

INTERVENSI YUDISIAL DALAM ISU HUBUNGAN PUSAT-DAERAH: STUDI TERHADAP PRAKTIK MAHKAMAH KONSTITUSI

Titon Slamet Kurnia
Fakultas Hukum, Universitas Kristen Satya Wacana
email: titonslamet@gmail.com

disampaikan 5/8/2020 – di-review 10/9/2020 – diterima 31/5/2021
DOI: 10.25123/vej.v7i1.4081

Abstract

The legal issue to be discussed in this article is the involvement of the Constitutional Court in adjudicating issues concerning the relationship between national – local government in general, and the distribution of power to the local government in particular. To be more specific, this article will criticise by delivering a casenote over the Constitutional Court decisions, i.e. Decision Number 87/PUU-XIII/2015, Decision Number 137/PUU-XIII/2015, Decision Number 30/PUU-XIV/2016 and Decision Number 56/PUU-XIV/2016. The casenote will notify the need to a deeper conceptual understanding of the differences between unitary State and federalism principles and its implication in giving prescriptions. This is a response to the Constitutional Court's judicial opinion which tends weightier to federalism, instead of unitary State principle. According to this situation, it is recommended that the Constitutional Court should not review the constitutionality of laws which contain the legal issues concerning the relationship between national – local government in general, and the distribution of power to the local government in particular. This article uses conceptual and comparative approaches.

Keywords:

Adjudication; Unitary State; National Local Government

Abstrak

Isu hukum yang hendak didiskusikan dalam artikel ini adalah keterlibatan Mahkamah Konstitusi dalam mengajudikasi isu hubungan pusat – daerah secara umum, dan distribusi kekuasaan kepada daerah secara khusus. Lebih spesifik lagi, artikel ini hendak mengkritisi dengan memberikan anotasi terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016. Melalui anotasi tersebut artikel ini hendak mengingatkan perlunya pemahaman konseptual yang mendalam atas perbedaan antara asas negara kesatuan dengan asas federalisme serta implikasinya sebagai suatu preskripsi. Tanggapan demikian muncul karena pendirian Mahkamah Konstitusi dalam putusannya terlalu bernuansa asas federalisme, ketimbang asas negara kesatuan. Atas dasar itu direkomendasikan supaya Mahkamah Konstitusi seyogianya “tidak membukakan pintu” untuk pengujian konstiusionalitas undang-undang dengan materi muatan menyangkut isu hubungan pusat – daerah secara umum dan isu distribusi kekuasaan kepada daerah secara khusus. Artikel ini menggunakan pendekatan konseptual dan perbandingan.

Kata-kata Kunci:

Ajudikasi; Negara Kesatuan; Pusat-Daerah

Pendahuluan

Artikel ini hendak mendiskusikan praktik Mahkamah Konstitusi dalam memutus pengujian undang-undang yang materi muatannya terkait dengan

hubungan pusat–daerah. Lebih spesifik lagi, artikel ini hendak memberikan anotasi atau catatan kritis terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016. Isu hukum yang didiskusikan adalah peranan Mahkamah Konstitusi dalam “mengawasi” undang-undang yang berkaitan dengan distribusi kekuasaan atau kewenangan kepada daerah dengan latar belakang asas atau prinsip negara kesatuan yang desentralistik sebagai asas dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945).

Isu tersebut diangkat karena putusan-putusan Mahkamah Konstitusi di atas berimplikasi membuka jalan untuk sengketa kekuasaan antara pusat – daerah di mana seharusnya konstruksi demikian hanya dikenal dalam negara federal. Implikasi tersebut timbul karena putusan-putusan Mahkamah Konstitusi di atas mengkualifikasikan kekuasaan daerah bersifat asli atau atributif, mengkualifikasikan bahwa fungsi legislatif juga ada pada daerah dan mengakui *legal standing* daerah. Dalam menjawab isu tersebut artikel ini hendak menggariskan batasan bagi Mahkamah Konstitusi dalam adjudikasi isu hubungan pusat – daerah supaya melakukan *enforcement* secara konsisten asas negara kesatuan. Batasan tersebut adalah, berdasarkan Teori Konstitusi, presiden (pemerintah pusat) memegang monopoli dalam menentukan kebijakan untuk distribusi kekuasaan kepada daerah sesuai asas negara kesatuan karena yang didesentralisasikan kepada daerah adalah kekuasaan pemerintahan yang dipegang oleh presiden (pemerintah pusat). Undang-undang sebagai instrumen hukum untuk melakukan distribusi kekuasaan kepada daerah seyogianya dilandasi asas ini. Sebagai implikasinya, kekuasaan yang diterima daerah, dari pemerintah pusat, adalah mengikuti “arah angin” yang ditentukan sepenuhnya oleh presiden (pemerintah pusat) sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan yang asli. Begitu pula halnya ketika undang-undang sebagai pengejawantahan pengaturan hubungan pusat – daerah tersebut diuji ke Mahkamah Konstitusi; tanggapan Mahkamah Konstitusi atas kasus tersebut seyogianya tunduk pada preskripsi yang sama, menghormati kebijakan legislatif yang didasari oleh

kebijakan presiden sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan pada tingkat pusat yang kekuasaannya didesentralisasikan kepada daerah.

Menanggapi “intervensi” Mahkamah Konstitusi atas isu ini,¹ dalam putusan-putusan yang telah disebut di atas, pemahaman konseptual yang mendalam atas perbedaan antara asas negara kesatuan dengan asas federalisme serta implikasinya harus menjadi pegangan. Tanggapan demikian muncul karena pendirian Mahkamah Konstitusi terlalu federalistik. Penilaian tersebut dibangun atas dasar pemahaman menurut Teori Konstitusi di mana menyangkut peranan badan yudisial dalam “menengahi” sengketa pusat – daerah pendirian Mahkamah Konstitusi nampak lebih mendekati konsepsi dari asas federalisme daripada asas negara kesatuan.² Oleh karena itu, pendekatan konseptual sangat penting. Dengan pendekatan tersebut, kesimpulan bahwa pendirian Mahkamah Konstitusi terlalu federalistik dapat dijustifikasi, dalam hal ini setelah dibandingkan dengan referensi Teori Konstitusi yang hasil telaahnya digunakan sebagai *standard of review* terhadap pendirian Mahkamah Konstitusi yang dituangkan dalam putusan-putusannya.

Lebih lanjut, “intervensi” yudisial secara umum atas isu ini, termasuk dengan latar belakang asas federalisme sekalipun, merupakan isu sangat kontroversial dengan kecenderungan yang ada menghendaki supaya peranan badan yudisial dalam menanggapi isu demikian harus “minimal” – *non-justiciable*.³ Dengan pengertian lebih eksplisit, sesuai asas negara kesatuan, Mahkamah

¹ Intervensi di sini maksudnya adalah pelaksanaan yurisdiksi material Mahkamah Konstitusi dalam menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar. Intervensi di sini sifatnya pasif karena Mahkamah Konstitusi hanya “menunggu” perkara yang datang kepadanya untuk diadili dan diputuskan.

² Perspektif Teori Konstitusi tentang perbedaan antara asas negara kesatuan dan asas federalisme akan dijelaskan pada Sub-judul pertama dari bab Pembahasan. Sementara pendirian Mahkamah Konstitusi yang federalistik akan dijelaskan, dan sekaligus dikritisi, pada Sub-judul ketiga dari bab Pembahasan.

³ Dari perspektif federalisme (Amerika Serikat), pendapat doktrinal yang keberatan dengan intervensi yudisial dalam hubungan antara pemerintah federal dan negara bagian dipelopori oleh Herbert Wechsler dan Jesse H. Choper yang mengemukakan argumen yang disebut *political safeguards of federalism*. John C. Yoo, *The Judicial Safeguards of Federalism*, *Southern California Law Review Volume 70 Number 5, 1997, hlm. 1315*. Hal ini akan dijelaskan secara khusus pada Sub-judul ketiga dari bab Pembahasan.

Konstitusi seyogianya “tidak membukakan pintu” untuk pengujian konstusionalitas undang-undang dengan materi muatan menyangkut isu hubungan pusat – daerah secara umum dan isu distribusi kekuasaan kepada daerah secara khusus. Walau tidak dinyatakan secara eksplisit, pembatasan demikian harus dianggap ada, inheren pada hakikat dari kasusnya, yang antara lain ditentukan oleh pemahaman teoretis dari hukum yang mendasari pengujian, dalam hal ini asas negara kesatuan itu sendiri. Dengan pengertian lain, walau ketentuan hukum positif yang eksplisit tidak membatasi secara spesifik kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menguji undang-undang, pembatasan tersebut seyogianya dikaitkan dengan asas negara kesatuan yang secara teoretis tidak menghendaki intervensi yudisial dalam isu hubungan pusat –daerah.

Artikel ini sekaligus menggunakan pendekatan perbandingan dengan mengacu pendapat doktrinal tentang peranan Mahkamah Agung Amerika Serikat ketika menanggapi isu federalisme supaya anotasi terhadap putusan-putusan Mahkamah Konstitusi dapat lebih *fair* – bahwa hanya dalam konteks asas federalisme, seperti yang dijelaskan pengertiannya oleh Teori Konstitusi, peran aktif badan yudisial tersebut memang niscaya karena berlakunya “*a guaranteed division of power between central and regional governments.*”⁴ Pendekatan perbandingan yang mengacu pada pendapat doktrinal tentang peranan Mahkamah Agung Amerika Serikat penting karena memberikan pemahaman bahwa intervensi yudisial menyangkut isu federalisme memang sifatnya absolut untuk melindungi *states’ rights* dari pemerintah federal sebagai konsepsi dasar federalisme, sehingga, *a contrario*, pengertian tersebut tidak berlaku untuk negara kesatuan.

