

Pengangkatan Penjabat Kepala Daerah Menghadapi Pilkada Serentak 2024 dalam Perspektif Hukum Tata Negara

(Appointment of Acting Regional Heads to Face The 2024 Simultaneous Regional Heads Elections in The Perspective of Constitutional Law)

Juanda & Ogiandhafiz Juanda

Fakultas Hukum Universitas Bhayangkara Jakarta Raya & Fakultas Hukum Universitas Nasional

e-mail: prof.juanda@dsn.ubaharajaya.ac.id & ogiandhafizjuanda@gmail.com

Abstract

This research is entitled “appointment of acting regional heads to face the 2024 simultaneous regional-head elections in the perspective of constitutional law”. This research is considered urgent because there are numerous important aspects of the appointment of the Acting Regional Heads that need to be studied and analyzed, including the pros and cons of the absence of Government Regulations, the lack of transparency, openness, and accountability, as well as the pros and cons regarding the appointment of active members of the TNI and POLRI as acting regional heads. The problem is stated as follows: 1. How is the appointment of the acting Regional Heads to face the 2024 simultaneous regional head elections in the perspective of constitutional law? 2. How is the appointment of middle high leaders and Pratama high leaders who are members of the TNI and POLRI as acting Regional Heads according to statutory regulations?. This research is a normative juridical research that employs primary, secondary, and tertiary legal materials. The method of collecting legal materials is carried out by literature study, while the method of processing legal materials is inventory, identification, categorization, and systematization of existing legal materials, and the analytical method used is a qualitative juridical method.

The conclusions of the research are 1. the appointment of acting Regional Heads that has been carried out by the Government to face the 2024 regional head elections in a formal or textual juridical manner is in accordance with the provisions of Article 201 paragraph (10) and (11) of Law No. 10 of 2016 concerning the Election of Governors, Regents, and Mayors. However, in essence and substance, the appointment of the acting regional heads has violated the principles of constitutionalism contained in the 1945 Constitution of the

Republic of Indonesia, namely the principle of the rule of law and the principle of a democratic state, the principle of legality, and regional autonomy. It also failed to fulfill the principle of transparency, openness and accountability as contained in the principles of state administration and good governance. 2. The appointment of middle high leaders and Pratama high leaders who come from active members of the TNI and POLRI as acting Regional Heads is a violation of Law Number 34 of 2004 concerning the TNI, Law Number 2 of 2002 concerning the Indonesian Police, Law Number 5 of 2014 concerning ASN and the decision of the Constitutional Court Number 15/PUU-XX/2022.
Keywords: Acting Regional Heads, Simultaneous Regional Head Elections, Constitutional Law

Abstrak

Penelitian ini berjudul “pengangkatan penjabat Kepala Daerah menghadapi Pemilu serentak 2024 dalam perspektif hukum tata negara”. Penelitian ini dianggap urgen karena banyak aspek yang penting dikaji dan dianalisis yang berkaitan dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah yaitu aspek pro dan kontra atas ketiadaan Peraturan Pemerintah, tidak adanya transparansi, keterbukaan, dan akuntabilitas, pro dan kontra mengenai pengangkatan anggota TNI aktif dan anggota Kepolisian RI menjadi penjabat Kepala Daerah. Rumusan masalah adalah 1. Bagaimanakah pengangkatan penjabat Kepala Daerah menghadapi pemilu serentak 2024 dalam perspektif hukum tata negara? 2. Bagaimanakah pengangkatan pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama yang berasal dari anggota TNI dan anggota Polri sebagai penjabat Kepala Daerah ditinjau dari peraturan perundang-undangan? Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif, dengan menggunakan bahan hukum; primer, sekunder, dan tersier. Metode pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan studi pustaka, sedangkan metode pengolahan bahan hukum adalah dengan melakukan inventarisasi, identifikasi, klasifikasi dan sistematisasi bahan hukum yang ada, sedangkan metode analisis yang digunakan adalah metode yuridis kualitatif.

Kesimpulan dari hasil penelitian ini, 1. bahwa pengangkatan penjabat Kepala Daerah yang telah dilakukan oleh Pemerintah dalam menghadapi pemilu serentak 2024 secara yuridis formil atau tekstual telah sesuai dengan ketentuan Pasal 201 ayat (10) dan (11) UU No.10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota. Tetapi secara materiel atau esensi dan substansi pengangkatan penjabat Kepala daerah tersebut telah melanggar prinsip konstitusionalisme yaitu prinsip negara hukum dan prinsip negara demokrasi, asas legalitas, dan otonomi daerah sebagaimana yang terdapat dalam UUD NRI tahun 1945, dan mencederai serta tidak memenuhi asas transparansi, asas keterbukaan dan asas akuntabel yang terdapat pada asas-asas penyelenggaraan negara dan

asas-asas pemerintahan yang baik. 2. bahwa pengangkatan pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama yang berasal dari anggota TNI aktif dan anggota Polri aktif sebagai pejabat Kepala Daerah merupakan pelanggaran dan bertentangan dengan Undang-Undang Nomor 34 tahun 2004 tentang TNI, Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI, Undang-Undang Nomor 5 tahun 2014 tentang ASN dan putusan MK Nomor 15/PUU-XX/2022.

Kata Kunci; *Penjabat Kepala Daerah, Pemilukada Serentak, dan Hukum Tata Negara*

Pendahuluan

Salah satu hal yang urgen dan menjadi perhatian publik saat ini adalah Pemilihan Kepala Daerah serentak secara nasional tahun 2024. Pemilihan Kepala Daerah dimaksud akan dilaksanakan tanggal 27 November 2024 pada 34 Provinsi dan 514 Kabupaten/Kota. Ketentuan untuk menggelarkan Pemilukada serentak tersebut diatur di dalam Pasal 201 ayat (8), (9), (10) dan (11) Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 1 tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota.

Mengacu pada ketentuan Pasal 201 ayat (9) Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016, berarti pada tahun 2022, ada 101 Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang akan mengakhiri masa jabatannya yakni; Gubernur 7 Provinsi, Bupati, 76 Kabupaten, dan Walikota, 18 Kota. Sedangkan pada tahun 2023 terdapat 170 Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang terdiri dari 17 Gubernur, 38 Walikota, dan 115 Bupati. Dengan demikian, paling tidak dalam dua tahun mendatang terdapat sebanyak 271 Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah yang akan berhenti dan oleh karenanya Pemerintah harus mempersiapkan proses pengangkatan penjabat Kepala Daerah (Gubernur, Walikota dan Bupati).

Salah satu persoalan hukum yang penting dalam kaitan dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah dimaksud adalah belum dibentuknya Peraturan Pemerintah sebagai peraturan pelaksanaan dari Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota. Pentingnya Peraturan Pemerintah dihadirkan dalam rangka mengatur tentang mekanisme, kriteria, persyaratan, tugas, fungsi dan wewenang penjabat Kepala Daerah. sesungguhnya telah diingatkan oleh Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi melalui pertimbangan hukum angka 3.14.3 dalam putusannya Nomor 67/PUU-XIX/2021 dan diucapkan dalam sidang pleno tanggal 20 April 2022. Kekurangan perangkat yuridis operasional tersebut merupakan salah satu indikasi adanya kesengajaan atau kelalaian Pemerintah untuk tidak memperhatikan dan menghadirkan prinsip transparansi, keterbukaan dan akuntabilitas dalam proses pengangkatan penjabat Kepala Daerah.

Ketiadaan Peraturan Pemerintah dimaksud akhirnya menimbulkan polemik

hukum yang meluas, dan mendatangkan pro dan kontra dengan berbagai tafsiran dan dugaan dari banyak pihak sesuai dengan pandangan dan argumentasinya masing-masing.

Problematika hukum berikutnya adalah terjadinya perbedaan pandangan mengenai pengangkatan TNI atau Polri aktif menjadi penjabat Kepala Daerah, di satu pihak dengan menggunakan pendekatan Undang-Undang TNI, Undang-Undang Polri dan Undang-Undang ASN secara tegas melarang, tetapi di pihak lain, ada juga yang mengatakan hal tersebut dimungkin sepanjang anggota TNI atau Polri aktif itu sudah memegang jabatan pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama di luar organisasi TNI atau Kepolisian RI. Perdebatan tentang hal tersebut berlanjut atas kesalahafsiran terhadap substansi pertimbangan hukum majelis hakim MK Nomor 15/PUU-XIX/2022 yang seolah-olah putusan tersebut memperbolehkan anggota TNI aktif dan anggota Polri diangkat penjabat Kepala Daerah sepanjang seseorang tersebut sedang menduduki pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama.

Melihat realitas tersebut, penulis melihat ada beberapa masalah yang akan timbul dan perlu diantisipasi dalam kaitannya dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah dalam pemilukada serentak tahun 2024 mendatang antara lain;

1. Sampai saat ini belum adanya peraturan pelaksanaannya dari Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota berupa Peraturan Pemerintah mengenai mekanisme, kriteria dan persyaratan penjabat Kepala Daerah. Terhadap fakta hukum tersebut menimbulkan berbagai polemik hukum yaitu terjadi, sehingga pro dan kontra di tengah-tengah masyarakat tidak terelakkan.
2. Pengangkatan anggota TNI atau Polri aktif menjadi penjabat Kepala Daerah masih menimbulkan dua pandangan yang berbeda, di satu pihak mengatakan bahwa pengangkatan TNI atau Polri aktif tegas dan jelas dilarang oleh UU No. 34 tahun 2004 tentang TNI dan UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI, namun di pihak lain mengatakan sepanjang anggota TNI atau Polri aktif itu berstatus sebagai pimpinan tinggi madya untuk penjabat Gubernur dan pimpinan tinggi pratama untuk penjabat Bupati dan Walikota secara hukum dapat dibenarkan.
3. Pengangkatan penjabat Kepala Daerah dengan rentang waktu yang lama yaitu antara satu sampai dengan dua tahun lebih, berpotensi menggerogoti prinsip konstitusionalisme, negara hukum, negara demokrasi, bahkan membuka peluang untuk terjadinya praktik *abuse of power* yang berujung pada tindakan koruptif, kolusif dan nepotisme serta pelanggaran hukum lainnya.
4. Pengangkatan penjabat Kepala Daerah yang melebihi satu dan dua tahun tersebut, secara formil memang memiliki dasar hukum berdasarkan Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016, tetapi dari aspek materiel substansinya yaitu aspek prinsip konstitusionalisme yang meliputi prinsip negara hukum, negara demokrasi dan otonomi daerah dianggap cacat secara asas. Termasuk

dari aspek legitimasi kekuasaan, banyak yang mempersoalkannya karena pengangkatan dimaksud tidak melibatkan partisipasi rakyat daerah atau lembaga yang merepresentasikan rakyat daerah, ditambah lagi kurang terpenuhinya aspek transparansi, keterbukaan dan akuntabilitasnya.

