

**ANALISIS YURIDIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI MENGENAI PENGUJIAN
UNDANG – UNDANG PENGESAHAN PIAGAM ASEAN TERHADAP UNDANG – UNDANG
DASAR NEGARA REPUBLIK INDONESIA TAHUN 1945**

(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-IX/2011)

Fitra Rizki Yudhaputra

S1 Ilmu Hukum, Fakultas Ilmu Sosial dan Hukum, Universitas Negeri Surabaya, fitra.rizki.y@gmail.com

Hananto Widodo

Ilmu Hukum, Fakultas Ilmu Sosial dan Hukum, Universitas Negeri Surabaya, hananto.widodo@gmail.com

Abstrak

Pengujian Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan ASEAN Charter dimohonkan ke Mahkamah Konstitusi, karena Pasal 1 ayat (5) dan Pasal 2 ayat (2) huruf n dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 33 ayat (1) Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Permasalahannya Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter memiliki ciri tersendiri dari Undang – Undang pada umumnya antara lain, materi muatan Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 hanya terdiri dari 2 pasal serta lampirannya merupakan ASEAN Charter. Berdasarkan ciri khusus serta dissenting opinion 2 (dua) dari 9 (sembilan) hakim Mahkamah Konstitusi (Maria Farida Indrati dan Hamdan Zoelva) seharusnya Mahkamah Konstitusi menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima, karena Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 secara formil dan materiil berbeda dengan Undang – Undang pada umumnya.

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kedudukan Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter terhadap Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, serta mengkaji putusan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 33/PUU-IX/2011 telah tepat atau belum. Penelitian ini merupakan penelitian hukum Normatif. Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, dan pendekatan konseptual. Teknik pengumpulan bahan hukum dalam penelitian ini didapatkan dari peraturan perundang-undangan, literatur dan juga didapatkan dari internet.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 secara formil dalam hierarki Peraturan Perundang - undangan berada di bawah Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, namun secara materiil atau menyangkut substansi materinya berbeda dengan undang-undang pada umumnya. Mahkamah Konstitusi tidak berwenang menguji undang-undang hasil ratifikasi perjanjian internasional dan seharusnya menjatuhkan putusan tidak dapat diterima terhadap pengujian Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan Piagam ASEAN.

Kata Kunci: Ratifikasi, Piagam ASEAN, Pengujian Undang – Undang

Abstract

Judicial Review of Law Number 38 Year 2008 on Ratification of ASEAN Charter petitioned to Constitutional Court. Is because article 1 paragraph 5 and article 2 paragraph 2 letter n is considered contrary against article 27 paragraph 2 dan article 33 paragraph 1 of Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. The problems that the Law Number 38 Year 2008 on Ratification of ASEAN Charter has different characteristic toward the general act. Law Number 38 Year 2008 only consists of 2 articles and its annex is ASEAN Charter. Based on the special characteristic and dissenting opinion of 2 (two) constitutional court judges (Maria Farida Indrati and Hamdan Zoelva) Constitutional Court should declare petition is not acceptable, because Law Number 38 Year 2008 in formally and materially different from general act.

This research aims to review legal position of Law Number 38 Year 2008 on Ratification of ASEAN Charter against Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, as well as analyzing Constitutional Court decision Number 33/PUU-IX/2011 related Judicial Review on Law Number 38 Year 2008 on Ratification of ASEAN Charter have done exactly or not. This research is a normative legal search. Approaches used in this research are the statute approach, case approach, and conceptual approach. Technique of legal material collection in this research is by literature study on legal regulation, literature and also from internet.

The Results of research show that Law Number 38 Year 2008 formally in hierarchy of legal norm reside in below Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, but materially or concerning the material substance is different from general act. Constitutional Court hasn't competence to review ratification of treaties act and should declare petition as not acceptable to review Law Number 38 Year 2008 on Ratification of ASEAN Charter.

