

Pada dasarnya latar belakang dari munculnya Perpu No 1 Tahun 2014 yang membatalkan Undang-Undang No 22 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, bupati dan walikota (selanjutnya disebut “UU Pilkada”) adalah pengesahan dari UU Pilkada yang sangat alot antara dua kubu di DPR yaitu Koalisi Merah Putih (selanjutnya disingkat “KMP”) dan Koalisi Indonesia Hebat (selanjutnya disingkat “KIH”), kubu KMP menginginkan UU Pilkada tersebut mekanisme pemilihan Gubernur, bupati dan walikota dilakukan pemilihan secara *delegative* melalui wakil-wakil lembaga parlemen daerah (DPRD) sedangkan kubu KIH menginginkan mekanisme pemilihan gubernur, bupati dan walikota dilakukan pemilihan langsung oleh rakyat sesuai asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil (selanjutnya disingkat “luberjurdil”). Rapat sidang pengesahan UU Pilkada ini berjalan begitu alot sidang dimulai pada Tanggal 25 September 2014 sehingga ditutup sampai tanggal 26 September 2014 jam 2 dini hari karena diwarnai aksi partai demokrat *walk out* dari ruang sidang, yang awalnya mendukung pilkada dipilih langsung oleh rakyat sesuai dengan kubu KIH akhirnya Partai Demokrat menyatakan posisi politiknya dalam opsi netral karena 10 persyaratan perbaikan pilkada yang diajukan oleh Partai Demokrat tidak diakomodir, akibatnya kubu pendukung pilkada langsung kalah dari kubu pendukung pilkada melalui DPRD karena keputusan diambil dengan voting dimana jumlah kubu KMP dalam parlemen jumlahnya lebih banyak dibandingkan dengan kubu KIH.

UU Pilkada ini menimbulkan polemik di kalangan masyarakat karena dinilai pemerintah telah mengambil hak berpolitik rakyat untuk memilih dan dipilih, sehari

setelah pengesahan Undang-Undang No 22 Tahun 2014, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat “MK”) telah menerima delapan permohonan pengujian UU Pilkada, yaitu pertama empat warga Negara dan empat organisasi non pemerintah, permohonan kedua advokat senior OC Kaligis, permohonan ketiga diajukan 13 warga Negara, permohonan keempat diajukan 17 buruh harian dan lembaga survey yang diwakili kuasa hukumnya, Andi M Asrun, permohonan kelima diajukan elemen masyarakat Poso, permohonan keenam diajukan mantan calon Bupati Banjarnegara Budi Sarwono dan Bonyamin Saiman, permohonan ketujuh diajukan KSPSI dan KSBSI dan Permohonan ke delapan adalah Laskar dewa ruci, mengajukan *judicial review* ke MK terkait Pasal 3 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2014 terkait hak memilih dan dipilih kepala daerah. Pasal 3 ayat (1) Undang-Undang Pilkada berbunyi, “Gubernur dipilih oleh anggota DPRD Provinsi secara demokratis berdasar asas bebas, rahasia, jujur, dan adil.” Pasal 3 ayat (2) berbunyi, “Bupati dan walikota dipilih oleh anggota DPRD kabupaten/kota secara demokratis berdasar asas bebas, rahasia, jujur, dan adil.”

Banyaknya elemen masyarakat yang menolak atas UU Pilkada tersebut terlihat dari sehari setelah pengesahan undang-undang berbagai pihak langsung mengajukan *judicial review* ke MK, maka Presiden Susilo Bambang Yudhoyono mengeluarkan kebijakan untuk menerbitkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, dimana Perpu hanya dapat ditetapkan oleh Presiden apabila persyaratan kegentingan yang memaksa itu terpenuhi. Keadaan kegentingan memaksa yang dimaksud disini berbeda dan tidak boleh dicampuradukkan dengan

pengertian “keadaan bahaya” sebagaimana ditentukan dalam Pasal 12 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disingkat “UUD NRI 1945”). Pasal 12 tersebut menyatakan: “Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan Undang-Undang”.

Dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 menyebutkan bahwa : 1. Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang; 2. Peraturan Pemerintah itu harus mendapat persetujuan DPR dalam persidangannya yang berikut; 3. Jika tidak mendapat persetujuan maka peraturan pemerintah itu harus dicabut. Jika mengacu pada Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 ini maka jelaslah bahwa sejatinya Perpu merupakan suatu peraturan pemerintah, namun berfungsi sebagai undang-undang. Dengan demikian Perpu merupakan salah satu instrumen hukum yang dapat ditetapkan oleh Presiden tanpa memerlukan keterlibatan Dewan Perwakilan Rakyat (selanjutnya disingkat “DPR”). Peran DPR dalam konteks Perpu baru terlihat pada Pasal 22 ayat (2) dan ayat (3) UUD NRI 1945 yang menegaskan bahwa “peraturan pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan berikut” dan “jika tidak mendapatkan persetujuan maka peraturan pemerintah itu harus dicabut”.