Pembahasan

Teori Konstitusi tentang Bentuk/Susunan Negara

Sub-judul ini fokus mendiskusikan isu teoretis tentang bentuk/susunan negara menurut Teori Konstitusi, dalam hal ini perbedaan konseptual antara

⁴ Pendapat Arend Lijphart yang dirujuk dalam Sub-judul pertama dari bab Pembahasan.

konstitusi berdasarkan asas negara kesatuan (*unitary constitution*) dan konstitusi berdasarkan asas federalisme (*federal constitution*). Isu utama dalam perbedaan konsep *unitary constitution* dan *federal constitution* adalah tentang distribusi kedaulatan secara internal atau teritorial, yaitu: “*the method by which the powers of government are distributed between the government of the whole country and any local governments which exercise authority over parts of the country.*”⁵ Diskusi tentang konsepsi *unitary constitution* dan *federal constitution* tersebut dilakukan dalam bentuk kontras karena hanya dengan cara demikian maka hakikat masing-masing konsep dapat lebih jelas.

Tentang konsep negara kesatuan, atau konstitusi yang mengaplikasikan asas negara kesatuan (*unitary constitution*), C.F. Strong menyatakan:

*A unitary State is one organised under a single central government; that is to say, whatever powers are possessed by the various districts within the area administered as a whole by the central government, are held at the discretion of that government, and the central power is supreme over the whole without any restrictions imposed by any law granting special powers to its parts. “Unitarianism” in the political sense was well defined by Dicey as “the habitual exercise of supreme legislative authority by one central power.”*⁶

Dari penjelasan di atas nampak bahwa makna atau pengertian atas konsep “kesatuan” tercermin dari pemegang kedaulatan dalam membentuk undang-undang yang bersifat tunggal dalam negara. Hal itu sama saja artinya dengan dalam sebuah negara tidak ada satuan yang bersifat negara. Konsepsi ini tentu sangat berbeda jika dibandingkan dengan *federal constitution*, atau konstitusi yang mengaplikasikan asas negara federal. Menurut Strong, *federal constitution* memiliki karakteristik: “*first, the supremacy of the constitution, by means of which the federation is established; secondly, the distribution of powers between the federal State and the co-ordinate states forming it; and thirdly, some supreme*

⁵ K.C. Wheare, *Modern Constitutions*, Oxford University Press, Oxford, 1975, hlm. 19.

⁶ C.F. Strong, *A History of Modern Political Constitutions*, G.P. Putnam's Sons, New York, 1963, hlm. 63.

authority to settle any dispute which may arise between the federal and state authorities.”⁷

Sementara sebaliknya pada konsep *unitary constitution*, nampak hakikat pengertian sebagai berikut:

The essence of a unitary State is that the sovereignty is undivided, or, in other words, that the powers of the central government are unrestricted, for the constitution of a unitary State does not admit of any other law-making body than the central one. If the central power finds it convenient to delegate powers to minor bodies whether they be local authorities or colonial authorities it does so, be it remembered, from the plenitude of its own authority and not because the constitution says it must, or because the various parts of the State have a separate identity which they have to some extent retained on joining the larger body.⁸

Dari pendapat Strong di atas dapat dirumuskan inti pengertian negara kesatuan adalah kedaulatannya yang tidak terbagi secara vertikal atau kekuasaan dari pemerintah pusat yang tidak terbatas karena secara konstitusional, asas negara kesatuan tidak membolehkan adanya badan pembentuk undang-undang selain badan pembentuk undang-undang pada tingkat pemerintah pusat. Dalam kasus demikian maka hanya ada satu badan pembentuk undang-undang dalam konstitusi yang berbasis asas negara kesatuan. Atas dasar itu Strong menyimpulkan dua karakter inti dari negara kesatuan adalah: “(1) *the supremacy of the central parliament and (2) the absence of subsidiary sovereign bodies.*”⁹

Hakikat konseptual dari konsepsi negara kesatuan nampak semakin jelas jika dilawankan dengan konsepsi negara federal berikut ini:

In short, if a central authority has beneath it authorities with which it is powerless by the ordinary processes of legislation to interfere (otherwise than in the way laid down in the constitution), then that central authority is a federal authority, and the State over which it has this limited jurisdiction is a federal State; whereas, if a central authority has beneath it only those authorities which it can create or abolish at will, it is a supreme authority, and the State within the limits of which it has this unlimited jurisdiction is a unitary State.¹⁰

⁷ Id., hlm. 64-65.

⁸ Id., hlm. 84.

⁹ Id.

¹⁰ Id., hlm. 86.

Itu artinya, dalam negara kesatuan yang desentralistik, termasuk dengan otonomi paling luas sekalipun, terkandung satu pembatasan yang secara konseptual bersifat inheren oleh konsepsi negara kesatuan itu sendiri, yaitu posisi daerah yang tidak akan sampai menikmati kekuasaan yang dijamin secara tegas batas-batas konstitusionalnya dengan implikasi konfigurasi akan selalu “kekuasaan yang dinikmati daerah adalah kekuasaan pemerintah pusat yang didesentralisasikan” – bukan kekuasaan aslinya sendiri. Pemahaman demikian nampak dalam hakikat konseptual dari *federal constitution* yang dikemukakan oleh Arend Lijphart berikut ini: “*A variety of definitions of federalism may be found in the literature on this subject, but there is broad agreement on its most basic characteristic: a guaranteed division of power between central and regional governments.*”¹¹ Itu artinya, kekuasaan yang dinikmati daerah mengandung makna yang bersifat *a contrario* dari pernyataan di atas, yaitu tiadanya “*a guaranteed division of power between central and regional governments.*”

Hakikat konseptual di atas sangat penting sebagai pra-pemahaman atas konsepsi negara kesatuan, terutama kekuasaan yang dimiliki daerah *vis-à-vis* kekuasaan pemerintah pusat. *Federal constitution* sangat menekankan pada jaminan konstitusional dalam proses pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat (federal) dengan daerah (negara bagian) di mana, menurut Strong, konstitusi dimaknai sebagai bentuk perjanjian untuk negara-negara bagian bergabung membentuk sebuah federasi dengan implikasi negara-negara bagian tersebut masih memegang kekuasaannya yang asli dengan dijamin dalam konstitusi. Pengertian tersebut diamini oleh Jesse H. Choper yang menjelaskan federalisme dalam konteks lebih spesifik yaitu federalisme menurut Konstitusi Amerika Serikat. Choper menyatakan:

¹¹ Arend Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, Yale University Press, New Haven-Connecticut, 2012, hlm. 175. Dijabarkan secara lebih spesifik, fitur untuk konstitusi federal yang demikian adalah: “*states within the federation maintain certain powers to run their ‘own affairs’ and they have some level of entrenched influence in the determination of the central (national or federal) government and its action (shared power)*” dan “*the national or central government cannot unilaterally change the federal nature of the constitutional arrangement.*” András Sajó and Renáta Uitz, *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2017, hlm. 172.

Many of the most salient provisions of the Constitution and its amendments concern the distribution of governmental authority between the nation and its component states. Most of these constitutional ordinances describe the powers assigned to the central government; some withhold from the central government powers that would impose on the prerogatives of the states; others prohibit the constituent states from encroaching on exclusively national domains; all seek to fulfill the clearly understood seminal principle, elaborated in the Tenth Amendment, that the authority of the United States is limited to its constitutionally specified delegated powers, with the residuum of governmental power reserved to the states.¹²

Menggunakan perspektif Hukum Internasional, Anthony J. Bellia, Jr. dan Bradford R. Clark berpendapat lebih tegas dalam memaknai federalisme di Amerika Serikat sebagai konstruksi “negara dalam negara”:

At the country’s Founding, a “State” was a term of art drawn from the law of nations, referring to an independent state entitled to a well-known set of sovereign rights and powers. Moreover, under the law of nations, a State could alienate portions of its sovereignty only by a clear and express surrender in a binding legal instrument. In ratifying the Constitution, the American States surrendered some, but not all, of their sovereign rights. The rights they did not surrender, they necessarily retained. There was no need for the constitutional text to “confer” or “preserve” these rights because the States never surrendered them.¹³

Atas dasar itu diperoleh pengertian bahwa kekuasaan negara bagian sangat jelas sumbernya: dimiliki sendiri, kekuasaan asli, bukan diberikan karena negara bagian adalah “negara” yang tetap memegang kedaulatan meski kemudian masuk ke dalam federasi.

Sementara pada *unitary constitution*, pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan daerah merupakan ranah kebijakan pembentuk undang-undang. Oleh karena itu tidak ada jaminan konstitusional dalam proses pembagian kekuasaan antara pemerintah pusat dengan daerah tersebut dan sebagai implikasinya tidak ada pula sengketa kekuasaan antara pemerintah pusat dengan daerah. Ini sangat berbeda dengan *federal constitution* di mana hubungan

¹² Jesse H. Choper, *The Scope of National Power Vis-à-Vis the States: The Dispensability of Judicial Review*, *Yale Law Journal* Volume 86 Number 8, 1977, hlm. 1552.

¹³ Anthony J. Bellia, Jr and Bradford R. Clark, *The International Law Origins of American Federalism*, *Columbia Law Review* Volume 120 Number 4, 2020, hlm. 940.

pusat (pemerintah federal) dan daerah (negara bagian) seringkali penuh ketegangan, sehingga dibutuhkan peranan badan yudisial sebagai penengah. Contoh aktual adalah tanggapan negara bagian atas penerapan kebijakan kesehatan nasional Presiden Barack Obama yang dikenal dengan *Obamacare*, yang dituangkan menjadi *the Affordable Care Act*, serta praktik pengujian yudisial terhadap undang-undang tersebut.¹⁴

UUD 1945 sebagai *Unitary Constitution*

Konstitusi Indonesia, UUD 1945, merupakan *unitary constitution*. Posisi ini dapat diketahui dari Pasal 1 ayat (1) UUD 1945: “Negara Indonesia adalah negara kesatuan yang berbentuk republik.” Selanjutnya dalam Pasal 18 UUD 1945 dijabarkan beberapa prinsip terkait dengan susunan negara Indonesia sebagai negara kesatuan yang desentralistik dalam isu hubungan pusat – daerah sebagai berikut:

1. Pasal 18 ayat (1) UUD 1945: “Negara Kesatuan Republik Indonesia dibagi atas daerah-daerah provinsi dan daerah provinsi itu dibagi atas kabupaten atau kota, yang tiap-tiap provinsi, kabupaten dan kota itu mempunyai pemerintahan daerah, yang diatur dengan undang-undang.”
2. Pasal 18 ayat (2) UUD 1945: “Pemerintahan daerah provinsi, daerah kabupaten dan kota mengatur dan mengurus sendiri urusan pemerintahan menurut asas otonomi dan tugas pembantuan.”
3. Pasal 18 ayat (5) UUD 1945: “Pemerintah daerah menjalankan otonomi seluas-luasnya, kecuali urusan pemerintahan yang oleh undang-undang ditentukan sebagai urusan pemerintah pusat.”