Keywords: Ratification, ASEAN Charter, Judicial Review



PENDAHULUAN

Pemerintah Negara Republik Indonesia, dalam turut serta melaksanakan kepentingan dunia dalam rangka mencapai tujuan Negara serta sebagai bagian dari masyarakat internasional melakukan hubungan internasional melalui kerja sama internasional, yang salah satunya diwujudkan dalam turut serta sebagai anggota ASEAN. Kerja sama internasional tersebut dituangkan dalam bentuk perjanjian internasional melalui Piagam ASEAN (yang selanjutnya disebut ASEAN Charter).

ASEAN Charter merupakan perjanjian Internasional antar negara – negara di kawasan Asia Tenggara atau disebut ASEAN, bagi negara – negara yang telah menyetujui perjanjian tersebut wajib membuat aturan hukum yang dapat dijalankan di negara masing – masing. Pengesahan sebuah perjanjian Internasional kedalam hukum nasional di Indonesia memerlukan adanya suatu peraturan perundang - undangan yang mencakup aspek pembuatan dan pengesahan perjanjian internasional demi kepastian hukum, sebagaimana yang disebutkan dalam penjelasan umum Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional, yang menyatakan agar tercapai hasil yang maksimal, diperlukan adanya koordinasi di antara lembaga-lembaga yang bersangkutan. Tujuan tersebut memerlukan adanya suatu peraturan perUndang-Undangan yang mengatur secara jelas dan menjamin kepastian hukum atas setiap aspek pembuatan dan pengesahan perjanjian internasional.

Perjanjian internasional harus ditransformasikan menjadi hukum nasional dalam bentuk peraturan perundang - undangan. Perjanjian Internasional sesuai dengan Undang – Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional pada Pasal 9 ayat (2), diratifikasi melalui Undang-Undang dan Keputusan Presiden. Undang-Undang ratifikasi tersebut tidak serta merta menjadi hukum nasional Indonesia, Undang-Undang ratifikasi hanya menjadikan Indonesia sebagai negara terikat terhadap perjanjian internasional tersebut. Untuk perjanjian internasional tersebut berlaku, perlu dibuat Undang-Undang yang lebih spesifik mengenai perjanjian internasional yang diratifikasi.

ASEAN Charter yang telah di ratifitkasi yang oleh pemerintah Indonesia, perlu dibentuk aturan khusus agar dapat diterapkan di Indonesia, maka disahkanlah Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan *Charter Of The Association Of Southeast Asian Nations* (Piagam Perhimpunan Bangsa - Bangsa

Asia Tenggara) selanjutnya disebut Undang – Undang Tentang Pengesahan ASEAN Charter. Undang – Undang Tentang Pengesahan ASEAN Charter yang telah disahkan dinilai bertentangan dengan UUD NRI 1945. Pasal dalam Undang – Undang Tentang Pengesahan ASEAN Charter yang dinilai bertentangan dengan UUD NRI 1945, sehingga diajukan pengujian, yaitu Pasal 1 angka 5 dan Pasal 2 ayat (2) huruf (n), pasal – pasal ini dinilai bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) UUD NRI 1945 yang menyatakan “Tiap-tiap warga negara berhak atas pekerjaan dan penghidupan yang layak bagi kemanusiaan”, dan Pasal 33 ayat (4) UUD NRI 1945.

Pengujian Undang - Undang Tentang Pengesahan ASEAN Charter diperkarakan pada perkara nomor 33/PUU-IX/2011. Pada amar putusannya Hakim Mahkamah Konstitusi menyatakan menolak permohonan para pemohon untuk seluruhnya. Dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut terdapat *disenting opinion*, yakni Hakim Konstitusi Hamdan Zoleva dan Maria Farida Indrati yang menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi tidak berwenang menguji Undang – Undang Tentang Pengesahan ASEAN Charter, karena Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan ASEAN Charter secara formil dan materiil berbeda dengan Undang – Undang pada umumnya. Permasalahannya Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter memiliki ciri tersendiri dari Undang – Undang pada umumnya, antara lain materi muatan Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 hanya terdiri dari 2 pasal serta lampirannya merupakan ASEAN Charter.

