukum yang dominan berlaku adalah hukum positif yang diciptakan oleh lembaga yang memiliki kewenangan yakni pemerintah dan DPR.

Pada dasarnya produk hukum yang dihasilkan (hukum positif) tersebut memiliki ciri-ciri dominan seperti berikut: (a) hukum negara sering menonjolkan fungsinya sebagai alat untuk legitimasi bagi yang berkuasa; (b) proses pembuatan hukum sangat non-partisipatif, artinya hukum dibuat

hanya oleh orang-orang tertentu yang mempunyai otoritas untuk membuat hukum; (c) karena bersifat non-partisipatif, maka dalam banyak hal hukum akan tetap merupakan hadiah atau pemaksaan dari atas dan rakyat diharapkan menjadi penerima yang pasif saja; (d) pengertian hukum hanya terbatas pada peraturan-peraturan tidak tertulis yang lazimnya hidup dan berkembang dalam masyarakat; hanya diakui keberadaannya sejauh peraturan tidak tertulis tersebut sejalan dengan aspirasi dan kepentingan hukum negara; (e) hukum bersifat represif karena tujuan pembuatan hukum lebih diarahkan pada terciptanya ketertiban (*order*), bukan keadilan (*justice*).<sup>31)</sup>

Dominasi negara tidak hanya tampak terlihat dalam proses pembentukan hukum nasional (*law making process*), tetapi juga dalam proses pelaksanaannya (*law enforcement process*) dan hal ini tidak dapat dilepaskan kaitannya dengan peran hukum dalam konteks kepentingan pemerintah Orde Baru. Mengingat masalah utama yang menjadi kepentingan atau prioritas pemerintah Orde Baru ialah bagaimana memacu pertumbuhan ekonomi berikut stabilitas politik sebagai prasyarat bagi terlaksananya pembangunan ekonomi, maka pembangunan dan pelaksanaan hukum diarahkan untuk mendukung apa yang merupakan *blue print* pembangunan Orde Baru. Pembangunan dan pelaksanaan hukum yang berfungsi untuk mendorong terciptanya stabilitas politik dan pembangunan ekonomi tersebut di Indonesia mendapat dukungan dari para ahli hukum seperti Mochtar

Kusumaatmadja. Dalam berbagai pandangannya, Mochtar Kusumaatmadja sangat menekankan fungsi hukum sebagai sarana yang sengaja digunakan untuk tujuan-tujuan yang dikehendaki.<sup>32)</sup>

-----

<sup>31)</sup> T. Mulya Lubis, *Politik Hukum di Dunia Ketiga - Studi Kasus Indonesia*, Prisma XI, Juli 1982, hal. 22-23.

<sup>32)</sup> Mochtar Kusumaatmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Padjadjaran (1980): 5-16.

Hal ini menunjukkan bahwa hukum dipandang sebagai alat atau instrumen dari pembangunan atau hukum dijadikan sebagai instrumen untuk mendukung segala aktivitas dan kebijaksanaan pemerintah, sehingga dapat juga dikatakan bahwa hukum berfungsi sebagai legitimasi kekuasaan.

Pandangan instrumental mengenai hukum tersebut dapat pula ditemukan dalam Rencana Pembangunan Lima Tahun (Repelita) Indonesia yang kedua (1973--1979) yang dalam hal pembangunan di bidang hukum, antara lain mengatakan sebagai berikut.

" (2) Pembinaan bidang hukum harus mampu mengarahkan dan menampung kebutuhan-kebutuhan hukum sesuai dengan kesadaran hukum rakyat yang berkembang ke arah modernisasi menurut tingkat-tingkat kemajuan pembangunan di segala bidang sehingga tercapai ketertiban dan kepastian hukum sebagai prasarana yang harus ditujukan ke arah peningkatan pembinaan kesatuan bangsa sekaligus berfungsi sebagai sarana menunjang perkembangan modernisasi dan pembangunan menyeluruh." <sup>33)</sup>

Rumusan mengenai fungsi hukum semacam itu ditegaskan kembali dalam Pelita III, yang antara lain, dalam paragraf pertamanya disebutkan

bahwa

tujuan dan program pembinaan hukum nasional ialah penyusunan dan pemantapan perangkat perundang-undangan yang menunjang pembangunan di berbagai bidang dan menampung akibat pembangunan itu sendiri secara tertib dan dinamis.

-----

<sup>33)</sup> Lihat Buku Repelita I, Bab Program Pembinaan Hukum Nasional.

Selanjutnya dalam paragraf ketiga disebutkan,

"Dalam kegiatan perencanaan hukum dan perundang-undangan prioritas diberikan pada penyiapan peraturan perundangan yang segera diperlukan untuk menunjang kebutuhan pembangunan nasional khususnya yang menunjang pembangunan ekonomi dan mendorong perubahan sosial ke arah modernisasi serta memantapkan kehidupan politik." <sup>34)</sup>

Mengenai kesadaran untuk menjadikan hukum sebagai sarana perubahan masyarakat ke arah yang dicita-citakan, dapat diikuti pendapat yang dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo.

-----

<sup>34)</sup> Periksa Buku Repelita II Bab Program Pembinaan Hukum Nasional.

Lihat TAP MPR Nomor II/MPR/1988 pada Bab IV menyatakan bahwa; (a) pembangunan hukum sebagai upaya untuk menegakkan keadilan, kebenaran dan ketertiban dalam negara hukum Indonesia berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, diarahkan untuk meningkatkan kesadaran hukum, menjamin penegakan, pelayanan dan kepastian hukum, serta mewujudkan tata hukum nasional yang mengabdikan pada kepentingan nasional; (b) ***pembangunan hukum ditujukan untuk memantapkan dan mengamankan pelaksanaan pembangunan dan hasil-hasilnya ...***; (c) dalam rangka pembangunan hukum, perlu lebih ditingkatkan upaya pembaruan hukum secara terarah dan terpadu antara lain kodifikasi dan unifikasi bidang-bidang hukum tertentu serta penyusunan perundang-undangan yang sangat dibutuhkan untuk dapat mendukung tuntutan pembangunan, serta tingkat kesadaran hukum dan dinamika yang berkembang dalam masyarakat....

Bandingkan TAP MPR No. II/MPR/1993 pada Bab IV menyatakan bahwa, (a) materi hukum meliputi aturan baik tertulis maupun tidak tertulis yang berlaku dalam penyelenggaraan segenap dimensi kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, mengikat bagi semua penduduk ...; (b) pembangunan materi hukum diarahkan pada terwujudnya sistem hukum nasional yang mengabdikan kepada kepentingan nasional dengan penyusunan awal materi hukum secara menyeluruh yang bersumber kepada Pancasila dan UUD 1945, khususnya penyusunan produk hukum baru yang sangat dibutuhkan dalam melaksanakan tugas umum pemerintahan dan pembangunan nasional. Oleh karena itu perlu disusun program legislasi nasional yang terpadu sesuai dengan prioritas, termasuk upaya penggantian peraturan perundang-undangan warisan kolonial dengan peraturan perundang-undangan yang bersumber pada Pancasila dan UUD 1945; (c) ..... pembentukan hukum diselenggarakan melalui proses secara terpadu dan demokratis berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, serta menghasilkan produk hukum hingga tingkat peraturan pelaksanaannya. Dalam pembentukan hukum perlu diindahkan ketentuan yang memenuhi nilai filosofis yang berintikan rasa keadilan dan kebenaran, nilai sosiologis yang sesuai dengan tata nilai budaya yang berlaku di masyarakat, dan nilai yuridis yang sesuai dengan ketentuan-ketentuan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Produk hukum kolonial harus diganti dengan produk hukum yang dijiwai dan bersumber pada Pancasila dan UUD 1945.

Dikatakan bahwa kesadaran untuk menjadikan hukum sebagai sarana perubahan sosial telah dirumuskan oleh para penyusun UUD 1945. Dalam Pembukaan UUD 1945 dapat ditemukan rumusan yang mencerminkan adanya kesadaran tentang penggunaan hukum sebagai sarana untuk membangun masyarakat Indonesia baru.<sup>35)</sup>

Lengkapnya bagian pembukaan UUD 1945 tersebut berbunyi sebagai berikut:

"Kemudian dari pada itu untuk membentuk suatu pemerintahan negara Indonesia yang melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi dan keadilan sosial maka disusunlah kemerdekaan bangsa Indonesia itu dalam suatu undang-undang dasar negara Indonesia yang terbentuk dalam suatu susunan negara Republik Indonesia yang berkedaulatan rakyat dengan berdasarkan kepada Ketuhanan YME, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, dan kerakyatan yang dipimpin oleh hikmat kebijaksanaan dalam permusyawaratan/ perwakilan serta dengan mewujudkan suatu keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia."

Menurut Satjipto Rahardjo bila bagian Pembukaan UUD 1945 tersebut disistematisasi maka diperoleh rumusan sebagai berikut. *Pertama*, adanya ketentuan bahwa UUD ditetapkan sebagai sarana untuk menyusun kemerdekaan yang telah dicapai bangsa Indonesia sama saja dengan menunjuk

-----

<sup>35)</sup> Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Perubahan Sosial* (Bandung : Alumni, 1979), hal. 162-163.

kepada peranan hukum untuk dipakai sebagai sarana untuk merealisasi kebijakan-kebijakan dalam penyusunan kemerdekaan tersebut. *Kedua*, sebagai sarana, UUD diberi peranan untuk membentuk masyarakat Indonesia baru yang secara spesifik diuraikan dalam tujuan ataupun dalam bentuk yang digunakan untuk mencapai tujuan tersebut. *Ketiga*, bentuk atau cara yang digunakan untuk mencapai tujuan tersebut ialah pemerintah negara RI berbentuk Republik dan negara Republik Indonesia adalah berkedaulatan rakyat dan berdasarkan Ketuhanan YME, kemanusiaan yang adil dan beradab, persatuan Indonesia, kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan, keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia.<sup>36)</sup>

Mengingat premis dasar yang didesain pemerintah Orde Baru ialah terwujudnya masyarakat Indonesia seperti yang dicita-citakan dalam bagian Pembukaan UUD 1945 melalui strategi pembangunan ekonomi yang menekankan pertumbuhan dan stabilitas politik, maka segenap politik hukum baik yang berkaitan dengan dimensi pembangunan hukum maupun yang menyangkut

pelaksanaan hukum berorientasi pada kepentingan-kepentingan pertumbuhan ekonomi dan stabilitas politik tersebut.

Dalam melaksanakan strategi besar seperti itu politik hukum nasional sangat menekankan fungsi hukum sebagai instrumen rekayasa sosial (*law as a tool of social engineering*) demi tercapainya tujuan sosial dan politik.

-----  
<sup>36)</sup> *Ibid*, hal. 161-162.

Salah satu ciri menonjol dari hukum yang berfungsi sebagai instrumen untuk melakukan rekayasa sosial dalam strategi pembangunan yang menekankan tertib politik dan tertib ekonomi tersebut ialah dominannya peran birokrasi negara dalam merumuskan kebijakan umum termasuk dalam menyusun peraturan hukum dan prundang-undangan, sedangkan peran institusi-institusi di luar birokrasi negara sangat kecil.

Pada era ini produk hukum dan peraturan perundang-undangan secara menyeluruh diabdikan sepenuhnya untuk kepentingan-kepentingan negara seperti kepentingan untuk mengendalikan konflik dan melakukan kontrol terhadap masyarakat, melegitimasi dan memperkuat instusi negara dan seluruh bangunan supra-struktur serta aparatur birokrasi negara; memfasilitasi rekayasa politik dan ekonomi ke arah seperti yang dikehendaki dalam kebijakan resmi negara; dan untuk menjaga nilai-nilai kesatuan dan persatuan bangsa.<sup>37)</sup>

Desain pembangunan yang menitikberatkan aspek-aspek pertumbuhan

dan ketertiban politik tersebut tidak hanya mempunyai implikasi terhadap dimensi substansial pembangunan hukum, tetapi juga mempunyai pautan dengan dimensi strukturalnya, terutama lembaga-lembaga hukum yang mempunyai kaitan erat dengan masalah penegakan hukum.

---

<sup>37)</sup> Abdul Hakim G. Nusantara, *Politik Hukum Indonesia*, (Jakarta : Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, 1988), hal. 36-37.

Dalam perspektif negara hukum yang demokratis, dimensi struktural pembangunan hukum tersebut menjadi tanggung jawab kekuasaan kehakiman yang dalam menjalankan fungsinya secara kelembagaan terpisah dari kekuasaan-kekuasaan negara lainnya. Dalam kaitan dengan peran atau fungsi hukum sebagaimana digambarkan di atas, dalam Pasal 1 Undang-undang No. 14 tahun 1970 disebutkan bahwa fungsi kekuasaan kehakiman yang paling elementer ialah melaksanakan kekuasaan negara yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan *hukum* dan *keadilan* berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya negara hukum Indonesia.

Dari perumusan tersebut dapat diketahui bahwa dalam menjalankan fungsinya yakni menyelenggarakan peradilan, kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan yang merdeka dalam arti bebas dari campur tangan kekuasaan negara lainnya dan bebas dari paksaan, direktiva atau rekomendasi yang datang dari pihak ekstra judisial, kecuali dalam hal-hal yang ditentukan oleh undang-undang dasar.

Kalau dalam teks di atas disebutkan bahwa fungsi kekuasaan

kehakiman ialah untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum, maka tiada lain yang dimaksudkan adalah bahwa yang akan ditegakkan kekuasaan kehakiman dalam hal ini ialah hukum yang fungsinya sudah ditetapkan secara limitatif yakni sebagai alat untuk mendorong tercapainya target pertumbuhan ekonomi dan terciptanya tertib politik dan tertib sosial yang merupakan prasyarat untuk melaksanakan pembangunan.

Selanjutnya, yang dimaksudkan dengan hukum di sini ialah terbatas pada peraturan perundang-undangan negara yang berbentuk tertulis untuk menjamin kepastian hukum mengingat hukum dalam bentuk yang tidak tertulis tidak bisa menjamin kepastian hukum; padahal kepastian hukum tersebut sangat diperlukan untuk kepentingan nasional. Walaupun dalam Undang-undang No. 14 tahun 1970 juga terdapat jaminan yang diberikan kepada kekuasaan judisial, supaya menggali juga nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat di samping peraturan tertulis sebagai acuan pada saat menghadapi perkara-perkara konkret yang diajukan kepadanya, tetapi nilai-nilai hukum dan keadilan yang hidup dan berkembang dalam masyarakat tersebut harus ditafsirkan sebagai sesuatu yang dianggap adil oleh masyarakat dan bangsa Indonesia, bukan adil menurut ukuran individu atau kelompok dan golongan tertentu.

Jadi, kebebasan kekuasaan kehakiman dalam melaksanakan wewenang judisialnya tidak bersifat tanpa batas karena terhadapnya masih dikenakan

batasan-batasan tertentu. Batasan-batasan tersebut tampak pada fungsi hukum yang ditetapkan secara limitatif dan akan ditegakkan atau dilaksanakan oleh para hakim untuk mewujudkan dan mengabsahkan program-program pemerintah di bidang pertumbuhan ekonomi dan stabilitas politik.

Dalam Undang-undang No. 14 tahun 1970 juga disebutkan fungsi kekuasaan kehakiman untuk menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila dengan jalan menafsirkan hukum dan mencari dasar-dasar serta asas-asasnya yang akan menjadi landasannya dan menyelesaikannya perkara-perkara yang dihadapkan kepadanya, sehingga putusan yang diambil benar-benar mencerminkan perasaan keadilan bangsa dan rakyat Indonesia.

Karena yang dilaksanakan bangsa dan rakyat Indonesia saat ini ialah pembangunan di segala bidang, rumusan adil menurut ukuran bangsa dan masyarakat Indonesia itu ditafsirkan bahwa hakim dalam melaksanakan wewenang judisialnya tidak bisa menutup mata terhadap keadaan bangsa dan negaranya yang sedang melakukan pembangunan. Dengan demikian adalah wajib bagi hakim untuk memperhatikan kepentingan pelaksanaan pembangunan tersebut dalam fungsinya untuk menegakkan hukum dan keadilan.

Sebagai konsekuensinya, para hakim dalam melaksanakan fungsinya untuk menegakkan hukum dan keadilan dituntut pula untuk memahami maksud, tujuan dan program pembangunan yang dilaksanakan bangsa dan

rakyat Indonesia sebagaimana digariskan dalam GBHN yang ditetapkan oleh MPR.

Dalam hubungannya dengan fungsi hakim tersebut GBHN tahun 1993 menetapkan dua hal penting, yakni, *pertama*, pembangunan aparatur hukum diarahkan pada terciptanya aparatur yang memiliki kemampuan untuk mengayomi masyarakat dan mendukung pembangunan. *Kedua*, penerapan dan penegakan hukum dilaksanakan secara tegas, dan lugas dan manusiawi berdasarkan atas asas keadilan dan kebenaran dalam rangka mewujudkan ketertiban dan kepastian hukum, tertib sosial dan disiplin nasional serta mendukung pembangunan, stabilitas nasional yang mantap dan dinamis. <sup>38)</sup>

Dari arahan GBHN tersebut, tampak bahwa putusan hakim diharapkan dapat mendukung pelaksanaan pembangunan yang dijalankan oleh pemerintah. Oleh karena pembangunan sekarang mengutamakan pembangunan ekonomi dan stabilitas politik maka secara langsung putusan hakim pun harus memperhatikan kepentingan-kepentingan tersebut.

Para hakim tidak hanya tunduk kepada GBHN, tetapi juga harus tunduk kepada undang-undang sekalipun undang-undang tersebut bertentangan dengan Cita Hukum. Bahkan para hakim harus tunduk kepada peraturan-peraturan yang kedudukannya lebih rendah daripada undang-undang. Hal itu misalnya tampak dari sumpah yang wajib diucapkan oleh para hakim seperti

-----

<sup>38)</sup> Departemen Penerangan RI, *Ketetapan-Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, (Jakarta: Deppen RI, 1993), hal. 116-117.

harus setia kepada Pancasila, UUD 1945, segala undang-undang dan peraturan-peraturan lain yang berlaku di seluruh wilayah RI. Peraturan - peraturan lain dalam hal ini bisa saja ditafsirkan sebagai peraturan-peraturan yang dikeluarkan aparat pemerintah, seperti Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, Keputusan Presiden, dan kebijakan-kebijakan lainnya.

