

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Negara Indonesia adalah negara hukum, demikian disebut dalamnya Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Dari pasal tersebut dapat disimpulkan bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia merupakan negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945 bertujuan mewujudkan tata kehidupan bangsa dan Negara yang tertib, bersih, makmur dan berkeadilan.

Yusril Ihza Mahendra berpendapat sebagai berikut;

“ Prinsip utama negara hukum ialah adanya azas legeslatif, peradilan yang bebas dan perlindungan terhadap hak asasi. Artinya tindakan para penyelenggara Negara harus berdasarkan hukum. Jadi hukum menjadi dasar kekuasaan dalam konteks inilah, UUD 1945 menyatakan bahwa Indonesia adalah Negara yang berdasarkan atas hukum (rechtstaat) dan bukannya berdasarkan kekuasaan semata (machstaat)”.¹

Tujuan tersebut bisa terwujud apabila adanya sebuah lembaga penyelenggara peradilan yang secara tegas dapat melaksanakan konsep negara hukum guna menegakkan hukum dan keadilan berdasarkan Pancasila demi terselenggaranya Negara Kesatuan Republik Indonesia. Hal ini telah terjamin dalam ketentuan Pasal 24 ayat (1) yang menyatakan “kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”. Lebih lanjut Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 mengatakan “kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan Tata Usaha Negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi”. Lebih lanjut dipertegas lagi oleh ayat (2) yang menyatakan “ kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”.

¹ Yusril Ihza Mahendra, *Dinamika Tata Negara Indonesia*, Gema Insani Press, Jakarta, 1996, hal. 90.

Namun dalam praktiknya cenderung menunjukkan bahwa proses peradilan sejak Indonesia merdeka sampai berakhirnya era orde baru, seringkali dipengaruhi oleh kekuasaan pemerintah bahkan akhirnya terjadi reformasi. Hartono Marjono berpendapat;

“Reformasi yang kita perlukan bukan saja dibidang politik, tetapi juga dibidang hokum dan ekonomi”.² Khusus dalam bidang hukum, banyak hal yang dapat dilihat sebagai kelemahan yang berakibat fatal antara lain; tidak adanya Mahkamah Konstitusi yang berwenang menguji, menentukan dan menyatakan apakah sesuatu Undang-undang itu melanggar UUD atau tidak. Hak menguji (*toetsingrecht judicial review*) yang ada pada Mahkamah Agung hanya dilakukan terhadap peraturan dibawah Undang-undang pun hanya dapat dilakukan melalui prose kasasi, bukan tindakan proaktif Mahkamah Agung³

Dengan banyaknya kelemahan yang ditemukan dimasa lampau menyebabkan tidak jelasnya kedudukan Negara Indonesia sebagai Negara Hukum yang sekaligus sebagai Negara Demokrasi. Karena itu, penting bagi kita melakukan reformasi yang mendasar terhadap sistem peradilan, tidak saja menyangkut penataan kelembagaan (*Institusional reform*) ataupun yang menyangkut mekanisme aturan yang bersifat instrumental (*Instrumental atau procedural reform*), tetapi juga menyangkut personalitas dan budaya kerja aparat peradilan serta perilaku hukum masyarakat kita sebagai keseluruhan (*ethical dan bahkan cultural reform*)⁴

Dalam upaya tegaknya prinsip Negara hukum dan sekaligus Negara demokrasi serta upaya terciptanya sistem pemerintah yang baik, sejalan dengan prinsip ketatanegaraan, maka salah satu substansi penting dalam perubahan UUD 1945 adalah adanya suatu lembaga peradilan baru yang dapat melaksanakan kekuasaan kehakiman dalam artian yang luas, utuh dan merdeka, sebagai alat Negara hukum.

Dalam perkembangannya, selain perubahan dan penambahan butir-butir ketentuan tersebut, perubahan UUD 1945 juga mengakibatkan adanya perubahan kedudukan dan

² A Mukti Arto, *Konsepsi Ideal Mahkamah Agung*, Pustaka Pelajara, Yogyakarta, 2001, hal. 3.

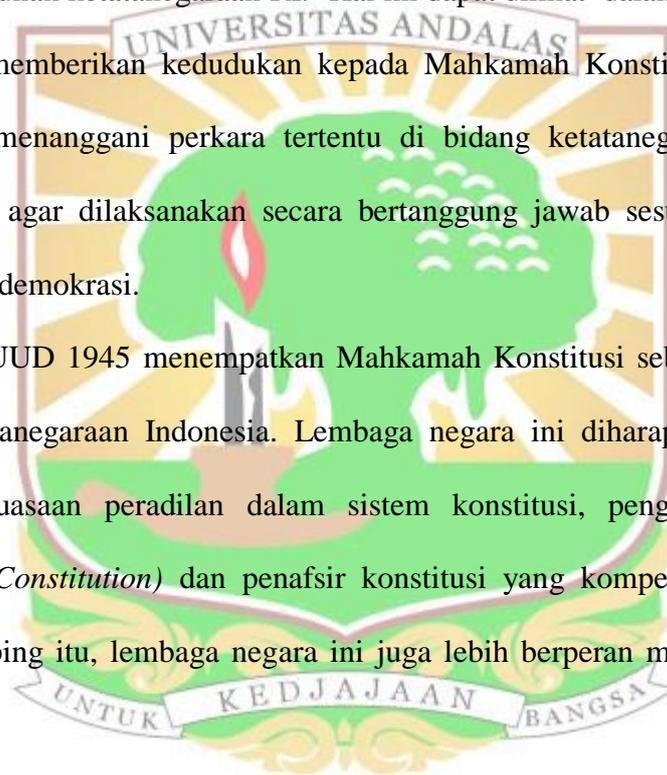
³ *Ibid*, hal. 4.

⁴ Jimly Asshiddiie, *Format Kelembagaan Negara dan pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945 FH UI Press*, Konstitusi Pers, Jakarta, 2004, hal. 215.

hubungan beberapa lembaga negara, penghapusan lembaga negara tertentu, dan pembentukan lembaga-lembaga negara baru.⁵ Perubahan memang ditujukan pada penyempurnaan pada sisi kedudukan dan kewenangan masing-masing lembaga negara. Hal tersebut memang dimaksudkan untuk memperbaiki dan menyempurnakan penyelenggaraan negara agar lebih demokratis, seperti disempurnakannya sistem saling mengawasi dan mengimbangi (*checks and balances*).⁶

Perubahan ketiga UUD 1945 yang disahkan dalam sidang tahunan MPR Tahun 2001 telah mengubah susunan ketatanegaraan RI.⁷ Hal ini dapat dilihat dalam ketentuan Pasal 24C UUD 1945 yang memberikan kedudukan kepada Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga Negara berfungsi menangani perkara tertentu di bidang ketatanegaraan, dalam rangka menjaga konstitusi agar dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi.

Perubahan UUD 1945 menempatkan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Lembaga negara ini diharapkan berfungsi untuk melaksanakan kekuasaan peradilan dalam sistem konstitusi, pengawal konstitusi (*the Guardians of the Constitution*) dan penafsir konstitusi yang kompeten dalam kehidupan bernegara. Di samping itu, lembaga negara ini juga lebih berperan mendorong mekanisme



⁵ Jimly Asshiddiqie, "Konstitusi dan Amandemen Konstitusi", Makalah disampaikan pada Kuliah Umum di Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta 29 April 2006, hal. 14.

⁶ Hamdan Zoelva, "Sistem Penyelenggaraan Kekuasaan Negara Menurut UUD 1945", dalam Sutjipto, *Perubahan UUD 1945 Tahun 1999-2002 (dalam Bahasa Akademik, bukan Politik)*, Konstitusi Pers, Jakarta, 2007, hal. 224.

⁷ Perubahan Ketiga yang ditetapkan pada Sidang Tahunan MPR Tahun 2001 meliputi ketentuan tentang asas-asas landasan bernegara, kelembagaan negara dan hubungan antarlembaga negara, dan ketentuan-ketentuan tentang pemilihan umum. Perubahan keempat dilakukan dalam Sidang Tahunan MPR Tahun 2002. Materi perubahan pada Perubahan Keempat adalah ketentuan tentang kelembagaan negara dan hubungan antarlembaga negara, penghapusan Dewan Pertimbangan Agung (DPA), ketentuan tentang pendidikan dan kebudayaan, ketentuan tentang perekonomian dan kesejahteraan sosial, dan aturan peralihan serta aturan tambahan.

checks and balances dalam penyelenggaraan Negara dan berperan pula dalam mewujudkan negara hukum yang demokratis.⁸

Jimly Asshiddiqie menyebutkan bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga baru yang diperkenalkan oleh perubahan ketiga UUD 1945.⁹ Sebagai ide format kelembagaan mahkamah ini dipelopori oleh Hans Kelsen yang untuk pertama kalinya berhasil mengadopsikannya kedalam rumusan konstitusi Austria pada tahun 1919-1920. Setelah itu ide Mahkamah Konstitusi ini diadopsikan di Italia dalam konstitusi tahun 1974, baru kemudian di Jerman dan diikuti oleh Negara-negara lain. Namun, meskipun dapat dikatakan masih baru, dalam sidang BPUPKI tahun 1945 M.Yamin sudah pernah melontarkan ide untuk mengadopsikannya kedalam rumusan UUD 1945. Akan tetapi ide ini ditentang oleh Soepomo karena dikatakannya tidak sesuai dengan system berfikir UUD 1945 yang memang ketika itu di-*design* atas dasar prinsip supremasi parlemen dengan menepatkan MPR sebagai instant tertinggi, sehingga tidak cocok dengan asumsi dasar Mahkamah Konstitusi yang mengadakan hubungan antar lembaga Negara yang bersifat *check and balances*.¹⁰

Mahkamah Konstitusi hadir dalam kewenangan konstitusional dari perubahan I, III dan IV UUD 1945 yang juga menandakan bahwa kekuasaan kehakiman tidak lagi semata-mata dipegang oleh Mahkamah Agung berikut badan peradilan dibawahnya. Kedua kekuasaan kehakiman ini (MA dan MK) mempunyai kedudukan yang setara dengan fungsi dan peran yang berbeda sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 24 ayat (2) UUD 1945. Lebih lanjut Pasal 24 C ayat (1) menyatakan “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutuskan sengketa kewenangan lembaga Negara yang

⁸ Iriyanto A. Baso Ence, *Negara Hukum Dan Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi*, Makasar: PT Alumni, 2008, hal. 130.

⁹ Jimly Asshiddiqie, *Lembaga Negara dan sengketa kewenangan antar lembaga negara*, Konsorsium Reformasi Hukum Nasional Bekerja sama dengan MK RI Jakarta, KRHN, 2005, hal. 115.

¹⁰ *Ibid.* Hal. 116.

kewenangannya di berikan oleh Undang-Undang Dasar, memutuskan pembubaran partai politik, dan memutuskan perselisihan hasil pemilihan Umum”. Kemudian, Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar sebagaimana tercantum dalam Pasal 24 C ayat (2).

Kehadiran Mahkamah Konstitusi merupakan suatu hal yang baru dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia khususnya dalam bidang yudisial. Secara umum dapat dikatakan bahwa keberadaan Mahkamah Konstitusi ini merupakan fenomena baru dalam dunia ketatanegaraan. Menurut Moh. Mahfud MD, keberadaan Mahkamah Konstitusi banyak dipakai terutama di Negara-negara yang sedang mengalami perubahan dari sistem Negara otoritarian menjadi Negara yang system pemerintahannya demokratis. Kedati demikian keberadaan Mahkamah Konstitusi ini di banyak Negara ditempatkan sebagai elemen penting dalam system Negara konstitusional modern.¹¹

Kewenangan Mahkamah Konstitusi juga dapat dilihat dalam Pasal 10 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Nomor 24 tahun 2003 yang kemudian diubah dengan Undang-undang Nomor 8 tahun 2011 dimana selain Mahkamah konstitusi bisa melakukan pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945, juga menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga Negara, pembubaran partai politik, memutuskan perselisihan hasil pemilu. Mahkamah Konstitusi juga berwenang memutuskan upaya *impeachment* dari DPR-RI karena dugaan adanya pelanggaran yang dilakukan oleh Presiden maupun Wakil Presiden.

Jelas disini Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan yang penting dan strategis. Mahkamah konstitusi berwenang menyelesaikan sengketa kewenangan yang terjadi antar lembaga Negara. Mahkamah konstitusi berwenang membubarkan partai politik yang tidak memenuhi syarat-syarat terbentuknya suatu partai politik. Bahkan Mahkamah Konstitusi

¹¹ Moh. Mahfud MD, *Konstitusi dan Hukum Dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hal. 27.

juga mempunyai kewenangan untuk memberi keputusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat jika ada dugaan pelanggaran oleh Presiden dan atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar. Kewenangan yang strategis ini ditambahkan lagi dengan sifat putusannya yang bersifat final, artinya terhadap putusan itu tidak bias dilakukan banding dengan upaya apapun juga.