Pasal 22 UUD NRI 1945 ini, memberikan “hak” dan “wewenang” bagi pemerintah (Presiden) untuk membuat Peraturan Darurat (*noodverordeningsrecht*). Peraturan Darurat (*noodverordening*) disini bernama

Perpu. Hak membuat peraturan darurat ini hanya boleh digunakan apabila ada hal kegentingan yang memaksa (*noodtoestand*). Perpu ini dengan prosedur dan akibatnya mirip dengan UU Darurat dalam UUDS 1950.

Lumrah di negara-negara yang aktif menyelenggarakan kesejahteraan umum (*welvaartsstaat*), pemerintah sebagai organ eksekutif ikut sertakan aktif menyelenggarakan kesejahteraan rakyat seperti: urusan pendidikan, kesehatan, pertanian, pemberantasan penyakit menular, dan sebagainya yang mendatangkan kesejahteraan rakyat terutama hal yang mendesak. Maka pemerintah (eksekutif) diberikan kebebasan bertindak atas inisiatifnya sendiri untuk membuat peraturan-peraturan yang dipandang perlu dan mendesak, yang belum diatur dalam suatu undang-undang ataupun jika undang-undangnya tidak sesuai lagi dengan kebutuhan yang mendesak. Sebagian kekuasaan legislatif dari DPR (plus pemerintah), dialihkan kepada Pemerintah Eksekutif sepihak. Untuk pelaksanaannya Pemerintah dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 diberi fungsi Legislatif, yakni suatu kekuasaan perundang-undangan membuat Perpu.

Presiden Susilo Bambang Yudhoyono yang telah meneken UU Pilkada namun juga menerbitkan Perpu Pilkada. Pengesahan UU Pilkada beberapa waktu lalu merupakan perwujudan persetujuan antara DPR dan Presiden. Presiden telah menyetujui namun di saat bersamaan tidak setuju. Hal ini akan timbul komplikasi ketatanegaraan persinggungan antara lembaga tinggi Negara antara kekuasaan legislatif dan eksekutif yang akan menimbulkan konflik horizontal. Oleh sebab itu

karakter dari Penerbitan Perpu dalam hal ihwal kegentingan memaksa untuk mencabut suatu undang-undang harus diatur lebih jelas oleh undang-undang supaya tidak ada multi tafsir pandangan subyektif Presiden tetapi bisa dipandang objektif oleh pemerintah dan DPR, karena pada dasarnya setiap perundang-undangan yang dihasilkan merupakan produk konfigurasi politik di parlemen.

Hukum merupakan produk politik sehingga karakter setiap produk hukum akan sangat ditentukan atau diwarnai oleh imbangan kekuatan atau konfigurasi politik yang melahirkannya. Bahwa setiap produk hukum merupakan produk keputusan politik sehingga hukum dapat dilihat sebagai kristalisasi dari pemikiran politik yang saling berinteraksi di kalangan para politisi. Meskipun dari sudut "*das solen*" ada pandangan bahwa politik harus tunduk pada ketentuan hukum, tetapi dalam empiriknya "*das sein*" bahwa hukumlah yang dalam kenyataannya ditentukan oleh konfigurasi politik yang melatarbelakanginya. Fenomena menonjolnya fungsi instrumental hukum sebagai sarana kekuasaan politik dominan yang lebih terasa dibandingkan dengan fungsi-fungsi lainnya, bahkan dilihat dari pertumbuhan pranata hukum, nilai dan prosedur, perundang-undangan, dan birokrasi penegak hukum yang bukan hanya mencerminkan sebagai kondisi dari proses pembangunan melainkan juga menjadi penopang tangguh struktur politik, ekonomi, dan sosial. Jika terjadi kecenderungan bahwa hukum diproduksi dalam rangka memfasilitasi dan mendukung politik, akibatnya segala peraturan dan produk hukum yang dinilai tidak dapat mewujudkan stabilitas politik dan pertumbuhan ekonomi harus diubah atau dihapuskan. Dengan demikian, sebagai

produk politik, hukum dapat dijadikan alat justifikasi bagi visi politik penguasa. Dalam kenyataannya, kegiatan legislatif (pembuatan undang-undang) memang lebih banyak memuat keputusan-keputusan politik daripada menjalankan pekerjaan-pekerjaan hukum yang sesungguhnya sehingga lembaga legislatif lebih dekat dengan politik daripada dengan hukum.