Kondisi yang digambarkan di atas menunjukkan bahwa kedudukan dan fungsi kekuasaan kehakiman dalam penegakan negara hukum Indonesia masih belum sesuai dengan prinsip-prinsip negara hukum, karena dominasi kekuasaan eksekutif yang demikian besar dan hukum hanya dijadikan sebagai alat untuk memperkuat kebijaksanaan pembangunan, terutama di bidang ekonomi dan stabilitas politik. Kemauan politik untuk menjadikan hukum sebagai landasan dalam penyelenggaraan kehidupan negara masih belum tampak. Hal ini juga berpengaruh terhadap politik hukum kekuasaan kehakiman yang bebas/mandiri, sehingga kontrol pemerintah terhadap kekuasaan kehakiman masih tetap dipertahankan.

Secara kelembagaan kontrol pemerintah terhadap kekuasaan kehakiman tampak pada pembentukan Departemen Kehakiman yang secara yuridis telah diatur dalam UU No. 14 Tahun 1970 dan peraturan perundang-undangan lainnya melalui bidang kekuasaan kehakiman. Apabila kondisi ini tetap dipertahankan, maka kedudukan dan fungsi kekuasaan kehakiman hanya

memiliki kekuasaan yang terbatas dan sempit, yakni hanya sebagai penegakan undang-undang yang materi muatannya telah direkayasa dan menguntungkan pihak pemerintah.

Apabila kondisi demikian tidak diubah, prinsip-prinsip negara hukum yang menghendaki kekuasaan kehakiman yang bebas hanya sebagai teks norma saja dan bukan sebagai norma hukum yang mengikat. Oleh karena itu, sudah saatnya pemerintah mengubah orientasi politik hukumnya terhadap kekuasaan kehakiman dan melepaskan kontrol secara langsung terhadap pelaksanaan kekuasaan kehakiman sehingga lembaga ini dapat memberikan kontrol dan koreksi yang konstruktif terhadap pemerintah. Jika hal ini dipenuhi, maka pemerintahan yang dijalankan secara sukarela mau menerima kritik atau kontrol, baik dari masyarakat maupun dari lembaga kekuasaan kehakiman, sehingga pemerintahan yang dijalankan adalah pemerintahan yang bersih dan berwibawa. Dalam hubungan ini, secara struktural perlu adanya perubahan terhadap nama Departemen Kehakiman menjadi Departemen Hukum dan Perundang-undangan, sebagai penjabaran dari salah satu kekuasaan Presiden (pemerintah), yakni membentuk undang-undang (Pasal 5 ayat [1] UUD 1945). Selanjutnya, pelaksanaan kekuasaan kehakiman sepenuhnya dilimpahkan kepada lembaga tinggi negara lainnya, yakni Mahkamah Agung. Hal ini sesuai dengan pengaturan kekuasaan kehakiman dalam bab tersendiri, yaitu dalam UUD 1945, Bab IX di bawah judul "

*Kekuasaan Kehakiman* " , sehingga memberikan kemungkinan dapat dilaksanakannya prinsip kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri.

Menurut hemat penulis, perubahan politik hukum tentang kekuasaan kehakiman sudah saatnya dilakukan untuk menunjang tekad pemerintah menjadikan pemerintahan yang bersih dan berwibawa, agar pengaturannya dilakukan melalui Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR). Perubahan politik hukum terhadap kekuasaan kehakiman melalui pendekatan struktur ini, secara langsung berakibat pada perubahan terhadap produk-produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman yang sudah ada.

### **3. Jaminan Kemandirian Hakim**

Agar kekuasaan kehakiman dalam mengimplementasikan kekuasaannya secara bebas dan mandiri, salah satu faktor yang harus mendapat perhatian adalah adanya jaminan terhadap kemandirian hakim di semua tingkatan. Jaminan terhadap kemandirian hakim selain struktur kelembagaannya, juga berkaitan dengan berbagai aspek, seperti pengangkatan, kedudukan hakim, pemberhentian baik dengan hormat maupun dengan tidak hormat dan mutasi.<sup>39)</sup>

---

<sup>39)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Upaya Mewujudkan Negara Indonesia yang Berdasarkana Atas Hukum*, Orasi ilmiah dalam rangka wisuda dan Dies Natalis ke 39 Universitas Jayabaya Jakarta, 6 September 1997, halaman 14

Dalam hal pengangkatan hakim terdapat beberapa hal yang perlu

diperhatikan, yaitu tentang persyaratan, proses perekrutan, dan sumpah jabatan. Secara umum, syarat-syarat untuk diangkat menjadi Hakim dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Tata Usaha Negara, dan Mahkamah Agung pada dasarnya sama, dan khusus untuk Peradilan Agama terdapat penambahan sesuai dengan lembaga peradilannya. Khusus untuk diangkat menjadi Hakim pada Peradilan Agama diperlukan syarat tambahan, yaitu harus beragama Islam, Sarjana Syari'ah atau Sarjana Hukum yang menguasai/memahami Hukum Islam. Tentang persyaratan untuk diangkat menjadi Hakim dan Hakim Agung dapat ditelaah dalam ketentuan-ketentuan yang tertuang dalam UU No. 14 Tahun 1985 Pasal 7 ayat (1); UU No. 2 Tahun 1986 Pasal 14 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (1); UU No.5 Tahun 1985 Pasal 14 ayat (1) dan Pasal 15 ayat (1); dan UU No. 7 Tahun 1987 Pasal 13 ayat (1) dan Pasal 14 ayat (1).

Dari beberapa persyaratan menjadi Hakim yang diatur dalam keempat undang-undang tersebut di atas, ada yang perlu mendapat perhatian khusus karena hal itu ikut menentukan kualitas seorang Hakim dan seorang Hakim Agung, yaitu (1) bertaqwa Kepada Tuhan Yang Maha Esa; (2) setia kepada Pancasila; (3) berwibawa, jujur, adil, dan berkelakuan tidak tercela. Bertaqwa kepada Tuhan Yang Maha Esa berkenaan dengan sikap dan perilaku seseorang terhadap pemahaman serta penghayatannya kepada agama. Hal ini juga berlaku terhadap syarat setia kepada Pancasila. Dalam menanggapi kedua

syarat di atas, Sri Soemantri berpendapat bahwa kedua syarat tersebut memiliki nilai strategis karena dapat dianggap sebagai perwujudan syarat yang ketiga, yakni *berwibawa, jujur, adil, dan berkelakuan tidak tercela*.<sup>40)</sup>

Salah satu cara untuk memperoleh Hakim sesuai dengan ketiga persyaratan pokok tersebut, maka yang perlu mendapat perhatian utama adalah bahwa rekrutisasi calon Hakim harus berlangsung secara objektif, tanpa menggunakan cara-cara yang akan menurunkan martabat, baik dari pihak yang menyeleksi maupun dari pihak yang diseleksi. Oleh karena itu, proses rekrutisasi ini menjadi penting dan harus diproses secara objektif dengan tetap mengacu pada ketiga persyaratan pokok di atas.

Di samping perhatian terhadap proses rekrutisasi, maka hal lain yang perlu mendapat perhatian adalah pembinaan terhadap para Hakim secara berkelanjutan, baik mengenai wawasan keilmuan di bidang hukum maupun hal-hal yang berkaitan dengan teknis peradilan. Dalam hubungan ini, pendidikan terhadap para Hakim (jangka panjang atau jangka pendek) diperlukan, sehingga diperoleh Hakim yang profesional dan hanya memihak kepada keadilan dan kebenaran. Kondisi ini dapat terwujud apabila dilakukan

---

<sup>40)</sup> *Ibid*, hal. 16

dengan menyertakan perguruan tinggi (Fakultas Hukum). Adanya Hakim yang profesional dan memiliki integritas terhadap keadilan akan menunjang perwujudan kekuasaan kehakiman yang bebas dan mandiri, sehingga mampu

memberikan rasa keadilan kepada para pencari keadilan.

Masalah lain yang ikut memberikan jaminan terhadap kemandirian seorang Hakim dan kekuasaan kehakiman adalah pemberhentian seorang Hakim. Dalam hal pemberhentian seorang Hakim terdapat beberapa alasan, di antaranya adalah tidak cakap lagi menjalankan tugasnya dan melakukan perbuatan tercela. Apabila seorang Hakim yang diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara sudah tidak jujur, tidak lagi adil, dan melakukan perbuatan tercela, Hakim tersebut setelah melalui pemeriksaan yang teliti oleh Hakim-Hakim senior yang sudah diketahui integritasnya harus direkomendasikan kepada Kepala Negara untuk diberhentikan dengan tidak hormat. Dalam pada itu, sebelum hal itu diajukan kepada Kepala Negara, yang bersangkutan harus diberi kesempatan melakukan pembelaan di hadapan satu Dewan Kehormatan Hakim yang sudah dibentuk lebih dahulu, yang anggota-anggotanya adalah para Hakim yang sudah diketahui integritasnya.

Demikian pula dalam hal mutasi, harus dilakukan sebagai bagian dari usaha mengembangkan pengalaman dalam rangka meningkatkan wawasan untuk menunjang kualitas para Hakim. Mutasi seorang Hakim bukan didasarkan atas *like or dislike* atau disebabkan oleh kasus-kasus politik yang diputuskannya bertentangan dengan kepentingan politik penguasa (pemerintah).

Kondisi yang demikian ini akan menunjang keberanian para Hakim

dalam pemihakannya kepada keadilan, sehingga para Hakim mampu menjadikan lembaga kekuasaan kehakiman sebagai lembaga penegakan dan penemuan hukum.

## **B. Kedudukan Mahkamah Agung dalam Pelaksanaan Kekuasaan Kehakiman**

### **1. Kedudukan Mahkamah Agung**

Sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 24 UUD 1945, kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang. Dalam penjelasan pasal tersebut ditegaskan bahwa kekuasaan kehakiman ialah kekuasaan yang merdeka, artinya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Berhubung dengan itu harus diadakan jaminan dalam undang-undang tentang kedudukan para hakim.

Secara eksplisit kedudukan Mahkamah Agung telah diatur dalam undang-undang dasar, sehingga tiada kekuasaan negara lain yang memiliki kewenangan untuk melakukan kekuasaan kehakiman. Namun, ternyata bahwa implementasi ketentuan tersebut tidak dapat dipisahkan dari konfigurasi politik yang dianut. Seperti diketahui, pengaturan kedudukan, susunan dan wewenang Mahkamah Agung berbeda dengan badan-badan pelaksana kekuasaan kehakiman di bawahnya (badan peradilan). Hal ini dapat dilihat dari Pasal 11 ayat (2) UU No. 14 Tahun 1970 yang menyatakan, "Mahkamah Agung mempunyai organisasi, administrasi dan keuangan tersendiri." Dalam penjelasan pasal ini dikatakan,

" Hal demikian berarti bahwa organisasi, administrasi dan keuangan

tersebut terpisah dari administrasi dan keuangan Departemental. Walaupun demikian penentuan organisasi, administrasi dan keuangan **Sekretariat Mahkamah Agung itu dilakukan oleh Pemerintah** dengan bahan-bahan yang disampaikan oleh Mahkamah Agung."

Adanya pengaturan tersebut menunjukkan adanya keragu-raguan untuk menjadikan Mahkamah Agung sebagai pemegang tunggal kekuasaan kehakiman sebagaimana diamanatkan Pasal 24 - 25 UUD 1945, sebab di satu sisi oleh UUD 1945 Mahkamah Agung dijadikan lembaga tinggi negara yang otonom dan pemegang atau pelaksana tunggal kekuasaan kehakiman, sedangkan di sisi lain pengorganisasian Mahkamah Agung justru dikendalikan atau dicampuri oleh lembaga tinggi negara lainnya (Pemerintah) yang setara dengan Mahkamah Agung. Kondisi itu memberikan gambaran bahwa kedudukan Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara masih rentan atau sebagai lembaga tinggi negara pinggiran.<sup>41)</sup>

Sebenarnya UUD 1945 telah mengatur kekuasaan kehakiman dalam bab tersendiri (Bab IX - Kekuasaan Kehakiman dengan 2 pasal). Walaupun UUD 1945 termasuk konstitusi singkat, sehingga visi dan misi lembaga/badan

-----  
<sup>41)</sup> Satjipto Rahardjo, *Pemberdayaan Mahkamah Agung*, Kompas 22 April 1997, hal. 4-5

kehakiman ini tidak diuraikan secara rinci, tetapi bukan berarti penempatannya dalam bab tersendiri hanya sebagai keteraturan sistematika suatu konstitusi.

Menurut pendapat penulis hal itu merupakan konsekuensi dari dianutnya asas negara hukum. Di samping itu, hal ini juga menunjukkan adanya tekad dari penyusun UUD 1945 untuk menjadikan hukum sebagai

panduan atau landasan dalam penyelenggaraan kehidupan negara.

Bahwa Mahkamah Agung adalah pemegang kekuasaan kehakiman, juga diatur dalam Tap MPR No. III/MPR/1978, Pasal 11 yang berbunyi:

- "(1) Mahkamah Agung adalah Badan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman yang dalam pelaksanaan tugasnya, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh lainnya;
- (2) Mahkamah Agung dapat memberikan pertimbangan-pertimbangan dalam bidang hukum, baik diminta maupun tidak, kepada Lembaga-lembaga Tinggi Negara;
- (3) Mahkamah Agung memberikan nasehat hukum kepada Presiden/Kepala Negara untuk pemberian/penolakan grasi;
- (4) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara material hanya terhadap peraturan-peraturan perundangan di bawah Undang-undang."

Pengaturan Mahkamah Agung, baik dalam UUD 1945 maupun Ketetapan MPR No. III/MPR/1973 memberikan penegasan bahwa kedudukan Mahkamah Agung adalah kuat dan sejajar dengan lembaga tinggi negara lainnya dan sebagai pemegang tunggal pelaksanaan kekuasaan kehakiman. Politik hukum tentang kekuasaan kehakiman juga memberikan penegasan akan tekad dianutnya negara hukum bagi negara Indonesia.

Namun, dalam implementasinya yang dituangkan dalam berbagai produk hukum, yakni dalam UU No. 14 Tahun 1970 (Penjelasan Pasal 11 ayat [2]) maupun UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung (Pasal 26)

menunjukkan adanya pengurangan otonomi kedudukan Mahkamah Agung. Dalam Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1985 ditegaskan, "Tugas dan tanggungjawab, susunan organisasi, dan tata kerja Sekretariat Jenderal Mahkamah Agung ditetapkan dengan Keputusan Presiden."

Kedudukan Sekretariat Jenderal sebagai pelaksana teknis-organisatoris sangat strategis karena ia menjadi jantung dari hidupnya Mahkamah Agung sebagai suatu lembaga. Oleh karena kelembagaan Sekretariat Mahkamah Agung ditetapkan dengan Keputusan Presiden No. 75 tahun 1985, menempatkan Sekretariat Jenderal bukan bagian integral dari Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara yang otonom.

Menurut UU No. 14 Tahun 1985 Mahkamah Agung terdiri dari unsur *Pimpinan, Hakim Anggota, Panitera dan Sekretariat Jenderal* (Pasal 4). Pimpinan Mahkamah Agung terdiri dari seorang Ketua, seorang Wakil Ketua, dan beberapa orang Ketua Muda (Pasal 5 ayat [1]), sedangkan Hakim Anggota Mahkamah Agung adalah Hakim Agung (Pasal 5 ayat [2]).

Pimpinan dan Hakim Anggota merupakan Pejabat Negara yang tata cara pengangkatannya diatur dalam UU No. 14 Tahun 1985 (Pasal 8). Pengaturan Panitera dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Agung ditentukan dengan Keputusan Presiden (Keppres No. 75 Tahun 1985) dan tata cara pengangkatannya sesuai dengan UU No. 8 Tahun 1974, sehingga mereka merupakan Pegawai Negeri Sipil.<sup>42)</sup>

Prosedur dan tata cara pengangkatan Pimpinan Mahkamah Agung dan Hakim Agung ditentukan secara limitatif dalam UU No. 14 Tahun 1985 sebagaimana yang dinyatakan dalam Pasal 8 yaitu:

-----

42) Lihat Penjelasan UU No. 14 Tahun 1985 angka 4 yang menjelaskan bahwa untuk memperoleh Hakim Agung yang merdeka, berani mengambil keputusan dan bebas dari pengaruh, baik dari dalam maupun dari luar, diperlukan persyaratan sebagaimana yang diuraikan dalam Undang-undang ini. Pada dasarnya pengangkatan Hakim Agung berdasarkan sistem karier dan tertutup. Namun demikian dalam hal-hal tertentu dapat pula dibuka kemungkinan untuk mengangkat Hakim Agung yang tidak didasarkan sistem karier. Untuk Hakim Agung yang didasarkan sistem karier *berlaku ketentuan* Pasal 11 Undang-undang No. 8 Tahun 1974 (Lembaran Negara Tahun 1974 No. 55, Tambahan Lembaran Negara Nomor 3041)..... Sekanjutnya lihat Penjelasan pada angka 5 ..... Namun begitu mengingat tugas tersebut sangat luas dan berat, maka untuk memberi dukungan administrasi yang sebaik-baiknya, dalam UU ini ditetapkan adanya Sekretaris Jenderal yang dirangkap oleh Panitera Mahkamah Agung. Perangkapan jabatan ini didasarkan pada pemikiran bahwa penyelenggaraan pelayanan administrasi Mahkamah Agung secara keseluruhan dapat dilakukan secara efektif dan terpadu. Untuk itu, dalam pelaksanaan tugas sehari-hari, *Panitera Mahkamah Agung dibantu oleh Wakil Panitera Mahkamah Agung untuk tugas-tugas administrasi peradilan*, dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Agung dibantu oleh Wakil Sekretaris Jenderal Mahkamah Agung untuk *tugas-tugas penyelenggaraan administrasi umum, seperti pengurusan keuangan, kepegawaian, peralatan, pemeliharaan, dan lain-lain*. Dengan pemisahan ini, maka Panitera dapat lebih memusatkan perhatiannya kepada tugas-tugas yang bersifat teknis peradilan, sedangkan pemberian dukungan administrasi yang meliputi administrasi keuangan, kepegawaian, peralatan, pemeliharaan dan lain-lainya diselenggarakan oleh Sekretariat Jenderal.

