

**ANALISIS PUTUSAN MK NOMOR 76/PUU-XII/2014 TENTANG
PENGUJIAN UU NOMOR 17 TAHUN 2014 PASAL 245
TENTANG PENYIDIKAN ANGGOTA DPR**

TESIS



OLEH :

NAMA MHS. : AGUS SETIAWAN, S.H.I.

NO. POKOK MHS. : 15912002

BKU : HTN-HAN

**PROGRAM MAGISTER ILMU HUKUM
PROGRAM PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA**

2016



**ANALISIS PUTUSAN MK NOMOR 76/PUU-XII/2014 TENTANG
PENGUJIAN UU NOMOR 17 TAHUN 2014 PASAL 245
TENTANG PENYIDIKAN ANGGOTA DPR**

OLEH:

NAMA MHS. : **AGUS SETIAWAN, S.H.I.**

NO. POKOK MHS. : **15912002**

BKU : **HTN-HAN**

**Telah diperiksa dan disetujui oleh Dosen Pembimbing untuk diajukan
Kepada Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis.**

Pembimbing:

Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, 18 Juni 2016

Mengetahui Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum
Universitas Islam Indonesia

Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.



**ANALISIS PUTUSAN MK NOMOR 76/PUU-XII/2014 TENTANG
PENGUJIAN UU NOMOR 17 TAHUN 2014 PASAL 245
TENTANG PENYIDIKAN ANGGOTA DPR**

OLEH:

NAMA MHS. : **AGUS SETIAWAN, S.H.I.**

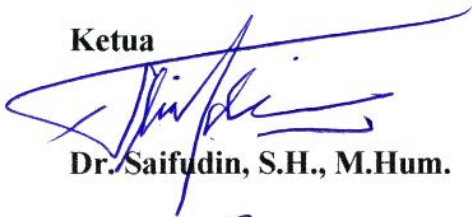
NO. POKOK MHS. : **15912002**

BKU : **HTN-HAN**

**Telah diujikan dihadapan Tim Penguji dalam Ujian Akhir/Tesis dan
dinyatakan LULUS pada hari Kamis, 28 Juli 2016**

Tim Penguji :

Ketua


Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.

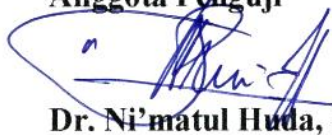
Yogyakarta, *30/16*
17

Anggota Penguji


Dr. Ridwan, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, *1/16*
10

Anggota Penguji


Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum.

Yogyakarta, *1 Agustus 2016*

Mengetahui

Ketua Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia




Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.

SURAT PERNYATAAN

ORISINILITAS KARYA TULIS ILMIAH/TUGAS AKHIR MAHASISWA PASCASARJANA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Bismillahirrohmanirrohim

Yang bertanda tangan di bawah ini, saya:

Nama : **AGUS SETIAWAN, S.H.I.**
No. Mhs. : **15912002**

Adalah benar-benar mahasiswa Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan Karya Tulis Ilmiah (Tugas Akhir) berupa Tesis dengan judul:

**ANALISIS PUTUSAN MK NOMOR 76/PUU-XII/2014 TENTANG
PENGUJIAN UU NOMOR 17 TAHUN 2014 PASAL 245 TENTANG
PENYIDIKAN ANGGOTA DPR**

Karya Ilmiah ini akan saya ajukan kepada Tim Penguji dalam Ujian Pendadaran yang diselenggarakan oleh Pascasarjana Fakultas Hukum UII.

Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini Saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya saya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika, dan norma-norma penulisan sebuah karya tulis ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku;
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ilmiah ini adalah benar-benar asli (orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan *penjiplakan karya ilmiah (plagiat)*;
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada perpustakaan Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia dan perpustakaan di lingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah tersebut.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan pada butir no 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administrative, akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara sah dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut.

Dibuat di : Yogyakarta

Pada Tanggal : 30 Juli 2016

Yang me



AGUS SETIAWAN, S.H.I.

