

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Pemilihan umum (Pemilu) merupakan wujud pelaksanaan prinsip kedaulatan rakyat dalam pemerintahan demokratis yang berdasarkan hukum (*democratische rechtsstaat*). Menurut Hans Kelsen demokrasi berarti kehendak yang dinyatakan dalam tata hukum negara identik dengan kehendak rakyat.¹ Dalam kaitan ini, Arend Lijphart memerinci unsur-unsur suatu negara penganut demokrasi apabila dalam negara tersebut terdapat praktik berikut:²

1. ada kebebasan untuk membentuk dan menjadi anggota perkumpulan;
2. ada kebebasan menyatakan pendapat;
3. ada hak untuk memberikan suara dalam pemungutan suara;
4. ada kesempatan untuk dipilih atau menduduki berbagai jabatan pemerintahan atau negara;
5. ada hak bagi aktivis politik untuk berkampanye untuk memperoleh dukungan atau suara;
6. terdapat berbagai sumber informasi;
7. ada pemilihan yang bebas dan jujur; dan
8. semua lembaga yang bertugas merumuskan kebijaksanaan pemerintah tergantung pada keinginan rakyat.

Pemilu sangat penting dalam suatu negara yang menyatakan dirinya sebagai negara demokratis. Pasalnya Pemilu secara substantif dimaknai sarana penyampaian suara rakyat untuk membentuk lembaga perwakilan dan pemerintahan sebagai penyelenggara negara.³ Sejalan dengan itu, Joseph Schumpeter mengartikan demokrasi secara sempit dan sederhana sebagai suatu metode atau mekanisme untuk memilih pemimpin politik. Warga negara diberikan kesempatan untuk memilih salah satu di antara pemimpin-pemimpin politik yang bersaing meraih suara. Dalam kalimat Schumpeter, “metode demokratis adalah

¹ Hans Kelsen, 1961. *The General Theory of Law And State*, Russel & Russel, New York, hlm. 284

² Arend Lijphart, “*Democracies*”, dalam Bagir Manan, 1995. *Pemilihan Umum Sebagai Sarana Mewujudkan Kedaulatan Rakyat*, Program Pascasarjana UNPAD, Bandung, hlm. 5-6.

³ Janedri M. Gaffar, 2012, *Politik Hukum Pemilu*, Konpress, Jakarta, hlm. 5.

penataan kelembagaan untuk sampai pada keputusan politik di mana individu meraih kekuasaan untuk mengambil keputusan melalui perjuangan kompetitif untuk meraih suara”.⁴

Dalam Pemilu terdapat dua aspek penting, Douglas Rae menyebut sistem pemilu (*electoral system*) dan proses Pemilu (*electoral proces*) sebagai dasar fundamental dalam Pemilu.⁵ Keduanya terdapat dalam elemen teknis pemilu yang turut menentukan kualitas demokrasi untuk mendukung efektifitas pemerintahan (*governability*) dan juga aspek keterwakilan politik rakyat (*representativeness*).⁶ Sistem pemilu berarti instrumen untuk menerjemahkan perolehan suara di dalam Pemilu ke dalam kursi-kursi yang dimenangkan oleh partai atau calon, sedangkan proses pemilu terkait dengan elemen teknis pemilu, misalnya besaran daerah pemilihan (*district magnitude*), metode pencalonan (*electoral formula*), metode pemberian suara (*balloting formula*), dan metode penghitungan suara.⁷

Terdapat tiga tujuan pemilu menurut Aurol Croissant yang meliputi: *Pertama*, keterwakilan politik (*political representation*), yakni kelompok-kelompok dalam masyarakat dapat terwakili di parlemen, baik dari aspek geografis, fungsional, dan deskriptif; *Kedua*, integrasi politik (*political integration*), yakni stabilitas politik dapat terjadi karena adanya kesepahaman antara partai politik dan masyarakat terhadap partai politik sehingga konflik politik dapat direm secara efektif lewat lembaga perwakilan; dan *Ketiga*, membantu terbentuknya pemerintahan yang efektif (*effective government*), yakni adanya jaminan pada stabilitas pemerintahan dan kemampuan pemerintah dalam menjalankan roda

⁴ Georg Sorensen, 2014, *Demokrasi dan Demokratisasi: Proses dan Prospek dalam Sebuah Dunia yang Sedang Berubah*, Cetakan Kedua, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, hlm. 14.

⁵ Dalam berbagai konseptualisasi tentang demokrasi, Pemilu menjadi salah satu aspek atau unsur penting dalam sistem pemerintahan demokratis. Bandingkan antara lain dengan Robert Dahl A Dahl, 1971, *Polyarchy: Participation and Opposition*, Yale University Press, New Haven, hlm. 3. Juan Linz, “*Totalitarian and Authoritarian Regimes*”, dalam Fred. Igreenstein dan Nelson W. Polsby (Eds), 1975, *Handbook of Political Science*, vol. 3, Reading, MA: Adison-Wesley, hlm. 182-183. Lyman Tower Sargent, 1984, *Contemporary Political Ideologies*, The Dorsey Press, Chicago, hlm. 32-33. E. Baker, “*Reflection on Government*”, dalam Sri Soemantri M, 1993. *Tentang Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD 1945*, Citra Aditya, Bandung, hlm. 12.

⁶ Agus Riwanto, 2016. *Hukum Partai Politik dan Hukum Pemilu Di Indonesia Pengaruhnya Terhadap Penyelenggaraan Pemilu Berkualitas dan Sistem Pemerintahan Presidensial Efektif*, Thafa Media, Yogyakarta, hlm. 25

⁷ *Ibid*, hlm. 1

pemerintahan ketiga tujuan pemilu tersebut apabila diperas maka didapati intisarinya untuk melaksanakan kedaulatan rakyat dan melaksanakan hak asasi warga negara.⁸

Dalam desain ketatanegaraan Indonesia, Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945) menyatakan bahwa: Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar, serta Negara Indonesia adalah negara hukum. Ketentuan ini merupakan penegasan bahwa penyelenggaraan negara harus dituntun oleh dua prinsip ketatanegaraan sekaligus, yakni prinsip kedaulatan rakyat (demokrasi) dan prinsip negara hukum (nomokrasi). Keduanya harus disandingkan secara selaras dan paralel sebagai norma penuntun (*guidance norm*) dalam pengelolaan kompleksitas penyelenggaraan negara termasuk di dalamnya penyelenggaraan Pemilu.

Manifestasi kedaulatan rakyat dan hukum dalam konteks penyelenggaraan Pemilu di Indonesia merujuk pada ketentuan Pasal 22E UUD 1945 yang menegaskan bahwa:⁹

1. Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil setiap lima tahun sekali.
2. Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.
3. Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah partai politik.
4. Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.

⁸ Dedi Mulyadi, 2013. *Perbandingan Tindak Pidana Pemilu Legislatif Dalam Perspektif Hukum Di Indonesia*, Refika Aditama, Bandung, hlm. 56

⁹ Secara khusus, pencantuman frasa “jujur” dan “adil” dalam Pasal 22E ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 sebagai asas Pemilu pada norma konstitusi hasil amandemen merupakan produk nyata dari perjuangan reformasi hukum dan politik melalui reformasi konstitusi (*constitutional reform*) yang dimaksudkan sebagai koreksi atas praktik ketatanegaraan khususnya penyelenggaraan Pemilu periode Orde Baru yang sarat dengan kecurangan dan ketidakadilan.

5. Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri.
6. Ketentuan lebih lanjut tentang pemilihan umum diatur dengan undang-undang.

Keberadaan Pasal 22E UUD 1945 memiliki setidaknya 3 (tiga) implikasi yang fundamental. *Pertama*, menegaskan jaminan konstitusional eksistensi Pemilu sebagai sarana kedaulatan rakyat.¹⁰ *Kedua*, menegaskan secara eksplisit urgensi asas “jujur” dan “adil” dalam penyelenggaraan Pemilu pada berbagai penyelenggaraan Pemilu baik periode Orde Lama dan Orde Baru hanya mengedepankan pada asas langsung, umum, bebas, dan rahasia. Prinsip *free and fair election* telah menjadi pedoman negara-negara demokrasi modern dalam penyelenggaraan Pemilu beberapa dekade terakhir.¹¹ *Ketiga*, menjadi landasan konstitusional bagi keberadaan penyelenggara pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap dan mandiri, yang mana pada masa-masa sebelumnya pemilu diselenggarakan oleh suatu panitia atau komisi yang memiliki hubungan struktural dengan pemerintah. Dengan demikian, baik pemilu maupun penyelenggara pemilu tidak diragukan kemandiriannya dari berbagai konflik kepentingan (*conflict of interest*) yang begitu kuat dari pemilu sebagai arena perebutan kekuasaan.

Di samping itu, pelaksanaan kedaulatan rakyat dan kedaulatan hukum yang termanifestasi dalam penyelenggaraan Pemilu di Indonesia sebagaimana diuraikan di atas harus bernafaskan pula jaminan, perlindungan dan pemenuhan hak konstitusional warga negara. Khususnya hak untuk memilih dan hak untuk dipilih dalam Pemilu yang demokratis. Sendi utama Pemilu sebagai aktualisasi nilai demokrasi terletak pada jaminan HAM dan tingkat partisipasi masyarakat. Artinya salah satu indikator Pemilu dinilai demokratis apabila terdapat tingginya partisipasi warga negara untuk menyalurkan hak pilihnya, sehingga akan terbentuk legitimasi

¹⁰ Saldi Isra dan Khairul Fahmi, 2019, *Pemilihan Umum Demokratis: Prinsip-Prinsip dalam Konstitusi Indonesia*, Raja Grafindo, Depok, hlm. xiii-xiv

¹¹ Guy S Goodwin-Gill, 1994, *Free and Fair Election: International Law and Practice*, Interparliamentary Union, Genewa.

hasil Pemilu. Serta adanya jaminan bagi putra dan putri terbaik bangsa untuk maju berpartisipasi sebagai kandidat dalam rangka menyalurkan hak untuk dipilihnya.

Jaminan partisipasi warga negara untuk dipilih atau menduduki jabatan tertentu termaktub dalam Pasal 28D ayat 3 UUD 1945 yang menyatakan bahwa: “Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”. Ketentuan konstitusi tersebut merupakan kunci yang membuka lebar pintu partisipasi bagi warga negara untuk berkesempatan mengisi jabatan-jabatan dalam pemerintahan melalui mekanisme pemilihan (*elected official*), yaitu untuk Pemilihan anggota Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Presiden dan Wakil Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPRD) Provinsi, DPRD Kabupaten/Kota, maupun untuk mengisi jabatan Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota (Kepala Daerah).

Hal demikian, ditegaskan kembali dalam ketentuan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia yang menentukan bahwa “*Setiap warga negara berhak untuk dipilih dan memilih dalam pemilihan umum berdasarkan persamaan hak melalui pemungutan suara yang langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan*”.

Hak memilih dan hak untuk dipilih dalam Pemilu merupakan aspek fundamental. Tanpa ada jaminan hak untuk memilih maupun hak untuk dipilih sebagai ruh dalam penyelenggaraan Pemilu, maka harapan terbentuknya pemerintahan/penyelenggaraan negara yang demokratis hanyalah impian belaka. Ketiadaan jaminan hak untuk memilih, Pemilu hanya akan dimaknai sebagai ritual formalitas rutin, tidak terdapat akuntabilitas dan jelas akan berdampak pada hilangnya kepercayaan publik karena tidak adanya keterlibatan dan keberadaannya tidak dipertimbangkan dalam penentuan kebijakan negara. Buruknya, kondisi ini dapat berakibat pada gerakan pembangkangan publik (*public disobedience*). Begitu pula tanpa adanya jaminan hak untuk dipilih, maka sirkulasi maupun kaderisasi kepemimpinan dalam suatu bangsa akan tersendat. Para elit akan kokoh bertengger

di puncak kekuasaan dan lebih mencemaskan apabila situasinya berdampak pada terciptanya kondisi koruptif maupun otoritarianisme.

Dalam rangka menjamin hak untuk dipilih dalam Pemilu, pada tahun 1990, beberapa negara di Eropa telah duduk bersama membahas perkembangan sosial dan politik dalam pluralitas demokrasi, perlindungan dasar bagi hak kebebasan serta aturan hukum. Didapatilah suatu komitmen bersama yang diberi nama *Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE Copenhagen 1990*. Bentuk komitmen yang terbangun diantaranya menyatakan sebagai berikut:¹²

...(5.1)- free elections that will be held at reasonable intervals; ... (5.7)- human rights and fundamental freedoms will be guaranteed by law; ... (5.9)- all persons are equal before the law and are entitled without any discrimination to the equal protection of the law; ... (5.10)- everyone will have an effective means of redress against administrative decisions, so as to guarantee respect for fundamental rights and ensure legal integrity; ... (5.11)- administrative decisions against a person must be fully justifiable and must as a rule indicate the usual remedies available; ... (5.12) - the independence of judges and the impartial operation of the public judicial service will be ensured; ... (5.13) - the independence of legal practitioners will be recognized and protected.

HAM yang khususnya hak untuk dipilih dalam Pemilu haruslah dijamin oleh hukum atau peraturan perundang-undangan. Dalam konteks Indonesia, landasan yuridis yang mendasari segala teknis, mekanisme, persyaratan dan tata aturan penyelenggaraan pemilu diatur dalam Undang-undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (UU Pemilu). Ketentuan Pasal 1 angka 1 menerangkan bahwa:

Pemilihan umum yang selanjutnya disebut Pemilu adalah sarana kedaulatan rakyat untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, anggota Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, dan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, yang dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil dalam Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

¹² *Document of the Copenhagen Meeting of the Conference on the Human Dimension of the CSCE Copenhagen 1990, diakses melalui <https://www.csce.gov/publications/document-copenhagen-meeting-conference-human-dimension-csce/>*

UU Pemilu merupakan landasan yuridis dalam pelaksanaan Pemilu sejak tahun 2019 dengan di dalamnya terkandung beberapa format baru yang berbeda dari penyelenggaraan Pemilu sebelumnya yang pernah digelar di Indonesia. Format dalam undang-undang ini membedakan kelembagaan Penyelenggara Pemilu saat ini dengan sebelumnya paling tidak Pemilu pasca Orde Baru. Jika format kelembagaan Penyelenggara Pemilu sebelumnya tercerai berai dalam sektoralisasi, maka format kelembagaan Penyelenggara Pemilu berdasarkan UU Pemilu dilaksanakan oleh 3 (tiga) institusi yaitu Komisi Pemilihan Umum (KPU), Badan Pengawas Pemilihan Umum (Bawaslu) dan Dewan Kehormatan Penyelenggara Pemilu (DKPP) ketiganya sebagai satu-kesatuan fungsi sebagai penyelenggaraan Pemilu.¹³ Kendati demikian ketiganya memiliki kerangka tugas, wewenang, dan kewajiban yang berbeda namun diikat oleh tanggung jawab yang sama, yakni menciptakan Pemilu yang berintegritas.¹⁴

UU Pemilu merupakan dasar proses Pemilu (*electoral process*) yaitu sebagai pedoman pelaksanaan Pemilu serentak untuk memilih anggota DPR, DPD, Presiden dan Wakil Presiden maupun DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/Kota. Di dalamnya tercantum aturan persyaratan untuk mencalonkan diri dan berpartisipasi sebagai Peserta Pemilu atau pedoman implementasi hak untuk dipilih dalam Pemilu.

Selain itu, UU Pemilu menjadi dasar konstruksi prosedur penegakan hukum pemilu (*electoral law enforcement*) yang salah satu orientasinya adalah memberikan perlindungan hukum terhadap hak politik warga negara. Dalam tahapan penyelenggaraan Pemilu terbuka kemungkinan adanya penyimpangan terhadap hukum Pemilu yang merugikan hak warga negara dalam kedudukannya

¹³ Nur Hidayat Sardini, “*Desain Kelembagaan Penyelenggara Pemilu Tahun 2019: Struktural dan Fungsional*”, dalam Tim Penyusun Bawaslu, 2019, *Perihal Para Penyelenggara Pemilu*, Badan Pengawas Pemilihan Umum, Jakarta, hlm. 227

¹⁴ *Ibid.* Perkembangan dinamis kelembagaan penyelenggara Pemilu dapat dikaitkan dengan tren yang terjadi pada dasawarsa terakhir abad ke-20 yang dialami oleh negara-negara demokrasi yang telah mapan seperti Amerika dan Perancis. Di sana banyak tumbuh lembaga-lembaga negara baru yang biasa disebut *state auxiliary body* atau *auxiliary institution* atau juga disebut sebagai *self regulatory agency*, *independent supervisory bodies*, atau lembaga-lembaga yang menjalankan fungsi campuran (*mix-function*). Lihat Nur Hidayat Sardini (Editor), 2015. *Penyelenggara Pemilu Di Dunia: Sejarah, Kelembagaan dan Praktik Pemilu di Negara Penganut Sistem Pemerintahan Presidensial, Semi-Presidensial, dan Parlemerter*, DKPP, Jakarta, hlm. 48.

sebagai bakal calon, calon, ataupun calon terpilih yang dilakukan oleh KPU, KPU Provinsi, atau KPU Kabupaten/Kota sebagai badan administrasi Pemilu (*electoral administration*).

Untuk menjamin Pemilu yang bebas dan adil maka eksistensi hak bagi para pemilih, peserta pemilu, maupun rakyat pada umumnya dari segala ketakutan, intimidasi, penyuapan, penipuan, dan praktik-praktik curang lainnya, termasuk kekeliruan atau kesalahan yang bersifat administratif, yang akan memengaruhi kemurnian hasil pemilihan umum serta pengaturan penegakan hukum pemilu memiliki urgensi. Jika pemilihan dimenangkan dengan cara-cara curang (*malpractices*), maka sulit dikatakan bahwa para pemimpin atau para legislator yang terpilih di parlemen merupakan wakil-wakil rakyat yang sejati.¹⁵

Penegakan hukum Pemilu berkaitan dengan upaya mencegah, memulihkan, dan menindak terjadinya penyimpangan asas dan aturan hukum Pemilu. Berdasarkan konsepsi ini, penegakan hukum tidak semata-mata dipahami sebagai upaya represif (menindak dan memulihkan), tetapi juga upaya preventif (mencegah) berbagai penyimpangan asas dan aturan hukum kepemiluan.¹⁶

Penegakan hukum Pemilu merupakan pilar penting bagi Pemilu berintegritas. Menurut Raul Cordenillo dan Andrew Ellis,¹⁷ pemilu berintegritas mensyaratkan beberapa hal, yaitu:

1. adanya kode etik perilaku yang disepakati secara umum dalam politik;
2. adanya kerangka sistem pemilu yang setara dan adil;
3. administrasi pemilu yang adil, transparan, dan tidak memihak;
4. kebebasan politik untuk berpartisipasi secara bebas dan setara dalam suasana tanpa rasa takut;
5. adanya akuntabilitas semua peserta Pemilu;
6. dibangunnya sistem pemantauan oleh masyarakat sipil dan kontrol media untuk menjaga integritas dan memastikan akuntabilitas penyelenggaraan Pemilu; dan
7. adanya sistem penegakan hukum Pemilu.

¹⁵ Lihat dan bandingkan Topo Santoso dan Didik Supriyanto, 2004. *Mengawasi Pemilu Mengawal Demokrasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 53

¹⁶ Bandingkan dengan konsepsi sistem keadilan Pemilu yang diajukan oleh International IDEA. Lihat International IDEA, 2010, *Keadilan Pemilu: Ringkasan Buku Acuan International IDEA*, International IDEA, Stockholm, hlm. 5-6

¹⁷ Agus Riewanto, "Analisis Hukum Pengawasan Rekapitulasi Hasil Perolehan Suara Guna Mewujudkan Pemilu Serentak yang Berintegritas", dalam Tim Penyusun Bawaslu, 2019, *Restatement Kumpulan Kajian Hukum Pemilu*, Bawaslu, Jakarta, hlm. 108

Diungkapkan oleh Firdaus, sebaik-baiknya sistem penyelenggaraan pemilu dirancang di dalamnya selalu ada kemungkinan terjadi pelanggaran yang dapat mereduksi kualitas pemilu. Untuk itu sebaik-baiknya sistem penyelenggaraan pemilu, di dalamnya senantiasa tersedia mekanisme kelembagaan terpercaya untuk menyelesaikan berbagai jenis keberatan dan sengketa pemilu. Mekanisme kelembagaan tidak hanya sekedar menyelesaikan sengketa pemilu tetapi tempat memperjuangkan dan melindungi hak-hak warga negara dari pelanggaran. Pada saat yang sama juga berfungsi sebagai lembaga memperbaiki dan meluruskan kembali sekaligus memulihkan marwah pemilu sebagai landasan terbentuknya legitimasi pemerintahan yang terpercaya.¹⁸ Hal senada diungkapkan oleh Ramlan Surbakti, dkk, bahwa sukses pemilu tidak hanya ditentukan dari terlaksananya pemungutan suara, tetapi juga penyelesaian sengketa yang terjadi.¹⁹

Hal-ihwal terkait aktualisasi hak untuk dipilih dalam kepemiluan erat kaitannya dengan kesamaan hak dan kesempatan yang meliputi pemenuhan kualifikasi persyaratan pencalonan, penetapan sebagai peserta pemilu, melakukan kegiatan kampanye sampai pada hak untuk ditetapkan sebagai calon terpilih. Uraian tersebut menunjukkan keterkaitan pemenuhan hak untuk dipilih dengan tata usaha, urusan dan prosedur administratif. Begitu pula dengan keberadaan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota yang melaksanakan aktivitas pemerintahan dalam bidang penyelenggaraan pemilu. Eksistensinya merupakan ciri badan administrasi Pemilu, maka segala tindakannya terikat dengan norma hukum administrasi.