Secara konseptual, dalam konteks asas negara kesatuan, desentralisasi mengandung pengertian sebagai metode atau teknik di mana daerah dapat memperoleh atau memiliki kekuasaan untuk dilaksanakan. Pengertian ini sejalan

¹⁴ Gillian E. Metzger, *Federalism under Obama*, *William and Mary Law Review* Volume 53 Number 2, 2011, hlm. 572-581. Untuk studi lebih komprehensif atas isu ini lihat juga Abbe R. Gluck and Nicole Huberfeld, *What is Federalism in Healthcare For?* *Stanford Law Review* Volume 70 Number 6, 2018, hlm. 1689-1803.

dengan konsep yuridis desentralisasi dalam Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah (selanjutnya disingkat UU Pemda) yang menentukan: “Desentralisasi adalah penyerahan Urusan Pemerintahan oleh Pemerintah Pusat kepada daerah otonom berdasarkan Asas Otonomi.” Inti pengertian desentralisasi di atas adalah penyerahan atau pelimpahan kekuasaan kepada daerah dari pemerintah pusat. Itu artinya, daerah tidak memiliki kekuasaan asli (kekuasaan atributif).¹⁵ Daerah memiliki kekuasaan setelah menerima pelimpahan kekuasaan dari pemerintah pusat. Pra-pemahaman tentang desentralisasi tentu harus dikembalikan pada induknya *a priori* yaitu asas negara kesatuan. Dalam konteks demikian rumusan Pasal 18 ayat (1) UUD 1945 menggambarkan dengan tepat watak atau karakter negara kesatuan di mana yang mula-mula ada adalah pemerintah pusat.

Penegasan terhadap keberlakuan asas negara kesatuan nampak dalam Penjelasan Umum UU Pemda:

Pemberian otonomi yang seluas-seluasnya kepada Daerah dilaksanakan berdasarkan prinsip negara kesatuan. Dalam negara kesatuan kedaulatan hanya ada pada pemerintahan negara atau pemerintahan nasional dan tidak ada kedaulatan pada Daerah. Oleh karena itu, seluas apa pun otonomi yang diberikan kepada Daerah, tanggung jawab akhir penyelenggaraan Pemerintahan Daerah akan tetap ada ditangan Pemerintah Pusat.

Secara konseptual, pengertian dari Penjelasan Umum di atas masih belum lengkap, terutama jika dikaitkan dengan Teori Konstitusi tentang ajaran negara kesatuan. Pemahaman yang tepat secara konseptual terhadap konsep pemberian otonomi yang seluas-luasnya tersebut harus dikaitkan terlebih dahulu dengan isu tentang perolehan kekuasaan pada daerah di mana berdasarkan asas negara kesatuan hal itu melalui proses desentralisasi kekuasaan pemerintahan pusat atau nasional. Desentralisasi kekuasaan pemerintahan adalah fase pertamanya, dan

¹⁵ Secara teori, ada dua teknik perolehan kekuasaan. Pertama, perolehan kekuasaan yang sifatnya atributif yang menyebabkan terjadinya pembentukan kekuasaan karena berasal dari keadaan yang belum ada menjadi ada. Kekuasaan ini bersifat asli (*oorspronkelijk*) yang menyebabkan adanya kekuasaan baru. Kedua, perolehan kekuasaan yang sifatnya derivatif, yaitu dari kekuasaan yang telah ada dialihkan kepada pihak lain sehingga sifat kekuasaannya adalah derivatif (*afgeleid*). Suwoto Mulyosudarmo, *Peralihan Kekuasaan: Kajian Teoretis dan Yuridis terhadap Pidato Nawaksara*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997, hlm. 39.

otonomi adalah fase ikutannya. Itu artinya, otonomi yang seluas-luasnya memiliki makna berkaitan dengan teknik dalam pemerintahan daerah menjalankan kekuasaannya (yang diperoleh melalui proses desentralisasi sebelumnya) untuk tidak terlalu dicampur tangani oleh pemerintah pusat; tidak menentukan luas sempitnya desentralisasi kekuasaan yang harus dilakukan oleh pembentuk undang-undang.

Dalam pengertian demikian, otonomi seluas-luasnya juga tidak berimplikasi kontrol atau pengawasan menjadi irelevan. Perbedaan dengan *federal constitution* adalah tingkatan di mana kontrol dapat dilakukan. Jika berdasarkan *federal constitution* kontrol tersebut seharusnya nihil, maka dalam *unitary constitution* kontrol tersebut adalah keniscayaan sebagai satu kesatuan dengan otonomi. Oleh karena itu, otonomi di sini bukan kemerdekaan dalam pengertian daerah memiliki kedaulatan. Otonomi di sini adalah adanya inisiatif sendiri bagi daerah dalam menjalankan kekuasaan dalam posisi sebagai subordinatnya pemerintah pusat (sebagai pemegang kedaulatan).¹⁶ Itu artinya, konsep delegasi sepenuhnya ada dalam konsep desentralisasi karena daerah “menjalankan kekuasaannya hasil dari proses desentralisasi secara sendiri dan harus bertanggung jawab sendiri kepada pihak ketiga atas tindakannya” serta terhadap atasan juga harus bertanggung jawab.

Dalam desentralisasi, sumber dari kekuasaan yang dipegang oleh daerah adalah pemerintah pusat, yang dalam konteks Indonesia tentu saja Presiden Republik Indonesia. Sesuai karakternya bahwa tidak ada “negara dalam negara” maka dalam negara kesatuan yang desentralistik isu mengenai jenis atau ranah kekuasaan yang didesentralisasikan menjadi penting. Poin utamanya adalah desentralisasi tersebut tidak menghasilkan negara dalam negara. Dalam bentuknya yang maksimal, “desentralisasi” ada pada negara federal, yang menurut Hans Kelsen: “*In the federal State it is not only the legislative competence that is divided between the federation and the component states, but also the judicial and*

¹⁶ Bandingkan dengan Umu Rauta, *Konstitusionalitas Pengujian Peraturan Daerah*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2016, hlm. 61-65.

the administrative competence. Besides federal courts, there are the courts of the component states; besides the administrative organs of the federation, there are those of the component states."¹⁷ Pendapat Kelsen jelas tidak aplikabel untuk sistem konstitusional Indonesia saat ini yang preskripsi mengenai bentuk negaranya adalah negara kesatuan yang desentralistik.

Desentralisasi sebagai metode atau teknik perolehan kekuasaan bagi daerah pada hakikatnya sinonim dengan konsep delegasi. Secara teori, delegasi mengandung makna proses di mana subjek hukum yang memiliki kekuasaan melimpahkan kekuasaannya kepada subjek hukum yang lain. Subjek hukum yang melimpahkan kekuasaan disebut *delegant*; sedangkan subjek hukum yang menerima pelimpahan kekuasaan disebut *delegataris*. Asas atau prinsip dalam delegasi adalah pelimpahan kekuasaan dan tanggung jawab yang mengandung pengertian bahwa *delegataris* melaksanakan kekuasaan sendiri dan dengan tanggung jawab sendiri.¹⁸ Delegasi mengandung ciri: (1) pendelegasian harus dilakukan oleh badan yang berwenang; (2) pendelegasian menyebabkan hilangnya wewenang bagi *delegans* dalam jangka waktu yang telah ditentukan; (3) *delegataris* harus bertindak atas nama sendiri, dan oleh karena itu *delegataris* bertanggung jawab secara eksternal terhadap segala pelaksanaan kekuasaan yang timbul dari proses pendelegasian.¹⁹ Secara yuridis, delegasi harus dinyatakan secara tegas dalam undang-undang.²⁰ Dalam kaitan dengan pengawasan, *delegant* melakukan pengawasan terhadap *delegataris* menyangkut pelaksanaan kekuasaan terkait dengan kepentingan keberhasilan suatu ketatalaksanaan organisasi.²¹

Sesuai dengan karakter *unitary constitution*, dasarnya adalah desentralisasi kekuasaan pemerintahan kepada daerah merupakan ranah diskresi pembentuk undang-undang karena tiadanya "*a guaranteed division of power between central*

¹⁷ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russell & Russell, New York, 1960, hlm. 320. Pengertian ini dikonfirmasi oleh Michael C. Dorf, *The Relevance of Federal Norms for State Separation of Powers*, *Roger Williams University Law Review Volume 4 Number 1, 1998*, hlm. 55.

¹⁸ Suwoto Mulyosudarmo, supra no. 15, hlm. 42.

¹⁹ Id., hlm. 44.

²⁰ Id.

