Koleksi
Pusat Dokumentasi ELSAM

KETERANGAN AHLI
Dr. Shidarta, S.H., M.Hum.

dosen tetap pada Fakultas Humaniora, Universitas Bina Nusantara, Jakarta
(dosen tidak tetap pada Universitas Diponegoro, Universitas Islam Indonesia, Universitas Katolik Parahyangan, Universitas Muhammadiyah Surakarta. Universitas Indonesia;
pengajar mata kuliah filsafat hukum, filsafat ilmu, penalaran hukum, metode penelitian hukum.

Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi,
Yang terhormat para pemohon, pihak terkait, Pemerintah, beserta para ahli dan saksi.

Keterangan ahli ini ditujukan dalam rangka pengujian Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan jo. Undang-undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Mengingat ahli saat ini dihadirkan dalam posisi sebagai pegiat keilmuan yang mendalami kajian filsafat hukum, maka keterangan ahli ini akan diawali dari tinjauan terhadap landasan filosofis dari undang-undang yang tengah diuji ini.

Dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, diperoleh pemahaman bahwa unsur filosofis yang menjadi pertimbangan dan alasan pembentukan suatu undang-undang harus tercantum dalam konsiderans undang-undang itu. Unsur filosofis ini kemudian diikuti dengan rumusan unsur sosiologis dan yuridisnya. **Unsur filosofis** menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk mempertimbangkan pandangan hidup, kesadaran, dan cita hukum yang meliputi suasana kebatinan serta falsafah bangsa Indonesia yang bersumber dari Pancasila dan Pembukaan UndangUndang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. **Unsur sosiologis** menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk memenuhi kebutuhan masyarakat dalam berbagai aspek. **Unsur yuridis** menggambarkan bahwa peraturan yang dibentuk untuk mengatasi permasalahan hukum atau mengisi kekosongan hukum dengan mempertimbangkan aturan yang telah ada, yang akan diubah, atau yang akan dicabut guna menjamin kepastian hukum dan rasa keadilan masyarakat.

Apa yang menjadi unsur filosofis dalam konsiderans Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan jo. Undang-undang Nomor 24 Tahun 2013 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan (selanjutnya disingkat **UU Adminduk)**? Dinyatakan di dalam undang-undang ini:

a. *Bahwa Negara Kesatuan Republik Indonesia berdasarkan Pancasila dan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada hakikatnya berkewajiban memberikan perlindungan dan pengakuan terhadap penentuan status pribadi dan status hukum atas setiap Peristiwa Kependudukan dan Peristiwa Penting yang dialami oleh Penduduk Indonesia yang berada di dalam dan/atau di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia;*
b. *bahwa untuk memberikan perlindungan, pengakuan, penentuan status pribadi dan status hukum setiap Peristiwa Kependudukan dan Peristiwa Penting yang dialami oleh Penduduk Indonesia dan Warga Negara Indonesia yang berada di luar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia, perlu dilakukan pengaturan tentang Administrasi Kependudukan;*

Koleksi
Pusat Dokumentasi ELSAM

c. *bahwa pengaturan tentang Administrasi Kependudukan hanya dapat terlaksana apabila didukung oleh pelayanan yang profesional dan peningkatan kesadaran penduduk, termasuk Warga Negara Indonesia yang berada di luar negeri.*

Pertama-tama ahli ingin memberi catatan terhadap unsur filosofis dalam UU Adminduk tersebut. Frasa kunci yang memberi pesan unsur filosofi dalalm UU Adminduk ini terletak pada kewajiban negara untuk melindungi dan mengakui penentuan: (1) status pribadi, (2) status hukum atas setiap peristiwa kependudukan dan peristiwa penting yang dialami oleh penduduk Indonesia.