Dalam UU Pemilu, persoalan penyimpangan yang mengakibatkan kerugian hak politik warga negara untuk dipilih dapat dipulihkan melalui upaya penanganan pelanggaran administratif Pemilu, penyelesaian sengketa proses Pemilu, maupun perselisihan hasil Pemilu. Berbagai upaya penegakan hukum ini dapat menjadi

¹⁸ Firdaus, 2014. *“Penyelesaian Sengketa Pemilu Sebagai Upaya Memulihkan Kepercayaan dan Memperkuat Legitimasi Pemerintahan Demokrasi”*, Jurnal Hukum Fiat Justicia, Volume 8, Nomor 2, April-Juni, hlm. 209

¹⁹ Ramlan Surbakti, dkk, 2011. *Penanganan Sengketa Pemilu*, Kemitraan bagi Pembaruan Tata Pemerintahan, Jakarta, hlm. 2

sarana perlindungan hukum administrasi pemilu bagi warga negara yang memiliki hak untuk dipilih mencari keadilan dalam Pemilu.

Secara atributif, UU Pemilu memberikan wewenang penegakan hukum kepada Bawaslu sesuai dengan tingkatannya untuk penanganan pelanggaran administratif Pemilu dan penyelesaian sengketa proses Pemilu. Wewenang yang demikian mengamankan eksistensi Bawaslu secara fungsional tidak saja hadir sebagai lembaga pengawas Pemilu tetapi sekaligus sebagai lembaga peradilan Pemilu terhadap peristiwa yang dikualifikasikan sebagai pelanggaran administratif Pemilu²⁰ dan sengketa proses Pemilu.²¹

Selain itu, UU Pemilu juga memberikan atribusi wewenang kepada Peradilan Tata Usaha Negara untuk menguji secara litigatif proses penegakan hukum administrasi baik berupa penanganan pelanggaran administratif Pemilu yang bersifat Terstruktur, Sistematis, dan Masif (TSM) maupun sengketa proses Pemilu yang secara prosedural didahului penanganannya di Bawaslu. Kewenangan penyelesaian pelanggaran administratif TSM oleh Peradilan Tata Usaha Negara dilakukan oleh MA.²² Adapun penyelesaian sengketa proses Pemilu dilakukan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN)²³ dimana kedua kewenangan litigatif ini dilakukan dengan produk akhir berupa putusan yang bersifat final dan mengikat serta tidak dapat dilakukan upaya hukum lain.

Secara empiris, komplain atas kerugian hak untuk dipilih terpotret dalam permohonan penyelesaian sengketa proses Pemilu dan laporan/temuan pelanggaran administratif Pemilu diajukan ke Bawaslu, Bawaslu Provinsi, maupun Bawaslu Kabupaten/Kota. Berbagai persoalan berkaitan hak politik warga negara yang muncul pada Pemilu 2019 maupun Pemilu 2024 telah ditangani dan ditindaklanjuti oleh Bawaslu sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku. Sehingga kerugian hak dipilih yang dirasakan oleh Partai Politik Peserta Pemilu maupun Kandidat Calon Peserta Pemilu telah dipulihkan kembali melalui diberikannya kesempatan untuk melakukan perbaikan administrasi.

²⁰ Lihat Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017, Pasal 460 – Pasal 465

²¹ Lihat *Ibid*, Pasal 466 – Pasal 469

²² Lihat *Ibid*, Pasal 465 ayat (5) – ayat (8)

²³ Lihat *Ibid*, Pasal 470 – Pasal 472

Meskipun demikian, masih didapati adanya persoalan berkenaan dengan pemenuhan jaminan hak untuk dipilih pada Pemilu. Terlebih dalam 2 (dua) penyelenggaraan pemilu yang telah dilakukan, masih menyisakan persoalan khususnya terkait perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi Pemilu.

Salah satu problem tersisa dari Pemilu 2019 adalah penanganan pelanggaran administrasi dan penyelesaian sengketa proses Pemilu yang berkaitan dengan kasus tidak diterapkannya Oesman Sapta Odang dalam Daftar Calon Tetap (DCT) anggota DPD pada Pemilu 2019 oleh KPU karena kedudukannya sebagai Ketua Umum Partai Hati Nurani Rakyat (HANURA) yang mencalonkan diri sebagai calon perseorangan anggota DPD pada Daerah Pemilihan Kalimantan Barat.

Kerugian hak yang dialami mendasari Oesman Sapta Odang mengajukan gugatan sengketa ke Pengadilan Tata Usaha Negara Jakarta. Berdasarkan Putusan Nomor 242/G/SPPU/2018/PTUN-JKT, Pengadilan TUN Jakarta memulihkan hak pencalonan Oesman Sapta sebagai calon anggota DPD pada Pemilu tahun 2019.²⁴ Tidak berhenti disitu, upaya memulihkan kerugian hak untuk dipilih diajukan pula oleh Oesman Sapta ke Bawaslu dengan mengajukan laporan dugaan pelanggaran administrasi Pemilu. Berdasarkan Putusan Nomor 008/LP/PL/ADM/RI/00.00/XII/2018.²⁵ Pada pokoknya, memulihkan hak pencalonan Oesman Sapta sebagai calon anggota DPD pada pemilu tahun 2019, dengan kewajiban mengundurkan diri sebagai Pengurus Partai Politik paling lambat 1 (satu) hari sebelum penetapan Calon Terpilih Anggota Dewan Perwakilan

²⁴ Amar Putusan PTUN Jakarta *a quo*, antara lain menyatakan batal Keputusan KPU Nomor 1130/PL.01.4-Kpt/06/KPU/IX/208 dan memerintahkan KPU untuk mencabut Keputusan *a quo* serta menerbitkan Keputusan tentang Penetapan Daftar Calon Tetap Perseorangan Peserta Pemilu Anggota Dewan Perwakilan Daerah Tahun 2019 yang mencantumkan nama Oesman Sapta sebagai Calon Tetap Perseorangan Peserta Pemilu Anggota Dewan Perwakilan Daerah Tahun 2019. Lihat amar Putusan PTUN Nomor 242/G/SPPU/2018/PTUN-JKT, hlm. 83

²⁵ Putusan Bawaslu *a quo* terkait dengan laporan dugaan pelanggaran administratif Pemilu yang dilaporkan oleh Oesman Sapta sebagai Pelapor ke Bawaslu dengan KPU sebagai Terlapor dan dilaporkan pada tanggal 18 Desember 2018 serta perbaikan laporan pada tanggal 20 Desember 2018 dan dibacakan pada 9 Januari 2019. Pokok laporan dugaan pelanggaran administratif Pemilu berkaitan dengan Terlapor yang tidak melaksanakan putusan PTUN Jakarta Nomor 242/G/SPPU/2018/PTUN-JKT tanggal 14 November 2018. Lihat Putusan Bawaslu Nomor 008/LP/PL/ADM/RI/00.00/XII/2018

Daerah.²⁶ Namun kedua putusan yang telah final dan berkekuatan hukum tetap tersebut tidak ditindaklanjuti oleh KPU, artinya Oesman Sapta tidak ditetapkan dalam DCT sehingga hak untuk dipilihnya dalam Pemilu 2019 tidak dapat dipenuhi.

Persoalan terkait hak untuk dipilih kembali terjadi dalam Pemilu 2024. Diantaranya tidak ditetapkannya Irman Gusman dalam DCT calon anggota DPD daerah pemilihan Sumatera Barat pada Pemilu 2024. Penyebab tidak diterapkannya lantaran keterpenuhan persyaratan masa jeda 5 (lima) tahun dan hukuman pencabutan hak dipilih dalam masa jabatan publik. Kerugian hak untuk dipilih yang dialami mendasari Irman Gusman mengajukan penyelesaian sengketa proses pemilu ke Bawaslu dan gugatan sengketa ke PTUN Jakarta. Berdasarkan Putusan Nomor 600/G/SPPU/2023/PTUN.JKT. KPU diperintahkan oleh PTUN Jakarta untuk membatalkan Keputusan KPU dan menetapkan Irman Gusman sebagai Calon Tetap Anggota DPD pada Pemilu 2024.²⁷ Namun Putusan tersebut yang mengandung pemulihan hak untuk dipilih bagi Irman Gusman tidak ditindaklanjuti oleh KPU sehingga, Irman Gusman tidak dapat mengikuti kontestasi pemilihan Anggota DPD pada Pemilu 2024.

Selanjutnya dalam konteks pemenuhan hak untuk dipilih terkhusus dalam kaitan Pemenuhan syarat calon keterwakilan perempuan paling sedikit 30%. Mahkamah Agung (MA) telah melakukan hak uji materiil terhadap Peraturan Komisi Pemilihan Umum (PKPU) Nomor 10 Tahun 2023 tentang Pencalonan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota. Berdasarkan Putusan Nomor 24 P/HUM/2023, dinyatakan bahwa ketentuan Pasal 8 ayat (2) PKPU Nomor 10 Tahun 2023 bertentangan dengan UU Pemilu dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “Dalam hal penghitungan 30 persen jumlah bakal calon perempuan di setiap daerah pemilihan menghasilkan angka pecahan, dilakukan pembulatan ke atas”.

²⁶ Lihat Amar Putusan Bawaslu Nomor 008/LP/PL/ADM/RI/00.00/XII/2018, hlm. 53

²⁷ Keputusan KPU Nomor 1563 Tahun 2023 Tentang Daftar Calon Tetap Anggota Dewan Perwakilan Daerah Dalam Pemilihan Umum Tahun 2024, pada Lampiran III Keputusan KPU Nomor 1563 Tahun 2023 Tentang Daftar Calon Tetap Anggota Dewan Perwakilan Daerah Dalam Pemilihan Umum Tahun 2024

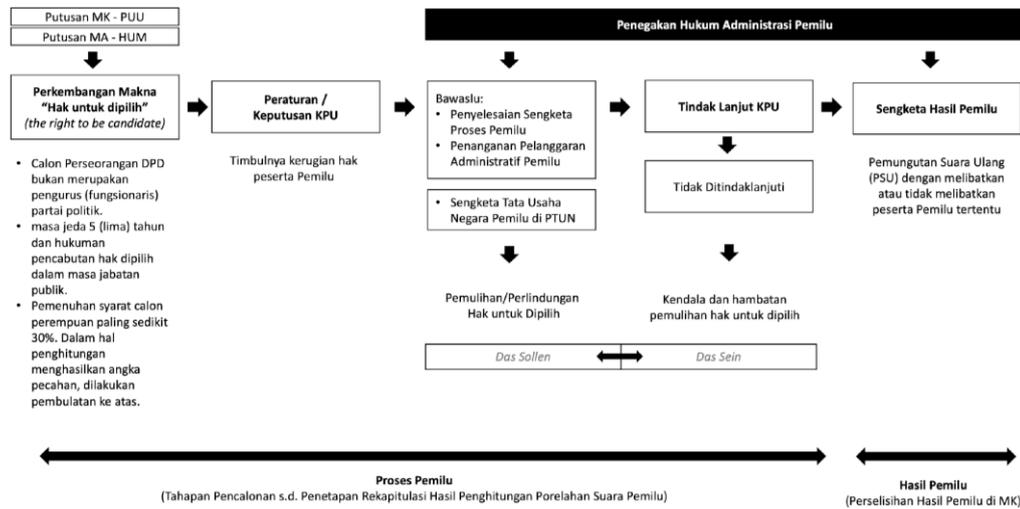
Putusan MA tersebut tidak ditindaklanjuti oleh KPU, sehingga Para Pemohon mengajukan peristiwa tersebut sebagai laporan dugaan pelanggaran administratif Pemilu ke Bawaslu. Berdasarkan Putusan Nomor 010/LP/ADM.PL/BWSL/00.00/XI/2023, KPU sebagai Terlapor dinyatakan terbukti secara sah dan meyakinkan melakukan Pelanggaran Administratif Pemilu. KPU diperintahkan untuk melakukan perbaikan administratif terhadap tata cara, prosedur, dan mekanisme pada tahapan pencalonan Anggota DPR dengan menindaklanjuti Putusan MA Nomor 24 P/HUM/2023 dan Surat Wakil Ketua MA Bidang Yudisial Nomor: 58/KMA. Y/SB/X/2023 Tanggal 23 Oktober 2023. Meskipun putusan tersebut telah final dan berkekuatan hukum tetap, KPU tidak menindaklanjuti dengan melakukan perbaikan administratif.

Apabila dicermati lebih mendalam, persoalan sebagaimana telah diuraikan diatas merupakan akibat dari adanya putusan MK atas permohonan *judicial review* serta Putusan MA terkait hak uji materiil yang telah memberikan pemaknaan secara berkembang tentang hak untuk dipilih. Khususnya terkait Calon Perseorangan DPD bukan merupakan pengurus (fungsionaris) partai politik, masa jeda 5 (lima) tahun dan hukuman pencabutan hak dipilih dalam masa jabatan publik, serta pemenuhan syarat calon perempuan paling sedikit 30% dalam hal penghitungan menghasilkan angka pecahan, dilakukan pembulatan ke atas.

Uraian di atas menunjukkan adanya permasalahan krusial dalam penegakan hukum administrasi Pemilu. Dimana putusan badan peradilan atau putusan institusi penegak hukum pemilu yang substansinya berkenaan perlindungan maupun pemulihan hak untuk dipilih tidak ditindaklanjuti oleh badan administrasi pemilu. Hal demikian jelas berdampak pada hilang atau berkurangnya esensi hak untuk dipilih dalam Pemilu serta tidak efektifnya sistem penegakan hukum administrasi pemilu. Kondisi ini apabila dibiarkan tentu akan terus berulang sebagaimana permasalahan pemilu 2019 kembali terjadi dalam Pemilu 2024 dalam skala yang lebih besar. Lebih buruknya apabila dibiarkan maka akan menurunkan kredibilitas lembaga administrasi pemilu, lemahnya integritas pemilu dan menurunkan semangat partisipasi publik (menjadi kandidat) dalam pemilu.

Berbagai permasalahan dalam penelitian ini yang berkenaan dengan jaminan hak untuk dipilih dan penegakan hukum administrasi pemilu dapat digambarkan secara sistematis sebagai berikut:

Gambar 1.1. Permasalahan Penelitian



Sumber: Olahan Penulis

Berbagai persoalan terkait pemenuhan hak untuk dipilih dalam Pemilu demokratis seyogyanya dapat di minimalisir bahkan dieliminasi antara lain melalui sistem penegakan hukum administrasi Pemilu yang efektif dan terintegrasi dengan berorientasi pada perlindungan HAM yang adil dan berkepastian hukum. Persoalan ini tidak boleh dibiarkan berlarut-larut dan berulang dalam praktik penyelenggaraan Pemilu. Ketidakadilan dan ketidakpastian terhadap proses dan hasil Pemilu tidak saja menyebabkan terjadinya kerugian hak konstitusional warga negara, tetapi lebih jauh akan mendegradasi dan meruntuhkan kepercayaan publik secara luas terhadap demokrasi kepemiluan (*electoral democracy*) yang pada gilirannya dapat mendegradasi dan meruntuhkan kepercayaan publik terhadap demokrasi sebagai sistem nilai yang dipilih oleh bangsa Indonesia sejak awal negara Indonesia didirikan.

Upaya akademis untuk menciptakan sistem Pemilu yang berkeadilan khususnya dalam menjamin hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi Pemilu dalam penelitian ini jelas memiliki urgensi. Diawali dari

analisis terhadap implementasi penegakan hukum administrasi dalam melindungi hak untuk dipilih (*right to be candidate*) dalam Pemilu, yang mana analisis ini mengacu pada 3 (tiga) fokus yaitu: *Pertama*, menganalisis bentuk-bentuk perlindungan hukum yang dilakukan oleh institusi penyelenggara pemilu dan badan peradilan dalam melakukan penegakan hukum administrasi pemilu terhadap hak untuk dipilih. *Kedua*, mengkaji efektivitas perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih yang dilakukan melalui penegakan hukum administrasi pemilu dengan berupaya memetakan faktor-faktor yang mempengaruhinya dari aspek normatif dan aspek kelembagaan. *Ketiga*, analisis diakhiri dengan kajian perbandingan ragam model penyelenggara pemilu di dunia dan kaitannya dengan penegakan hukum administrasi pemilu sebagai perspektif komparatif untuk menemukan model ideal sistem penegakan hukum administrasi pemilu yang ideal dalam melindungi hak untuk dipilih dalam Pemilu di Indonesia.

Penelitian ini membatasi fokus analisisnya pada Pemilu 2019 dan Pemilu 2024 didasarkan pada pertimbangan sebagai berikut: *Pertama*, Pemilu 2019 dan Pemilu 2024 merupakan Pemilu yang diselenggarakan berdasarkan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum, dimana secara substansi mengkodifikasi UU Pemilu DPR, DPD, dan DPRD yang sebelumnya diatur dalam UU Nomor 8 Tahun 2012 tentang Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, undang-undang mengenai Pemilu Presiden dan Wakil Presiden yang sebelumnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden, dan undang-undang mengenai penyelenggara Pemilu yang sebelumnya diatur dalam Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum.

Kedua, pengaturan mengenai penegakan hukum administrasi dalam penyelenggaraan Pemilu diatur secara *lex specialis* dalam UU Pemilu. Dalam materi muatan UU Pemilu ini terjadi penguatan eksistensi Bawaslu yang secara atributif diberikan kewenangan untuk menegakkan hukum administrasi dalam penyelenggaraan Pemilu baik melalui prosedur pelanggaran administratif Pemilu maupun penyelesaian sengketa proses Pemilu melalui mekanisme mediasi dan

adjudikasi. Selain itu, kewenangan penegakan hukum administrasi Pemilu diatribusikan pula oleh UU Pemilu kepada PTUN dan perselisihan hasil Pemilu di MK.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan paparan latar belakang di atas maka fokus permasalahan yang akan dikaji dalam penelitian ini adalah:

1. Bagaimana bentuk perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi Pemilu ?
2. Apakah hambatan normatif dan hambatan kelembagaan dalam perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi Pemilu ?
3. Bagaimana sistem penegakan hukum administrasi Pemilu yang ideal dalam memberikan perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih?

C. Tujuan Penelitian dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Penelitian ini diharapkan dapat memenuhi tujuan:

1. Menganalisis bentuk perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi pemilu.
2. Memerinci hambatan normatif dan hambatan kelembagaan dalam perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi pemilu.
3. Menemukan sistem penegakan hukum administrasi Pemilu yang ideal untuk memberikan perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih.

2. Manfaat Penelitian

Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan manfaat dalam rangka memberikan jalan keluar terhadap permasalahan dalam penelitian ini, baik secara teoritis maupun secara praktis:

1. Dari segi teoritis, manfaat dari penelitian ini, yaitu:
 - a. menemukan konsep ideal mengenai sistem penegakan hukum administrasi Pemilu yang berpihak pada jaminan pemenuhan hak untuk dipilih bagi warga negara pada Pemilu;
 - b. referensi kajian akademis yang berkaitan dengan topik penegakan hukum Pemilu khususnya penegakan hukum administrasi Pemilu yang berpihak pada jaminan pemenuhan hak untuk dipilih pada Pemilu.
2. Dari segi praktis, manfaat dari penelitian ini dapat dijadikan sebagai rujukan bagi pembentuk undang-undang dalam menyusun materi muatan revisi UU Pemilu khususnya materi muatan yang berkaitan dengan perlindungan hak untuk dipilih pada Pemilu dan kerangka pengaturan penegakan hukum administrasi Pemilu.