²¹ Id., hlm. 43.

and regional governments.” Sebagai pengingat di pihak pembentuk undang-undang, ada sejumlah pembatasan yang telah disebut sebelumnya supaya diperhatikan dalam proses pembentukan undang-undang berkaitan dengan materi muatannya. Tetapi, pembatasan tersebut sama sekali tidak berbicara tentang seberapa besar kekuasaan pemerintahan seyogianya didesentralisasikan kepada pemerintahan daerah. Secara prinsip, delegasi bergantung pada pemegang kekuasaan asli (*delegant*). Dalam konteks hubungan pusat – daerah, pemegang kekuasaan asli adalah presiden, yaitu kekuasaan pemerintahan. Kekuasaan ini yang kemudian didelegasikan (baca: desentralisasi) melalui perantara undang-undang. Dengan delegasi maka terjadi peralihan kekuasaan dari pemegang kekuasaan asli kepada penerima kekuasaan tersebut (dalam hal ini pemerintahan daerah).²²

Dengan konstruksi teoretis yang demikian, kesimpulan dalam memaknai undang-undang sebagai pelaksanaan ketentuan konstitusional terkait dengan hubungan pusat – daerah pada hakikatnya sudah final. Sebagai *unitary constitution* maka tidak pada tempatnya UUD 1945 mengatur mengenai porsi kekuasaan yang dimiliki oleh pemerintahan daerah, termasuk mengatur porsi kekuasaan yang seyogianya didesentralisasikan kepada pemerintahan daerah. Dengan demikian, melakukan desentralisasi kekuasaan tersebut merupakan ranah kekuasaan eksklusif dari pembentuk undang-undang (untuk prosesnya) serta pemilik kekuasaan asli yaitu presiden, dalam hal ini kekuasaan sebagaimana dimaksudkan oleh Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 yang menjadi objek dalam proses desentralisasi c.q. delegasi.

²² Kondisi demikian sangat berbeda dengan *federal constitution*. Kekuasaan negara bagian adalah kekuasaan asli, bukan hasil pelimpahan kekuasaan dari pemerintah federal. Pengertian ini, sebagai perbandingan, dapat merujuk pada contoh kasus konkret negara yang menganut bentuk federasi, yaitu Amerika Serikat. Amandemen Kesepuluh Konstitusi Amerika Serikat menegaskan pengertian tersebut. “*The powers not delegated to the United States by the Constitution, nor prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively, or to the people.*” Amandemen Kesepuluh merupakan dasarnya *states’ rights*, sebagai bentuk pembatasan konstitusional terhadap kekuasaan pemerintah federal. Edward S. Corwin, *The Constitution and What It Means Today*, Princeton University Press, New Jersey, 1978, hlm. 442-444.

Berdasarkan hukum yang saat ini berlaku, pemberian kekuasaan kepada daerah dengan teknik desentralisasi itu dilakukan melalui UU Pemda. Bangunan Teori Konstitusi yang menjadi landasan UU Pemda ini, khususnya menyangkut status atau kedudukan daerah dalam penyelenggaraan pemerintahan, sudah tepat, yaitu bermula dari kedudukan presiden republik Indonesia sebagai pemegang kekuasaan pemerintahan sesuai dengan UUD 1945.²³ Dengan *starting point* tersebut maka dapat disimpulkan bahwa sumber dari kekuasaan pemerintahan yang dimiliki oleh daerah adalah kekuasaan pemerintahan yang dipegang oleh presiden. Hal itu nampak secara eksplisit dalam bagian pengaturan yang selanjutnya.

Kekuasaan pemerintahan sebagaimana dipegang oleh Presiden dijabarkan menjadi berbagai urusan pemerintahan yang diselenggarakan oleh presiden dengan dibantu oleh Menteri-menteri sesuai dengan bidang urusan pemerintahannya masing-masing dan daerah sesuai dengan asas desentralisasi, dekonsentrasi dan tugas pembantuan.²⁴ Sesuai dengan karakter dari negara kesatuan maka pemerintah pusat menetapkan kebijakan sebagai dasar dalam menyelenggarakan urusan pemerintahan.²⁵ Sebagai implikasinya, pemerintah pusat melakukan pembinaan dan pengawasan terhadap penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh daerah dan pada analisis akhir presiden bertanggung jawab atas penyelenggaraan urusan pemerintahan oleh pemerintah pusat dan pemerintahan daerah.²⁶ Sesuai dengan kerangka berpikir tersebut maka selanjutnya dirumuskan dalam undang-undang klasifikasi-klasifikasi urusan pemerintahan yang meliputi: urusan pemerintahan absolut, urusan pemerintahan konkuren dan urusan pemerintahan umum.²⁷

²³ Pasal 5 ayat (1) UU Pemda.

²⁴ Pasal 5 ayat (2) – (4) UU Pemda.

²⁵ Pasal 6 UU Pemda.

²⁶ Pasal 7 UU Pemda.

²⁷ Pasal 9 ayat (1) UU Pemda.

Intervensi Mahkamah Konstitusi dalam Isu Hubungan Pusat – Daerah

Artikel ini bertujuan memberikan anotasi atau catatan kritis terhadap peran Mahkamah Konstitusi dalam menguji konstusionalitas undang-undang di ranah hubungan pusat – daerah. Isu ini diangkat karena pendirian kurang tepat yang dianut Mahkamah Konstitusi – terutama koherensi secara teoretis dikaitkan dengan konsepsi negara kesatuan sebagai asas dari UUD 1945. Poin diskusi yang dilakukan bersifat normatif, yakni bagaimana seyogianya Mahkamah Konstitusi bersikap manakala menguji konstusionalitas undang-undang yang mengatur tentang distribusi kekuasaan kepada daerah dalam rangka desentralisasi setelah sebelumnya pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi yang dikualifikasi tidak tepat akan diidentifikasi dan dideskripsikan. Argumen normatif artikel ini memiliki ekspektasi supaya asas negara kesatuan diimplementasikan secara konsisten sesuai konsepsi teoretisnya menurut Teori Konstitusi – dengan mengabaikan kemungkinan bahwa secara faktual apa yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi tersebut baik atau diinginkan secara politik maupun secara manajemen pemerintahan.²⁸

Seperti telah dijelaskan, intervensi yudisial dalam isu hubungan pusat – daerah seyogianya dilandasi oleh pertimbangan tentang asas yang berlaku berkaitan dengan bentuk negara yang menentukan bagaimana seyogianya distribusi kedaulatan secara internal atau teritorial dilakukan. Bentuk intervensi yudisial yang lebih aktif hanya mungkin dalam negara berbasis asas federalisme, ketimbang negara berbasis asas negara kesatuan. Pada negara berbasis asas federalisme, intervensi yudisial penting dalam rangka memastikan “*a guaranteed division of power between central and regional governments*” bekerja. Edward Rubin menggambarkan peran intervensi yudisial bagi negara federal:

It seems clear that, as a general matter, judicial review functions in support of states' rights and not in opposition to them. As in the case of individual rights, judicial review gives the courts the authority to reverse Executive or Legislative decisions because they violate the higher law, in this case the law

²⁸ Konsepsi teoretis dari asas negara kesatuan tersebut, dari perspektif Teori Konstitusi, telah dijelaskan pada Sub-judul pertama bab Pembahasan.

*that has organized the polity and granted partial autonomy to its sub-units. That is, of course, precisely the role that the U.S. Supreme Court has played in recent years in the Commerce Clause and commandeering cases. Without judicial review, the sub-units would need to rely exclusively on political mechanisms to protect their autonomy and would not have access to any legal ones.*²⁹

Sebaliknya, pada negara berbasis asas negara kesatuan, sengketa atau konflik antara pusat dan daerah, secara hakikat, harus dianggap tidak pernah ada. Pada negara kesatuan yang desentralistik dengan asas otonomi daerah, daerah tidak menikmati keuntungan dalam bentuk “*a guaranteed division of power between central and regional governments*” yang ditetapkan oleh konstitusi seperti pada negara federal. Oleh karena itu, pada negara kesatuan yang desentralistik, kekuasaan daerah adalah kekuasaan delegatif atau bersifat pelimpahan. Hal itu berbeda dengan negara federal di mana kekuasaan negara bagian adalah kekuasaan atribusi atau asli yang dijamin konstitusi (*state’s rights*).

Persoalan utama saat ini dengan keterlibatan Mahkamah Konstitusi dalam isu hubungan pusat – daerah secara umum dan isu distribusi kekuasaan pemerintah pusat kepada daerah secara khusus adalah pendirian Mahkamah Konstitusi yang kurang tepat karena arahnya lebih bernuansa *federal constitution* ketimbang *unitary constitution*. Kesalahan pertama Mahkamah Konstitusi yang dapat diidentifikasi adalah pendiriannya yang memposisikan ranah kekuasaan yang dimiliki daerah, dalam hubungan dengan pemerintah pusat, sebagai kekuasaan atribusi. Mahkamah Konstitusi menyatakan: “Daerah otonom sebagai satuan pemerintahan mandiri yang memiliki wewenang atributif, lebih-lebih sebagai subjek hukum publik (*publiek rechtspersoon, public legal entity*), berwenang membuat peraturan-peraturan yang menyelenggarakan rumah tangganya.”³⁰ Pernyataan di atas tidak pada tempatnya dalam bingkai *unitary constitution* – terutama implementasi asas negara kesatuan yang konsisten sesuai

²⁹ Edward Rubin, *Judicial Review and the Right to Resist*, *Georgetown Law Journal* Volume 97 Number 1, 2008, hlm. 99-100.

³⁰ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, hlm. 199-200. Pendapat yudisial yang tidak tepat ini rupanya tetap dipertahankan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016, hlm. 99.

konsepsi teoretisnya yang menjadi *mission statement* artikel ini. Seperti dijelaskan di atas, kekuasaan yang dipegang oleh daerah adalah kekuasaan derivatif, bukan kekuasaan atributif seperti diyakini oleh Mahkamah Konstitusi, dalam hal ini kekuasaan yang diperoleh melalui proses desentralisasi (baca: delegasi) dari kekuasaan pemerintahan yang dipegang oleh presiden.³¹ Kesalahan pada tataran teoretis seperti ini sangat riskan karena konsepsi yang muncul sejatinya bukan lagi konsepsi negara kesatuan yang desentralistik, tetapi negara federal. Jika itu yang terjadi maka Mahkamah Konstitusi pada hakikatnya telah melakukan amandemen atau perubahan terhadap konstitusi sehingga asas tentang susunan atau bentuk negara tidak lagi asas negara kesatuan, tetapi hibrida – asas negara kesatuan yang bercampur dengan asas federalisme.