Berdasarkan ciri khusus serta *disenting opinion* 2 (dua) dari 9 (sembilan) hakim Mahkamah Konstitusi (Maria Farida dan Hamdan Zoleva) di atas, peneliti tertarik untuk meneliti mengenai kedudukan Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter terhadap Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, serta menganalisis putusan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 33/PUU-IX/2011. Sehingga tujuan penelitian ini adalah mengetahui kedudukan Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter terhadap Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 dan mengkaji putusan Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 33/PUU-IX/2011 telah tepat atau belum

METODE

Jenis penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah jenis penelitian normatif yang mencakup penelitian terhadap asa-asa hukum, dan penelitian terhadap sistemetika hukum, serta penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum.¹ Penelitian yang dikaji penulis adalah Putusan Mahkamah Konstitusi pada perkara Nomor 33/PUU-IX/2011 mengenai pengujian terhadap Undang-Undang No. 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter.

Pendekatan penelitian yang digunakan adalah pendekatan perundang-undangan, pendekatan kasus, dan pendekatan konseptual. Sumber bahan hukum yang dibutuhkan dalam pelaksanaan penelitian ini adalah menggunakan bahan hukum primer, bahan hukum sekunder dan bahan hukum tersier.

Bahan hukum yang terkumpul akan diolah secara sistematis untuk mendapatkan gambaran yang utuh dan jelas tentang permasalahan yang dibahas. Pengolahan bahan dalam penelitian hukum normatif dilakukan dengan cara melakukan seleksi bahan hukum, kemudian melakukan klarifikasi menurut penggolongan bahan hukum dan menyusun data hasil penelitian tersebut secara sistematis, tentu saja hal tersebut dilakukan secara logis, dalam artian ada hubungan dan keterkaitan antara bahan hukum satu dengan bahan hukum lainnya untuk mendapatkan gambaran umum dari hasil penelitian

Keseluruhan bahan hukum yang diperoleh baik primer maupun sekunder serta tersier dianalisis secara preskriptif dan diberikan penggambaran mengenai suatu deskriptif tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji Undang – Undang hasil ratifikasi piagam ASEAN, sehingga pada akhirnya penelitian ini memberikan preskripsi

HASIL DAN PEMBAHASAN

Pokok Permohonan Judicial Review

Judicial Review Undang - Undang Nomor 38 Tahun 2008 tentang Pengesahan *Charter Of The Association Of Southeast Asian Nations* (Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara) dimohonkan ke Mahkamah Konstitusi karena dianggap bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2)

dan Pasal 33 ayat (1) UUD 1945 oleh Perkumpulan Institut Global, dkk, dengan registrasi perkara No. 33/PUU/IX/2011. Adapun alasan pengajuan Judicial Review UU Pengesahan Piagam ASEAN dalam permohonan Para Pemohon adalah sebagai berikut: (1) Saat ini tampak dengan jelas gambaran keadaan ASEAN yang sedang dalam neo kolonialisme dan imperialisme, dengan strategi pembentukan ASEAN sebagai *economic community*. (2) Dengan perjanjian ekonomi yang mengikat negara-negara anggota melalui ASEAN Charter dilakukan *free trade agreement* antar negara-negara anggota maupun dengan negara lain diluar anggota ASEAN yang sangat mengurangi kedaulatan bangsa Indonesia sebagai sebuah negara. (3) Gagasan ASEAN secara ekonomi dengan konsep pasar bebas dan basis produksi tunggal, merupakan gagasan neo liberalisme yang jelas tertuang dalam Pasal 1 ayat (5) Piagam ASEAN; serta Pasal 1 ayat (5) dan Pasal 2 ayat (2) huruf n Piagam Bangsa-Bangsa Asia Tenggara tersebut bertentangan dengan Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 33 ayat (1) UUD 1945.²

PEMBAHASAN

Kedudukan Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 Terhadap UUD NRI 1945

