

BAB II

TEORI NEGARA HUKUM, TEORI NEGARA DEMOKRASI DAN KEKUASAAN KEHAKIMAN

A. Teori Negara Hukum

1. Sejarah Negara Hukum

Semenjak abad 19, pengertian negara hukum telah mengalami perubahan-perubahan. Dalam anggapan para sarjana dan filosof-filosof Jerman, negara hukum ini lebih dipandang semata-mata sebagai pelajaran tentang kedaulatan dari parlemen. Dengan perkataan lain bahwa negara hukum adalah negara yang seluruh aksinya didasarkan dan diatur oleh undang-undang yang telah ditetapkan semula dengan bantuan dari badan pemberi suara rakyat (Dewan Perwakilan Rakyat). Mereka ini hanya mengutamakan bentuk (*form*) daripada hukum, tetapi mengabaikan sifat lain daripada hukum yang lebih penting yakni hukum itu selamanya ialah suatu “keharusan” (suatu “beheersen”). Tidak cukup untuk menetapkan bahwa sesuatu merupakan hukum, bila saja berasal dari Dewan Perwakilan Rakyat. Pandangan seperti itu, yaitu suatu negara yang segala aksinya dibatasi oleh undang-undang yang dibuat dengan bantuan Badan Perwakilan Rakyat sudah merupakan negara hukum, adalah pandangan yang keliru dan kolot dari abad yang lampau.²⁹

Konsep negara hukum diawali oleh pemikiran Immanuel Kant tentang negara hukum dalam arti sempit (formal) yang menempatkan fungsi *rechts* pada *staat* hanya sebagai alat

²⁹ H. Nukthoh Arfawie Kurde, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*, Ctk.Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2015, hlm. 13-14.

bagi perlindungan hak-hak asasi individu pemelihara ketertiban dan keamanan masyarakat. Konsep Kant ini, terkenal dengan sebutan *nachtwakerstaat* atau *Nachtwahterstaat* (Negara Penjaga Malam). Dan didalam perkembangannya konsep dari Kant tersebut dinilai kurang memuaskan. Oleh karenanya dikembangkan konsep *rechtsstaat* dalam arti luas yang berwawasan kesenjahteraan dan berbasis kemakmuran. Konsep itu dikenal dengan sebutan negara hukum kesejahteraan (*welfare state*).³⁰

Dalam perkembangannya, konsep *welfare state* diyakini bahwa proses revolusi industri tidak hanya mampu mengubah pengaturan ekonomi antara warga negara dengan negaranya, tetapi juga mengubah pola hubungan warga negara dengan negaranya. Masa sebelum revolusi industri ditandai dengan kemandirian individu, tidak hanya dalam kehidupan ekonomi, tetapi juga dalam kehidupan politik. Ketika pola kehidupan ekonomi seseorang masih tergantung pada kegiatan pertanian sederhana dan setiap orang masih mampu memenuhi kebutuhannya dari kegiatan pertanian, pengaturan ekonomi yang rumit tidak diperlukan oleh warga masyarakat. Jika kebutuhan ekonomi dapat dicukupi melalui pengaturan hubungan antarwarga sendiri, campur tangan pemerintah tidak memiliki dasar, baik secara teknis maupun secara moral.³¹

Istilah negara hukum merupakan terjemahan langsung dari *rechtsstaat*. Istilah *rechtsstaat* mulai populer di Eropa sejak abad 19, meskipun pemikiran tentang itu sudah ada sejak lama. Istilah *rule of law* mulai populer dengan terbitnya sebuah buku dari Albert Venn Dicey tahun 1885 dengan judul *Introduce to study of law of the constitution*. Dari

³⁰ H. Murtir, *Negara Hukum Good Governance dan Korupsi di Daerah*, Ctk Pertama, Total Media, Yogyakarta, 2011, hlm. 2.

³¹ Muslim Mufti, Didah Durrotun Naafisah, *Teori-Teori Demokrasi*, Ctk.Pertama, CV. Pustaka Setia, Bandung, 2013, hlm. 175.

latar belakang dan sistem hukum yang menopangnya, terdapat perbedaan antara konsep *rechtsstaat* dengan konsep *the rule of law*, meskipun dalam perkembangannya dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada satu sasaran yang utama, yaitu pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Meskipun dengan sasaran yang sama, keduanya tetap berjalan dengan sistem sendiri yaitu sistem hukum sendiri.³²

Sebab itu, tipe tindakan negara harus merujuk pada dimensi-dimensi hakiki masyarakat, bahwa masyarakat sebagai basis sosial harus dijadikan sebagai subyek sosial disatu sisi dalam arti mereka adalah pelaku-pelaku yang berpotensi untuk menegakkan keteraturan social tetapi pada sisi lain, bahwa masyarakat juga bisa menjadi “obyek”, mereka akan dijerak oleh sanksi yang dibuat untuk keteraturan tersebut.³³

Teori Negara Hukum dibagi lagi menjadi beberapa pembagian seperti berikut ini. :

1) *Rechtsstaat*

Wignjosoebroto menegaskan bahwa “sesungguhnya konsep “*rechtsstaat*” atau negara hukum ini adalah konsep yang akan datang dan berasal dari luar wilayah peradaban pribumi. Inilah konsep yang termutakhirkan lewat revolusi kerakyatan yang terjadi dikawasan peradapan Eropa Barat, khususnya Amerika dan Prancis. Konsep ini merupakan paradigma baru bahwa negara dan alat kekuasaannya (yang disebut pemerintah) tidak dibenarkan apabila bertindak atas dasar kekuasaan belaka; alih-alih,

³² Ni'matul Huda, *Hukum Tata.....*, *Op. Cit.*, hlm. 81.

³³ Fajlurrahman Jurdi, *Teori Negara Hukum*, Ctk.Pertama, Setara press, Malang, 2016, hlm. 14.

haruslah ditumpukan pada dasar kebenaran “hukum” (*ius>iustia*) yang telah disepakati dan dibentuk bersama dalam mewujudkan undang-undang (*ius constitutum*).³⁴

2) *Rule Of Law*

Konsep negara *Rule Of Law* merupakan konsep negara yang dianggap paling ideal saat ini, meskipun konsep tersebut dijalankan dengan [ersepsi yang berbeda-beda. Terhadap istilah “*Rule Of Law*” ini dalam Bahasa Indonesia sering juga diterjemahkan sebagai “supremasi hukum”(supremacy of law) atau “pemerintah berdasarkan asas hukum” (*government by law*) atau *rechstaat*, juga merupakan istilah yang sering digunakan untuk itu.

Pengakuan kepada suatu negara sebagai negara hukum (*government by law*) sangat penting, karena kekuasaan negara dan politik bukanlah tidak terbatas (absolut). Perlu pembatasan-pembatasan terhadap kewenangan dan kekuasaan negara dan politik tersebut, untuk menghindari timbulnya kesewang-wenang dari pihak penguasa. Dalam negara hukum tersebut, pembatasan terhadap kekuasaan negara dan politik haruslah dilakukan dengan jelas, yang tidak dapat dilanggar oleh siapapun. Karena itu,, dalam negara hukum, hukum memainkan perannya yang sangat penting, dan berada di atas kekuasaan negara dan politik. Karena itu pula, muncul istilah “pemerintah dibawah hukum” (*government under the law*). Maka terkenallah konsep yang di negara-negara yang berlaku *Common Law* disebut sistem “pemerintah dibawah hukum, bukan

³⁴ *Ibid*, hlm. 44-45.

berdasarkan (kehendak) manusia” (*government by law, not by man*). Atau sistem pemerintahan yang berdasarkan *rule of law*, bukan *rule of man*.³⁵

2. Prinsip Negara Hukum dalam Islam

Bagi Umat Islam, kesetiaan kepada konstitusi sebagai kesepakatan (*kalimatun sawa*'), atau *ijma'* dalam Bahasa Fiqih adalah suatu kewajiban agama atau moral. Memang teks konstitusi kita tidak disusun dalam Bahasa agama tertentu, tidak juga dalam bahasa agama islam yang dianut mayoritas penduduk Indonesia, melainkan disusun dengan Bahasa umum (*bi lisani qaumihim*) bangsa Indonesia sendiri, yakni Bahasa Indonesia. Semua umat beragama sadar bahwa yang menjadi inti bukan bentuk kosa-katanya, melainkan makna substansinya. Kebenaran tidak bisa dipasung oleh dan dalam suatu Bahasa tertentu.³⁶

Hukum islam merupakan bagian yang sangat penting dalam *al-din as-islami* (agama islam). Karena hakikat islam adalah *al-din* yang merupakan suatu totalitas yang mencakup dua bidang kehidupan yaitu duniawi dan ukhrawi, maka demikian pula karakteristik hukum islam. Hukum Islam sejalan dengan Agama Islam tidak memisahkan kehidupan agama dan kemasyarakatan. Hukum Islam mengatur dua macam bentuk hubungan manusia yang saling berjalani dan berkaitan, yaitu hubungan manusia dengan Allah (hubungan vertikal) dan hubungan manusia dengan manusia serta lingkungan hidupnya (hubungan horizontal). Hubungan manusia dengan Allah dalam arti khusus

³⁵ Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtstaat)*, Ctk.Kedua, PT. Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm.1-2.