Dengan telah disahkan Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu lembaga Negara, maka dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia saat ini terdapat dua lembaga Negara yang merupakan kekuasaan yudisial yaitu Mahkamah Agung dan Mahkamah tingkat Konstitusi. Pasal 24C UUD 1945 pasca puncak amandemen antara lain merumuskan bahwa :

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”

Berdasarkan ketentuan tersebut, Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman selain Mahkamah Agung. Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi adalah suatu lembaga peradilan, sebagai cabang kekuasaan yudikatif, yang mengadili perkara-perkara tertentu yang menjadi kewenangannya berdasarkan ketentuan UUD 1945.¹²

Rumusan dari kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945 pasca amandemen ini kemudian mendapat penegasan lagi didalam Ketentuan Umum Pasal 1 angka 3 huruf b i Pasal 10 ayat (1) huruf b dan pasal 61 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang telah diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011.

¹² Menurut Bagir Manan, kekuasaan kehakiman yang merdeka berkaitan erat dengan faham pembatasan kekuasaan, baik yang bersumber pada ajaran pemisahan (pembagian) kekuasaan, faham negara berdasarkan atas hukum, atau demokrasi. Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Indonesia, dalam UU No. 4 Tahun 2004*, FH UII, Yogyakarta, 2007, hal. 31.

Sehubungan dengan salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi yaitu kewenangan untuk memutuskan sengketa kewenangan antar lembaga amat tegas dinyatakan bahwa sengketa yang dapat diputuskan oleh Mahkamah Konstitusi terhadap masalah yang terjadi antar lembaga Negara hanyalah terhadap sengketa kewenangan saja, dan kewenangan itu adalah kewenangan yang diberikan oleh UUD.

Berdasarkan hierarki perundang-undangan, landasan yuridis pembentukan dan pemberian wewenang lembaga negara dapat digolongkan menjadi tiga, yaitu lembaga Negara yang dibentuk dan mendapat kewenangan melalui UUD 1945, undang-undang dan keputusan presiden. Setidaknya, menurut Mukthie fadjar terdapat tiga penafsiran yaitu; *pertama*, penafsiran luas. Artinya, semua lembaga Negara yang tercantum dalam UUD 1945 dapat digolongkan sebagai lembaga Negara yang diberikan kewenangan melalui UUD 1945. *Kedua*, penafsiran moderat, yakni yang hanya membatasi pada apa yang dulu dikenal sebagai lembaga tertinggi dan tinggi Negara; dan ketiga, penafsiran sempit, yakni penafsiran yang merujuk secara implicit kepada ketentuan Pasal 67 Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003.¹³

Setelah dilakukan perubahan terhadap UUD 1945, definisi dan pengertian tentang lembaga negara sangat beragam, tidak lagi bisa hanya dibatasi pada tiga lembaga legislatif, eksekutif dan yudikatif. Dalam naskah UUD 1945, organ-organ yang dimaksud, ada yang disebut secara eksplisit namanya, dan ada pula yang disebutkan eksplisit hanya fungsinya. Ada pula lembaga atau organ negara yang disebut baik namanya maupun fungsi atau kewenangannya akan diatur dengan peraturan yang lebih rendah.¹⁴

Di tingkat pusat, dapat dibedakan dalam empat tingkatan kelembagaan, yaitu:

1. Lembaga yang dibentuk berdasarkan UUD yang diatur dan ditentukan lebih lanjut dalam atau dengan UU, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Keputusan Presiden;

¹³ Lukman Hakim, *Kedudukan Komisi Negara Di Indonesia: Eksistensi Komisi-komisi Negara (State Auxiliary Agency) Sebagai Organ Negara yang Mandiri Dalam Sistem Ketatanegaraan*, Program Pasca Universitas Brawijaya, Malang, 2010 hal. 167.

¹⁴ Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum Yang Demokratis*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah konstitusi, Jakarta, 2008, hal. 185.

2. Lembaga yang dibentuk berdasarkan undang-undang yang diatur atau ditentukan lebih lanjut dalam atau dengan Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Keputusan Presiden;
3. Lembaga yang dibentuk berdasarkan Peraturan Pemerintah atau Peraturan Presiden yang ditentukan lebih lanjut dengan Keputusan Presiden;
4. Lembaga yang dibentuk berdasarkan Peraturan Menteri yang ditentukan lebih lanjut dengan Keputusan Menteri atau keputusan pejabat di bawah Menteri.¹⁵

Di dalam praktek, tidak jarang ditemui adanya perselisihan atau persengketaan antara satu lembaga dengan lembaga negara lainnya, atau antara lembaga negara dengan komisi negara, atau antara pemerintah daerah dengan pemerintah pusat. Dalam sejarah ketatanegaraan Indonesia sebelum adanya perubahan (tahap ketiga) UUD 1945 pada 2001, belum ada aturan mengenai mekanisme penyelesaian sengketa kewenangan antarlembaga negara. Lembaga yang memiliki kewenangan untuk memberi putusan terhadap sengketa kewenangan antarlembaga negara tersebut juga belum ada. Karena itu selama masa tersebut belum ada preseden dalam praktek ketatanegaraan Indonesia mengenai penanganan sengketa kewenangan antarlembaga negara. Barulah setelah adanya perubahan tahap ketiga UUD 1945, yang mengadopsi pembentukan lembaga negara Mahkamah Konstitusi yang salah satu kewenangannya adalah memutus sengketa kewenangan antarlembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, sistem ketatanegaraan Indonesia memiliki mekanisme penyelesaian jika terjadi sengketa kewenangan antarlembaga negara.¹⁶

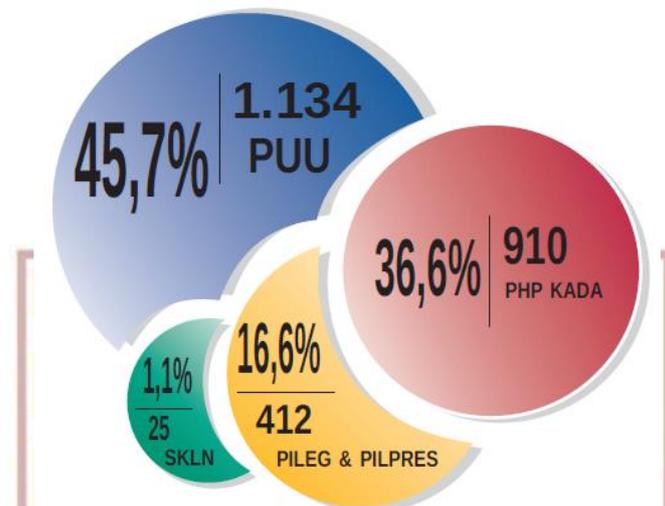
Sejak berdiri pada 2003 hingga 2017, MK meregistrasi sebanyak 2.481 perkara. Sebanyak 1.134 perkara mengenai Pengujian Undang-Undang (PUU), 910 Perkara Perselisihan Hasil Pemilihan Kepala Daerah (PHP Kada), 412 perkara terkait Perselisihan Hasil Pemilihan Legislatif DPR, DPD, DPRD dan Presiden/Wakil Presiden, serta 25 perkara

¹⁵ Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hal. 50.

¹⁶ Jimly Asshiddiqie, *Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara*, Konpress, Jakarta, 2005, hal. 2.

Sengketa Kewenangan Lembaga Negara.¹⁷ Berikut di Diagram Rekapitulasi Perkara Teregistrasi 2003 – 2017;

Diagram 1
Rekapitulasi Perkara Teregistrasi 2003 – 2017



Sumber: Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, *Laporan Tahunan Mahkamah Konstitusi 2017*, Jakarta, 2018.

Sejak hadirnya Mahkamah Konstitusi sampai dengan tahun 2017 permohonan sengketa kewenangan lembaga negara yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi dengan persoalan yang sangat beragam. Lembaga negara yang mengajukan sengketa kewenangan ke Mahkamah Konstitusi tidak terbatas pada lembaga negara utama (*main organ*) saja, yakni Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Komisi Yudisial (KY), Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), Presiden, dan Mahkamah Agung (MA). Kasus-kasus sengketa kewenangan yang muncul dalam praktik ketatanegaraan telah meluas pada lembaga-lembaga independen maupun lembaga-lembaga di daerah. Misalnya sengketa antara lembaga negara antara Gubernur

¹⁷ Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, *Laporan Tahunan Mahkamah Konstitusi 2017*, Jakarta, 2018., hal. 11.

Provinsi Lampung dengan DPRD Provinsi Lampung,¹⁸ Ketua dan Wakil Ketua DPRD Poso Provinsi Sulawesi Tengah dengan Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah,¹⁹ Komisi Penyiaran Indonesia dengan Menteri Komunikasi dan Informatika, Komisi Independen Pemilu Tingkat Kabupaten Aceh Tenggara dan DPRD Kabupaten Aceh Tenggara,²⁰ Bawaslu dengan DPRD Nanggroe Aceh Darussalam dan Gubernur Nanggroe Aceh Darussalam,²¹ dan lain-lain.

Bahkan ada beberapa kasus yang timbul sebagai sengketa kewenangan konstitusional antar lembaga negara, akan tetapi objek yang dipersoalkan tidak selalu dikaitkan dengan soal kewenangan, tetapi diajukannya perkara melalui ‘pintu’ pengujian undang-undang, misalnya dalam perkara sengketa kewenangan terhadap pengawasan perilaku hakim antara MA dengan KY;²² kasus pemekaran daerah Provinsi Sulawesi Barat dari Provinsi Sulawesi Selatan;²³ kasus hak pemerintah daerah untuk ikut mengembangkan sistem jaminan sosial.²⁴ Bahkan ada pengajuan sengketa lembaga negara yang sebelumnya didahului dengan pengajuan permohonan pengujian undang-undang oleh pemohon yang sama, misalnya kasus sengketa hasil Pilkada Depok, dan Komisi Penyiaran Indonesia.

Di dalam praktik permohonan sengketa kewenangan lembaga negara di Mahkamah Konstitusi, juga pernah terjadi penarikan kembali permohonan oleh pihak pemohon, misalnya yang diajukan oleh: *Pertama*, Gubernur Provinsi Lampung dalam sengketa kewenangan antara Gubernur Provinsi Lampung dengan DPRD Provinsi Lampung, dengan alasan situasi

¹⁸ Ketetapan Perkara No. 025/SKLN-III/2005 tentang Penarikan Kembali Sengketa Kewenangan Gubernur Provinsi Lampung dengan DPRD Provinsi Lampung, tertanggal 5 Januari 2006

¹⁹ Putusan Perkara No. 027/SKLN-IV/2006 tentang Sengketa Kewenangan Antara Ketua dan Wakil Ketua DPRD Poso Provinsi Sulawesi Tengah terhadap Gubernur Provinsi Sulawesi Tengah, tertanggal 12 Mei 2007.

²⁰ Putusan Perkara No. 026/SKLN-V/2007 tentang Sengketa Kewenangan Antara KIP Tingkat Kabupaten Aceh Tenggara dan DPRD Kabupaten Aceh Tenggara, tertanggal 11 Maret 2008

²¹ Putusan Perkara Nomor 3/SKLN-XI/2013 tentang Sengketa Kewenangan antara Bawaslu dengan DPRD Nanggroe Aceh Darussalam dan Gubernur Nanggroe Aceh Darussalam.

²² Putusan Perkara No. 05/PUU- IV /2006 Tentang Pengawasan KY Terhadap Hakim Agung dan Hakim Konstitusi, tertanggal 23 Agustus 2006

²³ Putusan Perkara No. 070/PUU-II/2004 tentang Kewajiban Provinsi Induk terhadap Provinsi Pemekaran, tertanggal 12 April 2005.

²⁴ Putusan Perkara No. 007/PUU-III/2005 tentang Hak Pemerintah Daerah Untuk Iktu Mengembangkan Sistem Jaminan Sosial, tertanggal 31 Agustus 2005

atau kondisi di Provinsi Lampung cenderung membaik.²⁵ *Kedua*, sengketa kewenangan antara BI dengan KPK terkait proses pemanggilan dan penyidikan Gubernur BI. Dalam kasus ini akhirnya juga terjadi penarikan kembali permohonan oleh pihak pemohon setelah mendengarkan saran Hakim pada sidang Pemeriksaan Pendahuluan tanggal 21 Februari 2008. Panel Hakim memberikan tiga alternatif terhadap perkara *a quo* antara lain, untuk dicabut dan dicari saluran yang pas, diperbaiki, atau tetap pada permohonan semula.²⁶ *Ketiga*, sengketa antara KPUD Provinsi Maluku Utara dengan KPU.²⁷ *Keempat*, sengketa antara KPU Kabupaten Labuhanbatu Selatan dengan KPU Provinsi Sumatera Utara.²⁸

Berdasarkan praktik, sengketa kewenangan konstitusional lembaga negara dapat terjadi karena beberapa hal:²⁹

- a. Adanya tumpang tindih (*overlapping*) kewenangan antara satu lembaga negara dengan lembaga negara lainnya yang diatur dalam konstitusi atau Undang-Undang Dasar;
- b. Adanya kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diperoleh dari konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang diabaikan oleh lembaga negara lainnya;
- c. Adanya kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diperoleh dari konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang dijalankan oleh lembaga negara lainnya, dan sebagainya.

Dari permohonan sengketa kewenangan lembaga negara yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi sejak tahun 2004 sampai dengan 10 Agustus 2016 ada sebanyak 19 (sembilan

²⁵ Ketetapan Perkara No. 025/SKLN-III/2005 tentang Penarikan Kembali Sengketa Kewenangan Gubernur Provinsi Lampung dengan DPRD Provinsi Lampung, tertanggal 5 Januari 2006

²⁶ Ketetapan Perkara No. 07/SKLN-VI/2008 tentang Penarikan Kembali Permohonan Sengketa Kewenangan Antara BI terhadap KPK, tertanggal 18 Maret 2008

²⁷ Ketetapan Perkara No. 032/SKLN-V/2007 tentang Penarikan Kembali Permohonan Sengketa Kewenangan Lembaga Negara Antara KPU Provinsi Maluku Utara Terhadap KPU, tertanggal 21 Januari 2008.