Dengan *starting point* di atas maka tidak heran jika Mahkamah Konstitusi membuat kekeliruan lanjutan dengan mengkualifikasikan fungsi legislatif (juga) ada pada daerah. Sebagai kelanjutan dari pendapat yudisial yang telah dikutip di atas, Mahkamah Konstitusi menyatakan: “Wewenang mengatur ini ada pada Pemerintah Daerah (pejabat administrasi negara) dan DPRD sebagai pemegang fungsi legislatif di daerah. Produk hukum berupa bagian dari peraturan perundang-undangan yang dilahirkan adalah Perda.”³² Pendapat yudisial di atas, dengan prasangka baik, mungkin karena kekurangcermatan saja. Mengapa demikian? Pelajaran hukum tingkat dasar yang harus dikuasai oleh calon Sarjana Hukum pada tahun pertamanya sudah memberikan pengetahuan bahwa untuk negara kesatuan pendapat tersebut tidak tepat. Seperti telah dijelaskan di atas, tentang konsep negara kesatuan, pengertiannya yang fundamental adalah hanya ada satu kekuasaan legislatif dan badan pembentuk undang-undang. *A contrario*, jika dengan otonominya daerah memiliki kekuasaan mengatur, maka secara teori kekuasaan tersebut bukan termasuk fungsi legislasi, tetapi fungsi regulasi atau *delegated legislation*. Asas negara kesatuan jelas memiliki preskripsi “tidak ada negara dalam negara” dengan pengertian: “*the constitution of a unitary State does*

³¹ Lihat kembali Sub-judul kedua dari bab Pembahasan.

³² Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, hlm. 200.

not admit of any other law-making body than the central one.” Hal ini berbeda dengan negara federal di mana kekuasaan legislatif bersifat dualistik: kekuasaan legislatif pada tingkat pemerintah federal dan kekuasaan legislatif pada tingkat negara bagian. Dalam negara federal hal demikian normal karena negara federal memiliki preskripsi “negara dalam negara”. Oleh karena itu, sebagai implikasinya, harus ada “*distinction of powers between the federal authority and the authorities of the units forming the federation*” dan konstitusi yang menjadi jaminan untuk proses tersebut.

Memperjelas pendapat yudisialnya di atas, dan sekaligus memberikan interpretasi terhadap Pasal 18 ayat (6) UUD 1945, Mahkamah Konstitusi menyatakan:

Sebagai bagian dari aspek yang bersifat melekat dalam otonomi daerah, UUD 1945 memberikan hak kepada daerah untuk membentuk produk peraturan perundang-undangan berupa Perda. Sebagaimana telah ditegaskan dalam Pasal 18 ayat (6) UUD 1945 di atas, sebagai produk para wakil rakyat bersama dengan pemerintah daerah, maka Perda, seperti halnya undang-undang, dapat disebut sebagai produk legislatif, sedangkan peraturan-peraturan dalam bentuk lainnya adalah produk regulasi atau produk regulatif. Perbedaan antara Perda dengan Undang-Undang hanya dari segi lingkup teritorial atau wilayah berlakunya peraturan tersebut, bersifat nasional atau lokal. Undang-Undang berlaku secara nasional, sedangkan Perda hanya berlaku di dalam wilayah pemerintahan daerah yang bersangkutan saja, yaitu dalam wilayah daerah provinsi, wilayah daerah kabupaten, atau wilayah daerah kota yang bersangkutan. Karena itu, peraturan daerah itu tidak ubahnya adalah “*local law*” atau “*locale wet*”, yaitu undang-undang yang bersifat lokal (*local legislation*).³³

Jika dilihat dari pendapat di atas nampak bahwa Mahkamah Konstitusi memang tidak bermaksud spesifik mengkualifikasikan Perda sama dengan undang-undang pada negara bagian, tetapi hanya sekadar pengertian bahwa Perda analog dengan undang-undang. Tetapi pada kalimat-kalimat penjelasan selanjutnya pemahaman demikian rupanya “dianulir” sendiri oleh Mahkamah Konstitusi. Isu utamanya adalah apakah kesalahan demikian biasa saja atau secara yuridis sangat substansial?

³³ Id., hlm. 201.

Kesalahan pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi seperti dideskripsikan di atas mengandung implikasi teoretis sangat serius terkait dengan hubungan antara kekuasaan *law-making* dengan “variabel” bentuk atau susunan negara. Pada negara kesatuan, karena berlaku preskripsi *the supremacy of the central parliament*, kekuasaan legislatif tidak terbagi (baca: kekuasaan legislatif tersebut tetap utuh atau tunggal dan hanya ada pada tingkat pusat atau nasional – sehingga karena itu disebut negara kesatuan).³⁴ Dalam pengertian yang sederhana sekali maka implikasinya adalah karena kekuasaan legislatif hanya ada pada tingkat pusat atau nasional maka begitu pula produk hukum yang dihasilkan, dalam hal ini undang-undang atau legislasi. Produk hukum selain undang-undang, tidak dapat lagi dinamakan “undang-undang” atau legislasi, tetapi regulasi, atau *delegated legislation*. Jika diperhatikan teorinya, maka: “*The distinction between an Act of Parliament and a piece of delegated legislation is that the delegated legislation – for example, a set of Regulations – is the child of an Act of Parliament.*”³⁵

Oleh sebab itu, pada negara kesatuan, jika hendak konsisten, Perda tidak boleh dikualifikasikan sebagai undang-undang yang bersifat lokal karena Perda sama sekali bukan undang-undang (dalam arti kata yang sebenarnya). Perda pada negara kesatuan, karena merupakan regulasi, selalu akan membawa sifat lahir sebagai “*the child of an Act of Parliament*”. Dengan konstruksi yuridis seperti di atas, jika disimpulkan, kesalahan Mahkamah Konstitusi paling fatal adalah menyamakan Perda dengan undang-undang (walau berbeda dari segi lingkup wilayah atau teritorial) padahal UUD 1945 sebagai *unitary constitution* tidak mengenal dualisme undang-undang seperti halnya *federal constitution* yang mengenal pembedaan undang-undang federal dengan undang-undang negara bagian.

Dissenting opinion mengemukakan poin hukum yang secara prinsip lebih tepat, terutama tentang hakikat kekuasaan membentuk Perda dalam konteks asas

³⁴ Lihat kembali Sub-judul pertama dari bab Pembahasan, khususnya pendapat C.F. Strong.

³⁵ *V.C.R.A.C. Crabbe, Legislative Precedents, Cavendish Publishing Ltd., London, 1998*, hlm. 39.

negara kesatuan. Hakim Konstitusi Arief Hidayat, I Dewa Gede Palguna, Maria Farida Indrati, dan Manahan M.P. Sitompul sebagai *dissenters* menyatakan:

Indonesia adalah negara kesatuan dan pada saat yang sama adalah juga negara hukum [vide Pasal 1 ayat (1) dan ayat (3) UUD 1945]. Hal mendasar yang terkandung dari norma Konstitusi ini adalah prinsip bahwa di Negara Kesatuan Republik Indonesia akan berlaku satu sistem hukum bagi Pemerintah di tingkat Pusat maupun di tingkat daerah. Sehingga, berbeda halnya dengan di negara federal atau serikat, di negara kesatuan tidak dikenal adanya pembedaan dan pembagian antara sistem hukum federal dan sistem hukum negara bagian. Oleh karena itu, dalam negara kesatuan, seberapa pun luasnya otonomi yang diberikan kepada daerah [sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 18 ayat (2) UUD 1945] dan betapapun beragamnya kekhususan atau keistimewaan yang diberikan kepada suatu daerah [sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 18B ayat (1) UUD 1945], keluasan maupun keragaman kekhususan atau keistimewaan yang diberikan kepada daerah itu tidak boleh dipahami sebagai dasar untuk mengabaikan prinsip satu kesatuan sistem hukum dimaksud sedemikian rupa sehingga seolah-olah ada dua sistem hukum yang berlaku di Negara Kesatuan Republik Indonesia. Dalam konteks inilah seharusnya semangat pemberian otonomi yang seluas-luasnya kepada daerah, sebagaimana yang diatur dalam UU Pemda, dinilai dan dipahami.³⁶

Walau tidak eksplisit, pengertian dari *dissenting opinion* di atas agak “sejalan” dengan pendapat yang hendak dipertahankan artikel ini dengan poinnya yang utama adalah, berbeda dengan negara federal, daerah dalam negara kesatuan tidak memiliki kekuasaan asli, termasuk kekuasaan membentuk Perda adalah kekuasaan delegatif sehingga keliru jika Perda, pada negara kesatuan, dimaknai sebagai undang-undang yang bersifat lokal. Dengan analogi pun kualifikasi demikian tidak masuk, selain sebatas kemiripan prosedural dalam pembentukan Perda dengan pembentukan Undang-Undang, sehingga kualifikasi yang tepat adalah Perda merupakan regulasi, *delegated legislation*.