- "(1) Hakim Agung diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara dari daftar nama calon yang diusulkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat.
- (2) Daftar nama calon sebagaimana yang dimaksudkan dalam ayat (1) diajukan oleh Dewan Perwakilan Rakyat kepada Presiden selaku Kepala Negara setelah Dewan Perwakilan Rakyat mendengar pendapat Mahkamah Agung dan Pemerintah.
- (3) Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Agung diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara di antara Hakim Agung yang diusulkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat.
- (4) Ketua Muda Mahkamah Agung diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara di antara Hakim Agung yang diusulkan oleh Ketua Mahkamah Agung.
- (5) Untuk mengisi lowongan jabatan Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda dan Hakim Anggota Mahkamah Agung, diusulkan masing-masing

*2(dua) orang calon."*

Dari ketentuan di atas menunjukkan bahwa Pimpinan Mahkamah Agung dan Hakim Agung merupakan Pejabat Negara yang berfungsi sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Oleh karena mereka merupakan pelaksanaan dari amanat konstitusi (Pasal 24 dan 25 UUD 1945) di bidang kekuasaan kehakiman, maka wajar apabila diperlukan persyaratan yang limitatif untuk menduduki jabatan tersebut (Pasal 7 ayat [1]). Di samping itu tatacara pemilihan calon dan pengangkatannya dilakukan dengan melibatkan rakyat (DPR) dan Presiden selaku Kepala Negara. Hal ini dimaksudkan untuk menjaga kemandirian Hakim Agung pada Lembaga Mahkamah Agung dari intervensi kekuasaan negara lainnya karena Hakim Agung juga merupakan Pejabat Negara. Dari uraian di atas menunjukkan bahwa Hakim Agung dapat berasal dari Hakim pada Pengadilan Banding (Pengadilan Tinggi) atau dikenal dengan sistem karier dan dapat pula tidak didasarkan pada sistem karier (Pasal 7 UU No. 14 Th.1985). Dalam sistem karier, seperti tersebut dalam Penjelasan Umum pada angka 4 UU No. 14 Tahun 1985 *tetap diberlakukan* Pasal 11 UU No. 8 Tahun 1974 tentang Pokok-pokok Kepegawaian. Pasal 11 UU No. 8 Tahun 1974 menyatakan,

" Seorang Pegawai Negeri yang diangkat menjadi Pejabat Negara, dibebaskan untuk sementara waktu dari jabatan organisnya selama menjadi Pejabat Negara tanpa kehilangan statusnya sebagai Pegawai Negeri."

Dalam Penjelasan Pasal 11 UU No. 8 Tahun 1974 dinyatakan,

" Yang dimaksud Pejabat Negara ialah :

- (1) Presiden dan Wakil Presiden;
- (2) Anggota Badan Permusyawaratan/Perwakilan Rakyat;
- (3) Anggota Badan Pemeriksa Keuangan;
- (4) **Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda, dan Hakim Mahkamah Agung;**
- (5) Anggota Dewan Pertimbangan Agung;
- (6) Menteri;
- (7) Kepala Perwakilan RI di luar Negeri yang berkedudukan sebagai Duta Besar Luar Biasa dan Berkuasa Penuh;
- (8) Gubernur Kepala Daerah;
- (9) Bupati Kepala Daerah/Walikota/madya Kepala Daerah;
- (10) Pejabat lain yang ditetapkan dengan peraturan perundang-undangan. Urutan Pejabat Negara sebagaimana tersebut di atas tidak berarti urutan tingkatan kedudukan dari Pejabat tersebut. Pegawai Negeri yang diangkat menjadi Pejabat Negara, dibebaskan untuk sementara waktu dari jabatan organisasinya selama menjadi Pejabat Negara, **kecuali Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda dan Hakim Mahkamah Agung .....** "

Rumusan Penjelasan Pasal 11 UU No. 8 Tahun 1974 ternyata berbeda dengan rumusan Penjelasan Umum angka 4 UU No. 14 Tahun 1985; perbedaannya, yakni pengangkatan Hakim Mahkamah Agung dengan sistem karier *berlaku ketentuan* Pasal 11 UU No. 8 Tahun 1974. Padahal dalam Penjelasan Pasal 11 tersebut dinyatakan bahwa Hakim Pengadilan Banding (Pengadilan Tinggi) yang diangkat menjadi Hakim Mahkamah Agung secara otomatis menjadi Pejabat Negara dan tidak berlaku ketentuan tentang Pegawai Negeri Sipil. Oleh karena itu, apabila Hakim Mahkamah Agung berhenti sebelum selesai menjalankan tugasnya sebagai Pejabat Negara, ia tidak otomatis menjadi Pegawai Negeri Sipil kembali. Memperhatikan ketentuan-

ketentuan tentang kelembagaan Mahkamah Agung beserta perangkatnya sebagai lembaga tinggi negara, timbul pertanyaan, *apakah ketentuan-ketentuan tersebut dapat menjamin otonomi dan kebebasan Mahkamah Agung dalam menjalankan fungsinya ?*

Dalam UUD 1945, Pejabat Negara yang dipilih dan diangkat langsung oleh pelaksana kedaulatan rakyat, yakni MPR, hanyalah Presiden dan Wakil Presiden; selebihnya diatur oleh undang-undang. Oleh karena kewenangan untuk membentuk undang-undang ada pada Presiden (Pasal 5 ayat [1] UUD 1945) dan DPR (Pasal 20 ayat [1] UUD 1945), maka secara tidak langsung terjadi intervensi pihak kekuasaan eksekutif (Presiden) atau pihak eksekutif tetap akan memasukkan kepentingan-kepentingannya dalam undang-undang tersebut. Hal itu berarti setiap undang-undang termasuk UU No. 14 Tahun 1985, tidak terlepas dari kepentingan politik pihak eksekutif. Fenomena yang terlihat adalah penempatan Sekretariat Jenderal Mahkamah Agung yang tetap di bawah pengawasan atau kontrol pihak eksekutif (Keppres No. 75 Tahun 1985).<sup>43)</sup>

Walaupun Pimpinan dan Hakim Mahkamah Agung diangkat oleh Presiden sebagai Kepala Negara, karena Kepala Negara juga sebagai Kepala Pemerintahan (Kepala Eksekutif), maka sulit untuk membedakan keduanya, sehingga memungkinkan adanya intervensi kepada lembaga Mahkamah Agung. Dalam Penjelasan Pasal 10, 11, 12, 13, 14 dan 15 UUD 1945

dinyatakan bahwa kekuasaan Presiden selaku Kepala Negara hanya sepanjang yang diatur dalam pasal-pasal tersebut. <sup>44)</sup>

Sesuai dengan semangat Pasal 24 dan 25 UUD 1945 yang menghendaki agar kekuasaan kehakiman dapat dijalankan dengan bebas, maka lembaga yang memegang kekuasaan untuk menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman dalam menegakkan negara hukum, sepatutnya sebagai lembaga yang otonom atau

-----

<sup>43)</sup> Keputusan Presiden No. 75 Tahun 1985 Tentang Organisasi Kepaniteraan/ Sekretariat Jenderal Mahkamah Agung ditetapkan tanggal 21 Nopember 1985. Lihat D. Subagio AS, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan di Bidang Badan Peradilan*, (Jakarta: Novindo Pustaka Mandiri, 1996), hal. 323-330

<sup>44)</sup> Presiden selaku Kepala Negara memegang kekuasaan tertinggi atas AD,AL dan AU (Ps. 10); menyatakan perang, membuat perdamaian dan Perjanjian dengan Negara lain (Ps. 11); menyatakan keadaan bahaya (Ps.12); mengangkat Duta dan Konsul, menerima Duta Negara lain (Ps.13); memberi grasi, amnesti, abolisi dan rehabilitasi (Ps.14); memberi gelar, tanda jasa dan lain-lain kehormatan (Ps. 15)

mandiri, terbebas dari kekuasaan negara lainnya. Untuk mewujudkan kondisi demikian Mahkamah Agung hendaknya dijadikan sebagai lembaga tinggi negara yang bebas dan mandiri, sehingga Pimpinan Mahkamah Agung (terutama Ketua dan Wakil Ketua dan Hakim Agung) tidak diangkat oleh Presiden selaku Kepala Negara, melainkan diangkat oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR). Hal ini memungkinkan, mengingat MPR adalah penjelmaan kedaulatan rakyat, dan Mahkamah Agung adalah lembaga tinggi negara yang menjalankan kekuasaan kehakiman. <sup>45)</sup>

Menempatkan Mahkamah Agung dalam kedudukan yang demikian,

memungkinkan Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara mampu menjalankan fungsinya secara optimal dalam format yang dikehendaki UUD 1945, sehingga komitmen untuk melaksanakan UUD 1945 secara murni dan

-----

45) Gagasan perlunya Hakim Agung diangkat oleh MPR pernah dilontarkan oleh Yusril Ihza Mahendra dalam Majalah Gatra tanggal 3 Juni 1995, hal. 93, yang melakukan pendekatan dari sisi pertanggungjawaban Mahkamah Agung. Dalam hal ini beliau menyatakan bahwa .... Seharusnya, meski tak ada aturan yang menyebutkan bahwa Mahkamah Agung tak bertanggungjawab kepada badan apapun, maka Ketua, Wakil Ketua, Ketua Muda dan para Hakim Agung di Mahkamah Agung tentu mampu bertanggungjawab kepada hati nuraninya. .... Pertanyaannya adalah, dapatkah mekanisme yang kurang sempurna terus dipertahankan dengan semata-mata menggantungkan baik buruknya penyelenggaraan negara kepada semangat para penyelenggara negara ? Dalam konteks itulah perlu dipikirkan kembali, perlukah Mahkamah Agung bertanggung jawab kepada lembaga lain di dalam struktur negara ? Dalam negara yang demokratis dan berkedaulatan rakyat, tentu pertanggungjawaban itu harus diberikan kepada seluruh rakyat dalam hal ini MPR, karena MPR menurut UUD 1945 adalah lembaga tertinggi negara yang melaksanakan kedaulatan rakyat. Kalau gagasan di atas dapat diterima, maka pelantikan Hakim Agung dengan sendirinya harus dilakukan oleh MPR, bukan oleh Presiden berdasarkan usul DPR....

Bandingkan pendapat Satjipto Rahardjo, *Pemberdayaan Mahkamah Agung*, dalam *Op.Cit.* yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung bukanlah lembaga negara pinggiran. Oleh karena itu Mahkamah Agung harus berani melakukan terobosan politik, yakni mengembangkan sikap *judicial activism* dan bukan *judicial restraint*.

konsekuen dapat diwujudkan, sekaligus sebagai perwujudan negara hukum di

Indonesia. Di samping itu, secara normatif UUD 1945 juga tidak mengatur

secara eksplisit dan rinci tentang Mahkamah Agung, kecuali sebagaimana

diatur dalam undang-undang, sehingga memungkinkan untuk

menyempurnakan produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman. Dengan

pemikiran itu, diharapkan Mahkamah Agung benar-benar dapat dijadikan

penjaga konstitusi (UUD 1945) dan dapat proaktif dalam menjalankan

fungsinya, baik dalam penegakan hukum maupun penemuan hukum, sehingga

Mahkamah Agung senantiasa dapat mengantisipasi perkembangan hukum dan

masyarakat. 46)

## 2. Fungsi dan Kewenangan Mahkamah Agung

Membahas fungsi dan kewenangan Mahkamah Agung dapat ditelusuri dari penegasan Pasal 1 UU No. 14 Tahun 1985 bahwa Mahkamah Agung adalah Lembaga Tinggi Negara sebagaimana yang dimaksudkan dalam Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia No. III/MPR/1978. Penegasan tersebut diatur dalam Pasal 11 Tap MPR No. III/MPR/1978 yang menyatakan:

-----  
<sup>46)</sup> Lihat Satjipto Rahardjo, *Ibid.* Pendapat senada dikemukakan oleh T. Mulya Lubis, dalam Harian Kompas (wawancara), tanggal 6 Juni 1997 yang menyatakan bahwa Mahkamah Agung perlu menjalankan judicial review secara proaktif, yaitu terhadap RUU yang telah diserahkan ke DPR dan yang akan dibahas. Jika Mahkamah Agung berpendapat bahwa RUU tersebut potensial bertentangan dengan UUD 1945 atau UU lain, maka Mahkamah Agung dapat memberikan pendapat hukum kepada Pemerintah untuk membuat amandemen terhadap RUU.

- "(1) Mahkamah Agung adalah Badan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman yang dalam pelaksanaan tugasnya, terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh lainnya;
- (2) Mahkamah Agung dapat memberikan pertimbangan-pertimbangan dalam bidang hukum, baik diminta maupun tidak, kepada Lembaga-lembaga Tinggi Negara;
- (3) Mahkamah Agung memberikan nasehat hukum kepada Presiden/Kepala Negara untuk pemberian/penolakan grasi;
- (4) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara material hanya terhadap peraturan-peraturan perundangan di bawah Undang-undang."

Demikian pula penegasan Pasal 10 ayat (2), (3) dan (4) UU No. 14 Tahun 1970 yang menyatakan bahwa;

- " (2) Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi.
- (3) Terhadap putusan-putusan yang diberikan tingkat terakhir oleh

Pengadilan-pengadilan lain daripada Mahkamah Agung, kasasi dapat diminta kepada Mahkamah Agung.

- (4) Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi atas perbuatan Pengadilan yang lain, menurut ketentuan yang ditetapkan dengan Undang-undang. "

Selain itu, Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 juga menyatakan tentang kewenangan lain Mahkamah Agung, yakni *judicial review* terhadap semua peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi dan dilakukan dalam pemeriksaan tingkat kasasi.

Secara rinci fungsi dan kewenangan Mahkamah Agung diatur dalam Pasal 28 - 39 (12 pasal) UU No. 14 Tahun 1985 yang pada intinya terdiri dari:

1. Kewenangan di bidang yustisial, yakni kewenangan Mahkamah Agung sebagaimana yang diatur dalam Pasal 28 ayat (1) untuk memeriksa dan memutus:
  - a. permohonan kasasi;
  - b. sengketa tentang kewenangan mengadili;
  - c. permohonan peninjauan kembali putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap.

2. Melakukan pengawasan

Fungsi dan kewenangan Mahkamah Agung lainnya adalah melakukan pengawasan sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 32 ayat (1) sampai dengan ayat (5) UU No. 14 Tahun 1985 yakni;

- a. Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi terhadap penyelenggaraan peradilan di semua lingkungan peradilan dalam menjalankan kekuasaan kehakiman.
- b. Mengawasi tingkah laku dan perbuatan para Hakim di semua lingkungan peradilan dalam menjalankan tugasnya.
- c. Berwenang untuk meminta keterangan tentang hal-hal yang bersangkutan dengan teknis peradilan dari semua lingkungan peradilan.
- d. Berwenang untuk memberi petunjuk, teguran atau peringatan yang dipandang perlu kepada pengadilan dari semua lingkungan peradilan.
- e. Pengawasan dan kewenangan Mahkamah Agung tersebut dalam pelaksanaannya tidak boleh mengurangi kebebasan para Hakim dalam memeriksa dan memutus perkara.

Di samping menjalankan fungsi pengawasan pada lima hal tersebut, Mahkamah Agung bersama-sama Pemerintah melakukan pengawasan atas Penasihat Hukum dan Notaris (Pasal 36 UU No. 14 Th. 1985).

### 3. Fungsi memberikan nasehat dan pertimbangan hukum

Fungsi ini diberikan kepada Mahkamah Agung dan merupakan konsekuensi sebagai lembaga yudisial. Hal itu diatur dalam Pasal 35 dan 37 UU No. 14 Tahun 1985, yaitu:

- a. Mahkamah Agung memberikan nasihat hukum kepada Presiden selaku Kepala Negara dalam rangka pemberian atau penolakan grasi (Pasal 35). Walaupun secara limitatif hanya disebutkan grasi, pasal ini juga dapat digunakan mengantisipasi fungsi Mahkamah Agung untuk memberikan nasihat hukum kepada Presiden selaku Kepala Negara dalam menjalankan kewenangannya sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 14 UUD 1945, yakni memberikan *grasi, amnesti, abolisi, dan rehabilitasi*.
- b. Mahkamah Agung dapat memberikan pertimbangan-pertimbangan dalam bidang hukum, baik diminta maupun tidak kepada Lembaga Tinggi Negara yang lain (Pasal 37).

4. Fungsi dan kewenangan untuk menguji secara material

Hak menguji materiil (judicial review) diatur dalam Pasal 31 ayat (1) sampai dengan ayat (3) UU No. 14 Tahun 1985, jo. Pasal 26 UU ayat (1) dan (2) UU No. 14 Tahun 1970, jo. Pasal 11 Ketetapan MPR No. III/MPR/1978. Walaupun masih terbatas pengaturan mengenai hak menguji materiil menunjukkan adanya tekad terhadap upaya penegakan hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Agung.

5. Fungsi dan kewenangan lainnya yang diberikan kepada Mahkamah Agung berdasarkan undang-undang, seperti Arbitrase (Pasal 39 dan Penjelasan UU No. 14 Tahun 1985).