Aliran dualisme mengemukakan bahwa Hukum Internasional (HI) sangat berbeda dengan Hukum Nasional (HN). Perbedaan antara HI dan HN dapat ditarik dari dua prinsip yang fundamental. HN mendasarkan pada prinsip aturan negara harus dipatuhi (*state legislation*), sedangkan HI berdasarkan prinsip *pacta sunt servanda*.³ Perlu diketahui bahwa Indonesia juga menganut prinsip *pacta sunt servanda* pada prinsip HN, prinsip ini tercermin khususnya dalam bidang hukum perdata. Dengan demikian antara HI dan HN merupakan dua sistem hukum yang terpisah, maka HI hanya dapat diberlakukan kedalam HN setelah melalui proses aplikasi. Teori aplikasi hukum internasional dalam hukum nasional, yaitu teori transformasi, teori delegasi, dan teori transformasi.⁴

Mengingat istilah ratifikasi yang dikenal dalam hukum internasional telah berinteraksi dengan prosedur nasional ketatanegaraan, maka baik teori maupun praktek negara melihat adanya

¹ Mukti fajar ND dan Yulianto Achmad. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif Dan Empiris*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar. Hal 153

² Simon Tumanggor. Desember 2011. *Judicial Review Undang-Undang Pengesahan Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara*. Kementerian Perdagangan. Edisi Ketiga. Hal 3

³ Sefriani, 2011. *Hukum Internasional Suatu Pengantar*. Jakarta: Raja Wali Pers. Hal 87

⁴ Alma Manuputy, *Hukum Internasional*, Penerbit Rech-ta & Pusat Penerbitan FH UH, Depok, 2008, hal 159.

kebutuhan untuk mengartikan ratifikasi perjanjian internasional dari dua perspektif prosedur yang terpisah namun terkait, yaitu prosedur internal dan eksternal:⁵ perjanjian internasional adalah masalah hukum tata negara, yaitu hukum nasional Indonesia yang mengatur tentang kewenangan eksekutif dan legislatif dalam pembuatan perjanjian internasional serta mengatur produk hukum apa yang harus dikeluarkan untuk menjadi dasar bagi Indonesia melakukan prosedur eksternal. Sedangkan dari perspektif prosedur eksternal maka ratifikasi perjanjian adalah *the international act so named whereby a State establishes on the international plane its consent to be bound by a treaty* yang validitasnya diatur oleh hukum perjanjian internasional.

Pembentukan Perjanjian Internasional di Indonesia didasarkan pada UUD NRI 1945 Pasal 11 ayat (1) dan (2) UUD menyebutkan bahwa Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain. Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan Undang-Undang harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).

Mekanisme dan praktik pembentukan perjanjian internasional di Indonesia diatur di dalam Undang-Undang No. 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional. Undang – Undang ini merupakan pelaksanaan pasal 11 UUD NRI 1945. Undang-Undang No. 24 Tahun 2000 Pasal 9 ayat (1) Pengesahan perjanjian internasional oleh Pemerintah Republik Indonesia dilakukan sepanjang dipersyaratkan oleh perjanjian internasional tersebut, ayat (2) Pengesahan perjanjian internasional sebagaimana dimaksud dalam ayat (1) dilakukan dengan undang-undang atau keputusan presiden.

Konsepsi ratifikasi perlu dibedakan dari dua perbuatan hukum:⁶ Perbuatan hukum internal, yaitu persetujuan yang diberikan oleh organ negara (pada umumnya parlemen) kepada Kepala Negara/Kepala Pemerintah untuk melakukan pengikatan diri kepada suatu perjanjian, terlepas apakah berlakunya perjanjian ini harus melalui mekanisme ratifikasi atau tidak. Produk dari perbuatan ini dapat berupa undang-undang atau instrumen lain. Sedangkan Perbuatan hukum eksternal, yaitu ratifikasi oleh Kepala Negara/Kepala Pemerintah terhadap perjanjian

yang mensyaratkan ratifikasi. Produk perbuatan ini berbentuk *instrument of ratification* yang ditandatangani oleh atau atas nama Kepala Negara/Pemerintah.