D. Keaslian Penelitian

Penelitian ini berfokus pada perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih pada Pemilu 2019 dan Pemilu 2024 serta kaitannya dengan penegakan hukum administrasi pemilu. Berdasarkan penelusuran kepustakaan, internet, maupun sumber informasi lain, terdapat beberapa penelitian terdahulu yang dinilai memiliki relasi. Demi menjaga kemurnian penelitian, maka dilakukan analisis untuk menjelaskan faktor pembeda dengan penelitian sebelumnya yaitu sebagai berikut:

Pertama, Disertasi berjudul Pembatasan dan Pembedaan Hak Pilih dalam Mewujudkan Pemilihan Umum yang Adil dan Berintegritas yang ditulis oleh

Khairul Fahmi. Penelitian ini berfokus pada:²⁸ analisis perbedaan dan pembatasan hak pilih sebagai hak konstitusional warga negara yang diatur dalam undang-undang pemilihan umum maupun yang ditafsirkan dalam pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 oleh MK.

Kedua, Disertasi berjudul Pembatasan Hak Politik dalam Sistem Demokrasi di Indonesia (Studi tentang Formulasi *Parliamentary Threshold* dan *Electoral Threshold*) yang ditulis oleh Sunny Ummul Firdaus. Fokus bahasannya adalah ketentuan *parliamentary threshold* dan *electoral threshold* sebagai instrumen pembatasan hak politik.²⁹ Dari kedua disertasi di atas, setidaknya terdapat 2 (dua) aspek perbedaan dengan penelitian ini, yaitu:

1. Kedua judul penelitian terdahulu di atas berfokus pada kajian tentang hak pilih sebagai hak politik khususnya yang berkaitan dengan hak politik untuk memilih (*right to vote*) dalam demokrasi elektoral. Sedangkan fokus bahasan dalam penelitian ini menyorot tentang perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih (*right to be candidate, right to be elected*) dalam demokrasi elektoral yang dispesifikan pada pelaksanaan Pemilu 2019 dan Pemilu 2024 ditinjau berdasarkan sistem penegakan hukum administrasi pemilu.
2. Objek pembahasan kedua penelitian terdahulu di atas berfokus pada kajian tentang pembatasan hak pilih dalam demokrasi elektoral sedangkan fokus bahasan dalam penelitian ini berkaitan dengan sistem penegakan hukum administrasi pemilu dalam rangka perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih bagi warga negara pada Pemilu.

Ketiga, Jurnal ilmiah berjudul Demokrasi dan Legalitas Mantan Narapidana dalam Pemilihan Kepala Daerah dan Pemilihan Umum, yang ditulis oleh Muhammad Anwar Tanjung dan Retno Saraswati. Fokus bahasannya mengenai legalitas mantan narapidana dalam pemilihan kepala daerah dan pemilihan umum

²⁸Khairul Fahmi, 2019, *Pembatasan dan Perbedaan Hak Pilih dalam Mewujudkan Pemilihan Umum yang Adil dan Berintegritas*, Disertasi, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, hlm. 21-22

²⁹ Sunny Ummul Firdaus, 2016, *Pembatasan Hak Politik dalam Sistem Demokrasi Di Indonesia (Studi tentang Formulasi Parliamentary Threshold dan Electoral Threshold)*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, hlm. 12

berikut upaya yang dilakukan pasca putusan MK dalam kerangka membangun demokrasi di Indonesia.³⁰ Faktor pembeda dengan penelitian ini terletak pada perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih melalui sistem penegakan hukum administrasi pemilu serta adanya analisis peristiwa yang terbaru berdasarkan praktik yang terjadi pada penyelenggaraan Pemilu 2024.

Keempat, Disertasi berjudul *Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum di Indonesia* yang ditulis oleh Refly Harun. Fokus bahasannya mengenai *original intent* perselisihan tentang hasil pemilihan umum dan penafsiran frasa perselisihan hasil Pemilihan Umum dalam putusan-putusan penyelesaian perkara perselisihan hasil Pemilu (PHPU) dan perkara perselisihan hasil pemilihan kepala daerah (PHPUD) di MK dalam kurun waktu 2004-2014.³¹ Faktor pembeda pada penelitian ini selain tidak mengkaji persoalan *original intent* dari pengaturan perselisihan hasil Pemilihan Umum atau Pemilihan, penelitian ini hanya terbatas pada Pemilu juga berfokus pada perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih pada Pemilu berdasarkan sistem penegakan hukum administrasi pemilu di Bawaslu dan PTUN dalam tahapan proses atau penyelenggaraan Pemilu. Dengan demikian, terdapat perbedaan baik dalam hal ruang lingkup penelitian maupun pada jenis perlindungan hukum yang diteliti.

Kelima, Disertasi berjudul *Rekonstruksi Politik Hukum Penyelenggara Pemilihan Umum di Indonesia* yang ditulis oleh Ida Budhiati. Fokus bahasannya mengenai politik hukum perundang-undangan penyelenggara Pemilu yang selalu mengalami perubahan dalam setiap periode.³² Fokus bahasan dalam penelitian ini yang menjadi pembeda dengan penelitian terdahulu selain hanya berfokus pada Pemilu juga tidak mengkaji aspek politik hukum maupun tidak menitik beratkan pada persoalan penyelenggara Pemilu tetapi menitikberatkan pada penelitian terkait

³⁰ Muhammad Anwar Tanjung dan Retno Saraswati, “Demokrasi dan Legalitas Mantan Narapidana dalam Pemilihan Kepala Daerah dan pemilihan Umum”, *Jurnal Hukum Ius Qua Iustum*, Nomor2, Vol. 25, 2018, hlm. 381

³¹Refly Harun, 2016. *Penyelesaian Perselisihan Hasil Pemilihan Umum Di Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Andalas, Padang, hlm. 17

³²Ida Budhiati, 2018, *Rekonstruksi Politik Hukum Penyelenggara Pemilihan Umum di Indonesia*, Disertasi, Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, hlm. 16

perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih dalam Pemilu yang ditinjau berdasarkan sistem penegakan hukum administrasi pemilu.

Jika dirincikan, maka perbedaan penelitian terdahulu dengan penelitian ini sebagaimana yang telah diuraikan di atas, sebagai berikut:

Tabel 1.1. Matriks Aspek Pembeda, Kebaruan dan Keaslian Penelitian

No	Penulis: Judul (Jenis)		Aspek Pembeda	Perbedaan	
				Penelitian Terdahulu	Kebaruan/Keaslian Penelitian
1	Khairul Fahmi: Pembatasan dan Pembedaan Hak Pilih dalam Mewujudkan Pemilihan Umum yang Adil dan Berintegritas. (Disertasi)		Objek Penelitian	Pembatasan dan pembedaan hak pilih	1. Perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih. 2. Penegakan hukum administrasi Pemilu.
2	Sunny Ummul Firdaus: Pembatasan Hak Politik dalam Sistem Demokrasi di Indonesia (Studi tentang Formulasi <i>Parliamentary Threshold</i> dan <i>Electoral Threshold</i>). (Disertasi)		Objek Penelitian	ketentuan <i>parliamentary threshold</i> dan <i>electoral threshold</i> sebagai instrumen pembatasan hak politik	Pemulihan hak untuk dipilih berdasarkan hasil penegakan hukum administrasi Pemilu
3	Muhammad Anwar Tanjung dan Retno Saraswati: Demokrasi dan Legalitas Mantan Narapidana dalam Pemilihan Kepala Daerah dan pemilihan Umum. (Jurnal)		Objek Penelitian	Hak untuk dipilih bagi mantan narapidana dalam Pemilihan Kepala Daerah dan Pemilu Anggota DPR, DPRD Provinsi dan DPRD Kabupaten/kota	Hak untuk dipilih bagi mantan narapidana dalam Pemilu Anggota DPD
			Ruang Lingkup Penelitian	1. Putusan MK Nomor 4/PUU- VII/2009 2. Putusan MK nomor 14-17/PUU- V/2007	1. Putusan MK Nomor 12/PUU- XXI/2023 2. Putusan MK Nomor 03- 03/PHPU.DPD- XXII/2024
4	Refly Harun: Penyelesaian Hasil Perselisihan Hasil Pemilihan Umum di Indonesia (Disertasi)		Objek Penelitian	Perselisihan Hasil Pemilu dan Perselisihan Hasil Pilkada di Mahkamah Konstitusi	Penegakan Hukum, Administrasi Pemilu di Bawaslu, Pengadilan Tata Usaha Negara

				dan Mahkamah Konstitusi
5	Ida Budhiati: Rekonstruksi Politik Hukum Penyelenggara Pemilihan Umum di Indonesia (Disertasi)	Objek Penelitian	politik hukum perundang-undangan penyelenggara Pemilu	Perlindungan hukum hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi Pemilu
Sumber: Olahan Penulis				

E. Kerangka Teoritis

Penelitian ini menggunakan tiga teori yang tersusun secara hierarkis sebagai pisau analisis. *Pertama*, sebagai *grand theory* adalah teori hak asasi manusia (HAM). *Kedua*, teori sistem keadilan pemilu (*electoral justice system*) sebagai *middle theory*. *Ketiga*, teori perlindungan hukum sebagai *applied theory*. Ketiga teori tersebut dianalisis secara komprehensif dalam suatu rancang-bangun yang koheren untuk mengkaji perlindungan hukum hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi pemilu. Adapun uraian kerangka teoritis yang digunakan serta relevansi penggunaannya dalam penelitian ini sebagai berikut:

1. Teori Hak Asasi Manusia

Hak asasi manusia (HAM) sekarang ini sudah diterima secara universal sebagai *a moral, political, and legal framework and as a guideline* dalam membangun dunia yang lebih damai dan bebas dari ketakutan dan penindasan serta perlakuan yang tidak adil. Dalam paham negara hukum, jaminan perlindungan HAM dianggap sebagai ciri yang mutlak harus ada disetiap negara yang dapat disebut *rechtsstaat*. Bahkan, dalam perkembangan selanjutnya, jaminan-jaminan HAM itu juga diharuskan tercantum dengan tegas dalam undang-undang dasar atau konstitusi tertulis negara demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*), dan dianggap sebagai materi terpenting yang harus ada dalam konstitusi.³³

Gagasan tentang HAM telah banyak berkembang, pengaruh pemikiran-pemikiran para sarjana turut andil sejalan dengan perkembangan pemikiran pembentukan negara dan konstitusi. Sebagaimana perkembangan awal, Thomas

³³ Jimly Asshidiqie, 2010, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 343

Hobbes melihat bahwa hakikat alamiah kehidupan manusia hanyalah tentang usaha untuk memuaskan hawa nafsu dan mencari kebahagiaan serta menghindari hal yang tidak disukainya. Maka dalam kehidupan manusia akan ditemui banyak persaingan maupun perebutan kekuasaan; dimana manusia akan saling memerangi manusia lainnya. Konteks inilah yang disebut Hobbes sebagai “*homo homini lupus, bellum omnium contra omnes*”. Manusia tak ubahnya bagaikan binatang buas.³⁴ Keadaan seperti itulah yang menurut Hobbes mendorong terbentuknya suatu perjanjian masyarakat (*social contract*) untuk menyerahkan hak-hak masyarakat kepada penguasa untuk ditertibkan.³⁵ Dari saat itulah segala hak masyarakat berakhir dan harus menaati semua aturan penguasa.³⁶

Di sisi lainnya, John Locke berpendapat bahwa manusia tidaklah secara absolut menyerahkan hak-hak individunya kepada penguasa. Akan tetapi, masyarakat hanyalah menyerahkan hak-hak yang berkaitan dengan perjanjian negara semata, sedangkan hak-hak lainnya tetap berada pada masing-masing individu. John Locke membagi proses perjanjian masyarakat tersebut dalam dua macam. *Pertama*, perjanjian antara individu dengan individu warga yang ditujukan untuk terbentuknya masyarakat politik dan negara yang disebutnya sebagai “*Pactum Unionis*”. *Kedua*, “*Pactum Subjectionis*”, dimana Locke melihat bahwa pada dasarnya persetujuan antar individu (*pactum unionis*) terbentuk atas dasar suara mayoritas dan karena setiap individu selalu memiliki hak-hak yang tak tertanggalkan yakni *life, liberty* serta *estate*, maka logis jika tugas negara adalah memberikan perlindungan kepada masing-masing individu.³⁷

Sedangkan berdasarkan pengaruh pemikiran Thomas Hobbes dan John Locke, Jean Jacques Rousseau menghendaki adanya suatu demokrasi, dimana kedaulatan ada di tangan rakyat. Ketika itu, berkembang pernyataan tidak puas dari kaum borjuis dan rakyat kecil terhadap Raja Louis XVI.³⁸ Perjuangan perlindungan

³⁴ Suhelmi, A. 2001, *Pemikiran Politik Barat: Kajian Sejarah Perkembangan Pemikiran Negara, Masyarakat, dan Kekuasaan*. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, hlm. 171

³⁵ *Ibid*, hlm. 176).

³⁶ Hadiwijono, H. 1980, *Sari Sejarah Filsafat Barat*, Kanisius, Yogyakarta, hlm. 34-35.

³⁷ Jimly Asshidiqie, 2010. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, hlm. 416-417.

³⁸ *Ibid*, 417-418

HAM selalu terkait dengan perkembangan upaya pembatasan dan pengaturan kekuasaan yang merupakan ajaran konstitusionalisme. *Magna Charta* (1215) dan *Petition of Rights* (1628) adalah momentum perlindungan HAM sekaligus pembatasan kekuasaan raja oleh kekuasaan parlemen (*house of commons*). Setelah itu, perjuangan yang lebih nyata terlihat pula dalam *Bill of Rights* yang ditandatangani oleh Raja Willem III pada tahun 1689 sebagai hasil pergolakan politik yang dahsyat yang biasa disebut *The Glorious Revolution*. Glorious Revolution ini tidak saja mencerminkan kemenangan parlemen atas Raja, tetapi juga menggambarkan rentetan kemenangan rakyat dalam pergolakan-pergolakan yang menyertai perjuangan *Bill of Rights* yang berlangsung tidak kurang dari 60 tahun lamanya.³⁹ Selanjutnya peristiwa monumental yang dipandang sebagai *milestone* perkembangan HAM dapat dirujuk pada peristiwa *Declaration of Independence* Amerika Serikat pada 14 Juli 1776, *Déclaration des Droit de L'homme et du Citoyen* Perancis pada tahun 1789, dan *Declaration of Human Rights* PBB pada tahun 1948.

Bill of Rights memproklamasikan terjaminnya kebebasan berbicara dan berdebat dalam parlemen. Dalam *Bill of Rights* juga dimaklumkan bahwa orang yang sudah diputuskan bersalah, tetap tidak dibolehkan untuk dihukum dengan hukuman yang kejam dan hukuman yang tidak lazim. Singkatnya *Bill of Rights* memperlebar cakupan hak-hak warga negara. Ini tidak lagi sekedar memberi jaminan tentang adanya hak-hak kepemilikan perdata dan jaminan perlakuan yang baik selama proses hukum berlangsung, tetapi juga sudah memberi jaminan mengenai hak membela diri, partisipasi politik, kebebasan berbicara politik serta jaminan keamanan pribadi untuk tidak diperlakukan secara kejam dan bebas dari penyiksaan.⁴⁰

Adapun *Declaration of Human Rights* PBB menjadi tonggak dan napas dari semua instrumen hukum internasional mengenai HAM yang lahir pada tahun berikutnya. Maka pada tahun 1966, PBB melahirkan dua instrumen hukum

³⁹ Jimly Asshidiqie, 2009. *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, Buana Ilmu Populer, Jakarta, hlm. 415

⁴⁰ Hamid Awaluddin, 2012, *HAM Politik Hukum dan Kemunafikan Internasional*, Kompas, Jakarta, hlm. 78-79

internasional utama mengenai perlindungan HAM yakni, Konvensi Internasional Mengenai Hak-Hak Sipil dan Politik serta Konvensi Internasional Mengenai Hak-Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya. Secara umum, Konvensi Internasional Mengenai Hak-Hak Sipil dan Politik melindungi tiap orang dari kesewenang-wenangan negara. Di sini, individu dijamin memiliki hak untuk hidup, kebebasan, dan keamanan; hak untuk tidak disiksa, hak untuk tidak diperlakukan secara diskriminatif, hak untuk tidak ditangkap dan ditahan secara semena-mena, hak untuk mendapat peradilan yang adil dan mandiri, hak untuk diperlakukan tidak bersalah hingga dijatuhkan hukuman, hak untuk privasi, hak untuk bebas mengeluarkan pendapat dan berekspresi, hak untuk bebas berasosiasi, dan seterusnya.⁴¹

Menurut Todung Mulya Lubis, pemikiran mengenai HAM dapat diidentifikasi dalam setidaknya empat teori HAM,⁴² yaitu *pertama*, hak-hak alamiah (*natural rights*) yang berpandangan bahwa HAM adalah hak yang dimiliki oleh seluruh manusia pada segala waktu dan tempat berdasarkan takdirnya sebagai manusia (*human rights are rights that belong to all human beings at all times and in all places by virtue of being born as human beings*).

Kedua, teori positivis (*positivist theory*), yang berpandangan bahwa karena hak harus tertuang dalam hukum yang riil, maka dipandang sebagai hak melalui adanya jaminan konstitusi (*rights, then should be created and granted by constitution, laws, and contracts*). Pandangan ini secara nyata berasal dari ungkapan Bentham yang mengatakan, *rights is a child of law, from real laws come real rights, but from imaginary law, laws of nature, come imaginary rights. Natural rights is simple nonsense, natural and impressible rights rhetorical nonsense, nonsense upon still*.

Ketiga, teori relativitas kultural (*cultural relativist theory*). Teori ini merupakan salah satu bentuk antitesis dari teori hak-hak alami (*natural rights*). Teori ini berpandangan bahwa menganggap hak itu bersifat universal merupakan

⁴¹ *Ibid*, hlm. 81

⁴² Majda El Muhtaj, 2008, *Dimensi-Dimensi HAM: Mengurai Hak Ekonomi, Sosial, dan Budaya*, Rajawali Pers, Jakarta, hlm. 5-6

pelanggaran satu dimensi kultural terhadap dimensi kultural yang lain, atau disebut dengan imperialisme kultural (*cultural imperialism*). Hal yang paling ditekankan dalam teori ini adalah bahwa manusia merupakan interaksi sosial dan kultural serta perbedaan tradisi budaya dan peradaban berisikan perbedaan cara pandang kemanusiaan (*different ways of being human*). Oleh karenanya penganut teori ini mengatakan, *that rights belonging to all human beings at all times in all places would be the rights of desocialized and deculturized beings*.

Keempat, doktrin Marxisme (*Marxist doctrine and human rights*). Doktrin Marxis menolak teori hak-hak alami karena negara atau kolektivitas adalah sumber galian seluruh hak (*repository of all rights*). Hak-hak mendapatkan pengakuan sebagai hak individu, apabila telah mendapatkan pengakuan dari negara dan kolektivitas. Dengan kata lain, *all rights derive from the state, and are not naturally possessed by human beings by virtue of having been born*.

Dalam lintasan waktu, HAM telah melewati beberapa tahap perkembangan. Tahap perkembangan ini dielaborasi secara sistematis untuk kali awal oleh Karel Vasak dengan membagi perkembangan HAM berdasarkan generasi-generasi HAM, yaitu Generasi HAM Pertama (abad XVII-XVIII), yang menekankan aspek hak kebebasan dan martabat individu agar negara atau pemerintah tidak secara semena-mena memperlakukan warganya.⁴³

Generasi HAM Kedua (abad XIX-XX), yang menekankan pada jaminan adanya persamaan kondisi dan perlakuan bagi warga negara untuk memperoleh pekerjaan, perumahan, kesehatan yang baik dan jaminan sosial. Generasi HAM Ketiga, yang menuntut adanya kualitas hidup bagi tiap orang. Kualitas dalam arti kesehatan lingkungan hidup dan sebagainya.

Bagi pemikir-pemikir filsafat moral, politik dan hukum Indonesia, perkembangan generasi atau dimensi HAM tidak hanya sampai di sana. Frans Magnis Suseno misalnya, ia lebih jauh mengelaborasi tiga generasi HAM tersebut. Dalam generasi *pertama*, termuat tiga kelompok HAM: (1) kebebasan-kebebasan dasar, seperti kebebasan dari penangkapan sewenang-wenang, kebebasan

⁴³ Hamid Awaluddin, *Op.cit*, hlm. 82-85

beragama, kebebasan untuk bergerak, kebebasan untuk mencari informasi; (2) hak-hak atas demokrasi, seperti hak untuk berkumpul dan berserikat, untuk menyatakan pendapatnya secara lisan, hak untuk ikut aktif dan pasif dalam pemilihan umum; (3) hak atas perlindungan negara, misalnya terhadap serangan kriminal, hak atas proses pengadilan yang adil, termasuk hak untuk mendapatkan pembelaan. Sedangkan dalam generasi *kedua* termuat satu kelompok hak, yaitu hak sosial, yaitu hak atas tempat tinggal, hak atas pekerjaan, hak atas upah yang layak, dan hak atas nafkah hidup. Adapun dalam generasi *ketiga* terkandung satu kelompok hak, yaitu hak-hak kolektif, seperti hak minoritas atas kelestarian budaya, identitas dan religius mereka.⁴⁴

Terkait dengan konsepsi HAM, D.F. Scheltens⁴⁵ dalam bukunya “*Mensenrechten*” menerangkan bahwa pengertian HAM dikenal sebagai berikut: (i) Hak asasi, berasal dari terjemahan *Mensen Rechten*, adalah hak yang diperoleh seseorang karena dia manusia dan bersifat universal; (ii) Hak dasar, diambil dari terjemahan *Grondrechten*, merupakan hak yang diperoleh seseorang karena menjadi warga negara dari satu negara. Dasar dari hak dasar berasal dari negara, bersifat domestik dan tidak bersifat universal.