5. Belum ada peraturan yang tegas tentang larangan terhadap pejabat Kepala Daerah yang merangkap jabatan sebagai pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama. Ketiadaan pelarangan rangkap jabatan dimaksud akan berpotensi menimbulkan inefisiensi dan inefektifitas kinerjanya cukup besar, kurang fokus dan dapat merugikan kepentingan publik.

Berdasarkan identifikasi masalah tersebut, maka rumusan masalah dalam tulisan ini adalah 1. Bagaimanakah pengangkatan pejabat Kepala Daerah menghadapi pemilukada serentak 2024 dalam perspektif hukum tata negara ?, 2. Bagaimanakah pengangkatan pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama yang berasal dari anggota TNI atau Polri aktif sebagai pejabat Kepala Daerah ditinjau dari peraturan perundang-undangan ?.

Metode Penelitian

Jenis penelitian ini adalah **yuridis normatif**. Dalam penelitian tersebut penulis menggunakan **bahan hukum primer**, bahan hukum skunder dan **bahan hukum tersier**. Beberapa bahan hukum primer yang digunakan yaitu, UUD NRI tahun 1945, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota, Undang-Undang Nomor 5 tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (ASN), Undang-Undang Nomor 34 tahun 2004 tentang TNI, Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI, Undang-Undang Nomor 17 tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD, Undang-Undang Nomor 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, putusan MK Nomor 67/PUU-XIX/2021 dan putusan MK Nomor 15/PUU-XX/2022. **Bahan hukum skunder** berupa jurnal hukum, media. online tentang hukum dan doktrin yang berkaitan dengan hukum tata negara, demokrasi dan otonomi daerah, sedangkan **bahan hukum tersier** berupa kamus besar bahasa indonesia.

Penelitian ini menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan; yaitu pendekatan yang berdasarkan pada konstitusi, asas hukum, prinsip negara hukum, dan peraturan perundang-undangan. Selain pendekatan peraturan perundang-undangan, juga menggunakan pendekatan non-hukum yaitu pendekatan politik, sosiologi, demokrasi, dan otonomi daerah yang berkaitan dengan pengangkatan pejabat Kepala Daerah dalam Pemilukada serentak Tahun 2024. Terakhir dilengkapi dengan pendekatan futuristik atau constituendum yaitu pendekatan dengan menganalisis aspek-aspek hukum yang ideal di masa datang.

Teknik pengumpulan bahan hukum dilakukan dengan studi pustaka terhadap bahan hukum dan bahan non hukum yang ada dengan penelusuran referensi melalui media internet atau website dan melalui kepustakaan., kemudian diinventarisir

dan diklompokkan sesuai dengan rumusan masalah. Sedangkan teknik pengolahan bahan hukum dilakukan dengan tahapan; inventarisasi, identifikasi, klasifikasi dan sistematisasi, dengan menggunakan pendekatan konseptual, konstitusi, asas hukum, norma hukum dan peraturan perundang-undangan, politik, demokrasi dan otonomi daerah.

Metode analisis bahan hukum yang digunakan adalah metode yuridis kualitatif yaitu menganalisis suatu permasalahan yang ada berdasarkan prinsip konstitusi, negara hukum, asas-asas bernegara dan penyelenggaraan pemerintahan yang baik, peraturan perundang-undangan, demokrasi dan otonomi daerah dengan metode interpretasi hukum yang dikonstruksikan dalam narasi yang logis, sistematis dan argumentatif, sehingga mendapatkan kesimpulan untuk menjawab rumusan masalah yang ada.

Deskripsi Tentang Kebutuhan Penjabat Kepala Daerah pada Tahun 2022 dan 2023;

Pada tahun 2022 dan 2023, paling tidak ada 271 Kepala Daerah yang akan lengser karena berakhir masa jabatannya. Kata “paling tidak” itu mengandung arti bahwa sudah pasti tidak kurang dari 271 daerah yang Kepala Daerahnya akan berakhir, bahkan bisa juga bertambah jika dalam tahun 2022 dan tahun 2023 ada Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerahnya diberhentikan karena meninggal dunia atau sakit permanen atau tersangkut kasus hukum yang mengakibatkan yang bersangkutan diberhentikan. Adapun nama-nama daerah yang Kepala Daerahnya akan berakhir dimaksud sebagai berikut;

1. Daftar Daerah-Daerah yang habis masa jabatan Kepala Daerahnya tahun 2022 yaitu¹

- a. **Gubernur, 7 Provinsi yaitu;** 1. Aceh: Nova Iriansyah 2. Kepulauan Bangka Belitung: Erzaldi Rosman Djohan 3. DKI Jakarta: Anies Baswedan 4. Banten: Wahidin Halim 5. Gorontalo: Rusli Habibie 6. Sulawesi Barat: Muhammad Ali Baal Masdar 7. Papua Barat: Dominggus Mandacan.
- b. **Walikota, 18 Kota;** 1. Banda Aceh 2. Lhokseumawe 3. Langsa 4. Sabang 5. Tebing Tinggi 6. Payakumbuh 7. Pekanbaru 8. Cimahi 9. Tasikmalaya, 10 Salatiga 11. Yogyakarta 12. Batu 13.Kupang 14.Singkawang 15. Kendari 16. Ambon 17. Jayapura 18. Sorong
- c. **Bupati 76 Kabupaten;** 1. Mesuji 2. Lampung Barat 3. Tulang Bawang 4. Bekasi 5. Banjarnegara 6. Batang 7. Jepara 8. Pati 9. Cilacap 10. Brebes 11. Kulonprogo 12. Buleleng 13. Flores Timur 14. Lembata 15. Landak, 16. Barito Selatan 17. Kotawaringin Barat 18.Hulu Sungai Utara 19. Barito Kuala 20. Banggai Kepulauan 21. Buol 22. Bolaang Mongondow 23. Kepulauan Sangehe

¹ <https://www.kompas.com/wiken/read/2022/01/08/074500381/daftar-7-gubernur-yang-habis-masa-jabatan-pada-2022>, diakses tanggal 28 Februari 2022.

24. Takalar 25. Bombana 26. Kolaka Utara 27. Buton 28. Boalemo 29. Muna Barat 30 Buton Tengah 31. Buton Selatan 32. Seram Bagian Barat 33. Buru 34. Maluku Tenggara Barat 35. Maluku Tengah 36. Pulau Morotai 37. Halmahera Tengah 38. Nduga 39. Lanny Jaya 40. Sarmi 41. Mappi, 42. Tolikara 43. Kepulauan Yapen 44. Jayapura 45. Intan Jaya 46. Puncak Jaya 47. Dogiyai 48. Tambrauw 49. Maybrat 50. Sorong 51. Aceh Besar 52. Aceh Utara 53. Aceh Timur, 54. Aceh Jaya 55. Bener Meriah 56. Pidie 57. Simeulue 58. Aceh Singkil 59. Bireuen 60. Aceh Barat Daya 61. Aceh Tenggara 62. Gayo Lues 63. Aceh Barat 64. Nagan Raya 65. Aceh Tengah 66. Aceh Tamiang 67. Tapanuli Tengah 68. Kepulauan Mentawai 69. Kampar 70. Muaro Jambi 71. Sarolangun 72. Tebo 73. Musi Banyuasin 74. Bengkulu Tengah 75. Tulang Bawang Barat, 76. Pringsewu.

2. Daftar Daerah-Daerah yang habis masa jabatan Kepala Daerahnya tahun 2023 yaitu;

- a. **Gubernur 18 Provinsi:** 1. Sumatera Utara 2. Riau 3. Sumatera Selatan 4. Lampung 5. Jawa Barat 6. Jawa Tengah 7. Jawa Timur 8. Bali 9. Nusa Tenggara Barat 10. Nusa Tenggara Timur 11. Kalimantan Barat 12. Kalimantan Timur 13. Sulawesi Selatan 14. Sulawesi Tenggara 15. Maluku 16. Papua 17. Maluku Utara.
- b. **Wali Kota, 38 Kota:** 1. Serang 2. Tangerang 3. Bengkulu 4. Gorontalo 5. Jambi 6. Bekasi 7. Cirebon 8. Sukabumi 9. Bandung 10. Banjar 11. Bogor 12. Tegal 13. Malang 14. Mojokerto 15. Probolinggo 16. Kediri 17. Madiun 18. Pontianak 19. Palangkaraya 20. Tarakan 21. Pangkal Pinang 22. Tanjung Pinang 23. Tual 24. Subulussalam 25. Bima 26. Palopo 27. Parepare 28. Bau-bau 29. Kotamobagu 30. Sawahlunto 31. Padang Panjang 32. Pariaman 33. Padang 34. Lubuklinggau 35. Pagar Alam 36. Prabumulih 37. Palembang 38. Padang Sidempuan.
- c. **Bupati, 115 Kabupaten :** 1. Aceh Selatan 2. Pidie Jaya 3. Padang Lawas Utara 4. Batu Bara 5. Padang Lawas 6. Langkat 7. Deli Serdang 8. Tapanuli Utara 9. Dairi 10. Indragiri Hilir 11. Merangin 12. Kerinci 13. Muara Enim 14. Empat Lawang 15. Banyuasin 16. Lahat 17. Ogan Komering Ilir 18. Tanggamus 19. Lampung Utara 20. Bangka 21. Belitung 22. Purwakarta 23. Bandung Barat 24. Sumedang 25. Kuningan 26. Majalengka 27. Subang 28. Bogor 29. Garut 30. Cirebon 31. Ciamis 32. Banyumas 33. Temanggung 34. Kudus 35. Karanganyar 36. Tegal 37. Magelang 38. Probolinggo 39. Sampang 40. Bangkalan 41. Bojonegoro 42. Nganjuk 43. Pamekasan 44. Tulungagung 45. Pasuruan 46. Magetan 47. Madiun 48. Lumajang 49. Bondowoso 50. Jombang 51. Tangerang 52. Lebak 53. Gianyar 54. Klungkung 55. Lombok Timur 56. Lombok Barat 57. Sikka 58. Sumba Tengah 59. Nagekeo 60. Rote Ndao 61. Manggarai Timur 62. Timor Tengah Selatan 63. Alor 64. Kupang 65. Ende 66. Sumba Barat Daya 67. Kayong Utara 68. Sanggau 69. Kubu Raya 70. Pontianak 71. Kapuas 72. Sukamara 73. Lamandau 74. Seruyan 75. Katingan 76. Pulang Pisau 77. Murung Raya 78.