Apabila diamati berbagai fungsi yang dimiliki Mahkamah Agung tersebut, maka terdapat beberapa fungsi dan kewenangan yang belum dilaksanakan oleh Mahkamah Agung secara optimal, antara lain, memberikan pertimbangan hukum kepada Lembaga Tinggi Negara yang lain, penanganan perkara kasasi atau peninjauan kembali terhadap perkara-perkara politik maupun pelaksanaan hak menguji material terhadap peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Seperti halnya fungsi dan kewenangan memberikan pertimbangan-pertimbangan hukum kepada Lembaga Tinggi Negara yang lain, Mahkamah Agung kurang aktif bahkan tidak proaktif.<sup>47)</sup> Dalam hubungan ini seyogyanya Mahkamah Agung aktif untuk memberikan pertimbangan hukum, baik dalam

proses pembuatan suatu undang-undang maupun Peraturan Pemerintah sebagai

-----

<sup>47)</sup> Adi Andojo Soetjipto (Wawancara tanggal 14 Juli 1997) menyatakan bahwa ketidak-mampuan Mahkamah Agung untuk proaktif dikarenakan para Hakim Agung dan Pimpinan MA sudah terbiasa dengan doktrin Eropa Kontinental, sehingga mereka senantiasa berpijak pada hukum positif dan kurang berani melakukan terobosan hukum. Pendapat senada juga dikemukakan oleh **H. Zain Badjeber** (Pensiunan Hakim PN dan menjadi Pengacara yang saat ini menjadi anggota DPR Fraksi PPP - wawancara tanggal 5 Juli 1997) yang menyatakan bahwa MA memang belum siap untuk melakukan pertimbangan hukum kepada Lembaga Tinggi Negara yang lain, dikarenakan keterbatasan tenaga ahli, di samping keenggannya atau rasa ewuh pakewuh karena merasa sederajat dalam kedudukannya. Demikian pula Lembaga Tinggi Negara yang lain juga tidak pernah meminta pertimbangan hukum kepada MA, di samping pendapat umum menganggap bahwa MA adalah lembaga penyelesaian sengketa/perkara.

peraturan pelaksanasuatu undang-undang atau istilah Satjitpo Rahardjo sebagai *judicial activism*.<sup>48)</sup>

Bahkan akhir-akhir ini masyarakat lebih memanfaatkan lembaga lain yang bukan lembaga tinggi negara, yakni Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) untuk menyelesaikan masalah-masalah yang berkaitan dengan pelanggaran hak (hak asasi). Lembaga ini dinilai lebih tanggap/aktif bahkan proaktif dalam memberikan pengayoman bahkan ikut membantu masyarakat dalam menyelesaikan kasus hukum, sehingga dapat dikatakan bahwa Komnas HAM menjadi pahlawan baru bagi masyarakat.

Sebenarnya Mahkamah Agung jauh lebih berpotensi untuk memberikan pengayoman hukum kepada masyarakat atau upaya-upaya memajukan HAM dibanding dengan Komnas HAM. Hal ini didasarkan pada *pertama*, Komnas HAM didirikan berdasarkan Keputusan Presiden, sedangkan Mahkamah

Agung dibentuk berdasarkan UUD 1945, *kedua*, Komnas HAM tidak memiliki kekuasaan untuk bertindak, seperti subpoena atau menggiring orang ke pengadilan dan kekuasaan yang melekat padanya tidak lebih hanya kekuasaan moral. <sup>49)</sup>

-----  
<sup>48)</sup> Satjipto Rahardjo, *Op.Cit.* hal. 5

<sup>49)</sup> *Ibid*

Demikian pula dalam menangani dan menyelesaikan/memutuskan perkara-perkara yang berkaitan dengan kasus politik ataupun sengketa antara Pemerintah dengan rakyat, terutama dalam bidang perdata yang pada umumnya yang menyangkut pembebasan tanah, Mahkamah Agung dalam beberapa kasus secara terselubung memihak pada Pemerintah. Memang, tidak semua putusan Mahkamah Agung demikian, sebagai contoh dapat dikemukakan putusan Majelis Hakim yang dipimpin oleh Asikin Kusumah Atmadja yang memutuskan untuk memberikan ganti rugi sebesar Rp 50.000,00 per meter dalam pembebasan tanah di Kedong Ombo. Contoh lain dapat dikemukakan putusan Mahkamah Agung yang dipimpin oleh Adi Andojo Soetjipto atas perkara kasasi Muchtar Pakpahan yang memutuskan bebas murni (*vrijspraak*). Putusan ini cukup berani, sehingga Mahkamah Agung dinilai telah mampu mendengar dan menangkap dinamika aspirasi masyarakat

Indonesia.

Faktor dominan yang menyebabkan kurang berdayanya Mahkamah Agung (MA) menjalankan fungsi dan kewenangannya secara optimal, bukan karena lemahnya intern MA, tetapi lebih banyak ditentukan oleh faktor ekstern, yakni intervensi dari pihak di luar Mahkamah Agung.

### **C. Hak Menguji Material (*Judicial Review*)**

Dalam khazanah ilmu pengetahuan hukum, hak menguji memiliki dua arti, yakni hak menguji formal dan hak menguji material. Hak menguji formal adalah wewenang untuk menilai, apakah suatu produk legislatif dilakukan melalui cara-cara atau prosedur sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Hak menguji material adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu.<sup>50)</sup>

Di samping itu, hak menguji material meliputi pula hak menguji tentang nilai rohaniah suatu peraturan perundang-undangan, apakah sudah logis dan bermanfaat, sehingga secara moral dapat dipertanggungjawabkan.<sup>51)</sup> Hal itu berarti hak menguji

materiil berkaitan dengan isi dari suatu peraturan dalam hubungannya dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya.

- 
- <sup>50)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Hak Menguji Material di Indonesia*, ( Bandung : Alumni, 1986), hal. 8
- <sup>51)</sup> Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945*, Cet. Ketujuh (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 1994), hal. 80 - 81

Jika ditelusuri lebih jauh, pengertian di atas memberikan konsekuensi bahwa apabila terdapat suatu produk undang-undang yang bertentangan dengan undang-undang dasar atau konstitusi, maka undang-undang tersebut dapat dinyatakan tidak memiliki daya mengikat, oleh karena isinya tidak sesuai atau bertentangan dengan undang-undang dasar.

Adanya hak menguji materiil ini dimaksudkan untuk menjaga agar produk hukum yang dihasilkan oleh lembaga pembentuk undang-undang materi-muatannya senantiasa bersesuaian dengan norma hukum di atasnya.

- 1. Pengaturan Hak Menguji Secara Material dalam Konstitusi Indonesia**
  - a. Pengaturan Hak Menguji Material dalam UUD 1945**

Secara eksplisit UUD 1945 tidak mengatur mengenai hak menguji material. Walaupun UUD 1945 tidak mengatur secara eksplisit tentang hak menguji material, menurut pendapat Sri Soemantri bukan

berarti tidak dapat dipergunakan hak menguji secara material, tetapi hak menguji material ini masih dapat dipergunakan.<sup>52)</sup>

Dengan mengikuti pendapat Sri Soemantri M. ini, dapat ditelaah terhadap pengaturan tata urutan kekuasaan negara. Menurut Pasal 1

-----  
<sup>52)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Op.Cit.*, hal. 51

ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa:

"Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat".

Pasal ini mengisyaratkan bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) merupakan lembaga tertinggi negara untuk melakukan kedaulatan rakyat, sehingga kekuasaan negara lainnya (lembaga tinggi negara) derajatnya di bawah MPR. Hal tersebut membawa konsekuensi, bahwa produk hukum yang dikeluarkan oleh lembaga negara di bawah MPR tidak boleh bertentangan dengan produk hukum yang dikeluarkan oleh MPR. Dengan kata lain, produk hukum lembaga negara di bawah MPR dapat diuji secara material oleh produk hukum MPR.<sup>53)</sup>

Selanjutnya, lembaga mana yang berwenang untuk melakukan hak menguji material? Pertanyaan ini menimbulkan perdebatan

panjang, dikarenakan UUD 1945 tidak mengaturnya secara eksplisit. Hal ini, perlu diatur secara jelas mengenai hak menguji material sebagai bagian dari penegakan hukum, baik segi substansinya maupun segi lembaga yang berwenang untuk melaksanakannya.

-----  
<sup>53)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Pembinaan Kelembagaan yang Menopang Pembangunan Hukum Dalam PJP II*, Majalah Hukum Trisakti, Edisi Khusus, ISSN : 0126- 2789, hal. 8

Dalam praktik peradilan, Mahkamah Agung telah mengeluarkan suatu peraturan, yakni Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1969 yang memberi wewenang Mahkamah Agung untuk meninjau kembali putusan Pengadilan yang telah memiliki kekuatan pasti. Hal ini menunjukkan adanya semangat untuk melaksanakan hak menguji material.

Menurut Sri Soemantri, sebaiknya hak menguji material itu diserahkan kepada Mahkamah Agung.<sup>54)</sup> Namun, Mahkamah Agung tersebut tidak dapat menilai dan menyatakan pendapatnya apakah suatu Ketetapan MPR bertentangan dengan UUD 1945.<sup>55)</sup>

Hal itu dikarenakan kedudukan Mahkamah Agung berada di bawah MPR. Oleh karena itu, wewenang hak menguji material yang diberikan kepada Mahkamah Agung hanya pada produk hukum yang derajatnya di bawah undang-undang, sebagaimana yang diatur dalam

TAP MPR No. III/MPR/1978 Pasal 11 dan UU No. 14 Tahun 1970  
Pasal 26 .

-----  
<sup>54)</sup> Sri Soemantri, *Lock. Cit.*, hal. 60

<sup>55)</sup> *Ibid*, hal. 68

**b. Pengaturan Hak Menguji Materiil dalam Konstitusi RIS**

Secara tegas Konstitusi RIS mengatur tentang hak menguji material. Hal ini dapat dilihat Pasal 156, 157 dan 158. Dalam Pasal 156 ayat (2) secara tegas dinyatakan bahwa Mahkamah Agung berkuasa untuk menyatakan, bahwa *suatu ketentuan dalam peraturan ketatanegaraan atau dalam undang-undang daerah bagian tak-menuruti Konstitusi jika ada suatu surat permohonan yang beralasan yang dimajukan.*

Kata-kata berkuasa menyatakan, dapat ditafsirkan sebagai suatu kekuasaan menyatakan saja yang tidak memiliki konsekuensi lebih lanjut, yakni *membatalkan* karena pembatalan undang-undang daerah bagian (negara bagian) dilakukan oleh lembaga yang berwenang dalam daerah (negara bagian) yang bersangkutan. Kata *menyatakan* dapat juga ditafsirkan membatalkan, mengoreksi, atau tidak memberlakukan. Kata tak menuruti konstitusi berarti bertentangan dengan konstitusi.

Hal itu berarti Konstitusi RIS mengenal adanya hak menguji material terhadap undang-undang di bawah konstitusi, yakni hanya pada peraturan perundang-undangan daerah bagian (negara bagian) dan lembaga yang berwenang adalah Mahkamah Agung.

Hak tersebut tidak berlaku pada undang-undang federal karena sifat undang-undang federal tidak dapat diganggu gugat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 156 -- 158 Konstitusi RIS.

Keadaan tersebut di atas memungkinkan, oleh karena bentuk negara dalam Konstitusi RIS adalah serikat/federal, sehingga peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan oleh daerah/negara bagian tidak boleh bertentangan dengan konstitusi federal dan produk hukum negara federal. Di samping itu, menurut Pasal 147 Konstitusi RIS, Mahkamah Agung merupakan sebuah badan yang memegang dan menjalankan kekuasaan peradilan federal tertinggi.

**c. Hak Menguji Material Menurut UUD Sementara 1950**

UUDS 1950 ini lahir sebagai pernyataan kembalinya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Walaupun materi-muatan UUDS 1950 sebagian berasal dari Konstitusi RIS, prinsip Negara Kesatuan yang dianut oleh UUDS 1950 yang membedakan dengan Konstitusi RIS. Demikian pula dalam hak menguji material, tidak ada satu pasal pun

yang secara tegas mengatur tentang hal itu. Hal ini berarti hak menguji material dalam UUDS 1950 tidak dikenal.

Selanjutnya, dapat dikemukakan bahwa pelaksana kedaulatan, adalah di tangan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat. Hal ini tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) dan (2) UUDS 1950. Pasal 1 ayat (1) berbunyi,

"Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat adalah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk kesatuan ".

Pasal 1 ayat (2) berbunyi, "Kedaulatan Republik Indonesia adalah di tangan rakyat dan dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat ".

Memahami Pasal 1 UUDS 1950 di atas menunjukkan bahwa kedaulatan itu sepenuhnya dilaksanakan oleh dua lembaga negara, yakni Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat, sehingga produk hukum yang dilahirkan, sepenuhnya mewakili aspirasi rakyat. Ketentuan tersebut di atas menunjukkan bahwa tidak memungkinkan adanya lembaga lain yang berwenang untuk menguji secara material produk hukum yang dihasilkan oleh kedua lembaga penguasa kedaulatan rakyat tersebut. Hal ini berarti, UUDS 1950 tidak mengenal adanya hak menguji material.

## 2. Pelaksanaan hak menguji material (*judicial review*)

UUD 1945 tidak mengatur tentang hak menguji material, walaupun dalam membicarakan rancangan undang-undang dasar dalam sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) pernah terjadi perdebatan antara Soepomo dan Muhammad Yamin. Tidak diaturnya hak menguji material dalam UUD 1945 mengundang perdebatan panjang antara praktisi hukum (Hakim dan Pengacara) dan Pemerintah yang senantiasa dimenangkan oleh Pemerintah.

Secara historis, hak menguji material pada masa berlakunya Konstitusi RIS telah diatur dalam konstitusi, tetapi belum pernah diimplementasikan. Demikian pula pada masa berlakunya UUDS 1950 sampai dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959, hak menguji material juga belum pernah diterapkan. Tidak diterapkannya hak menguji material pada masa Konstitusi RIS karena usia negara RIS relatif pendek (kurang lebih 8 bulan), sehingga persoalan politik lebih dominan dibandingkan dengan lainnya. Demikian pula pada masa kembali kepada negara kesatuan melalui UUDS 1950, hak menguji material juga tidak diterapkan karena kondisi penyelenggaraan negara lebih diwarnai oleh politik atau pertikaian politik antar-kekuatan sosial politik. Di samping itu, pada masa ini lebih menitikberatkan pada penyusunan undang-undang dasar yang dilaksanakan oleh konstituante.

Perdebatan mengenai hak menguji material muncul kembali pada masa

penyusunan rancangan undang-undang tentang kekuasaan kehakiman untuk mengganti UU No. 19 Tahun 1964 antara kelompok profesi dan praktisi hukum di satu pihak, dan pemerintah di lain pihak. Tuntutan terhadap penerapan hak menguji material dalam undang-undang tentang kekuasaan kehakiman yang sedang disusun dari kelompok profesi dan praktisi hukum belum dapat dipenuhi oleh pemerintah.

Dalam hubungan ini, Daniel S. Lev secara rinci menjelaskan sebab-sebab pokok mengapa hak uji tersebut kewenangannya tidak diberikan kepada Mahkamah Agung, *pertama*, pemberian hak uji itu sendiri tidak akan membawa banyak perubahan selama sikap kebanyakan hakim dalam berhadapan dengan kekuasaan politik memperlihatkan perasaan sungkan ditambah lagi dengan sikap para pemimpin militer yang cenderung memandang hakim, advokat, dan cendekiawan lainnya sebagai kelompok yang acapkali mempersoalkan keterlibatan militer dalam politik. *Kedua*, ideologi politik militer yang memandang pembagian kekuasaan formal tidak terlalu diperlukan. Dalam hal ini yang dipertaruhkan adalah anggapan patrimonial bahwa kepemimpinan negara mempunyai hak yang wajar atas monopoli kekuasaan yang tidak dapat dibagi-bagi bersama dengan tanggung jawab dan hak-hak prerogatifnya. *Ketiga*, ideologi pembagian kekuasaan yang bersifat liberal seperti itu termasuk pemberian hak *judicial review* terhadap kekuasaan kehakiman tersebut akan sangat mengganggu titik berat Orde Baru yang

mementingkan kesatuan, kepemimpinan, dan pembangunan ekonomi, stabilitas politik, dan akan menafikan keabsahan politik militer. *Keempat*, tuntutan untuk memberikan hak uji kepada kekuasaan kehakiman dipandang sebagai ekspresi sikap ketidakpercayaan terhadap kekuasaan politik yang dikendalikan militer dan karena itu pemberian hak semacam itu dianggap tidak perlu.<sup>56)</sup>

Akhir dari perdebatan dalam proses penyusunan undang-undang kekuasaan kehakiman adalah lahirnya UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam undang-undang ini *judicial review* dirumuskan secara kompromis dan tetap memperhatikan aspirasi dari masyarakat (IKAHI, Peradin) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 :

- " (1) Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundangan-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari Undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundangan-undangan yang lebih tinggi.
- (2) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundangan-undangan tersebut dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan dari peraturan perundangan-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut, dilakukan oleh instansi yang bersangkutan."<sup>57)</sup>

-----  
<sup>56)</sup> Daniel S. Lev, Hukum dan Politik di Indonesia - Kesenambungan dan Perubahan, (Jakarta: LP3ES, 1990), hal 403-404

<sup>57)</sup> Dalam Penjelasan pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 akan tergambar pendirian Pemerintah tentang *judicial review*. .... Dalam Negara Kesatuan RI hak menguji Undang-undang dan peraturan pelaksanaan UU terhadap UUD sebagai fungsi pokok tidak terdapat pada Mahkamah Agung. Oleh karena UUD 1945 tidak mengaturnya, maka tidak dengan sendirinya hak menguji UU terhadap UUD oleh Mahkamah Agung dapat diletakkan dalam UU ini. Hak menguji tersebut apabila hendak diberikan kepada Mahkamah Agung seharusnya merupakan ketentuan Konstitusional. Demikian pula,

MPR(S) hingga sekarang tidak menetapkan hak menguji oleh Mahkamah Agung. Tidak disebut hak menguji ini dalam UUD 1945 dan dalam Ketetapan MPR(S) yang dapat mengaturnya sebagai suatu perwujudan dari hubungan hukum antara alat perlengkapan negara yang ada dalam negara, berarti UU ini ( UU tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman) tidak dapat memberikan kepada Mahkamah Agung kewenangan hak menguji, apalagi secara materiil UU terhadap UUD. Hanya UUD ataupun Ketetapan MPR(S) dapat memberikan ketentuan.