Dikemukakan oleh Mada Sukmajati,⁴⁶ terdapat relasi dua arah antara hak politik dan pemilu. Pada satu sisi, pemilu merupakan salah satu indikator utama untuk melihat sejauh mana hak politik warga negara kemudian dilaksanakan. Pada sisi yang lain, hak politik sebagai bagian dari HAM merupakan alasan dasar bagi penyelenggaraan pemilu. Secara normatif, hal tersebut terlihat dari berbagai dokumen yang berusaha untuk menjamin pelaksanaan HAM secara global. *Pertama*, di dalam dokumen Deklarasi Universal HAM yang Perihal Pelaksanaan Hak Politik 5 diterima dan diumumkan oleh Majelis Umum Persatuan Bangsa-Bangsa (PBB) pada tanggal 10 Desember 1948. Pasal 21 di dalam dokumen ini menyatakan bahwa:

⁴⁴ Khairul Fahmi, *Pembatasan dan Pembedaan...*, *Op.cit*, hlm. 53-54

⁴⁵ Marwati Riza, 2009. *Perlindungan Hukum Pekerja Migran Indonesia Di Luar Negeri*, AS Publishing, Makassar, hlm. 61-62

⁴⁶ Mada Sukmajati, “*Pendahuluan: Evaluasi Pelaksanaan Hak Politik di Pemilu Serentak 2019*”, dalam Mada Sukmajati (Editor), *Serial Evaluasi Penyelenggaraan Pemilu Serentak 2019: Perihal Pelaksanaan Hak Politik*, Bawaslu, Jakarta, hlm. 4-6

- (1) Setiap orang berhak turut serta dalam pemerintahan negaranya, secara langsung atau melalui wakil-wakil yang dipilih dengan bebas;
- (2) Setiap orang berhak atas kesempatan yang sama untuk diangkat dalam jabatan pemerintahan negaranya; dan
- (3) Kehendak rakyat harus menjadi dasar kekuasaan pemerintah; kehendak ini harus dinyatakan dalam pemilihan umum yang dilaksanakan secara berkala dan murni, dengan hak pilih yang bersifat umum dan sederajat, dengan pemungutan suara secara rahasia ataupun dengan prosedur lain yang menjamin kebebasan memberikan suara.

Ayat (1) tersebut menjamin hak memilih dan Ayat (2) di atas menjamin hak dipilih. Sedangkan Ayat (3) merupakan alasan dasar bagi pentingnya pemilu sebagai sarana untuk mendorong kedaulatan rakyat dalam konteks demokrasi perwakilan sehingga kehendak rakyat menjadi dasar kekuasaan pemerintah.

Kedua, di dalam dokumen Kovenan Internasional Hak-Hak Sipil dan Politik yang telah ditetapkan oleh Resolusi Majelis Umum 2200 A (XXI) tertanggal 16 Desember 1966. Pasal 24 di dalam dokumen ini menyatakan bahwa: Setiap warga negara harus mempunyai hak dan kesempatan, tanpa pembedaan apapun sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 2 dan tanpa pembatasan yang tidak layak, untuk:

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

Menurut Davis Roberts dan Carrol, kedua dokumen tersebut mengandung dua dimensi yang tidak terpisah satu sama lain. *Pertama*, kehendak rakyat seyogyanya menjadi basis bagi pemerintah. *Kedua*, untuk melaksanakan hal tersebut, perlu ada pemilu yang menyediakan pilihan yang sesungguhnya kepada para pemilih dan

yang memenuhi esensi fundamental hak-hak manusia (*genuine*). Selain itu, pemilu yang ada seyogyanya diselenggarakan secara berkala.⁴⁷

Teori HAM dalam konteks penelitian ini berguna sebagai fondasi sekaligus pisau analisis diantaranya untuk: *Pertama*, Memetakan peran negara dalam melindungi dan memenuhi HAM dalam praktik berdemokrasi. *Kedua*, mendudukan posisi dan urgensi HAM terkhusus pada hak untuk dipilih dalam penyelenggaraan Pemilu. *Ketiga*, menjembatani konsep jaminan pemenuhan hak untuk dipilih dengan konsep penegakan hukum administrasi pemilu.

2. Teori Sistem Keadilan Pemilu

Aktualisasi nilai-nilai HAM berupa hak untuk memilih dan hak untuk dipilih dalam Pemilu harus dijamin dengan adanya sistem pemilu yang berkeadilan. Artinya suatu Pemilu tanpa dibarengi sistem yang menjamin prosedur penyelenggaraannya dilaksanakan secara adil, maka hak pilih maupun hak memilih dalam Pemilu tersebut hanyalah sia-sia. Pemilu tersebut hanya formalitas yang penyelenggaraannya dipenuhi kecurangan dan tidak adil. Maka implementasi nilai HAM dalam Pemilu harus dikawal dengan adanya sistem keadilan pemilu.

Teori sistem keadilan Pemilu (*electoral justice system*) merupakan instrumen penting untuk menegakkan hukum dan menjamin sepenuhnya penerapan prinsip demokrasi melalui pelaksanaan pemilu yang bebas, adil, dan jujur. Sistem keadilan pemilu dikembangkan untuk mencegah dan mengidentifikasi ketidakberesan pada pemilu, sekaligus sebagai sarana dan mekanisme untuk membenahi ketidakberesan yang muncul pada penyelenggaraan pemilu dan memberikan sanksi kepada pelaku pelanggaran.⁴⁸

Keadilan Pemilu sebagai fondasi utama merupakan gagasan yang mencakup cara dan mekanisme yang tersedia di suatu negara tertentu, komunitas lokal atau di tingkat regional atau internasional untuk:⁴⁹

- (a) menjamin bahwa setiap tindakan prosedur, dan keputusan terkait dengan proses pemilu sesuai dengan kerangka hukum;

⁴⁷ *Ibid*

⁴⁸ Lihat International IDEA, 2010, *Loc.cit*

⁴⁹ *Ibid*, hlm. 6

- (b) melindungi atau memulihkan hak pilih; dan
- (c) memungkinkan warga yang meyakini bahwa hak pilih mereka telah dilanggar untuk mengajukan pengaduan, mengikuti persidangan, dan mendapatkan putusan.

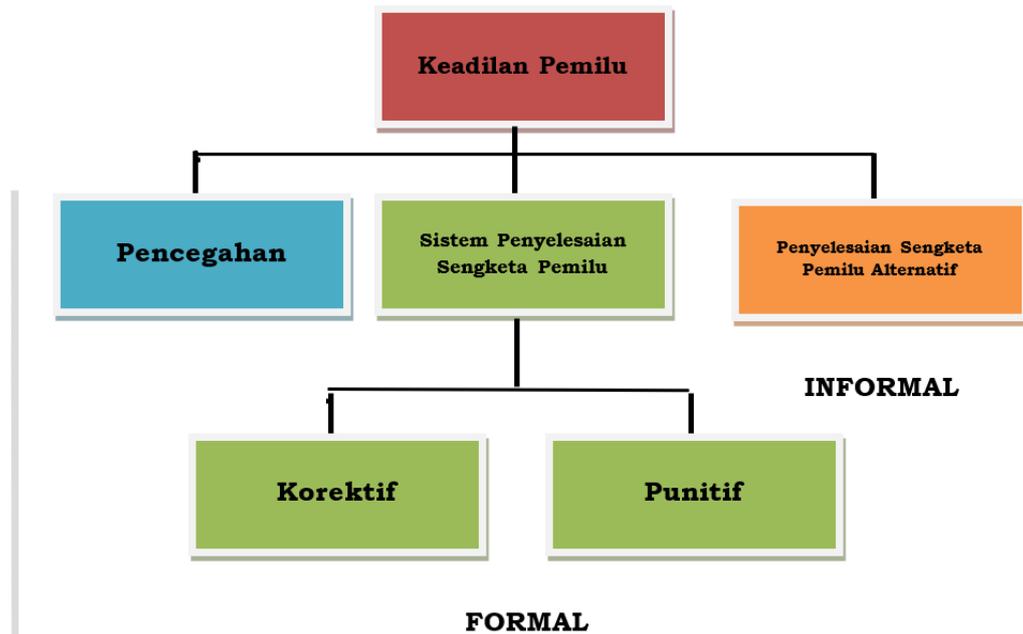
Konsep keadilan pemilu tidak hanya terbatas pada penegakan kerangka hukum, tetapi juga merupakan salah satu faktor yang perlu diperhatikan dalam merancang dan menjalankan seluruh proses pemilu. Keadilan pemilu juga merupakan faktor yang memengaruhi perilaku para pemangku kepentingan dalam proses tersebut. Karena sistem keadilan pemilu sangat dipengaruhi kondisi sosial budaya, konteks sejarah dan politik masing-masing negara, maka sistem dan praktiknya di seluruh dunia berbeda-beda.⁵⁰

Meskipun demikian, sistem keadilan pemilu perlu mengikuti sejumlah norma dan nilai tertentu agar proses pemilu lebih kredibel dan memiliki legitimasi yang tinggi. Norma dan nilai ini dapat bersumber dari budaya dan kerangka hukum yang ada di masing-masing negara maupun dari instrumen hukum internasional. Sistem keadilan pemilu harus dipandang berjalan secara efektif, serta menunjukkan independensi dan imparialitas untuk mewujudkan keadilan, transparansi, aksesibilitas, serta kesetaraan dan inklusivitas. Apabila sistem dipandang tidak kokoh dan tidak berjalan dengan baik, kredibilitasnya akan berkurang dan dapat mengakibatkan para pemilih mempertanyakan partisipasi mereka dalam proses pemilu, atau bahkan menolak hasil akhir pemilu. Dengan demikian, keadilan pemilu yang efektif dan tepat waktu menjadi elemen kunci dalam menjaga kredibilitas proses pemilu.

Mekanisme sistem keadilan pemilu meliputi baik tindakan pencegahan maupun metode formal dan informal dalam upaya penyelesaian sengketa pemilu. Seperti gambar berikut:

⁵⁰ *Ibid*

Gambar 1.2. Sistem Keadilan Pemilu



Sumber: International IDEA, 2010

Sistem keadilan pemilu yang lebih luas mencakup berbagai mekanisme untuk menjamin adanya penyelesaian sengketa pemilu yang kredibel. Mekanisme sistem keadilan pemilu meliputi tindakan pencegahan dan metode penyelesaian sengketa pemilu yang sifatnya formal (institusional) dan informal (alternatif). Gambar di atas juga memperlihatkan ragam mekanisme penanganan sengketa pemilu yang tersedia, yaitu mekanisme yang sifatnya mengoreksi (korektif) atau menghukum atau punitif).⁵¹

Peningkatan penghormatan terhadap supremasi hukum akan mendorong menurunnya jumlah sengketa pemilu yang perlu ditangani. Budaya politik yang mendorong perilaku taat hukum dan penghormatan terhadap norma demokrasi dapat membantu mengurangi potensi timbulnya sengketa pemilu, sehingga yang perlu ditangani nantinya hanya sengketa yang paling banyak menimbulkan perdebatan. Pelibatan partai politik besar dan kelompok masyarakat sipil dalam

⁵¹ *Ibid*

proses pembuatan kerangka hukum pemilu juga penting untuk mengurangi potensi sengketa pemilu.⁵²

Ada tiga jenis mekanisme utama untuk menyelesaikan sengketa pemilu, yaitu Formal:⁵³

- a. mekanisme formal atau korektif (misalnya mengajukan dan memproses gugatan pemilu): jika dilaksanakan, mekanisme ini akan menghasilkan keputusan untuk membatalkan, mengubah, atau mengakui adanya ketidakberesan dalam proses pemilu; dan
- b. Mekanisme penghukuman atau punitif (misalnya dalam kasus pelanggaran pidana): jika dilaksanakan, mekanisme ini akan menjatuhkan sanksi kepada pelanggar, baik badan maupun individu yang bertanggung jawab atas ketidakberesan tersebut, termasuk tanggung jawab (*liability*) pidana atau administratif terkait dengan pemilu; dan
- c. Informal, meliputi mekanisme alternatif sebagai mekanisme yang dapat dipilih oleh pihak-pihak yang bersengketa.⁵⁴

Dalam konsep keadilan Pemilu, setiap pihak yang terlibat dalam Pemilu, seperti Peserta Pemilu, pasangan calon, tim kampanye, dan anggota masyarakat tidak boleh dirugikan atau diperlakukan tidak adil oleh penyelenggara Pemilu. Keadilan Pemilu dimaksudkan untuk menjaga dan menegakkan kemandirian, integritas dan kredibilitas penyelenggara Pemilu. Integritas penyelenggaraan Pemilu sendiri, terdiri dari integritas proses tahapan-tahapan Pemilu dan integritas hasil-hasil Pemilu.⁵⁵

Penggunaan teori sistem keadilan pemilu dalam penelitian ini untuk memetakan orientasi pelaksanaan Pemilu berkeadilan, merinci langkah dan upaya penegakan hukum dalam penyelenggaraan Pemilu, serta menganalisis urgensi jaminan pemenuhan hak untuk dipilih melalui penegakan hukum pemilu melalui sistem keadilan pemilu serta menjadi jembatan untuk menemukan model ideal

⁵² *Ibid*

⁵³ *Ibid*

⁵⁴ *Ibid*

⁵⁵ Nur Hidayat Sardini, 2015. *Mekanisme Penyelesaian Pelanggaran Kode Etik Penyelenggara Pemilu*, LP2AB, Jakarta, hlm. 3

sistem keadilan pemilu yang memberikan perlindungan hukum terhadap hak untuk dipilih.

3. Teori Perlindungan Hukum

Teori perlindungan hukum ini berkaitan dengan aspek perlindungan hukum bagi rakyat dalam perspektif Hukum Pemerintahan atau Hukum Administrasi. Perlindungan hukum perspektif Hukum Administrasi terkait dengan jaminan bahwa hak rakyat dihormati dalam rangka pelayanan publik berkenaan “tindak pemerintahan” berdasarkan atas asas negara hukum.

Kepustakaan Hukum Pemerintahan Negeri Belanda, istilah perlindungan hukum bagi rakyat digunakan term “rechtsbescherming van de burgers tegen de overheid”. Konsep ini dimaknai bahwa hak-hak rakyat dijamin dari tindakan hukum pemerintah (*bestuurs recht handelingen*) yang bertentangan dengan peraturan perundangundangan dan “asas-asas umum pemerintahan yang baik” (AAUPB) dalam penegakkan *The General Principal of Good Governance*.⁵⁶

Perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan pemerintah merupakan bagian integral dari penyelenggaraan pemerintahan dalam negara demokrasi. Sehubungan dengan hal ini, Zoltan Szente menyatakan:⁵⁷

"Perlindungan hukum terhadap hak-hak individu dari intervensi negara yang melanggar hukum adalah masalah utama dalam semua demokrasi modern. Tidak diragukan lagi, hal ini telah menjadi konsep yang diterima secara luas. Namun, tuntutan perlindungan hukum akan selalu muncul ketika pelaksanaan kekuasaan publik berdampak buruk terhadap hak atau kepentingan warga negara".

Secara teoritik, perlindungan hukum tidak terlepas dari keberadaan dan perkembangan paham negara hukum dan demokrasi yang menegaskan adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia. Dalam paham negara hukum dalam pengertian *rechtsstaat*, negara hukum ditopang oleh setidaknya 4 (empat) elemen utama, yaitu: (1) Perlindungan hak asasi manusia; (2) Pembagian atau pemisahan

⁵⁶ I Dewa Gede Atmadja dan I Nyoman Putu Budiarta, 2018. *Teori-Teori Hukum*, Setara Press, Malang, hlm. 165

⁵⁷ A'an dan Freddy Poernomo Effendi, 2017. *Hukum Administrasi*, Sinar Grafika, Jakarta, hlm. 200.

kekuasaan untuk menjamin hak asasi manusia; (3) Pemerintahan berdasarkan undang-undang; dan (4) Peradilan tata usaha negara.⁵⁸

Adapun, paham negara hukum dalam pengertian *rule of law*, negara hukum ditopang oleh setidaknya oleh 3 (tiga) elemen utama, yaitu:⁵⁹

- 1) Supremasi hukum (*supremacy of law*), dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan sehingga seseorang hanya boleh dihukum jika melanggar hukum.
- 2) Persamaan kedudukan dihadapan hukum (*equality before the law*), baik bagi rakyat biasa maupun bagi pejabat; dan
- 3) Terjaminnya hak asasi manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan.

Sedangkan *Internasional Commission of Jurists*, dalam konferensinya di Bangkok pada tahun 1965 juga merumuskan ciri-ciri pemerintahan yang demokratis di bawah *rule of law*, sebagai berikut:⁶⁰

- 1) Perlindungan konstitusional. Artinya, selain menjamin hak individu, konstitusi harus pula menentukan cara atau prosedural untuk memperoleh perlindungan atas hak yang dijamin;
- 2) Badan Kehakiman yang bebas dan tidak memihak;
- 3) Kebebasan menyatakan pendapat;
- 4) Kebebasan berserikat/berorganisasi dan beroposisi; dan
- 5) Pendidikan kewarganegaraan.

Keterkaitan negara hukum dengan demokrasi, diungkapkan oleh Jimly Asshidiqie, bahwa, pada konsepsi demokrasi, di dalamnya terkandung prinsip-prinsip kedaulatan rakyat (*democratie*) sedangkan di dalam konsepsi negara hukum terkandung prinsip-prinsip negara hukum (*nomocratie*), yang masing-masing prinsip dari kedua konsepsi tersebut dijalankan secara beriringan sebagai dua sisi

⁵⁸ Moh. Mahfud MD, Mahkamah Konstitusi dan Masa Depan Demokrasi Indonesia, Bahan Orasi Ilmiah disampaikan dihadapan Rapat Senat Terbuka Universitas Andalas, Padang, 2008, hlm. 15

⁵⁹ *Ibid*

⁶⁰ Moh. Mahfud MD, dalam Mahkamah Konstitusi dan Masa Depan Demokrasi Indonesia, sebagaimana dikutip dari South-East Asian and Pacific Conference of Jurist, The Dynamic Aspects of the rule of law in the Modern Age, 1965, hlm. 17-18

dari satu mata uang. Paham negara hukum yang demikian dikenal dengan sebutan “negara hukum yang demokratis” (*demokratische rechtsstaat*) atau dalam bentuk konstitusional disebut *constitutional democracy*. Disebut sebagai “negara hukum yang demokratis”, karena di dalamnya mengakomodasikan prinsip-prinsip negara hukum dan prinsip-prinsip demokrasi, yaitu:⁶¹

Pertama, Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*) Adanya pengakuan normatif dan empirik terhadap prinsip supremasi hukum, yaitu bahwa semua masalah diselesaikan dengan hukum sebagai pedoman tertinggi. Pengakuan normatif mengenai supremasi hukum terwujud dalam pembentukan norma hukum secara hirarkis yang berpuncak pada supremasi konstitusi. Sedangkan secara empiris terwujud dalam perilaku pemerintahan dan masyarakat yang mendasarkan diri pada aturan hukum.

Kedua, Persamaan dalam Hukum (*Equality before the Law*) Setiap orang adalah sama kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan. Segala sikap dan tindakan diskriminatif adalah sikap dan tindakan terlarang, kecuali tindakan-tindakan yang bersifat khusus dan sementara untuk mendorong mempercepat perkembangan kelompok tertentu (*affirmative action*).

Ketiga, Asas Legalitas (*Due Process of Law*) Segala tindakan pemerintahan harus didasarkan atas peraturan perundangundangan yang sah dan tertulis. Peraturan perundang-undangan tersebut harus ada dan berlaku terlebih dulu atau mendahului perbuatan yang dilakukan. Dengan demikian, setiap perbuatan administratif harus didasarkan atas aturan atau *rules and procedures*. Agar hal ini tidak menjadikan birokrasi terlalu kaku, maka diakui pula prinsip *frijsermessen* yang memungkinkan para pejabat administrasi negara mengembangkan dan menetapkan sendiri *beleidregels* atau *policy-rules* yang berlaku internal dalam rangka menjalankan tugas yang dibebankan oleh peraturan yang sah.