Barito Timur 79. Barito Utara 80. Gunung Mas 81. Barito Kuala 82. Tapin 83. Hulu Sungai Selatan 84. Tanah Laut 85. Tabalong 86. Panajam Pasut 87. Minahasa 88. Bolmong Utara 89. Sitaro 90. Minahasa Tenggara 91. Kepulauan Talaud 92. Morowali 93. Parigi Moutong 94. Donggala 95. Bone 96. Sinjai 97. Bantaeng 98. Enrekang 99. Sidereng Rappang 100. Jeneponto 101. Wajo 102. Luwu 103. Pinrang 104. Kolaka 105. Gorontalo Utara 106. Mamasa 107. Polewali Mandar 108. Maluku Tenggara 109. Membramo Tengah 110. Paniai 111. Puncak 112. Deiyai 113. Jayawijaya 114. Biak Numfor, 115. Mimika².

Berpedoman pada jumlah daerah-daerah yang disebutkan di atas, maka penjabat Kepala Daerah yang akan diangkat terdiri dari;

1. Penjabat Gubernur sebanyak 24 Provinsi
2. Penjabat Walikota sebanyak 56 Kota
3. Penjabat Bupati sebanyak 191

Untuk mengangkat penjabat Kepala Daerah dimaksud, dibutuhkan landasan dan pedoman yuridis operasionalnya yaitu tidak hanya cukup berpedoman pada Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota semata, tetapi membutuhkan perangkat peraturan pelaksanaan yang lebih komprehensif, terpadu, utuh dan menyeluruh mengenai mekanisme, kriteria, persyaratan dan wewenang, tugas dan fungsi penjabat Kepala Daerah. Sebab di dalam Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 belum mengatur tentang hal-hal dimaksud. Oleh karena itulah pentingnya perangkat hukum berupa Peraturan Pemerintah dalam kaitan dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah agar mendapatkan penjabat Kepala Daerah yang berkualitas, kredibel dan memahami tentang persoalan rakyat daerah serta mampu mengatasinya.

Pengangkatan Penjabat Kepala Daerah Dalam Perspektif Hukum Tata Negara

Perspektif hukum tata negara yang penulis maksud adalah suatu kajian atau analisis dari aspek konstitusionalisme, asas-asas penyelenggaraan negara dan asas-asas umum pemerintahan yang baik dan peraturan perundang-undangan.

Pendekatan konstitusionalisme artinya pendekatan yang berdasarkan prinsip dan norma-norma dasar yang terdapat dalam konstitusi yaitu UUD NRI tahun 1945. Prinsip, dan norma dasar dimaksud antara lain; prinsip negara hukum, prinsip demokrasi dan otonomi daerah. Menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia, konstitusionalisme adalah suatu paham pembatasan kekuasaan dan adanya jaminan hak rakyat melalui konstitusi³. **Moh Mahfud M.D**⁴, memberikan pengertian

² <https://nasional.kompas.com/read/2021/09/03/05350071/170-kepala-daerah-akan-habis-masa-jabat-pada-2023-ini-daftarnya>, diakses tanggal 28 Februari 2022.

³ Kamus Besar Bahasa Indonesia

⁴ Moh. Mahfud M.D., *Demokrasi dan Konstitusi Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm. 26.

konstitusionalisme sebagai salah satu gagasan pemikiran politik ketatanegaraan tentang bagaimana cara membatasi kekuasaan pemerintah melalui pembuatan konstitusi baik yang tertulis maupun yang tidak tertulis. Di atas konstitusi inilah bisa ditentukan batas-batas kekuasaan pemerintah dan jaminan atas hak-hak politik rakyat sehingga kekuasaan pemerintah diimbangi oleh kekuasaan parlemen dan lembaga-lembaga hukum.

Selanjutnya **A. Mukthie Fajar**⁵ mengartikan konstitusionalisme sebagai sebuah paham meliputi prinsip kedaulatan rakyat, negara hukum, pembatasan kekuasaan, perlindungan dan jaminan hak asasi manusia, dan pluralisme. Sedangkan **Carl J. Friedrich**⁶ dalam bukunya "*Constitutional Government and Democracy*, konstitusionalisme adalah gagasan bahwa pemerintah merupakan suatu kumpulan kegiatan yang diselenggarakan oleh dan atas nama rakyat, tetapi yang dikenakan beberapa pembatasan yang diharapkan akan menjamin bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk pemerintahan itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas memerintah.

Dalam makna yang sama, Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan harus mempedomani Pasal 4 UUD NRI tahun 1945 yang isinya "Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar". Ketentuan tersebut mengandung arti bahwa secara sistemik, Presiden tidak boleh sedikitpun melanggar baik asas/prinsip, maupun norma yang terdapat di UUD NRI tahun 1945.

Pentingnya pentaatan terhadap prinsip konstitusionalisme dimaksud bukan hanya berlaku untuk Presiden semata, tetapi juga berlaku untuk anggota DPR, DPD dan MPR, sesuai dengan sumpah jabatan mereka masing-masing yaitu⁷;

"Demi Allah (Tuhan) saya bersumpah/berjanji: bahwa saya, akan memenuhi kewajiban saya sebagai anggota/ketua/wakil ketua Dewan Perwakilan Rakyat dengan sebaik-baiknya dan seadil-adilnya, sesuai dengan peraturan perundang-undangan, dengan berpedoman pada Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; bahwa saya dalam menjalankan kewajiban akan bekerja dengan sungguh-sungguh, demi tegaknya kehidupan demokrasi, serta mengutamakan kepentingan bangsa dan negara daripada kepentingan pribadi, seseorang, dan golongan; bahwa saya akan memperjuangkan aspirasi rakyat yang saya wakili untuk mewujudkan tujuan nasional demi kepentingan bangsa dan Negara Kesatuan Republik Indonesia."

⁵ A. Mukthie Fajar, Reformasi konstitusi dalam Masa Transisi Pradigmatik, Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam ilmu hukum pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 13 Juli 2002, hlm 13-14.

⁶ Carl J. Friedrich, dalam Jazim Hamidi dan Malik, Hukum Perbandingan Konstitusi, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2008, hlm 13.

⁷ Pasal 78 Undang-Undang Nomor 17 tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD

Artinya, baik Presiden maupun DPR wajib melaksanakan, menegakkan, dan menjunjung tinggi prinsip dan norma yang terdapat dalam konstitusi dan peraturan perundang-undangan. Prinsip dan norma konstitusi dan peraturan perundang-undangan tersebut harus berfungsi sebagai pedoman, sarana pengawas dan alat uji bagi keabsahan suatu Undang-Undang. Artinya norma atau ketentuan yang terdapat dalam Undang-Undang harus sejalan dan sesuai dengan prinsip dan norma yang terdapat dalam konstitusi atau UUD NRI tahun 1945. Atas dasar paradigma yang demikian seharusnya ketentuan Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tidak boleh berbeda jiwa, semangat dan prinsipnya dengan yang diatur dalam UUD NRI tahun 1945. Namun realitasnya UU Nomor. 10 tahun 2016 telah mengabaikan prinsip dimaksud, salah satunya dengan melakukan penundaan Pemilu tahun 2022 dan 2023 menjadi pemilu serentak secara nasional tahun 2024. Penundaan Pemilu sampai 2 tahun lebih tersebut, secara esensial atau prinsipil memberikan bukti Pemerintah dan DPR telah melewatkan pelanggaran prinsip konstitusionalisme atau UUD NRI tahun 1945. Mensementak Pemilu secara nasional memang merupakan gagasan penting dan bersejarah, guna penyeragaman waktu dan efisiensi serta tertibnya Pemilu secara nasional, tetapi seyogyanya tidak boleh melanggar prinsip konstitusionalisme. Dalam konteks penundaan pemilu, penulis berbeda pandangan dengan sikap dan pertimbangan hukum yang terdapat dalam putusannya No. 67/PUU-XIX/202.

Mengapa penulis menganggap terjadinya pelanggaran prinsip konstitusionalisme, karena prinsip umum yang diatur di dalam Pasal 22E ayat (1) UUD NRI tahun 1945 menyebutkan bahwa “pemilu dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur dan adil setiap **lima tahun sekali**”. Memperkuat adanya kewajiban konstitusional penggantian pejabat negara dalam “lima tahun sekali” dipertegas oleh Pasal 7 UUD NRI tahun 1945, yang rumusannya sebagai berikut; Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan **selama lima tahun**, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan”. Kalimat “setiap **lima tahun sekali**”, merupakan prinsip yang harus dipatuhi secara umum baik itu pemilu Presiden, Legislatif, DPD, Pemilu maupun jabatan pejabat negara lainnya. Dalam pendapat yang hampir sama, **Sidik** berpandangan mekanisme pengangkatan pejabat kepala daerah yang berasal dari jabatan pimpinan tinggi madya untuk pejabat gubernur dan jabatan pimpinan tinggi pratama untuk pejabat Bupati dan Wali Kota tidak sesuai dengan prinsip-prinsip dan nilai-nilai negara Indonesia yang demokratis. “Pengangkatan pejabat kepala daerah juga bertentangan dengan isi dan substansi dari UUD 1945 yang demokratis, khususnya Pasal 1 ayat (2), Pasal 18 ayat (4), Pasal 27 ayat (1), dan Pasal 28D ayat 1,⁸

Khusus Pasal 18 ayat (4) mengandung makna bahwa Gubernur, Bupati dan

⁸ <https://www.beritasatu.com/nasional/888401/pengangkatan-penjabat-kepala-daerah-digugat-ke-mk>, diakses tanggal 22 Maret 2022.

Walikota masing-masing sebagai kepala pemerintahan daerah provinsi, kabupaten dan kota dipilih secara demokratis. Norma dasar yang terdapat pada Pasal 18 tersebut mengatur tentang prinsip bahwa Kepala Daerah sesungguhnya harus dipilih secara “demokratis”. Penulis mengartikan bahwa Pasal 18 tersebut memberikan pesan konstitusional agar dalam memilih pejabat negara dalam bidang dan tingkatan apapun termasuk pejabat Kepala Daerah harus merepresentasikan prinsip demokrasi, bukan prinsip sentralistik yang dilegalkan dengan Undang-Undang sebagaimana dalam proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah saat ini.