ASEAN Charter merupakan perjanjian Internasional antar negara – negara di kawasan Asia Tenggara atau disebut ASEAN. Piagam ASEAN ditandatangani oleh 10 Kepala Negara /Pemerintahan ASEAN, dan telah diratifikasi oleh seluruh negara anggota ASEAN pada KTT ASEAN ke-14 di Thailand, Desember 2008. Sesuai dengan konsepsi ratifikasi diatas, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter merupakan bagian dari perbuatan hukum internal, undang – undang ini merupakan bentuk persetujuan yang diberikan oleh DPR kepada Presiden. Dari prespektif prosedur internal, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter merupakan produk hukum yang menjadi dasar bagi Indonesia untuk melakukan prosedur eksternal.

Pembentukan Undang - Undang- Nomor 38 Tahun 2008 sangat berbeda dengan Undang - Undang pada umumnya, hal ini karena Undang - Undang- Nomor 38 Tahun 2008 merupakan hasil ratifikasi ASEAN Charter. Pemerintah Indonesia dalam membentuk peraturan perundang-undangan pada umumnya berpedoman pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan saja dan Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1/Dpr RI/Tahun 2009 Tentang Tata Tertib. Sedangkan dalam pembentukan Undang - Undang- Nomor 38 Tahun 2008 perlu berpedoman pada Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional, serta Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1/Dpr RI/Tahun 2009 Tentang Tata Tertib.

Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengatur tentang batang tubuh undang-undang pada umumnya (termasuk peraturan perundang undangan lainnya) diatur dalam Lampiran II Bab I huruf C, Pedoman Nomor 61 sampai dengan Pedoman Nomor 159 (berjumlah sembilan puluh delapan pedoman). Sedangkan batang tubuh dari Undang-Undang Pengesahan Perjanjian Internasional diatur dalam Lampiran II Bab I huruf F, Pedoman Nomor 240 sampai dengan Pedoman Nomor 241 (hanya dalam dua pedoman).

Pengaturan batang tubuh undang undang pada umumnya (termasuk peraturan perundang-

⁵ Damos Dumoli Agusman. *Hukum Perjanjian Internasional; Kajian Teori danPraktek*, PT. Refika Aditama, Bandung, 2010 hal 70.

⁶ Ibid hal 71

undangan lainnya) dirumuskan dalam 98 (sembilan puluh delapan) pedoman oleh karena substansi dalam batang tubuh undang-undang pada umumnya (termasuk peraturan perundang-undangan lainnya) terdiri atas banyak norma yang dituangkan ke dalam pasal-pasal yang kemudian dapat dikelompokkan dalam: (1) Ketentuan Umum ; (2) Materi pokok yang diatur; (3) Ketentuan pidana (jika diperlukan); (4) Ketentuan Peralihan (jika diperlukan); (5) Ketentuan Penutup. Hal ini berbeda dengan pengaturan batang tubuh dari Undang-Undang Tentang Pengesahan Perjanjian Internasional yang hanya terdiri atas dua pedoman, oleh karena substansi dalam Batang tubuh undang-undang tentang pengesahan perjanjian internasional pada dasarnya terdiri atas dua pasal

Terhadap substansi dalam batang tubuh undang-undang pada umumnya, para pembentuk undang-undang baik Dewan Perwakilan Rakyat maupun Presiden akan membahas keseluruhan rancangan undang-undang tersebut, baik konsiderans, dasar hukum, dan juga dari Pasal 1 sampai dengan pasal terakhir, sehingga apabila terdapat suatu pendapat atau perbaikan mereka dapat mengubahnya atau bahkan menghilangkannya. Setelah seluruh rancangan undang-undang dibahas dan dilakukan berbagai macam perbaikan dan perumusannya maka akan disetujui bersama oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden, untuk kemudian disahkan oleh Presiden. Pembahasan Rancangan Undang-Undang Tentang Pengesahan Perjanjian Internasional sangat berbeda, oleh karena baik Dewan Perwakilan Rakyat maupun Presiden hanya berfokus pada masalah pengesahannya saja dan keduanya tidak dapat mengubah substansi dari perjanjian internasional yang telah dilakukan oleh pemerintah dengan negara negara atau organisasi internasional lain.