Keempat, Adanya pembatasan kekuasaan negara dan organ-organ negara dengan cara menerapkan prinsip pembagian kekuasaan secara vertikal atau pemisahan kekuasaan secara horisontal. Pembatasan kekuasaan ini adalah untuk

⁶¹ Jimly Asshiddiqie, 2005. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, hlm. 154 – 162

menghindari penyalahgunaan kekuasaan dan mengembangkan mekanisme *checks and balances* antara cabang-cabang kekuasaan.

Kelima, Organ-Organ Pemerintahan Yang Independen. Sebagai upaya pembatasan kekuasaan, saat ini berkembang pula adanya pengaturan kelembagaan pemerintahan yang bersifat independent, seperti bank sentral, organisasi tentara, kepolisian, dan kejaksaan. Selain itu, ada pula lembaga-lembaga baru seperti Komisi Nasional Hak Asasi Manusia, Komisi Pemilihan Umum, Ombudsman, Komisi Penyiaran Indonesia, dan lain-lain. Independensi lembaga-lembaga tersebut dianggap penting untuk menjamin demokrasi agar tidak dapat disalahgunakan oleh pemerintah.

Keenam, Peradilan Bebas dan Tidak Memihak. Peradilan bebas dan tidak memihak (*independent and impartial judiciary*) mutlak keberadaannya dalam negara hukum. Hakim tidak boleh memihak kecuali kepada kebenaran dan keadilan, serta tidak boleh dipengaruhi oleh siapapun baik oleh kepentingan jabatan (politik) maupun kepentingan uang (ekonomi). Untuk menjamin kebenaran dan keadilan, tidak diperkenankan adanya intervensi terhadap putusan pengadilan.

Ketujuh, Peradilan Tata Usaha Negara. Meskipun peradilan tata usaha negara adalah bagian dari peradilan secara luas yang harus bebas dan tidak memihak, namun keberadaannya perlu disebutkan secara khusus. Dalam setiap negara hukum, harus terbuka kesempatan bagi warga negara untuk menggugat keputusan pejabat administrasi yang menjadi kompetensi peradilan tata usaha negara. Keberadaan peradilan ini menjamin hak-hak warga negara yang dilanggar oleh keputusan-keputusan pejabat administrasi negara sebagai pihak yang berkuasa. Keberadaan peradilan tata usaha negara harus diikuti dengan jaminan bahwa keputusan pengadilan tersebut ditaati oleh pejabat administrasi negara.

Kedelapan, Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*). Disamping peradilan tata usaha negara, negara hukum modern juga lazim mengadopsi gagasan pembentukan mahkamah konstitusi sebagai upaya memperkuat sistem check and balances antara cabang-cabang kekuasaan untuk menjamin demokrasi. Misalnya, mahkamah ini diberi fungsi melakukan pengujian atas konstitusionalitas undang-

undang dan memutus sengketa kewenangan antar lembaga-lembaga negara yang mencerminkan cabang-cabang kekuasaan negara yang dipisah-pisahkan.

Kesembilan, Perlindungan Hak Asasi Manusia. Adanya perlindungan konstitusional terhadap HAM dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil. Terbentuknya negara dan penyelenggaraan kekuasaan negara tidak boleh mengurangi arti dan makna kebebasan dasar dan HAM. Maka jika di suatu negara hak asasi manusia terabaikan atau pelanggaran HAM tidak dapat diatasi secara adil, negara ini tidak dapat disebut sebagai negara hukum dalam arti yang sesungguhnya.

Kesepuluh, Bersifat Demokratis (Demokratische Rechtsstaat). Dianut dan dipraktikkannya prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat yang menjamin peran serta masyarakat dalam proses pengambilan keputusan kenegaraan, sehingga setiap peraturan perundang-undangan yang diterapkan dan ditegakkan mencerminkan perasaan keadilan masyarakat. Hukum dan peraturan perundang-undangan yang berlaku tidak boleh ditetapkan dan diterapkan secara sepihak oleh dan/atau hanya untuk kepentingan penguasa. Hal ini bertentangan dengan prinsip demokrasi. Hukum tidak dimaksudkan untuk hanya menjamin kepentingan beberapa orang yang berkuasa, melainkan menjamin kepentingan keadilan bagi semua orang. Dengan demikian negara hukum yang dikembangkan bukan *absolute rechtsstaat*, melainkan *demokratische rechtsstaat*.

Kesebelas, Berfungsi sebagai Sarana Mewujudkan Tujuan Bernegara (Welfare Rechtsstaat). Hukum adalah sarana untuk mencapai tujuan yang diidealkan bersama. Cita-cita hukum itu sendiri, baik yang dilembagakan melalui gagasan negara hukum maupun gagasan negara demokrasi dimaksudkan untuk meningkatkan kesejahteraan umum. Dalam konteks Indonesia, gagasan negara hukum yang demokratis adalah untuk mencapai tujuan nasional sebagaimana tertuang dalam pembukaan UUD 1945.

Keduabelas, Transparansi dan Kontrol Sosial. Adanya transparansi dan kontrol sosial terhadap setiap proses pembuatan dan penegakan hukum sehingga dapat memperbaiki kelemahan mekanisme kelembagaan demi menjamin kebenaran dan keadilan. Partisipasi secara langsung sangat dibutuhkan karena mekanisme

perwakilan di parlemen tidak selalu dapat diandalkan sebagai satu-satunya saluran aspirasi rakyat. Ini adalah bentuk *representation in ideas* yang tidak selalu inherent dalam *representation in presence*.

Konsep negara hukum demokratis yang dikemukakan oleh Jimly Asshidiqie tersebut, menunjukkan adanya pertautan yang erat antara negara hukum demokratis dengan perlindungan hak asasi manusia sebagai salah satu prinsip penting dalam konsepsi negara hukum demokratis (*demokratische rechtsstaat*), dimana suatu negara disebut sebagai negara hukum dalam arti sesungguhnya apabila terdapat penekanan pada perlindungan konstitusional terhadap HAM dengan jaminan hukum bagi tuntutan penegakannya melalui proses yang adil.

Menurut Satjipto Rahardjo, perlindungan hukum merupakan upaya pengayoman terhadap hak asasi manusia yang dirugikan orang lain dan perlindungan itu diberikan kepada masyarakat agar dapat menikmati semua hak-hak yang diberikan oleh hukum.⁶² Sedangkan, menurut Philipus M Hadjon, Perlindungan hukum adalah perlindungan akan harkat dan martabat, serta pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia yang dimiliki oleh subyek hukum berdasarkan ketentuan hukum dari kesewenangan atau sebagai kumpulan peraturan atau kaidah yang akan dapat melindungi suatu hal dari hal lainnya.⁶³ Lebih lanjut, Hadjon berpandangan, perlindungan hukum adalah suatu tindakan untuk melindungi atau memberikan pertolongan kepada subjek hukum, dengan menggunakan perangkat-perangkat hukum.⁶⁴ Adapun, C.S.T. Kansil berpandangan perlindungan hukum adalah berbagai upaya hukum yang harus diberikan oleh aparat penegak hukum untuk memberikan rasa aman, baik secara pikiran maupun

⁶² Satjipto Rahardjo, 2000. *Ilmu Hukum*, PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 54

⁶³ Philipus M. Hadjon, 1987. *Perlindungan Bagi Rakyat di Indonesia*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 25

⁶⁴ Philipus M. Hadjon, 2011. *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Gajah Mada University Press, Yogyakarta, hlm.10

fisik dari gangguan dan berbagai ancaman dari pihak manapun.⁶⁵ Berkaitan dengan perlindungan hukum, Sudikno Mertokusumo berpandangan bahwa.⁶⁶

“Dalam fungsinya sebagai pelindung kepentingan manusia hukum mempunyai tujuan. Hukum mempunyai sasaran yang hendak dicapai. Adapun tujuan pokok hukum adalah menciptakan tatanan masyarakat yang tertib, menciptakan ketertiban dan keseimbangan. Dengan tercapainya ketertiban di dalam masyarakat diharapkan kepentingan manusia akan terlindungi. Dalam mencapai tujuannya itu hukum bertugas membagi hak dan kewajiban antar perorangan di dalam masyarakat, membagi wewenang dan mengatur cara memecahkan masalah hukum serta memelihara kepastian hukum.”

Dengan demikian, perlindungan hukum tidak terlepas dari ideal untuk mencapai tujuan hukum. Radbruch menyebut tujuan hukum yaitu untuk mewujudkan keadilan, kemanfaatan, dan kepastian hukum sebagai “tiga ide dasar hukum” atau “tiga nilai dasar hukum”. Sedangkan Bentham dalam ajarannya utilitisnya mengemukakan bahwa tujuan hukum adalah untuk mewujudkan “*the greatest happiness of the greatest number*”. Dari berbagai perspektif pada dasarnya tujuan hukum menurut Collins bermuara pada empat hal yaitu untuk menegakkan moral (*the goal of promoting morality*); untuk merefleksikan kebiasaan (*the goal of reflecting custom*); untuk kesejahteraan masyarakat (*the goal of sosial welfare*); dan melayani kekuasaan (*the goal of serving power*).⁶⁷

Di Negeri Belanda, menurut J.B.J.B.M. ten Berge, berkaitan dengan penggunaan kewenangan pemerintah, ada tiga bentuk perlindungan hukum (*rechtsbescherming*), mencakup: Pertama, *Bescherming via de democratie* (Perlindungan melalui demokrasi), bentuknya setiap warga negara dapat mengajukan petisi kepada pemerintah kota, pemerintah provinsi, atau parlemen, sesuai dengan ketentuan Pasal 5 Grondwet (UUD Belanda); Kedua, *Bescherming via bestuurlijk-hierarchische verhoudingen* (perlindungan melalui hubungan

⁶⁵ C.S.T. Kansil, 1989. *Pengantar Ilmu Hukum dan Tata Hukum Indonesia*, Balai Pustaka, Jakarta, hlm.102.

⁶⁶ Sudikno Mertokusumo, 1999. *Mengenal Hukum, Suatu Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 71.

⁶⁷ Erfian Nur Dirman, 2008, *Perlindungan Hukum Terhadap Tanah Pertanian Pangan yang Berkelanjutan Dalam Perspektif Otonomi Daerah*, Disertasi Program Pascasarjana Fakultas Hukum, Universitas Hasanuddin, Makassar, 2008, hlm. 26

hierarki pemerintahan), bentuknya banding administrasi berkaitan dengan kewenangan pejabat pemerintah atasan, misalnya hak memberikan atau menolak persetujuan keputusan pemerintah kota oleh pemerintah provinsi, berdasarkan pertimbangan keabsahan (*rechmatigheid*), dan kepentingan umum (*doelmatigheid*), sesuai dengan ketentuan Pasal 28 *Wet op de ruimtelijke ordening* (UU Penataan Ruang); dan *Ketiga, Bescherming via juridische voorzieningen* (perlindungan melalui pengaturan juridis), bentuk layanan bahwa keputusan penguasa yang disengketakan melalui kewenangan kekuasaan kehakiman, baik oleh hakim pengadilan perdata, maupun badan-badan khusus sebagai pengadilan administrasi.⁶⁸

Selanjutnya, mengenai perlindungan hukum, Hadjon mengemukakan berhubungan dengan “tindak pemerintah” sebagai sentral, bentuk perlindungan hukum dibagi atas perlindungan yang bersifat preventif dan perlindungan yang bersifat represif.⁶⁹ Sejalan dengan itu, Bagi Sabian Lust, perlindungan hukum bagi warga negara terhadap tindakan pemerintahan diberikan dengan dua cara. *Pertama*, perlindungan hukum preventif (*preventive protection/preventieve rechtsbescherming/protection juridique preventive*). *Kedua*, perlindungan hukum a posteriori (*protection a posteriori*).⁷⁰ Perlindungan hukum preventif bertujuan untuk mencegah sengketa. Perlindungan hukum preventif diwujudkan dalam bentuk pelibatan masyarakat dalam proses pengambilan keputusan, di mana masyarakat diberikan hak untuk menyampaikan pendapat maupun keberatannya terhadap suatu keputusan yang akan diambil oleh organ pemerintahan. Dengan dilibatkannya masyarakat dalam pengambilan keputusan, maka akan lebih dapat menerima keputusan yang ditetapkan.

Perlindungan hukum preventif, meskipun sangat penting dalam rangka mencegah sengketa, tetapi tentu saja tidak dapat menyelesaikan semua persoalan. Sengketa tetap dapat saja terjadi, dan oleh karena itu dibutuhkan perlindungan hukum *a posteriori* dalam rangka penyelesaian sengketa tersebut. Menurut Sabient

⁶⁸ I Dewa Gede Atmadja dan I Nyoman Putu Budiarta, *Op.cit*, hlm. 168

⁶⁹ *Ibid*, hlm. 26-27

⁷⁰ A'an dan Freddy Poernomo Effendi, *Op.cit*, hlm. 200.

Lust, perlindungan hukum *a posteriori* meliputi perlindungan hukum secara politik (*political legal protection*), perlindungan hukum oleh organ-organ pemerintahan (*administrative legal protection*) dan perlindungan hukum oleh kekuasaan peradilan (*legal protection by jurisdictions*).

Sementara itu, Rasjidi dan Putra berpandangan bahwa hukum dapat difungsikan untuk mewujudkan perlindungan yang sifatnya tidak sekedar adaptif dan fleksibel, melainkan juga prediktif dan antipatif. Pada perlindungan hukum yang preventif, merupakan perlindungan hukum yang sifatnya pencegahan dan rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atas pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapat bentuk yang definitif. Dengan demikian, perlindungan hukum ini bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa. Perlindungan hukum preventif ini mendorong pemerintah agar senantiasa berhati-hati dalam mengambil sebuah keputusan yang berkaitan dengan asas *freis ermessen*.⁷¹

F. Kerangka Konseptual

1. Perlindungan Hak Untuk Dipilih

Semangat terkandungnya HAM dalam konstitusi merupakan wujud komitmen bernegara untuk menghormati, melindungi, memenuhi hak konstitusional warga negara yang diikat dalam konstitusi sekaligus bentuk pembatasan kekuasaan negara agar tidak bertindak sewenang-wenang. Komitmen jaminan atas hak konstitusional warga diwujudkan dengan adanya jalan mencari keadilan atau mekanisme dan tata hukum yang dapat ditempuh masyarakat untuk menguji, mempertahankan atau bahkan memulihkan hak-nya apabila terdapat dugaan pelanggaran hak yang dilakukan oleh cabang kekuasaan negara.

Dalam berbagai literatur dikenal berbagai cara dan bentuk perlindungan hak konstitusional. Diantara melalui mekanisme badan peradilan (*litigasi*) maupun melalui mekanisme diluar badan peradilan (*non-litigasi*). Proses litigasi dalam

⁷¹ *Ibid*, hlm. 26-27

perlindungan hak konstitusional warga negara dapat dilakukan melalui: 1) pengadilan tata negara (mahkamah konstitusi); 2) pengadilan administrasi atau tata usaha negara; 3) pengadilan biasa (*regular courts*); atau 4) pengadilan hak asasi manusia *ad hoc*. Serta jalur perlindungan hak konstitusional melalui lembaga non-litigasi dapat dilakukan melalui beberapa lembaga negara independen yang dibentuk berdasarkan peraturan perundang-undangan berlaku dengan tugas, wewenang serta aktivitasnya yang secara luas berkenaan dengan upaya perlindungan hak konstitusional warga negara. Diantaranya dalam konteks Indonesia yaitu Ombudsman, Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM), Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban (LPSK), Komisi Pengawas Persaingan Usaha, dan Badan Pengawas Pemilihan Umum (Bawaslu).

Dalam rangka menjaga fokus penelitian ini, maka upaya litigasi maupun non-litigasi untuk perlindungan hak konstitusional yang dibahas akan lebih spesifik dan terbatas pada institusi-institusi yang tugas dan wewenang berdasarkan peraturan perundang-undangan memiliki relasi dengan Pemilu serta berkaitan dengan hak pilih maupun hak dipilih. Oleh karena itu perlindungan hak untuk konstitusional secara litigasi yang dimaksud ialah melalui MK, MA, dan Pengadilan Tata Usaha Negara. Adapun perlindungan hak untuk konstitusional secara non-litigasi yaitu melalui Bawaslu.

Bentuk perlindungan hak konstitusional melalui MK dilakukan dengan pengujian konstitusionalitas undang-undang atau *judicial review*. Objek dalam pengujian ini adalah undang-undang sebagai produk hukum dinilai secara materil maupun formil telah bersesuaian atau justru bertentangan dengan konstitusi, termasuk dalam kaitan menguji relasinya dengan hak-hak konstitusional. Oleh karena itu, *judicial review* diberi pengertian sebagai sarana utama (*principal means*) pengadilan untuk melakukan pengawasan terhadap tindakan pemerintah serta sarana bagi warga negara untuk menghadapi pemerintah yang sewenang-wenang. Lee menyebut *judicial review* sebagai “*a key vehicle for enabling the judiciary to prevent and check the abuse of executive power*”.⁷² Dimana dalam tindakan

⁷² Lee Bridges *et.al.*, 1995, *Judicial Review in Perspective*, Second Edition, Cavendish Publishing Ltd, London, hlm 1-7.

pemerintah tersebut terkandung aspek yang berdampak pada kerugian hak konstitusional (*basic rights*) dari warga negara (*complainant*).⁷³

Dalam praktiknya, MK telah menerima, memeriksa dan memutus perkara *judicial review* terhadap beragam undang-undang, diantaranya terhadap undang-undang Pemilu yang terkhusus berkenaan dengan persyaratan pencalonan bagi calon anggota DPR atau DPRD, calon Anggota DPD, serta calon presiden dan wakil presiden. Yaitu berkenaan dengan persyaratan calon yang berstatus sebagai mantan terpidana, anggota atau pengurus partai politik, serta batas usia pencalonan dan lain sebagainya. Konteks demikian menunjukkan bahwa MK berperan sentral dalam menegaskan posisi konstitusi dalam mengatur hak untuk dipilih bagi warga negara.

Perlindungan hak konstitusional melalui pengadilan administrasi atau tata usaha negara (TUN) yang dalam konteks negara Indonesia dikenal dengan PTUN. Perlindungan hak muncul dalam hal terdapat sengketa yang timbul dalam bidang TUN antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat TUN sebagai akibat dikeluarkannya Keputusan TUN jika terdapat salah satu dari alasan berikut, yang diantaranya:⁷⁴

- (a) Bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku, diantaranya:
 - 1) bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat prosedural/formal;
 - 2) bertentangan dengan ketentuan-ketentuan dalam peraturan perundang-undangan yang bersifat materiil/substansial;
 - 3) dikeluarkan oleh badan atau pejabat tata usaha negara yang tidak berwenang.⁷⁵

⁷³ Pasal 93 ayat (3) BVerfGG; lebih jauh, lihat *infra*, uraian sub-bab C.

⁷⁴ Pasal 53 ayat (2) dan Penjelasan UU PTUN.

⁷⁵ Menurut Phillipus M. Hadjon *et.al.*, ketidakberwenangan itu, jika dikaitkan dengan lingkup kompetensi suatu jabatan, ada tiga bentuk “tidak berwenang” (*onbevoegdheid*), yaitu *onbevoegdheid ratione materiae* (menyangkut kompetensi absolut), *onbevoegdheid ratione loci* (menyangkut kompetensi relatif), dan *onbevoegdheid ratione temporis* (yaitu tidak berwenang dari segi waktu); lihat Phillipus M. Hadjon *et.al.*, 2005, *Pengantar Hukum Administrasi Indonesia*, Cetakan Kesembilan, Gadjah Mada University Press, Yogyakarta, hlm. 326-327.

- (b) Badan atau pejabat tata usaha negara pada waktu mengeluarkan keputusan bertujuan lain dari maksud yang diberikan oleh wewenang padanya tersebut.
- (c) Badan atau pejabat tata usaha negara telah bertindak bertentangan dengan suatu asas yang secara umum diterima sebagai asas pemerintahan yang baik.⁷⁶

PTUN berdasarkan Undang-Undang Pemilu memiliki peran strategis dalam melindungi hak untuk dipilih. Hal tersebut Karena PTUN diberikan wewenang untuk menyelesaikan perkara tata usaha negara pemilu khususnya dalam hal terdapat sengketa proses pemilu yang timbul dalam bidang tata usaha negara Pemilu antara calon anggota DPR, DPD, DPRD provinsi, DPRD kabupaten/kota, atau partai politik calon Peserta Pemilu, atau bakal Pasangan Calon dengan KPU, KPU Provinsi, dan KPU Kabupaten/Kota sebagai akibat dikeluarkannya keputusan KPU, keputusan KPU Provinsi, dan keputusan KPU kabupaten/Kota.