Pengaturan lebih lanjut mengenai *judicial review* adalah Ketetapan MPR No.

III/MPR/1978 tentang Kedudukan dan Hubungan Tata Kerja Lembaga Tertinggi Negara dengan/atau Antar-Lembaga- Lembaga Tinggi Negara lainnya. Pasal 11 ayat

(4) Tap MPR No. III/MPR/1978, menyatakan,

" .....(4) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara material hanya terhadap peraturan-peraturan perundangan di bawah Undang-undang."

Pengaturan lebih lanjut dengan format yang sama diatur kembali dalam UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Pasal 31 yang berbunyi sebagai berikut,

- " (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiil hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang.
- (2) Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundang-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari Undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.
- (3) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi.  
Pencabutan dari peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut, dilakukan oleh instansi yang bersangkutan.

Memperhatikan ketentuan normatif tentang hak menguji materiil (*judicial review*) memberikan gambaran bahwa politik hukum yang dianut adalah meletakkan Mahkamah Agung sebagai Lembaga Tinggi Negara pada posisi yang terbatas karena kewenangan Mahkamah Agung hanya untuk menyelidiki, menilai, dan menyatakan bahwa suatu peraturan perundang-undangan bertentangan dengan undang-undang

yang derajatnya berada di atasnya, yang pencabutannya tetap dilakukan oleh instansi yang bersangkutan. Pertanyaannya adalah, bagaimana jika instansi tersebut enggan mencabut ?

Hal ini menunjukkan bahwa pihak Pemerintah sebenarnya agak enggan untuk mengatur *judicial review*. Dalam mengatasi proses yang berbelit-belit tersebut, maka Mahkamah Agung pada era kepemimpinan Purwoto Gandasubrata pada tanggal 15 Juli 1993 mengeluarkan Perma No. 1 Tahun 1993 tentang prosedur *judicial review* dalam kasus permohonan *judicial review*.

Munculnya Perma No. 1 Tahun 1993 merupakan reaksi terhadap permohonan yang diajukan oleh Pemimpin Harian Prioritas agar Mahkamah Agung melakukan pengujian secara material terhadap Peraturan Menteri Penerangan (Permenpen) No. 01/Per/Menpen 1984 tentang Surat Izin Usaha Penerbitan Pers (SIUPP) yang dinilai bertentangan dengan UU tentang Pokok-pokok Pers. Peraturan MA No. 1 Tahun 1993 tersebut mengatur tentang tata cara *judicial review* yang dilakukan melalui dua cara. *Pertama*, melalui lembaga peradilan (sesuai hukum acara) atau; *Kedua*, langsung ke Mahkamah Agung sesuai dengan prosedur ketatanegaraan. Akan tetapi, dengan Perma tersebut tidak berarti dampak dari pengesahan itu menjadi sirna. Hal ini disebabkan, *pertama*, tidak dijelaskan batas waktu pencabutan peraturan perundang-undangan yang tidak sah oleh instansi bersangkutan. *Kedua*, berdasarkan ketentuan Pasal 26 Undang-undang No. 14 tahun 1970, Pasal 11 TAP MPR III/MPR/1973, dan Pasal 31 Undang-undang No. 14 tahun 1985, Jo. Perma No. 1 tahun 1993, semua anggota masyarakat dapat mengajukan permohonan *judicial review*. baik terhadap peraturan yang belaku umum (*regeling*) maupun terhadap

penetapan (*beschikking*). Dengan ketentuan ini, maka sangat besar kemungkinan suatu permohonan *judicial review* yang diajukan seseorang atau sebuah badan hukum privat tidak didukung oleh orang atau badan hukum privat lain yang terkena peraturan tersebut. Bahkan dalam hal ini badan hukum privat yang lain bisa mengajukan *judicial review* tandingan. Apabila ditelaah, Mahkamah Agung sebenarnya secara diam-diam telah melakukan hak menguji material terhadap UU, tetapi bukan produk dari lembaga yang berwenang menurut ketentuan UUD 1945 karena UU yang diuji itu adalah produk Pemerintah kolonial Belanda. Sebagai contoh pada era Soebekti sebagai Ketua Mahkamah Agung telah melakukan *judicial review* terhadap beberapa pasal KUHPerdara yakni Pasal 284 ayat (3) tentang perbuatan perdata seorang isteri, Pasal 1460 tentang resiko jual beli yang dituangkan melalui Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3 Tahun 1963.<sup>58)</sup>

-----

<sup>58)</sup> Menurut Indriyanto (Pengacara pada Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum Prof. Oemar Seno Adji ), *Kompas*, 16 Juni 1997, menyatakan bahwa penempatan secara kodifiaktif *judicial review* membatasi hak menguji materiil MA. Tetapi dalam implementasinya tidak sedikit MA justeru melakukan hak menguji materiil terhadap UU. Sebagai contoh pengujian secara materiil Pasal 160 KUHPidana (menghsut melakukan tindak pidana) oleh Adi Andoyo Soetjipto dalam kasus Mochtar Pakpahan karena dipandang sebagai pasal kolonial dan tidak sesuai perkembangan masyarakat, walaupun putusan tersebut akhirnya dibatalkan oleh Soerjono (Ketua MA) melalui putusan Peninjauan Kembali. Memang harus diakui bahwa dalam praktek komparatif negara-negara berkembang yang mengakui hak menguji materiil MA terhadap UU senantiasa menimbulkan friksi politik. Sebagai contoh UU tentang nasionalisasi Bank Asing di India dinyatakan inkonstitusional oleh MA India. Sebagai balasannya Pemerintah India memberlakukan UU MA yang baru yang berkaibat pada para Hakim pada MA India terkena pensiun sekitar 2 atau empat tahun lebih awal. Kondisi ini hanya sebagai ilustrasi dan dapat ditemukan dalam kasus Adi Andoyo Soetjipto, karena keberaniannya memutus perkara politik yang kurang sejalan dengan garis Pemerintah, akhirnya dia mengalami kesulitan.

Pada dekade 1996/1997 persoalan hak menguji material ini mencuat ke permukaan dan menjadi perdebatan umum di berbagai media massa. Gagasan ini semula dikemukakan oleh IKAHI dalam suatu memorandum sebagaimana yang telah diuraikan di atas. Selanjutnya secara mengejutkan, Purwoto Ganda Subrata mantan Ketua Mahkamah Agung mengemukakan dalam wawancara dengan harian *Kompas* tanggal 3 Juni 1997 menyatakan bahwa agar Mahkamah Agung diberi kewenangan untuk melakukan pengujian terhadap undang-undang. Menurut Purwoto, jika saat ini banyak putusan Hakim dipertanyakan oleh masyarakat, jalan terbaik adalah meningkatkan kewenangan Mahkamah Agung, yaitu dengan memberikan kewenangan untuk menguji secara material terhadap UU yang bertentangan dengan UUD 1945 dan bukan dibatasi pada pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah UU.<sup>59)</sup>

Dengan adanya kewenangan Mahkamah Agung untuk menguji secara materiil terhadap UU, maka hakim dapat mengambil keputusan yang lebih jernih. Artinya, kalau dalam suatu kasus yang diperkarakan ada pihak yang meminta perlindungan hukum, Hakim Agung dapat menilai sejauh mana ketentuan UU yang diperkarakan itu melindungi kepentingan bangsa/ negara.

-----  
<sup>59)</sup> Harian Kompas, tanggal 3 Juni 1997

Jika Hakim Agung tersebut menilai bahwa ketentuan UU tersebut bertentangan dengan kepentingan bangsa dan negara sebagaimana yang

diamanatkan Pancasila dan UUD 1945, dengan sendirinya ia berhak untuk menyatakan bahwa UU tersebut bertentangan dengan sumber hukum, sehingga patut dibatalkan atau ditiadakan. Diakui bahwa pembatalan ketentuan hukum yang dinilai bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945 tersebut sifatnya kasuistis dalam arti pembatalan ketentuan itu hanya dilansungkan sepanjang ada yang memperkarakannya. Dengan demikian, menurut Purwoto sudah saatnya perlu dilakukan perubahan terhadap UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.<sup>60)</sup>

Reaksi keras terhadap gagasan IKAHI maupun Purwoto dikemukakan oleh Oetojo Oesman selaku Menteri Kehakiman dan Albert Hasibuan dalam harian *Kompas* tanggal 4 Juni 1997. Oetojo berpendapat bahwa Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara yang setingkat dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah (Presiden) tidak berhak untuk menguji Undang-undang (UU). Jika dirasakan ada UU yang sudah tidak sesuai dengan dinamika masyarakat, maka Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sepatutnya mengaktifkan Badan Pekerja MPR untuk menguji UU itu.<sup>61)</sup>

-----  
<sup>60)</sup> *Ibid*

<sup>61)</sup> Harian *Kompas*, 4 Juni 1997

Alasan Oetojo Oesman karena secara normatif ketentuan hak menguji material telah diatur dalam UU No. 14 Tahun 1970, dan kewenangan MA

hanya menguji terhadap peraturan perundangan-undangan di bawah UU merupakan dianutnya prinsip distribusi kekuasaan yudikatif, legislatif, dan eksekutif. Walaupun distribusi itu tidak diperlihatkan secara ketat, prinsip yang mendasari bahwa MA tidak dapat menguji secara material adalah karena produk rakyat bersama-sama pemerintah (UU) tidak dapat diuji oleh lembaga yang lain dan sepatutnya dikembalikan kepada lembaga tersebut (DPR bersama-sama Pemerintah).<sup>62)</sup>

Senada dengan Oetoyo Oesman, Albert Hasibuan mengemukakan bahwa pendapat Purwoto didasarkan pada *legal realism*, yakni pandangan yang berkaitan dengan sistem *trias politica* yang mendasarkan pada *separation of power* dan *check and balance* yang keduanya tidak dianut oleh konstitusi Indonesia. Dalam hubungan ini tidak sepatutnya MA yang setingkat dengan DPR dan Pemerintah menguji hasil kerja kedua lembaga tersebut.<sup>63)</sup>

Perdebatan terbuka tentang hak menguji material tersebut mengundang berbagai pendapat para pakar hukum dan politik yang dapat dikelompokkan pada dua kubu, yakni pro dan kontra.

-----  
<sup>62)</sup> Harian Kompas, 4 Juni 1997

<sup>63)</sup> *Ibid*

Kubu yang pro terhadap gagasan pemberian wewenang kepada Mahkamah Agung untuk menguji secara material tercermin atau terwakili

dalam kelompok praktisi dan kalangan akademisi, sedangkan yang kontra terwakili oleh Pemerintah. Perdebatan ini mengulang perdebatan pada masa awal Orde Baru, hanya perbedaannya pada masa awal Orde Baru dilakukan secara resmi dalam suatu forum penyusunan UU dan saat ini terbuka di media massa.

Menurut hemat penulis, dilihat dari segi waktu, gagasan tersebut adalah tepat karena disampaikan menjelang Sidang Umum MPR, sehingga diharapkan dapat menggugah atau mendorong para anggota MPR untuk menggunakan hak dan wewenangnya dalam menyempurnakan pengaturan hak menguji material dalam suatu TAP MPR. Namun, kondisi yang tampak adalah para anggota Lembaga Tertinggi Negara tersebut menyambutnya dengan dingin. Hal ini dapat dimengerti karena mayoritas anggota MPR hasil Pemilu 1997 mayoritas pro Pemerintah, sehingga kemungkinan kecil perjuangan politik tersebut dapat terwujud. Di samping itu, para pendukung yang pro terhadap gagasan tersebut, kurang bahkan tidak memiliki akses politik dalam Lembaga Tertinggi Negara tersebut.

Oleh karena itu, strategi yang perlu dilakukan adalah IKAHI yang memiliki akses terhadap Mahkamah Agung dan badan-badan kehakiman lainnya (badan peradilan tingkat pertama dan tingkat banding) sebaiknya melakukan introspeksi dengan jalan meningkatkan kinerja lembaga di lingkungan kekuasaan kehakiman ini secara *profesional dengan*

*meningkatkan kualitas dan integritas para hakim, baik di lingkungan Mahkamah Agung maupun di lembaga peradilan tingkat pertama dan tingkat banding.*

Profesionalisme dan integritas hakim sangat diperlukan, agar Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan lainnya dapat menjalankan fungsinya secara optimal, berorientasi pada keadilan dengan tetap memperhatikan dinamika masyarakat. Oleh karena itu, perjuangan yang lebih berat bagi Mahkamah Agung dan badan-badan kekuasaan kehakiman lainnya sebagai pemegang dan pelaksana kekuasaan kehakiman adalah bukan sekedar menyampaikan memorandum atau mempersoalkan kedudukannya secara politis, tetapi justru pembenahan kinerja Mahkamah Agung sebagai lembaga yang mampu secara profesional melakukan penegakan hukum dan penemuan hukum. Di samping itu, Mahkamah Agung harus berani tampil ke depan sebagai lembaga yang melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara murni dan konsekuen.

Jika hal ini dapat dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lembaga peradilan di bawahnya, kepercayaan masyarakat untuk memperjuangkan hak-haknya tidak memanfaatkan lembaga lain (seperti Komnas HAM), tetapi justru ke Mahkamah Agung dan jajaran di bawahnya (badan-badan peradilan).



#### D. Hak Menguji Material (*Judicial Review*)

Dalam khazanah ilmu pengetahuan hukum, hak menguji memiliki dua arti, yakni hak menguji formal dan hak menguji material. Hak menguji formal adalah wewenang untuk menilai, apakah suatu produk legislatif dilakukan melalui cara-cara atau prosedur sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan.

Hak menguji material adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan kemudian menilai, apakah suatu peraturan perundang-undangan isinya sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu.<sup>50)</sup>

Di samping itu, hak menguji material meliputi pula hak menguji tentang nilai rohaniah suatu peraturan perundang-undangan, apakah sudah logis dan bermanfaat, sehingga secara moral dapat dipertanggungjawabkan.<sup>51)</sup> Hal itu berarti hak menguji materiil berkaitan dengan isi dari suatu peraturan dalam hubungannya dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya.

---

<sup>50)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Hak Menguji Material di Indonesia*, (Bandung : Alumni, 1986), hal. 8

<sup>51)</sup> Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem UUD 1945*, Cet. Ketujuh (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 1994), hal. 80 - 81

Jika ditelusuri lebih jauh, pengertian di atas memberikan konsekuensi bahwa apabila terdapat suatu produk undang-undang yang bertentangan dengan undang-undang dasar atau konstitusi, maka undang-undang tersebut dapat dinyatakan tidak memiliki daya mengikat, oleh karena isinya tidak sesuai atau bertentangan dengan undang-undang dasar.

Adanya hak menguji materiil ini dimaksudkan untuk menjaga agar produk hukum yang dihasilkan oleh lembaga pembentuk undang-undang materi-muatannya senantiasa bersesuaian dengan norma hukum di atasnya.

## **1. Pengaturan Hak Menguji Secara Material dalam Konstitusi Indonesia**

### **a. Pengaturan Hak Menguji Material dalam UUD 1945**

Secara eksplisit UUD 1945 tidak mengatur mengenai hak menguji material. Walaupun UUD 1945 tidak mengatur secara eksplisit tentang hak menguji material, menurut pendapat Sri Soemantri bukan berarti tidak dapat dipergunakan hak menguji secara material, tetapi hak menguji material ini masih dapat dipergunakan.<sup>52)</sup>

Dengan mengikuti pendapat Sri Soemantri M. ini, dapat ditelaah terhadap pengaturan tata urutan kekuasaan negara. Menurut Pasal 1

-----

<sup>52)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Op.Cit.*, hal. 51

ayat (2) UUD 1945 menyatakan bahwa:

"Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat ".

Pasal ini mengisyaratkan bahwa Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) merupakan lembaga tertinggi negara untuk melakukan kedaulatan rakyat, sehingga kekuasaan negara lainnya (lembaga tinggi negara) derajatnya di bawah MPR. Hal tersebut membawa konsekuensi, bahwa produk hukum yang dikeluarkan oleh lembaga negara di bawah MPR tidak boleh bertentangan dengan produk hukum yang dikeluarkan oleh MPR. Dengan kata lain, produk hukum lembaga negara di bawah MPR dapat diuji secara material oleh produk hukum MPR.<sup>53)</sup>

Selanjutnya, lembaga mana yang berwenang untuk melakukan hak menguji material? Pertanyaan ini menimbulkan perdebatan panjang, dikarenakan UUD 1945 tidak mengaturnya secara eksplisit. Hal ini, perlu diatur secara jelas mengenai hak menguji material sebagai bagian dari penegakan hukum, baik segi substansinya maupun segi lembaga yang berwenang untuk melakanakannya.

-----  
<sup>53)</sup> Sri Soemantri Martosoewignjo, *Pembinaan Kelembagaan yang Menopang Pembangunan Hukum Dalam PJP II*, Majalah Hukum Trisakti, Edisi Khusus, ISSN : 0126- 2789, hal. 8

Dalam praktik peradilan, Mahkamah Agung telah mengeluarkan suatu peraturan, yakni Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1969 yang memberi wewenang Mahkamah Agung untuk meninjau kembali putusan Pengadilan yang telah memiliki kekuatan pasti. Hal ini menunjukkan adanya semangat untuk melaksanakan hak menguji material.

Menurut Sri Soemantri, sebaiknya hak menguji material itu diserahkan kepada Mahkamah Agung.<sup>54)</sup> Namun, Mahkamah Agung tersebut tidak dapat menilai dan menyatakan pendapatnya apakah suatu Ketetapan MPR bertentangan dengan UUD 1945.<sup>55)</sup>

Hal itu dikarenakan kedudukan Mahkamah Agung berada di bawah MPR. Oleh karena itu, wewenang hak menguji material yang diberikan kepada Mahkamah Agung hanya pada produk hukum yang derajatnya di bawah undang-undang, sebagaimana yang diatur dalam TAP MPR No. III/MPR/1978 Pasal 11 dan UU No. 14 Tahun 1970 Pasal 26 .