Hal yang selalu menjadi kontroversi hingga saat ini adalah ukuran mengenai “keentingan yang memaksa” sebagai dasar politis dan sosiologis bagi pembentukan Perpu. Bahkan seringkali muncul pameo di masyarakat bahwa Perpu umumnya dibentuk bukan karena adanya keentingan yang memaksa, melainkan karena adanya kepentingan yang memaksa. Dinamika sejarah peraturan perundang-undangan di Indonesia menunjukkan bahwa latar belakang penetapan Perpu oleh Presiden umumnya berbeda-beda. Hal ini disebabkan karena ukuran “keentingan yang memaksa” selalu bersifat multitafsir dan besarnya subyektivitas Presiden dalam menafsirkan frase “keentingan yang memaksa” sebagai dasar untuk menetapkan Perpu. Nampaknya memang akan sangat sulit untuk memberikan tolok ukur yang pasti mengenai “keentingan yang memaksa” sebagai dasar penetapan Perpu karena hal itu merupakan hak subyektif Presiden yang memang diamanatkan secara tegas dalam Pasal 22 UUD NRI 1945, meskipun nantinya diperlukan penilaian obyektif yang dilakukan bersama-sama oleh DPR dan Pemerintah.

Dalam teori-teori yang berkaitan dengan hukum tata negara darurat, disebutkan bahwa “keentingan yang memaksa” sebagaimana yang dimaksud

dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 lebih menekankan pada aspek kebutuhan hukum yang bersifat mendesak atau urgensi yang terkait dengan waktu yang terbatas. Menurut Jimly Asshiddiqie, terdapat 3 (tiga) unsur penting yang dapat menimbulkan suatu “kegentingan yang memaksa”, yakni:

1. Unsur ancaman yang membahayakan (*dangerous threat*);
2. Unsur kebutuhan yang mengharuskan (*reasonable necessity*); dan/atau
3. Unsur keterbatasan waktu (*limited time*) yang tersedia.

Dari ketiga unsur di atas, unsur ancaman yang membahayakan (*dangerous threat*) lebih berorientasi pada Pasal 12 UUD NRI 1945, khususnya mengenai “keadaan bahaya”, meskipun ada pula Perpu yang dilatarbelakangi oleh unsur ancaman yang membahayakan (*dangerous threat*), contohnya yakni Perpu Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme dimana dalam Penjelasan Umumnya menegaskan bahwa penggunaan Perpu untuk mengatur pemberantasan tindak pidana terorisme didasarkan pertimbangan bahwa terjadinya terorisme di berbagai tempat telah menimbulkan kerugian baik materiil maupun immateriil serta menimbulkan ketidakamanan bagi masyarakat, sehingga mendesak untuk dikeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang supaya segera dapat diciptakan suasana yang kondusif bagi pemeliharaan ketertiban dan keamanan tanpa meninggalkan prinsip-prinsip hukum.

Menurut Bagir Manan, unsur kegentingan yang memaksa harus menunjukkan 2 (dua) ciri umum, yaitu: (i) Ada krisis (*crisis*), dan (ii) Ada kemendesakan (*emergency*). Menurutnya suatu keadaan krisis apabila terdapat

yaitu pemegang kekuasaan tinggi dalam suatu Negara. Dalam sejarah pemerintahan Islam, sebutan gelar bagi seorang pemimpin adalah *khalifah* atau *imamah* (kepemimpinan). Keduanya menunjukkan pengertian kepemimpinan tertinggi sebagai kepala Negara dalam Negara Islam. *Khalifah* adalah orang yang mewakili umat dalam urusan pemerintahan dan kekuasaan serta menerapkan hukum-hukum syara'. Karena Islam telah menjadikan pemerintahan dan kekuasaan tersebut milik umat. Hal ini umat mewakilkan kepada seseorang untuk melaksanakan urusan tersebut sebagai wakilnya.

Dalam bagian Fiqh Siyasah, yang membahas masalah perundang-undangan negara disebut dengan Siyasah Dusturiyah, yang membahas tentang konsep-konsep konstitusi (undang-undang dasar negara dan sejarah lahirnya perundang-undangan dalam suatu negara), legislasi (bagaimana cara perumusan undang-undang), lembaga demokrasi dan syura yang merupakan pilar penting dalam perundang-undangan negara serta umah yang menjadi pelaksana perundang-undangan tersebut, selain itu siyasah dusturiyah juga membahas tentang konsep negara hukum dalam siyasah syar'iyah, tujuan dan tugas-tugas negara dalam fiqh siyasah dan hubungan timbal balik antara pemerintah dan warga negara serta hak-hak warga negara yang wajib dilindungi. Dalam kajian fiqh siyasah, kewenangan atau kekuasaan pemerintah Islam dalam mengatur masalah kenegaraan disebut kekuasaan eksekutif dengan istilah *al-sulthah al-tanfidziyah*, untuk kekuasaan yudikatif (*al-sulthah al-qadha'iyah*), sedangkan legislasi disebut juga dengan *al-sulthah al-tasyri'iyah*, yaitu kekuasaan pemerintah Islam dalam

mampu dan menguasai bidang-bidangnya. Meskipun secara umum, semuanya bermuara kepada Nabi juga. Dalam perkembangan selanjutnya, pelaksanaan tugas-tugas tersebut pun berkembang dan berbeda-beda sesuai dengan perbedaan masa dan tempat.