Selain dari itu, penundaan Pemilukada serentak yang dilegalkan melalui Pasal 201 UU Nomor 10 tahun 2016 secara asas hukum yang berlaku dapat dikualifikasikan cacat yuridis, bertentangan dengan prinsip dan norma konstitusi. Oleh karena itu maka sangat beralasan jika ada pihak-pihak yang merasa dirugikan haknya mengajukan judicial review ke Mahkamah Konstitusi. Persoalan apakah hakim Mahkamah Konstitusi menolak atas judicial review dimaksud, bukan menjadi ukuran dalam rangka memperjuangkan dan menegakkan prinsip konstitusionalisme atau konstitusi, prinsip negara hukum dan negara demokrasi di Indonesia,

Dalam perspektif yang berbeda, yaitu perspektif legalistik formal /tekstual tentu pengangkatan pejabat Kepala Daerah yang dilakukan oleh Pemerintah pada bulan Mei tahun 2022, dianggap telah sesuai dengan ketentuan Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2016. Alasannya, karena pejabat Kepala Daerah yang diangkat tersebut semuanya berstatus sebagai pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi peratama. Tetapi secara materiel atau esensial /substansial tentu terlalu prematur jika proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah dimaksud dianggap sudah memenuhi prinsip konstitusionalisme khususnya prinsip negara hukum dan prinsip negara demokrasi, sebab seperti kita ketahui bersama bahwa proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah tersebut diproses dan dilakukan atas dasar pertimbangan dan penilaian pejabat dilingkungan Kemendagri dan Presiden semata, dengan tidak diperkuat atau dilengkapi dengan Peraturan Pemerintah sebagai dasar, landasan dan pedoman yuridis operasional yang memuat mekanisme, kriteria, persyaratan dan wewenang, tugas dan fungsi pejabat Kepala Daerah. yang lebih komprehensif, terpadu, utuh dan menyeluruh yang didalamnya merefleksikan adanya mekanisme transparansi, keterbukaan dan akuntabel. Karakteristik pengangkatan pejabat Kepala Daerah yang ada, ternyata lebih menyajikan praktik penguatan arus kekuasaan sentralistik daripada wewenang desentralistik demokratis, Oleh sebab itu bila dikaitkan dengan makna konstitusionalisme sebagaimana dijelaskan sebelumnya baik menurut Kamus Bahasa Indonesia, maupun pendapat Moh. Mahfud MD, Carl J. Friedrich dan Malik Fajar, secara materiel terindikasi telah terjadi pelanggaran prinsip konstitusionalisme khususnya prinsip negara hukum dan prinsip negara demokrasi.

Merujuk pada prinsip negara hukum sebagaimana diatur di dalam Pasal 1 ayat (3) UUD NRI tahun 1945, seharusnya dalam proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah sekecil apapun, Pemerintah atau bersama DPR harus mentatati prinsip-

prinsip yang terdapat dalam konstitusi dan menghindari adanya pengabaian terhadap prinsip negara hukum dimaksud. Sebab jika tidak, maka tidak keliru bila ada yang berpendapat bahwa pengangkatan pejabat Kepala Daerah oleh Pemerintah baru-baru ini merupakan bentuk tindakan yang sewenang-wenang dan melanggar asas legalitas. Dikatakan melanggar asas legalitas karena di dalam prinsip negara hukum itu terkandung asas pokoknya yaitu asas legalitas. Asas legalitas tersebut merupakan asas yang menghendaki setiap perbuatan Pemerintah harus di dasarkan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku. Peraturan perundang-undangan dimaksud meliputi semua asas/prinsip dan norma yang terdapat di dalam UUD NRI tahun 1945 dan norma peraturan di bawahnya. Prinsip negara hukum dimaksud tidak hanya mengandung arti negara hukum dalam arti formil, tetapi juga negara hukum dalam arti materil. Menurut **Jimly Asshiddiqie**, salah satu prinsip negara hukum bersifat demokratis, melekat sifat nomokratis. Sifat nomokratis dijamin adanya demokrasi, juga sebaliknya di dalam setiap negara demokrasi harus dijamin penyelenggaraannya berdasarkan hukum⁹. Artinya, di dalam prinsip negara hukum terkandung prinsip negara demokrasi, sebaliknya di dalam prinsip negara demokrasi melekat juga prinsip negara hukum yang keduanya merupakan satu kesatuan yang saling menjamin satu lainnya. Prinsip ini seharusnya menjadi pedoman dalam hal pengangkatan pejabat Kepala Daerah artinya di samping tetap mengedepankan prinsip negara hukum juga wajib menghadirkan prinsip demokrasi, salah satunya melibatkan partisipasi rakyat atau representasi rakyat dalam proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah.

Menurut **Jimly Asshiddiqie** dalam sistem demokrasi modern, bagaimanapun, legalitas dan legitimasi pemerintahan merupakan faktor yang sangat penting. Suatu pemerintahan disatu pihak harus terbentuk berdasarkan ketentuan hukum dan konstitusi, sehingga dapat dikatakan memiliki legalitas. Di pihak lain, pemerintahan itu juga harus legitimate, dalam arti bahwa di samping legal, ia juga harus dipercaya¹⁰. Lebih lanjut **Jimly Asshiddiqie** mempertegas bahwa sumber kekuasaan dalam sistem demokrasi adalah rakyat, dan karena itu harus rakyat sendiri yang memilih siapa yang akan duduk di kursi kepemimpinan negara, baik di cabang legislatif maupun eksekutif¹¹.

Sejalan dengan prinsip demoktasi di atas, tentu di dalam negara kesatuan seperti Indonesia berkorelasi dengan sistem dan asas otonomi daerah. Oleh karena itu salah satu ciri daerah berotonomi adalah rakyat sedapat mungkin dilibatkan dalam menentukan pemimpinnya atau minimal dalam kondisi darurat atau transisional, Dewan yang merepresentasikan rakyat diajak dan dilibatkan untuk memberikan pandangan dan pertimbangan terhadap calon-calon pejabat Kepala Daerah

⁹ Jimly Asshiddiqie yang dimuat dalam <https://info-hukum.com/2019/04/20/teori-negara-hukum/>, diakses tanggal 22 Maret 2022.

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia*, PT Bhuana Ilmu Populer, Jakarta, 2007, hlm 753.

¹¹ Ibid, hlm.747

yang akan diangkat. Mekanisme yang demikian merupakan salah satu cara untuk membangun keseimbangan antara kepentingan Daerah dan Pusat, di samping membangun sinergitas.

Dalam kaitan dengan prinsip demokrasi dan otonomi daerah, **Marzuki Lubis** secara tegas memberikan deskripsi bahwa pilkada merupakan pelaksanaan kedaulatan rakyat di wilayah Provinsi, dan Kabupten/Kota untuk memilih Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, Walikota dan Wakil Walikota secara langsung dan demokratis. Lebih lanjut dia menjelaskan bahwa keberadaan pemilihan Kepala Daerah (pilkada) merupakan keniscayaan sebagai institusi pokok pemerintahan yang demokratis, karena pada hakekatnya wewenang Pemerintah hanya diperoleh atas persetujuan dari warga negara yang memilihnya¹². Secara lebih konkrit lagi **Marzuki Lubis** memperkuat argumennya dengan mengatakan bahwa secara lebih sistematis pemilu atau pilkada dalam sistem politik demokratis mempunyai beberapa fungsi, antara lain yang paling utama adalah fungsi sarana **legitimasi politik**, yaitu melalui pemilu, keabsahan pemerintahan yang berkuasa dapat ditegakkan, begitu juga program dan kebijakan yang dihasilkannya. Pemilu merupakan sarana paling demokratis untuk membentuk *representative government*. Pemilu merupakan the expression of democratic struggle, dimana rakyat menentukan siapa saja yang memerintah serta apa yang dikendaki rakyat untuk dilakukan oleh pemerintah¹³.

Pemikiran **Marzuki Lubis** tersebut mengandung makna bahwa apabila ada kebijakan Pemerintah yang tidak mencerminkan esensi demokrasi dengan tidak melibatkan rakyat baik melalui pwwilkada maupun melalui DPRD, maka berarti legitimasi kekuasaan atas jabatan yang dijalankan oleh pejabat Kepala Daerah dimaksud mengalami cacat demokrasi. **Sigmund Neumann**¹⁴ membagi unsur demokrasi menjadi 6 (enam) unsur pokok, yaitu;

1. Kedaulatan nasional di tangan rakyat;
2. Memilih alternatif dengan bebas;
3. Kepemimpinan yang dipilih secara demokratis;
4. *Rule of Law*;
5. Adanya partai-partai politik;
6. Kemajemukan (pluralisme),

Dalam maksud yang sama **Afan Gaffar**¹⁵ merumuskan elemen-elemen demokrasi sebagai berikut;

¹² Marzuki Lubis, Mewujudkan Pemilihan Kepala Daerah Serentak yang Berkualitas melalui Penguatan Fungsi Pengawasan, dalam Eka N.A.Sihombing dan Ali Marwan Hsb, (editor), Paradigma Hukum Ketatanegaraan Indonesia, Dalam rangka Hari Ulang tahun ke-90 Prof. Dr. M. Solly Lubis SH, Enam Media, Medan, 2020, hlm.934.

¹³ Ibid, hlm. 933.

¹⁴ Sigmund Neumann, dalam Juanda, Hukum Pemerintahan Daerah, Paang surut Hubungan Kewenangan antara DPRD dan Kepala Daerah, Alumni, Bandung, 2008, hlm 81.

¹⁵ Afan Gaffar, Politik, Demokrasi dan Faham Intergaristik, dalam Bagir Manan (ed) Kedaulatan Rakyat hlm. 238-239.

1. Penyelenggara kekuasaan berasal dari rakyat;
2. Yang menyelenggarakan kekuasaan secara bertanggungjawab;
3. Diwujudkan secara langsung atau tidak langsung;
4. Rotasi kekuasaan dari seseorang atau kelompok ke orang atau kelompok yang lainnya;
5. Adanya proses pemilu;
6. Adanya kebebasan sebagai HAM

B. Arief Sidharta juga telah memberikan penegasan bahwa ada beberapa prinsip demokrasi, yang penting dipedomani antara lain yaitu¹⁶;

- a. Adanya mekanisme pemilihan pejabat-pejabat publik tertentu yang bersifat langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil yang diselenggarakan secara berkala;
- b. Semua warga negara memiliki kemungkinan dan kesempatan yang sama untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan politik dan mengontrol pemerintah,

Dari proses pengangkatan penjabat Kepala Daerah yang telah berlangsung pada bulan Mei 2022 yang lalu, maka terlihat dengan terang benderang bahwa pengangkatan dimaksud merupakan indikator tidak terpenuhinya kriteria dan unsur-unsur yang penting dari prinsip negara hukum dan negara demokrasi termasuk asas legalitas sebagaimana dijabarkan oleh Jimly Asshiddiqie, B Arief Sidharta, Sigmund Neumann, Affan Gafar, dan Marzuki Lubis di atas.