Dengan Mahkamah Konstitusi mempertahankan pendirian bahwa daerah memiliki wewenang atributif maka sebagai implikasinya Mahkamah Konstitusi telah membuka ruang tabu dari negara berdasar pada asas negara kesatuan: Sengketa kekuasaan antara pusat – daerah. Kesalahan teoretis fatal itu ternyata

³⁶ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, hlm. 212-213.

ditindaklanjuti dengan pendirian spesifik tentang *legal standing* daerah, sehingga implikasinya, Mahkamah Konstitusi memformalkan sengketa pusat – daerah tersebut dalam ranah yurisdiksi material pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar. Terkait dengan itu Mahkamah Konstitusi memberikan pendapat yudisial yang menyatakan:

apabila terhadap urusan pemerintahan yang diselenggarakan oleh pemerintahan daerah ada pihak yang secara aktual ataupun potensial menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya UU Pemda maka pihak dimaksud adalah Pemerintah Daerah, baik Pemerintah Daerah provinsi atau Pemerintah Daerah kabupaten/kota. Sehingga, pihak yang dapat mengajukan permohonan dalam kondisi demikian adalah Kepala Daerah bersama-sama dengan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, yaitu Gubernur bersama-sama dengan DPRD Provinsi atau Bupati/Walikota bersama-sama dengan DPRD Kabupaten/Kota untuk Pemerintahan Daerah Kabupaten/Kota.³⁷

Lebih lanjut, Mahkamah Konstitusi juga menjelaskan secara spesifik kapan kepala daerah dan DPRD dapat bertindak sendiri-sendiri sebagai pemohon pengujian:

Bahwa dengan pertimbangan di atas bukanlah berarti kepala daerah (gubernur atau bupati/walikota) atau DPRD (DPRD provinsi maupun DPRD kabupaten/kota) secara sendiri-sendiri sama sekali tidak dapat mengajukan permohonan pengujian UU Pemda. Kepala daerah (gubernur atau bupati/walikota) atau DPR (DPRD provinsi maupun DPRD kabupaten/kota) secara sendiri-sendiri tetap dapat mengajukan permohonan pengujian UU Pemda sepanjang ketentuan yang dipersalkan konstitusionalitasnya adalah ketentuan yang berkenaan dengan hak dan/atau kewenangannya masing-masing di luar kewenangan yang dipegang secara bersama-sama sebagai penyelenggara pemerintahan daerah.³⁸

Sengketa pusat – daerah harus dianggap tidak ada karena daerah tidak memiliki *legal interest* yang memadai untuk dianggap kepentingannya dirugikan oleh pemerintah pusat. Kesimpulan ini merupakan konstruksi yuridis, bukan konstruksi faktual. Fakta bahwa terjadi sengketa pusat – daerah, dan hal itu telah diformalkan pula oleh Mahkamah Konstitusi, tidak berarti bahwa sengketa pusat – daerah itu menjadi ada sebagai “hukum” karena keberadaan konstruksi tersebut

³⁷ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015, hlm. 59.

³⁸ Id., hlm. 60.

yang tidak tepat secara hukum. Hal ini harus dikembalikan lagi pada dasarnya bahwa yang didesentralisasikan adalah kekuasaan pemerintahan yang ada pada presiden (pemerintah pusat). Dengan konstruksi yuridis demikian, kekuasaan daerah berdasarkan asas negara kesatuan yang desentralistik tidak dapat disamakan dengan kekuasaan negara bagian berdasarkan asas federalisme. Poin demikian harus menjadi pegangan saat mendiskusikan isu hubungan pusat – daerah berdasarkan *unitary constitution*.

Isu lebih spesifik terkait dengan hubungan pusat – daerah adalah konstitusionalitas kebijakan legislatif tentang pembagian urusan pemerintahan kepada daerah kabupaten/kota. Meski Mahkamah Konstitusi tidak mengabulkan permohonan Pemohon supaya pembagian urusan pemerintahan bidang pendidikan menengah yang tadinya dilimpahkan kepada daerah kabupaten/kota berdasarkan UU Pemda lama (UU No. 32 Tahun 2004 jo. PP No. 38 Tahun 2007) ditarik menjadi ranah daerah Provinsi oleh UU Pemda baru (UU No. 23 Tahun 2014), tetapi pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi masih belum berkontribusi positif terkait dengan *enforcement* secara konsisten asas negara kesatuan ke dalam isu hubungan pusat – daerah, termasuk pembagian kekuasaan kepada daerah. Mahkamah Konstitusi memberikan pendapat yudisial sebagai berikut:

dilihat dari perspektif Urusan Pemerintahan, UU Pemda menempatkan pendidikan dalam klasifikasi Urusan Pemerintahan Konkuren yang kewenangannya dibagi antara Pemerintah Pusat dan Daerah provinsi dan Daerah kabupaten/kota yang didasarkan atas prinsip akuntabilitas, efisiensi dan eksternalitas, serta kepentingan strategis nasional yang merupakan kebijakan dari pembentuk undang-undang yang tidak bertentangan dengan UUD 1945. Oleh karena itu apabila berdasarkan keempat prinsip tersebut pembentuk undang-undang berpendapat bahwa pendidikan menengah lebih tepat diserahkan kepada Daerah provinsi, maka hal itu tidaklah bertentangan dengan UUD 1945. Hal itu merupakan kebijakan hukum pembentuk undang-undang.³⁹

Pendapat yudisial di atas tidak logis jika yang menjadi premis mayor adalah pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi yang menyatakan pendirian bahwa kekuasaan daerah adalah kekuasaan atributif. Pendapat yudisial di atas adalah pendapat Mahkamah Konstitusi yang bulat, tanpa *dissenting opinion* (kecuali

³⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016, hlm. 111.

Hakim Konstitusi yang mengambil posisi tidak berpendapat). Tentu menjadi menarik untuk dipertanyakan di sini, tidakkah seharusnya, jika konsisten dengan pendapat yudisial dalam putusan sebelumnya,⁴⁰ terlebih putusan tersebut dipertahankan kembali dalam putusan yang selanjutnya,⁴¹ Mahkamah Konstitusi tidak akan sampai pada pendapat yudisial yang demikian?

Pendapat yudisial di atas sedikit mendekati asas negara kesatuan yang seyogianya bahwa kekuasaan daerah adalah kekuasaan delegatif. Pendapat di atas sekadar menerapkan apa yang digariskan dalam UU Pemda sebagai garis kebijakan terkait dengan pembagian urusan pemerintahan antara pusat dan daerah (provinsi dan kabupaten/kota). Padahal, di balik pengaturan UU Pemda yang demikian, asasnya yaitu kekuasaan daerah (provinsi dan kabupaten/kota) tidak atributif. Patut disayangkan, pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi, yang hampir bulat, tidak sampai pada penjelasan yang lebih substantif seperti dimaksudkan oleh artikel ini, yaitu interpretasi asas negara kesatuan yang lebih tepat. Jika itu dilakukan maka ini akan menjadi praktik *overruling* penuh, tidak parsial seperti yang terjadi di atas.

Setelah pendapat yudisial Mahkamah Konsitusi yang bermasalah dalam isu hubungan pusat – daerah berdasar asas negara kesatuan didiskusikan secara deskriptif, diskusi yang akan dilakukan selanjutnya bersifat normatif dengan menanggapi pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi tersebut. Poin utama pembahasan adalah, supaya asas negara kesatuan terimplementasi secara konsisten, pendapat-pendapat yang bernuansa penerapan asas negara federal seyogianya tidak lagi menjadi pendirian Mahkamah Konstitusi. Kedua, jika Mahkamah Konstitusi tidak mampu melakukan pembatasan diri sendiri, *judicial*

⁴⁰ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015.

⁴¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016, hlm. 103. Menariknya, Hakim Konstitusi Saldi Isra, yang menggantikan Hakim Konstitusi Patrialis Akbar, berada pada posisi mayoritas, tidak mengoreksi pendapat yudisial yang keliru pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015. Tetapi pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016, Hakim Konstitusi Saldi Isra justru tidak berpendapat. Mungkin itu karena Saldi Isra memandang empat koleganya (Anwar Usman, SSuhartoyo, Aswanto, Wahiddudin Adams) tidak konsisten dengan meninggalkan pendapat yudisial sebelumnya pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 56/PUU-XIV/2016.

self-restraint, dalam adjudikasi isu hubungan pusat – daerah, maka pembatasan tersebut seyogianya dilakukan dengan undang-undang yang ketentuannya mengatur bahwa isu hubungan pusat – daerah *non-justiciable*.

Seperti telah dijelaskan, ada perbedaan sangat mendasar antara negara kesatuan dengan negara federal terkait dengan intervensi yudisial atas isu hubungan pusat – daerah. Bahkan, pada negara federal, intervensi yudisial dalam rangka melindungi kepentingan negara bagian dari undang-undang federal adalah teori orisinal dari institusi pengujian yudisial konstitusionalitas undang-undang. Hal ini sebagai implikasi dari asas pemisahan kekuasaan secara teritorial yang tegas pada negara federal melalui konstitusi: Pemisahan kekuasaan pemerintah federal dan kekuasaan negara bagian. Institusi pengujian yudisial konstitusionalitas undang-undang tersebut tentu saja fokus utamanya adalah “melindungi” konstitusi federal, yang dalam implementasinya sering menghadapi problem undang-undang federal melampaui batasan konstitusionalnya sehingga merugikan kepentingan negara bagian. John Yoo secara eksplisit mengemukakan teorinya tentang institusi pengujian yudisial konstitusionalitas undang-undang dari perspektif negara federal sebagai berikut:

*Judicial review was necessary because of the role that the states were to play in the national political system. States were much more than mere field offices of the national government; nor were they simply the instruments of decentralized administration ... States would protect the rights of their citizens not only by creating and enforcing new rights, but also by simply checking the power of the federal government. The national political process could not be trusted to perform this critical function because, at least according to the Framers, national representatives would pursue their own personal or institutional interests, rather than those of the states, or of the people. Judicial review was to serve two functions, first as a guarantor of state sovereignty, and second as a protector of a state's ability to promote and preserve the rights and liberty of the people.*⁴²

Pada kesempatan yang sama, Yoo menunjukkan pendapat yuris konstitusional terkemuka yang berbeda dalam menanggapi isu peran badan

⁴² John C. Yoo, supra no. 3, hlm. 1313. Lihat juga diskusi teoretis yang lebih luas dari perspektif historis dalam Saikrishna B. Prakash and John C. Yoo, *The Origins of Judicial Review*, *University of Chicago Law Review* Volume 70 Number 3, 2003, hlm. 887-892.