³⁶ Suparman Marzuki, *Gagasan Negara Hukum yang Demokratis*, Ctk.Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2016, hlm.3-4.

dinamakan ibadah. Hubungan manusia dengan manusia serta dengan lingkungan hidupnya disebut *mu'amalah* atau kemasyarakatan.³⁷

Pengertian keadilan dalam *Ensiklopedia Hukum Islam* disebutkan bahwa secara entimonologi arti “adil (*al-'adl*) berarti tidak berat sebelah, tidak menikah atau menyamakan sesuatu dengan yang lain (*al-usawah*). Istilah lain dari *al-'adl* adalah *al'qist*, *al-mist* yang berarti sama dengan bagian atau semisalnya. Adapun pengertian adil secara terminology adalah mempersamakan suatu pada tempatnya (*wad asy syaifi maqamih*). Menurut Ibnu Qudamah, yang dimaksud dengan keadilan adalah sesuatu yang tersembunyi, motivasinya semata-mata karena takut kepada Allah SWT. Berlaku adil. Hak yang dimiliki oleh seseorang merupakan hak asasi yang wajib diperlakukan secara adil. Hak dan kewajiban terkait pula dengan amanah dan amanah itu wajib pula diberikan kepada orang-orang yang berhak menerimanya. Oleh karena itu, hukum harus ditegakkan secara adil tanpa dibarengi dengan rasa kebencian dan sifat-sifat negative lainnya.³⁸

3. Prinsip Negara Hukum di Indonesia

Undang-Undang Dasar Indonesia Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menegaskan bahwa Indonesia adalah Negara Hukum. Prinsip ini semula dimuat dalam penjelasan yang berbunyi : “Negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*Rechtsstaat*) tidak berdasarkan atas kekuasaan belaka (*machtsstaat*).” Materi penjelasan tersebut

³⁷ Muhammad Tahir Azhary, *Hukum Negara (Suatu Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini)*, Ctk.Pertama, PT. Bulan Bintang, Jakarta, 1992, hlm. 4-5.

³⁸ H. Abdul Manan, *Dinamika Politik Hukum Di Indonesia*, Ctk.Pertama, Kencana, Jakarta Timur, 2018, hlm. 29.

kemudian diangkat ke dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 (Perubahan ketiga) berbunyi: “Negara Indonesia adalah Negara Hukum.”³⁹

Dengan mengacu pada penjelasan di atas, tampak jelas bahwa apa yang diatur dalam Pasal 1 UUD NRI Tahun 1945 tidak bisa diketam dengan lantang sebagai konsep negara hukum Indonesia yang sama sekali tidak ada pengaruh Eropa. Dalam penafsiran, terutama jika mengacu pada teknik penafsiran yang sistematis, maka apa yang diatur dalam Pasal 1 ayat (3) mengenai Indonesia adalah negara hukum, maka hukum yang dimaksud adalah hukum yang berkedaulatan rakyat, dengan mengacu pada bentuk negara kesatuan dan sistem pemerintahan republik.⁴⁰

Dalam paham Negara Hukum yang demikian, harus diadakan jaminan bahwa hukum itu sendiri dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi. Karena prinsip supremasi hukum dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Oleh sebab itu, prinsip negara hukum hendaknya dibangun dan dikembangkan menurut prinsip-prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat (*democratiche rechtstaat*). Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan, dan ditegakkan dengan tangan besi berdasarkan kekuasaan belaka (*machtsstaat*). Prinsip negara hukum tidak boleh ditegakkan dengan mengabaikan prinsip-prinsip demokrasi yang dalam Undang-Undang Dasar. Karena itu, perlu ditegaskan pula bahwa kedaulatan berada di tangan rakyat yang dilakukan berdasarkan Undang-Undang Dasar (*constitutional democracy*)

³⁹ Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, Ctk.Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2011, hlm. 17.

⁴⁰ Sulaiman, *Seminar Nasional Hukum*, Vol Dua Nomor 1 Tahun 2016, 543-566. Diakses pada 02 September 2019 jam 14.02.

yang diimbangi dengan penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara hukum yang berkedaulatan rakyat (*democratische rechtsstaat*).⁴¹

Untuk mencapai masyarakat adil dan makmur bukan merupakan usaha yang mudah untuk dilakukan, karena usaha tersebut memerlukan ikut sertanya seluruh *stakeholder* di semua bidang kehidupan seperti; ekonomi, politik, hukum dan sosial budaya. Banyak cara dan sarana yang dapat dipakai untuk mewujudkan kesejahteraan bagi seluruh rakyat Indonesia yang salah satunya adalah dengan hukm sebagai *tool of social engineering* maupun Hukum sebagai *tool of social control*. Dengan kata lain, hukum dipakai sebagai sarana untuk menciptakan keadilan dan kemakmuran di segala bidang kehidupan bernegara baik dalam bidang ekonomi, kebudayaan serta bidang lainnya.⁴²

4. Politik Hukum Di Indonesia

Difinisi atau pengertian politik juga bervariasi. Namun dengan meyakini adanya persamaan substantif antar berbagai pengertian yang ada, politik hukum adalah *legal policy* yang akan atau telah dilaksanakan secara nasional oleh Pemerintah Indonesia yang meliputi; *pertama*, pembangunan hukum yang berintikan pembuatan dan pembaharuan terhadap. Materi-materi hukum agar dapat sesuai dengan kebutuhan; *kedua*, pelaksanaan ketentuan hukum yang telah ada termasuk penegasan fungsi lembaga dan pembinaan para penegak hukum. Dari pengertian tersebut terlihat politik hukum mencakup proses

⁴¹ Ni'matul Huda dan Imam Nasef, *Penataan Demokrasi & Pemilu di Indonesia Pasca Reformasi*, Ctk.Pertama, Kencana, Jakarta, 2017, hlm. 22.

⁴² H. Abdul Manan, *Dinamika Politik.....*, *Op. Cit*, hlm. 120.

pembuatan dan pelaksanaan hukum yang dapat menunjukan sifat dan kearah mana hukum akan dibangun dan ditegakkan.⁴³

Memahami politik hukum suatu Undang-Undang merupakan hal yang penting, mengingat pembuatan hukum atau perundang-undangan tidak terlepas dari sistem politik yang ada waktu itu. Hukum merupakan produk politik. Hukum dipandang sebagai kristalisasi dari proses interaksi atau pergulatan dari kehendak-kehendak kekuatan politik yang ada. Secara *das sollen* politiklah yang harus tunduk pada ketentuan hukum, tetapi secara *das sein* (empirik) hukumlah yang sebenarnya diintervensi oleh politik. Sehingga karakter produk hukum dan penegakannya akan sangat ditentukan oleh konfigurasi politik yang melatarbelakanginya. Berdasarkan asumsi tersebut, menurut Mahfud MD bahwa konfigurasi politik tertentu akan melahirkan karakter produk hukum tertentu dengan spesifikasi sebagai berikut⁴⁴:

- a. Konfigurasi Politik demokrasi akan melahirkan hukum-hukum yang berkarakter responsif atau populis
- b. Konfigurasi politik otoriter akan melahirkan hukum-hukum yang berkarakter ortodoks/konservatif.

Dalam konteks ini, dapat dimaknai bahwa konfigurasi politik hukum adalah kondisi yang mencerminkan terjadinya perdebatan dan dinamika interaksi politik yang dilandasi

⁴³ Moh. Mahfud MD, *Politik Hukum Di Indonesia*, Ctk.Pertama, PT. Pustaka LP3ES Indonesia, Jakarta, 1998, hlm. 9.