²⁸ Ketetapan Perkara No. 01/SKLN-XIII/2015 tentang Penarikan Kembali Permohonan Sengketa Kewenangan Lembaga Negara Antara KPU Kabupaten Labuhanbatu Selatan dengan KPU Provinsi Sumatera Utara, tertanggal 13 Oktober 2015.

²⁹ Ni'matul Huda, *Potensi Sengketa Kewenangan Lembaga Negara dan Penyelesaiannya di Mahkamah Konstitusi*, Jurnal Hukum Ius Quia Iustum No. 2 Vol. 24 April 2017.

belas) perkara. Dari 19 (sembilan belas) perkara tersebut, ada 5 (lima) putusan yang mengabulkan pemohon untuk menarik kembali permohonannya; 1 (satu) perkara permohonannya ditolak seluruhnya; 13 (delapan belas) perkara permohonan pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard/NO*); dan hanya ada 1 (satu) permohonan yang dikabulkan, yakni Perkara No. 03/SKLN-X/2012, yaitu sengketa kewenangan antara KPU dengan pemerintah daerah Papua, yakni DPR Papua (Termohon I) dan Gubernur Papua (Termohon 2).

Ada hal-hal yang menarik bagi penulis terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga Negara, yaitu manakah dari lembaga-lembaga yang diatur dalam UUD 1945 pasca amandemen yang dapat dikategorikan sebagai lembaga Negara dan apakah semua lembaga Negara yang dimuat dalam UUD 1945 pasca amandemen mempunyai hak untuk menjadi pihak yang bersengketa dalam sengketa kewenangan antar lembaga Negara tersebut diselesaikan oleh Mahkamah Konstitusi, hal-hal apa sajakah yang jadi potensi sengketa kewenangan antar lembaga negara yang dapat jadi kewenangan Mahkamah Konstitusi, dan bagaimana penyelesaiannya oleh Mahkamah Konstitusi.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimanakah pengaturan tentang sengketa kewenangan antar lembaga negara yang diatur dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 yang telah dirubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011.
2. Bagaimanakah bentuk-bentuk sengketa kewenangan antar lembaga negara yang diselesaikan oleh Mahkamah Konstitusi.
3. Bagaimanakah pengaturan kedepan penyelesaian sengketa kewenangan antar lembaga negara oleh Mahkamah Konstitusi.

C. Tujuan Penelitian

Penelitian ini dilakukan dengan tujuan ;

1. Untuk mengetahui bagaimanakah pengaturan Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara yang diatur oleh UUD 1945
2. Untuk mengetahui bagaimanakah bentuk-bentuk Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara yang diselesaikan oleh Mahkamah Konstitusi
3. Untuk mengetahui bagaimanakah pengaturan kedepan dalam menyelesaikan Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara oleh Mahkamah Konstitusi

D. Manfaat Penelitian.

Manfaat yang diharapkan dari penelitian ini adalah ;

1. Secara teoritis penelitian ini diharapkan dapat menjadi sumbangan pemikiran dalam perkembangan hukum tata negara khususnya mengenai kewenangan lembaga negara.
2. Secara praktis penelitian ini diharapkan menjadi sumbangan pemikiran bagi lembaga negara secara keseluruhan dan Mahkamah Konstitusi secara khusus dalam melaksanakan kewenangannya.

E. Keaslian Penelitian

Sampai dengan naskah disertasi ini dibuat, belum ada penelitian setingkat disertasi yang mengkaji secara khusus menyangku kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menyelesaikan sengketa Kewenangan antar Lembaga Negara. Untuk perbandingan, di bawah ini dijelaskan beberapa disertasi yang mengaji permasalahan yang tidak jauh berbeda dengan judul penelitian ini.

1. *Disertasi Ludwijk Gultom, "Eksistensi Mahkamah Konstitusi dalam Struktur Ketataan Negara Indonesia," Universitas Indonesia, 2003.*

Berdasarkan penelitian tersebut dijelaskan bahwa sistem ketatanegaraan di Indonesia menunjukkan bahwa di bawah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia

Tahun 1945 (UUD 1945) implementasi dari kedudukan, sifat UUD 1945 tersebut acapkali menimbulkan permasalahan baik itu berupa pelaksanaannya ke dalam pelbagai kaidah-kaidah konstitusional lainnya maupun berupa pemberian penafsiran terhadap materi muatan UUD 1945 yang cenderung disesuaikan dengan kepentingan masing-masing pihak (sementara Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sendiri berdiam diri). Hal ini berakibat timbulnya konflik ketatanegaraan baik bersifat internal lembaga negara yang bersangkutan maupun antar sesama lembaga negara ataupun lembaga negara dengan masyarakat. Fenomena ini menunjukkan kebutuhan akan sebuah mekanisme yang demokratis melalui sebuah lembaga baru yang berwenang untuk menafsirkan konstitusi, karena sering terjadinya konflik kelembagaan akibat penafsiran terhadap peraturan perundang-undangan yang ada.

Lebih lanjut penelitian ini mengungkapkan bahwa berdasarkan Pasal 24 C Ayat 1 UUD 1945: Mahkamah Konstitusi Berwenang Mengadili, pada Tingkat Pertama dan Terakhir yang Putusannya Bersifat Final untuk menguji Undang-Undang terhadap UUD, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, memutuskan pembubaran partai politik, memutus perselisihan tentang hasil pemilu. Lebih lanjut kewenangan Mahkamah Konstitusi diatur dalam UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi : yang dapat mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi dalam Sengketa Kewenangan Lembaga Negara adalah Lembaga Negara Yang Kewenangannya diberikan oleh UUD dan Lembaga tersebut Memiliki Kewenangan Langsung terhadap kewenangan yang disengketakan. Dari ketentuan tersebut ada 3 kriteria untuk mengajukan sengketa kewenangan lembaga negara di Mahkamah Konstitusi yaitu :

- a. Menyangkut sengketa kewenangan dan bukan sengketa yang lain

- b. Menjadi pihak yang bersengketa adalah lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD
- c. Lembaga negara dimaksud memiliki kepentingan langsung terhadap kewenangan yang dipersengketakan.

2. *Disertasi Radian Salman, "Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Konstitusi Dalam Perspektif Konstitusionalisme dan Demokrasi," Universitas Airlangga, 2017.*

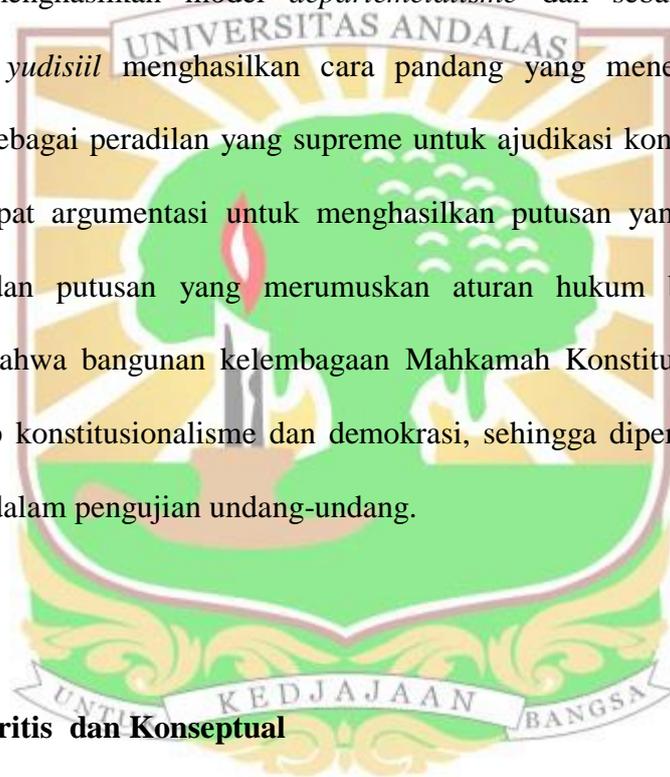
Dari hasil penelitian dijelaskan bahwa Pengujian undang-undang oleh badan peradilan merupakan salah satu bentuk dari mekanisme kontrol norma atau aturan hukum sehingga disebut sebagai legal control, judicial control atau judicial review. Kontrol norma secara mudah dapat dilakukan dengan basis hierarki peraturan perundang-undangan, sehingga peraturan yang lebih rendah harus selalu diuji dengan peraturan yang lebih tinggi. Meskipun pengujian undang-undang menggunakan basis hierarki sebagai alat uji (hukum tertinggi). Namun hal ini tidak hanya serta merta tentang badan peradilan menerapkan norma menurut sistem hierarki, namun mengandung kompleksitas berkaitan dengan konstitusi sebagai alat uji dan prinsip-prinsip yang mendasari pengujian undang-undang. Pengaturan mengenai pengujian undang-undang selalu berkaitan dengan siapa yang melakukan pengujian, apa yang di uji dan apa yang digunakan sebagai alat uji. Oleh karena sistem perundang-undang selalu berkaitan dengan kewenangan lembaga pembentuknya, maka pengujian undang-undang akan berhubungan dengan pembentuk undang-undang dalam sistem demokrasi memiliki legitimasi untuk membentuk kehendak publik. Pada sisi lain, secara substansi, perlunya pengujian undang-undang juga selalu berhubungan dengan jaminan hak-hak konstitusional yang tidak boleh dilanggar oleh undang-undang. Maka dengan dua sisi tersebut, pengujian undang-undang berhubungan dengan

prinsip yang dianut dalam UUD NKRI tahun 1945, yakni pembatasan kekuasaan (konstitusionalisme) dan demokrasi.

Kelembagaan Mahkamah Konstitusi sebagai hasil dari amandemen UUD 1945 merupakan kebutuhan untuk memperkuat *check and balances* dalam skema kekuasaan pemerintah negara, dengan wewenang utama berupa pengujian undang-undang. Kehadiran Mahkamah Konstitusi merupakan bagian dari reformasi konstitusi, sisi utamanya reformasi kedaulatan guna memperkuat pemisahan kekuasaan dan *check and balances*, khususnya dalam hal wewenang pengujian undang-undang. Pengujian undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi merupakan pengujian terpusat dan bersifat posterior. Kelembagaan Mahkamah Konstitusi sangat dipengaruhi oleh desain kelembagaan yang serupa, yang telah berdiri dan berkembang sebelumnya di berbagai sistem ketatanegaraan, seperti Australia, Jerman, Hungaria, Korea Selatan, Dan Afrika Selatan. Dalam pendekatan perbandingan konteks ketatanegaraan pembentukan Mahkamah Konstitusi; kedudukan, wewenang umum dan pengujian undang-undang dan komposisi mempunyai kecenderungan prinsip yang sama, diantaranya berdiri pada prinsip konstitusionalisme, kelembagaannya lahir dari lanjutan demokrasi dan pengujian undang-undang sebagai mahkota kewenangan Mahkamah Konstitusi.

Lebih jauh diuraikan dalam penelitian ini bahwa kerangka hukum fungsi Mahkamah Konstitusi dalam menguji undang-undang adalah sebagai negatif legislator, sehingga putusan Mahkamah Konstitusi dalam pengujian undang-undang hanya berupa; tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*); dikabulkan 1945 atau ditolak, namun dalam fakta putusan Mahkamah Konstitusi berkembang putusan-putusan dalam bentuk lain. Putusan dalam bentuk lain berupa putusan yang berisi argumentasi kebijakan dan putusan yang merumuskan aturan hukum baru merupakan putusan yang

melanggar prinsip pemisahan kekuasaan, karena seharusnya yang melakukan kedua hal tersebut adalah pembentuk undang-undang sebagai institusi demokratik. Meskipun berdiri pada prinsip konstitusionalisme dan demokrasi, pengujian Undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi tidak sepenuhnya berada pada jalur landasan tersebut. Hal ini karena aktivitas utama dari pengujian undang-undang adalah interpretasi, yang dapat menempatkan kecenderungan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan *aktivitasme yudisiil* atau pembatasan peradilan. Kecenderungan pembatasan peradilan menghasilkan model *departemetalisme* dan sebaliknya kecenderungan *aktivitasme yudisiil* menghasilkan cara pandang yang menempatkan Mahkamah Konstitusi sebagai peradilan yang supreme untuk adjudikasi konstitusional. Meskipun selalu terdapat argumentasi untuk menghasilkan putusan yang berisi argumentasi kebijakan dan putusan yang merumuskan aturan hukum baru, harus terdapat kesadaran bahwa bangunan kelembagaan Mahkamah Konstitusi sejak awal beridir pada prinsip konstitusionalisme dan demokrasi, sehingga diperlukan proporsinalitas fungsi MK dalam pengujian undang-undang.



F. Kerangka Teoritis dan Konseptual

1. Kerangka Teoritis

a. Teori Negara Hukum

Penggunaan istilah “negara hukum” merupakan terjemahan dari kata “*rechtsstaat*”³⁰. Dalam bahasa Prancis “*etat de droit*”, dan dalam terminologi Inggris dikenal dengan ungkapan *the state according to law* atau *according to the rule of law*³¹. Baik istilah “*rechtsstaat*” maupun “*etat de droit*” lebih lazim dipergunakan di negara-negara Eropa

³⁰ O. Notomihardjo, *Makna Negara Hukum*, Badan Penerbit Kristen, Jakarta, 1970, hal. 27.