Selanjutnya dari aspek asas penyelenggaraan negara sebagaimana diatur dalam Pasal 3 Undang-Undang Nomor 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme, dirumuskan beberapa kriteria yaitu; 1. Asas Kepastian Hukum; 2. Asas Tertib Penyelenggaraan Negara; 3. Asas Kepentingan Umum; 4. Asas Keterbukaan; 5. Asas Proporsionalitas; 6. Asas Profesionalitas; dan 7. Asas Akuntabilitas. dan di dalam Pasal 58 UU Nomor 23 tahun 2014 tentang Pemerintahan Daerah, yaitu berpedoman pada asas penyelenggaraan pemerintahan negara yang dijelaskan di atas, tetapi menambah tiga (3) asas baru yaitu; a. kepastian hukum; b. tertib penyelenggara negara; c. kepentingan umum; d. keterbukaan; e. proporsionalitas; f. profesionalitas; g. akuntabilitas; h. efisiensi; i. efektivitas; dan j. keadilan. Ditambahkan lagi dikaji dari asas-asas umum pemerintahan yang baik yaitu; 1. Asas kepastian hukum, 2. Asas keseimbangan, 3. Asas kesamaan dalam mengambil keputusan, 4. asas bertindak cermat, 5. asas motivasi untuk setiap keputusan, 6. asas jangan mencampuradukkan kewenangan, 7. asas permainan yang layak, 8. Asas keadilan atau kewajiban, 9. Asas menanggapi

¹⁶ B. Arief Sidharta, Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum, dalam Jentera (Jurnal Hukum) Rule of Law, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), Jakarta, edisi 3 Tahun II, November 2004, hlm.124-125.

pengharapan yang wajar, 10. Asas meniadakan akibat suatu keputusan yang batal, 11 asas perlindungan atas pandangan cara hidup pribadi, 12. Asas kebijaksanaan dan 13. Asas penyelenggaraan kepentingan umum¹⁷. Serta dikaitkan dengan hukum positip, Asas-Asas Umum Pemerintahan yang Baik (AUPB) telah dinormakan di dalam Undang-Undang Nomor 30 tahun 2014 tentang Administrasi Pemerintahan, khususnya dalam Pasal 10 (1) merumuskan beberapa asas yaitu: a. kepastian hukum; b. kemanfaatan; c. ketidakberpihakan; d. kecermatan; e. tidak menyalahgunakan kewenangan; f. keterbukaan; g. kepentingan umum; dan h. pelayanan yang baik.

Ternyata sebagian besar asas-asas tersebut tidak dipedomani dan diabaikan, terutama asas transparansi, asas keterbukaan, asas akuntabilitas, asas kecermatan, dan ketidakberpihakan, asas profesionalitas, dan tertib penyelenggaraan negara. Pengabaian dan pengingkaran terhadap asas-asas di atas, berawal dari ketidakpatuhan Pemerintah untuk membentuk Peraturan Pemerintah sebagai peraturan pelaksanaan dari Pasal 201 Undang-Undang No. 10 tahun 2016, yang secara tegas diamanatkan oleh dan dalam pertimbangan hukum majelis hakim MK Nomor 67/-PUU/XIX/2022. Atas dasar beberapa fakta dan peristiwa hukum tersebut maka pengangkatan pejabat Kepala Daerah pada periode Mei 2022, di samping tidak memiliki landasan yuridis operasional berupa Peraturan Pemerintah sehingga meniadakan aspek transparansi, keterbukaan dan akuntabel, juga asas-asas penyelenggaraan negara dan penyelenggaraan pemerintahan yang baik diabaikan dan dilanggar, dan akibatnya secara teoritik dan asas perundang-undangan mengalami kecacatan asas. Konsekuensi dari keputusan yang cacat secara asas, dengan sendirinya keputusan pengangkatan tersebut dapat dinyatakan tidak sah melalui permintaan pembatalan kepada Pemerintah dan digugat ke PTUN untuk diuji agar pengangkatan pejabat Kepala Daerah dinyatakan tidak sah dan tidak sesuai dengan asas dan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Selanjutnya dari aspek peraturan perundang-undangan, berdasarkan Pasal 201 UU Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilukada menyebutkan;

- (8) *"Pemungutan suara serentak nasional dalam Pemilihan Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota di seluruh wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia dilaksanakan pada bulan November 2024"*.
- (9) *"Untuk mengisi kekosongan jabatan Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota yang berakhir masa jabatannya tahun 2022 sebagaimana dimaksud pada ayat (3) dan yang berakhir masa jabatannya pada tahun 2023 sebagaimana dimaksud pada ayat (5), diangkat **penjabat Gubernur, penjabat Bupati, dan penjabat Walikota** sampai dengan terpilihnya Gubernur dan Wakil Gubernur, Bupati dan Wakil Bupati, serta Walikota dan Wakil Walikota melalui Pemilihan serentak nasional pada tahun 2024"*.

¹⁷ SF. Marbun dan Moh.Mahfud M.D, Pokok-Pokok Hukum administrasi Negara, Liberty, Yogyakarta, cet-3, 2004, hlm 59-60

- (10) “Untuk mengisi kekosongan jabatan Gubernur, diangkat penjabat Gubernur yang berasal dari jabatan **pimpinan tinggi madya** sampai dengan pelantikan Gubernur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.
- (11) “Untuk mengisi kekosongan jabatan Bupati/Walikota, diangkat penjabat Bupati/Walikota yang berasal dari **jabatan pimpinan tinggi pratama** sampai dengan pelantikan Bupati, dan Walikota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Sangat jelas bahwa dalam menghadapi Pemilu Kepala Daerah serentak secara nasional tahun 2024, kita membutuhkan ratusan penjabat Kepala Daerah yang secara limitatif berasal dari jabatan pimpinan tinggi madya untuk penjabat Gubernur dan pimpinan tinggi pratama untuk penjabat Bupati dan Walikota. Problematik hukum mulai muncul ketika peraturan pelaksanaan dari Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 belum dibentuk, sementara pengangkatan penjabat Kepala Daerah sudah harus dilaksanakan.

Bahkan sampai pada pengangkatan penjabat Kepala Daerah pada bulan Mei tahun 2022, seperti penjabat Gubernur Banten, Bangka Belitung dan tiga penjabat Gubernur lainnya serta beberapa penjabat Bupati dan Walikota yang telah habis masa jabatannya ternyata tanpa di dasarkan pada peraturan pelaksanaan, padahal peraturan pelaksanaan tersebut di samping kebutuhan juga atribut hukum yang wajib dimiliki untuk mengatur hal-hal yang sifatnya yuridis operasional dalam kaitan dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah. Akibatnya, muncul berbagai polemik hukum antara pro dan kontra, ada yang mengatakan pengangkatan tersebut telah mencederai prinsip negara hukum, asas legalitas dan prinsip demokrasi yang terdapat pada konstitusi khususnya Pasal 1 (3) dan Pasal 18 UUD NRI tahun 1945 dengan suatu alasan bahwa pengangkatan tersebut tidak transparan, terbuka dan akuntable. Juga muncul perbedaan pemahaman tentang posisi dan eksistensi pertimbangan hukum dari sebuah putusan peradilan yang dalam hal ini adalah putusan majelis hakim Mahkamah Konstitusi. Terhadap perbedaan tersebut relevan kiranya pendapat Soedikno Martokusuma dijadikan sebagai referensi yang mengatakan;

“pekerjaan Hakim kecuali bersifat praktis rutin juga ilmiah, sifat pembawaan tugasnya menyebabkan ia harus selalu mendalami ilmu pengetahuan hukum untuk memantapkan pertimbangan hukum sebagai dasar dari putusannya”. Untuk lebih mempertajam pertimbangan hukum (Legal Reasoning) dalam putusan Hakim yang secara teoritis mengandung nilai-nilai keadilan dan kebenaran, kiranya para Hakim perlu lebih mendalami Sistem Hukum Eropa kontinental yang secara teori lebih dominan dianut di Indonesia. Hakim diikat oleh undang-undang (hukum tertulis) dan kepastian hukumnya dijamin melalui bentuk dan sifat tertulisnya undang-undang. Hakim harus berpikir dari ketentuan umum untuk diterapkan pada kasus in-concreto (aturan

khusus) yang sedang diadili. Hakim pada Sistem Hukum Eropa kontinental boleh saja mengikatkan diri pada asas preseden, tetapi pertimbangan hukum (Legal Reasoning) harus jadi rujukan (reference) terhadap amar putusan. Setiap putusan harus berdasarkan pada pertimbangan hukum (Legal Reasoning) yang diperkuat oleh teori hukum terhadap fakta yang terungkap dalam sidang perkara yang sama agar tidak menimbulkan kebingungan dan pertanyaan di masyarakat. Dalam merumuskannya, Hakim juga harus melepaskan diri dari kepentingan politis, serta mengikatkan diri pada ketentuan yang sudah jelas dan tegas¹⁸.

Dalam suatu putusan, pertimbangan hukum merupakan jiwa dan intisari putusan. Pertimbangan hukum berisi analisis, argumentasi, pendapat atau kesimpulan hukum dari Majelis Hakim yang memeriksa perkara.¹⁹ Demikian pula secara yuridis formil, berdasarkan Pasal 14 ayat (2) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman berbunyi: "Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap perkara yang sedang diperiksa dan menjadi bagian yang tidak terpisahkan dari putusan". Oleh karena itu putusan MK harus memuat hal-hal sebagai berikut: a. kepala putusan berbunyi: "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa"; b. identitas pihak; c. ringkasan permohonan; d. pertimbangan terhadap fakta yang terungkap dalam persidangan; e. pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan; f. amar putusan, dan g. hari, tanggal putusan, nama hakim konstitusi, dan panitera. (cetak miring penulis)

Atas dasar dan uraian di atas, maka penulis berpendapat bahwa pertimbangan hukum merupakan satu kesatuan sistem dan sebagai bagian yang mutlak ada dalam suatu putusan dan mengandung kontruksi yuridis dan filosofi hukum. Oleh sebab itu pertimbangan hukum sutau putusan majelis Mahkamah Konstitusi mengikat, wajib dipedomani, dan wajib ditaati, dan oleh karenanya status pertimbangan hukum dari suatu putusan hakim tidak bisa dianggap sekedar narasi biasa atau pesan atau saran hukum biasa. Terhadap para kelompok yang menganggap bahwa pertimbangan hukum suatu putusan tidak wajib dan tidak mengikat untuk ditaati oleh pihak yang terkait, tentu dapat dipahami dan wajar, bila mereka menganggap pengangkatan pejabat Kepala Daerah tersebut sudah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku yaitu Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 dengan argumentasinya bahwa yang diangkat dan dilantik semua berasal dari pimpinan tinggi madya dan pimpinann tinggi pratama dan dilakukan oleh pejabat yang berwenang. Akan tetapi secara materiel substansial ada beberapa prinsip di dalam konstitusi baik di dalam Pasal 1 ayat (2) (3), Pasal 7, Pasal 18 ayat

¹⁸ https://www.jdih.tanahlautkab.go.id/artikel_hukum/detail/legal-reasoning-dalam-putusan-pengadilan, diakses tanggal 6 Juni 2022.