⁴⁴ Bambang Sutiyoso dan Sri Hastuti Puspitasari, *Aspek-Aspek Perkemangan Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia*, Ctk.Pertama, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 96.

proses tawar-nawar kepentingan dikalangan politisi atau wakil rakyat di lembaga-lembaga perwakilan rakyat dalam mempengaruhi pembentukan suatu produk hukum.⁴⁵

Apabila dilakukan kajian tentang hubungan kausalitas antara hukum dan politik, maka paling tidak ada tiga macam jawaban menjelaskannya. *Pertama*, Hukum determinasi atas politik dalam arti bahwa kegiatan-kegiatan politik diatur oleh dan harus tunduk pada aturan-aturan hukum. *Kedua*, politik determinan atas hukum merupakan, karena hasil atau kristalisasi dari kehendak-kehendak politik yang saling berinteraksi dan (bahkan) saling bersaing. *Ketiga*, politik dan hukum sebagai subsiste kemasyarakatan berada pada posisi yang derajat determinasinya seimbang antara yang satu dengan yang lain, karena meskipun hukum merupakan produk keputusan politik tetapi begitu hukum ada maka semua kegiatan politik harus tunduk pada aturan-aturan hukum.⁴⁶

Oleh sebab itu, dalam politik hukum, hubungan antara kebijakan hukum (*legal policy*) dengan mengambil kebijakan (*policy maker*) menjadi bagian yang sulit untuk dipisahkan. Pengambilan kebijakan senantiasa adalah pemegang kekuasaan politik itu sendiri, yang berdekatan dengan kepentingan politik. Dalam hal inilah, ada kaidah kepentingan politik yang biasanya sulit untuk membawa dalam posisi yang sesuai dan sama dengan tujuan yang dicita-citakan di dalam konstitusi maupun dituju oleh pendiri negara.⁴⁷

Untuk itu sulit menempatkan hukum pada posisi yang netral dan objektif, karena senantiasa ada kepentingan-kepentingan tersembunyi yang difasilitasi atau diakomodir

⁴⁵ King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum.....*, *Op. Cit*, hlm. 18.

⁴⁶ Moh Mahfud MD, *Politik Hukum.....*, *Op. Cit*, hlm. 8.

⁴⁷ Zainal Arifin Mochtar, *Lembaga-Lembaga.....*, *Op. Cit*, hlm. 54.

oleh suatu produk hukum. Sebagaimana dikatakan Irdhan Kasim, “*hukum bukanlah suatu yang terjadi secara alamiah, melainkan merupakan resultante dari berbagai proses internalisasi dan negosiasi berbagai kepentingan antara fraksi-fraksi dalam masyarakat.*” Pengaruh Duverger terlihat dalam apa yang dikatakan oleh Irdhal Kasim tersebut. Divergur seperti dikutip oleh Satjiptop Raharjo mengingatkan bahwa hukum merupakan suatu endapan dari pertukaran antara kekuasaan politik dalam masyarakat.⁴⁸

Adapun hal-hal yang berpengaruh dalam mewujudkan tujuan negara adalah hukum nasional. Hukum nasional adalah hukum atau peraturan perundang-undangan yang didasarkan kepada landasan ideologi dan konstitusional negara, seperti di Indonesia menggunakan Pancasila dan UUD 1945 atau hukum yang dibangun di atas kreativitas atau aktivitas yang didasarkan atas cita rasa dan rekayasa bangsa sendiri. Atau dapat dikatakan pula bahwa, hukum nasional adalah semua hukum yang berlaku suatu wilayah negara, baik berupa hukum tertulis maupun hukum tidak tertulis.⁴⁹

5. Pemilihan Umum Kepala Daerah Sebagai Pelaksanaan Negara Hukum

Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia dalam pasal 1 ayat (3) berbunyi bahwa “Indonesia adalah Negara Hukum.”. Makna dari pasal tersebut adalah bahwa Indonesia adalah negara yang menjunjung tinggi hukum sebagai dasar dari perilaku bermasyarakat yang tinggal di Indonesia.

Salah satu yang menjadi bagian terpenting dari adanya hukum itu sendiri adalah bahwa terjadinya pemilu di Indonesia tidak lepas dari adanya aturan hukum yang

⁴⁸ Ibid, hlm. 54.

⁴⁹ H. Abdul Manan, *Dinamika Politik.....*, Op. Cit, hlm. 14-15.

mengharuskan terjadinya pergantian wakil rakyat. Dengan adanya pemilu yang dilaksanakan 5 tahun selalu itu menjadi dasar dari terbentuknya negara hukum yang demokratis.

Salah satu cara atau sarana untuk menentukan orang-orang yang akan mewakili rakyat dalam menjalankan pemerintahan adalah dengan melaksanakan pemilu. Pemilihan umum adalah proses memilih orang untuk mengisi jabatan-jabatan politik tertentu. Jabatan-jabatan tersebut berneka ragam, mulai dari presiden, wakil rakyat, di berbagai tingkat pemerintahan sampai kepala desa.⁵⁰

Dari berbagai Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia Tahun 1945 yang berkenaan dengan pemilu diterbitkan beberapa undang-undang yang berkaitan dengan Pemilu sebagai berikut⁵¹ :

- a. UU No. 22 Tahun 2007 Tentang Penyelenggaraan Pemilu (LNRI Tahun 2007 No. 59, TLNRI No. 4721) yang memuat pengaturan mengenai KPU sebagai penyelenggara pemilu yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri beserta seluruh jajaran di bawahnya yang bersifat hierarkis yaitu seperti KPU Provinsi, KPU Kabupaten/Kota, dan seterusnya, serta lembaga pengawas pemilu yakni Badan Pengawas Pemilu (Bawaslu) di tingkat nasional dan Panitia pengawas Pemilu (Panwaslu) di daerah-daerah. Pasal 1 angka 4 UU *a quo* telah dimasukkan

⁵⁰ Fajlurrahman Jurdi, *Pengantar Hukum Pemilihan Umum*, Ctk.Pertama, Kencana, Jakarta, 2018, hlm. 1.

⁵¹ A. Mukthie Fadjar, *Pemilu (Perselisihan Hasil Pemilu) dan Demokrasi (Membangun Pemilu Legislatif, Presiden dan Kepala Daerah & Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilu Secara Demokratis)*, Ctk.Pertama, Setara Press, Malang, 2013, hlm. 17-18.

pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah ke dalam rejim hukum pemilu, sehingga KPU juga mempunyai peranan di dalamnya;

- b. UU No. 2 Tahun 2008 Tentang Partai Politik (LNRI Tahun 2008 No. 4801, selanjutnya disebut UU Parpol 2008) untuk menggantikan UU No. 31 Tahun 2002 Tentang Partai Politik. Pasal 12 UU Parpol 2008 menegaskan hak-hak parpol sebagai peserta pemilu anggota DPR dan DPRD (huruf d) dan hak parpol untuk mengusulkan pasangan calon presiden dan pasangan calon kepala daerah dan wakil kepala daerah dalam Pemilukada (huruf i) sesuai dengan peraturan perundang-undangan;
- c. UU No. 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden untuk menggantikan UU No. 23 Tahun 2003 Tentang Pemilu Presiden dan Wakil Presiden.
- d. UU No. 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden;
- e. UU No. 12 Tahun 2008 Tentang Perubahan Kedua UU No.32 Tahun 2004 Tentang Pemerintahan Daerah yang antara lain memuat pengaturan tentang calon perseorangan dalam Pemilukada dan pengalihan perselisihan hasil Pemilukada dari Mahkamah Agung (MA) ke Mahkamah Konstitusi (MK);
- f. UU No. 27 Tahun 2009 Tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah untuk menggantikan UU No. 22 Tahun 2003 Tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD, dan DPRD.

Berdasarkan dari ketentuan yang ditulis di atas tentang Undang-Undang Terkait Pemilu, maka Pemilu yang terjadi di Indonesia mencakup tiga kategori Pemilu, yaitu

Pemilu Lembaga Perwakilan yang bertujuan untuk memilih anggota DPR, DPD dan DPRD), Pemilu Presiden yang bertujuan untuk memilih presiden dan wakil presiden, dan Pemilukada dengan tujuan untuk memilih kepala daerah dan wakil kepala daerah.

Dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007 Tentang Penyelenggaraan Pemilu, mekanisme pengisian jabatan dengan pilkada bukan lagi menjadi bagian Otonomi Daerah, tetapi menjadi bagian dari Pemilu, yang penyelenggaraanya di bawah koordinasi KPU secara nasional. Istilah pilkada pun ikut berubah menjadi Pemilihan Umum Kepala Daerah atau disebut Pemilukada.