Tidak hanya di Indonesia yang mengenal adanya hirarki perundang-undangan, yang mengenal adanya istilah *lex superior derogat legi inferiori* dimana peraturan yang dibawah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang diatas, dalam Islam pun juga mengenal adanya hirarki peraturan hukum, yang secara berurutan yaitu Al-Qur'an, Sunnah, Ijma' dan Qias. Menetapkan syari'at sebenarnya hanyalah wewenang Allah, maka wewenang *al-sulthah al-tasyri'iyah* hanya sebatas menggali dan memahami sumber-sumber syari'at Islam, yaitu Al-Qur'an dan Sunnah Nabi, dan menjelaskan hukum-hukum yang terkandung di dalamnya. Apabila ketentuan suatu hukum yang disyari'atkan-Nya dalam Al-Qur'an dan hadits masih bersifat global untuk menjelaskan suatu permasalahan secara rinci, sementara perkembangan masyarakat begitu cepat dan kompleks sehingga membutuhkan jawaban yang tepat untuk mengantisipasinya, maka dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa serta permasalahan tersebut tidak dijelaskan secara tegas oleh nash, maka khalifah / *al-sulthah al-tasyri'iyah* dapat menetapkan hukum atau undang-undang dengan jalan ijtihad yang tetap sejalan dengan syari'at Islam dengan menggunakan metode *qias* (analogi).

menetapkan Perpu yang hanya untuk kepentingan golongannya, partai politik dan segelintir orang namun harus sesuai dengan kepentingan rakyat Indonesia secara luas.

Beranjak dari paparan di atas, penyusunan Perpu Pilkada yang diterbitkan oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dipenghujung masa jabatannya ini juga masih kurang cermat, ceroboh dan tidak demokratis, di dalam Perpu tersebut ada lebih dari 10 penggunaan frasa “undang-undang ini” untuk menunjuk Perpu Pilkada tersebut. Diantaranya dalam Pasal 199 yang berbunyi: “Ketentuan dalam Undang-Undang ini berlaku juga bagi penyelenggara Pemilihan di Provinsi Aceh, Provinsi Daerah Khusus Ibukota Jakarta, Provinsi Daerah Istimewa Yogyakarta, Provinsi Papua, dan Provinsi Papua Barat, sepanjang tidak diatur lain dalam Undang-Undang tersendiri”. Kemudian Pasal 200 ayat (2) yang menyebutkan: “Bagi daerah yang sedang melaksanakan tahapan pemilihan, tahapan pemilihan yang sedang berjalan menyesuaikan dengan ketentuan dalam Undang-Undang ini”. Kesalahan selanjutnya ada di Pasal 203 Ayat (e) yang berbunyi: “Dalam hal terjadi kekosongan Wakil Gubernur, Wakil Bupati, dan Wakil Walikota yang diangkat berdasarkan Undang-Undang No 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah, mekanisme pengisiannya dilaksanakan berdasarkan Undang-Undang ini”. Kesalahan redaksional ini membuktikan syarat umum dan syarat khusus penerbitan Perpu yang diatur dalam UUD 1945 tidak terpenuhi.

Konsideran dan penjelasan umum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 118-119-125-126-127-129-130-135/PUU/-XII/2014 yang merupakan *judicial*

review Perpu No 1 Tahun 2014 menjelaskan bahwa, *pertama*, karena permohonan yang diajukan dalam permohonan *a quo* adalah pengujian konstusionalitas Perpu yang belum disetujui oleh DPR menjadi Undang-Undang maka objek permohonannya menjadi hilang. Jadi diperlukan pengujian konstusionalitas secara tersendiri dapat dilakukan terhadap Undang-Undang tentang penetapan Perpu menjadi Undang-Undang; *Kedua*, Mahkamah Konstitusi telah melaksanakan sidang panel pemeriksaan pendahuluan dan sidang pleno untuk mendengarkan keterangan Presiden, DPR, dan mendengarkan keterangan para ahli dari para Pemohon dan dalam persidangan tersebut, majelis MK telah mendengarkan keterangan Presiden dan mendengar keterangan para ahli yang diajukan oleh para Pemohon sedangkan DPR tidak menyampaikan keterangannya karena sedang dalam masa reses; *Ketiga*, DPR dalam rapat paripurna pada tanggal 20 Januari 2015 telah menyetujui Perpu Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota menjadi Undang-Undang. Selanjutnya Presiden Pada Tanggal 2 Februari 2015 telah mengesahkan Perpu tersebut menjadi Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang. Oleh sebab itu menurut majelis Hakim MK, Perpu Nomor 1 Tahun 2014 tersebut yang menjadi objek permohonan Pemohon sudah tidak ada, sehingga permohonan Pemohon telah kehilangan objek; *Keempat* Meskipun terhadap pengujian formil ataupun materiil Perpu Nomor 1 Tahun 2014 objek pengujiannya telah hilang karena DPR telah menyetujui Perpu Nomor 1 Tahun