¹⁹ <https://pa-padang.go.id/tahap-tahap-dalam-membuat-putusan/> diakses tanggal 6 Juni 2022.

(4), maupun di dalam Pasal 22 E ayat (1) UUD NRI tahun 1945 yang berisi prinsip konstitusionalisme; prinsip negara hukum dan prinsip demokrasi sengaja diabaikan dengan tidak ditaati dan tidak dipedomani baik secara diam-diam maupun secara tegas, bahkan asas-asas penyelenggaraan negara dan penyelenggaraan pemerintahan yang baik sebagaimana dijelaskan tadi juga dilanggar dan tidak diindahkan sama sekali.

Hal yang tidak kalah pentingnya untuk dikaji dan dianalisis yang terkait dengan pengangkatan penjabat Kepala Daerah berdasarkan ketentuan Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016, yaitu persoalan terlalu lamanya rentang waktu jabatan penjabat Kepala Daerah yaitu antara satu sampai dua tahun lebih. Rentang waktu yang cukup lama tersebut berdampak pada persoalan rangkap jabatan. Rangkap jabatan berpengaruh pada inefisiensi dan inefektifitas kinerja penjabat Kepala Daerah baik penjabat Gubernur, penjabat Bupati, maupun penjabat Walikota. Perangkapan jabatan yang cukup lama pasti memiliki dampak-dampak yang luas baik soal produktifitas dan kinerja, maupun masalah waktu dan anggaran. Di samping kinerja sang penjabat tidak fokus dalam menjalankan tugas-tugasnya, di tambah lagi dalam waktu yang bersamaan Indonesia akan menghadapi Pemilu Presiden dan Wakil Presiden, anggota DPR, anggota DPD, anggota DPRD Provinsi, anggota DPRD Kabupaten dan Kota tentu intensitas suhu politik dan sosial kemasyarakatan akan mengalami peningkatan eskalasi terutama pada saat menjelang Pemilu berlangsung, sehingga membutuhkan konsentrasi dan antisipasi serta manajerial kepemimpinan penjabat Kepala Daerah yang mumpuni agar mampu mengantisipasi dan menyelesaikan problem yang akan timbul secara cepat, tepat dan akurat.

Rangkap jabatan dengan waktu yang relatif lama pada seorang penjabat Kepala Daerah juga dapat berpotensi pemborosan anggaran, penyalahgunaan wewenang, bahkan membuka peluang terjadinya perbuatan korupsi, kolusi dan nepotisme atau bentuk-bentuk pelanggaran hukum lainnya. Potensi dimaksud misalnya ketidakjelasan penggunaan anggaran, penjabat Kepala Daerah tersebut menggunakan anggaran yang mana, sebagai apa dan sedang melaksanakan tugas apa pada saat tertentu itu. Meskipun di atas kertas dari sisi pertanggungjawaban keuangan dapat saja dipenuhi, namun potensi untuk menyalahgunakan dan melampaui wewenang yang menguntungkan diri sendiri atau orang lain atau pihak manapun secara melawan hukum dan dapat merugikan perekonomian dan keuangan negara sangat besar.

Demikian pula dari aspek legitimasi kekuasaan penjabat Kepala Daerah yang diangkat, tentu karena bukan pejabat yang dihasilkan melalui pemilihan oleh rakyat atau oleh lembaga yang merepresentasi rakyat, maka secara politik dan sosiologis sangat lemah, sehingga praktik yang demikian sesungguhnya merupakan pengabaian prinsip-prinsip yang terdapat dalam konstitusi, negara hukum, demokrasi dan otonomi daerah. Sebab pemerintahan yang berotonomi seharusnya prinsip otonomi daerah tetap dikedepankan atau diprioritaskan. Pengangkatan

penjabat Kepala Daerah yang cukup lama dengan berbagai dampaknya, penulis melihat kebijakan yang dilegalkan tersebut sebuah bentuk sentralistik gaya baru yang harus diterima oleh masyarakat daerah. Pada kondisi seperti itulah prinsip demokrasi dan desentralisasi, otonomi daerah terabaikan dan bisa jadi secara politik dalam menghadapi pemilu nasional yang akan datang, di dalam diri pejabat Kepala Daerah terdapat pesan-pesan khusus untuk menguntungkan dan memenangkan salah satu kontestan partai atau elit politik tertentu. Hal-hal subjektif yang jelaskan di atas sangat penting untuk diingatkan dan diantisipasi serta ditanggulangi dengan pendekatan prinsip konstitusionalisme, negara hukum, negara demokrasi dan otonomi daerah.

Dalam hal legitimasi kekuasaan/ politik tersebut kelihatannya penulis mengalami perbedaan sudut pandang dan argumentasi dengan pertimbangan hukum majelis hakim MK No. 67/PUU-XIX/2021, dan perbedaan pandangan tersebut bukan berarti diharamkan secara akademik, dan hal tersebut sangat dimungkinkan dalam upaya menemukan kebenaran ilmiah guna memperkuat prinsip konstitusionalisme di Indonesia.

Pengangkatan Anggota TNI atau Polri aktif sebagai pejabat Kepala Daerah ditinjau dari Peraturan perundang-undangan

Penyelenggaraan negara dan pemerintahan seharusnya mentaati beberapa prinsip bernegara antara lain yaitu prinsip konstitusionalisme; prinsip negara hukum, negara demokrasi dan otonomi daerah. Prinsip-prinsip tersebut merupakan mutlak ditaati dan diimplementasikan, termasuk dalam proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah baik berasal dari ASN maupun dari anggota TNI dan Polri aktif. Khusus terhadap pengangkatan anggota TNI atau Polri aktif perlu dikaji dan dianalisis secara normatif, karena praktik yang sudah berlangsung di Indonesia menimbulkan problematik hukum yang sangat luas ditengah-tengah masyarakat, ada yang mengatakan boleh dan sah tetapi ada yang mengatakan tidak boleh dan tidak sah karena melanggar peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Polemik dimaksud misalnya ,Menteri Koordinator Menteri Koordinator Bidang Politik, Hukum, dan Keamanan Indonesia, Mahfud MD menegaskan putusan MK menyatakan anggota TNI/Polri yang ditugaskan di institusi lain bisa menjabat sebagai pejabat kepala daerah dengan uraian sebagai berikut ²⁰;

“Dalam hal ini Andi Chandra memiliki jabatan di luar struktur TNI yakni di Badan Intelijen Negara (BIN), kata Mahfud. Ia menambahkan, anggota TNI/Polri yang alih status juga boleh menjabat sebagai pejabat kepala daerah. Mahfud mencontohkan Komjen (Purn) Paulus Waterpauw. Panglima tinggi Polri bintang tiga itu kini menjabat sebagai pejabat Gubernur Papua Barat. Ia sebelumnya bekerja di Badan Nasional Pengelola Perbatasan (BNPP)”.

²⁰ <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-61576564>, Diakses tanggal 1 juni 2022.

Di pihak lain Wakil Direktur Pusat Kajian Politik Universitas Indonesia (Puskapol UI) Hurriyah menyebutkan²¹;

“ selain melanggar sejumlah perundangan dan mencederai reformasi, penunjukan ini juga memperkuat kontrol pemerintah pusat ke daerah. «Kekhawatiran publik itu bahkan tak hanya tentang dwifungsi TNI yang akan kembali, tapi ada upaya untuk memperkuat kontrol pemerintah pusat ke daerah yang ini dimanfaatkan melalui mekanisme penunjukan pejabat itu,» Hurriyah juga menegaskan pentingnya «keterbukaan» dan «transparansi publik dalam penunjukan pejabat kepala daerah. «Jangan sampai muncul persepsi bahwa mekanisme penunjukan kepala daerah dimanfaatkan untuk memperkuat sentralisasi dan campur tangan pemerintah pusat,»

Untuk mengkaji dan menganalisis polemik hukum tersebut, maka penulis menggunakan pendekatan bahan hukum primer berupa beberapa peraturan perundang-undangan antara lain yaitu;

1. Pasal 201 Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota,
2. Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia,
3. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia,
4. Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara atau ASN,
5. Putusan MK Nomor 15/PUU-XX/2022.

Menurut Pasal 201 ayat (10) dan (11) Undang-Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota, mengatur sebagai berikut;

Ayat (10) “Untuk mengisi kekosongan jabatan Gubernur, diangkat pejabat Gubernur yang berasal dari jabatan pimpinan tinggi madya sampai dengan pelantikan Gubernur sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Ayat (11) “Untuk mengisi kekosongan jabatan Bupati/Walikota, diangkat pejabat Bupati/Walikota yang berasal dari jabatan pimpinan tinggi pratama sampai dengan pelantikan Bupati, dan Walikota sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan”.

Dari kedua ayat tersebut tergambar dengan jelas bahwa pejabat Gubernur hanya dapat diisi dari pimpinan tinggi madya, sedangkan pejabat Bupati dan walikota diisi dari pimpinan tinggi pratama. Pengaturan lebih lanjut mengenai pengangkatan pejabat Kepala Daerah tidak ditemukan di dalam Pasal 201 tersebut, dan itu

²¹ Ibid.

merupakan salah satu kekurangan norma dari Undang-Undang tersebut, atau sengaja dilupakan atau terlupakan. Atas kekuarangan tersebut dingatkan kembali oleh MK melalui pertimbangan hukum putusan majelis hakim MK Nomor 67/PUU-XIX/2022. Seharusnya di dalam Peraturan Pemerintah itu pula diatur tentang mekanisme, kriteria, dan persyaratan atau larangan anggota TNI aktif untuk menjadi pejabat Kepala Daerah.