B. Teori Negara Demokrasi

1. Pengertian Negara Demokrasi

Ide mengenai negara demokrasi Ide memang berkaitan dengan konsep “*Nomocracy*” yang berasal dari perkataan “*Monos*” dan “*Cratos*”. Perkataan monokrasi itu dapat dibandingkan dengan “*Demos*” dan “*Cratos*” atau “*Kratien*” dalam demokrasi. “*Nomos*” berarti norma, sedangkan “*Cratos*” adalah kekuasaan. Yang dibayangkan sebagai faktor penentu dalam penyelenggaraan kekuasaan adalah norma dan hukum.⁵²

Demokrasi pertama-tama merupakan gagasan yang mengandaikan bahwa kekuasaan itu adalah dari, oleh dan untuk rakyat. Dalam pengertian yang lebih partisipatif demokrasi itu bahkan disebut sebagai konsep kekuasaan dari, oleh, untuk dan bersama rakyat. Artinya kekuasaan itu pada pokoknya diakui berasal dari rakyat, dan oleh karena itu

⁵² Muhammad Tahir Azhary, *Beberapa Aspek Hukum Tata Negara, Hukum Pidana, dan Hukum Islam*, Ctk.Kedua, Prenandamedia Grup, Jakarta, 2015, hlm. 26.

rakyatlah yang sebenarnya menentukan dan memberi arah serta yang sesungguhnya menyelenggarakan kehidupan kenegaraan. Keseluruh sistem penyelenggaraan negara itu pada dasarnya juga diperuntukan bagi seluruh rakyat itu sendiri. Bahkan negara yang baik diidealkan pula agar diselenggarakan bersama-sama dengan rakyat dalam arti melibatkan masyarakat dalam arti yang seluas-luasnya.⁵³

Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara memberi pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan dalam masalah-masalah pokok mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara, karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat. Jadi negara demokrasi adalah negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kaulan rakyat, atau jika ditinjau dari sudut organisasi, ia berarti suatu pengorganisasian negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atau atas persetujuan rakyat karena kedaulatan rakyat berada ditangan rakyat.⁵⁴

Dalam suatu negara hukum, mengharuskan adanya pengakuan normatif dan empiris terhadap prinsip supremasi hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Pengakuan normatif mengenai supremasi hukum terwujud dalam pembentukan norma hukum secara hierarkis yang berpuncak pada supremasi konstitusi. Sedangkan secara empiris terwujud dalalam perilaku pemerintah dan masyarakat yang berdasarkan pada peraturan hukum.⁵⁵

⁵³ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Ctk.Ketiga, Sinar Grafika, Jakarta, 2015, hlm. 293.

⁵⁴ Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Ctk.Pertama, Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm. 7-8.

⁵⁵ Marwan Mas, *Hukum Konstitusi dan Kelembagaan Negara*, Ctk.Pertama, PT Raja Grafindo Persada, Depok, 2018. hlm. 36.

Dalam perkembangannya, terdapat korelasi yang jelas antara negara hukum yang bertumpu pada konstitusi, dengan kedaulatan rakyat yang dijalankan melalui sistem demokrasi. Dalam sistem demokrasi, partisipasi rakyat merupakan esensi dari sistem ini. Dengan kata lain, negara harus ditopang dengan sistem demokrasi. Demokrasi tanpa pengaturan hukum akan kehilangan bentuk dan arah, sedangkan hukum tanpa demokrasi akan kehilangan makna. Demokrasi merupakan cara paling aman untuk mempertahankan control atas negara hukum.⁵⁶

Salah satu ciri negara hukum, yang dalam bahasa Inggris disebut *Legal State* atau *State Based on The Rule Of Law*, dalam Bahasa Jerman disebut *Rechtsstaat*, adalah adanya ciri pembatasan kekuasaan dalam penyelenggaraan kekuasaan negara. Meskipun kedua istilah *Rechtsstaat* dan *Rule of Law* itu memiliki latar belakang sejarah dan pengertian berbeda, tetapi sama-sama mengandung ide pembatasan kekuasaan. Pembatasan itu dilakukan dengan hukum yang kemudian menjadi ide dasar paham konstitusionalisme modern. Oleh karena itu, konsep negara hukum juga disebut sebagai negara konstitusional atau *costitutional state* yaitu negara yang dibatasi oleh konstitusi. Dalam konteks yang sama, gagasan negara demokrasi atau kedaulatan rakyat disebut pula dengan istilah *constitutional democracy* yang dihubungkan dengan pengertian negara demokrasi berdasarkan hukum.⁵⁷

Ajaran Montesquieu mengenai pemisahan kekuasaan negara (*the separation of power*) dikenal dengan istilah “Trias Politika”. Trias Politika berasal dari Bahasa Yunani

⁵⁶ Ni'matul Huda, *Negara Hukum , Demokrasi dan Judicial Review*, Ctk.Pertama, UII Press Yogyakarta, Yogyakarta, 2005, hlm. 2.

⁵⁷ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata ,Op. Cit*, hlm. 281.

yang artinya “Politik Tiga Serangkai”. Menurut ajaran Trias Politika dalam setiap pemerintahan harus ada tiga jenis kekuasaan yang terpisah. Ajaran Trias Politika sesungguhnya bertentangan dengan kekuasaan yang dikembangkan oleh pada zaman feodalisme pada abad pertengahan. Pada zaman itu, yang memegang ketiga kekuasaan tersebut negara adalah seorang raja. Trias Politika adalah suatu prinsip normatif bahwa kekuasaan-kekuasaan ini sebaiknya tidak diserahkan kepada orang yang sama untuk mencegah penyalahgunaan kekuasaan oleh pihak yang berkuasa.⁵⁸

Pada umumnya, doktrin pemisahan kekuasaan seperti yang dibayangkan oleh Montesquieu itu, dianggap oleh para ahli sebagai pandangan yang tidak realistis dan jauh dari kenyataan. Pandangan itu dianggap oleh para ahli sebagai kekeliruan Montesquieu dalam memahami sistem ketatanegaraan Inggris yang dijadikan obyek telaah untuk mencapai kesimpulan mengenai *trias-politica*-nyaitu dalam bukunya *L’Esprit de Lois* (1748). Tidak ada satu negara di dunia yang sungguh-sungguh mencerminkan gambaran Montesquieu tentang pemisahan kekuasaan (*separator of power*) demikian itu. Bahkan, struktur dan sistem ketatanegaraan Inggris yang dijadikan obyek penelitian dalam menyelesaikan bukunya itu juga tidak menganut sistem pemisahan kekuasaan seperti yang dibayangkan.⁵⁹

⁵⁸ Ahmad Sukardja, *Hukum Tata Negara & Hukum Administrasi Negara (Dalam Prespektif Fikih Siyasaah)*, Ctk.Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2012, hlm. 129.

⁵⁹ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu.....*, Op. Cit, hlm. 286.

Eksistensi tiga kekuasaan negara; legislatif, eksekutif, dan yudikatif dikarenakan adanya proses normal spesialisasi fungsi, sebuah fenomena yang dapat diamati pada semua bidang, pemikiran dan tindakan karena peradaban yang maju.⁶⁰

Negara Demokrasi modern terdiri di atas basis kesepakatan umum mayoritas masyarakat tentang bangunan negara yang diidealkan. Organisasi negara diperlukan agar kepentingan masyarakat dapat dilindungi atau dipromosikan melalui pembentukan dan penggunaan mekanisme negara. Dalam sistem demokrasi dewasa ini, sistem kekuasaan dalam kehidupan bersama biasa dibedakan dalam tiga wilayah atau domain, yaitu negara (*state*), pasar (*market*), dan masyarakat (*civil society*). Ketiga domain kekuasaan tersebut memiliki logika dan hukumnya sendiri-sendiri. Ketiganya harus berjalan seiring dan sejalan, sama-sama kuat dan saling mengendalikan satu sama lain, tetapi tidak boleh saling mencampuri atau dicampuradukan.⁶¹

Semua demokrasi modern melaksanakan pemilihan, tetapi tidak semua pemilihan adalah demokratis, karena pemilihan yang demokratis bukan sekedar lambing, tetapi pemilihan yang demokratis harus kompetitif, berkala, inklusif (luas), dan definitif yakni menentukan kepemimpinan pemerintah (sebagaimana dikutip dalam “*What is Democracy*”, USIA, 1991).⁶²

Dengan demikian makna demokrasi sebagai dasar hidup bermasyarakat dan bernegara mengandung pengertian bahwa rakyatlah yang memberikan ketuntasan dalam masalah-masalah mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijakan negara-

⁶⁰ H. Ahmad Sukardja, *Hukum Tata Negara & Hukum Administrasi Negara (Dalam Perspektif Fikih Siyasah)*, hlm. 131.

⁶¹ Jimly Asshidiqie, *Hukum Tata.....*, Op. Cit, hlm. 133.

⁶² A. Mukthie Fadjar, *Pemilu (Perselisihan.....)*, Op. Cit, hlm. 28.

negara, karena kebijakan tersebut akan menentukan kehidupan rakyat. Dengan demikian negara yang menganut sistem demokrasi adalah negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat.⁶³

2. Demokrasi Islam

Ibnu Khaldun berpendapat, bahwa dalam *mulk siyasi* ada dua macam bentuk negara hukum yaitu (1) *siyasah diniyah* dan (2) *siyasah 'aqliyah*. Ciri pokok yang membedakan kedua macam monokrasi itu ialah pelaksanaan hukum Islam (Syariah) dalam kehidupan negara dan hukum sebagai hasil pemikiran manusia. Dalam monokrasi Islam baik Syariah maupun hukum yang didasarkan pada rasio manusia, kedua-duanya berfungsi dan berperan dalam negara. Sebaliknya pada monokrasi sekuler manusia yang menggunakan hukum semata-mata sebagai hasil pemikiran mereka.⁶⁴

Monokrasi Islam⁶⁵ adalah suatu negara hukum yang memiliki prinsip-prinsip umum sebagai berikut; (1) Kekuasaan sebagai amanah; (2) Musyawarah; (3) Keadilan; (4) Persamaan (5) Pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia; (6) Peradilan Bebas; (7) Perdamaian; (8) Kesejahteraan; (9) Ketaatan rakyat.