Sehubungan dengan isu yang diangkat dalam pengujian UU Adminduk ini, timbul pertanyaan apakah aktivitas terkait agama merupakan peristiwa kependudukan dan peristiwa penting? Pasal 1 butir 11 dan 17 UU Adminduk memang tidak memasukkan "keber-*agama*-an" sebagai peristiwa kependudukan dan peristiwa penting. Namun, patut dicatat bahwa dalam definisi **peristiwa kependudukan** terdapat kata-kata *"kejadian yang dialami penduduk yang harus dilaporkan karena membawa akibat terhadap penerbitan atau perubahan kartu keluarga, kartu tanda penduduk dan/atau surat keterangan kependudukan lainnya…."* Sementara itu, **peristiwa penting** dimaknai sebagai *"kejadian yang dialami oleh seseorang meliputi kelahiran, kematian, lahir mati, perkawinan, perceraian, pengakuan anak, pengesahan anak, pengangkatan anak, perubahan nama dan perubahan status kewarganegaraan."*

Memang dari dua pengertian Pasal 1 butir 11 dan butir 17 UU Adminduk, kata-kata "agama" tidak muncul. Namun, realitasnya "agama" menjadi kolom penting yang hadir dalam kartu keluarga dan kartu tanda penduduk. Agama juga punya konsekuensi terhadap sejumlah peristiwa penting seperti kematian, perkawinan, dan perceraian. Jadi, tidak dapat disangsikan lagi bahwa negara pun mengakui bahwa agama/kepercayaan adalah data perseorangan (istilah yang dipakai dalam Pasal 58 UU Adminduk) yang secara sadar dipandang sebagai keniscayaan untuk ditampilkan dalam kartu keluarga dan kartu tanda penduduk. Data perseorangan ini, menurut Pasal 58 ayat (4) digunakan antara lain untuk pemanfaatan: pelayanan publik, perencanaan pembangunan, alokasi anggaran, pembangunan demokrasi, penegakan hukum dan pencegahan kriminal. Intinya, ada kepentingan negara untuk meminta data tentang agama/kepercayaan itu dicantumkan. Oleh karena data ini penting bagi negara, maka data ini harus akurat, yakni data yang menggambarkan keadaan yang sebenarnya. Ketidakakuratan data tersebut akan mempengaruhi kemanfaatannya dalam hal pelayanan publik, dan lain-lain sebagaimana disebutkan dalam Pasal 58 ayat (3) di atas.

Lalu, bolehkah data perseorangan tentang agama/kepercayaan ini tidak diisi (dikosongkan) atau diberi tanda dash (-)? Menurut Pasal 61 ayat (2) dan Pasal 64 ayat (5) UU Adminduk hal ini diperbolehkan, yakni khusus bagi penduduk yang agamanya belum diakui sebagai agama berdasarkan ketentuan Peraturan Perundang-undangan atau bagi penghayat kepercayaan. Penyelenggara negara dapat saja berkilah bahwa pengosongan itu tidak berarti negara tidak melayani para penghayat kepercayaan itu. Data tentang kepercayaan mereka tetap dicatat dalam database kependudukan, hanya saja tidak dicantumkan di dalam kartu keluarga dan kartu tanda penduduk (KTP-el).

Kedua ayat di atas menunjukkan ada perlakuan berbeda bagi penganut agama yang diakui dan belum diakui (masih diberi label penghayat kepercayaan). Apa alasan dari perlakuan berbeda ini? Sangat disayangkan Penjelasan UU Adminduk sama sekali tidak menyatakan apa-apa, padahal ketentuan tersebut sungguh-sungguh serius karena berpotensi kontradiktif terhadap unsur filosofis dari keberadaan UU Adminduk itu sendiri. Perlakuan berbeda tanpa ada alasan rasional yang dapat dibenarkan merupakan bentuk perilaku diskriminatif. Padahal, bunyi konsiderans pertama dari UU Adminduk seperti dikutip di atas jelas-jelas mengatakan bahwa negara berkewajiban memberikan

Koleksi
Pusat Dokumentasi ELSAM

"perlindungan dan pengakuan" terhadap penentuan status pribadi (mohon dibaca: termasuk di dalamnya data perseorangan) dari tiap-tiap penduduknya. Pengakuan inilah yang saat ini diharapkan datang dari negara, tidak sekadar disimpan di dalam *database* kependudukan, namun juga diakui secara eksplisit dalam kolom-kolom dokumen resmi seperti kartu keluarga dan kartu tanda penduduk.

Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi,

Ahli mencermati, salah satu ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 yang dijadikan batu ujian dalam pengujian ini adalah Pasal 1 ayat (3). Ketentuan ini menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Ahli ingin memberi catatan secara khusus tentang posisi negara hukum Indonesia di dalam konstelasi teoretis negara hukum.