2014 ditetapkan menjadi undang-undang dalam rapat paripurna pada tanggal 20 Januari 2015, selanjutnya disahkan Presiden pada tanggal 2 Februari 2015, MK sebagai penafsir tunggal konstitusi (*the interpreter of constitution*) dan pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*) tetap memberikan telaahan tentang makna dan hakikat produk hukum Perpu menurut UUD NRI 1945. Sehingga amar putusan MK Nomor 118-119-125-126-127-129-130-135/PUU/-XII/2014 menyatakan permohonan para Pemohon tidak dapat diterima. Dari rapat permusyawaratan tujuh hakim Konsitusi, yaitu Arif Hidayat, Anwar Usman, Muhammad Alim, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, Aswanto dan Suhartoyo menyetujui namun terhadap putusan ini hakim Konstitusi Patrialis Akbar memiliki alasan berbeda (*concurring opinion*). Patrialis Akbar menanggapi keterangan Presiden bahwa adanya keadaan berupa kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan undang-undang hal ini terlihat dari besarnya penolakan terhadap Undang-Undang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota yang dinilai melanggar HAM dan prinsip demokrasi karena menghapus hak warga Negara untuk memilih kepala daerah secara langsung. Tentang alasan ini pendapat Presiden tidaklah tepat karena pemilihan secara langsung (demokrasi langsung) maupun sistem pemilihan secara tidak langsung (demokrasi perwakilan) sama-sama masuk kategori sistem yang demokratis sebagaimana Putusan MK Nomor 97/PUU-XI/2013. Selanjutnya terhadap keterangan Presiden yang menyatakan bahwa “adanya kekhawatiran bahwa pemilihan kepala daerah melalui DPRD akan menjadi perpanjangan tangan dari

sifat oligarki. Keterangan Presiden ini tidak tepat karena hanya didasarkan kekhawatiran yang tidak mendasar dan berlebihan. Fakta politik menunjukkan bahwa pengisian keanggotaan DPRD didasarkan atas hasil Pemilu sehingga tidak dapat dikuasai oleh kelompok tertentu saja, apalagi Pemilu diikuti oleh partai politik yang telah memenuhi syarat menurut Undang-Undang. Siapapun yang terpilih itulah para wakil rakyat di daerah, sehingga tidak bicara lagi kelompok atau golongan tertentu. Keterangan Presiden lebih lanjut bahwa Undang-Undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum atau ada Undang-Undang tapi tidak memadai. Undang-Undang yang mengatur mengenai pemilihan kepala daerah secara langsung sudah dicabut dengan Undang-Undang yang baru sehingga konsekuensinya masyarakat tidak dapat melakukan pemilihan kepala daerah langsung, kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat Undang-Undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan yang mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan. Alasan Presiden tersebut tidaklah tepat, sebab tidak benar Undang-Undang tentang Pilkada kosong atau tidak memadai saat Perpu Nomor 1 Tahun 2014 ditetapkan. Keterangan tersebut justru mengabaikan fakta, sebab RUU tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota disetujui menjadi Undang-Undang dalam rapat paripurna DPR pada tanggal 26 September 2014. RUU tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapatkan persetujuan bersama dan selanjutnya dalam paripurna DPR disetujui menjadi Undang-Undang dan disahkan oleh Presiden menjadi

Undang-Undang, telah sejalan secara konstitusional sesuai dengan ketentuan Pasal 20 ayat (2) UUD NRI 1945. Pada saat rapat paripurna DPR tersebut, tidak ada satupun catatan keberatan yang disampaikan oleh Presiden terhadap hasil pembahasan RUU tersebut. Suatu hal yang tidak tepat apabila kemudian Presiden menyatakan bahwa terjadi kekosongan hukum.

Berdasarkan latar belakang problematika yang telah dipaparkan diatas perihal kekuasaan luar biasa Presiden untuk menerbitkan Perpu dalam hal ihwal kegentingan memaksa, mengingat pentingnya dilakukan penelitian mengenai parameter untuk menetapkan Perpu No 1 Tahun 2014 dalam hal ihwal kegentingan memaksa oleh Presiden yang telah menimbulkan disharmoni antara eksekutif dalam hal ini Presiden dengan legislatif dalam hal ini adalah DPR terkait perbedaan sudut pandang / pemikiran / metode Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota yang dipilih oleh DPRD secara *delegative* atau langsung oleh rakyat, Pembuatan Perpu memang ditangan presiden yang artinya tergantung kepada penilaian subjektif Presiden, namun diatas penilaian subjektif Presiden harus didasarkan kepada keadaan yang objektif yaitu syarat-syarat sebagai parameter adanya kegentingan yang memaksa, serta timbulnya banyak kesalahan penulisan dalam Perpu menjadikan Perpu ini inkonstitusi terlihat dipaksakan dan terburu-buru, sementara dalam Fiqh sendiri terdapat ketentuan/persyaratan jika seorang pemimpin (*khalifah*) akan menetapkan ketentuan hukum yang bersifat darurat. Berdasarkan kenyataan tersebut, maka penulis tertarik untuk melakukan penelitian dan membahasnya melalui Tesis dengan judul Tinjauan Fiqh Siyash

ketentuan BAB III Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, hirarki peraturan perundang-undangan itu sebagai berikut:

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Ketetapan Majelis permusyawaratan Rakyat;
3. Undang-Undang / Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
4. Peraturan pemerintah;
5. Peraturan Presiden;
6. Peraturan Daerah Provinsi; dan
7. Peraturan Daerah Kabupaten / Kota.