Di samping upaya-upaya perlindungan hak konstitusional dapat dilakukan diluar pengadilan (non-litigasi) yaitu melalui Badan Pengawas Pemilihan Umum (Bawaslu). Berdasarkan Undang Undang Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum (UU Pemilu), Bawaslu merupakan salah satu dari 3 (tiga) lembaga penyelenggara pemilu disamping KPU dan DKPP. Ketiga lembaga tersebut bersifat mandiri dan terbangun sebagai satu kesatuan sistem lembaga penyelenggara pemilu. Bawaslu berperan sebagai lembaga Penyelenggara pemilu yang mengawasi Penyelenggaraan Pemilu di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia.

Bawaslu bertugas melakukan pencegahan dan penindakan terhadap pelanggaran Pemilu dan sengketa proses Pemilu. Pelanggaran Pemilu adalah tindakan yang bertentangan, melanggar, atau tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang mengatur mengenai Pemilu. Dalam melakukan penindakan pelanggaran Pemilu Bawaslu bertugas:

- a. menerima, memeriksa dan mengkaji dugaan pelanggaran Pemilu;
- b. menginvestigasi dugaan pelanggaran Pemilu;

⁷⁶ Constantijn S.J.M Kortmann, Paul P.T. Boven'Ert, 2000, *Dutch Constitutional Law*, Kluwer Law International: The Hague-London-Boston, hlm. 166.

- c. menentukan dugaan pelanggaran administrasi Pemilu, dugaan pelanggaran kode etik Penyelenggara Pemilu, dan/atau dugaan tindak pidana Pemilu; dan
- b. memutus pelanggaran administrasi Pemilu.

Adapun sengketa proses pemilu adalah sengketa antar-Peserta Pemilu dan sengketa Peserta Pemilu dengan penyelenggara Pemilu sebagai akibat dikeluarkannya keputusan KPU, keputusan KPU Provinsi, dan keputusan KPU Kabupaten/Kota. Dalam melakukan penyelesaian sengketa proses pemilu, Bawaslu bertugas:

- a. menerima permohonan penyelesaian sengketa proses Pemilu;
- b. memverifikasi secara formal dan materil permohonan penyelesaian sengketa proses Pemilu;
- c. melakukan mediasi antara pihak yang bersengketa;
- d. melakukan proses adjudikasi sengketa proses Pemilu; dan
- e. memutus penyelesaian sengketa proses pemilu.

Dalam penyelenggaraan Pemilu, Bawaslu merupakan garda terdepan dalam melindungi hak untuk dipilih. Wujud tugas dan wewenang Bawaslu dalam perlindungan hak untuk dipilih tercermin dalam Undang-undang Pemilu yang melekatkan perangkat penyelesaian sengketa proses pemilu yang meliputi sengketa yang terjadi antar-Peserta Pemilu dan sengketa Peserta Pemilu dengan Penyelenggara Pemilu sebagai akibat dikeluarkannya keputusan KPU, keputusan KPU Provinsi, dan keputusan KPU Kabupaten/Kota. Melalui kewenangan tersebut, Bawaslu melakukan mediasi antara pihak yang bersengketa dan dalam hal tidak tercapai kesepakatan Bawaslu memutus penyelesaian sengketa proses pemilu.

Serta disisi lain, bentuk perlindungan hak untuk dipilih di Bawaslu dapat pula ditempuh melalui penanganan pelanggaran administratif Pemilu. Yaitu suatu mekanisme pemeriksaan dan penyelesaian atas dugaan pelanggaran terhadap tata cara, prosedur, atau mekanisme yang berkaitan dengan administrasi pelaksanaan Pemilu dalam setiap tahapan Penyelenggaraan Pemilu.

Berdasarkan seluruh uraian di atas nyatalah bahwa hak untuk dipilih merupakan hak konstitusional warga negara yang berkedudukan penting dalam

kehidupan berdemokrasi. Wujud keseriusan dalam perlindungan hak untuk dipilih yaitu adanya mekanisme hukum (secara litigasi maupun non-litigasi) yang berupaya menjamin tidak adanya hak untuk dipilih bagi warga negara dirugikan dan dilakukan secara sewenang-wenang.

2. Penegakan Hukum Pemilu

a. Kepastian Hukum

Merupakan suatu kenyataan bahwa dalam bermasyarakat diperlukan aturan-aturan yang bersifat umum dan luwes untuk dapat mengakomodir dinamisnya perkembangan masyarakat. Pada masyarakat modern, aturan yang bersifat umum tempat dituangkannya perlindungan kepentingan-kepentingan itu adalah undang-undang.⁷⁷

Namun aturan hukum, baik berupa undang-undang maupun hukum tidak tertulis akan menjadi pedoman bagi setiap individu bertingkah laku dalam hidup bermasyarakat, baik dalam hubungan dengan sesama individu maupun dalam hubungannya dengan masyarakat. Sehingga dalam praktiknya terdapat kebutuhan pada aturan-aturan hukum yang mengandung suatu kepastian hukum, melalui perumusan suatu norma yang terukur, jelas dan rinci. Hal demikian semata-mata Karena adanya kesadaran bahwa aturan hukum merupakan jaminan perlindungan sekaligus batasan bagi masyarakat.⁷⁸

Teori kepastian hukum dipengaruhi oleh paham positivisme hukum yang diperkenalkan oleh John Austin maupun Hans Kelsen, sehingga sangat erat hubungannya dengan keberadaan hukum positif dalam suatu negara. Bagi John Austin, hukum adalah perintah pihak yang berdaulat (*law was the command of sovereign*).⁷⁹ Hakikat hukum itu sendiri, menurut Austin terletak

⁷⁷ Peter Mahmud Marzuki, 2008, *Pengantar Ilmu Hukum, Edisi Revisi*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 136

⁷⁸ *Ibid*, 137

⁷⁹ Achmad Ali, 2008. *Menguak Tabir Hukum*, Edisi Kedua, Ghalia Indonesia, Jakarta, hlm. 203.

pada unsur “perintah” itu. Hukum dipandang sebagai suatu sistem yang tetap, logis, dan tertutup. Austin pertama-tama membedakan hukum dalam dua jenis: (1) hukum dari Tuhan untuk manusia (*the divine law*), dan (2) hukum yang dibuat manusia. Mengenai hukum yang dibuat manusia dibedakan lagi dalam: (1) hukum dalam arti yang sebenarnya, dan (2) hukum yang tidak sebenarnya. Hukum dalam arti sebenarnya ini (disebut juga hukum positif) meliputi hukum yang dibuat penguasa dan hukum yang disusun manusia secara individu untuk melaksanakan hak-hak yang diberikan kepadanya.⁸⁰ Hukum yang tidak sebenarnya adalah hukum yang tidak dibuat oleh penguasa, sehingga tidak memenuhi persyaratan sebagai hukum, seperti ketentuan dari suatu organisasi olahraga. Hukum yang sebenarnya memiliki empat unsur, yaitu: (1) perintah (*command*), (2) sanksi (*sanction*), (3) kewajiban (*duty*), dan (4) kedaulatan (*sovereignty*).⁸¹

Adapun menurut Hans Kelsen, hukum harus dibersihkan dari anasir-anasir yang non-yuridis, seperti unsur sosiologis, politis, historis, bahkan etis. Pemikiran inilah yang kemudian dikenal dengan Teori Hukum Murni (*Reine Rechtslehre*) dari Kelsen. Bagi Hans Kelsen, hukum adalah keharusan yang mengatur tingkah laku manusia sebagai makhluk rasional. Kelsen selain dikenal sebagai pencetus Teori Hukum Murni, juga dianggap berjasa mengembangkan Teori Jenjang (*stufentheorie*) yang semula dikemukakan oleh Adolf Merkl (1836-1896) yang merupakan ajaran hukum umum. Teori ini melihat hukum sebagai suatu sistem yang terdiri dari susunan norma berbentuk piramida. Norma yang lebih rendah memperoleh kekuatannya dari norma yang lebih tinggi. Semakin tinggi suatu norma akan semakin abstrak sifatnya, dan sebaliknya, semakin rendah kedudukannya, akan semakin konkrit norma tersebut. Norma yang paling tinggi, yang menduduki puncak piramida, disebut oleh Kelsen dengan nama *Grundnorm* (norma dasar) atas *Ursprungnorm*.⁸²

⁸⁰ Sukarno Aburaera, 2013. *Filsafat Hukum Teori dan Praktik*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 108

⁸¹ *Ibid*

⁸² *Ibid*, hlm. 109-110

Menurut Peter Mahmud Marzuki,⁸³ kepastian hukum mengandung dua pengertian, yaitu *pertama*, adanya aturan yang bersifat umum membuat individu mengetahui perbuatan apa yang boleh atau tidak boleh dilakukan; dan *kedua*, berupa keamanan hukum bagi individu dari kesewenang-wenangan pemerintah karena dengan adanya aturan yang bersifat umum itu individu dapat mengetahui apa saja yang dibebankan atau dilakukan oleh negara terhadap individu.

Oleh Roscoe Pound dikatakan bahwa adanya kepastian hukum memungkinkan adanya *predictability*.⁸⁴ Dilanjutkan oleh Peter Mahmud Marzuki bahwa dalam menjaga kepastian hukum, peran pemerintah dan pengadilan sangat penting. Pemerintah tidak boleh menerbitkan aturan pelaksanaan yang tidak diatur oleh undang-undang atau bertentangan dengan undang-undang. Apabila hal ini terjadi, pengadilan harus menyatakan peraturan demikian batal demi hukum, artinya dianggap tidak pernah ada sehingga akibat yang terjadi karena adanya peraturan itu harus dipulihkan seperti sedia kala.⁸⁵

Kepastian hukum berpegang pada prinsip bagaimana hukumnya yang berlaku secara positif itulah yang harus berlaku, tidak boleh menyimpang (*fiat justitia et pereat mundus*, meskipun dunia ini runtuh hukum harus ditegakan). Hal itulah esensi dari kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan perlindungan dari yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang.⁸⁶

Dari segi kepastian isi inilah ahli hukum pidana Jerman, Paul Johann Anselm von Feuerbach, dalam buku nya *Lehrbuch des Peinlichen Rechts* (1801) merumuskan “*nulla poena sine lege; nulla poena sine crimine; nullum crimen sine poena legali*”, yang dikembangkan menjadi *nullum delictum nulla poena sine praevia lege poenali*. Secara bebas, adagium tersebut dapat diartikan menjadi “tidak ada tindak pidana, tidak ada hukuman tanpa

⁸³ Peter Mahmud Marzuki, *Loc.cit*

⁸⁴ *Ibid*

⁸⁵ *Ibid*, hlm. 138

⁸⁶ W Riawan Tjandra, “*Dinamika Keadilan dan Kepastian Hukum Dalam Peradilan Tata Usaha Negara*”, *Mimbar Hukum*, November 2011, hlm. 79

peraturan yang mendahuluinya”. Inilah dasar lahirnya asas legalitas yang menghendaki kepastian secara beriringan dengan keadilan, bahwa hukum tidak dapat berlaku surut. Karena itu, kajian ilmiah hukum meneliti apa yang sama pada semua sistem hukum di waktu yang lampau dan yang seharusnya tidak sama pada sistem hukum saat ini. Atas dasar itu didapati bahwa kepastian bukan sekedar terminologi hukum, sebab secara genetika watak hukum memang menghendaki adanya kepastian. Ketika suatu aturan telah berbentuk undang-undang atau putusan pengadilan sekalipun, maka ia telah memenuhi tupoksi kepastian hukum.⁸⁷

Hal itu secara simultan menopang adanya konsistensi di dalam kepastian hukum, di mana kontemplasi ini dapat dipinjam dari gagasan ahli hukum Amerika, Lon L. Fuller, lewat karyanya *The Morality Of Law* (1964). Ia menggagas delapan prinsip ideal yang menghubungkan kepastian isi hukum berikut konsistensinya. Delapan prinsip tersebut adalah:⁸⁸

- a. bersifat umum dan jelas (*the requirement of generality*);
- b. diumumkan kepada publik (*the promulgation of the rules*);
- c. bersifat prospektif dan dapat dilakukan (*the prospective application of law*);
- d. kejelasan isi hukum (*the clarity of laws*);
- e. tidak boleh bertentangan dengan hukum lainnya (*avoidance of contradictions in the laws*);
- f. hukum tidak boleh menghendaki sesuatu yang tidak mungkin (*avoidance of laws commanding the impossible*);
- g. tidak boleh sering berubah (*the constancy of law through time*);
- h. kesesuaian antara tindakan dan aturan hukum (*the congruence between official action and declared rule*).

Dalam konteks demokrasi, kepastian hukum sebagaimana telah diuraikan di atas menjadi ruh dalam penyelenggaraan Pemilu. Kepastian hukum berperan menjadi penjamin mutu teraktualisasinya asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil dalam Pemilu. Terkhusus dalam penelitian ini, melalui konsep kepastian hukum para Peserta Pemilu dapat memperoleh dan dijamin hak untuk dipilihnya secara maksimal, bahkan

⁸⁷ Ratna Dewi Pettalolo dan Khairul Fahmi, 2021. *Kajian Evaluatif Penanganan Pelanggaran Pemilihan Kepala Daerah Serentak 2020*, Bawaslu, Jakarta, hlm. 16

⁸⁸ *Ibid*

termasuk dalam hal terdapat penyimpangan yang merugikan hak politiknya, terdapat mekanisme hukum yang pasti untuk memberikan perlindungan.

Menurut Satjipto Rahardjo perlindungan hukum adalah adanya upaya untuk melindungi kepentingan seseorang dengan cara mengalokasikan suatu hak kekuasaan kepadanya untuk bertindak dalam rangka kepentingannya tersebut.⁸⁹ Dikemukakan oleh Philipus M Hadjon pengertian perlindungan hukum bagi rakyat berkaitan dengan rumusan yang dalam kepustakaan berbahasa Belanda berbunyi “*rechtsbescherming van de burgers tegen de overheid*” dan dalam kepustakaan berbahasa Inggris “*legal protection of the individual in relation to act of administrative authorities*”.⁹⁰

Perlindungan hukum bagi rakyat dibedakan atas dua macam, yaitu: perlindungan hukum yang preventif dan perlindungan hukum yang represif. Pada perlindungan hukum yang preventif, kepada rakyat diberikan kesempatan untuk mengajukan keberatan (*inspraak*) atau pendapatnya sebelum suatu keputusan pemerintah mendapatkan bentuk yang definitif. Dengan demikian, perlindungan hukum yang preventif bertujuan untuk mencegah terjadinya sengketa sedangkan sebaliknya perlindungan hukum yang represif bertujuan untuk menyelesaikan sengketa.⁹¹

b. Sistem Penegakan Hukum Pemilu

Istilah penegakan hukum terambil dari istilah “*law enforcement*”. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia dijelaskan pengertian dari konsep penegakan hukum itu yakni, proses atau cara (perbuatan menegakkan) hukum. Dengan kata lain, bagaimana hukum itu berdiri kukuh dan dapat ditaati dengan baik oleh warga masyarakat. Pendapat Purnadi Purbacaraka memberikan pengertian, bahwa penegakan hukum adalah proses penyesuaian nilai-nilai yang terjabarkan dalam kaidah-kaidah dan pandangan-pandangan

⁸⁹ Satjipto Rahardjo, 2000. *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 53

⁹⁰ Philipus M. Hadjon, 1987. *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia: Sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi Negara*, Bina Ilmu, Surabaya, hlm. 1

⁹¹ *Ibid*, hlm. 2

nilai yang mantap dan menegajawantah serta sikap tindak sebagai suatu rangkaian penjabaran nilai tahap akhir untuk menciptakan kedamaian baik sebagai *social engineering* dalam arti memelihara dan sebagai *social control* dalam arti mempertahankan suasana damai dalam pergaulan hidup masyarakat.⁹²

Dikemukakan oleh Satjipto Rahardjo penegakan hukum merupakan rangkaian proses untuk menjabarkan nilai, ide, cita yang cukup abstrak yang menjadi tujuan hukum. Tujuan hukum atau cita hukum memuat nilai-nilai moral seperti keadilan dan kebenaran. Nilai-nilai tersebut harus mampu diwujudkan dalam realitas nyata.⁹³ Sementara menurut Sudikno Mertokusumo, penegakan hukum itu maknanya adalah pelaksanaan atau implementasi hukum itu sendiri. Di mana dalam pelaksanaan hukum itu minimal akan terkait dengan tiga komponen yakni, adanya seperangkat peraturan yang berfungsi mengatur perilaku kehidupan warga masyarakat, dan adanya seperangkat orang atau lembaga yang melaksanakan tugas agar peraturan yang dibuat itu dipatuhi dan tidak dilanggar serta cara atau prosedur pelaksanaannya harus jelas dan tegas, mudah dimengerti agar pelaksanaannya tidak mengalami bias penyimpangan baik dari segi prosedur maupun kewenangan.⁹⁴

Penegakan hukum dalam arti luas bukan hanya mencakup kegiatan untuk melaksanakan dan menerapkan Regulasi ketentuan peraturan perundang-undangan yang menjadi dasarnya penyelenggaraan Pemilu, melainkan mencakup tindakan hukum terhadap setiap pelanggaran atau penyimpangan hukum yang dilakukan subjek hukum.⁹⁵

⁹² Aminuddin Ilmar, 2013. *Hukum Tata Pemerintahan*, Identitas Universitas Hasanuddin, Makassar, hlm.324-325

⁹³ Satjipto Rahardjo, 2009. *Penegakan Hukum: Suatu Tinjauan Sosiologis*, Genta Publishing, Yogyakarta, hlm. vii

⁹⁴ Sudikno Mertokusumo, 2005. *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Liberty, Yogyakarta, hlm. 160.

⁹⁵ Roni Wiyanto, 2014. *Penegakan Hukum Pemilu DPR, DPD, dan DPRD*, Mandar Maju, Bandung, hlm. 40

Dalam mendesain sistem penyelenggaraan Pemilu yang berkualitas diperlukan sedikitnya 5 (lima) unsur penting yang meliputi: aturan hukum pemilu (*electoral law/regulation*), sistem pemilu (*electoral system*), proses pemilu (*electoral process*), tata kelola pemilu (*electoral management*), dan penegakan hukum pemilu (*electoral law enforcement*). Khusus mengenai penegakan hukum Pemilu (*electoral law enforcement*), hal ini berkaitan erat dengan apa yang dikemukakan oleh Ramlan Surbakti sebagai keadilan pemilu, yang mana keadilan pemilu dapat dicapai melalui tujuh mekanisme berikut:⁹⁶

Pertama, sistem keluhan dan mekanisme respon yang efektif terhadap keluhan tersebut (*complaint system*); *Kedua*, pengawasan terhadap setiap tahapan pemilu dalam rangka pencegahan pelanggaran ketentuan pemilu; *Ketiga*, keadilan dalam bentuk hukuman (*punitive justice*) bagi seseorang yang terbukti melakukan pelanggaran Ketentuan Administrasi Pemilu (KAP) atau bagi seseorang yang terbukti melakukan pelanggaran Ketentuan Pidana Pemilu (KPP); *Keempat*, keadilan restoratif merupakan keadilan dalam bentuk pemulihan hak atau koreksi atas semua tindakan hukum. Ketika terjadi sengketa administrasi pemilu (sengketa proses pemilu), dan sengketa hasil pemilu, hak yang merasa dirugikan oleh Putusan KPU dapat mengajukan gugatan kepada instansi yang berwenang untuk mendapatkan keadilan restoratif; *Kelima*, keadilan pemilu yang diperoleh melalui penerapan mekanisme alternatif lain yang bersifat informal; *Keenam*, keadilan prosedural (*procedural justice*), baik dalam bentuk pelaksanaan *due process* maupun mewujudkan keadilan restoratif. Termasuk dalam keadilan prosedural adalah hak mendapatkan dengar-publik (*public hearing*) yang adil yang diselenggarakan oleh lembaga independen dan netral (*the right to have fair public hearing by impartial and independent tribunal*); dan *Ketujuh*, hak mendapatkan pemulihan yang efektif (*effective remedy*) dalam seluruh tahapan proses penyelenggaraan pemilu.

⁹⁶ Ramlan Surbakti, dkk, 2022. *Keadilan Pemilu*, Raja Grafindo Persada, Depok, hlm. 4-5

Lebih lanjut, Ramlan Surbakti menekankan bahwa keadilan pemilu mencakup setidaknya empat hal:⁹⁷ *Pertama*, sistem keluhan. Hal ini berkaitan dengan sistem penyampaian keluhan (pertanyaan, keberatan) yang mudah dilakukan dan mekanisme pemberian jawaban yang cepat dan tepat atas keluhan tersebut, merupakan langkah awal untuk menjamin keadilan pemilu. Tujuan sistem ini adalah menjamin agar setiap pihak mendapatkan informasi yang akurat, menjamin agar setiap pihak melaksanakan peran sesuai dengan peraturan perundang-undangan, dan mengurangi jumlah kasus di kemudian hari. Keluhan yang tidak dapat diselesaikan dapat diteruskan melalui mekanisme lain, seperti penegakan hukum untuk mendapatkan keadilan punitif atau penyelesaian sengketa pemilu untuk mendapatkan keadilan restoratif.