³¹ Allan R. Brewer-Carias, *Judicial Review in Comparative Law*, Cambridge University Press, 1989, hal. 7

kontinental, di mana istilah-istilah tersebut tidak ada padanan katanya dalam hukum Inggris, sekalipun dalam praktiknya terdapat ungkapan *legal state* atau *the state according to law* atau *the rule of law* yang mencoba mengungkapkan ide dasar yang sama³².

Munculnya dua istilah yakni *rechtsstaat* dan *the rule of law*, telah banyak mempengaruhi pendapat para sarjana di Indonesia. Sunaryati Hartono lebih suka menggunakan istilah “negara hukum” sama dengan *the rule of law*. Hal tersebut dapat disimpulkan dengan statemennya yang menyatakan bahwa agar tercipta suatu negara hukum yang membawa keadilan bagi seluruh rakyat, maka penegakan *the rule of law* itu harus dalam arti materiil³³. Kemudian salah satu *the founding father* negara kesatuan RI Mohammad Yamin memaknai kata negara hukum sama dengan *rechtsstaat* dan *the rule of law*. Hal tersebut dapat dilihat dalam pernyataannya bahwa Republik Indonesia ialah negara hukum (*rechtsstaat, government of law*).³⁴

Sudargo Gautama dan Ismail Sunny juga menggunakan istilah *the rule of law* sebagai terjemahan dari negara hukum.³⁵ Perbedaan penggunaan istilah negara hukum sebagai terjemahan dari *rechtsstaat* dan *the rule of law* juga berpengaruh terhadap para ahli dan pemerhati masalah-masalah hukum dari negara-negara barat. Crinice Le Roy memakai istilah negara hukum sama dengan *the rule of law*³⁶, sedangkan ahli lainnya berpendapat bahwa antar istilah *rechtsstaat* dengan *the rule of law* adalah sama.³⁷

Munculnya perbedaan antara istilah *rechtsstaat* dan *the rule of law* dilatarbelakangi oleh sistem hukum yang berbeda. Paham *rechtsstaat* lahir sebagai akibat menentang absolutisme, karena itu sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum kontinental

³² *Ibid.* hal. 10.

³³ Sunaryati Hartono, *Apakah the Rule of Law*, Alumni, Bandung, 1976, hal. 35

³⁴ Mohammad Yamin, *Proklamasi dan Konstitusi Republik Indonesia*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hal. 72.

³⁵ Ismail Sunny, *Mencari Keadilan*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1982, hal. 123.

³⁶ R. Crinice Le Roy, *De Vierde Macht*, Alih Bahasa oleh Departemen Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Unair, Surabaya, 1976, hal. 17.

³⁷ Mauro Capelletti, *Judicial Review in the Contemporary World*, New York, The Balbs Merrill Company Inc., 1971, hal. 42.

yang disebut *civil law*, sedangkan istilah *the rule of law* perkembangannya terjadi secara evolusioner, dan bertumpu pada sistem hukum *common law*.³⁸ Namun demikian dalam perkembangannya perbedaan latar belakang itu sekarang tidak diperdebatkan lagi, oleh karena tujuannya menuju pada sasaran yang sama, yaitu sama-sama bertujuan untuk perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia.

Konstitusi menyatakan bahwa Indonesia adalah Negara Hukum (*Rechtsstaat*) berdasarkan Pancasila.³⁹ Negara hukum yang dianut Indonesia bukanlah dalam artian formal saja, melainkan juga dalam artian material yaitu sebagai suatu Negara Kesejahteraan (*Welfare State*) atau “Negara Kemakmuran”. Tujuan yang ingin dicapai oleh Negara Hukum Indonesia adalah terwujudnya masyarakat adil dan makmur baik spiritual maupun material yang merata berdasarkan Pancasila, sehingga disebut juga sebagai negara hukum yang memiliki karakteristik mandiri. Hal ini terlihat dari penerapan konsep dan pola negara hukum pada umumnya, yang di Indonesia telah disesuaikan dengan kondisi Indonesia, yakni menggunakan tolok ukur pandangan Bangsa Indonesia.⁴⁰

Wujud dari tujuan di atas, negara tidak hanya sebagai memelihara ketertiban masyarakat semata, akan tetapi dituntut untuk turut serta secara aktif dalam semua aspek kehidupan dan penghidupan rakyat. Kewajiban ini merupakan amanat para pendiri negara (*the founding father*) Indonesia, pada Alinea ke-4 Pembukaan UUD 1945 antara lain berbunyi sebagai berikut:

“....membentuk suatu pemerintah 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...”

³⁸ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia, Sebuah Studi Tentang Prinsip-Prinsipnya, Penerapannya Oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hal. 72.

³⁹ Sjachran Basah, *Eksistensi dan Tolok Ukur Badan Peradilan Administrasi di Indonesia*, Penerbit Alumni, Cet. ke-1, Bandung, 1985, hal. 13.

⁴⁰ E. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, Penerbit FHPM Univ. Negeri Padjadjaran, Cet. ke-4, Bandung, 1960, hal. 21.

Penyelenggaraan pemerintahan sebagai negara yang berdasarkan atas hukum, maka segala aktifitas pemerintah pada berbagai aktifitas rakyat dalam kehidupan berbangsa serta bernegara haruslah sesuai atau tidak bertentangan dengan hukum yang berlaku. Konsekwensi suatu Negara hukum, karena merupakan salah satu unsur negara hukum seperti dikemukakan Sri Soemantri Martosoewignjo, yakni:⁴¹

- a. Bahwa pemerintah dalam melaksanakan tugas dan kewajibannya harus berdasar atas hukum atau peraturan perUndang-Undangan;
- b. Adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia (warga negara);
- c. Adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
- d. Adanya pengawasan dari badan-badan peradilan (*rechtsterlijke controle*).

Hal ini tidak jauh berbeda dengan susunan yang dikemukakan oleh Bagir Manan mengenai ciri-ciri minimal dari negara berdasarkan atas hukum, yaitu:⁴²

- a. Semua tindakan harus berdasarkan atas hukum;
- b. Ada ketentuan yang menjamin hak-hak dasar dan hak-hak lainnya;
- c. Ada kelembagaan yang bebas untuk menilai perbuatan penguasa terhadap masyarakat (badan peradilan yang bebas);
- d. Ada pembagian kekuasaan.

Pemerintahan yang berdasarkan hukum merupakan pemerintahan yang menjunjung supremasi hukum dan tidak mendasarkan kepada kemauan manusianya atau "*the governance not by man but by law*".⁴³ Bagir Manan dalam kaitan ini berpendapat bahwa dalam negara yang berdasarkan atas hukum, maka hukum ditempatkan sebagai acuan tertinggi (supremasi hukum) dalam penyelenggaraan negara dan pemerintahannya.⁴⁴ Sebagaimana juga dianut dalam "ajaran kedaulatan hukum" yang menempatkan hukum pada kedudukan tertinggi.

⁴¹ Sri Soemantri Martosoewignjo, *Bunga Rampai Hukum Tata Negara Indonesia*, Penerbit Alumni, Bandung, 1992, hal. 29.

⁴² Bagir Manan, *Dasar-Dasar Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia Menurut UUD 1945*, makalah ceramah ilmiah yang disampaikan kepada Mahasiswa Pascasarjana Universitas Padjadjaran Angkatan 1994/1995, di Bandung pada tanggal 3 September 1994, hal. 19.

⁴³ Sudikno Mertokusurno, *Upaya Meningkatkan Supremasi Hukum*, dalam Majalah *Justitia Et Pax*, Fak. Hukum Univ. Atmadjaya, Yogyakarta, Edisi Bulan Mei – Juni 2000 Thn.XX No.19, hal. 2.

⁴⁴ Bagir Manan, *Dasar-Dasar...., Op. cit.*, hlm.18.

Hukum dijadikan *guiding principle* bagi segala aktifitas organ-organ negara, pemerintahan, pejabat-pejabat beserta rakyatnya.⁴⁵

Prinsip pemencaran kekuasaan atau “pembagian kekuasaan pemerintahan” (*distribution of power*), sebagai ciri negara hukum yang dianut oleh UUD 1945, merupakan upaya untuk membatasi dan mencegah kemungkinan penumpukan maupun penyalahgunaan kekuasaan oleh badan/lembaga atau pejabat penyelenggara pemerintahan. Lord Acton dalam kaitan ini sebagaimana dikutip Sri Soemantri Martosoewignjo mengatakan “*Power tends to corrupt; and absolute power tends to corrupt absolutely*”⁴⁶ yang pada intinya bermakna bagaimanapun kecilnya kekuasaan itu cenderung disalahgunakan. Mengenai pembagian kekuasaan pemerintahan dapat terjadi secara horizontal antar lembaga-lembaga tinggi negara atau atas dasar sendi keahlian antar departemen, maupun secara vertikal atau atas dasar sendi kedaerahan antara Pemerintah Pusat dengan Pemerintah di Daerah. Dalam kaitan ini, maka kelahiran pemerintahan daerah di Indonesia pada hakekatnya adalah konsekuensi dari negara hukum berdasarkan Pancasila.⁴⁷

Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum (*Rechtsstaat*) dan bukan atas kekuasaan belaka (*Machtsstaat*). Sebagai negara hukum maka secara formil penyelenggaraan pembagian kekuasaan dalam pelaksanaan otonomi di daerah haruslah berdasarkan pada hukum atau aturan-aturan yang ditetapkan oleh penguasa, sedangkan dalam arti material adalah negara juga turut serta secara aktif untuk kesejahteraan rakyatnya (*Welfare State*),⁴⁸

⁴⁵ Ismail Suny, *Mekanisme Demokrasi Pancasila*. Aksara Baru, Jakarta, 1984, hal.8.

⁴⁶ Sri Soemantri Martosoewignjo, *Undang-Undang Dasar 1945, Kedudukan dan Artinya dalam Kehidupan Bernegara*, Makalah yang disampaikan pada Stadium Generale dan Peringatan 40 Tahun Pengabdianya di Universitas Padjadjaran Bandung, Bandung, 2001, hal.7.

⁴⁷ Amrah Muslimin, *Beberapa Asas Dan Pengertian Pokok Tentang Administrasi Dan Hukum Administrasi*, Penerbit Alumni, Bandung, 1985, hal. 45.

⁴⁸ Bachsan Mustafa, *Pokok-pokok Hukum Administrasi Negara, Alumni*, Bandung, 1982, hal. 22.

atau dikenal dengan nama *Negara kesejahteraan*, yang kemudian dikenal dengan nama *verzorgingsstaat*,⁴⁹ atau *social rechtsstaat*.⁵⁰

Pemikiran tentang negara hukum (*rechtsstaat*) sudah lama ada,⁵¹ namun mulai populer di benua Eropah sejak abad XIX, sebagaimana diungkapkan van der Pot-Donner bahwa "*Het woord 'rechtsstaat' komt pas in de negentiende eeuw in zwang, maar het denkbeeld is veel ouder*". Dalam sistem hukum Eropah Kontinental istilah *rechtsstaat* juga disebut dengan *concept of legality* atau *etat de droit*. Sedangkan istilah "*the rule of law*" menjadi populer setelah diterbitkan buku Albert Venn Dicey pada tahun 1885 dengan judul *Introduction to Study of the Law of the Constitution*.⁵²

Menurut Hadjon, kedua paham (*rechtsstaat* dan *the rule of law*) tersebut ditopang oleh latar belakang sistem hukum yang berbeda. *Rechtsstaat* lahir karena menentang absolutisme, yang sifatnya revolusioner dan bertumpu pada sistem hukum kontinental yang disebut *civil law*. Sebaliknya, *the rule of law* berkembang secara evolusioner, yang bertumpu atas istem hukum *common law*. Walaupun demikian perbedaan keduanya sekarang tidak dipermasalahkan lagi, karena mengarah pada sasaran yang sama, yaitu perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Meskipun terdapat perbedaan latar belakang paham antara *rechtsstaat* atau *etat de droit* dan *the rule of law*, namun tidak dapat dipungkiri bahwa kehadiran istilah "*negara hukum*", tidak terlepas dari pengaruh kedua paham tersebut.⁵³

⁴⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia, Suatu Studi Tentang Prinsip-prinsip, Penanganannya oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu, Surabaya, 1987, hlm.77.

⁵⁰ Azhari, *Negara Hukum Indonesia Analisis Yuridis Normatif Tentang Unsur-unsurnya*, UI Press, Jakarta, 1997, hal.117.

⁵¹ Muhammad Tahir Azhari mengungkapkan bahwa pemikiran tentang negara hukum, sesungguhnya sudah ada dan diawali oleh tulisan Plato tentang "*no moi*". Kemudian berkembang konsep *rechtsstaat*, *the rule of law*, *socialist legality*, *negara hukum Pancasila*, dan *nomokrasi Islam*; lihat dalam Muhammad Tahir Azhari, *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.73.

⁵² Philipus M. Hadjon, *op cit.*, hal. 72.

⁵³ *Ibid.* hal. 74.