-----  
<sup>54)</sup> Sri Soemantri, *Lock. Cit.*, hal. 60

<sup>55)</sup> *Ibid*, hal. 68

**b. Pengaturan Hak Menguji Mmateriil dalam Konstitusi RIS**

Secara tegas Konstitusi RIS mengatur tentang hak menguji material. Hal ini dapat dilihat Pasal 156, 157 dan 158. Dalam Pasal 156 ayat (2) secara tegas dinyatakan bahwa Mahkamah Agung berkuasa untuk menyatakan, bahwa *suatu ketentuan dalam peraturan ketatanegaraan atau dalam undang-undang daerah bagian tak-menuruti Konstitusi jika ada suatu surat permohonan yang beralasan yang dimajukan.*

Kata-kata berkuasa menyatakan, dapat ditafsirkan sebagai suatu kekuasaan menyatakan saja yang tidak memiliki konsekuensi lebih lanjut, yakni *membatalkan* karena pembatalan undang-undang daerah bagian (negara bagian) dilakukan oleh lembaga yang berwenang dalam daerah (negara bagian) yang bersangkutan. Kata *menyatakan* dapat juga ditafsirkan membatalkan, mengoreksi, atau tidak memberlakukan. Kata tak menuruti konstitusi berarti bertentangan dengan konstitusi. Hal itu berarti Konstitusi RIS mengenal adanya hak menguji material terhadap undang-undang di bawah konstitusi, yakni hanya pada peraturan perundang-undangan daerah bagian (negara bagian) dan lembaga yang berwenang adalah Mahkamah Agung.

Hak tersebut tidak berlaku pada undang-undang federal karena sifat undang-undang federal tidak dapat diganggu gugat sebagaimana yang diatur dalam Pasal 156 -- 158 Konstitusi RIS.

Keadaan tersebut di atas memungkinkan, oleh karena bentuk negara dalam Konstitusi RIS adalah serikat/federal, sehingga peraturan perundang-undangan yang dikeluarkan oleh daerah/negara bagian tidak

boleh bertentangan dengan konstitusi federal dan produk hukum negara federal. Di samping itu, menurut Pasal 147 Konstitusi RIS, Mahkamah Agung merupakan sebuah badan yang memegang dan menjalankan kekuasaan peradilan federal tertinggi.

**c. Hak Menguji Material Menurut UUD Sementara 1950**

UUDS 1950 ini lahir sebagai pernyataan kembalinya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Walaupun materi-muatan UUDS 1950 sebagian berasal dari Konstitusi RIS, prinsip Negara Kesatuan yang dianut oleh UUDS 1950 yang membedakan dengan Konstitusi RIS. Demikian pula dalam hak menguji material, tidak ada satu pasal pun yang secara tegas mengatur tentang hal itu. Hal ini berarti hak menguji material dalam UUDS 1950 tidak dikenal.

Selanjutnya, dapat dikemukakan bahwa pelaksana kedaulatan, adalah di tangan Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat. Hal ini tercantum dalam Pasal 1 ayat (1) dan (2) UUDS 1950. Pasal 1 ayat (1) berbunyi,

"Republik Indonesia yang merdeka dan berdaulat adalah suatu negara hukum yang demokratis dan berbentuk kesatuan ".

Pasal 1 ayat (2) berbunyi,"Kedaulatan Republik Indonesia adalah di

tangan rakyat dan dilakukan oleh Pemerintah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat ".

Memahami Pasal 1 UUDS 1950 di atas menunjukkan bahwa kedaulatan itu sepenuhnya dilaksanakan oleh dua lembaga negara, yakni Pemerintah dan Dewan Perwakilan Rakyat, sehingga produk hukum yang dilahirkan, sepenuhnya mewakili aspirasi rakyat. Ketentuan tersebut di atas menunjukkan bahwa tidak memungkinkan adanya lembaga lain yang berwenang untuk menguji secara material produk hukum yang dihasilkan oleh kedua lembaga pengembalian kedaulatan rakyat tersebut. Hal ini berarti, UUDS 1950 tidak mengenal adanya hak menguji material.

## 2. Pelaksanaan hak menguji material (*judicial review*)

UUD 1945 tidak mengatur tentang hak menguji material, walaupun dalam membicarakan rancangan undang-undang dasar dalam sidang Badan Penyelidik Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) pernah terjadi perdebatan antara Soepomo dan Muhammad Yamin. Tidak diaturnya hak menguji material dalam UUD 1945 mengundang perdebatan panjang antara praktisi hukum (Hakim dan Pengacara) dan Pemerintah yang senantiasa dimenangkan oleh Pemerintah.

Secara historis, hak menguji material pada masa berlakunya Konstitusi RIS telah diatur dalam konstitusi, tetapi belum pernah diimplementasikan. Demikian pula pada masa berlakunya UUDS 1950 sampai dengan Dekrit Presiden 5 Juli 1959, hak menguji material juga belum pernah diterapkan. Tidak diterapkannya hak menguji material pada masa Konstitusi RIS karena usia negara RIS relatif pendek (kurang lebih 8 bulan), sehingga persoalan politik lebih dominan dibandingkan dengan lainnya. Demikian pula pada masa kembali kepada negara kesatuan melalui UUDS 1950, hak menguji material juga tidak diterapkan karena kondisi penyelenggaraan negara lebih diwarnai oleh politik atau pertikaian politik antar-kekuatan sosial politik. Di samping itu, pada masa ini lebih menitikberatkan pada penyusunan undang-undang dasar yang dilaksanakan oleh konstituante.

Perdebatan mengenai hak menguji material muncul kembali pada masa penyusunan rancangan undang-undang tentang kekuasaan kehakiman untuk mengganti UU No. 19 Tahun 1964 antara kelompok profesi dan praktisi hukum di satu pihak, dan pemerintah di lain pihak. Tuntutan terhadap penerapan hak menguji material dalam undang-undang tentang kekuasaan kehakiman yang sedang disusun dari kelompok profesi dan praktisi hukum belum dapat dipenuhi oleh pemerintah.

Dalam hubungan ini, Daniel S. Lev secara rinci menjelaskan sebab-sebab pokok mengapa hak uji tersebut kewenangannya tidak diberikan kepada Mahkamah Agung, *pertama*, pemberian hak uji itu sendiri tidak akan membawa banyak perubahan selama sikap kebanyakan hakim dalam berhadapan dengan kekuasaan politik memperlihatkan perasaan sungkan ditambah lagi dengan sikap para pemimpin militer yang cenderung memandang hakim, advokat, dan cendekiawan lainnya sebagai kelompok yang acapkali mempersoalkan keterlibatan militer dalam politik. *Kedua*, ideologi politik militer yang memandang pembagian kekuasaan formal tidak terlalu diperlukan. Dalam hal ini yang dipertaruhkan adalah anggapan patrimonial bahwa kepemimpinan negara mempunyai hak yang wajar atas monopoli kekuasaan yang tidak dapat dibagi-bagi bersama dengan tanggung jawab dan hak-hak prerogatifnya. *Ketiga*, ideologi pembagian kekuasaan yang bersifat liberal seperti itu termasuk pemberian hak *judicial review* terhadap kekuasaan

kehakiman tersebut akan sangat mengganggu titik berat Orde Baru yang mementingkan kesatuan, kepemimpinan, dan pembangunan ekonomi, stabilitas politik, dan akan menafikan keabsahan politik militer. *Keempat*, tuntutan untuk memberikan hak uji kepada kekuasaan kehakiman dipandang sebagai ekspresi sikap ketidakpercayaan terhadap kekuasaan politik yang dikendalikan militer dan karena itu pemberian hak semacam itu dianggap tidak perlu.<sup>56)</sup>

Akhir dari perdebatan dalam proses penyusunan undang-undang kekuasaan kehakiman adalah lahirnya UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. Dalam undang-undang ini *judicial review* dirumuskan secara kompromis dan tetap memperhatikan aspirasi dari masyarakat (IKAHI, Peradin) sebagaimana yang diatur dalam Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 :

" (1) Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah semua peraturan perundangan-undangan dari tingkat yang lebih rendah dari Undang-undang atas alasan bertentangan dengan peraturan perundangan-undangan yang lebih tinggi.

---

<sup>56)</sup> Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik di Indonesia - Kesenambungan dan Perubahan*, (Jakarta: LP3ES, 1990), hal 403-404

- (2) Putusan tentang pernyataan tidak sahnya peraturan perundang-undangan tersebut dapat diambil berhubung dengan pemeriksaan dalam tingkat kasasi. Pencabutan dari peraturan perundang-undangan yang dinyatakan tidak sah tersebut, dilakukan oleh instansi yang bersangkutan." <sup>57)</sup>

Pengaturan lebih lanjut mengenai *judicial review* adalah Ketetapan MPR No. III/MPR/1978 tentang Kedudukan dan Hubungan Tata Kerja Lembaga Tertinggi Negara dengan/atau Antar-Lembaga- Lembaga Tinggi Negara lainnya. Pasal 11 ayat (4) Tap MPR No. III/MPR/1978, menyatakan, " .....(4) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara material hanya terhadap peraturan-peraturan perundangan di bawah Undang-undang."

Pengaturan lebih lanjut dengan format yang sama diatur kembali dalam UU No. 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, Pasal 31 yang berbunyi sebagai berikut,

- " (1) Mahkamah Agung mempunyai wewenang menguji secara materiel hanya terhadap peraturan perundang-undangan di bawah Undang-undang.

-----

<sup>57)</sup> Dalam Penjelasan pasal 26 UU No. 14 Tahun 1970 akan tergambar pendirian Pemerintah tentang *judicial review*. .... Dalam Negara Kesatuan RI hak menguji Undang-undang dan peraturan pelaksanaan UU terhadap UUD sebagai fungsi pokok tidak terdapat pada Mahkamah Agung. Oleh karena UUD 1945 tidak mengaturnya, maka tidak dengan sendirinya hak menguji UU terhadap UUD oleh Mahkamah Agung dapat diletakkan dalam UU ini. Hak menguji tersebut apabila hendak diberikan kepada Mahkamah Agung seharusnya merupakan ketentuan Konstitusional. Demikian pula, MPR(S) hingga sekarang tidak menetapkan hak menguji oleh Mahkamah Agung. Tidak disebut hak menguji ini dalam UUD 1945 dan dalam Ketetapan MPR(S) yang dapat mengaturnya sebagai suatu perwujudan dari hubungan hukum antara alat perlengkapan negara yang ada dalam negara, berarti UU ini ( UU tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman) tidak dapat memberikan kepada Mahkamah Agung kewenangan hak menguji, apalagi secara materiel UU terhadap UUD. Hanya UUD ataupun Ketetapan MPR(S) dapat memberikan ketentuan.

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

Memperhatikan ketentuan normatif tentang hak menguji materiil (*judicial review*) memberikan gambaran bahwa politik hukum yang dianut adalah meletakkan Mahkamah Agung sebagai Lembaga Tinggi Negara pada posisi yang terbatas karena kewenangan Mahkamah Agung hanya untuk menyelidiki, menilai, dan menyatakan bahwa suatu peraturan perundang-undangan bertentangan dengan undang-undang yang derajatnya berada di atasnya, yang pencabutannya tetap dilakukan oleh instansi yang bersangkutan. Pertanyaannya adalah, bagaimana jika instansi tersebut enggan mencabut ?

Hal ini menunjukkan bahwa pihak Pemerintah sebenarnya agak enggan untuk mengatur *judicial review*. Dalam mengatasi proses yang berbelit-belit tersebut, maka Mahkamah Agung pada era kepemimpinan Purwoto Gandasubrata pada tanggal 15 Juli 1993 mengeluarkan Perma No. 1 Tahun 1993 tentang prosedur *judicial review* dalam kasus permohonan *judicial review*.

Munculnya Perma No. 1 Tahun 1993 merupakan reaksi terhadap permohonan yang diajukan oleh Pemimpin Harian Prioritas agar Mahkamah

Agung melakukan pengujian secara material terhadap Peraturan Menteri Penerangan (Permenpen) No. 01/Per/Menpen 1984 tentang Surat Izin Usaha Penerbitan Pers (SIUPP) yang dinilai bertentangan dengan UU tentang Pokok-pokok Pers.

Peraturan MA No. 1 Tahun 1993 tersebut mengatur tentang tata cara judicial review yang dilakukan melalui dua cara. *Pertama*, melalui lembaga peradilan (sesuai hukum acara) atau; *Kedua*, langsung ke Mahkamah Agung sesuai dengan prosedur ketatanegaraan. Akan tetapi, dengan Perma tersebut tidak berarti dampak dari pengebirian itu menjadi sirna. Hal ini disebabkan, *pertama*, tidak dijelaskan batas waktu pencabutan peraturan perundang-undangan yang tidak sah oleh instansi bersangkutan. *Kedua*, berdasarkan ketentuan Pasal 26 Undang-undang No. 14 tahun 1970, Pasal 11 TAP MPR III/MPR/1973, dan Pasal 31 Undang-undang No. 14 tahun 1985, Jo. Perma No. 1 tahun 1993, semua anggota masyarakat dapat mengajukan permohonan *judicial review*. baik terhadap peraturan yang belaku umum (*regeling*) maupun terhadap penetapan (*beschikking*). Dengan ketentuan ini, maka sangat besar kemungkinan suatu permohonan *judicial review* yang diajukan seseorang atau sebuah badan hukum privat tidak didukung oleh orang atau badan hukum privat lain yang terkena peraturan tersebut. Bahkan dalam hal ini badan hukum privat yang lain bisa mengajukan *judicial review* tandingan.

Apabila ditelaah, Mahkamah Agung sebenarnya secara diam-diam telah

melakukan hak menguji material terhadap UU, tetapi bukan produk dari lembaga yang berwenang menurut ketentuan UUD 1945 karena UU yang diuji itu adalah produk Pemerintah kolonial Belanda. Sebagai contoh pada era Soebekti sebagai Ketua Mahkamah Agung telah melakukan *judicial review* terhadap beberapa pasal KUHPerdara yakni Pasal 284 ayat (3) tentang perbuatan perdata seorang isteri, Pasal 1460 tentang resiko jual beli yang dituangkan melalui Surat Edaran Mahkamah Agung No. 3 Tahun 1963.<sup>58)</sup>

Pada dekade 1996/1997 persoalan hak menguji material ini mencuat ke permukaan dan menjadi perdebatan umum di berbagai media massa. Gagasan ini semula dikemukakan oleh IKAHI dalam suatu memorandum sebagaimana

-----  
<sup>58)</sup> Menurut Indriyanto (Pengacara pada Kantor Pengacara dan Konsultasi Hukum Prof. Oemar Seno Adji ), *Kompas*, 16 Juni 1997, menyatakan bahwa penempatan secara kodifiaktif *judicial review* membatasi hak menguji materiil MA. Tetapi dalam implemenasinya tidak sedikit MA justeru melakukan hak menguji materiil terhadap UU. Sebagai contoh pengujian secara materiil Pasal 160 KUHPidana (menghsut melakukan tindak pidana) oleh Adi Andoyo Soetjipto dalam kasus Mochtar Pakpahan karena dipandang sebagai pasal kolonial dan tidak sesuai perkembangan masyarakat, walaupun putusan tersebut akhirnya dibatalkan oleh Soerjono (Ketua MA) melalui putusan Peninjauan Kembali. Memang harus diakui bahwa dalam praktek komparatif negara-negara berkembang yang mengakui hak menguji materiil MA terhadap UU senantiasa menimbulkan friksi politik. Sebagai contoh UU tentang nasionalisasi Bank Asing di India dinyatakan inkonstitusional oleh MA India. Sebagai balasannya Pemerintah India memberlakukan UU MA yang baru yang berkaibat pada para Hakim pada MA India terkena pensiun sekitar 2 atau empat tahun lebih awal. Kondisi ini hanya sebagai ilustrasi dan dapat ditemukan dalam kasus Adi Andoyo Soetjipto, karena keberaniannya memutus perkara politik yang kurang sejalan dengan garis Pemerintah, akhirnya dia mengalami kesulitan.

yang telah diuraikan di atas. Selanjutnya secara mengejutkan, Purwoto Ganda Subrata mantan Ketua Mahkamah Agung mengemukakan dalam wawancara

dengan harian *Kompas* tanggal 3 Juni 1997 menyatakan bahwa agar Mahkamah Agung diberi kewenangan untuk melakukan pengujian terhadap undang-undang. Menurut Purwoto, jika saat ini banyak putusan Hakim dipertanyakan oleh masyarakat, jalan terbaik adalah meningkatkan kewenangan Mahkamah Agung, yaitu dengan memberikan kewenangan untuk menguji secara material terhadap UU yang bertentangan dengan UUD 1945 dan bukan dibatasi pada pengujian terhadap peraturan perundang-undangan di bawah UU.<sup>59)</sup>

Dengan adanya kewenangan Mahkamah Agung untuk menguji secara materiil terhadap UU, maka hakim dapat mengambil keputusan yang lebih jernih. Artinya, kalau dalam suatu kasus yang diperkarakan ada pihak yang meminta perlindungan hukum, Hakim Agung dapat menilai sejauh mana ketentuan UU yang diperkarakan itu melindungi kepentingan bangsa/ negara.