Dalam Undang-Undang No 12 Tahun 2011 menempatkan kedudukan Undang-Undang sederajat dengan Perpu. Batang tubuh undang-undang tentang penetapan Perpu menjadi undang-undang pada dasarnya terdiri atas dua pasal, Pasal 1 memuat penetapan Perpu menjadi undang-undang, diikuti dengan pernyataan melampirkan Perpu sebagai bagian yang tidak terpisahkan dengan undang-undang penetapan yang bersangkutan. Sedangkan Pasal 2 memuat ketentuan mengenai saat mulai berlakunya.

Perpu adalah sejenis Peraturan Darurat (*noodverordening*) sebagaimana halnya dengan Undang-Undang Darurat. Perpu terdapat dibawah rangka UUD 1945 sedangkan UU Darurat dibawah rangka UUDS 1950.

Berbeda dengan undang-undang, masa berlakunya Perpu sangat singkat yakni sampai dengan persidangan DPR yang terdekat, dengan tanggal penetapan Perpu tersebut. Setelah itu, DPR sebagai lembaga pembentuk undang-undang dihadapkan pilihan untuk menyetujui atau tidak menyetujui Perpu tersebut. DPR tidak dapat menerima Perpu itu dengan perubahan terhadap isi-isinya. DPR hanya bisa menerima seluruhnya atau menolak seluruhnya, oleh sebab itu bentuk undang-undang yang menetapkan Perpu menjadi undang-undang menjadi cukup sederhana dan hanya terdiri atas kedua pasal tersebut. Pengajuan Perpu ke DPR dilakukan dalam bentuk pengajuan rancangan undang-undang tentang penetapan Perpu tersebut menjadi undang-undang. Dalam hal DPR menyetujui Perpu tersebut maka rancangan undang-undang tentang penetapan Perpu tersebut menjadi undang-undang disahkan menjadi Undang-Undang, sedangkan jika Perpu itu ditolak oleh DPR maka Perpu tersebut tidak berlaku dan Presiden mengajukan rancangan undang-undang tentang pencabutan Perpu tersebut yang dapat mengatur pula segala akibat dari penolakan tersebut.

Dalam teori-teori yang berkaitan dengan hukum tata negara darurat, disebutkan bahwa “kegentingan yang memaksa” sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 lebih menekankan pada aspek kebutuhan hukum

Kajian pustaka pada penelitian ini pada dasarnya adalah untuk mendapatkan gambaran hubungan topik yang akan diteliti dengan penelitian sejenis yang mungkin pernah dilakukan oleh peneliti lain sebelumnya sehingga diharapkan tidak ada pengulangan materi penelitian secara mutlak.

Adapun penelitian sebelumnya yang pernah dilakukan para peneliti antara lain:

1. Kekuasaan Presiden Menetapkan Perpu Menurut UUD NRI 1945 Perspektif Fikih Siyasah, skripsi tahun 2013 oleh Arwinda Gama Magwasar Fakultas Syariah Institut Agama Islam Negeri Sunan Ampel Surabaya. Menurut penelitian skripsi tersebut kewenangan istimewa untuk menerbitkan Perpu yang diberikan oleh Presiden sebagai pemegang kekuasaan eksekutif untuk menjalankan roda pemerintahan itu memang perlu, karena Presiden selaku kepala pemerintahan bertanggung jawab untuk mengelola pemerintahan seutuhnya demi menjaga kelangsungan Negara menjamin kesejahteraan rakyat. Begitupun dalam Islam, untuk membuat *qanun* justru cakupan kekuasaan dan kewenangan *khalifah* dalam Pemerintahan Islam lebih luas dibandingkan dengan kewenangan Presiden pada saat sekarang, adapun syarat materiil *khalifah* untuk menetapkan aturan hukum atau *qanun* hanya terbatas pada hal yang didalamnya tidak ditemukan *nash* yang bersifat *qath'i* dan pasti, baik keabsahannya maupun pengertiannya. Perbedaan antara kewenangan Presiden / *khalifah* untuk mengeluarkan Perpu antara pemerintahan Indonesia dengan

Pemerintahan Islam jelaslah berbeda, jika di Indonesia dalam sidang selanjutnya Perpu ditolak oleh DPR, maka Perpu sudah tidak berlaku, namun dalam Pemerintahan Islam, Perpu, aturan hukum, atau *qanun* tetap berjalan terus tidak bisa untuk dicabut.