Pada negara-negara yang berideologi komunis menggunakan istilah tersendiri, yang dikenal dengan *the principle of socialist legality*,⁵⁴ atau sering juga disingkat saja dengan *socialist legality*. Konsep *socialist legality* berbeda dengan *rechtsstaat* atau *the rule of law*. Ciri utamanya adalah bersumber pada paham komunis, yang menempatkan hukum sebagai alat untuk mewujudkan sosialisme dengan mengabaikan hak-hak individu. Hak-hak individu melebur dalam tujuan sosialisme yang mengutamakan kolektivisme di atas kepentingan individu.⁵⁵

Di kepustakaan Indonesia, juga dikenal istilah lain, yang memberikan atribut “Pancasila”, sebagaimana halnya juga istilah “demokrasi” diberi atribut tambahan “Pancasila”, sehingga menjadi “Demokrasi Pancasila”. Demikian juga istilah “negara hukum” diberi atribut Pancasila sehingga menjadi “Negara Hukum Pancasila”.⁵⁶

Mengenai negara hukum dalam kaitan dengan UUD 1945 menurut Moh. Mahfud M.D sebagai ciri pertama dari negara hukum adalah adanya pengakuan dan perlindungan atas hak-hak asasi manusia. Ciri ini bisa ditemui di dalam Pembukaan dan Batang Tubuh UUD 1945. Di dalam Pembukaan alinea I dinyatakan bahwa kemerdekaan adalah hak segala bangsa, kemudian di dalam alinea IV disebutkan pula salah satu dasar yaitu “kemanusiaan yang adil dan beradab”. Dalam Batang Tubuh UUD 1945 dapat ditemui beberapa pasal seperti Pasal 27 (persamaan kedudukan setiap warga negara di dalam hukum dan pemerintahan serta persamaan hak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak), Pasal 28 (jaminan kemerdekaan untuk berserikat dan berkumpul serta mengeluarkan pikiran), Pasal 29

⁵⁴ Rene David and John E.C. Brierley, *Major Legal System in the World Today, An Introduction to the Comparative Study of Law*, Third Edition, London, Stevens & Sons, 1985, hal. 208.

⁵⁵ Mohammad Tahir Azhari, *op. cit.*, hlm. 67.

⁵⁶ Istilah “Negara Hukum Pancasila” diantaranya digunakan oleh *Philipus M. Hadjon*, dengan memberi alasan bahwa penamaan demikian jelas dalam mana sudah terkandung isinya (nomen est omen) dan juga merupakan suatu “konsep” Indonesia; lihat *Ibid*, hal. 74.

(jaminan kemerdekaan untuk memeluk agama dan beribadat), dan Pasal 31 (jaminan hak untuk mendapatkan pengajaran).⁵⁷

b. Teori Pembagian Kekuasaan Negara

Pengertian pembagian kekuasaan (*distribution of power*) adalah berbeda dengan pemisahan kekuasaan (*separation of power*). walaupun banyak ahli yang menyamakannya kedua istilah ini. Pemisahan kekuasaan artinya kekuasaan negara itu terpisah-pisah dalam beberapa bagian baik mengenai organnya maupun mengenai fungsinya, kekuasaan yang terpisah ini dikenal dengan nama pemisahan kekuasaan murni (*separation of power*), walaupun dalam praktek ketatanegaraan hal ini jarang dipraktek dalam negara. Karena kesulitan mempraktekkan maka pilihan yang diambil oleh banyak negara adalah pembagian kekuasaan (*distribution of power*) artinya kekuasaan negara itu memang dibagi dalam beberapa bagian tetapi tidak dipisahkan, dalam pembagian kekuasaan ini antara masing-masing kekuasaan masih dimungkinkan adanya kerja sama antar lembaga negara. Paham pemisahan dan pembagian kekuasaan ini lahir di Eropa yang merupakan perlawanan terhadap kekuasaan negara dan raja yang absolute, dan dilain pihak untuk mencegah tumbuhnya kekuasaan negara yang berada pada satu tangan saja, namun dilain pihak untuk menjamin adanya penghormatan terhadap hak-hak asasi manusia warga negara.⁵⁸

Namun demikian apabila berbicara tentang teori pembagian kekuasaan, dalam teori ketatanegaraan klasik seperti yang dikemukakan oleh Aristoteles adalah sebuah konsep negara yang dibangun atas anti thesis dari konsep negara *rule of man*. Dalam konstitusi negara modern salah satu ciri negara hukum adalah adanya pembatasan kekuasaan dalam penyelenggaraan negara. Saldi Isra mengatakan pembatasan kekuasaan negara itu harus dilakukan dengan hukum. paham pembatasan kekuasaan negara juga merupakan ide dasar

⁵⁷ Margarito Kamis, *Gagasan Negara Hukum yang Demokratis di Indonesia (studi sosiolegal atas pembatasan Presiden oleh MPR 1999-2002)*, Disertasi, Universitas Indonesia, Jakarta, 2004, hal. 57.

⁵⁸ . Azhari, *ibid*, hlm. 54.

lahirnya paham konstitusionalisme modern. Ide tentang pemisahan atau pembagian kekuasaan ini tentu tidak lepas dari adanya penumpukan kekuasaan negara dalam satu tangan dalam hal ini raja, penumpukan kekuasaan negara dalam satu tangan ini melahirkan kekuasaan negara yang absolute. Apabila kita buka sejarah negara-negara klasik misalnya, bagaimana kekuasaan negara ditumpuk dan dilaksanakan oleh satu tangan seorang monarkhi. Penumpukan kekuasaan negara pada satu tangan telah menginginkan kekuasaan negara itu dipisah dalam cabang kekuasaan negara yang lain.⁵⁹

Berkaitan dengan pemisahan kekuasaan, ahli ilmu politik Meriam Budiardjo; membagi kekuasaan negara secara vertikal dan horizontal,⁶⁰ kekuasaan negara secara vertikal meriam budiardjo menggunakan paham trias politika yang dikembangkan oleh Jhon Luck dan Montesquieu yang membagi kekuasaan negara dalam tiga cabang kekuasaan yaitu kekuasaan legislative (*legislatif power*), kekuasaan eksekutif (*exsecutif power*) dan kekuasaan yudikatif (*yudikatif power*). Sedangkan secara vertikal kekuasaan negara dibagi berdasarkan tingkatan atau hubungan antar tingkatan cabang kekuasaan seperti pemerintah daerah dengan pemerintah pusat.⁶¹

Senada dengan Meriam Budiardjo, Pataniari Siahaan mengatakan; Pembatasan kekuasaan yang biasanya diwujudkan dalam dua pilihan cara, yaitu prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) atau pemabgian kekuasaan (*distribution or division of power*). Pemisahan kekuasaan yang bersifat horizontal dalam arti kekuasaan dipisah-pisahkan kedalam fungsi-fungsi yang tercermin dalam lembaga-lembaga negara yang sederajat dan saling mengimbangi (*checks and balances*). Sedangkan pembagian kekuasaan bersifat

⁵⁹ Saldi Isra, *Pergeseran Fungsi Legislasi; Menguatnya Model Legislasi Parlementer dalam Sistem Presidensial Indonesia*, Penerbit PT. Grafindo Persada Indonesia, 2010, Hal. 73

⁶⁰ *Ibid.*

⁶¹ Pembagian kekuasaan secara Vertikal seperti yang dikemukakan oleh Meriam Budiardjo dan atau pembagian kekuasaan yang bersifat "*territorial division of power*" seperti yang dikemukakan oleh Mass Arthur. Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menganut prinsip pembagian kekuasaan secara vertical, yang berbunyi sebagai berikut: "negara kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah propinsi, dan daerah propinsi itu dibagi atas kabupooten dan kota, yang tiap-tiap prropinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah yang diatur dengan undang-undang"

vertical dalam arti perwujudan kekuasaan dibagikan secara vertical kebawah kepada lembaga-lembaga negara dibawah lembaga-lembaga pemegang kedaulatan rakyat. Dalam persepektif kekuasaan yang bersifat vertikal itu prinsip kesederajatan dan perimbangan kekuasaan itu tidaklah bersifat primer, ketentuan mengenai ini diatur dalam konstitusi.⁶²

Berdasarkan sejarah pemikiran ketatanegaraan, gagasan pemisahan kekuasaan (*separation of power*) pertama kali dikemukakan oleh Jhon Lucke, *Second Treaties of Civil Government* yang berpendapat bahwa kekuasaan untuk menetapkan aturan hukum tidak boleh dipegang sendiri oleh mereka yang menerapkannya. Oleh karena itu Jhon Luck mebagi kekuasaan dalm tiga cabang kekuasaan yaitu kekuasaan legislative (*legislative power*), kekuasaan eksekutif (*exsekutif power*) dan kekuasaan pederatif (*feratif power*). Dari cabang-cabang kekuasaan itu kekuasaan legislative adalah membentuk undang-undang, kekuasaan eksekutif adalah kekuasaan melaksanakan undang-undang dan kekuasaan federative adalah kekuasaan untuk melaksanakan hubungan internasional dengan negara-negara lain.⁶³

Namun dalam pelaksanaan konsep pemisahan kekuasaan (*separation or power*) yang dikemukakan oleh Jhon Lucke, dikoreksi dan dikembangkan kembali oleh Charles Secondat Baron de Montesquieu dalam bukunya *L'Esprit de Lois* yang kemudian diterjemahkan dalam bahasa ingris "*The Spirit law*" yang juga membagi kekuasaan negara dalam tiga cabang yaitu; *pertama*, kekuasaan membuat undang-undang kekuasaan legislative; *kedua*, kekuasaan melaksanakan undang-undang kekuasaan eksekutif; dan *ketiga*, kekuasaan menjalankan undang-undang yaitu kekuasaan legislative. Terdapat perbedaan paham antara Jhon Lucke dengan Montesquieu yang menempatkan kekuasaan dalam menjalankan hubungan dengan negara lain adalah merupakan kewenangan dari kekuasaan eksekutif karena bagian dari pelaksanaan pemerintahan dan menempatkan kekuasaan melaksanakan undang-undang yang dijalankan oleh suatu lembaga khusus yaitu kekuasaan yudikatif. Ketiga cabang kekuasaan

⁶² Pataniari Siahaan. *Politik hukum Pembentukan Undang-Undang Pasca Amandemen Undang-Undang Dasar 1945*. Penerbit, Konstitusi Press, Jakarta, 2012, Hal. 28.

⁶³ Saldi Isra, *Op-cit.* hal. 74.

lembaga ini harus terpisah satu sama lain, baik mengenai tugas maupun mengenai alat kelengkapan penyelenggaraan negara. Konsep yang dikembangkan oleh Montesquieu ini disebut dengan konsep Tria Politica.⁶⁴

Apabila kita bandingkan kedua konsep pemebagian kekuasaan (*separation of power*) menurut Jhon Luck dan Montesquieu, perbedaan mendasar antara keduanya terletak pada Jhon Luck memasukan kekuasaan yudikatif dalam kekusaan eksekutif sedangkan motesquieu menempatkan keusaan yudikatif adalah kekusaan yang berdiri sendiri. Paham Trias Politica yang dikemukakan oleh Montesquieu menekankan kekuasaan yudikatif karena ingin memberikan perlindungan terhadap hak asasi warga negara yang pada masa itu berada dibawah pemerintahan raja-raja tiran. Sedangkan Jhon Luck meletakkan lembaga peradilan berada dibawah kekusaan lembaga legislative, pemikiran yang dikembangkan oleh Jhon Luck ini juga di pengaruhi oleh praktek pemerintahan negara inggris yang menempatkan lembaga peradilan di bawah Hause of Lord.⁶⁵

Selain ini menurut Ivor Jening pemisahan kekusaan mempunyai dua pengertian yaitu; *pertama*, pemisahan dalam arti materil yitu pemisahan dalam arti pembagian kekuasaan itu dipertahan kan secara tegas dalam tugas-tugas (*fungsi-fungsi*) kenegaraan yang secara karakteristik memperlihatkan adanya pemisahan kekuasaan pada tiga bagian legislative, eksekutif dan yudikatif; *kedua*, pemisahan kekuasaan dalam arti formal yaitu apabila pembagian kekuasaan tersebut tidak di pertahankan secara tegas. Jadi secara formal ada tiga lembaga yang menangani kekuasaan tersebut, tetapi fungsinya tidak terpisah secara ketat/tegas dan mutlak seperti yang dikemukakan oleh Montesquieu.⁶⁶

Berbeda dengan Jhon Luck dan Montesquieu ahli hukum Belanda Van Volen Hoven membagi kekuasaan negara menjadi empat fungsi yaitu; *pertama*, regeling, *kedua*, bestuur; *ketiga*, rechtspraak; dan *keempat* politie, namun demikian ada pula ahli yang menggunakan

⁶⁴ i

⁶⁵ Patariani Siahaan., *Op-cit.* hal. 30.