Berdasarkan proses pembuatan undang-undang hasil ratifikasi perjanjian internasional yang penulis buktikan secara yuridis dalam Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional, serta Peraturan Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia Nomor 1/DPR RI/Tahun 2009 Tentang Tata Tertib menunjukkan bahwa undang-undang hasil ratifikasi perjanjian internasional secara formil atau pembentukannya dan secara materiil atau menyangkut *substansi* materinya berbeda dengan undang-undang pada umumnya. Ditinjau dalam hierarki perundang – undangan secara formil berada dibawah UUD NRI 1945, namun secara materiil atau menyangkut *substansi* materinya berbeda dengan undang-undang pada umumnya.

Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 33/PUU-IX/2011 Mengenai Pengujian UU ASEAN Charter

Pasal 11 UUD NRI 1945 *juncto* Pasal 9 Ayat 1 UU Nomor 24 Tahun 2000, bentuk formal dari persetujuan DPR kepada Presiden dalam kaitannya dengan *treaty-making power*, bukan Pasal 20 UUD 1945 dalam hal *legislative power*.⁷ Prof. Utrecht, mengartikan lain bahwa suatu perjanjian internasional yang disetujui DPR dan dituangkan dalam suatu undang-undang persetujuan (*goedkeuringswet*) adalah UU yang bersifat formil saja.⁸ Artinya Undang Nomor 38 Tahun 2008 di Indonesia sama sekali tidak berhubungan langsung dengan pemberlakuan norma-norma ASEAN Charter ke dalam bagian hukum nasional Indonesia karena Undang - Undang Pengesahan ini hanyalah merupakan, persetujuan DPR kepada Presiden dalam kaitannya dengan *treaty-making power*, bukan dalam hal *legislative power*.

Kewenangan untuk membuat dan meratifikasi perjanjian internasional dimiliki oleh Presiden, tetapi ketika Presiden akan meratifikasi, Presiden wajib mendapat persetujuan dari DPR hal ini sesuai pasal 11 ayat (2) UUD NRI 1945. Selanjutnya Undang – Undang yang dimaksud pada Pasal 11 ayat (3) UUD NRI 1945 adalah Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2000 Tentang Perjanjian Internasional. Jika menelaah Pasal 9 Ayat 2 Undang - Undang Nomor 24 Tahun 2000 tentang Perjanjian Internasional, pengesahan perjanjian internasional dapat dilakukan dengan undang-undang atau keputusan presiden.

Kata “berlaku” yang terdapat di dalam Pasal 2 UU Pengesahan sebenarnya ditujukan kepada Pemerintah dan DPR, yang mana ketika kedua lembaga tinggi negara ini berkolaborasi dalam pembuatan rancangan undang-undang.⁹ Undang Nomor 38 Tahun 2008 merupakan persetujuan DPR untuk membuat perjanjian dengan negara lain atau perjanjian internasional dalam wilayah ASEAN. Dalam prosedur pembuatan RUU Pengesahan ASEAN Charter menjadi Undang Nomor 38 Tahun 2008, dimana dalam menanggapi naskah yang diajukan oleh presiden untuk dimintai persetujuannya, DPR tidak sebebaskan menanggapi sebuah rancangan undang-

⁷ Wisnu Aryo Dewanto. Januari - April 2012. Memahami Arti Undang-Undang Pengesahan Perjanjian Internasional Di Indonesia. *Opinio Juris*. Volume 04, hal 26

⁸ Damos Dumoli Agusman. *Opinio juris*. Mei - Agustus 2013. Keputusan Mahkamah Konstitusi tentang Piagam ASEAN: Arti Penting bagi Nasib Perjanjian Lainnya. Volume 13. Hal 20

⁹ Wisnu Aryo Dewanto. Op. cit, hal 26

undang pada umumnya. Naskah yang dibahas dalam Undang Nomor 38 Tahun 2008 sudah merupakan naskah yang disepakati bersama oleh wakil-wakil negara ASEAN. Sehingga DPR terbatas hanya pada menyetujui RUU pengesahan ini untuk dilanjutkan ke presiden.