MOTTO DAN PERSEMBAHAN

“Tombo Ati iku ono limang perkoro, mongko lakonono” (Sunan Ampel)

“Keberuntungan diperoleh dari seberapa kuat kita berusaha dan berdoa.” (Agus Setiawan)

Dengan segala kerendahan hati dan rasa syukur kepada Allah SWT., penulis persembahkan Tesis ini kepada :

1. Ayahanda tercinta K. Saenuri dan Ibunda tercinta Ny. Toyimah(Almarhumah) yang telah membantu sehingga penulis bisa melanjutkan studi magister.
2. Orang Tua angkat ku tercinta Bapak K. Abu Rochman dan Ibunda Ny. Ngatini yang telah membesarkan, mendidik dan menyekolahkanku, mendoakanku dan membantu kelancaran studi magister.
3. Istriku tercinta Asih Wargiana, S.Pd.SD. yang ikut berperan dan membantu kelancaran studi, dengan sabar tawakal selalu mendoakanku dan merawat anakku. Bapak Mertua Yatin Adi Wiyatno (Almarhum) dan Ibunda Mertua Ny. Siwen. Segenap keluarga besar dari Ibu Mertuaku.
4. Anakku Zerlina Faustine Mahfudzoh semoga menjadi anak yang solehah ya nak., diberi rizqi yang luas dan lancar, pintar, cerdas, beruntung dunia dan akhirat, tumbuh dan berkembang dengan baik serta selamat didunia dan akhirat. Amin Yaa Rabbal ‘Alamin.
5. Keluarga Mas Khaerudin, Mba Umi, Jihan dan Gibran yang ikut membantuku.
6. Keluarga Mba Khusnul Khotimah, Mas Syahril S.H., Ardhi Noor Iskhak, Ghina Salsabila dan Najwa Syifa Nabila yang mensupport dari awal hingga selesai studi.
7. Keluarga Mba Khosimah, Mas Rohadi, Nabila, dan Mba Kholidah S.E. sekeluarga, Mas Ghofir sekeluarga, Mba Kholiyah S.E sekeluarga.
8. Segenap keluarga Mas Asep Saefudin S.E , Mba Ruroh S.Pd., Mba Neni, S.Pd, Mba Yuli, adikku Agus Setiaji S.Pd. dan Rusminatun S.Pd..
9. Terimakasih ku ucapkan untuk keluarga Ayah Dr. Berli Amikom Purwokerto beserta bunda sekeluarga, Keluarga Ayah Abdullah Jakarta, Keluarga dr. Helmi ayah Itqan, Ayah bunda Raffi, Ayah bunda Zidni, Bunda Ubiya,Ayah bunda Aneira.
10. Teman-teman dan Orang-orang yang selalu mendoakan dan membantuku.
11. Almamater Program Pascasarjana Magister Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta.

KATA PENGANTAR

Alhamdulillahilahi robbil 'alamin, segala puji bagi Allah SWT, wa sholatu wa salamu 'ala asyrofil anbiyai walmursalin nabiyyina muhammadin, solawat beriring salam semoga tercurah bagi Nabi Muhammad SAW.

Sebagai rasa syukur atas penulisan Tesis ini saya sampaikan kepada banyak pihak-pihak yang sangat berperan:

1. Dr. Aunur Rahim Faqih, S.H.,M.Hum. selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
2. Drs. AgusTriyanta, M.A., M.H., Ph.D. selaku Ketua Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
3. Dr. Saifuddin, S.H.,M.Hum, selaku pembimbing Tesis dan dosen Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
4. Dr. Ni'matul Huda, S.H., M.Hum, selaku dosen Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
5. Dr. Ridwan, S.H., M.Hum. selaku dosen Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
6. Bapak dan Ibu Dosen Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
7. Rekan-rekan angkatan 34 Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang sangat hangat. Mukhlas, Najib, Wadud, Herman, Ibnu, Imam, Pa Dwi, Pa Dhanang, Pa Zainal, Pa Ananta dan lainnya.

8. Rekan-rekan angkatan 33 Program Studi Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Mas Despan Heryansah S.H.I, M.H., Mas Wildan Humaidi, S.H.I., M.H.. Mas Fadhil dan Mas Maslul S.H., M.H. dan lainnya yang selalu memberi semangat.

Segegap banyak pihak yang tanpa aku sebutkan, semoga Allah SWT menulis setiap cucuran keringat bantuan dan nasehat yang kalian berikan.

Yogyakarta, 30 Juli 2016



Agus Setiawan, S.H.I.