⁶⁶ *Ibid.*

istilah *division of power* atau *distribution of power*, seperti yang dikemukakan oleh Athur Mass yang membedakan pengertian pembagian kekuasaan (*division of power*) kedalam dua pengertian yaitu; *pertama*, capital division of power, yang bersifat fungsional dan; *kedua*, territorial division of power, pengertian ini lebih bersifat kedaerahan.⁶⁷ Sementara itu G. Marshall membedakan ciri-ciri doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*) itu kedalam lima aspek; *pertama*, differentiation, sebuah doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang membedakan fungsi-fungsi kekuasaan legislative, eksekutif dan yudikatif; *Kedua*, legal incompatibility of office holding, doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang menghendaki orang yang menduduki jabatan dilembaga legislative tidak boleh merangkap pada jabatan diluar cabang legislative; *ketiga*, isolation, immunity, independensi, doktrin pemisahan kekuasaan (*separation of power*) yang menentukan bahwa masing-masing organ tidak boleh turut campur atau melakukan intervensi terhadap kegiatan organ lain; *keempat*, check and balances yaitu adanya prinsip check and balances dimana setiap cabang mengendalikan dan mengimbangi kekuatan cabang-cabang kekuasaan yang lain; *kelima*, coordinate status and lack of accountability, prinsip ini mengajarkan kesederajatan, dimana semua organ dan lembaga tinggi negara yang menjalankan fungsi legislative, eksekutif dan yudikatif mempunyai kedudukan yang sederajat dan mempunyai hubungan yang bersifat koordinatif.⁶⁸

Bila dilihat dari pendapat yang dikemukakan oleh Jhon Lucke, Montesquieu, Ivor Jennings dan Van Vollen Hoven, bukan lagi terletak pada bagian antar cabang kekuasaan dalam negara, apalagi realitas negara yang semakin kompleks. Pembagian kekuasaan dalam negara tidak lagi terbagi dalam tiga cabang kekuasaan legislative, kekuasaan eksekutif dan kekuasaan yudisial.

⁶⁷ Jimly ashiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Op-cit. hal. 288.

⁶⁸ *Ibid.*

Oleh karena itu lembaga kenegaraan terus mengalami evolusi dan cabang-cabang kekuasaan negara terus berkembang dan pola hubungannya pun semakin *kompleketiet*.⁶⁹

Kajian teoritis kenegaraan tidak lagi membedakan apakah kekuasaan negara hanya terbagi dalam tiga cabang kekuasaan legislative, eksekutif, dan yudisial tapi yang menjadi focus kajian adalah apakah antar cabang kekuasaan yang satu dengan yang lain atau antar cabang kekuasaan itu mempunyai hubungan kerja sama, untuk memahami dan melihat bagaimana hubungan antar cabang kekuasaan itu dapat dilihat dari teori pemisahan kekuasaan (*separation of power*) dan pembagian kekuasaan (*division atau distribution of power*).⁷⁰

Istilah pemisahan kekuasaan dalam bahasa Indonesia merupakan terjemahan dari kata *separation of power* yang didasarkan pada teori trias politica atau tiga cabang kekuasaan negara legislatif, eksekutif dan yudikatif, teori trias politica ini mempunyai pengaruh yang sangat luas terhadap pemahaman ketatanegaraan modern, yang dalam pandangan Montesquieu, dimana antar cabang kekuasaan itu harus dibedakan dan dipisahkan secara struktural dan organ-organnya tidak saling mencampuri urusan masing-masing.⁷¹ Doktrin pemisahan kekuasaan yang diajarkan oleh Montesquieu, itu dianggap oleh para ahli sebagai pandangan yang tidak realistis dan jauh dari kenyataan. Banyak pendapat yang mengatakan bahwa teori Trias politiknya Montesquieu tidak pernah dipraktikkan secara murni atau tidak dilahirkan dengan fakta, tidak realistis dan jauh dari kenyataan sebagaimana yang dikatakan oleh Jimly Asshiddiqie seperti yang dikutip oleh Saldi Isra berikut:⁷²

“Konsepsi trias politica yang idealkan oleh Montesquieu jelas tidak relevan lagi dewasa ini, mengingat tidak mungkin lagi mempertahankan, ketiga organisasi tersebut

⁶⁹ Dalam UUD 1945, kekuasaan negara tidak hanya terbagi dalam tiga cabang kekuasaan saja tapi terbagi dalam beberapa cabang kekuasaan yaitu Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, lembaga Eksekutif/Presiden, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan,

⁷⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, penerbit PT. Rajawali Press, 2010, hal. 290.

⁷¹ Pataniari Siahaan, *Op-cit*, hal. 29.

⁷² Saldi Isra, 2010, *Op-cit* hal. 77.

hanya berurusan secara eksklusif dengan salah satu dari ketiga fungsi kekuasaan tersebut. Kenyataan dewasa ini menunjukkan bahwa hubungan antar cabang kekuasaan organisasi itu tidak mungkin tidak saling bersentuhan dan ketiganya bersifat sederajat dan saling mengendalikan satu sama lainnya sesuai dengan prinsip *Chek and balances*”

Saldi Isra mengatakan apakah Montesquieu, memang mengatakan bahwa antar cabang kekuasaan itu tidak mempunyai hubungan sama sekali. tapi yang ditekankan oleh Montesquieu adalah bukan tidak adanya hubungan antar cabang kekuasaan, tapi bagaimana kekuasaan negara itu tidak terpusat dalam satu tangan, atau dalam satu organ negara. Pemisahan kekuasaan negara ini penting untuk menghindari terjadinya pemerintahan yang tirani. Namun demikian Montesquieu memang menekankan antar cabang dalam kekuasaan negara yang fungsi dan kewenangannya terpisah secara ketat dan setiap cabang kekuasaan menjalankan satu fungsi kekuasaan saja. Yang dikehendaki oleh Montesquieu dalam teori Trias Politica adalah bagaimana antar cabang lembaga negara tidak mempunyai tugas rangkap, oleh karena itu setiap cabang kekuasaan harus mempunyai eksklusifitas yang tidak boleh disentuh dan dicampuri oleh lembaga yang lain.⁷³

c. Teori Perundang-undangan

Dalam kamus umum, istilah perundang-undangan (*legislation, wetgeving atau geseztgebung*) dapat diartikan sebagai peraturan perundang-undangan atau pembuatan peraturan perundang-undangan. Sedangkan istilah “*wetgeving*” dapat pula diterjemahkan sebagai pembentukan undang-undang dan keseluruhan dari pada undang-undang negara.⁷⁴

Sementara itu, dalam *jurudisch woordenboek*, *wet giving* dapat diartikan kedalam dua bagian yaitu *pertama*, peraturan perundang-undangan sebagai proses pembentukan peraturan negara, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah; *kedua*, peraturan perundang-undangan

⁷³ *Ibid.*

⁷⁴ Maria Farida Indrati S, Ilmu Perundang-Undangan, Penerbit Kanisius. Jakarta, 2007, hal. 9.

adalah segala peraturan negara, yang merupakan hasil pembentukan, baik ditingkat pusat maupun ditingkat daerah.

Sedangkan ahli Hukum Tata negara, Bagir Manan, mengartikan ilmu perundang-undangan adalah sebagai berikut:

1. Setiap keputusan tertulis yang dikeluarkan oleh pejabat atau lingkungan jabatan yang berwenang yang berisi atau tingkah laku yang bersifat atau mengikat umum;
2. Merupakan aturan-aturan tingkah laku yang berisi ketentuan-ketentuan mengenai hak, kewajiban, fungsi, status atau suatu tatanan;
3. Merupakan peraturan yang mempunyai ciri-ciri umum-abstrak atau abstrak umum, artinya tidak mengatur atau tidak ditujukan pada obyek, peristiwa atau gejala konkret tertentu;
4. Dengan mengambil pemahaman dalam kepustakaan belanda, peraturan perundang-undangan lazim disebut dengan *wet in materiele zin* atau sering juga disebut dengan *algemeen verbindende voorschrift*.⁷⁵

Sementara itu, Han Kelsen mengatakan norma hukum yang berlaku dalam masyarakat itu adalah berjenjang, yang dikenal dengan istilah *Stufentheorie*. Dalam terinya Han Kelsen mengatakan norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang atau berlapis-lapis yang tersusun dalam suatu hirarki, dimana norma yang lebih rendah berasal dari norma yang lebih tinggi dan norma yang lebih tinggi bersumber dari norma dasar (*Grundnorm*).⁷⁶

Kemudian "*Teori Stufentheorie*" Hen Kelsen dikembangkan oleh Hans Nawiasky dalam bukunya "*Allgemeine Rechtslehre*" senada dengan Hen Kelsen, mengemukakan suatu norma hukum yang berlaku dalam negara manapun adalah berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, norma yang dibawah bersumber dari norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi bersal dari nama yang lebih tinggi lagi, sampai pada norma yang lebih tinggi lagi yaitu norma dasar. Hans Nawiasky juga mengelompokkan norma hukum yang berlaku dalam negara itu kedalam empat kelompok yaitu *pertama, Staatsfundamentalnorm (norma fundamental negara); kedua, Staatsgrundgesetz* (aturan dasar negara/Aturan Pokok Negara);

⁷⁵ Bagir Manan, dalam "Ketentuan-ketentuan Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Dalam Pembangunan Hukum Nasional" (Makalah disampaikan pada pertemuan ilmiah tentang kedudukan Biro-Biro Hukum/Unit kerja departemen/LPND dalam pemabangunan hukum. Jakarta, 2001.

⁷⁶ Maria Farida Indrati, S, *Op-cit*, hal. 41.

ketiga, *Formell Gesetz* (Undang-Undang “formal”) dan; keempat, *Verordnung & Autonome Satzung* (aturan Pelaksana dan aturan otonom).⁷⁷

Dalam sistem hukum negara Republik Indonesia, norms hukum yng berlaku adalah berjenjang-jenjang sebagai mana yang diatur Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang berbunyi:

Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

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

d. Teori Kewenangan Negara.

Menurut kamus besar bahasa Indonesia, kewenangan ialah hal berwenang atau hak dan kekuasaan yang dipunyai untuk melakukan sesuatu, selain itu kewenangan dapat pula diartikan hal dan kekuasaan untuk bertindak atau kekuasaan untuk membuat keputusan, merintah dan melimpahkan tanggung jawab pada orang lain.⁷⁸ Pada negara hukum pembagian dan pengaturan kewenangan antar lembaga negara baik yang lembaga negara yang ada ditingkat pusat dan ditingkat daerah diatur dalam konstitusi dan peraturan perundang-undangan. Negara Indonesia sebagai negara kesatuan (*eenheidsstaat*) mengenai

⁷⁷ *Ibid.*

⁷⁸ Kamus Besar Bahasa Indonesia, Pusat Bahasa departemen Pendidikan Nasional, Balai Pustaka Jakarta. 2002, hlm. 221.

pembagian kewenangan antara lembaga pemerintahan dengan pemerintahan daerah diatur dalam undang-undang.⁷⁹

Philipus M. Hadjon, dkk, membagi tiga sumber kewenangan dalam negara yaitu, *pertama*, atribusi, *kedua*, delegasi dan *ketiga* mandate. Atribusi adalah kewenangan yang melekat pada suatu jabatan, dalam menjalankan kewenangan atribusi pejabat dapat melimpahkan pada jabatan lain. delegasi adalah kewenangan yang bersumber dari kewenangan lain dan tidak dapat dilimpahkan kepada jabatan lain.⁸⁰

Sementara itu, Luh Putu Suryani, dengan mengutip pendapat Indroharto; mengatakan secara yuridis kewenangan ialah kemampuan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku untuk menimbulkan akibat-akibat hukum. sementara itu S.F Marbun mengatakan kewenangan mengandung artikeampuan untuk melakukan sesuatu tindakan hukum publik, atau secara yuridis adalah kempuan bertindak yang diberikan oleh undang-undang yang berlaku untuk melakukan hubungan hukum.⁸¹

Dalam sistem pemerintahan negara kesatuan Indonesia, pengaturan kewenangan pemerintahan dengan pemerintah daerah dilakukan melalui otonomi dan sistem desentralisasi,⁸² penyerahan kewenangan dan urusan dan membiarkan satuan pemerintahan daerah untuk mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan dalam bidang tertentu dilakukan oleh pemerintahan daerah melalui desentralisasi. Menurut C.F

⁷⁹ Dasar Hukum Pembagian wewenang pemerintahan antara pemerintah dengan pemerintah propinsi, dan kabupaten kota adalah Pasal 18A ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 berbunyi;“hubungan wewenang antara pemerintah pusat dan pemerintah daerah propinsi, kabupaten dan kota, atau antara propinsi dan kabupaten dan kota diatur dengan undang-undang dengan memperhatikan kekhususan dan keragaman daerah”

⁸⁰ Philipus M. Hadjon, *Pengantar ... Op-cit*, hal. 141.

⁸¹ SF. Marbun, *Peradilan Administrasi Negara dan Upaya Administratif Di Indonesia* FH. UII Press, Yogyakarta, 2011, hal. 38.