Kedua, keadilan punitif. Hal ini berangkat dari asumsi bahwa seseorang yang melakukan tindakan yang melanggar hukum harus mendapatkan hukuman yang setimpal dengan perbuatannya agar dia jera sehingga tidak akan mengulangi tindakannya. Keadilan dalam bentuk hukuman ini juga berfungsi sebagai peringatan kepada pihak lain agar tidak melakukan tindakan serupa. Dengan demikian, keadilan punitif juga merupakan upaya mencegah seseorang melakukan pelanggaran hukum karena akan mendapatkan hukuman.

Setiap orang yang terbukti melakukan pelanggaran Ketentuan Administrasi Pemilu (KAP) atau yang terbukti melakukan pelanggaran terhadap Ketentuan Pidana Pemilu (KPP) dikenakan hukuman setimpal. Sanksi bagi seseorang yang terbukti melakukan pelanggaran terhadap KAP dikenakan dalam bentuk sanksi administratif berupa pembatalan sebagai peserta pemilu, pembatalan sebagai calon, atau pembatalan sebagai calon terpilih. Sedangkan, sanksi bagi seseorang yang terbukti melakukan pelanggaran KPP dikenakan dalam bentuk pidana penjara dalam jangka waktu tertentu dan denda uang dalam jumlah tertentu. Tindakan membeli

⁹⁷ *Ibid*, hlm. 5-14

suara dari pemilih (*vote buying*) yang dilakukan oleh calon atau operator yang bertindak atas nama calon, bila terbukti di pengadilan, akan dikenakan dua macam sanksi yakni pidana dan administratif.

Ketiga, keadilan restoratif. Hal ini merupakan jenis keadilan yang dicari dalam proses penyelesaian sengketa proses pemilu, baik sengketa administrasi pemilu (sengketa proses pemilu) maupun sengketa hasil pemilu. Keadilan pemilu restoratif merupakan upaya hukum untuk memulihkan hak peserta pemilu atau mengoreksi kesalahan dalam keputusan penyelenggara pemilu.

Keempat, keadilan prosedural. Hal ini mutlak diperlukan dalam proses penegakan hukum untuk mendapatkan keadilan punitif dan dalam penyelesaian sengketa pemilu untuk mendapatkan keadilan restoratif. Keadilan prosedural mencakup hak diperlukan secara adil dan mendapatkan putusan yang menimbulkan efek jera pada pelaku pelanggaran, melalui administrasi keadilan yang efisien dan transparan. Hal ini akan tercapai apabila *due process* dan mengedepankan keadilan terbuka. Hak terhadap *due process* harus diterapkan pada seluruh proses penegakan hukum pemilu (KAP dan KPP) dan seluruh proses penyelesaian sengketa pemilu. *Due process* yang dimaksud tidak hanya pemberitahuan tentang kasus dan duduk-perkara (*fair hearing*), tetapi juga mencakup seluruh proses penegakan hukum atau penyelesaian sengketa. Selain hak individu akan *due process*, keadilan prosedural juga harus disertai prinsip keadilan terbuka yang mengedepankan pentingnya pengadilan melaksanakan fungsinya secara terbuka untuk mencegah timbulnya kecurigaan yuridis, tindakan tidak adil dan tindakan tidak kompeten. *Kelima*, mekanisme alternatif. Hal ini berkaitan dengan kemungkinan akan mekanisme alternatif untuk mendapatkan keadilan pemilu. Mekanisme alternatif ini sudah barang tentu bersifat informal sehingga efektivitasnya tergantung pada kesepakatan pihak yang bersengketa.

Mengenai model penataan kelembagaan penegakan hukum Pemilu dalam rangka penyelesaian keberatan dan sengketa Pemilu yang berkembang

dalam praktik negara-negara di dunia, tidak ada format tunggal diantara banyak model yang jauh lebih sukses dibanding dengan yang lainnya. Semuanya tumbuh menurut latar belakang sejarah, sosial, politik, hukum, dan budaya masing-masing negara serta kesungguhan dan kemauan politik para pihak yang terlibat di dalamnya. Meskipun demikian, Robert Dahl dan Michael Clegg mengidentifikasi masalah pokok dan aspek-aspek yang harus dipertimbangkan dalam membangun sistem pemeriksaan keberatan dan sengketa diantaranya:⁹⁸

- (a) kejelasan mengenai kompetensi lembaga harus menerima, memeriksa, dan menyelesaikan keberatan dan sengketa pemilu dari tingkat pertama hingga tingkat banding;
- (b) mekanisme dan prosedur (hukum acara) mengenai kapan, dimana, bagaimana, dan dalam bentuk apa keberatan atau permohonan harus diajukan, termasuk syarat pembuktian, tenggang waktu yang rasional dan ketat, baik pengadu maupun badan yang menangani perkara;
- (c) persyaratan, format permohonan, dan formulir yang mudah didapatkan;
- (d) menentukan pihak-pihak yang dapat mengajukan permohonan keberatan dan sengketa;
- (e) prinsip transparansi, meliputi pertimbangan hukum dan bukti-bukti penunjang yang jelas serta putusan yang terpublikasi dengan baik;
- (f) diseminasi melalui pendidikan dan pelatihan untuk meningkatkan pemahaman dan pengetahuan masyarakat dalam mengajukan permohonan keberatan dan gugatan guna memulihkan kembali kesalahan yang dapat mereduksi wibawa pemilu;
- (g) kejelasan kategori pelanggaran (pidana atau administrasi) beserta kejelasan jenis dan bentuk sanksi berdasarkan tingkat kesalahan, kelalaian, kesengajaan, dan perilaku berulang.

Jika mencermati UU Pemilu, maka dapat dikualifisir penegakan hukum Pemilu berdasarkan jenis serta bentuk dan prosedurnya. Berdasarkan jenisnya, penegakan hukum Pemilu terdiri atas: *Pertama*, pelanggaran Pemilu, yang terbagi lagi atas: (1) Pelanggaran administrasi Pemilu, (2) Pelanggaran administrasi Pemilu yang bersifat TSM (terstruktur, sistematis, dan masif), (3) Pelanggaran Kode Etik Penyelenggara Pemilu; (3) tindak pidana Pemilu dan (4) Pelanggaran hukum Pemilu lainnya; *Kedua*, sengketa

⁹⁸ Lihat Firdaus, *Op.cit*, hlm. 216-217

proses Pemilu; *Ketiga*, sengketa TUN Pemilu; dan *Keempat*, perselisihan hasil Pemilu.

Berdasarkan bentuknya, terdapat dua bentuk pendekatan penegakan hukum yakni: (1) pencegahan dan (2) penindakan, yang secara normatif menjadi otoritas masing-masing institusi yang diberi kewenangan. Khusus untuk penegakan hukum dalam bentuk pencegahan, menjadi kewenangan khusus yang diatribusikan kepada Bawaslu.

Dalam penegakan hukum dalam bentuk pencegahan, Bawaslu berwenang untuk mencegah terjadinya pelanggaran Pemilu dan sengketa proses Pemilu. Upaya pencegahan ini terhubung dengan salah satu fungsi yang melekat pada Bawaslu sebagai lembaga pengawas Pemilu. Adapun dalam konteks penindakan, dalam beberapa jenis penegakan hukum Pemilu, seperti pelanggaran Pemilu dan penyelesaian sengketa proses Pemilu, Bawaslu ditempatkan sebagai lembaga terdepan (*front institution*) dalam penindakan hukumnya. Sedangkan untuk pelanggaran kode etik penyelenggara, menjadi kewenangan DKPP yang penegakannya dapat melalui prosedur laporan pelanggaran Pemilu di Bawaslu atau secara langsung dilaporkan ke DKPP. Adapun perselisihan hasil Pemilu menjadi kewenangan MK, dimana Bawaslu berperan penting sebagai lembaga Pemberi Keterangan.

Berdasarkan prosedur penindakannya, penindakan pelanggaran Pemilu dapat dilakukan melalui Laporan dan Temuan serta melalui permohonan/gugatan. Laporan pelanggaran Pemilu merupakan proses penindakan pelanggaran Pemilu yang berasal dari laporan pihak-pihak yang menurut UU Pemilu memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pelapor. Yang masuk dalam kategori Pelapor adalah warga negara Indonesia yang mempunyai hak pilih, Peserta Pemilu, dan Pemantau Pemilu. Sedangkan, penindakan pelanggaran administrasi Pemilu yang berasal dari prosedur Temuan merupakan proses penindakan pelanggaran Pemilu yang berasal dari hasil pengawasan aktif Pengawas Pemilu.

Adapun penegakan hukum Pemilu melalui permohonan/gugatan hanya terkait dengan jenis penegakan hukum sengketa Pemilu seperti sengketa proses Pemilu, sengketa Tata Usaha Negara Pemilu, dan sengketa atau perselisihan hasil Pemilu. Menurut UU Pemilu, untuk menjadi Pemohon sengketa harus memenuhi kualifikasi tertentu yang terkait dengan kepesertaannya sebagai Peserta Pemilu dimana dalam permohonan sengketa yang diajukan, Pemohon sengketa harus dapat mendalilkan kerugian hukum yang secara langsung dialami. Dengan demikian, terdapat perbedaan normatif pihak yang memiliki *legal standing* sebagai Pemohon sengketa Pemilu dengan Pelapor dalam dugaan pelanggaran Pemilu.

c. Efektivitas Penegakan Hukum Pemilu

Kata efektivitas berasal dari bahasa Inggris, yakni *effective*. Arti kata tersebut adalah: “*having the intended or expected effect; serving the purpose*”. Dengan demikian, apabila dipadukan dengan ‘hukum’ maka efektivitas hukum dapat diartikan dengan kemampuan hukum untuk menciptakan atau melahirkan keadaan atau situasi seperti yang dikehendaki atau diharapkan oleh hukum.⁹⁹

Pembicaraan masalah efektivitas hukum dalam masyarakat merupakan bagian dari studi yang terletak di luar bidang studi dogmatik hukum. Ini berarti, bahwa suatu kajian terhadap efektivitas hukum dalam masyarakat tidak hanya mengkaji kaidah-kaidah hukum dan pengertian-pengertian dalam hukum saja. Berbagai kaitan dan hubungan hukum dan faktor-faktor non-hukum perlu memperoleh perhatian.¹⁰⁰

Efektivitas hukum berkaitan dengan bagaimana bekerjanya sistem hukum di tengah-tengah masyarakat (*law in action*). Berkaitan dengan sistem hukum, Lawrence M. Friedman (1986), membagi sistem hukum dalam tiga

⁹⁹ Winarno Yudo dan Heri Tjandrasari, “*Efektivitas Hukum Dalam Masyarakat*”, Jurnal Hukum dan Pembangunan, Nomor 1, Vol. 17, 1987, hlm. 59

¹⁰⁰ *Ibid*, hlm. 57

komponen utama, yakni:¹⁰¹ *Pertama*, Komponen struktural. Yang termasuk dalam komponen ini adalah: “*the institutions themselves, the forms they take, the processes that they perform... structure includes the number and type of courts; presence or absence of federalism or pluralism, division of powers between judges, legislators, governors, kings, juries, administrative officers, modes of procedure in various institutions;...*”.

Jadi yang dimaksud dengan komponen ini adalah bagian-bagian dari sistem hukum yang bergerak dalam suatu mekanisme. Masuk dalam pengertian ini lembaga-lembaga pembuat undang-undang, pengendalian dan berbagai lembaga yang diberi wewenang untuk menerapkan hukum dan penegak hukum. Hubungan serta ruang lingkup kewenangan dari berbagai lembaga atau badan yang masuk dalam komponen ini secara garis besar biasanya dapat dilihat dalam konstitusi atau undang-undang dasar dari suatu negara.

Kedua, Komponen substansi. Yang termasuk dalam komponen ini adalah:”... *the output side of the legal system. These are the laws themselves – the rules, doctrine, statutes, and decrees, to the extent they are actually used by the rulers and the ruled; and, in addition, all other rules and decisions which govern, whatever their formal status*”. Jadi yang dimaksud dengan komponen ini adalah hasil nyata yang diterbitkan oleh sistem hukum. Hasil ini dapat terwujud hukum *in concreto* (kaidah hukum individual) maupun hukum *in abstracto* (kaidah hukum umum).

Ketiga, Komponen kultural. Yang dimaksud dengan komponen ini adalah:...” *the values and attitudes which bind the system together, and which determine the place of the legal system in the culture of the society as a whole*”. Dengan demikian yang dinamakan dengan komponen kultural ini adalah berupa sikap-sikap dan nilai-nilai dari masyarakat. Apakah masyarakat akan memanfaatkan lembaga pengadilan atau tidak dalam

¹⁰¹ *Ibid*

berbagai kasus dipengaruhi oleh sikap-sikap dan nilai-nilai yang dinamakan budaya hukum (*legal culture*).

Berkaitan dengan sistem hukum, J.J. H. Bruggink mengungkapkan bahwa membangun suatu sistem hukum yang secara logikal tertutup adalah suatu kemustahilan. Adapun unsur-unsur yang mewujudkan sistem hukum itu adalah: *Pertama*, unsur idiil. Unsur ini terbentuk dari sistem makna dari hukum, yang terdiri atas aturan-aturan, kaidah-kaidah, dan asas-asas. Unsur inilah yang oleh para yuris disebut “sistem hukum”; *Kedua*, unsur operasional. Unsur ini terdiri atas keseluruhan organisasi-organisasi dan lembaga-lembaga, yang didirikan dalam suatu sistem hukum. Yang termasuk di dalamnya adalah juga para pemegang jabatan (*ambtsdrager*), yang berfungsi dalam kerangka suatu organisasi atau lembaga; dan *Ketiga*, unsur aktual. Unsur ini adalah keseluruhan putusan-putusan dan perbuatan-perbuatan konkret yang berkaitan dengan sistem makna dari hukum, baik para pemegang jabatan maupun dari para warga masyarakat, yang di dalamnya terdapat sistem hukum itu.¹⁰²

Dikemukakan oleh Achmad Ali, terdapat faktor-faktor yang mempengaruhi efektivitas hukum secara umum dan faktor-faktor yang memengaruhi efektivitas perundang-undangan. Adapun faktor-faktor yang memengaruhi efektivitas hukum secara umum antara lain:¹⁰³ *Pertama*, Relevansi aturan hukum secara umum, dengan kebutuhan hukum dari orang-orang yang menjadi target aturan hukum secara umum itu. Oleh karena itu, jika aturan hukum yang dimaksud berbentuk undang-undang, maka pembuat undang-undang dituntut untuk mampu memahami kebutuhan hukum dari target pemberlakuan undang-undang tersebut.

Kedua, Kejelasan rumusan dari substansi aturan hukum, sehingga mudah dipahami oleh target diberlakukannya aturan hukum. Jadi, perumusan

¹⁰² J.J.H. Bruggink, 1999. *Refleksi Tentang Hukum*, (Alih Bahasa oleh Arief Sidharta), Citra Aditya Bakti, Bandung, hlm. 137

¹⁰³ Achmad Ali, 2009. *Menguak Teori Hukum (Legal Theory) dan Teori Peradilan (Judicialprudence) Termasuk Interpretasi Undang-Undang (Legisprudence)*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, hlm. 376-378

substansi aturan hukum itu, harus dirancang dengan baik, jika aturannya tertulis, harus ditulis dengan jelas dan mampu dipahami secara pasti. Meskipun nantinya tetap membutuhkan interpretasi dari penegak hukum yang akan menerapkannya.

Ketiga, Sosialisasi yang optimal kepada seluruh target aturan hukum itu. Kita tidak boleh meyakini fiksi hukum yang menentukan bahwa semua penduduk yang ada dalam wilayah suatu negara, dianggap mengetahui seluruh aturan hukum yang berlaku di negaranya. Tidak mungkin penduduk atau warga masyarakat secara umum, mampu mengetahui keberadaan suatu aturan hukum dan substansinya, jika aturan hukum tersebut tidak disosialisasikan secara optimal.

Keempat, Jika hukum yang dimaksud adalah perundang-undangan, maka seyogyanya aturan bersifat melarang, dan jangan bersifat mengharuskan, sebab hukum yang bersifat melarang (*prohibitur*) lebih mudah dilaksanakan ketimbang hukum yang bersifat mengharuskan (*mandatur*).

Kelima, Sanksi yang diancamkan oleh aturan hukum itu, harus dipadukan dengan sifat aturan hukum yang melanggar tersebut. Suatu sanksi yang dapat kita katakan tepat untuk suatu tujuan tertentu, belum tentu tepat untuk tujuan lain.

Keenam, Berat ringannya sanksi yang diancamkan dalam aturan hukum, harus proporsional dan memungkinkan untuk dilaksanakan. Sebagai contoh, sanksi denda yang diancamkan oleh Undang-Undang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan Raya yang berlaku di Indonesia saat ini, terlalu berat jika dibandingkan dengan penghasilan orang Indonesia. Sanksi denda jutaan rupiah untuk pengemudi kendaraan umum yang tidak memiliki ikat pinggang pengaman atau pemadam kebakaran, terlalu berat untuk mampu dilaksanakan oleh mereka. Sebaliknya, sanksi yang terlalu ringan untuk suatu jenis kejahatan, tentunya akan berakibat, warga masyarakat tidak akan segan untuk melakukan kejahatan tersebut.

Ketujuh, Kemungkinan bagi penegak hukum untuk memproses jika terjadi pelanggaran aturan hukum tersebut, adalah memang memungkinkan, karena tindakan yang diatur dan diancamkan sanksi, memang tindakan yang konkrit, dapat dilihat, diamati, oleh karenanya memungkinkan untuk diproses dalam setiap tahapan (penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan penghukuman). Membuat suatu aturan hukum yang mengancam sanksi terhadap tindakan-tindakan yang bersifat gaib atau mistik adalah mustahil untuk efektif, karena mustahil untuk ditegakkan melalui proses hukum. Mengancam sanksi bagi perbuatan yang sering dikenal sebagai “sihir” atau “tenung”, adalah mustahil untuk efektif dan dibuktikan.

Kedelapan, Aturan hukum yang mengandung norma moral berwujud larangan, relatif jauh lebih efektif ketimbang aturan hukum yang bertentangan dengan nilai moral yang dianut oleh orang-orang yang menjadi target diberlakukannya aturan tersebut. Aturan hukum yang sangat efektif, adalah aturan hukum yang melarang dan mengancam sanksi bagi tindakan yang juga dilarang dan diancam akan sanksi oleh norma lain, seperti norma moral, norma agama, norma adat-istiadat atau kebiasaan, dan lainnya. Aturan hukum yang tidak diatur dan tidak dilarang oleh norma lain, akan lebih tidak efektif.

Kesembilan, Efektif atau tidak efektifnya suatu aturan hukum secara umum, juga tergantung pada optimal dan profesional tidaknya aparat penegak hukum untuk menegakkan aturan hukum tersebut; mulai tahap pembuatannya, sosialisasinya, proses penegak hukumnya yang mencakupi tahapan penemuan hukum (penggunaan penalaran hukum, interpretasi, dan konstruksi), dan penerapannya terhadap kasus konkrit.

Kesepuluh, Efektif dan tidaknya satu aturan hukum secara umum, juga mensyaratkan adanya pada standar hidup sosio ekonomi yang minimal di dalam masyarakat. Dan sebelumnya, ketertiban umum sedikit atau banyak, harus telah terjaga, karena tidak mungkin efektivitas hukum akan terwujud secara optimal, jika masyarakat dalam keadaan kaos atau situasi perang dahsyat.

Sedangkan berkaitan dengan faktor-faktor yang memengaruhi efektivitas perundang-undangan, dapat diidentifikasi sebagai berikut:¹⁰⁴

- (a) Pengetahuan tentang substansi (isi) perundang-undangan.
- (b) Cara-cara memperoleh pengetahuan tersebut.
- (c) Institusi yang terkait dengan ruang-lingkup perundang-undangan di dalam masyarakatnya.
- (d) Bagaimana proses lahirnya suatu perundang-undangan, yang tidak boleh dilahirkan secara tergesa-gesa untuk kepentingan instan (sesaat), yang diistilahkan oleh Gunnar Myrdall sebagai *sweep legislation* (undang-undang sapu), yang memiliki kualitas buruk dan tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat.

Terkait faktor-faktor yang berpengaruh sehingga menjadikan hukum efektif. Menurut Soerjono Soekanto faktor-faktor yang menjadikan peraturan itu efektif atau tidak, dapat dikembalikan kepada 4 (empat) faktor efektivitasnya, yaitu:¹⁰⁵

- 1) Kaidah hukum atau peraturan itu sendiri.
- 2) Petugas yang menegakkannya.
- 3) Fasilitas yang diharapkan akan mendukung pelaksanaan kaidah hukum.
- 4) Warga masyarakat yang terkena ruang lingkup peraturan tersebut.