Ketegasan tersebut sejalan dengan isi keentuan Pasal 47 (1) UU No. 34 tahun 2004 tentang TNI menyebutkan bahwa “prajurit hanya dapat menduduki jabatan sipil setelah mengundurkan diri atau pensiun dari dinas aktif keprajuritan. (2) Prajurit aktif dapat menduduki jabatan pada kantor yang membidangi koordinator bidang Politik dan Keamanan Negara, Pertahanan Negara, Sekretaris Militer Presiden, Intelijen Negara, Sandi Negara, Lembaga Ketahanan Nasional, Dewan Pertahanan Nasional, Search and Rescue (SAR) Nasional, Narkotik nasional, dan Mahkamah Agung. (3) Prajurit menduduki jabatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) didasarkan atas permintaan pimpinan departemen dan lembaga pemerintahan non departemen serta tunduk pada ketentuan administrasi yang berlaku dalam lingkungan departemen dan lembaga pemerintah non departemen dimaksud. (4) Pengangkatan dan pemberhentian jabatan bagi prajurit sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilakukan sesuai dengan kebutuhan organisasi departemen dan lembaga pemerintah non departemen yang bersangkutan. (5) Pembinaan karier prajurit yang menduduki jabatan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan oleh Panglima bekerja sama dengan pimpinan departemen dan lembaga pemerintah non departemen yang bersangkutan.

Jika merujuk pada ketentuan Pasal 47 UU No. 34 tahun 2004 tentang TNI di atas ada tiga hal yang substansif yang penting dipahami yaitu;

Pertama, anggota TNI aktif sesungguhnya hanya dipersiapkan untuk bekerja dilingkungan Ke TNI an sebagai prajurit TNI bukan untuk bidang yang lain,

Kedua, TNI aktif dapat menduduki jabatan diluar organisasi TNI tetapi secara limitatif terbatas pada 10 (sepuluh) kantor Kementerian atau Badan atau Lembaga negara/pemerintah yang sudah disebutkan dalam Undang-Undang TNI dan yang masih ada kaitannya dengan tugas dan fungsi. Artinya selain dari sepuluh kantor yang sudah disebutkan tadi tidak diperboleh atau dilarang

Ketiga, Selain dari 10 (sepuluh) kantor dimaksud masih dimungkinkan menduduki jabatan sipil dengan syarat bahwa prajurit tersebut harus terlebih dahulu *mengundur diri atau pensiun dari dinas aktif keparajuritan*. Artinya, jika belum mengundurkan diri atau pensiun maka TNI aktif tidak boleh menduduki jabatan sipil.

Larangan anggota TNI aktif untuk menduduki jabatan sipil pada dasarnya sebagai konsekuensi dari fungsi dan eksistensinya sebagai alat pertahanan Negara Kesatuan Republik Indonesia, yang bertugas melaksanakan kebijakan pertahanan negara untuk menegakkan kedaulatan negara, mempertahankan keutuhan wilayah,

dan melindungi keselamatan bangsa, menjalankan operasi militer untuk perang dan operasi militer selain perang, serta ikut secara aktif dalam tugas pemeliharaan perdamaian regional dan internasional. Ketentuan tersebut merupakan hasil kompromi politik negara dan bagian dari reformasi di tubuh TNI yang berketetapan bahwa ABRI atau TNI harus melepaskan dwi fungsi ABRI (TNI).

Berdasarkan latar belakang dan motivasi itu pula, maka sesungguhnya TNI aktif tidak diperkenankan menjadi penjabat Kepala Daerah, karena jabatan penjabat Kepala Daerah di samping memiliki persyaratan tertentu juga murni jabatan sipil yang tidak termasuk ke dalam 10 (sepuluh) kantor yang diperbolehkan oleh Pasal 47 ayat (2) UU No.34 tahun 2004 tentang TNI. Tetapi jika hal tersebut dianggap dibutuhkan untuk kepentingan negara maka agar tidak timbul kesan dan penafsiran adanya keinginan untuk membuka peluang timbulnya dwi fungsi TNI tentu Pasal 47 ayat (2) UU No. 34 tahun 2004 dirubah untuk diperluas dan dipertegas bahwa mantan anggota TNI atau Polri dapat diangkat menjadi penjabat Kepala Daerah sepanjang yang bersangkutan sedang menduduki pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama.

Selanjutnya, untuk anggota Polri aktif di atur dalam Pasal 28 ayat (3) UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI. Pasal tersebut menyebutkan “anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia dapat menduduki jabatan di luar kepolisian setelah mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian. Sedangkan dalam penjelasan dari ayat (3) tersebut menegaskan bahwa yang dimaksud “jabatan di luar kepolisian” adalah jabatan yang tidak mempunyai sangkut paut dengan kepolisian atau tidak berdasarkan penugasan dari Kapolri.

Dari ketentuan Pasal 28 ayat (3) dan penjelasannya Undang-Undang Kepolisian, maka secara jelas dan tegas mengatur bahwa anggota kepolisian diperbolehkan untuk mengemban jabatan di luar kepolisian termasuk menjadi penjabat Kepala Daerah dengan syarat setelah mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian. Jadi Artinya meskipun roh nya sama dengan status anggota TNI aktif, yaitu harus mengundur diri atau pensiun terlebih dahulu, tetapi perbedaannya adalah bahwa di dalam UU No. 2 tahun 2002 tidak mengatur secara limitatif mengenai kantor yang diperbolehkan diluar Kepolisian, seperti di dalam UU TNI.

Di dalam UU Kepolisian dikatakan bahwa jika belum mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian maka anggota Polisi dilarang menduduki jabatan di luar kepolisian. Jika kalimat tersebut dicermati dengan seksama secara ontologis maka dapat dimaknai bahwa anggota Kepolisian RI tidak diperbolehkann untuk diangkat menjadi penjabat Kepala Daerah, kecuali yang bersangkutan terlebih dahulu *mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian*. Kata kuncinya ada dua yang wajib dipenuhi yaitu *mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian* dan sudah menduduki jabatan “pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama. Kedua syarat tersebut harus secara kumulatif dipenuhi terlebih dahulu, sebab jika hanya salah satu saja terpenuhi maka secara Undang-Undang No.2 tahun 2002 tidak diperbolehkan.

Kemudian jika menggunakan sarana analisisnya berdasarkan Pasal 20 UU No. 5 tahun 2014 tentang ASN

Ayat (1) bahwa Jabatan ASN diisi dari Pegawai ASN.

Ayat (2) Jabatan ASN tertentu dapat diisi dari: a. prajurit Tentara Nasional Indonesia; dan b. anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Ayat (3) Pengisian Jabatan ASN tertentu yang berasal dari prajurit Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia sebagaimana dimaksud pada ayat (2) dilaksanakan pada Instansi Pusat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang tentang Tentara Nasional Indonesia dan Undang-Undang tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Ayat (4) Ketentuan lebih lanjut mengenai Jabatan ASN tertentu yang berasal dari prajurit Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia dan tata cara pengisian jabatan ASN sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur dengan Peraturan Pemerintah

Dan Pasal 109 UU No. 5 tahun 2014 tentang ASN

Ayat (1) Jabatan pimpinan tinggi utama dan madya tertentu dapat berasal dari kalangan non-PNS dengan persetujuan Presiden yang pengisiannya dilakukan secara terbuka dan kompetitif serta ditetapkan dalam Keputusan Presiden.

Ayat (2) Jabatan Pimpinan Tinggi dapat diisi oleh prajurit Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia setelah mengundurkan diri dari dinas aktif apabila dibutuhkan dan sesuai dengan kompetensi yang ditetapkan melalui proses secara terbuka dan kompetitif.

Ayat (3) Jabatan Pimpinan Tinggi di lingkungan Instansi Pemerintah tertentu dapat diisi oleh prajurit Tentara Nasional Indonesia dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia sesuai dengan kompetensi berdasarkan ketentuan peraturan perundangundangan. Sedang dalam bagian penjelasan Ayat (3) Yang dimaksud dengan "Instansi Pemerintah tertentu" adalah sebagaimana disebutkan dalam Peraturan Perundang-undangan yang mengatur mengenai Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Republik Indonesia. Jabatan Pimpinan Tinggi pada Instansi Pemerintah tersebut di atas diisi melalui penugasan dan penunjukan Presiden, Panglima Tentara Nasional Indonesia, atau Kepala Kepolisian Negara Republik Indonesia.

Tentu beberapa Pasal yang terkait di dalam Undang-Undang No.5 tahun 2014 tentang ASN mempertegas dan memperkuat ketentuan yang terdapat dalam UU No. 34 tahun 2004 tentang TNI dan UU No. 2 tahun 2002 tentang Polri bahwa anggota TNI aktif dan anggota Polri aktif tidak boleh diangkat menjadi penjabat Kepala Daerah, meskipun yang bersangkutan sedang menjabat jabatan pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama pada 10 (sepuluh) kantor yang dilegalkan oleh Pasal 47 ayat (2) UU No. 34 tahun 2004 TNI. Khusus untuk anggota Polri dimaksud yang bersangkutan harus mengundurkan diri atau pensiun terlebih dahulu.

Dalam bagian akhir dari tulisan ini, penulis juga merasa penting untuk mengulas dan mengkaji putusan MK Nomor 15 /PUU-XX/2022 pada angkat 3.13.3 yang menyebutkan;

“Bahwa....., UU No. 5 tahun 2014 menyatakan “Jabatan ASN diisi dari Pegawai ASN dan Jabatan ASN tertentu dapat diisi dari prajurit Tentara Nasional Indonesia (TNI) dan anggota Kepolisian Negara Republik Indonesia (Polri). Pengisian Jabatan ASN tertentu yang berasal dari prajurit TNI dan anggota Polri dilaksanakan pada Instansi Pusat sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia (UU 34/2004) dan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik. Jika merujuk pada ketentuan Pasal 47 UU Nomor 34/tahun 2004 ditentukan pada pokoknya prajurit TNI hanya dapat menduduki jabatan sipil setelah mengundurkan diri atau pensiun dari dinas aktif keprajuritan. Sementara itu, prajurit TNI aktif dapat menduduki jabatan pada kantor yang membidangi koordinator bidang Politik dan Keamanan Negara, Pertahanan Negara, Sekretaris Militer Presiden, Intelijen Negara, Sandi Negara, Lembaga Ketahanan Nasional, Dewan Pertahanan Nasional, Search and Rescue (SAR) Nasional, Narkotika Nasional, dan Mahkamah Agung. Dalam hal prajurit aktif tersebut akan menduduki jabatan-jabatan tersebut harus didasarkan atas permintaan pimpinan kementerian dan lembaga pemerintah nonkementerian serta tunduk pada ketentuan administrasi yang berlaku dalam lingkungan departemen (kementerian) dan lembaga pemerintah nondepartemen dimaksud. Sedangkan, dalam ketentuan Pasal 28 ayat (3) UU 2/2002 ditentukan anggota Polri dapat menduduki jabatan di luar kepolisian setelah mengundurkan diri atau pensiun dari dinas kepolisian. “Jabatan di luar kepolisian” dimaksud adalah jabatan yang tidak mempunyai sangkut paut dengan kepolisian atau tidak berdasarkan penugasan dari Kepala Polri. Ketentuan ini sejalan dengan UU Nomor 5 tahun 2014 yang membuka peluang bagi kalangan non-PNS untuk mengisi jabatan pimpinan tinggi madya tertentu sepanjang dengan persetujuan Presiden dan pengisiannya dilakukan secara terbuka dan kompetitif serta ditetapkan dalam Keputusan Presiden [vide Pasal 109 ayat (1) UU Nomor 5 tahun 2014]. Selain yang telah ditentukan di atas, UU 5/2014 juga membuka peluang pengisian Jabatan Pimpinan Tinggi yang dapat diisi oleh prajurit TNI dan anggota Polri setelah mengundurkan diri dari dinas aktif apabila dibutuhkan dan sesuai dengan kompetensi yang ditetapkan melalui proses secara terbuka dan kompetitif [vide Pasal 109 ayat (2) UU 5/2014]. Jabatan pimpinan tinggi dimaksud dapat pimpinan tinggi utama, pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama [vide Pasal 19 ayat (1) UU 5/2014]. Artinya, sepanjang seseorang sedang menjabat sebagai pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama, yang bersangkutan dapat diangkat sebagai penjabat kepala daerah.