2. Politik hukum penggunaan peraturan pemerintah pengganti undang-undang (perpu) terkait dengan asas hal ihwal kepentingan yang memaksa (analisis terhadap Perpu nomor 1 tahun 2007) tesis tahun 2009 oleh Handoyo Prihatanto Fakultas Hukum Pascasarjana Universitas Indonesia. Menurut penelitian Tesis tersebut konfigurasi politik mempunyai pengaruh yang sangat mendasar terhadap corak produk perundang-undangan. Presiden yang mengeluarkan Perpu nomor 1 Tahun 2007 tentang Perubahan atas Undang-undang Nomor 36 tahun 2000 tentang Penetapan Perpu Nomor 1 Tahun 2000 tentang kawasan perdagangan bebas dan pelabuhan bebas menjadi undang-undang syarat akan tarik ulur kepentingan politik. Dalam hal ini Perpu tidak lagi diterbitkan berdasarkan asas dalam hal ihwal kepentingan memaksa sesuai dengan Pasal 22 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tetapi Perpu tersebut diterbitkan karena ada kepentingan yang memaksa dalam kelompok politik.
3. Pengujian peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perpu) terhadap undang-undang dasar (analisis putusan MK No.138/UU-VII/2009 perihal pengujian PERPU No.4 Tahun 2009 tentang perubahan atas undang-undang

No.30 Tahun 2002 tentang komisi pemberantasan tindak pidana korupsi terhadap undang-undang dasar 1945) Skripsi oleh Rizki Masapan Fakultas Hukum Universitas Indonesia 2010. Menurut hasil penelitian dari skripsi tersebut Perpu No. 4 Tahun 2009 yang mengatur mengenai mekanisme penggantian Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi yang diujikan terhadap Undang-Undang Dasar 1945, jika dirunut dari *original* intent, tafsir historik, tafsir gramatik dan logika hukum seharusnya MK tidak bisa melakukan pengujian judicial (*judicial review*) atas Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) terhadap Undang-Undang Dasar 1945 karena menurut Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 Mahkamah hanya menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, dalam hal ini diserahkan kepada DPR untuk menyetujui atau tidak menyetujui suatu Perpu pada sidang berikutnya sesuai ketentuan Pasal 22 ayat (2) UUD 1945 setelah disetujui menjadi undang-undang barulah dapat diuji ke MK.

4. Sistem Pemilihan Kepala Daerah yang Ideal Pada Tingkat Kabupaten / Kota (*Perspektif Demokrasi Konstitusional*) tesis oleh Hamid Syamsudin Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Indonesia 2012. Menurut hasil penelitian Tesis tersebut, sistem pemilihan kepala daerah pada tingkat kabupaten / kota lebih ideal menggunakan Sistem pemilihan tidak langsung (*delegative*) yang dipilih oleh DPRD setempat karena fakta-fakta empirik sampai dengan saat ini pemilihan kepala daerah yang langsung dipilih oleh rakyat belum memberikan korelasi terhadap kesejahteraan masyarakat daerah,

bahkan yang terjadi adalah pemborosan anggaran pemerintah daerah (*inefisiensi*), konflik horizontal-vertical, *money politic*, dan dampaknya terhadap hubungan budaya, sosial politik, secara khusus terhadap hubungan kekerabatan dan tatanan nilai-nilai di masyarakat. Pemilihan Kepala Daerah secara langsung khususnya pada tingkat Kabupaten justru dalam prakteknya telah banyak mencederai prinsip-prinsip demokrasi, prinsip moral, prinsip hukum, dan bahkan prinsip pemilihan umum itu sendiri, sehingga saran dari penulis tesis tersebut pemilihan secara tidak langsung oleh DPRD (*delegative*) dapat mencegah konflik-konflik sosial politik, pemborosan/ketidakmanfaatan (*inefisiensi*), dan mengutamakan kesejahteraan masyarakat (prinsip *welfare state*), dan keadilan sosial, sebagai skala prioritas utama.

Beberapa tesis dan skripsi diatas memang membahas masalah Perpu, akan tetapi pendekatan dan titik tolak pembahasan yang dikemukakan berbeda dengan tesis penulis, bahwa penelitian dalam tesis ini lebih spesifik membahas tentang parameter yang kongkret sebagai syarat dalam menerbitkan Perpu dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, yang merupakan hak istimewa Presiden dalam membuat perundang-undangan. Selain itu studi kasus yang diambil oleh penulis adalah Presiden dalam waktu yang sama menyetujui UU Pilkada tahun 2014 tetapi disisi lain membatalkan UU tersebut dengan menerbitkan Perpu, ketidakkonsistenan ini lah yang menimbulkan disharmoni antara kedua lembaga Negara yaitu eksekutif dan legislatif. Serta penulis

analisis sumber-sumber yang diperoleh dari berbagai keputakaan/referensi, agar diperoleh makna yang mendalam dari suatu fenomena secara kualitatif.