Seorang teoretisi dan filsuf hukum bernama Brian Z. Tamanaha, dalam bukunya *On the Rule of Law* (2004: 91) membedakan jenis-jenis negara hukum dari segi formal dan material. Ia lalu membuat suatu skema yang sangat relevan untuk menggambarkan kondisi suatu negara hukum, termasuk negara hukum Indonesia.

ALTERNATIVE RULE OF LAW FORMULATIONS

	Thinner - - - - - - -> to - - - - - - -> Thicker		
FORMAL VERSIONS:	1. **Rule-by-Law** – law as instrument of government action	2. **Formal Legality** – general, prospective, clear, certain	3. **Democracy+ Legality** – consent determines content of law
SUBSTANTIVE VERSIONS:	4. **Individual Rights** – property, contract, privacy, autonomy	5. **Right of Dignity and /or Justice**	6. **Social Welfare** – substantive equality, welfare, preservation of community

Secara formal negara kita dapat dikatakan telah memenuhi semua syarat-syarat untuk menjadi negara hukum yang paling tinggi (tebal; *thicker*). Hal itu ditandai dengan telah dijalankannya prinsip-prinsip demokrasi dan legalitas dalam pembentukan hukum. Namun, menurut Tamanaha, negara hukum tidak cukup hanya dilihat dari segi bentuk formalnya saja. Negara hukum harus diukur pula dari substansinya. Isi negara hukum yang paling minimal memberi penghormatan terhadap hak-hak individu, meliputi antara lain perlindungan terhadap hak milik *(property)*, perlindungan atas kebebasan berserikat dan berkontrak, perlindungan atas data pribadi *(privacy)*, yang kemudian lebih dikenal sebagai hak asasi. Pada tingkat yang lebih tebal, ada negara hukum yang nyata-nyata sudah sampai pada *"right of dignity and/or justice"* yang ditandai antara lain dengan rendahnya tingkat korupsi. Sementara pada tingkat yang paling tinggi adalah negara hukum yang secara riil memberi kesejahteraan bagi masyarakat dan komunitas pendukungnya.

Menurut hasil survei dari lembaga independen bernama *Indonesian Legal Rountable* (ILR) tahun 2015, indeks Indeks Negara Hukum Indonesia memang meningkat menjadi 5,32 dari tahun sebelumnya 5,18. Namun, dari semua prinsip yang dijadikan tolok ukur, bidang hak asasi manusia mendapat nilai terendah 3,82. Ada enam indikator yang digunakan untuk menilai Indeks Negara Hukum Indonesia 2015 untuk bidang HAM ini, yaitu jaminan hak atas hidup, hak untuk bebas dari penyiksaan, hak untuk tidak

Koleksi
Pusat Dokumentasi ELSAM

diperbudak, hak untuk tidak dipenjara berdasarkan kewajiban kontraktual, hak untuk tidak dihukum atas tindakan yang bukan kejahatan dan hak atas kebebasan untuk berpikir, beragama dan berkeyakinan.

Jadi, apabila kita menggunakan skema yang diintroduksi oleh Tamanaha, kita dapat menyimpulkan bahwa negara hukum Indonesia yang sedang kita bangun ini sudah masuk ke dalam versi negara hukum formal yang tebal, tetapi secara substantif masih tipis. Ibarat orang yang memakai baju, negara kita seperti orang yang badannya kurus tetapi mengenakan baju yang superbesar (kedodoran). Negara seperti ini hanyalah negara yang secara formal menjanjikan banyak hal, tetapi dalam praktiknya tidak mampu merealisasikan janji-janji itu. Negara yang menerapkan standar ganda karena ketidakmampuan mengambil sikap yang jelas. Isu yang diangkat dalam pengujian UU Adminduk ini memperlihatkan fenomena demikian.

Pertama, dapat dicermati bagaimana ketindaksinkronan antara landasan filosofis dari kewajiban negara untuk "melindungi dan mengakui *penentuan status pribadi dan status hukum atas setiap peristiwa kependudukan dan peristiwa penting yang dialami oleh [setiap] penduduk"* dengan tindakan untuk mengosongkan data peseorangan tentang agama/kepercayaan yang *notabene* adalah elemen penting terkait peristiwa kependudukan/penting tersebut.