3. Gagasan Demokrasi yang menjadi awal lahirnya kekuatan rakyat

Konsep Demokrasi yang sudah dikenal sejak abad 5M yang menjadi awalnya sebagai respon terhadap pengalaman buruk pemerintah monarkhi dan kediktatoran di negara-negara di zaman Yunani kuno. Tetapi ide-ide tentang demokrasi modern mulai berkembang di abad 16, yakni dengan dikembangkannya ide-ide sekularisme yang

⁶³ Encik Muhammad Fauzan, *Hukum Tata.....*, Op. Cit, hlm. 149.

⁶⁴ Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konsitusi*, Ctk.Pertama, FH UII PRESS, 2011, hlm. 3.

⁶⁵ Muhammad Tahir Azhary, *Hukum Negara.....*, Op. Cit, hlm.64.

diprakarsai oleh Niccolo Machiavelli (1469-1527), Ide Negara Kontrak oleh Thomas Hobbes (1588-1679), gagasan tentang konstitusi negara dan Leberalisme, serta pembagian kekuasaan legislatif, eksekutif, dan lembaga federal oleh John Lock (1632-1755), kemudian dengan idenya mengenai pemisahan kekuasaan menjadi lembaga legislatif, eksekutif, dan yudikatif oleh Baron de Montesquieu (1689-1755), serta ide-ide tentang kedaulatan rakyat dan kontrak social yang diperkenalkan oleh Jean Jacques Rousseau (1712-1778.)⁶⁶

Dalam kedaulatan rakyat dengan sistem perwakilan atau demokrasi biasa disebut sistem demokrasi perwakilan (*representative democracy*) atau demokrasi tidak langsung (*indirect demoracy*). Di dalam Praktiknya, yang menjalankan kedaulatan rakyat itu adalah wakil-wakil rakyat yang duduk dilembaga perwakilan rakyat itu adalah wakil-wakil rakyat yang duduk di lembaga perwakilan rakyat yang disebut parlemen. Para wakil rakyat itu bertindak atas nama rakyat, dan wakil-wakil rakyat yang itulah yang menentukan corak-corak dan cara bekerjanya pemerintah, serta tujuan apa yang hendak dicapai baik dalam jangka Panjang maupun jangka waktu yang relatif pendek. Agar wakil-wakil rakyat benar-benar bertindak atas nama rakyat, wakil-wakil rakyat itu harus ditentukan sendiri oleh rakyat, yaitu melalui pemilihan umum (*general election*). Dengan demikian, pemilihan umum itu tidak lain merupakan cara yang diselenggarakan untuk memilih wakil-wakil rakyat secara demokratis. Oleh karena itu, bagi negara-negara yang menyebutk diri sebagai negara demokrasi, pemilihan umum (*general election*)

⁶⁶ H. Nukthoh Arfawie Kurde, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*, Ctk.Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2015, hlm. 60.

merupakan ciri-ciri penting yang harus dilaksanakan secara berkala dalam waktu-waktu tertentu.⁶⁷

4. Sistem Demokrasi di Indonesia

Menurut Padmo Wahjono, Demokrasi Pancasila adalah : “Tata hidup berkelompok bangsa Indonesia dalam hal berbangsa, bermasyarakat, dan bernegara, yang didasarkan hal ditunjukkan untuk merealisasi pandangan hidup, falsafah bangsa dan ideologi negara yang telah dikonsensuskan pada tanggal 1945”⁶⁸

Asas Demokrasi menjadi penting dalam sebuah negara hukum karena asas ini memberikan suatu cara atau metode pengambilan keputusan. Asas ini menuntut bahwa setiap orang harus mempunyai kesempatan yang sama untuk memengaruhi tindakan pemerintah. Asas ini diwujudkan melalui sistem representasi atau wakil rakyat yang mempunyai peranan dalam pembentukan undang-undang dan control terhadap pemerintah. Beberapa hal penting yang terkandung dalam asas demokrasi adalah sebagai berikut :⁶⁹

1. Pemilihan umum yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil.
2. Pemerintah bertanggung jawab dan dapat dimintai pertanggung jawaban dan dapat dimintai pertanggung jawaban oleh badan perwakilan rakyat.

⁶⁷ Jimly Ashhiddiqie, *Pengantar Ilmu.....*, *Op. Cit*, hlm. 414.

⁶⁸ Moerdino dan dkk, *Ketatanegaraan Indonesia Dalam kehidupan Politik Indonesia (30 Tahun Kembali ke Undang-Undang Dasar 1945)*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1993, hlm. 100.

⁶⁹ Yopi Gunawan dan Kristina, *Perkembangan Konsep Negara Hukum & Negara Hukum Pancasila*, Ctk.Pertama, PT. Refika Aditama, Bandung, 2015, hlm. 65.

3. Semua warga memiliki kemungkinan dan kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan politik dan mengontrol pemerintah.
4. Semua tindakan pemerintah, terbuka bagi kritik dan kajian rasional semua pihak.
5. Kebebasan berpendapat atau berkeyakinan dan menyatakan pendapat.
6. Kebebasan pers dalam lalu lintas informasi.
7. Rancangan Undang-Undang harus dipublikasikan untuk memungkinkan partisipasi rakyat secara efektif.

Sedangkan Jimly Asshiddiqie sendiri merumuskan 13 prinsip pokok Negara hukum yang merupakan pilar-pilar utama yang menyangga berdiri tegaknya satu Negara modern sehingga dapat disebut sebagai Negara hukum yang demokratis, atau negara demokrasi yang berdasarkan hukum, yaitu⁷⁰ :

1. Supremasi hukum;
2. Persamaan dalam hukum;
3. Asas legalitas;
4. Adanya pembatasan kekuasaan berdasarkan undang-undang dasar;
5. Berfungsinya organ-organ Negara yang independen dan saling mengendalikan;
6. Prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak;
7. Tersedianya upaya peradilan tata usaha Negara;
8. Tersedianya upaya peradilan tata Negara;

⁷⁰ <http://jurnal.untad.ac.id/jurnal/index.php/academica/article/view/2319/1506>, di akses pada 02 September 2019, Jam 14.31.

9. Adanya jaminan perlindungan hak asasi manusia;
10. Bersifat demokratis;
11. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan tujuan bernegara;
12. Adanya pers yang bebas dan prinsip pengelolaan kekuasaan Negara yang transparan dan akuntabel dengan efektifnya mekanisme control sosial yang terbuka;
13. Ber-Ketuhanan yang Maha Esa.

5. Pemilihan Umum Kepala Daerah Sebagai Pelaksana Negara Demokrasi

Di dalam Undang-Undang Dasar 1945 dinyatakan bahwa : Untuk menegakkan dan melindungi hak asasi manusia sesuai dengan negara hukum yang demokratis, maka pelaksanaan hak asasi manusia sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis maka pelaksanaan hak asasi manusia dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan. Dalam hal ini, jelas dijamin hak asasi diatur dalam peraturan perundang-undangan⁷¹

Pemilu adalah wujud nyata demokrasi procedural, meskipun demokrasi tidak sama dengan pemilihan umum, namun pemilihan umum merupakan salah satu aspek demokrasi yang sangat penting yang juga harus diselenggarakan secara demokratis. Oleh karena itu, lazimnya di negara-negara yang menamakan diri sebagai negara demokrasi mentradisikan Pemilu untuk memilih pejabat-pejabat publik di bidang legislatif dan eksekutif baik di pemerintah pusat maupun daerah.⁷²

⁷¹ Fajlurrahman Jurdi, *Pengantar Hukum Pemilihan Umum*, Ctk.Pertama, Kencana, Jakarta, 2018, hlm. 99.

⁷² A. Mukthie Fadjar, *Pemilu (Perselisihan.....)*, Op. Cit, hlm.27.