⁸² Desentralisasi ialah wewenang untuk mengatur dan mengurus urusan pemerintahan, tidak semata-mata dilakukan oleh pemerintah pusat, melainkan juga dilakukan oleh satuan-satuan pemerintahan yang lebih rendah, baik dalam bentuk satuan teritorial, maupun fungsional. Sedangkan menurut Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang pemerintahan daerah desentralisasi adalah penyerahan wewenang pemerintahan kepada daerah otonom dalam kerangka Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Strong, ciri penting dari negara kesatuan adalah dimana pada negara kesatuan hanya mempunyai kewenangan otoritas legislasi dilakukan oleh kekuasaan pusat.⁸³

Negara kesatuan dengan sistem pemerintahan presidensial, yang dijalankan dengan pola sentralistik. Pemerintah yang sentralistik, cenderung melahirkan negara yang otoriter dan totaliter, pemerintahan yang sentralistik dan otoriter telah menimbulkan banyak negara kesatuan yang menghadapi ancaman disintegrasi akibat terjadinya perlawanan yang dilakukan oleh daerah akibat perlakuan yang tidak adil dari pemerintah pusat. Indonesia pada masa orde baru, pemerintahan dijalankan secara sentralistik dan otoriter, pada masa orde baru daerah-daerah tidak diberikan kemandirian dalam mengurus dan mengelola urusan pemerintahan daerah. sistem pemerintahan sentralistik orde baru telah melahirkan banyaknya perlawanan yang dilakukan oleh daerah dengan menuntut hak yang adil dan menuntut pemberlakuan otonomi luas bagi daerah.⁸⁴

Pemerintahan yang dijalankan secara sentralistik, telah melemahkan daya saing pemerintah daerah, daerah-daerah menjadi tidak mandiri dan bergantung segala sesuatu pada pemerintahan pusat. Setelah berakhirnya pemerintahan orde baru yang digantikan oleh pemerintahan reformasi, ada tuntutan untuk mengganti sistem pemerintahan daerah dari yang dilaksanakan secara sentralistik menjadi sistem yang dijalankan berdasarkan sistem desentralisasi. Namun demikian pelaksanaan desentralisasi dan otonomi luas tidak akan merubah esensi dasar negara kesatuan seperti yang dikatakan oleh Krannenburg yang mengatakan:⁸⁵

⁸³ Penyerahan kewenangan yang bersifat penuh adalah kalau penyerah atau membiarkan mencakup wewenang untuk mengatur dan mengurus baik mengenai asas-asas maupun cara menjalankannya. Sedangkan yang bersifat tidak penuh adalah kalau kewenangan itu terbatas pada wewenang untuk mengatur dan mengurus cara menjalankannya, penyerahan dan atau cara mengatur dan cara mengurus dan cara menjalankan penuh tersebut disebut dengan otonomi, dan yang terbatas dan pada cara menjalankan saja disebut dengan tugas pembantuan (*medebewind*).

⁸⁴ Muhammad As Hikam, *Demokrasi dan Civil Society*, Penerbit LP3ES, Jakarta, 1996, hal. 34.

⁸⁵ Setelah berakhirnya pemerintahan Orde Baru, Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1974 dicabut dan digantikan dengan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1999 tentang Pemerintahan Daerah. Undang-undang Nomor 22 Tahun 1999 dipandang sebagai produk hukum yang demokratis karena telah memberikan otonomi yang seluas-luasnya bagi daerah untuk mengurus dan mengatur urusan rumah tangga daerah secara mandiri.

“...negara kesatuan adalah organisasi-organisasi bagian-bagian negara dalam garis besarnya telah ditetapkan oleh pembentuk undang-undang pusat, wewenang pembentuk undang-undang pusat ditetapkan dalam suatu rumusan yang umum dan wewenang pembentuk undang-undang rendah (lokal) tergantung pada badan pembentuk undang-undang itu.”

Dari pendapat Kranenburg tersebut, pada negara kesatuan kewenangan pembentukan undang-undang ada pemerintahan pusat, kewenangan untuk mengatur pembagian kewenangan antar lembaga negara ada pemerintah pusat. Kewenangan pembentuk undang-undang pada tingkat lokal tergantung pada kewenangan yang diberikan oleh lembaga pembentuk undang-undang pusat yang mempunyai hak untuk mengatur urusan yang menjadi wewenang pemerintah daerah.



2. Kerangka Konseptual

Dalam kamus Umum Bahasa Indonesia sengketa berarti perselisihan, pertengkar, perkara.⁸⁶

Menurut Kamus hukum sengketa yaitu sesuatu yang menyebabkan perbedaan pendapat antara 2 (dua) pihak atau lebih berselisih, perkara dalam pengadilan (lihat pasal 151 Undang-undang Nomor 8 tahun 1981) yaitu :

⁸⁶ J.S. Badudu dan Sutan Muh. Zain, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, hal. 127.

1. Pengadilan tinggi memutuskan sengketa wewenang mengadili anatar 2 (dua) pengadilan negeri atau lebih yang berkedudukan dalam daerah hukumnya.
2. Mahkamah Agung memutuskan perkara tingkat tinggi pertama dan terakhir semua sengketa tentang wewenang mengadili :
 - a) Antara pengadilan dari suatu lingkungan peradilan dengan pengadilan dari lingkungan peradilan yang lain.
 - b) Antara 2 (dua) Pengadilan Negeri yang berkedudukan dalam daerah hukum pengadilan tinggi yang berlainan.
 - c) Antara 2 (dua) Pengadilan tinggi atau lebih.⁸⁷

Kewenangan adalah berasal dari kata ” wewenang ” diartikan sebagai kekuasaan untuk bertindak. ⁸⁸Yang menurut Budiharjo berarti ” kekuasaan yang dilembagakan” yaitu kekuasaan yang tidak hanya *de facto* menguasai melainkan juga berhak untuk menguasai.⁸⁹ Awalan ke- dan akhiran -an pada kata kewenangan adalah berarti menyatakan hal, keadaan atau peristiwa.⁹⁰ Secara definitiv alat kelengkapan suatu negara disebut lembaga negara adalah institusi- institusi yang dibentuk guna melaksanakan fungsi-fungsi negara.⁹¹

Setiap penyelenggaraan kenegaraan dan pemerintahan harus memiliki legitimasi, yaitu kewenangan yang dberikan oleh Undang-Undang. HD Stout, sebagaimana dikonstantir oleh Ridwan H.R, menyebutkan bahwa:⁹²

”Bevoedheid is een begrip uit bestuurlijke organisatierecht, watkan worden omschreven als het geheel van regels dat betrekking heeft op de verkriging en uitoefening van bestuursrechtelijke bevoegheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in hetnbestuursrechtelijke rechtsverkeer” (wewenang merupakan pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan

⁸⁷ Sudarsono, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1996, hal. 27.

⁸⁸ Departemen P&K, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, 1997, hal. 101.

⁸⁹ Franz Magnis Suseno, *Etika Politik : prinsip-prinsi Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Gramedia, Jakarta, 2003, hal. 53.

⁹⁰ Bambang Tri Mansa. *Materi Pelajaran Bahasa Indonesia*, PT. Mapan, Jakarta, 1994, hal. 53.

⁹¹ Muh Kusnardi dan Bintang Sarigih. *Ilmu Negara*. Gaya Media Pratam,a Jakarta, 2000, hal. 241.

⁹² *Ridwan HR, Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Cetakan ke-7, Jakarta, 2011, hal.

sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintahan oleh subjek hukum publik didalam hubungan hukum publik)

Lebih lanjut H.D Stout, dengan menyitir pendapat Goorden, mengatakan bahwa wewenang adalah *"het geheel van rechten en plichten dat hetzij explicier door de wetger aan publickrechtelijke rechtssubjecten is toegekend"* (keseluruhan hak dan kewajiban yang secara eksplisit diberikan oleh pembuat undang-undang kepada subjek hukum publik). Menurut F.P.C.L Tonnaer, *"Overheadsbevoegdheid wordt in dit verband opgevat als het vermogen om positief rechtvast te stellen en Aldus rechtbetrekkingen tussen burgers onderling en tussen overhead en te scheppen"* (Kewenangan pemerintah dalam kaitan ini dianggap sebagai kemampuan untuk melaksanakan hukum positif, dan dengan begitu, dapat diciptakan hubungan hukum antara pemerintah dengan warga negara).⁹³ Kekuasaan yang berkaitan dengan hukum oleh Max Weber disebut sebagai wewenang rasional atau legal, yakni wewenang yang berdasarkan suatu sistem hukum ini dipahami sebagai kaidah-kaidah yang telah diakui serta patuhi oleh masyarakat dan bahkan yang diperkuat oleh Negara.⁹⁴

Selanjutnya Philipus M. Hadjon, dalam tulisannya tentang wewenang mengemukakan bahwa "Istilah wewenang disejajarkan dengan istilah *"bevoegdheid"* dalam istilah hukum Belanda. Kedua istilah ini terdapat sedikit perbedaan yang terletak pada karakter hukumnya, yaitu istilah *"bevoegdheid"* digunakan baik dalam konsep hukum publik maupun dalam konsep hukum privat, sementara istilah wewenang atau kewenangan selalu digunakan dalam konsep hukum publik."⁹⁵

Dalam hukum tata, wewenang (*bevoegdheid*) dideskripsikan sebagai kekuasaan hukum (*rechsmacht*). Dalam hukum publik, wewenang berkaitan dengan kekuasaan. Sedangkan dalam konsep hukum administrasi Belanda, soal wewenang selalu menjadi bagian

⁹³ *Ibid.*

⁹⁴ Abdul Rasyid Talib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, PT. Citra aditya Bakti, Bandung, 2008, hal. 208.

⁹⁵ Philipus M. Hadjon, *Pengantar Hukum Administasi Indonesia*, Gajda Mada University Press, Yogyakarta, 2002. Hal. 73.

penting dan bagian dari awal dari hukum administrasi negara, karena objek hukum administrasi negara adalah "bestuurbevoegdheid" (wewenang pemerintahan).⁹⁶

Pemerintahan dalam melaksanakan fungsinya (terutama berkaitan dengan wewenang pemerintahan) mendapatkan kekuasaan atau kewenangan itu bersumber dari kekuasaan yang diberikan oleh undang-undang. Sutarman mengutip pendapat dari H.D. Van Wijk/Willem Konijnenbelt, menyatakan bahwa:⁹⁷

"Wetmatigheid van bestuur: de uitvoerende mach bezit uitsluitend die bevoegdheden welke haar uitdrukkelijk door de Grondwet of door een andere wet zijn toegekend". (Pemerintah menurut undang-undang: pemerintah mendapatkan kekuasaan yang diberikan kepadanya oleh undang-undang atau undang-undang dasar).

Wewenang adalah serangkaian hak yang melekat pada jabatan atau seorang pejabat untuk mengambil tindakan yang diperlukan agar tanggung jawab pekerjaan dapat terlaksana dengan baik, hak dan kekuasaan, yuridiksi, otoritas. Ada perbedaan antara pengertian kewenangan dan wewenang. Kita harus dapat membedakan antara (*authority, gezag*) adalah apa yang disebut kekuasaan formal. Kekuasaan yang berasal dari kekuasaan yang diberikan oleh Undang-Undang atau legislative dari kekuasaan Eksekutif atau *Administrave*. Karenanya, merupakan dari segolongan orang tertentu atau kekuasaan terhadap suatu bidang pemerintahan atau urusan pemerintahan tertentu yang bulat. Sedangkan "wewenang" hanya mengenai suatu "onderdeel" (bagian) tertentu saja dari kewenangan. Kewenangan dibidang kekuasaan kehakiman atau kekuasaan mengadili sebaiknya disebut kompetensi atau yurisdiksi walaupun dalam praktik perbedaannya tidak selalu dirasakan perlu.⁹⁸

Didalam kewenangan terdapat wewenang-wewenang (*rechtsbevoegdheden*). Wewenang merupakan lingkup tindakan hukum publik, lingkup wewenang pemerintahan, tidak hanya meliputi wewenang membuat keputusan pemerintah (*besluit*), tetapi meliputi

⁹⁶ *Ibid.*

⁹⁷ Sutarman, *Kerjasama Antar Daerah Dalam Pelayanan Perizinan dan Penegakan Hukum Penangkapan Ikan Di Wilayah Laut*, Disertas Universitas Airlangga, Surabaya. 2002, hal. 19.

⁹⁸ Andi Hamzah, *Kamus Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1986, hal. 633.

wewenang dalam rangka pelaksanaan tugas, dan pembentukan wewenang serta distribusi wewenang utamanya ditetapkan dalam undang-undang dasar. Dibandingkan dengan fungsi atau tugas, kata wewenang lebih mempunyai makna yang berkaitan dengan hukum secara langsung.⁹⁹

Disamping itu dalam membicarakan wewenang, harus mengetahui apa perbedaannya dengan fungsi dan tugas. Fungsi, mempunyai makna yang lebih luas dibandingkan dengan tugas. Jika kata tugas akan digunakan, akan lebih tepat untuk menyebutkan aktivitas-aktivitas yang diperlukan oleh sebuah lembaga untuk mendukung terlaksananya sebuah fungsi. Hubungan antara aktivitas dan terlaksananya fungsi merupakan hubungan atas dasar necessary, artinya, sesuatu yang dibutuhkan adanya agar sesuatu yang diharapkan dapat terlaksana. Sebuah aktifitas dilakukan oleh sebuah lembaga sehingga hubungan antara lembaga dan aktivitas tersebut sangat erat dan dapat dikatakan tidak akan diperlukan lembaga tersebut kalau aktifitas tersebut tidak dibutuhkan.¹⁰⁰

Seiring dengan pilar utama Negara Hukum, yaitu asas legalitas (*legaliteits beginsel* atau *het beginsel van wetmatigheid van bestuur*), tersirat bahwa wewenang pemerintahan berasal dari peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintahan adalah peraturan perundang-undangan, artinya sumber wewenang bagi pemerintahan peraturan perundang-undangan. Secara teoritik, kewenangan yang bersumber dari peraturan perundang-undangan tersebut diperoleh melalui tiga cara, yaitu atribusi, delegasi dan mandat. Indroharto mengatakan bahwa pada atribusi terjadi pemberian wewenang pemerintahan yang baru oleh suatu ketentuan dalam peraturan perundang-undangan. Disini dilahirkan atau diciptakan suatu wewenang baru. Lebih lanjut disebutkan bahwa legislator yang kompeten untuk memberikan atribusi wewenang pemerintahan itu dibedakan antara :¹⁰¹

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

¹⁰¹ Ridwan HR, *Op-cit*, hal. 91.