Naskah ASEAN Charter dalam RUU yang telah diundangkan melalui Undang Nomor 38 Tahun 2008 bukan merupakan norma implementasi ASEAN Charter. Damos Dumoli Agusman menjelaskan bahwa sekalipun suatu perjanjian internasional telah diratifikasi dengan undang-undang, masih dibutuhkan adanya undang-undang lain untuk mengimplementasikan pada domain hukum nasional.¹⁰ Sebagai contoh adalah ketentuan-ketentuan dari *Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works* yang disahkan melalui Keputusan Presiden Nomor 19 Tahun 1997 yang kemudian dijabarkan di dalam UU Nomor 19 Tahun 2002 tentang Hak Cipta, dan materi-materi dalam *UN Convention on Climate Change* yang diratifikasi oleh Pemerintah Indonesia melalui UU Nomor 6 Tahun 1994 mulai berlaku efektif setelah diundangkan UU Nomor 32 Tahun 2009 tentang Perlindungan dan Pengelolaan Lingkungan Hidup.¹¹

Pengujian Undang-Undang ke Mahkamah Konstitusi ini dilakukan sesuai dengan pasal 24C UUD NRI 1945 menyebutkan beberapa kewenangan yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi yang tertuang dalam ayat (1) dan (2), serta secara khusus diatur lagi dalam Pasal 10 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Teori tentang pengujian undang – undang (*toetsing*), dibedakan antara *materiële toetsing* dan *formeële toetsing*. Perbedaan tersebut biasanya dikaitkan dengan perbedaan pengertian antara *wet in materiële zin* (Undang-Undang dalam arti materiil) dan *wet in formele zin* (Undang-Undang dalam arti formal).¹² Pengujian atas materi muatan Undang-Undang adalah pengujian materiil yang didasarkan pada pasal Dalam Pasal 51 ayat (3) Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011

Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

Pengujian materiil Undang Nomor 38 Tahun 2008 ke Mahkamah Konstitusi oleh hakim kurang tepat. Menurut penulis sebagian besar hakim Mahkamah Konstitusi terjebak pada wadah “Undang-Undang”, memang salah satu wewenang Mahkamah Konstitusi menguji Undang - Undang terhadap UUD NRI 1945, sesuai pasal 24 C ayat (1) UUD NRI 1945, serta pasal 10, dan pasal Pasal 51 ayat (3) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, namun seperti yang telah penulis bahas pada poin sebelumnya, kedudukan Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 merupakan bentuk Pengesahan ASEAN Charter yang merupakan bagian dari perbuatan hukum internal. Dari prespektif prosedur internal, Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan ASEAN Charter merupakan produk hukum yang menjadi dasar bagi Indonesia untuk melakukan prosedur eksternal.

Substansi materiil Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 sangat berbeda dengan UU pada umumnya, seperti yang telah dibahas sebelumnya. Undang-undang hasil ratifikasi perjanjian internasional secara formil memang undang–undang yang dalam hierarki peraturan perundang–undangan berada dibawah UUD NRI 1945, namun secara materiil atau menyangkut *substansi* materinya berbeda dengan undang-undang pada umumnya. Naskah yang dibahas dalam Undang Nomor 38 Tahun 2008 sudah merupakan naskah yang disepakati bersama oleh wakil-wakil negara ASEAN. Sehingga DPR terbatas hanya pada menyetujui RUU pengesahan ini untuk dilanjutkan ke presiden.

Undang-Undang Nomor 38 Tahun 2008 merupakan kewenangan presiden dan DPR sebagai *treaty making power*, bukan sebagai *legislative power*. Menurut penulis UU yang dapat dilakukan pengujian ke Mahkamah Konstitusi adalah Undang-Undang dalam arti *legislative power*, sesuai dengan amanat pasal 20 UUD NRI 1945. Naskah ASEAN Charter dalam RUU yang telah diundangkan melalui Undang–Undang Nomor 38 Tahun 2008 bukan merupakan norma implementasi ASEAN Charter, maka masih diperlukan UU implementasi, seperti yang telah penulis contohkan sebelumnya.