Pemilihan umum merupakan sarana pesta demokrasi di Indonesia yang telah dilaksanakan sejak pemilihan umum pertama pada tahun 1955. Pemilihan umum merupakan pilihan bagi bangsa Indonesia dalam menentukan pemimpin Bangsa Indonesia secara demokratis sesuai dengan sistem pemerintahan yang dilaksanakan di Indonesia, yaitu presidential di mana kekuasaan eksekutif terpisah dengan legislatif dipilih melalui pemilihan umum.⁷³

Sinergitas sistem dalam menjalankan tujuan negara menjadi penting harus diperhatikan khususnya dalam pemilihan umum kepala daerah (PEMILUKADA) seperti sistem demokrasi itu sendiri tanpa pengaruh hukum akan kehilangan bentuk dan arah, sementara hukum tanpa demokrasi akan kehilangan makna. Demokrasi yang dilaksanakan tanpa hukum bukan demokrasi dalam arti sesungguhnya. Demokrasi merupakan cara paling aman untuk mengontrol atas negara hukum. Negara Hukum yang bertopang pada sistem demokrasi dapat disebut sebagai negara hukum demokratis (*demokratische rechtsstaat*) sebagai perkembangan lebih lanjut dari demokrasi konstitusional (*constituti democracy*). Disebut sebagai negara hukum demokrasi karena didalamnya mengakomodasi prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi.⁷⁴

Mekanisme pengisian jabatan kepala daerah dilakukan dengan dipilih secara demokratis. Pengertian dipilih secara demokratis adalah mempunyai makna yang fleksible: bisa dipilih secara langsung oleh rakyat maupun dipilih melalui DPRD. Dipilih

⁷³ Encik Muhammad Fauzan, *Hukum Tata.....*, Op. Cit, hlm. 158.

⁷⁴ Suparman Marzuki, *Gagasan Negara Hukum Yang Demoratis*, Ctk.Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2016, hlm. 123-124.

secara langsung oleh rakyat adalah demokratis. Namun, Valina Singka Subekti, memaknai dipilih secara demokratis adalah dipilih rakyat secara langsung, sebagaimana upaya untuk meningkatkan aspek akuntabilitas gubernur, walikota atau gubernur kepada rakyatnya.⁷⁵

Ukuran bahwa Pemilu adalah demokratis atau tidak, harus memenuhi tiga syarat (Merloe, 1994), yaitu⁷⁶ a) ada tidaknya pengakuan, perlindungan, dan pemupukan HAM; b) terbangunnya kepercayaan masyarakat terhadap pemilu yang menghasilkan pemerintahan yang *legitimate*, dan c) terdapat persaingan yang adil dari para peserta Pemilu.

Penegasan yang juga tidak kalah pentingnya mengenai hak asasi politik ini ditekankan dalam pasal 25 *Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik* tertanggal 16 Desember 1966, yang menegaskan bahwa; setiap warga negara harus mempunyai hak dan kesempatan, tanpa pembedaan apapun tanpa pembatasan yang tidak layak, untuk⁷⁷:

- a) Ikut serta dalam pelaksanaan urusan pemerintah, baik secara langsung maupun melalui wakil-wakil yang dipilih secara bebas;
- b) Memilih dan dipilih pada pemilihan umum berkala yang murni, dan dengan hak pilih yang universal dan sama, serta dilakukan melalui pemungutan suara secara rahasia untuk menjamin kebebasan menyatakan keinginan dari para pemilih;
- c) Memperoleh akses pada pelayanan umum di negaranya atas dasar persamaan dalam arti umum.

⁷⁵ Heru Widodo, *Hukum Acara....., Op. Cit*, hlm. 12-13.

⁷⁶ H. Nukthoh Arfawie Kurde, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*, Ctk.Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2015, hlm. 28.

⁷⁷ Fajlurrahman Jurdi, *Pengantar Hukum....., Op. Cit*, hlm. 99.

Tidak bisa disangkal bahwa pilkada langsung telah banyak menimbulkan perubahan yang positif dalam suksesi kepemimpinan di tingkat lokal. Gelombang pemilihan langsung kepala daerah terus berlangsung. Sejumlah kepala daerah telah dihasilkan melalui sistem Pemilukada secara langsung, bebas, adil dan nir-kekerasan. Capaian ini tentunya patut diapresiasi dalam konteks pendalaman demokrasi di tingkat lokal.⁷⁸

Prinsip-prinsip kebebasan, partisipasi, akuntabilitas, dan keterbukaan yang telah dirujuk oleh hampir semua ketentuan peraturan perundang-undangan adalah merupakan hal paling dikehendaki oleh demokrasi. Dengan demikian, demokrasi memastikan bahwa pemilu dijalankan berdasarkan berbagai prinsip yang ada dan dibangun dengan basis-basis demokratis. Tidak ada pemilu yang tidak bersumber dari nilai-nilai demokrasi.⁷⁹

C. Kekuasaan Kehakiman

1. Pengertian Kekuasaan Kehakiman

Kekuasaan kehakiman adalah kekuasaan negara, hal ini ditegaskan pada Pasal 1 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004, bahwa kekuasaan kehakiman (*judicial power*) adalah kekuasaan negara, seperti halnya badan kekuasaan negara lainnya. Dengan demikian kekuasaan kehakiman merupakan salah satu bagian atau cabang dari alat perlengkapan atau alat kekuasaan negara.⁸⁰

⁷⁸ Muhtar Haboddin, *Dinamika Pilkada dan Demokrasi Lokal di Indonesia*, Ctk.Pertama, UB Press, Malang, 2016, hlm. 15.

⁷⁹ Fajlurrahman Jurdi, *Pengantar Hukum.....*, Op. Cit, hlm. 23-24.

⁸⁰ M. Yahya Harahap, *Kekuasaan Mahkamah Agung Pemeriksaan Kasasi dan Peninjauan Kembali Perkara Perada*, Ctk.Pertama, Sinar Grafika Offset, Jakarta, 2008, hlm 2.

Bukti bahwa betapa pentingnya lembaga kekuasaan kehakiman bagi suatu negara hukum yang demokratis konstitusional, yaitu⁸¹:

- a. Menurut teori konstitusi, dalam suatu negara harus ada pembagian dan pembatasan kekuasaan negara untuk menjamin hak-hak asasi manusia. Selain itu, harus dibentuk lembaga-lembaga negara sebagai institusi penyelenggaraan negara. Untuk itu semua maka diperlukan adanya lembaga kekuasaan kehakiman yang bertugas untuk mengawasi jalannya hukum dan pemerintahan agar tidak menyimpang dari konstitusi.
- b. Menurut teori demokrasi, kehidupan yang demokratis itu selalu berupa dalam negara hukum. Di dalam negara hukum harus ada kekuasaan kehakiman sebagai lembaga penegak demokrasi.
- c. Menurut teori negara hukum maka keberadaan lembaga kekuasaan kehakiman (pengadilan) merupakan ciri utama dan akarnya negara hukum. Tidak ada negara hukum tanpa ada lembaga kekuasaan kehakiman. Apalagi dalam negara hukum modern.

2. Penyelenggaraan Kekuasaan Kehakiman di Indonesia

Mengenai cabang kekuasaan yudikatif memang idealnya harus terpisah dari cabang kekuasaan yang lainnya untuk menjamin independensinya, dan hal ini merupakan prinsip dasar yang dianut dalam kekuasaan kehakiman. Dalam konteks Indonesia prinsip independensi atau kemerdekaan kekuasaan kehakiman diatur secara tegas dalam Undang-

⁸¹ A. Mukti Arto, *Konsepsi Ideal Mahkamah Agung*, Ctk.Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2001, hlm. 19.

Undang Dasar 1945.⁸² Kekuasaan kehakiman diatur pada bab IX pasal 24 dan 25 berserta penjelasannya. Berikut kutipan dari bunyi pasal-pasal yang dimaksud.⁸³

Pasal 24 Berbunyi :

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

Pasal 25 Menyatakan :

“Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan oleh undang-undang”

Ada beberapa substansi dalam kekuasaan kehakiman yang merdeka⁸⁴:

- (1) Kekuasaan kehakiman yang merdeka adalah kekuasaan dalam menyelenggarakan peradilan atau fungsi yustisial yang meliputi kekuasaan memeriksa dan memutus suatu perkara atau sengketa, dan kekuasaan membuat suatu ketetapan hukum. Kekuasaan-kekuasaan di luar kekuasaan memeriksa dan memutus perkara dan membuat ketetapan hukum, dimungkinkan dicampuri, seperti superdii dan pemeriksaan dari cabang-cabang kekuasaan diluar kehakiman. Tetapi berdasarkan UU No. 35 Tahun 1999 (sudah dicabut), UU No. 4 Tahun 2004 dan

⁸² Aditya Wiguna Sanjaya, “Celah Intervensi Kekuasaan Eksekutif Terhadap Kekuasaan Yudikatif di Lingkungan Peradilan Militer”, *Panorama Hukum*, Vol 3 No.2 Desember 2018 ISSN : 2527-6654, hlm. 206.

⁸³ Bambang Waluyo, *Implementasi Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, Ctk.Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 1992, hlm. 4.

⁸⁴ Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Indonesia (UU No. 4 Tahun 2004)*, Ctk. Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2007, hlm. 29-30.

UU No.5 Tahun 2004, telah diletakkan dasar kemerdekaan kekuasaan kehakiman meliputi juga pengelomlaan administrasi umum, kecuali terhadap hal-hal yang ditetapkan UUD atau sesuatu secara *natuur* merupakan pekerjaan pemerintah, seperti pelaksanaan anggaran.