- a) Bekedudukan sebagai *original legislator*, di Negara kita ditingkat pusat adalah MPR sebagai pembentuk konstitusi dan DPR bersama pemerintah sebagai yang melahirkan suatu undang-undang, dan ditingkat daerah adalah DPRD dan Pemerintah Daerah yang melahirkan Perda.
- b) Bertindak sebagai *delegated legislator*, seperti Presiden yang berdasar pada suatu ketentuan undang-undang mengeluarkan Peraturan Pemerintah dimana diciptakan wewenang-wewenang pemerintah kepada Badan atau jabatan Tata Usaha Negara tertentu.

Sedangkan mengenai cara organ pemerintahan memperoleh kewenangan, menurut

H.D Van Wijk and Willem Konijnenbelt adalah :

- a) *Attribute* : *toekening van een bestuursbevoegheid door een wetgever aan een bestuursorgan* (atribusi adalah pemberian wewenang pemerintahan oleh pembuat undang-undang kepada organ pemerintahan).
- b) *Delegatie* : *overdracht van een bevoegheid van het ene bestuursorgan aan een ander* (delegasi adalah pelimpahan wewenang pemerintahan dari satu organ pemerintahan kepada organ pemerintahan lainnya)
- c) *Mandat* : *een bestuursorgan laatzjin bevoegdheid namens hem uitoefenen door een ander*, (mandat terjadi ketika organ pemerintahan mengizinkan kewenangannya dijalankan oleh organ lain atas namanya).¹⁰²

JG. Brouwer berpendapat pada "atribusi", kewenangan diberikan kepada suatu organ (institusi) pemerintahan atau "Lembaga Negara" oleh suatu badan legislative independen. Kewenangan ini adalah asli, yang tidak diambil dari kewenangan mandiri dan bukan perluasan kewenangan sebelumnya dan memberikan kepada organ yang berkompeten. "Delegasi" adalah kewenangan yang dialihkan dari kewenangan atribusi dari suatu organ (institusi) pemerintahan atau "Lembaga Negara" kepada organ lainnya sehingga delegator (organ yang telah memberi kewenangan) dapat menguji kewenangan tersebut atas namanya.

Pada "mandat" tidak terdapat suatu pemindahan kewenangan, tetapi mandate (*mandatory*) memberikan kewenangan pada organ lain (mandataris) untuk membuat suatu

¹⁰² *Ibid.*

keputusan atau mengambil satu tindakan atas namanya. Terdapat perbedaan mendasar yang lain antara kewenangan atribusi dan delegasi. Pada "atribusi" kewenangan yang ada siap untuk dilimpahkan, tetapi tidak demikian dengan "delegasi". Dalam kaitan dengan asas legalitas, kewenangan tidak dapat didelegasikan secara besar-besaran, tetapi hanya mungkin dibawah kondisi bahwa peraturan hukum menentukan mengenai kemungkinan delegasi.¹⁰³

Selanjutnya dalam kaitannya dengan kewenangan, sumber wewenang menentukan siapa yang bertanggung jawab atas suatu tindak pemerintahan, khususnya berkaitan dengan tanggung jawab jabatan menyangkut masalah legalitas.¹⁰⁴ Sumber wewenang dalam Hukum Administrasi, yaitu : (a) Atribusi (melekat pada suatu jabatan, baik diberikan oleh UUD maupun peraturan perundang-undangan); (b) Delegasi (pelimpahan wewenang oleh suatu organ pemerintahan kepada pihak lain yang melaksanakan wewenang itu atas tanggung jawab sendiri; dan (c) Mandat (pemberian wewenang pelaksanaan kepada organ lain untuk melakukan tindakan atas nama pemberi mandat).

Pengaturan kewenangan organ negara dalam konstitusi dimaksudkan agar tercipta keseimbangan antara organ negara yang satu dengan lainnya (*check and balances*). A. Hamid Attamini menyebutkan bahwa konstitusi adalah pemberi pegangan dan pemberi batas sekaligus tentang bagaimana kekuasaan negara harus dijalankan.¹⁰⁵

Lembaga negara bukan konsep yang secara terminologis memiliki istilah tunggal atau seragam. Didalam kepustakaan Inggris, untuk menyebut lembaga negara digunakan istilah Political instruction, sedangkan dalam terminologi bahasa Belanda terdapat istilah staat organen. Sementara itu bahasa Indonesia menggunakan lembaga negara atau organ negara.¹⁰⁶

¹⁰³ *Ibid.*

¹⁰⁴ Philipus M. Hadjon, *Kaitan Hukum Administrasi dan Tata Naskah Dinas*, Universitas Arilangga Surabaya, 1998, hal. 1.

¹⁰⁵ Azyumardi Azra, *Pendidikan Kewargaan (civic Education), Demokrasi, Hak Asasi Manusia dan Masyarakat Mandiri*, Kencana/Renada Media Group, 2008, hal. 72.

¹⁰⁶ *Ibid.*

Untuk memahami pengertian lembaga atau organ negara secara lebih dalam, kita dapat mendekatinya dari pandangan Hans Kelsen mengenai *the concept of the state organ* dalam bukunya *General Theory of Law State*. Hans Kelsen menguraikan bahwa "*Whoever fulfills a function determined by the legal order is an organ*", artinya barang siapa yang menjalankan suatu fungsi yang ditetapkan oleh hukum (*legal order*) adalah suatu organ. Fungsi ini, apakah berupa permuatan norma atau penerapannya, pada akhirnya semuanya ditujukan kepada pelaksanaan sanksi hukum. Organ adalah individu yang menjalankan suatu fungsi tertentu. Kualitas seseorang sebagai organ dibentuk oleh fungsinya. Dia adalah seorang organ karena dan sepanjang dia melakukan fungsi membuat atau menerapkan hukum. Selain konsep itu ada lagi konsep dalam arti sempit yakni konsep "material", menurut konsep ini seseorang adalah "organ" negara jika dia secara pribadi menempati suatu kedudukan hukum tertentu, dia dipilih atau diangkat untuk menduduki fungsinya secara profesional dan oleh sebab itu menerima upah reguler, gaji yang bersumber dari keuangan negara.¹⁰⁷

Konsepsi lembaga negara dalam bahasa Belanda biasa disebut *staat-sorgaan*. Dalam bahasa Inggris, lembaga negara digunakan istilah *political institution*. Dalam bahasa Indonesia, hal ini identik dengan lembaga negara, badan negara, atau organ negara.¹⁰⁸ Dari berbagai definisi yang dirumuskan berbagai pihak, pakar hukum tata negara H.A.S Natabaya menyimpulkan bahwa istilah "badan negara", "organ negara", atau "lembaga negara" mempunyai makna yang esensinya kurang lebih sama. Dapat saja ketiganya digunakan untuk menyebutkan sesuatu organisasi yang tugas dan fungsinya menyelenggarakan pemerintahan

¹⁰⁷ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State* (Teori Umum Hukum dan Negara, Dasar-Dasar Ilmu Hukum Deskripsi-Empirik), Alih Bahasa Somardi, BEE Media Indonesia, Jakarta, 2007, hal. 238.

¹⁰⁸ Jimly Asshiddigie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2006, Jakarta, Hal. 31.

negara, sehingga tinggal pilih apakah menggunakan istilah ” badan negara”, ”organ negara”, atau lembaga negara”, yang penting ada konsistensi penggunaannya.¹⁰⁹

Terkait dengan konsep tentang sengketa kewenangan antar lembaga negara, menurut Firmansyah Arifin,dkk, konsep tentang sengketa lembaga negara terdiri dari :¹¹⁰

a. Batasan Konstitusional

Hasil amandemen UUD 1945 telah membentuk dan memberikan suatu mekanisme penyelesaian sengketa antar lembaga negara, yaitu melalui Mahkamah Konstitusi salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi menurut UUD 1945 adalah menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangan diberikan oleh UUD. Berkaitan dengan sengketa yang dapat diajukan ke Mahkamah Konstitusi, UUD telah mengatur dan memberikan batasan secara tegas, yaitu pertama, menyangkut sengketa kewenangan, bukan sengketa yang lain. Adapun sumber kewenangan yang disengketakan bisa saja diperoleh baik dari UUD maupun dari peraturan perundang-undangan lain.

Kedua, yang bersengketa adalah lembaga negara dan lembaga negara yang dimaksud hanyalah lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD. Dengan demikian, lembaga negara yang memperoleh kewenangan dari selain UUD tidak dapat mengajukan permohonan sengketa kewenangan antar lembaga negara di Mahkamah Konstitusi.

b. Batasan Menurut UU Mahkamah Konstitusi

Sengketa kewenangan anatar lembaga negara yang kewenagannya diberikan oleh UUD diatur dalam Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Yang dapat mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi dalam sengketa kewenangan antar lembaga negara adalah lembaga negara yang kewenagannya diberikan

¹⁰⁹ *Ibid.*

¹¹⁰ Firmansyah Arifin, dkk, *Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Konsorsium Reformasi Hukum Nasional, Jakarta, 2005, hal. 123.

oleh UUD dan lembaga tersebut memiliki kepentingan langsung terhadap kewenangan yang dipersengketakan. Dari ketentuan tersebut ada tiga kriteria untuk mengajukan perkara sengketa lembaga negara di Mahkamah Konstitusi, yaitu pertama, menyangkut sengketa kewenangan, dan bukan sengketa yang lain. Kedua, yang menjadi pihak adalah lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD. Ketiga, lembaga negara dimaksud memiliki kepentingan langsung terhadap kewenangan yang dipersengketakan.

Sebelum membahas tentang sengketa kewenangan antar lembaga negara di Indonesia, maka penulis melihat selintas tentang keberadaan Mahkamah Konstitusi di beberapa negara dalam kedudukannya sebagai perdilan yang mempunyai kewenangan menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga negara di negara-negara tersebut.

G. Metode Penelitian

1. Pendekatan Penelitian

Penelitian hukum normatif menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji sama dengan penelitian hukum kepustakaan yang menitikberatkan perhatiannya pada data sekunder.¹¹¹ Untuk menjawab permasalahan yang akan diuraikan dalam penelitian ini diperlukan berbagai data. Untuk mendapat hal-hal tersebut penulis menggunakan metode pendekatan normatif, dimana penelitian ini menggunakan perundang-undangan sebagai sumber data utama dan untuk melengkapi data, penulis menggunakan pendekatan empiris melalui buku-buku mengenai hukum, hasil penelitian, pendapat para pengamat dalam seminar atau pertemuan ilmiah lainnya.

2. Jenis penelitian

Penelitian deskriptif bertujuan untuk menggambarkan secara tepat sifat-sifat suatu individu, keadaan, gejala atau kelompok tertentu, atau untuk menentukan penyebaran

¹¹¹ Nico Ngani, *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*, Pustaka Yustisia, 2012, hal. 71.

suatu gejala, atau untuk menentukan ada tidak nya hubungan antara suatu gejala dengan gejala lain dalam masyarakat.¹¹² Penelitian ini bersifat deskriptif analitis, yaitu penelitian yang berusaha memberikan gambaran atau uraian yang deskriptif mengenai permasalahan dalam penelitian ini. Adapun objek penelitian ini pada dasarnya meliputi data tentang kekuasaan mahkamah Konstitusi khususnya kekuasaan dalam penyelesaian sengketa kewenangan antar lembaga negara sebagaimana diatur dalam UUD 1945 pasca amandemen dan Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang sudah diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011.

3. Metode dan Alat Pengumpulan Bahan Hukum

Metode yang dipakai dalam penelitian ini adalah dengan penelusuran kepustakaan (library Research). Metode ini digunakan untuk mengumpulkan data sekunder yang diperoleh dari :

a) Bahan hukum Primer

Yaitu berupa ketentuan peraturan perundang-undangan yang berhubungan dengan objek penelitian yang dilakukan yaitu UUD 1945, Undang-undang Nomor 5 Tahun 2004 tentang Mahkamah Agung dan Undang-undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dan Undang-undang Nomor 8 tahun 2011 tentang perubahan Undang-undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

b) Bahan hukum sekunder

Bahan Hukum sekunder, sebagai bahan yang menjelaskan bahan hukum primer, penulis peroleh dari berbagai hasil penelitian yang berkaitan dengan permasalahan yang penulis teliti, baik artikel dalam jurnal hukum,

¹¹² *Ibid*, hal. 68.

buku-buku hukum, koran dan internet termasuk risalah Undang-undang Nomor 24 tahun 2003

c) Bahan hukum tersier

Yaitu yang terdiri dari kamus bahasa Indonesia dan kamus hukum, serta ensiklopedia hukum.

4. Teknik Analisis Bahan Hukum

Data yang diperoleh selanjutnya dianalisis secara kualitatif, kemudian hasilnya disusun sedemikian rupa sehingga dapat dianalisis secara cermat berdasarkan teori-teori yang ada relevansi dengan permasalahan dan kemudian diambil beberapa kesimpulan.