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PERSETUJUAN	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
HALAMAN ORISINALITAS	iv
MOTTO DAN PERSEMBAHAN.....	v
KATA PENGANTAR.....	vi
DAFTAR ISI.....	viii
ABSTRAKSI.....	xi
BAB I PENDAHULUAN	1
A.Latar Belakang Masalah.....	1
B.Rumusan Masalah	8
C.Tujuan Penelitian.....	9
D.Manfaat Penelitian	9
E. Tinjauan Pustaka.....	9
F.Landasan Teori	12
1. Teori Negara Hukum	12
2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi dalam Struktur Ketatanegaraan	18
3. Teori Lembaga Perwakilan	23
G.Metode Penelitian.....	26
H.Sistematika Pembahasan.....	29
BAB II KEDUDUKAN MAHKAMAH KONSTITUSI STRUKTUR KETATANEGARAAN.....	32

A. Teori Negara Hukum	32
1. Pengertian Negara Hukum	32
2. Negara Hukum Rechtsstaat	35
3. Negara Hukum Rule of Law	36
4. Negara Hukum Socialist Legality	39
5. Negara Hukum Nomokrasi Islam.....	41
6. Negara Hukum Pancasila	42
B. Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia	50
C. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi Dalam Suatu Negara Hukum.....	54
1. Pembentukan Mahkamah Konstitusi.....	54
2. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi	58
BAB III LEMBAGA PERWAKILAN DALAM SISTEM DEMOKRASI	68
A. Kedudukan DPR dalam Struktur Ketatanegaraan	68
B. Tugas dan Fungsi Dewan Perwakilan Rakyat	72
C. Pengaturan DPR dalam Perundang-Undangan.....	82
BAB IV ANALISIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 76/PUU-XII/2014.....	89
A. Deskripsi Bahan Hukum Putusan MK No. 76/PUU-XII/201489
1. Pemohon.....	89
2. Petitum.....	89
3. Pokok Permohonan.....	99
4. Konklusi	104

5. Amar Putusan	105
B. Analisis Kritis Kelemahan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014	108
C. Konsistensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011	124
BAB V PENUTUP	138
A. Kesimpulan	138
B. Saran	139
DAFTAR PUSTAKA	140

ABSTRAK

Inisiatif penyempurnaan Undang-Undang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (UU MD3) harus diposisikan menjadi *entry point* secara lebih signifikan dan prioritas dalam rangka membenahi kinerja DPR. Namun materi Perubahan UU MD3 ternyata tidak mengkonfirmasi kehendak tersebut. Terbukti dengan adanya Undang-Undang No. 17 Tahun 2014 Pasal 245 yang menyatakan penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, harus mendapat izin dari Mahkamah Kehormatan Dewan. Berselangnya waktu, ada pihak yang mengajukan pengujian kembali Undang-Undang No. 17 Tahun 2014 Pasal 245 ke Mahkamah Konstitusi (MK). Materi pengajuan diterima oleh MK. Pemohon terdiri dari Supriyadi Widodo Eddyono dan Perkumpulan Masyarakat Pembaharuan Peradilan Pidana. Dengan materi pengujian konstitusionalitas terhadap Pasal 245. Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 245 tersebut bertentangan dengan Konstitusi Negara Indonesia. Undang-Undang Dasar Tahun 1945 sebagai konstitusi Indonesia, didalamnya menyatakan bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Sebagai lembaga negara yang berwenang menguji undang-undang terhadap UUD 1945, maka Mahkamah Konstitusi mengadakan pengujian kembali. Harapan para pemohon agar Pasal 245 lebih disesuaikan dengan UUD 1945. Dengan tidak mendiskreditkan dan tidak membedakan dalam penanganan penegakan hukum. Namun justru sebaliknya, MK membuat Putusan MK NO. 76/PUU-XII/2014 yang menyatakan bahwa proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, tidak lagi perlu izin dari Mahkamah Kehormatan Dewan, namun di ubah dengan izin dari Presiden. Sehingga proses perizinan akan memperlambat proses penegakan hukum. Sementara pada Putusan MK No. 73/PUU-IX/2011, proses perizinan sudah dihapuskan oleh MK pada masa itu, kecuali penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan. Penelitian ini bersifat penelitian pustaka. Hasil dari penelitian ini, Putusan MK NO. 76/PUU-XII/2014 berseberangan dengan konsep negara hukum, yang mana keadilan dan kedudukan di dalam hukum harus dijunjung tinggi tanpa membedakan posisi/jabatan dan lainnya. Kemudian apabila dibandingkan dengan Putusan MK No73/PUU-IX/2011, tentu akan nampak perbedaan yang tajam dimana sudah dihapuskan izin dari Presiden, namun pada Putusan MK NO. 76/PUU-XII/2014 justru dimunculkan kembali. Penelitian ini akan menjelaskan dan menganalisis bagaimana Mahkamah Konstitusi dalam membuat putusan tetap terjaga konsistensinya atau sebaliknya inkonsistensi dalam membuat putusan.