2. Pendekatan Penelitian

Penelitian terhadap Tinjauan Fiqh Siyasah “dalam hal ihwal kegentingan memaksa sebagai syarat penetapan Perpu oleh Presiden” seiring dengan pergulatan politik hukum di Indonesia dalam membuat perundang-undangan yang adanya tarik ulur untuk kepentingan sektional dan mengabaikan kepentingan bangsa, Negara dan masyarakat secara luas ini akan menggunakan pendekatan (*approach*) yang dikenal dalam penelitian hukum normatif. Dalam pengertian bahwa penelitian ini termasuk ke dalam penelitian yuridis-normatif, yang pada dasarnya terkait pada dua aspek utama, yaitu pembentukan hukum dan penerapan hukum. Pendekatan yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan (*statuate approach*), yaitu memahami hakikat dan tujuan dari padadibentuknya norma hukum dalam hal ini adalah Perpu dapat dianggap berlaku jika ada pertimbangan yang bersifat filosofis, karena pertimbangan yuridis, pertimbangan sosiologis dan pertimbangan politis. Serta parameter Perpu bisa diterbitkan dalam hal ihwal kegentingan memaksa, apabila Negara dalam keadaan genting karena sejatinya Perpu bisa diterbitkan oleh Presiden tanpa campur tangan DPR dengan subjektivitas Presiden disini Perpu tidak boleh diterbitkan untuk kepentingan sektional tapi untuk kepentingan bangsa, Negara dan seluruh masyarakat luas, selain itu penulis juga menggunakan

- 4) JimlyAsshiddiqie, *Perihal Undang-undang*, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2011.
 - 5) Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, Jakarta: FH UII Press, 2006.
 - 6) Mulyana W Kusumah, *Perspektif, Teori, dan Kebijaksanaan Hukum*, Jakarta: Rajawali, 1986.
 - 7) M. SollyLubis, *Landasan dan Teknik Perundang-Undangan*, Bandung: Alumni, 1977.
 - 8) Abdul Wahhab Khalaf, *Ilmu Ushul Fikih*, Jakarta: Pustaka Amani, 2003.
 - 9) H.A. Djazuli, *“Fiqh Siyasah” Implementasi Kemaslahatan Umat dalam Rambu-rambu Syariah*, Jakarta: Kencana, 2003.
5. Teknik Analisis Data

Dengan data dan bahan hukum yang dapat diperoleh tersebut, pengolahan, analisis, dan konstruksi data dilakukan secara kualitatif, dengan menekankan pada aspek menarik asas-asas hukum (*rechtbeginselen*), pada khususnya terkait dengan landasan dan teknik pembuatan undang-undang. Dalam pendekatan penelitian ini, akan memberikan suatu penilaian etis terhadap pemberlakuan Perpu sesuai dengan konstitusi Undang-Undang Dasar 1945 serta teknik perundang-undangan yang ada. Dari perspektif regulasi, yang mencakup peraturan perundang-undangan, akan terlihat disharmonisasi dan peraturan yang tumpang tindih (*overlap*), sehingga menimbulkan permasalahan tersendiri dan menyebabkan ketidakpastian hukum karena terjadi konflik diantara tata hubungan peraturan perundang-undangan. Konflik di dalam ranah regulasi yang diatur oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun

2014 dengan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang terkait dengan pelaksanaan sistem Pilkada ini dapat dipahami secara esensial sebagai cakupan dari *tiga nilai dasar hukum*”, yaitu keadilan, kegunaan, dan kepastian, atau lazim dikenal alasan *filosofis, juridis* dan *sosiologis*. Kemudian, pada sisi lainnya, ada persinggungan antara dua lembaga tinggi Negara yaitu eksekutif dan legislatif, DPR yang baru menetapkan Undang-Undang Pilkada dan disahkan oleh Presiden yang belum sempat dijalankan dan sehari setelah itu Presiden membatalkan Undang-Undang tersebut dengan kewenangannya mengeluarkan Perpu yang isinya bertolak belakang dengan Undang-Undang sebelumnya. Serta menganalisis syarat penerbitan Perpu oleh Presiden dengan ketentuan “dalam hal ihwal kegentingan memaksa”, dengan menggunakan konsep darurat menurut hukum Islam

H. Sistematika Pembahasan

Penelitian ini akan disajikan dalam lima bab, dan dalam memberikan gambaran yang sistematis dalam penelitian ini menggunakan sistematika penulisan sebagai berikut:

Bab I Merupakan Bab Pendahuluan, berisikan tentang Latar Belakang Masalah, Identifikasi dan Batasan Masalah, Rumusan Masalah, Tujuan dan Manfaat Penelitian, Kerangka Teoretik, Kajian Pustaka, Metode Penelitian dan Sistematika Pembahasan.