Jika Hakim Agung tersebut menilai bahwa ketentuan UU tersebut bertentangan dengan kepentingan bangsa dan negara sebagaimana yang diamanatkan Pancasila dan UUD 1945, dengan sendirinya ia berhak untuk

-----

<sup>59)</sup> Harian Kompas, tanggal 3 Juni 1997

menyatakan bahwa UU tersebut bertentangan dengan sumber hukum, sehingga patut dibatalkan atau ditiadakan. Diakui bahwa pembatalan ketentuan hukum

yang dinilai bertentangan dengan Pancasila dan UUD 1945 tersebut sifatnya kasuistis dalam arti pembatalan ketentuan itu hanya dilansungkan sepanjang ada yang memperkarakannya. Dengan demikian, menurut Purwoto sudah saatnya perlu dilakukan perubahan terhadap UU No. 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.<sup>60)</sup>

Reaksi keras terhadap gagasan IKAHI maupun Purwoto dikemukakan oleh Oetojo Oesman selaku Menteri Kehakiman dan Albert Hasibuan dalam harian *Kompas* tanggal 4 Juni 1997. Oetojo berpendapat bahwa Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara yang setingkat dengan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan Pemerintah (Presiden) tidak berhak untuk menguji Undang-undang (UU). Jika dirasakan ada UU yang sudah tidak sesuai dengan dinamika masyarakat, maka Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sepatutnya mengaktifkan Badan Pekerja MPR untuk menguji UU itu.<sup>61)</sup>

-----

<sup>60)</sup> *Ibid*

<sup>61)</sup> Harian *Kompas*, 4 Juni 1997

Alasan Oetojo Oesman karena secara normatif ketentuan hak menguji material telah diatur dalam UU No. 14 Tahun 1970, dan kewenangan MA

hanya menguji terhadap peraturan perundangan-undangan di bawah UU merupakan dianutnya prinsip distribusi kekuasaan yudikatif, legislatif, dan eksekutif. Walaupun distribusi itu tidak diperlihatkan secara ketat, prinsip yang mendasari bahwa MA tidak dapat menguji secara material adalah karena produk rakyat bersama-sama pemerintah (UU) tidak dapat diuji oleh lembaga yang lain dan sepatutnya dikembalikan kepada lembaga tersebut (DPR bersama-sama Pemerintah).<sup>62)</sup>

Senada dengan Oetoyo Oesman, Albert Hasibuan mengemukakan bahwa pendapat Purwoto didasarkan pada *legal realism*, yakni pandangan yang berkaitan dengan sistem *trias politica* yang mendasarkan pada *separation of power* dan *check and balance* yang keduanya tidak dianut oleh konstitusi Indonesia. Dalam hubungan ini tidak sepatutnya MA yang setingkat dengan DPR dan Pemerintah menguji hasil kerja kedua lembaga tersebut.<sup>63)</sup>

Perdebatan terbuka tentang hak menguji material tersebut mengundang berbagai pendapat para pakar hukum dan politik yang dapat dikelompokkan pada dua kubu, yakni pro dan kontra.

-----  
<sup>60)</sup> Harian Kompas, 4 Juni 1997

<sup>61)</sup> *Ibid*

Kubu yang pro terhadap gagasan pemberian wewenang kepada Mahkamah Agung untuk menguji secara material tercermin atau terwakili dalam kelompok praktisi dan kalangan akademisi, sedangkan yang kontra

terwakili oleh Pemerintah. Perdebatan ini mengulang perdebatan pada masa awal Orde Baru, hanya perbedaannya pada masa awal Orde Baru dilakukan secara resmi dalam suatu forum penyusunan UU dan saat ini terbuka di media massa.

Menurut hemat penulis, dilihat dari segi waktu, gagasan tersebut adalah tepat karena disampaikan menjelang Sidang Umum MPR, sehingga diharapkan dapat menggugah atau mendorong para anggota MPR untuk menggunakan hak dan wewenangnya dalam menyempurnakan pengaturan hak menguji material dalam suatu TAP MPR. Namun, kondisi yang tampak adalah para anggota Lembaga Tertinggi Negara tersebut menyambutnya dengan dingin. Hal ini dapat dimengerti karena mayoritas anggota MPR hasil Pemilu 1997 mayoritas pro Pemerintah, sehingga kemungkinan kecil perjuangan politik tersebut dapat terwujud. Di samping itu, para pendukung yang pro terhadap gagasan tersebut, kurang bahkan tidak memiliki akses politik dalam Lembaga Tertinggi Negara tersebut.

Oleh karena itu, strategi yang perlu dilakukan adalah IKAHI yang memiliki akses terhadap Mahkamah Agung dan badan-badan kehakiman lainnya (badan peradilan tingkat pertama dan tingkat banding) sebaiknya melakukan introspeksi dengan jalan meningkatkan kinerja lembaga di lingkungan kekuasaan kehakiman ini secara *profesional dengan meningkatkan kualitas dan integritas para hakim, baik di lingkungan*

***Mahkamah Agung maupun di lembaga peradilan tingkat pertama dan tingkat banding.***

Profesionalisme dan integritas hakim sangat diperlukan, agar Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan lainnya dapat menjalankan fungsinya secara optimal, berorientasi pada keadilan dengan tetap memperhatikan dinamika masyarakat. Oleh karena itu, perjuangan yang lebih berat bagi Mahkamah Agung dan badan-badan kekuasaan kehakiman lainnya sebagai pemegang dan pelaksana kekuasaan kehakiman adalah bukan sekedar menyampaikan memorandum atau mempersoalkan kedudukannya secara politis, tetapi justru pembenahan kinerja Mahkamah Agung sebagai lembaga yang mampu secara profesional melakukan penegakan hukum dan penemuan hukum. Di samping itu, Mahkamah Agung harus berani tampil ke depan sebagai lembaga yang melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara murni dan konsekuen.

Jika hal ini dapat dilakukan oleh Mahkamah Agung dan lembaga peradilan di bawahnya, kepercayaan masyarakat untuk memperjuangkan hak-haknya tidak memanfaatkan lembaga lain (seperti Komnas HAM), tetapi justru ke Mahkamah Agung dan jajaran di bawahnya (badan-badan peradilan).



## BAB V

### KESIMPULAN DAN SARAN

#### A. Kesimpulan

1. Pernyataan bahwa negara Indonesia berdasar atas hukum (*rechtsstaat*), tidak berdasar atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*) yang dituangkan dalam Penjelasan UUD 1945 merupakan cerminan aspirasi dan komitmen politik para pendiri negara Republik Indonesia yang menghendaki berdirinya suatu negara hukum yang dibangun di atas prinsip-prinsip demokrasi dan keadilan sosial. Konsep negara hukum ini tercermin pada pokok-pokok pikiran Pembukaan UUD 1945 yang tertuang dalam Penjelasan UUD 1945 angka (II), sehingga negara hukum Indonesia dapat disebut sebagai negara hukum Pancasila. Sebagai suatu konsep negara hukum, secara umum telah memenuhi unsur negara hukum. Adapun unsur-unsur negara hukum Pancasila meliputi, (a) hukum berumber pada Pancasila, (b) kedaulatan rakyat, (c) pemerintahan berdasar atas sistem konstitusi, (d) persamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, (e) kekuasaan kehakiman yang bebas dari kekuasaan lainnya, (f) pembentuk undang-undang adalah Presiden bersama-sama DPR dan (g) sistem MPR.

Memperhatikan unsur-unsur tersebut, makna yang terkandung di dalamnya

adalah bahwa negara Indonesia didirikan dan diselenggarakan, bukan semata-mata berdasar atas kekuasaan, melainkan kekuasaan yang timbul harus dilandasi oleh hukum, sehingga hukum ditempatkan pada posisi yang lebih tinggi. Selanjutnya, negara berkewajiban untuk melindungi hak-hak individual yang berdampingan secara seimbang dengan hak-hak sosial, sehingga terjadi keseimbangan antara hak individual dan hak sosial dan sebaliknya terjadi keseimbangan kewajiban individual dan kewajiban sosial dalam rangka mewujudkan kesejahteraan bangsa Indonesia secara merata.

Prinsip-prinsip di atas merupakan cita negara (*staatsidee*) dan cita hukum (*rechtsidee*) bangsa Indonesia yang tertuang dalam Pembukaan UUD 1945 maupun penjelasannya.

2. Secara normatif penegasan negara hukum tersebut, penjabaran unsur-unsurnya telah dituangkan dalam UUD 1945 baik pada Pembukaan maupun berbagai pasal UUD 1945 yaitu; (a) adanya kedaulatan rakyat (Pembukaan dan Pasal 2 ayat [2] UUD 1945); (b) adanya jaminan keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia (Pembukaan dan Pasal 33 UUD 1945); (c) kewajiban Presiden untuk memegang teguh Undang-Undang Dasar dan menjalankan Undang-Undang Pasal 5 ayat [2] dan Pasal 9 UUD 1945; (d) adanya kekuasaan kehakiman yang merdeka (Pasal 24 dan 25 UUD 1945); (e) persamaan di depan hukum (Pasal 27 ayat [1] UUD 1945); (f) terjaminnya

hak-hak warganegara (Pembukaan, Pasal 1 ayat [2], Pasal 27, 28, 29, 30, 31, 32, dan 33 UUD 1945.

Dengan demikian, negara hukum Indonesia secara normatif terdapat pada Pembukaan UUD 1945 alinea ke 4, Penjelasan UUD 1945 pada Aturan Pokok kesatu dari Sistem Pemerintahan Negara, Batang Tubuh UUD 1945.

3. Salah satu unsur negara hukum Pancasila adalah kekuasaan kehakiman yang bebas. Prinsip kekuasaan kehakiman yang bebas, bukan berarti bebas tanpa batas melainkan tetap dibatasi dan terikat kepada Pancasila dan UUD 1945 serta keadilan. Oleh karena itu, kekuasaan kehakiman harus tetap merujuk kepada Pasal 24 dan 25 UUD 1945 beserta penjelasannya, sehingga kekuasaan kehakiman yang dikehendaki adalah kekuasaan yang bebas dan tidak terikat oleh kekuasaan negara yang lain dan hanya terikat kepada Pancasila dan UUD 1945 serta keadilan. Konsekuensinya adalah segala produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman yang tidak sesuai dengan Pancasila, UUD 1945, dan keadilan harus dinyatakan batal.
4. Secara kelembagaan kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan negara dan dilaksanakan oleh Mahkamah Agung sebagai lembaga tinggi negara dan sebagai badan peradilan tertinggi. Dengan demikian, Mahkamah Agung merupakan pemegang dan pelaksana kekuasaan kehakiman yang bebas dan

mandiri. Prinsip ini akan tercermin pada sistem peradilan yang dianut oleh UUD 1945. Sistem peradilan dalam perspektif negara hukum Pancasila adalah kombinasi/gabungan sistem peradilan pada negara-negara Eropa Kontinental yang menekankan pada hukum positif (hukum adalah undang-undang) dan sistem peradilan pada negara-negara Anglo Saxon yang menekankan pada hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Hal ini tercermin dalam Penjelasan UUD 1945 yang menyatakan bahwa di samping hukum tertulis juga diakui hukum tidak tertulis. Oleh karena itu, sistem hukum dalam perspektif UUD 1945 adalah kombinasi/gabungan sistem hukum Eropa Kontinental dan Anglo Saxon. Sistem hukum yang demikian juga menunjukkan sistem peradilannya yang tercermin dalam Pasal 24 dan 25 UUD 1945, Pasal 3, 5, dan 6 ayat (1) UU No. 14 Tahun 1970.

5. Penyelenggaraan sistem peradilan yang bebas, dipengaruhi oleh dua faktor, yakni, *pertama*, kemauan politik penyelenggara negara dan *kedua*, integritas dan profesionalisme para hakim. Faktor kemauan politik akan bertautan dengan konfigurasi politik yang dianut oleh suatu pemerintahan yang berpengaruh terhadap produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman. Dalam khazanah politik terdapat dua spektrum politik yang ekstrim, yakni konfigurasi politik yang demokratis dan konfigurasi politik yang otoriter (*non-demokratis*). Pada konfigurasi politik yang demokratis, produk hukum di

bidang kekuasaan kehakiman cenderung bersifat populis, yakni hukum berorientasi pada kebenaran dan keadilan, sedangkan konfigurasi politik yang otoriter produk hukumnya cenderung bersifat elitis, yakni hukum untuk kepentingan (*legitimasi*) kekuasaan.

6. Produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman pada masa pemerintahan Orde Lama bersifat elitis, karena badan-badan kekuasaan kehakiman di bawah kontrol atau kendali pemerintah, karena konfigurasi politik yang di anut cenderung pada konfigurasi politik yang otoriter (non-demokratis). Hal ini tercermin pada produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman, yakni UU No. 19 Tahun 1964 (Pasal 19). Pada masa pemerintahan Orde Lama dengan penerapan demokrasi terpimpin, semua kekuasaan negara berada di bawah kontrol atau kendali Presiden, sehingga Presiden memiliki kekuasaan yang tak terbatas, bahkan Ketua Mahkamah Agung dijadikan Penasihat hukum Presiden dengan pangkat setingkat Menteri. Demikian pula pada masa pemerintahan Orde Baru yang muncul sebagai koreksi atas pemerintahan Orde Lama dengan slogan melaksanakan UUD 1945 secara murni dan konsekwen menekankan pada pembangunan ekonomi yang ditopang dengan pendekatan stabilitas (trilogi pembangunan, yaitu pertumbuhan, stabilitas, dan pemerataan) pada awalnya menerapkan konfigurasi politik yang demokratis. Sejak dekade 70-an pendekatan stabilitas lebih cenderung menguat untuk memperkuat pembangunan ekonomi. Kondisi ini berpengaruh terhadap konfigurasi politik yang di anut untuk bidang tertentu, yakni pada bidang politik termasuk di dalamnya kekuasaan

kehakiman cenderung mempraktikkan konfigurasi politik non-demokratis. Dalam hubungan ini produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman cenderung bersifat elitis karena kekuasaan kehakiman menurut Pasal 24 UUD 1945 dan penjelasannya menentukan bahwa pelaksana kekuasaan hanya pada Mahkamah Agung, tetapi pada UU No. 14 Tahun 1970 (Pasal 11 ayat [1] dinyatakan bahwa kekuasaan kehakiman diletakkan pada dua lembaga, yakni Mahkamah Agung dan Pemerintah (Departemen yang berkaitan). Kondisi ini mengurangi makna kedudukan Mahkamah Agung sebagai Lembaga Tinggi Negara dan sebagai badan peradilan negara tertinggi. Dengan demikian produk-produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman selama masa Orde Baru belum sesuai dengan prinsip yang dianut oleh Pasal 24 dan 25 UUD 1945.

7. Kekuasaan kehakiman yang bebas dan dilaksanakan oleh sebuah Mahkamah Agung sebagaimana penjelasan Pasal 24 UUD 1945 dalam implementasinya dilaksanakan oleh dua lembaga negara, yakni Mahkamah Agung dan Pemerintah (Departemen yang berkaitan). Kondisi ini berpengaruh terhadap pelaksanaan fungsi Mahkamah Agung, baik sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman maupun sebagai badan peradilan negara tertinggi. Salah satu fungsi Mahkamah Agung sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman adalah menelaah dan menguji secara materiil produk-produk hukum sebagai penjabaran dari UUD 1945. Hak menguji material tidak diatur secara eksplisit dalam UUD 1945, sehingga dapat dikatakan bahwa hak menguji material tidak dikenal

dalam UUD 1945 karena hak menguji material berkaitan dengan pemisahan kekuasaan yang tidak dikenal oleh UUD 1945. Oleh karena itu, Mahkamah Agung tidak boleh menguji secara material terhadap undang-undang, karena Mahkamah Agung tidak memiliki akses secara kelembagaan terhadap pembuatan suatu Undang-undang. Untuk itu, Mahkamah Agung hanya diberi hak menguji material terhadap peraturan-peraturan di bawah Undang-undang yang ditegaskan dalam Tap MPR No. III/MPR/1978 dan Pasal 26 UU No. 14 Tahun 1978 jo. Pasal 31 UU No. 14 Tahun 1985. Pembatasan terhadap hak menguji material kepada Mahkamah Agung ini berarti mempersempit/memperkecil kedudukan dan kewenangan Mahkamah Agung sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman. Penegasan tersebut merupakan keputusan politik karena setiap pembuatan suatu Undang-undang merupakan proses politik. Hal ini berarti mempersempit kedudukan dan kewenangan Mahkamah Agung yang merupakan persoalan politik dan bukan persoalan normatif.

## **B. S a r a n**

Persoalan kekuasaan kehakiman sebagaimana yang dibahas dalam tesis ini telah ditemukan, bukan sekedar persoalan politik dan normatif, melainkan juga menyangkut persoalan intern Mahkamah Agung (manajemen) sebagai Lembaga Tinggi Negara beserta badan-badan peradilan negara. Untuk mengoptimalkan fungsi Mahkamah Agung sebagai pelaksana kekuasaan kehakiman atau lebih ekstrim

sebagai penjaga konstitusi berikut produk hukum sebagai penjabaran konstitusi demi tegaknya negara hukum Pancasila, maka disarankan hal-hal sebagai berikut .

1. Perlu ditingkatkan/optimalisasi kinerja Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan di bawahnya secara profesional dengan meningkatkan profesionalisme dan integritas para hakim, sehingga Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan di bawahnya dapat menjalankan fungsinya sebagai lembaga penegakan hukum (*law enforcement*) dan penemuan hukum (*rechtvinding*) yang profesional. Sikap profesionalisme hakim berarti perlu ditingkatkan kualitas para hakim mulai dari rekrutmen, pembinaan dan pendidikan/pelatihan di bidang hukum. Persoalan integritas hakim berkaitan dengan etika dan moral para hakim dan hal ini yang sulit untuk diukur. Etika dan moral para hakim ini dapat dikaitkan dengan pemihakannya terhadap nilai-nilai kebenaran dan keadilan dengan pendekatan keteladanan, konsistensi terhadap nilai-nilai kebenaran, dan keadilan tersebut.
2. Dalam rangka peningkatan kualitas hakim perlu ditingkatkan kerja sama dengan perguruan tinggi (Fakultas Hukum). Kerja sama ini dilakukan dalam bentuk penyelenggaraan pendidikan hukum (jangka pendek) dalam rangka menambah wawasan dan keterampilan para hakim, sehingga para hakim dalam menjalankan fungsinya dilakukan secara profesional.
3. Di samping itu, Mahkamah Agung secara kelembagaan harus mengembangkan sikap proaktif terhadap perkembangan hukum dan

masyarakat. Sikap proaktif dapat dikembangkan dalam menjalankan beberapa fungsi Mahkamah Agung, baik fungsi penegakan hukum, penemuan hukum maupun nasihat hukum. Fungsi nasihat hukum sebaiknya diberikan, bukan kalau diminta, melainkan dikembangkan dalam suatu kajian-kajian hukum yang dapat disumbangkan kepada Lembaga Tinggi Negara lainnya, baik dalam proses pembuatan suatu Undang-undang maupun pelaksanaan undang-undang. Di samping itu, sikap proaktif ini juga dapat berkaitan dengan penyelesaian persoalan hukum yang terjadi/dialami oleh masyarakat, sehingga masyarakat merasa terayomi oleh Mahkamah Agung dan bukan oleh lembaga lainnya yang bukan lembaga yustisial.