Diungkapkan oleh Jimly Ashidique, berkaitan dengan faktor kaidah hukum atau peraturan, berdasarkan teori-teori ilmu hukum, dapat dibedakan jenis-jenis berlakunya hukum sebagai kaidah sebagai berikut:

- 1) Keberlakuan filosofis, yakni apabila norma hukum itu memang bersesuaian dengan nilai-nilai filosofis yang dianut oleh suatu negara. Seperti dalam pandangan Hans Kelsen mengenai “*gerund-norm*” atau dalam pandangan Hans Nawiasky tentang “*staatsfundamentalnorm*”, pada setiap negara selalu ditentukan adanya nilai-nilai dasar atau nilai-nilai filosofis tertinggi yang diyakini sumber dari segala sumber nilai luhur dalam kehidupan kenegaraan yang bersangkutan.¹⁰⁶
- 2) Keberlakuan yuridis, yakni keberlakuan suatu norma hukum dengan daya ikatnya untuk umum sebagai suatu dogma yang

¹⁰⁴ *Ibid*, hlm. 378

¹⁰⁵ Soerjono Soekanto, dalam Achmad Ruslan, 2011. *Teori dan Panduan Praktik Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan Di Indonesia* Rangkang Education, Yogyakarta, hlm. 77

¹⁰⁶ Dayanto dan Asma Karim, 2015. *Peraturan Daerah Responsif: Pondasi teoritik dan Pedoman Pembentukannya*, Deepublish, Yogyakarta, hlm. 63

dilihat dari pertimbangan yang bersifat teknis yuridis. Secara yuridis, suatu norma hukum itu dikatakan berlaku apabila norma hukum itu sendiri memang (i) ditetapkan sebagai norma hukum berdasarkan norma hukum yang lebih superior atau yang lebih tinggi seperti dalam pandangan Hans Kelsen dengan teorinya “*Stufenbau Theorie des Recht*”, (ii) ditetapkan mengikat atau berlaku karena menunjukkan hubungan keharusan antara suatu kondisi dengan akibatnya seperti dalam pandangan J.H.A. Logemann, (iii) ditetapkan sebagai norma hukum menurut prosedur pembentukan hukum yang berlaku seperti dalam pandangan W. Zevenbergen, dan (iv) ditetapkan berwenang untuk itu.¹⁰⁷

- 3) Keberlakuan politis, yakni suatu norma hukum dikatakan berlaku secara politis apabila pemberlakuannya itu memang didukung oleh faktor-faktor kekuatan politik yang nyata (*riele machtsfactoren*). Meskipun norma yang bersangkutan didukung oleh masyarakat lapisan akar rumput, sejalan pula dengan cita-cita filosofis negara, dan memiliki landasan yuridis yang sangat kuat, tetapi tanpa dukungan kekuatan politik yang mencukupi di parlemen, norma hukum yang bersangkutan tidak mungkin mendapatkan dukungan politik untuk diberlakukan sebagai hukum. Dengan perkataan lain, keberlakuan politik ini berkaitan dengan teori kekuasaan (*power theory*) yang pada gilirannya memberikan legitimasi pada keberlakuan suatu norma hukum semata-mata dari sudut pandang kekuasaan. Apabila suatu norma hukum telah mendapatkan dukungan kekuasaan, apapun wujudnya dan bagaimanapun proses pengambilan keputusan politik tersebut dicapainya sudah cukup untuk menjadi dasar legitimasi bagi keberlakuan norma hukum yang bersangkutan dari segi politik.¹⁰⁸
- 4) Keberlakuan sosiologis, Pandangan sosiologis mengenai keberlakuan ini cenderung lebih mengutamakan pendekatan yang empiris dengan mengutamakan beberapa pilihan kriteria, yaitu (i) kriteria pengakuan (*recognition theory*), (ii) kriteria penerimaan (*reception theory*), atau (iii) kriteria faktisitas hukum. Kriteria pertama (*principle of recognition*) menyangkut sejauh mana subjek hukum yang diatur memang mengakui keberadaan dan daya ikat serta kewajibannya untuk menundukkan diri terhadap norma hukum yang bersangkutan. Jika subjek hukum yang bersangkutan tidak merasa terikat, maka secara sosiologis norma hukum yang bersangkutan tidak dapat dikatakan berlaku baginya.¹⁰⁹

¹⁰⁷ *Ibid*, hlm. 64

¹⁰⁸ *Ibid*, hlm. 65-66

¹⁰⁹ *Ibid*

Berkenaan dengan keberlakuan sosiologis ini dapat dipadankan dengan konsep keberlakuan faktual atau empiris kaidah hukum yakni jika para warga masyarakat, untuk siapa kaidah hukum itu berlaku, mematuhi kaidah hukum tersebut. Dengan demikian, keberlakuan faktual dapat ditetapkan dengan bersaranakan penelitian empiris tentang perilaku para warga masyarakat. Jika dari penelitian yang demikian itu tampak bahwa para warga, dipandang secara umum, berperilaku dengan mengacu pada keseluruhan kaidah hukum, maka terdapat keberlakuan faktual kaidah itu. Itu sebabnya orang menyebut keberlakuan faktual hukum adalah juga efektivitas hukum.¹¹⁰

Penggunaan perspektif efektivitas hukum berperan penting dalam penelitian ini. Khususnya menjadi pisau analisis untuk membantu mengukur dan mengevaluasi praktik penegakan hukum administrasi pemilu dalam upaya perlindungan hak untuk dipilih. Melalui kerangka efektivitas hukum; peraturan perundang-undangan berkenaan dengan hak untuk dipilih, badan/institusi litigasi maupun non litigasi maupun badan administrasi pemilu dalam mengaktualisasikan perlindungan hak untuk dipilih, serta budaya masyarakat yang terkhusus pada peserta pemilu maupun stakeholders pemilu dalam memandang hak untuk pilih akan dianalisis secara sistematis dan komprehensif untuk mendapatkan hasil kajian utuh.

3. Hukum Administrasi Pemilu

Istilah administrasi merupakan serapan kata dari Bahasa Latin yaitu '*administrare*' yang berarti *to manage*. Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, istilah administrasi diartikan sebagai; *Pertama*, usaha dan kegiatan yang meliputi penetapan tujuan serta penetapan cara-cara penyelenggaraan pembinaan organisasi; *kedua*, usaha dan kegiatan yang berkaitan dengan penyelenggaraan kebijaksanaan serta mencapai tujuan; *ketiga*, kegiatan yang

¹¹⁰ Lihat J.J.H. Bruggink, *Op.cit*, hlm. 149

berkaitan dengan penyelenggaraan pemerintahan; *keempat*, kegiatan kantor dan tata usaha.¹¹¹

Black Law Dictionary mengartikan kata '*administration*' sebagai: 1. *The management or performance of the executive duties of a government institution, or business.* 2. *In public law, the practical management and direction of the executive department and its agencies.* 3. *A judicial action in which a court undertakes the management and distribution of property.* 4. *the management and settlement of the estate of an intestate decedent, or of a testator who has no executor, by a person legally appointed and supervised by the court.*¹¹² Adapun istilah 'hukum administrasi' menurut Peter Leyland ialah bidang hukum yang berkaitan dengan pengendalian kekuasaan pemerintah. Secara faktual, hukum administrasi mengacu pada dasar atau sumber kekuasaan, atau kewenangan yang dibebankan oleh peraturan perundang-undangan. Lebih lanjut menurutnya salah satu fungsi utama dari hukum administrasi adalah *to control decision-making on the basis of these powers, whether at the level of central government, at the level of devolved government, or at the level of local government.*¹¹³

Disisi lain, David Stott dan Alexandra Felix mendefinisikan hukum administratif sebagai bagian dari cabang hukum publik yang mengatur hubungan antar warga negara dengan negara dalam kaitan pelaksanaan kekuasaan negara. Maka secara luas, hukum administrasi adalah hukum yang mengatur pelaksanaan kekuasaan yang diberikan oleh hukum kepada badan-badan pemerintahan.¹¹⁴

Hukum administrasi mewujudkan prinsip-prinsip umum yang dapat diterapkan pada pelaksanaan kewenangan maupun tugas-tugas pemerintahan

¹¹¹ Pusat Bahasa Departemen Pendidikan Nasional, 1994. *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Edisi Kedua, Balai Pustaka, Jakarta, hlm. 8

¹¹² Bryan A. Garner, 2009. *Black's Law Dictionary*, Ninth Edition, Thomson Reuters, America, hlm. 49

¹¹³ Peter Leyland dan Gordon Anthony, 2013. *Textbook on Administrative Law*, Seventh Edition, Oxford University Press, United Kingdom, hlm. 1-2

¹¹⁴ David Stott dan Alexandra Felix, 1997. *Principle of Administrative Law*, Cavendish Publishing Limited, London, hlm 3

dengan memastikan bahwa berbagai macam peraturan, keputusan, dan kewenangan yang dilakukan oleh badan administrasi atau pemerintahan telah sesuai dengan standar dasar legalitas dan keadilan. Tujuan utama dari prinsip-prinsip ini adalah untuk memastikan bahwa selain ketaatan pada aturan hukum, ada akuntabilitas, transparansi, dan efektivitas dalam pelaksanaan kekuasaan di ranah publik.¹¹⁵ Sejalan dengan itu, menurut David Stott melalui hukum administrasi, warga negara dapat mengajukan gugatan untuk menguji legalitas keputusan pemerintahan yang berdampak pada warga negara.¹¹⁶

Dalam kacamata hukum administrasi, terminologi ‘pemerintahan’ (*governmental*) tidaklah terbatas. Namun dapat dimaknai secara luas yang melingkupi pemerintahan pusat sebagai cabang kekuasaan eksekutif termasuk departemen/kementeriannya atau mengacu pada semua badan publik yang diberi kekuasaan berdasarkan hukum, sehingga mencakup, misalnya, pemerintah daerah, badan/lembaga publik yang tunduk pada hukum administrasi.¹¹⁷

Berdasarkan definisi di atas, hukum administrasi dapat dipahami memiliki fungsi dan karakteristik sebagai berikut:¹¹⁸

- a. Memiliki fungsi *control*; untuk bertindak dalam arti negatif sebagai rem atau pengujian dalam kaitan pelaksanaan atau penyalahgunaan kekuasaan pemerintah/administrasi yang melanggar hukum.
- b. Memiliki fungsi *command* dengan memastikan badan-badan administrasi publik melaksanakan tugas-tugas administrasi sesuai dengan peraturan undang-undang.
- c. Mewujudkan prinsip-prinsip positif untuk memfasilitasi praktik administrasi yang baik, misalnya dalam memastikan bahwa aturan-aturan keadilan atau kewajaran dipatuhi.
- d. Berfungsi untuk memberikan akuntabilitas dan transparansi, termasuk partisipasi dari individu dan pihak-pihak yang berkepentingan dalam proses pemerintahan.
- e. Menjadi sarana pemulihan/korektif untuk permasalahan/keluhan yang terjadi di tangan badan administrasi.

¹¹⁵ Peter Leyland, *Op.cit.*

¹¹⁶ David Stott, *Op.cit.*, hlm 3

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ Peter Leyland, *Op.cit.*

Ruang lingkup hukum administrasi yang mencakup fungsi kontrol dan sarana pemulihan/korektif untuk permasalahan yang terjadi dalam bidang administrasi, maka hukum administrasi erat dengan penegakan hukum administrasi. Menurut Peter Leyland dan Gordon Anthony, penyelesaian masalah dalam hukum administrasi dapat dilakukan secara informal (*non-legal remedy*) *through a local councillor, an ombudsman, or an internal grievance procedure*. Atau dilakukan dengan *legal remedy* melalui proses adjudikasi atau badan peradilan.¹¹⁹ Konteks demikian dalam praktik di Indonesia dikenal dengan adanya upaya administrasi pada badan administrasi sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan yang mengatur maupun mekanisme gugatan ke PTUN.

Hukum administrasi di sisi lain dipahami sebagai hukum dinamis yang objeknya sangat luas sejalan dengan perkembangan dan banyaknya institusi badan publik yang melaksanakan tugas-tugas administrasi sesuai dengan peraturan undang-undang. Namun pada dasarnya Harlow dan Rawlings menyebut bahwa dibalik *theory of administrative law* selalu berkelindan dengan *theory of the state*.¹²⁰ Oleh karena itu tidak mengherankan apabila dalam berbagai literatur di Indonesia istilah ‘hukum administrasi’ lebih dikenal dengan istilah “hukum administrasi negara”.

Dalam konteks penelitian dengan memperhatikan rancang-bangun argumentasi sebagaimana telah dipaparkan di atas. Hukum administrasi merupakan gagasan abstrak dan umum, sehingga dapat ditarik pada aspek yang lebih spesifik yaitu hal-hwal penyelenggaraan Pemilu. Landasan berfikir ini mengacu pada dasar-dasar dalam kepemiluan tidak terlepas dari tata-usaha atau urusan administrasi di setiap tahapan penyelenggaraannya. Mulai dari tahapan pemutakhiran dan penetapan daftar pemilih, pencalonan, kampanye, pemungutan suara, penghitungan dan rekapitulasi hasil penghitungan perolehan suara, sampai pada tahapan penetapan hasil pemilu.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ C Harlow, R Rawlings, 2009. *Law and Administration*, 3rd Edition, Cambridge University Press, Cambridge, hlm. 1.

Serta badan penyelenggara pemilu dalam konteks penelitian ini yang meliputi Bawaslu, KPU maupun DKPP sebagai satu kesatuan penyelenggara pemilu merupakan badan administrasi pemerintahan dalam penyelenggaraan pemilu yang terikat dengan peraturan perundang-undangan. Serta terkhusus pada Keputusan maupun Berita Acara yang diterbitkan oleh KPU secara substansi berhubungan aspek administrasi sekaligus berkenaan dengan hak warga negara. Sehingga terdapat korelasi dengan gagasan “hukum administrasi pemilu”.

Konsep Hukum administrasi Pemilu merupakan perkembangan dari gagasan konsep ‘Administrasi pemilu’ yang dalam berbagai istilah disebut pula dengan ‘*electoral governance*’ atau ‘*electoral administration*’, oleh Robert A. Pastor disebutnya dengan ‘*management of election*’.¹²¹ Hukum administrasi pemilu dapat dipahami sebagai ‘hukum penyelenggaraan pemilu’ atau suatu tata hukum yang mengatur mengenai kegiatan penyelenggaraan pemilu yang dalam istilah Luis Eduardo disebutnya dengan “*Rules and Standards of Electoral Governance*”.¹²² Konteks demikian selain digunakan dalam peristilahan, mengandung esensi penegasan bahwa segala aspek dan praktik dalam penyelenggaraan pemilu seluruhnya yang meliputi tahapan dan sub-tahapannya harus terpenuhi oleh kerangka hukum tanpa terkecuali.

Graeme Orr menyebutkan bahwa sejak pemilu bertujuan utama untuk memberikan legitimasi kepada kekuasaan legislatif maupun kekuasaan eksekutif, maka hukum secara langsung merupakan bagian integral dari pemilu. Menurutnya *there are no elections without law and in democracies at least no law without election*.¹²³ Oleh karenanya Graeme memandang pemilu sebagai *the creatures of law* (mahluk hukum) dan tidak mengherankan

¹²¹ Robert A. Pastor, *The role of electoral administration in democratic transitions: Implications for policy and research, Implications for policy and research, Democratization*, 6:4, DOI: 10.1080/13510349908403630, Hlm. 17

¹²² Luis Eduardo Medina Torres, *Electoral Governance: More Than Just Electoral Administration*, *Mexican Law Review*, Vol VIII, No. 1, hlm. 33,

¹²³ Graeme Orr, 2015. *Ritual and Rhythm in Electoral Systems; A Comparative Legal Account*, Ashgate, New York, hlm. 4

apabila dalam undang-undang pemilu termuat norma yang sangat padat untuk memenuhi semua bentuk kelembagaan dan birokrasi/tindakan administratif maupun tata kelola pemilu yang rumit dan kompleks.

Pembahasan mengenai hukum administrasi Pemilu akan berfokus pada tata aturan, mekanisme, dan prosedur dalam seluruh tahapan penyelenggaraan Pemilu secara umum. Ruang lingkupnya meliputi (1) pengaturan penyelenggaraan pemilu berupa regulasi dalam tahapan penyelenggaraan pemilu dan dasar hukum kewenangan badan administrasi pemilu. (2) Penerapan aturan penyelenggaraan pemilu (aktualisasi hukum kepemiluan) dan (3) pengaturan penegakan hukum administrasi pemilu (penyelesaian konflik/masalah dalam Pemilu).

G. Metode Penelitian

1. Tipe Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian doktrinal atau penelitian hukum normatif. Objek kajian berupa penelitian perlindungan hak untuk dipilih sebagai calon anggota DPR dan calon anggota DPD, dan Calon Anggota DPRD dalam Pemilu 2019 dan Pemilu 2024 melalui penegakan hukum administrasi pemilu di Bawaslu berupa penyelesaian sengketa proses pemilu dan penyelesaian pelanggaran administratif pemilu; penyelesaian sengketa tata usaha negara pemilu di PTUN dan MA, serta perselisihan hasil pemilu di MK.

2. Pendekatan Penelitian

Pendekatan penelitian yang dilakukan yaitu: (1) Kasus (*Case Approach*), melalui pendekatan ini akan dilakukan telaah terhadap Putusan Bawaslu dan Putusan Pengadilan yang telah berkekuatan hukum tetap. Khususnya pada perkara berkenaan dengan tahapan pencalonan peserta Pemilu anggota DPR, anggota DPD serta anggota DPRD. Bagian *ratio decidendi* dalam putusan tersebut akan dianalisis untuk mendapatkan perspektif tentang perlindungan hak untuk dipilih dalam Pemilu dan dinamika tindak lanjutnya oleh KPU; (2). Konseptual (*Conceptual*

Approach), melalui pendekatan ini penelitian akan berpijak dari konsep hukum administrasi pemilu untuk mengevaluasi penegakan hukum administrasi pemilu dan merumuskan upaya perlindungan hak untuk dipilih melalui penegakan hukum administrasi pemilu yang efektif; (3). Perbandingan (*Comparative Approach*), melalui pendekatan ini penelitian akan melakukan studi perbandingan sistem penegakan hukum administrasi pemilu yang dilakukan di berbagai negara demokrasi konstitusional untuk menganalisis model ideal sistem penegakan hukum administrasi pemilu yang melindungi hak dipilih

3. Jenis dan Sumber Data

Jenis data sebagai dasar dalam penelitian ini adalah data sekunder. Data Sekunder terdiri dari bahan hukum yang digunakan diperoleh melalui penelusuran bahan hukum atau studi pustaka terhadap bahan hukum primer, bahan hukum sekunder, dan bahan hukum tersier.

Bahan hukum primer yakni bahan hukum yang terdiri dari: UUD NRI Tahun 1945, UU Nomor 7 Tahun 2017 tentang Pemilihan Umum, Peraturan KPU, Peraturan Badan Pengawas Pemilu, maupun produk hukum seperti dokumen Putusan MK, Putusan MA, Putusan PTUN, Putusan Bawaslu dan jajarannya, dan Keputusan KPU dan jajarannya. Bahan hukum sekunder, yakni bahan hukum yang diperoleh dari buku, jurnal, dan penelitian hukum,¹²⁴ yang berkaitan dengan pembahasan dalam pokok permasalahan dalam penelitian ini.

Bahan hukum tersier adalah bahan hukum yang memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, seperti buku teks, jurnal non hukum, ensiklopedia yang berkaitan dengan pembahasan dalam pokok permasalahan dalam penelitian ini.¹²⁵

4. Teknik Pengumpulan Data

¹²⁴ Bandingkan dengan Johnny Ibrahim, 2012. *Teori & Metodologi Penelitian Hukum Normatif*, Bayumedia Publishing, Malang, hlm. 392

¹²⁵ *Ibid*

Data sekunder dikumpulkan sebagai berikut: Bahan hukum primer dikumpulkan melalui penelusuran terhadap berbagai ketentuan peraturan perundang-undangan maupun dokumen hukum yang relevan dengan pokok permasalahan penelitian sedangkan bahan hukum sekunder dan tersier dikumpulkan melalui studi kepustakaan terhadap jenis-jenis bahan hukum sekunder dan tersier tersebut.

5. Analisis Hasil Penelitian

Hasil penelitian dianalisis dengan menggunakan analisis deskriptif-kualitatif. Dengan analisis tersebut, hasil penelitian dianalisis secara sistematis untuk memperoleh jawaban terhadap pokok permasalahan yang dikaji dalam penelitian ini.