- (2) Kekuasaan kehakiman yang merdeka dimaksud untuk menjamin kebebasan hakim dari berbagai kekhawatiran atau rasa takut akibat suatu putusan atau ketetapan hukum yang dibuat.
- (3) Kekuasaan kehakiman yang merdeka bertujuan menjamin hakim bertindak objektif, jujur, dan tidak berpihak.
- (4) Pengawasan kekuasaan kehakiman yang merdeka dilakukan semata-mata melalui upaya hukum-biasa atau luar biasa - oleh dan dalam lingkungan kekuasaan kehakiman.
- (5) Kekuasaan kehakiman yang merdeka melarang segala bentuk campur-tangan dari kekuasaan diluar kekuasaan kehakiman.
- (6) Semua tindakan terhadap hakim semata-mata dilakukan menurut Undang-Undang.

Jika ditarik ke aspek historis, kedudukan Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai satu-satu peradilan tertinggi di Indonesia berlangsung cukup lama sejak masa pemerinthan Orde Lama hingga terjadinya proses perubahan ketiga Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Indonesia Tahun 1945 pada 2001 yang silam. Sebelum terjadinya perubahan Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Republik Indonesia 1945, sumber kekuasaan kehakiman di Indonesia hanyalah berpuncak pada satu lembaga yaitu

Mahkamah Agung Republik Indonesia sebagai peradilan tertinggi di Indonesia. Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Kesatuan Indonesia Tahun 1945 sebelum perubahan menegaskan bahwa: “Kekuasaan Kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut Undang-Undang”.⁸⁵

Di dalam Pasal 24 ayat (2) perubahan ketiga UUD 1945 menetapkan bahwa kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Ketentuan ini menunjukkan bahwa Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung adalah bagaian dari kekuasaan kehakiman yang merdeka guna menegakkan hukum dan keadilan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945.⁸⁶

3. Teori Pembatasan Kekuasaan

Harus diakui bahwa konseptualisasi teori kekuasaan kehakiman sangat erat kaitanya dengan doktrin atau teori pembatasan kekuasaan yang lazim kita kenal sebagai teori pemisahan kekuasaan (*separator of power*) dan/atau doktrin pembagian kekuasaan (*distribution of power/division of power*). Dari aspek teoritis, banyak dijumpai bentuk peristilahan yang mengupas secara gamblang ikhwil pentingnya pembatasan kekuasaan kendati dikonstruksi dalam sudut pandang yang berbeda disertai dengan ragam variasi istilah yang melekat kepadanya. Istilah atau sebutan “*division of power, separation of*

⁸⁵ King Sulaiman, *Politik Hukum.....*, Op. Cit, hlm. 21.

⁸⁶ Abdul Latif, dkk, *Buku Ajar Hukum Acara Mahkamah Kontitusi Mahkamah Konstitusi*, Ctk. Pertama, Total Media, Yogyakarta, 2009, hlm. 15.

power, dan allocation of power, pada hakekatnya tetap mempunyai makna yang kurang lebih sama, dan sangat bergantung pada konteks pengertian yang dianut.⁸⁷

Terjadi pemisahan kekuatan di antara masing-masing badan kekuasaan negara. Konstitusi atau UUD 1945 telah mengalokasikan kekuasaan tertentu kepada masing-masing cabang kekuasaan itu. Di antara kekuasaan legislative eksekutif, dan yudikatif, tidak boleh melampaui kekuasaan badan negara yang lain. Demikian doktrin yang harus ditegakkan oleh masing-masing badan kekuasaan negara tersebut, hanya terbatas menyelenggarakan kekuasaan yang dialokasikan konstitusi kepadanya.⁸⁸

Kekuasaan kehakiman yang merdeka diartikan sebagai kemerdekaan dalam penyelenggaraan fungsi yudisial yaitu memeriksa, memutus suatu perkara atau menetapkan suatu permohonan yudisial. Terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintahan maksudnya terbebasnya kekuasaan peradilan segala bentuk tekanan, segala bentuk rasa takut baik langsung maupun tidak langsung, yang menyebabkan putusan hakim tidak lagi didasarkan hukum dan keyakinan hakim untuk menegakkan kebenaran dan keadilan⁸⁹

4. Sejarah Kekuasaan Kehakiman di Indonesia

Kekuasaan kehakiman pada masa Undang-Undang Dasar 1945 periode pertama, yakni dari tanggal 18 Agustus hingga 27 Desember 1949. Kekuasaan Kehakiman sebagaimana tertuang di dalam BAB IX tentang Kekuasaan Kehakiman, Pasal 24 Ayat (1) berbunyi “*Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan lain-lain badan kehakiman menurut undang-undang.*” Ayat (2) berbunyi “*susunan dan*

⁸⁷ King Sulaiman, *Politik Hukum.....*, *Op. Cit*, hlm. 31.

⁸⁸ M. Yahya Harahap, *Kekuasaan Mahkamah*, *Op. Cit*, hlm. 3.

⁸⁹ King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum.....*, *Op. Cit*, hlm. 24-25.

kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang.” Pasal 25 berbunyi *“Syarat-syarat untuk menjadi dan untuk diberhentikan sebagai hakim ditetapkan dengan undang-undang”*⁹⁰

5. Mahkamah Agung

a. Sejarah Mahkamah Agung

Dalam sejarah kekuasaan kehakiman di Indonesia sejak Orde Lama hingga Orde Baru. Mahkamah Agung merupakan satu-satunya pemegang kendali sebagai puncak peradilan tertinggi yang membawahi sejumlah lembaga peradilan di Indonesia. Mahkamah Agung merupakan satu-satunya pemegang kendali sebagai puncak sistem peradilan yang strukturnya bertingkat secara vertikal dan secara horizontal mencakup lima lingkungan peradilan, yaitu lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan tata usaha negara, lingkungan peradilan agama, dan lingkungan peradilan militer. Hal ini, berbeda dengan Mahkamah Konstitusi dimana Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga peradilan tingkat pertama dan terakhir tidak mempunyai struktur organisasi sebesar Mahkamah Agung tersebut.⁹¹

Berikut ini adalah sejarah perkembangan dari catatan sejarah kelembagaan Mahkamah Agung⁹² :

- (1) Mahkamah Agung Dalam Masa Peralihan ke Indonesia Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945;

⁹⁰ Rimdan, *Kekuasaan Kehakiman (Pasca Amandemen Konstitusi)*, Ctk.Pertama, Kencana, Jakarta, 2012, hlm. 87.

⁹¹ King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum.....*, Op. Cit, hlm. 331.

⁹² H. Ahmad Fadlil Sumadi, *Pengawasan dan Pembinaan Pengadilan*, Ctk.Pertama, Setara Press, Malang, 2013, hlm. 71.

- (2) Mahkamah Agung Berdasarkan Konstitusi Republik Indonesia Serikat 1949;
- (3) Mahkamah Agung Dalam Masa Peralihan ke Negara Kesatuan Undang-Undang Dasar Sementara 1950;
- (4) Mahkamah Agung Dalam Rezim Orde Lama Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945;
- (5) Mahkamah Agung Dalam Rezim Orde Baru Berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945;
- (6) Mahkamah Agung Dalam Masa Transisi Reformasi dan Perubahan Undang-Undang Dasar 1945.

b. Fungsi dan Kewenangan Mahkamah Agung

Sebagaimana diketahui, sebelum terjadinya amandemen UUD 1945, kekuasaan kehakiman di Indonesia hanya berpuncak pada satu lembaga yaitu Mahkamah Agung. Hal ini secara tegas dinyatakan dalam Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 yakni: “Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh undang-undang.” Ketentuan konstitusi pra amandemen (Pasal 24 ayat (1) di atas kemudian dipertegas kembali dalam pasal 2 UU No. 14 1985 Tentang Mahkamah Agung menegaskan bahwa : “Mahkamah Agung adalah Pengadilan Negara Tertinggi dari semua lingkup Peradilan, yang dalam melaksanakan tugasnya terlepas dari pengaruh-pengaruh lainnya.” Dari Undang-Undang kekuasaan kehakiman yang lama maupun yang telah direvisi, pada prinsipnya Mahkamah Agung mempunyai kewenangan⁹³:

1. Memeriksa dan memutus :

⁹³ King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum.....*, Op. Cit, hlm. 332-333.

- a. permohonan kasasi;
 - b. sengketa tentang kewenangan mengadili;
 - c. permohonan peninjauan kembali putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.
2. Memberikan pertimbangan dalam bidang hukum, baik diminta maupun tidak, kepada lembaga-lembaga negara;
 3. Memberikan nasihat hukum kepada Presiden terkait pemberian atau penolakan grasi;
 4. Menguji secara materil terhadap peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang;
 5. Melaksanakan tugas dan kewenangan lain berdasarkan undang-undang.