yudisial berdasarkan asas negara federal dengan dirinya. Jika pendapat Yoo basis teoretisnya terkait dengan federalisme mendukung peranan badan yudisial, maka sebaliknya ada yuris konstitusional yang berpendapat hal itu tidak perlu dengan argumen yang disebut *political safeguards of federalism*. Pendirian demikian dikembangkan oleh Herbert Wechsler dan Jesse H. Choper.⁴³ Wechsler berpendapat bahwa "*judicial intervention in federalism questions is unnecessary because the national political process itself would protect the interests of the states.*"⁴⁴ Choper, dengan titik berdiri yang sama dengan Wechsler, berpendapat, yang disebutnya "*Federalism Proposal*": "*the federal judiciary should not decide constitutional questions respecting the ultimate power of the national government vis-à-vis the states; the constitutional issue whether federal action is beyond the authority of the central government and thus violates 'states' rights' should be treated as nonjusticiable, with final resolution left to the political branches.*"⁴⁵ Choper sendiri sejatinya mengakui teori klasik tentang *judicial review* yang memang fokusnya adalah federalisme untuk melindungi *states' rights*. Oleh karena itu, dengan posisi pendapat hukumnya tersebut, Choper "*takes a radical tone by urging the Court to reject the long-established system of judicial review over questions of states' rights.*"⁴⁶

Secara teori, inti dari pandangan yang disebut *political safeguards of federalism*, yang menafikan peran intervensi yudisial dalam isu hubungan antara pemerintah federal – negara bagian, adalah *contradictio in terminis* dengan ajaran Teori Konstitusi tentang federalisme yang sudah dijelaskan di atas. Pendapat Wechsler maupun Choper sejatinya lebih tepat untuk negara berdasarkan asas negara kesatuan. Pendapat dua yuris konstitusional terkemuka Amerika Serikat tersebut jelas tidak sepenuhnya diterima oleh koleganya; tetapi adanya pendapat tersebut menunjukkan bahwa dari sisi doktrin ternyata berkembang pemikiran tentang peran intervensi yudisial yang nihil untuk isu federalisme. Pendapat

⁴³ John C. Yoo, Id., hlm. 1315.

⁴⁴ Id., hlm. 1316.

⁴⁵ Jesse H. Choper, supra no. 12, hlm. 1557.

⁴⁶ Id., hlm. 1621.

Wechsler maupun Choper sejatinya pernah diikuti oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat dalam kasus *Garcia v. San Antonio Metropolitan Transit Authority* (1985). Tetapi dalam perkembangannya MA Amerika Serikat berubah pikiran dengan melakukan serangkaian *overrruling* melalui kasus *Gregory v. Ashcroft* (1991), *New York v. United States* (1992), *United States v. Lopez* (1995) dan *Seminole Tribe v. Florida* (1996).⁴⁷ Fenomena demikian dikenal dengan julukan “*the Supreme Court’s ‘Federalist Revival’*”.⁴⁸ Yoo mendeskripsikan poin dari pendirian Mahkamah Agung Amerika Serikat menyangkut isu federalisme tersebut sebagai berikut:

*the Court has articulated its intention to establish areas of state control that are to remain immune from federal regulation, and it has suggested that these areas can be identified by policing Congress’ use of its enumerated powers. Although the Court has and will continue to debate where the line is to be drawn between federal enumerated powers and state sovereignty, there seems to be little dispute on the Court over its institutional obligation to draw that line.*⁴⁹

Ini lah yang pada akhirnya diklaim Yoo sebagai bentuk “*the judicial safeguards of federalism*”. Selain itu, terbukti pula bahwa Mahkamah Agung Amerika Serikat di bawah kepemimpinan *Chief Justice* William H. Rehnquist sangat aktif menjalankan peran yudisial dalam rangka “melindungi” federalisme dalam membatalkan berbagai Undang-Undang Federal dengan prinsip “*in conflicts between the federal and state governments, state governments win*” – walaupun peranan ini dianggap lebih mencerminkan agenda politik konservatif (kepentingan Partai Republik).⁵⁰

Pendirian normatif dari artikel ini terkait dengan isu hubungan pusat – daerah di Indonesia yang didasarkan asas negara kesatuan adalah nihilnya peran badan yudisial untuk memutuskan isu hubungan pusat – daerah. Desain hubungan

⁴⁷ John C. Yoo, supra no. 3, hlm. 1312.

⁴⁸ Ernest A. Young, *The Rehnquist Court’s Two Federalisms*, *Texas Law Review* Volume 83 Number 1, 2004, hlm. 2.

⁴⁹ John C. Yoo, supra no. 3, hlm. 1312.

⁵⁰ Erwin Chemerinsky, *The Rehnquist Court & Justice: An Oxymoron*, *Washington University Journal of Law and Policy* Volume 1, 1999, hlm. 37-40. Latar belakang politik dari Mahkamah Agung Amerika Serikat tersebut dijelaskan lebih lanjut dalam Erwin Chemerinsky, *Reconceptualizing Federalism*, *New York Law School Law Review* Volume 50 Number 3, 2005-2006, hlm. 732-736.

pusat – daerah penjabaran konstitusi ke dalam undang-undang adalah kebijakan legislatif yang mendasari kebijakan presiden karena kekuasaan yang didistribusikan kepada daerah berasal dari kekuasaan pemerintahan presiden. Daerah sifatnya pasif, tidak berhak menilai kebijakan legislatif tersebut. Dalam negara kesatuan, tidak ada sengketa pusat – daerah. Ini berbeda dengan negara federal karena posisi negara bagian dilindungi oleh konstitusi sehingga sangat mungkin undang-undang federal bertentangan dengan konstitusi yang melindungi kepentingan negara bagian. Dalam posisi demikian kontrol terhadap undang-undang federal secara yudisial sangat penting untuk mempertahankan konstitusionalitas undang-undang tersebut yang dalam hal ini untuk kepentingan negara bagian.

Sebaliknya, peranan Mahkamah Konstitusi, karena Indonesia adalah negara kesatuan, tentu saja harus mengikuti secara ketat preskripsi dari asas negara kesatuan itu sendiri dengan formula seperti dijelaskan di atas: Tidak ada sengketa pusat – daerah karena daerah hanya memiliki kekuasaan yang bersifat delegatif, dan, melalui desentralisasi, daerah sifatnya pasif karena dalam posisi “hanya menerima” dan “tidak berhak menuntut” karena memang, dalam negara kesatuan, tidak ada pembagian kekuasaan secara spesifik antara pusat – daerah yang dijamin oleh konstitusi. Kekuasaan pemerintahan yang dimiliki daerah adalah melalui desentralisasi dengan instrumen hukum berupa undang-undang. Adapun kebijakan legislatif terkait dengan desentralisasi tersebut, sebagai teknik atau metode perolehan kekuasaan bagi daerah, adalah kebijakan legislatif yang sifatnya diskresioner dari pembentuk undang-undang dengan mempertimbangkan kebijakan pemilik kekuasaan asli yang didesentralisasikan yaitu presiden. Oleh karena itu, berdasarkan prinsip-prinsip di atas, peranan Mahkamah Konstitusi dalam isu hubungan pusat – daerah memang seyogianya nihil.

Tetapi yang menjadi masalah adalah Mahkamah Konstitusi ternyata tidak seperti yang seyogianya. Praktik Mahkamah Konstitusi yang “kebablasan” dapat dikategorikan, berdasarkan pendapat klasik Robert A. Dahl, “*arriving at decisions*

on controversial questions of national policy."⁵¹ Pengertian lain yang lebih sederhana adalah Mahkamah Konstitusi bersikap politis ketimbang yuridis. Walaupun masih tetap dalam batas kekuasaannya, Mahkamah Konstitusi dimungkinkan, dalam menjalankan peradilan konstitusional, untuk mengembangkan pembatasan bagi dirinya sendiri yang disebut dengan pendekatan *judicial self-restraint*.⁵² Teknik demikian mustinya dapat mencegah terjadinya kesalahan seperti yang sudah dijelaskan di atas. Salah satu contoh, selain kesalahan pada tataran teoretis-konseptual, Mahkamah Konstitusi juga melakukan kesalahan ketika kesalahan pada tataran teoretis-konseptual tersebut diimplementasikan secara praktikal seperti pendirian Mahkamah Konstitusi yang memberikan *legal standing* kepada daerah untuk menguji konstitusionalitas UU Pemda. Ketika Mahkamah Konstitusi melakukan kesalahan teoretis mengkualifikasikan sifat kekuasaan daerah sebagai kekuasaan asli atau atributif, kesalahan ini baru sebatas berpotensi menimbulkan masalah baru yaitu adanya sengketa dalam hubungan pusat – daerah di Indonesia yang berdasarkan asas negara kesatuan. Ketika Mahkamah Konstitusi melangkah lebih jauh lagi dengan memberikan *legal standing* kepada daerah untuk menguji konstitusionalitas UU Pemda, maka kesalahan teoretis-konseptual tersebut berubah menjadi kesalahan yang sifatnya praktis di mana daerah dapat menggunakan alasan itu untuk menguji UU Pemda. Itu artinya, Mahkamah Konstitusi sukses memformalkan sengketa kekuasaan antara pusat – daerah yang secara konstruksi teoretis seharusnya dianggap tidak ada. Salah satu contoh menarik dari implikasi dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016 adalah terkait dengan konstitusionalitas *executive review* terhadap Perda Provinsi dan Perda Kabupaten/Kota. Dengan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut maka implikasinya, ketika *executive review* dinyatakan inkonstitusional, pemerintah

⁵¹ Robert A. Dahl, *Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, *Journal of Public Law* Volume 6 Number 2, 1957, hlm. 279.

⁵² Titon Slamet Kurnia, Mahkamah Konstitusi sebagai *Election Court*: Refleksi Teoretis, Refleksi Hukum Volume 3 Nomor 1, 2018, hlm. 44-45.

pusat yang hendak membatalkan Perda harus mengajukan pengujian yudisial (dapat dibaca juga: “menyengketakannya”) ke Mahkamah Agung.⁵³ Pertanyaannya kemudian adalah apakah artinya bahwa Negara Indonesia adalah negara kesatuan? Negara Indonesia adalah negara kesatuan berarti “daerah tidak boleh tidak setuju dengan pemerintah pusat.” Sebaliknya, jika pemerintah pusat tidak setuju dengan daerah maka pemerintah pusat harus dapat mengekspresikan ketidaksetujuan tersebut secara langsung dan sepihak dengan alasan hierarki pemerintahan karena yang berdaulat adalah pemerintah pusat.⁵⁴

Dalam menanggapi isu hubungan pusat – daerah mendatang, Mahkamah Konstitusi diharapkan menggunakan kekuasaan yudisialnya secara bijak dengan menggunakan pendekatan *judicial self-restraint* dan memosisikan isu hubungan pusat – daerah *non-justiciable*.⁵⁵ Jika Mahkamah Konstitusi bersedia menggunakan pendekatan ini maka teknik yang tersedia adalah Mahkamah Konstitusi dapat melakukan *overruling* terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016 seperti pada praktik yang telah dilakukan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016 yang notabene merupakan *overruling* terselubung terhadap Putusan

⁵³ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015, hlm. 204-205.