Kedua, ketidaksinkronan antara keinginan negara untuk meminta pencantuman data "agama/kepercayaan" sebagai data perseorangan (Pasal 58 UU Adminduk menuliskan kata "agama" ini bergandengan dengan kata "kepercayaan") dengan perintah untuk mengisi data "agama" tetapi mengosongkan data "kepercayaan" bagi penduduk yang agamanya belum diakui oleh negara. Ketidaksinkronan sikap kita untuk di satu pihak ingin melindungi dan mengakui, tetapi di lain pihak ingin meniadakan, bukan ciri yang layak diterima sebagai karakter negara hukum.

Ketiga, secara sosiologis, ketidaksinkronan sikap para penyelenggara administrasi negara dalam melayani masyarakat dengan cara mengosongkan kolom agama pada kartu keluarga dan kartu tanda penduduk (KTP-el), telah memberi dampak yang sudah diungkapkan oleh para pemohon. Beberapa di antara mereka mengungkapkan kesulitan yang dialami tatkala mereka harus mendapat pelayanan publik, seperti bekerja dan bersekolah. Ada instansi yang khawatir menerima mereka untuk bekerja atau anak-anak mereka untuk bersekolah ketika didapati kolom agama tidak diisi pada kartu keluarga dan kartu tanda penduduk mereka. Kondisi seperti ini mengarahkan warga masyarakat tersebut ke dalam kematian perdata *(civiliter mortuus; burgelijke dood)*. Larangan tentang kematian perdata ditulis dalam Pasal 3 Kitab Hukum Acara Perdata. Rumusan asli pasal ini berbunyi sebagai berikut: *"Geenerlei straf heeft den burgerlijken dood of het verlies van alle burgerlijke regten ten gevolge"* (Tiada suatu penjatuhan hukuman yang dapat mengakibatkan seseorang mati perdata atau kehilangan semua hak-hak sipilnya).

Tentu kita tidak ingin ada warga masyarakat kita, termasuk para pemohon yang menjadi penghayat kepercayaan, sampai menerima penghukuman berupa kematian perdata tersebut.

Yang Mulia Majelis Hakim Konstitusi,

Di ruangan ini, beberapa waktu lalu para pemohon telah diambil sumpahnya di hadapan majelis hakim konsitusi yang terhormat. Mereka disumpah berdasarkan kepercayaan mereka, bukan berdasarkan salah satu agama *mainstream*, yang konon diakui secara politis oleh negara. Apabila majelis hakim konstitusi bersedia menerima sumpah mereka sebagai sumpah yang sah di hadapan lembaga tinggi

Koleksi
Pusat Dokumentasi ELSAM

negara bernama Mahkamah Konstitusi, maka seharusnya tidak ada alasan bagi lembaga negara lain untuk juga tidak mengakui eksistensi mereka, termasuk pengakuan atas data perseorangan itu di dalam dokumen hukum seperti kartu keluarga dan kartu tanda penduduk.

Dengan paparan di atas, ahli sampai pada kesimpulan bahwa Pasal 61 ayat (1) dan (2) serta Pasal 64 ayat (1) dan ayat (5) UU Adminduk memang bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, khususnya Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan negara Indonesia adalah negara hukum. Pertentangan terhadap ketentuan **Pasal 1 ayat (3)** UUD 1945 ini memiliki konsekuensi logis pada pertentangan dengan ketentuan-ketentuan lain, sebagaimana juga telah disampaikan oleh para pemohon, yaitu **Pasal 28D ayat (1)** tentang hak setiap orang atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum; **Pasal 27 ayat (1)** tentang kesamaan kedudukan segala warga negara di dalam hukum dan pemerintahan dan kewajiban mereka menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya; serta **Pasal 28I ayat (2)** tentang hak setiap orang untuk bebas atas perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apapun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu.

Atas dasar pemikiran di atas, ahli sampai pada kesimpulan untuk setuju jika Majelis Hakim Konsitutusi yang terhormat untuk: (1) mengabulkan seluruh permohonan Pengujian Undang-Undang yang diajukan para pemohon; (2) menyatakan Pasal 61 ayat (1) dan Pasal 64 ayat (1) UU Adminduk bertentangan dengan UUD 1945, dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai sebagai *(conditionally constitusional)* frasa “Agama” termasuk juga “Kepercayaan”; dan (3) menyatakan Pasal 61 ayat (2) dan Pasal 64 ayat (5) UU Administrasi Kependudukan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya; (4) memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Demikian keterangan singkat ini disampaikan. Terima kasih.

Jakarta, 2 Februari 2017