Pengujian Undang–Undang Nomor 38 Tahun 2008 yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi ini menandakan dianutnya prinsip *monisme* primat hukum nasional dimana materi perjanjian internasional dalam undang-undang pengesahan tersebut dapat langsung diuji karena dianggap langsung berlaku dengan undang-undang pengesahan tanpa dibutuhkannya undang-undang

¹⁰ Damos Dumoli Agusman. *Hukum Perjanjian Internasional; Kajian Teori dan Praktek Op.Cit.*, hal. 105

¹¹ Simon Tumanggor. Desember 2011. *Judicial Review Undang-Undang Pengesahan Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara*. Kementerian Perdagangan. Edisi Ketiga. Hal 5

¹² Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang Di Indonesia*. Hal 81

yang mentransformasikan perjanjian internasional ke dalam hukum nasional. Padahal seperti yang telah penulis bahas sebelumnya bahwa Indonesia menganut prinsip dualisme dalam menyikapi hukum Internasional dan hukum nasional.

PENUTUP

Simpulan

Berdasarkan hasil analisis dan pembahasan penelitian yang sudah dilakukan, dapat ditarik kesimpulan sebagai temuan penelitian sebagai berikut : (1) Undang Nomor 38 Tahun 2008 secara formil memang undang-undang yang dalam hierarki Peraturan Perundang-Undangan berada dibawah UUD NRI 1945, namun secara materiil atau menyangkut substansi materinya berbeda dengan undang-undang pada umumnya; (2) Putusan Mahkamah Konstitusi dinilai kurang tepat, seharusnya Mahkamah Konstitusi menjatuhkan putusan tidak dapat diterima terhadap pengujian Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 38 Tahun 2008 Tentang Pengesahan Piagam ASEAN, karena tidak berwenang menguji undang-undang hasil ratifikasi perjanjian internasional. Alasan tersebut, yaitu: Undang Nomor 38 Tahun 2008 Merupakan Bentuk Persetujuan Ratifikasi ASEAN Charter, Undang–Undang Nomor 38 Tahun 2008 Berbeda dengan Undang–Undang Pada Umumnya, Undang Nomor 38 Tahun 2008 merupakan kewenangan presiden dan DPR sebagai *treaty making power*, bukan sebagai *legislative power*, Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 bukan merupakan norma implementasi ASEAN Charter

Saran

Mempertimbangkan Putusan MK No 33/PUU-IX/2011, maka sebaiknya Pemerintah, dalam hal ini Presiden dan DPR segera menyusun dan mengesahkan Undang – Undang implementasi ASEAN Charter, agar ASEAN Charter dapat diberlakukan di wilayah Indonesia, mengingat Undang – Undang Nomor 38 Tahun 2008 bukan merupakan implementasi ASEAN Charter..

DAFTAR PUSTAKA

- Asshiddiqie, Jimly. 2006. *Perihal Undang-Undang Di Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Press
- Damos Dumoli Agusman. *Opinio juris*. Mei—Agustus 2013. Keputusan Mahkamah Konstitusi tentang Piagam ASEAN: Arti Penting bagi Nasib Perjanjian Lainnya. Volume 13.
- Dumoli Agusman, Damos. 2010. *Hukum Perjanjian Internasional; Kajian Teori dan Praktek*, Bandung: PT. Refika Aditama.
- Manuputy, Alma, 2008. *Hukum Internasional*. Depok: Rech-ta & Pusat Penerbitan FH UH
- Sefriani, 2011. *Hukum Internasional Suatu Pengantar*. Jakarta: Raja Wali Pers.
- Sekretariat Jenderal Dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Konstitusi Press
- Simon Tumanggor. Desember 2011. *Judicial Review Undang-Undang Pengesahan Piagam Perhimpunan Bangsa-Bangsa Asia Tenggara*. Kementerian Perdagangan. Edisi Ketiga
- Wisnu Aryo Dewanto. Januari - April 2012. *Memahami Arti Undang-Undang Pengesahan Perjanjian Internasional Di Indonesia*. *Opinio Juris*. Volume 04
- Yulianto Achmad dan Mukti fajar ND. 2010. *Dualisme Penelitian Hukum Normatif Dan Empiris*. Yogyakarta : Pustaka Pelajar.