⁵⁴ Isu demikian dapat berkembang menjadi isu lain dikaitkan dengan asas presidensialisme, dalam hal ini isu tentang pentingnya kontrol Presiden terhadap ranah kekuasaan eksekutif (pemerintahan) secara eksklusif dalam posisinya sebagai *Chief Executive*. Titon Slamet Kurnia, Normalisasi Hubungan Pusat – Daerah Sesuai Konstitusi Presidensial, Refleksi Hukum Volume 4 Nomor 2, 2020, hlm. 135-154.

⁵⁵ Pendekatan *judicial self-restraint* sesungguhnya sudah menjadi praktik yang biasa di lingkungan Mahkamah Konstitusi dengan mengakui bahwa pembentuk undang-undang memiliki “diskresi”, yaitu kebijakan legislatif terbuka. Titon Slamet Kurnia, Prediktabilitas Ajudikasi Konstitusional: Mahkamah Konstitusi dan Pengujian Undang-Undang, Jurnal Konstitusi Volume 13 Nomor 2, 2016, hlm. 267-268. Dalam Teori Konstitusi yang lebih umum, pendekatan demikian dapat dikaitkan dengan pendapat yuris konstitusional terkemuka Amerika Serikat yaitu James Bradley Thayer yang mengemukakan doktrin *the rule of the clear mistake* yang mengakui bahwa pembentuk undang-undang memiliki “*a range of choice and judgment*” yang diberikan oleh konstitusi sehingga hal itu menjadi batasan bagi badan yudisial ketika menyatakan undang-undang inkonstitusional. Dengan demikian, hanya kesalahan sangat jelas dari undang-undang yang memberikan sinyal untuk badan yudisial menyatakan undang-undang tersebut inkonstitusional. Alexander M. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Yale University Press, New Haven-Connecticut, 1986, hlm. 35-36.

Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016. Akan tetapi, mengingat pengalaman yang ada, hal itu nampaknya tidak mungkin. Oleh sebab itu, satu-satunya cara adalah membatasi ranah kekuasaan yudisial Mahkamah Konstitusi dalam pengujian konstusionalitas undang-undang terkait dengan isu hubungan pusat – daerah dengan membentuk undang-undang yang mengkondisikan isu hubungan pusat – daerah *non-justiciable*. “Tindakan disiplin” seperti ini sangat penting sebagai respons atas kegagalan Mahkamah Konstitusi sendiri dalam menjalankan ajudikasi secara *proper* untuk isu hubungan pusat – daerah yang konsisten dengan asas negara kesatuan berdasarkan pengertian yang diberikan Teori Konstitusi. Meskipun Mahkamah Konstitusi memiliki kekuasaan yudisial untuk menguji konstusionalitas undang-undang, tetapi tidak berarti bahwa semua undang-undang dapat diputuskan konstusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi.

Penutup

Indonesia adalah negara kesatuan yang desentralistik dengan implikasi yuridis secara teoretis sesuai asas tersebut: (1) kekuasaan daerah adalah kekuasaan delegatif melalui proses desentralisasi dengan menggunakan undang-undang sebagai instrumen hukum untuk pelimpahan kekuasaan kepada daerah dari pemerintah pusat (presiden); (2) pelimpahan kekuasaan kepada daerah oleh pemerintah pusat (presiden) adalah otonomi pemerintah pusat karena asasnya, kekuasaan yang didesentralisasikan merupakan kekuasaan asli (atributif) pemerintah pusat; (3) intervensi yudisial dalam isu hubungan pusat – daerah seharusnya nihil karena berdasarkan asas negara kesatuan, dengan tidak diberikannya jaminan konstusional kepada daerah dalam bentuk kekuasaan asli (atributif), “sengketa pusat – daerah” harus dianggap tidak ada. Dalam menangani isu tentang hubungan pusat – daerah, Mahkamah Konstitusi telah melampaui batasan yang dikemukakan di atas, khususnya yang secara ekplisit terjadi pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016. Pendapat Mahkamah Konstitusi tepat jika tolok ukur yang

digunakan adalah *federal constitution* – sementara Indonesia sebaliknya, *unitary constitution*. Dengan demikian, yang menjadi inti dari catatan kritis terhadap putusan Mahkamah Konstitusi di atas adalah konsistensi dalam interpretasi konstitusi terkait dengan isu hubungan pusat – daerah terhadap Teori Konstitusi yang mendasari ketentuan konstitusi yang menjadi objek interpretasi, dalam hal ini asas negara kesatuan dan peranan badan yudisial dalam menilai konstitusionalitas undang-undang yang materi muatannya tentang hubungan pusat – daerah. Karena tujuannya untuk konsistensi, maka kesimpulannya harus hitam – putih: “A atau B”, bukan “A dan B”. Jika “A dan B” yang menjadi kesimpulan, maka hal ini justru menimbulkan *fallacy*, yaitu *tertium non datur*.

Menanggapi kesalahan pendapat yudisial Mahkamah Konstitusi, artikel ini memberikan preskripsi yang eksplisit sebagai rekomendasi supaya isu hubungan pusat – daerah harus dikualifikasikan *non-justiciable* dengan implikasi yuridis Mahkamah Konstitusi tidak boleh mengadili dan memutuskan isu demikian. Seyogianya hal ini dapat dicegah jika Mahkamah Konstitusi dengan “kerendahan hati” bersedia menggunakan pendekatan *judicial self-restraint*. Tetapi karena hal itu jelas-jelas tidak dilakukan maka pembatasan itu harus dilakukan secara eksternal dalam bentuk undang-undang, termasuk, ke depannya nanti, membentuk undang-undang yang materi muatannya merupakan *legislative override*, terhadap pendapat yudisial dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015.

Daftar Pustaka

Buku:

- Alexander M. Bickel, *The Least Dangerous Branch: The Supreme Court at the Bar of Politics*, Yale University Press, New Haven-Connecticut, 1986.
- Andr as Saj o and Ren ata Uitz, *The Constitution of Freedom: An Introduction to Legal Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2017.
- Arend Lijphart, *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty-Six Countries*, Yale University Press, New Haven-Connecticut, 2012.
- C.F. Strong, *A History of Modern Political Constitutions*, G.P. Putnam's Sons, New York, 1963.
- Edward S. Corwin, *The Constitution and What It Means Today*, Princeton University Press, New Jersey, 1978.
- Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, Russell & Russell, New York, 1960.
- K.C. Wheare, *Modern Constitutions*, Oxford University Press, Oxford, 1975.
- Suwoto Mulyosudarmo, *Peralihan Kekuasaan: Kajian Teoretis dan Yuridis terhadap Pidato Nawaksara*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1997.
- Umbu Rauta, *Konstitusionalitas Pengujian Peraturan Daerah*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2016.
- V.C.R.A.C. Crabbe, *Legislative Precedents*, Cavendish Publishing Ltd., London, 1998.

Jurnal:

- Abbe R. Gluck and Nicole Huberfeld, *What is Federalism in Healthcare For?* *Stanford Law Review* Volume 70 Number 6, 2018.
- Anthony J. Bellia, Jr and Bradford R. Clark, *The International Law Origins of American Federalism*, *Columbia Law Review* Volume 120 Number 4, 2020.
- Edward Rubin, *Judicial Review and the Right to Resist*, *Georgetown Law Journal* Volume 97 Number 1, 2008.
- Ernest A. Young, *The Rehnquist Court's Two Federalisms*, *Texas Law Review* Volume 83 Number 1, 2004.
- Erwin Chemerinsky, *The Rehnquist Court & Justice: An Oxymoron*, *Washington University Journal of Law and Policy* Volume 1, 1999.
- Erwin Chemerinsky, *Reconceptualizing Federalism*, *New York Law School Law Review* Volume 50 Number 3, 2005-2006.
- Gillian E. Metzger, *Federalism under Obama*, *William and Mary Law Review* Volume 53 Number 2, 2011.
- Jesse H. Choper, *The Scope of National Power Vis- -Vis the States: The Dispensability of Judicial Review*, *Yale Law Journal* Volume 86 Number 8, 1977.
- John C. Yoo, *The Judicial Safeguards of Federalism*, *Southern California Law Review* Volume 70 Number 5, 1997.
- Michael C. Dorf, *The Relevance of Federal Norms for State Separation of Powers*, *Roger Williams University Law Review* Volume 4 Number 1, 1998.
- Robert A. Dahl, *Decision-Making in a Democracy: The Supreme Court as a National Policy-Maker*, *Journal of Public Law* Volume 6 Number 2, 1957.
- Saikrishna B. Prakash and John C. Yoo, *The Origins of Judicial Review*, *University of Chicago Law Review* Volume 70 Number 3, 2003.

Titon Slamet Kurnia, Prediktabilitas Ajudikasi Konstitusional: Mahkamah Konstitusi dan Pengujian Undang-Undang, Jurnal Konstitusi Volume 13 Nomor 2, 2016.

Titon Slamet Kurnia, Mahkamah Konstitusi sebagai *Election Court*: Refleksi Teoretis, Refleksi Hukum Volume 3 Nomor 1, 2018.

Titon Slamet Kurnia, Normalisasi Hubungan Pusat – Daerah Sesuai Konstitusi Presidensial, Refleksi Hukum Volume 4 Nomor 2, 2020.

Peraturan:

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah.

Putusan:

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 87/PUU-XIII/2015.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 30/PUU-XIV/2016.

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 56/PUU-XIV/2016.