Dalam sistem peradilan di Indonesia dewasa ini, terdapat empat lingkungan peradilan, yang masing-masing mempunyai lembaga-lembaga pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding. Pada tingkat kasasi, semua berpuncak pada Mahkamah Agung (MA). Pengadilan tingkat pertama dan kedua dalam keempat lingkungan peradilan tersebut adalah⁹⁴:

1. Pengadilan Negeri (PN) dan Pengadilan Tinggi (PT) dalam lingkungan peradilan umum;
2. Pengadilan Agama (PA) dan Pengadilan Tinggi Agama (PTA) dalam lingkungan peradilan agama;

⁹⁴ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu.....*, Op. Cit, hlm. 314

3. Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara dalam lingkungan peradilan tata usaha negara; dan
4. Pengadilan Militer (PM) dan Pengadilan Tinggi Militer dalam lingkungan peradilan militer.

Disamping itu, dewasa ini, dikenal pula beberapa pengadilan khusus, baik yang bersifat tetap maupun Ad Hoc, di antaranya yaitu⁹⁵:

1. Pengadilan Hak Asasi Manusia (HAM);
2. Pengadilan Tindak Pidana Korupsi;
3. Pengadilan Niaga;
4. Pengadilan Perikanan;
5. Pengadilan Anak;
6. Pengadilan Hubungan Kerja Industrial;
7. Pengadilan Pajak;
8. Mahkamah Syariah Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam;
9. Pengadilan Adat di Papua.

Semua lembaga peradilan Ad Hoc quasi pengadilan sebagaimana disebutkan di atas mempunyai kedudukan yang khusus dalam dalam sistem hukum Indonesia, dan dapat saja selalu berubah di masa yang akan datang, baik itu bertambah maupun berkurang. Akan tetapi yang jelas, kesemuanya berfungsi untuk menjamin agar hukum dan keadilan dapat ditegakkan dan diwujudkan dengan sebaik-baiknya.⁹⁶

⁹⁵ *Ibid*, hlm. 315.

⁹⁶ *Ibid*, hlm. 316.

6. Mahkamah Konstitusi

a. Sejarah Mahkamah Konstitusi

Dikalangan ilmuwan, kehadiran mahkamah konstitusi sering disebut sebagai “fenomena abad XX”. Karena memang mahkamah konstitusi yang pertama baru lahir pada tahun 1920. Austria kerap disebut sebagai negara pertama yang mendirikan mahkamah konstitusi. Namun, terdapat catatan lain yang menyatakan bahwa sesungguhnya Cekoslovakia (yang kini telah menjadi dua negara, Ceko dan Slovakia) lebih dahulu mendirikan mahkamah konstitusi, yaitu pada bulan februari 1929. Hanya saja, dalam 18 tahun keberadaanya, Mahkamah Konstitusi Cekoslavia hanya menangani dua perkara pengujian konstitusionalitas undang-undang. Dalam perkembangannya, kemudian rata-rata negara yang sedang dalam proses transisi dari sistem otoriter menuju demokrasi -seperti di negara-negara Afrika, Eropa Timur, Asia -juga membentuk mahkamah konstitusi (atau dengan nama lain) dalam konstitusinya. Alasannya, antara lain, karena negara-negara yang telah mencapai tahap akhir dalam proses transisi demokrasinya telah menerima mekanisme konstitusi yang menjamin hak-hak fundamental warga negara dan membatasi peran kekuasaan, dan tanggung jawab dari tiga cabang kekuasaan negara (eksekutif, legislatif, dan peradilan); hak-hak fundamental tersebut kini dituntut untuk diimplementasikan secara adil dan efektif dalam praktiknya, sehingga warga negara dapat menikmati secara penuh jaminan-jaminan yang tertulis indah dalam konstitusi.⁹⁷

⁹⁷ I D.G. Palguna, *Mahkamah Konstitusi.....*, *Op. Cit*, hlm. 2.

Indonesia merupakan negara yang ke 78 memiliki Mahkamah Konstitusi yang terpisah dari Mahkamah Agung. Perumusan ketentuan tentang Mahkamah Konstitusi dimuat dalam pasal 24C dan dalam aturan peralihan ditegaskan bahwa Mahkamah Konstitusi harus telah terbentuk sebelum 17 Agustus 2003, dan sejak 10 Agustus 2003, ketika perubahan UUD 1945 masa sidang ketiga tahun 2000¹ disahkan oleh MPR RI, kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk sementara waktu dijalankan oleh Mahkamah Agung. Karena itu, secara yuridis, Mahkamah Konstitusi telah dibentuk pada tanggal 10 Agustus 2002 legal establishment. Selama satu tahun masa persiapan itu, kepaniteraan Mahkamah Agung telah terregistrasi 14 perkara pengujian undang-undang, tak satupun yang sempat diselesaikan oleh Mahkamah Agung. Setelah Mahkamah Konstitusi terbentuk semua perkara pengujian undang-undang tersebut dilimpahkan ke Mahkamah Konstitusi.⁹⁸

b. Fungsi dan Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Didalam Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 menjelaskan kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi

Dengan rumusan tersebut, kedudukan Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga peradilan yang berdiri sendiri. Mahkamah Konstitusi bersama Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya, ditetapkan sebagai pelaksanaan kekuasaan kehakiman di Indonesia. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung

⁹⁸ H. Abdul Latif dkk, *Buku Ajar.....*, *Op. Cit*, hlm. 9.

merupakan dua lembaga negara yang sejajar dan kedudukannya adalahh adalah pelaku kekuasaan kehakiman di Indonesia. Dari rumusan ini, dapat disimpulkan bila kekuasaan kehakiman terbagi dalam 2 (dua) cabang, yaitu cabang peradilan biasa (*ordinary court*) yang berpuncak pada Mahkamah Agung dan adanya peradilan konstitusi (*constitutional court*) yang di perankan oleh Mahkamah Konstitusi itu sendiri. Dalam perubahan ketiga UUD 1945, ditegaskan pula bahwa posisi MPR tidak lagi sebuah pelaksana tunggal kedaulatan rakyat. Bersamaan itu, di letakkan pula sistem pemilihan secara langsung oleh rakyat untuk Presiden dan Wakil Presiden (eksekutif), dan Mahkamah Konstitusi sebagai sarana control bagi cabang kekuasaan lainnya. Dengan konsep kekuasaan tersebut, dapat dikatakan, keberadaan kelembagaan negara dalam posisi dan kedudukan yang setara atau sederajat.⁹⁹

c. Kedudukan Mahkamah Konstitusi Dalam Menangani Sengketa Pemilu

Untuk menjalankan kewenangannya mengadili perselisihan hasil pemilu yang mempunyai karakteristik khusus dari sisi hukum materilnya, Mahkamah Konstitusi menerbitkan Peraturan Mahkamah Konsitusi Nomor 15 Tahun 2008 Tentang Pedoman Beracara Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Kepala Daerah, tanggal 23 Oktoer 2008 (PMK Nomor 15 Tahun 2008). Pemberlakuan pedoman beracara sesuai kewenangan yang diberikan undang-undang, tidak lain untuk melengkapi hukum acara dan untuk kelancaran pelaksanaan tugas dan kewenangan Mahkamah Konstitusi.¹⁰⁰

⁹⁹ King Faisal Sulaiman, *Politik Hukum.....*, *Op. Cit*, hlm. 323.

¹⁰⁰ Heru Widodo, *Hukum Acara.....*, *Op. Cit*, hlm. 30.

Ada catatan penting yang perlu dipahami publik pada umumnya berkenaan dengan pelaksanaan kewenangan mahkamah konstitusi dalam mengadili perselisihan hasil Pemilu pada saat ini bukanlah kewenangan konstitusional yang diturunkan dari Konstitusi, c.q. Pasal 24C ayat (1) UUD 1945, melainkan kewenangan tambahan yang bersifat sementara. Tujuannya, sebagaimana telah disebutkan, semata-mata untuk menghindari kekosongan hukum. Sebagaimana dimaksud dalam Pasal 157 ayat (1) UU Pilkada terbentuk. Dengan demikian, kedudukan mahkamah konstitusi dalam melaksanakan kewenangan mengadili perselisihan hasil pilkada adalah semata-mata sebagai pelaksana undang-undang. Hal ini, secara konstruksi hukumnya, berbeda dengan kewenangan yang sama dimiliki Mahkamah untuk mengadili perselisihan hasil Pemilu yang diberikan oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2007.¹⁰¹

Kemudian dalam Undang-Undang Pilkada yang terbaru tepatnya Pasal 157 ayat (3) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Penganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota menjadi Undang-Undang, mengatur bahwa perkara perselisihan penetapan perolehan suara hasil Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota diperiksa dan diadili oleh Mahkamah Konstitusi sampai dibentuknya badan peradilan khusus.¹⁰²

¹⁰¹ I D.G. Palguna, *Mahkamah Konstitusi.....*, *Op. Cit.*, hlm. 213

¹⁰² Heru Widodo, *Hukum Acara.....*, *Op. Cit.*, hlm. 45.