4. Secara politik, perlu dikaji ulang gagasan IKAHI untuk menjadikan Mahkamah Agung sebagai pemegang kekuasaan dan pelaksana tunggal kekuasaan kehakiman. Dalam jangka panjang, perlu dipikirkan untuk menyempurnakan produk hukum di bidang kekuasaan kehakiman, yakni UU No. 14 Tahun 1970 yang kurang sesuai dengan makna Pasal 24 dan 25 UUD 1945.



## DAFTAR ISI

DAFTAR ISI .....	ii
A. Latar Belakang .....	1
B. Perumusan Masalah .....	21
C. Kerangka Teori dan Konsep.....	22
1. Kerangka Teori .....	22
2. Kerangka Konsep .....	29
a. Hirarkhi Peraturan Perundang-undangan .....	29
b. Judicial Review dalam Perspektif Sistem Ketatanegaraan	38
c. Judicial Review dalam Perspektif Konstitusi dan Kelembagaan Kekuasaan Negara .....	42
D. Asumsi .....	49
E. Ruang Lingkup Penelitian .....	49
F. Tujuan dan Manfaat Penelitian .....	52
G. Metode Penelitian .....	53
H. Sistematika Pembahasan .....	57
DAFTAR PUSTAKA .....	59

LEMBAR PENGESAHAN

**Tesis berjudul : KEKUASAAN KEHAKIMAN DALAM PERSPEKTIF NEGARA  
HUKUM MENURUT UUD 1945, oleh: Zainal Arifin Hoesein, NIM: 3594012395,  
disetujui untuk diuji.**

**Jakarta,**

**1998**

**Pembimbing,**

Prof. Dr. Sri Soemantri Martosoewignjo, SH

## KEPUSTAKAAN

- Alfian, "*Pemilihan Umum dan Prospek Pertumbuhan Demokrasi Pancasila*", dalam Mohtar Mas'oeed dan Colin Mac. Andrews, *Perbandingan Sistem Politik*, Yogyakarta: Gajah Mada University Press, 1989
- Ashiddiqie, Jimly, *Pergumulan Peran Pemerintah dan Parlemen dalam Konstitusi Berbagai Negara*, Jakarta: Fakultas Hukum UI, 1995
- Atmosudirdjo, Parjudi dkk, *Konstitusi Indonesia*, Jakarta: Ghalia Indonesia, Cet. 1, 1987
- Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, Jakarta: UI Press, Cet. Pertama, 1995
- \_\_\_\_\_, *Teori Bernegara Bangsa Indonesia - Suatu Pemahaman tentang Pengertian-Pengertian dan Asas-Asas dalam Hukum Tatanegara*, Pidato Pengukuhan sebagai Guru Besar Tetap pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 26 Juli 1995.
- Azhary, Muhammad Tahir, *Negara Hukum - Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta : Bulan Bintang, 1992
- Basah, Sjachran, *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, Bandung: Alumni, 1985
- Bayo, Henry B., *An Introduction to Democratic Theory*, New York: Oxford University Press, 1960
- Budiardjo, Miriam, *Masalah Kenegaraan*, Jakarta: Gramedia, 1975
- Budiman, Arief, "*Bentuk Negara dan Pemerataan Hasil-hasil Pembangunan*", Prisma No. 7 Tahun 1982
- Bulkin, Farchan, "*Negara, Masyarakat dan Ekonomi*", Prisma No. 8 Tahun 1984
- Djoened, Marwati Poesponegara dan Nugroho Notosusanto, *Sejarah Nasional Indonesia Jilid VI*, Jakarta: PN. Bali Pustaka, 1984
- Duchacek, Ivo D., *Power Maps: Comparative Politics of Constitutions*, American Bibliographical Center, 1973
- Feith, Herbert, *Soekarno - Militer dalam Demokrasi Terpimpin*, Jakarta: Pustaka

Sinar Harapan, 1995, (terj) Cet. Pertama

Friedman, W, *Legal Theory*, New York: Columbia University Press, 1967, Fifth Edition.

Gandasubrata, Purwoto S., *Beberapa Catatan Tentang Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945*, Varia Peradilan Th. XI No. 129, Juni 1996

Garuda Nusantara, Abdul Hakim. *Politik Hukum Indonesia*, Jakarta: Yayasan Lembaga Bantuan Hukum Indonesia, Cet. Pertama, 1988

Gaffar, Afan, *Pembangunan Hukum dan Demokrasi*, dalam Moh. Busra Muqoddas (Penyunting), *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, Yogyakarta : UII Press, 1992

Hartono, Sunaryati. *Politik Hukum Menuju Satu Sistem* , Bandung: Alumni, 1991

Hardjon, Philipus M., *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987

Hatta, Mohammad, *Sekitar Proklamasi 17 Agustus 1945*, Jakarta: Tintamas, 1981, Cetakan Ketiga

\_\_\_\_\_, *Demokrasi Kita*, Jakarta: Pustaka Antara, 1966

Ihza, Yusril, *"Dekrit Presiden 5 Juli 1959 dan Implikasinya terhadap Perumusan Politik Hukum Nasional"*, Makalah disampaikan pada Seminar Sehari Menyongsong Hari Kemerdekaan RI ke-50, tanggal 5 Agustus 1995 yang diselenggarakan oleh ICMI Korwil DKI Jakarta, di Jakarta

\_\_\_\_\_, *Dinamika Tata Negara Indonesia - Kompilasi Aktual Masalah Konstitusi, Dewan Perwakilan Rakyat dan Sistem Kepartaian*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996, Cet. 1,

Kahin, George Mc. Turnan, *Nationalism and Revolution in Indonesia*, London: Cornell University Press, 1970

Karim, Muhammad Rusli, *Peranan ABRI dalam Politik*, Jakarta: CV. H. Mas Agung, 1989

Kusumaatmadja, Z. Asikin, *Menegakkan Suatu Kekuasaan Kehakiman yang Bebas*, Jakarta: LPHN, Vol. 3

Khaldun Ibnu dalam A. Rahman Zainuddin, *Kekuasaan dan Negara - Pemikiran Politik Ibnu Khaldun*, Jakarta: PT Gramedia Pustaka Utama, 1992

- Kelsen, Hans, *General Theory of Law and State*, New York: Russel & Russel, 1974
- Koesnoe, Moh., *Kedudukan dan Fungsi Kekuasaan Kehakiman Menurut UUD 1945*,  
Varia Peradilan No. 129, Juni 1996
- \_\_\_\_\_, *Yuridisme yang Dianut dalam Tap MPRS No. XIX/MPRS/1966*,  
Varia Peradilan Tahun XII, No. 143, Agustus 1997
- Kompas*, tanggal, 16 Januari 1997
- \_\_\_\_\_, 22 April 1997
- \_\_\_\_\_, 3 Juni 1997
- \_\_\_\_\_, 4 Juni 1997
- \_\_\_\_\_, 16 Juni 1997
- Kusnardi, Moh. dan Bintang R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Gramedia, 1986
- Kusnardi, Moh. dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*,  
Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum UI, 1983, Cet. v
- Kusumaatmadja, Mochtar, *Fungsi dan Perkembangan Hukum dalam Pembangunan Nasional*, Bandung: Padjadjaran, 1980
- Lev, Daniel S. *Hukum dan Politik di Indonesia - Kesenambungan dan Perubahan*,  
Jakarta: LP3ES, 1990
- Lijphart, Arend, *Sistem Pemerintahan Parlementer dan Presidensial*, Jakarta : Raja  
Grafindo Government, Ed. I Cet. I, 1995
- Lubis, T. Mulya, *"Politik Hukum di Dunia Ketiga - Studi Kasus Indonesia"*, Prisma  
No. XI, Juli 1982
- Ma'arif, Ahmad Syafi'ie, *"Islam di Masa Demokrasi Liberal dan Demokrasi  
Terpimpin"*, Prisma No. 5 Tahun 1988
- \_\_\_\_\_, *Islam dan Masalah Kenegaraan - Studi tentang Percaturan dalam  
Konstituante*, Jakarta: LP3ES, 1985
- Mahfudz, Moh, MD, *"Perkembangan Politik Hukum - Studi tentang Pengaruh  
Konfigurasi Politik terhadap Produk Hukum di Indonesia"*, Disertasi Gelar  
Doktor Bidang Ilmu Hukum di Universitas Gajah Mada, Yogyakarta: 1993.
- Manan, Bagir, *Hubungan Antara Pusat dan Daerah Menurut UUD 1945*, Jakarta:

- Pustaka Sinar Harapan, 1994
- \_\_\_\_\_, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Bina Aksara, 1987
- \_\_\_\_\_, *Perspektif Lembaga Penegakan Hukum Pada Pelitu VII*, makalah tahun 1996.
- Mangkusasmito, Prawoto, "*Sekali Lagi Tempat Hukum dalam Alam Revolusi*", Majalah Hikmah No. 17 tanggal 14 September, 1960
- Mansoer, Mohammad Tolchah, *Pembahasan Beberapa Aspek Tentang Kekuasaan-kekuasaan Eksekutif dan Legislatif Negara Indonesia*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1977, Cet. Kedua.
- Martokusumo, Sudikno, *Sejarah Peradilan dan Perundang-undangannya Sejak Tahun 1942, dan Apakah kemanfaatannya bagi Kita Bangsa Indonesia ?*, Yogyakarta: Liberty, 1983
- \_\_\_\_\_, *Penemuan Hukum - Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Liberty, 1996, Cetakan Pertama,
- Martosoewignjo, Sri Soemantri, "*Asas Negara Hukum dan Perwujudannya dalam Sistem Hukum Nasional*", dalam M.B. Muqoddas dkk. *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, Yogyakarta : UII Press, 1992
- \_\_\_\_\_, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Bandung: Alumni, 1987, Cet. ke empat.
- \_\_\_\_\_, "*Undang-undang Dasar dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai Produk Majelis Permusyawaratan Rakyat*", Pidato Pengukuhan pada acara penerimaan jabatan Guru Besar Tetap dalam Ilmu Hukum Tata Negara pada Fakultas Hukum Universitas Pajajaran, tanggal 21 Pebruari 1977.
- \_\_\_\_\_, *Hak Menguji Material di Indonesia*, Bandung : Alumni, 1986
- \_\_\_\_\_, "*Pembinaan Kelembagaan yang Menopang Pembangunan Hukum dalam PJP II*", Majalah Hukum Trisakti, Edisi Khusus, ISSN : 0126 - 2789
- \_\_\_\_\_, *Pengantar Perbandingan Antar-Hukum Tata Negara*, Ed. Kedua, Jakarta: CV. Rajawali, 1981
- \_\_\_\_\_, "*Susunan Ketatanegaraan Menurut UUD 1945*", dalam Sri Soemantri Martosoewignjo dan Bintang Saragih (Penyunting), *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993, Cet. 1

- \_\_\_\_\_, *"Upaya Mewujudkan Negara Indonesia yang Berdasarkan Atas Hukum"*, Orasi ilmiah dalam rangka Hari Wisuda dan Dies Natalis ke 39 Universitas Jayabaya, Jakarta, 6 September 1997
- Martosoewignjo, Sri Soemantri dan Bintang Saragih (Penyunting), *Ketatanegaraan Indonesia dalam Kehidupan Politik Indonesia*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1993, Cet. 1
- Masoed, Mochtar, *Negara, Kapital dan Demokrasi*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1994
- \_\_\_\_\_, *Ekonomi dan Struktur Politik Orde Baru 1966 - 1971*, Jakarta: LP3ES, 1989
- Moertopo, Ali, Akselerasi, *Modernisasi Pembangunan 25 Tahun*, Jakarta: CSIS, 1972
- Nasution, Adnan Buyung, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia, Studi Sosio-Legal atas Konstituante 1956 - 1959*, Jakarta: Putaka Utama Grafiti, 1995
- Pangaribuan, Luhut, MP., *"Menuju Sistem Peradilan Pengayoman (Suatu Catatan Awal)"*, dalam Machrup Erlichk (Editor), *Kapita Selekta Hukum - Mengenang (alm) Prof. H. Oemar Seno Adji, S.H.*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1995
- Poerwadarminta, WJS, *Kamus Umum Bahasa Indonesia Bagian Kedua*, Jakarta: Balai Pustaka, 1996, Cet. kedelapan.
- Pringgodigdo, HAK, *Tiga Undang-undang Dasar*, Jakarta: PT Pembangunan, 1966
- Rahardjo, Satjipto, *Masalah Penegakan Hukum - Suatu Tinjauan Sosiologis*, Bandung: Sinar Baru, 1987
- \_\_\_\_\_, *Hukum dan Perubahan Sosial*, Bandung: Alumni, 1979
- Rasjidi, Lili dan IB Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Bandung: PT Remaja Rosdakarya, 1993, Cet. Pertama,
- Rapar, JH, *Filsafat Politik Aristoteles - Seri Filsafat Politik No. 2*, Cet. Kedua, Jakarta: PT Taja Grafindo Persada, 1993
- Saleh, Roeslan, *Perkembangan Pemikiran dalam Teori tentang Penemuan Hukum*, makalah, 1996
- Salim, Peter, *The Contemporary English - Indonesia*, Jakarta: Modern English Press, 1996, Seventh Edition.

- Sanit, Arbi, *"Politik sebagai Sumber Daya Hukum, Telaah mengenai Dampak Tindakan Laku Politik Elit dan Massa terhadap Kekuatan Hukum di Indonesia"*, dalam MB Muqoddas dkk, *Politik Pembangunan Hukum Nasional*, Yogyakarta: UII Press, 1992.
- Schmid, Von. *Ahli-ahli Pikir Besar Tentang Negara dan Hukum*, Cet. Ke-enam, Jakarta: PT. Pembangunan, 1988
- Seno Adji, Oemar, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Jakarta: Erlangga, 1980
- \_\_\_\_\_, *"Dialog Hukum, Sebesar Apa Masalahnya ?"*, *Prisma* 1 Januari 1991, Jakarta: LP3ES, 1991
- Seidmen, Robert B., *Law and Development: A General Model*, dalam *Law and Society Review*, Jilid VII, Pebruari 1972
- Simanjuntak, Marsilam. *Pandangan Negara Integralistik*, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1994
- Simorangkir, JCT, *Penetapan Undang-Undang Dasar dilihat Dari Segi Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: PT Gunung Agung, 1984.
- Sjawie, Hasbullah F. dan Alex Jusuf Malik, *Himpunan Undang-Undang Tentang Kekuasaan Kehakiman*, Jakarta: Lentera, Cet. Pertama, 1993
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: CV Rajawali, 1985
- Soekanto, Soerjono, *Faktor-faktor yang Mempengaruhi Penegakan Hukum*, Jakarta: CV Rajawali, 1983, Cet. pertama.
- Soekarno, *Di Bawah Bendera Revolusi Jilid II*, Jakarta: Panitia Penerbit Di bawah Bendera Revolusi, 1963
- Strong, C.F., *Modern Political Constitutions - an Introduction to the Comparative Study of their History and Existing Forms*, 8th revised and enlarged edition, London: Sidgwick and Jackson Limited, 1972
- Subekti, *Sistem Peradilan Indonesia*, Majalah Hukum dan Pembangunan, No, 5 Tahun XIII, September 1983, Fakultas Hukum - UI
- Subekti, R dan Tjitrosoedibio, *Kamus Hukum*, Jakarta: Pradnya Paramita, 1972, Cet. Kedua.
- Sunny, Ismail. *Konstitualisme Indonesia - Prinsip-prinsip Dasar*, Makalah

disampaikan pada seminar sehari Tiga Dasa Warsa kembali ke UUD 1945,  
Fakultas UI tanggal 3 Juli 1989

\_\_\_\_\_, *Mencari Keadilan*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982

\_\_\_\_\_, *Pembagian Kekuasaan Negara*, Jakarta : Aksara Baru, 1982, Cet.3

Suseno, Franz Magnis, *Etika Politik - Prinsip-prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*,  
Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1991, Cet. Ketiga.

Tasrif, Suardi, *Menegakkan Rule of Law di Bawah Orde Baru*, Jakarta: Peradin, 1971

Wahyono, Padmo, *Guru Pinandhita: Sumbangsih untuk Prof. Djokosoetono, S.H.*,  
Jakarta: Lembaga Penerbit Fakultas Ekonomi Universitas Indonesia, 1984

\_\_\_\_\_, *Indonesia Negara Berdasar Atas Hukum*, Jakarta : Ghalia, 1983

\_\_\_\_\_, *Beberapa Masalah Ketatanegaraan di Indonesia*, Jakarta: Rajawali,  
1984

\_\_\_\_\_, *Negara Republik Indonesia*, Jakarta: PT Rajawali, 1986, Ed. 2, Cet. 2

\_\_\_\_\_, *Demokrasi Pancasila Menurut UUD 1945*, dalam Sri Soemantri

Wilopo, *Zaman Pemerintahan Partai-partai dan Kelemahan-kelemahannya*, Jakarta:  
Yayasan Idayu, 1976.

Witman, SL dan J.J. Wuest, *Visual Outline of Comparative Government*, New Jersey:  
Littlefield Adam & Co Person, 1963

Whear, K.C., *Modern Constitutions*, Third Impression, New York -Toronto: Oxford  
University Press, 1975

Yamin, Muhammad, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta : Ghalia  
Indonesia, 1982

\_\_\_\_\_. *Naskah Persiapan Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta: Yayasan  
Prapanca, 1959

Zainuddin, A. Rahman, *Kekuasaan dan Negara - Pemikiran Politik Ibnu Khladun*,  
Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 1992