Pertimbangan hukum dari putusan MK No. 15/PUU-XIX/2022 tersebut harus dicermati secara komprehensif dan utuh, agar tidak salah tafsir dan ditarik sesuai dengan kepentingan politik masing-masing pihak, pada prinsipnya MK tetap konsisten berpedoman pada isi ketentuan pada UU No. 34 tahun 2004, UU No. 2 tahun 2002 dan UU No. 5 tahun 2014. Artinya anggota TNI aktif dan anggota Polri boleh diangkat menjadi pejabat Kepala Daerah asal dengan syarat mengundurkan diri atau pensiun dan sedang menduduki jabatan pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama. Oleh karena itu jangan hanya menarik kesimpulan dari uraian yang terakhir..., Artinya, sepanjang seseorang sedang menjabat sebagai pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama, yang bersangkutan dapat diangkat sebagai pejabat kepala daerah. Kalau hanya berpatokan pada kalimat tersebut, tidak melihat dan mencermati kalimat-kalimat sebelumnya maka akan sangat keliru dan akhirnya menganggap pejabat Kepala Daerah boleh diangkat dari anggota TNI atau Polri aktif sepanjang seseorang sedang menjabat sebagai pimpinan tinggi madya atau pimpinan tinggi pratama.

Terhadap pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama yang statusnya masih aktif sebagai anggota TNI dan anggota Polri yang terlanjur diangkat menjadi pejabat Kepala Daerah (Gubernur, Bupati atau Walikota) hendaknya segera mengajukan pengunduran diri atau pensiun dari TNI dan Polri dan setelah itu diproses pengusulannya untuk diaktifkan status kepegawaiannya sebagai ASN di kementerian/badan/lembaga yang mengangkatnya sebagai pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama. Atau jika tidak mau alternatif yang demikian, maka secara hukum administrasi pejabat Kepala Daerah yang dimaksud segera diganti dengan pejabat yang memenuhi syarat sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Penutup

Berdasarkan uraian dan analisis pada bagian terdahulu, maka penulis dapat menarik kesimpulan sebagai berikut;

1. Bahwa pengangkatan pejabat Kepala Daerah yang telah dilakukan oleh Pemerintah dalam menghadapi pemilu pada 2024 secara yuridis formil atau tekstual telah sesuai dengan ketentuan Pasal 201 ayat (10) dan (11) UU No.10 tahun 2016.tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota. Tetapi secara materiel atau esensi dan substansi pengangkatan pejabat Kepala daerah tersebut telah melanggar prinsip konstitusionalisme yaitu prinsip negara hukum dan prinsip negara demokrasi, asas legalitas, dan otonomi daerah sebagaimana yang terdapat dalam UUD NRI tahun 1945, dan mencederai serta tidak memenuhi asas transparansi, asas keterbukaan dan asas akuntabel yang terdapat pada asas-asas penyelenggaraan negara dan asas-asas pemerintahan yang baik.
2. Bahwa pengangkatan pimpinan tinggi madya dan pimpinan tinggi pratama yang berasal dari anggota TNI aktif dan anggota Polri aktif sebagai pejabat Kepala Daerah merupakan pelanggaran dan bertentangan dengan Undang-

Undang Nomor 34 tahun 2004 tentang TNI, Undang-Undang Nomor 2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI, Undang-Undang Nomor 5 tahun 2014 tentang ASN dan putusan MK Nomor 15/PUU-XX/2022.

3. Bahwa penundaan pemilukada pada tahun 2022 dan 2023 menjadi tahun 2024 secara yuridis formiel memiliki dasar hukum dan legal, namun dari aspek hukum tata negara khususnya dari aspek prinsip konstitusionalisme; negara hukum dan negara demokrasi tidak terpenuhi dan dilanggar.
4. Pengangkatan pejabat Kepala Daerah dengan rentang waktu yang cukup lama yaitu satu sampai dua tahun merupakan deskripsi adanya arus penguatan praktik sentralistik yang dilegalkan melalui Undang-Undang dan bukti melemahnya poros desentralisasi dan otonomi daerah serta minimnya legitimasi kekuasaan,

Oleh karena itu, atas dasar beberapa kesimpulan di atas, maka beberapa saran yang dapat dijadikan pertimbangan, antara lain:

1. Pengangkatan pejabat Kepala Daerah yang menjabat satu sampai dua tahun lebih, seharusnya tidak rangkap jabatan dengan jabatan definitifnya, agar kinerjanya efektif, efisien, maksimal dan fokus;
2. Pengangkatan pejabat Kepala Daerah dalam rangka Pemilukada serentak 2024, membutuhkan perubahan, penyesuaian dan pembentukan regulasi, khususnya regulasi atau Peraturan Pemerintah tentang mekanisme, wewenang, tugas dan persyaratan pengangkatan pejabat Kepala Daerah;
3. Terhadap anggota TNI aktif dan anggota Polri yang terlanjur sudah diangkat menjadi pejabat Kepala Daerah tetapi belum mengundurkan diri atau pensiun, demi tegaknya UU No. 34 tahun 2004 tentang TNI dan UU No.2 tahun 2002 tentang Kepolisian RI, dan UU No.5 tahun 2014 tentang ASN disarankan segera mengundurkan diri dan atau pensiun;
4. Hendaknya Pemerintah atau bersama DPR membentuk regulasi tentang pengaturan dan pelaksanaan pelarangan rangkap jabatan dalam bidang apapun yang selama ini marak terjadi di kalangan pejabat negara atau pejabat pemerintahan, elit, pejabat eselonan yang rangkap jabatannya dengan komisararis di BUMN dan lain-lain sehingga praktik dwi fungsi, tri fungsi dan multifungsi dalam pemerintahan di Indonesia dihilangkan, kecuali terhadap bidang-bidang yang secara kodrati benar-benar tidak bisa diemban oleh pihak lain;
5. Hendaknya Pemerintah tetap menjaga dan menegakkan prinsip konstitusionalisme, prinsip negara hukum, negara demokrasi, dan keseimbangan desentralisasi dengan sentralisasi otonomi daerah dalam proses pengangkatan pejabat Kepala Daerah,

Daftar Pustaka

Buku-Buku;

- A. Mukthie Fajar, Reformasi konstitusi dalam Masa Transisi Pradigmatik, Pidato Pengukuhan Guru Besar dalam ilmu hukum pada Fakultas Hukum Universitas Brawijaya, Malang, 13 Juli 2002
- Afan Gaffar, Politik, Demokrasi dan Faham Intergaristik, dalam Bagir Manan (ed) Kedaulatan Rakyat,
- Departemen Pendidikan Nasional, Kamus Besar Bahasa Indonesia, Balai Pustaka, Jakarta, 2001.
- Jazim Hamidi dan Malik, Hukum Perbandingan Konstitusi, Prestasi Pustaka, Jakarta, 2008,
- Jimly Asshiddiqie, Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia, PT Bhuana Ilmu Populer, Jakarta, 2007
- Juanda, Hukum Pemerintahan Daerah, Paang surut Hubungan Kewenangan antara DPRD dan Kepala Daerah, Alumni, Bandung, 2008,
- Marzuki Lubis, Mewujudkan Pemilihan Kepala Daerah Serentak yang Berkualitas melalui Penguatan Fungsi Pengawasan, dalam Eka N.A.Sihombing dan Ali Marwan Hsb, (editor), Paradigma Hukum Ketatanegaraan Indonesia, Dalam rangka Hari Ulang tahun ke-90 Prof. Dr. M. Solly Lubis SH, Enam Media, Medan, 2020,
- Moh. Mahfud M.D., Demokrasi dan Konstitusi Indonesia, Liberty, 1993
- SF. Marbun dan Moh.Mahfud M.D, Pokok-Pokok Hukum administrasi Negara, Liberty, Yogyakarta, cet-3, 2004,

Jurnal;

- B. Arief Sidharta, Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum, dalam Jentera (Jurnal Hukum) Rule of Law, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), Jakarta, edisi 3 Tahun II, November 2004.

Peraturan perundang-Undangan;

- UUD NRI tahun 1945,
- Undang-Undang Nomor 28 tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Negara Yang Bersih dan Bebas dari Korupsi, Kolusi, dan Nepotisme,
- Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia,
- Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia,
- Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara atau ASN,
- Undang-Undang Nomor 17 tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD

Undang Nomor 10 tahun 2016 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota,
Putusan MK Nomor 67/PUU-XIX/2021
Putusan MK Nomor 15/PUU-XX/2022.

Internet, Website;

<https://www.kompas.com/wiken/read/2022/01/08/074500381/daftar-7-gubernur-yang-habis-masa-jabatan-pada-2022>, diakses tanggal 28 Februari 2022.

<https://nasional.kompas.com/read/2021/09/03/05350071/170-kepala-daerah-akan-habis-masa-jabatan-pada-2023-ini-daftarnya>, diakses tanggal 28 Februari 2022.

<https://www.beritasatu.com/nasional/888401/pengangkatan-penjabat-kepala-daerah-digugat-ke-mk>, diakses tanggal 22 Maret 2022.

<https://info-hukum.com/2019/04/20/teori-negara-hukum/>, diakses tanggal 22 Maret 2022.

<https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-61576564>, Diakses tanggal 1 juni 2022.

https://www.jdih.tanahlautkab.go.id/artikel_hukum/detail/legal-reasoning-dalam-putusan-pengadilan, diakses tanggal 6 Juni 2022.

<https://pa-padang.go.id/tahap-tahap-dalam-membuat-putusan/> diakses tanggal 6 Juni 2022.