Kata Kunci : Putusan Mahkamah Konstitusi; Pasal 245 UU NO. 17 Tahun 2014

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Perubahan Undang-Undang Dasar 1945 melahirkan bangunan kelembagaan negara yang satu sama lain dalam posisi setara dengan saling melakukan checks and balances, dalam mewujudkan supremasi hukum dan keadilan serta menjamin dan melindungi hak asasi manusia. Kesetaraan dan kesediaan saling kontrol inilah prinsip dasar dari sebuah negara demokrasi dan negara hukum. Perubahan UUD 1945 Pasal 1 ayat (2), kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar 1945. Ketentuan pada Pasal 1 ayat (2) ini dipertegas oleh Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah Negara Hukum.

Ketentuan konstitusi tersebut berarti bahwa sistem ketatanegaraan Indonesia berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945 harus berdasarkan atas prinsip kedaulatan rakyat dan prinsip Negara Hukum. Artinya secara konstitusional berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan ayat (3) di atas, maka segala bentuk keputusan dan tindakan aparatur penyelenggaraan pemerintahan negara harus berdasarkan atas prinsip kedaulatan rakyat dan hukum, dan tidak berdasarkan kekuasaan yang melekat pada kedudukan aparatur penyelenggara pemerintahan itu sendiri.¹

¹ Dahlan Thaib, *Ketatanegaraan Indonesia Perspektif Konstitusional*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm. 26.

Secara umum, dalam setiap negara yang menganut paham negara hukum, selalu berlaku tiga prinsip dasar, yakni supermasi hukum (*supremacy of law*), kesetaraan di hadapan hukum (*equality before the law*), dan penegakan hukum dengan cara tidak bertentangan dengan hukum (*due process of law*). Prinsip penting dalam negara hukum adalah perlindungan yang sama (*equal protection*) atau persamaan dalam hukum (*equality before the law*).

Perbedaan perlakuan hukum hanya boleh jika ada alasan yang khusus, misalnya, anak-anak yang di bawah umur 17 tahun mempunyai hak yang berbeda dengan anak-anak yang di atas 17 tahun. Perbedaan ini ada alasan yang rasional. Tetapi perbedaan perlakuan tidak dibolehkan jika tanpa alasan yang logis, misalnya karena perbedaan warna kulit, gender agama dan kepercayaan, sekte tertentu dalam agama, atau perbedaan status seperti antara tuan tanah dan petani miskin. Meskipun demikian, perbedaan perlakuan tanpa alasan yang logis seperti ini sampai saat ini masih banyak terjadi di berbagai negara, termasuk di negara yang hukumnya sudah maju sekalipun.²

Untuk itu dibentuk sebuah lembaga yang mengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat yang disebut Mahkamah Konstitusi. Tidak terasa Mahkamah Konstitusi saat ini telah berusia 12(dua belas) tahun sejak terbentuk pada 13 Agustus 2003. Dengan usia yang akan menginjak ke-13 tahun berjalan menjadi prestasi tersendiri dalam berbagai putusan yang telah dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Melalui

² Munir Fuady, *Teori Negara Hukum Modern (Rechtstaat)*, (Refika Aditama: Bandung, 2009), hlm., 207.

perjalanan panjang dan berbagai gejolak social ekonomi, politik, dan hukum dihadapi bangsa Indonesia, dari perubahan-perubahan tersebutlah kemudian diundangkannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.³

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka mempunyai peranan penting guna menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan kewenangan dan kewajibannya sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945. Kewenangan Mahkamah Konstitusi sangatlah menentukan nilai konstitusionalisme sebuah UU yang dibentuk oleh DPR. Berkaitan dengan kewenangan mahkamah konstitusi telah ditegaskan dalam Pasal 24C UUD 1945, bahwa;

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selanjutnya, mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan umum atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.”⁴

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga negara yang memiliki kewenangan pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar, alasan berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi dalam rangka menegakkan hukum materiil dibentuk dengan fungsi sebagai berikut ; pengawal konstitusi (*the*

³ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam penjelasan, Undang-undang ini merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-undang tersebut dilatarbelakangi karena terdapat beberapa ketentuan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan.

⁴ Lihat Pasal 24C UUD 1945.

guardian of the constitution), sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpreter of the constitution*), pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*), pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen' constitutional rights*), dan sebagai pelindung hak asasi manusia (*the protector human rights*). Dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi Indonesia sebagaimana cita dasar bernegara bagi bangsa Indonesia. Sehingga UUD 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana telah mengalami perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011.⁵

Sekian banyak putusan Mahkamah Konstitusi dalam judicial review tersebut, hampir mayoritas diapresiasi oleh publik. Akan tetapi sebagiannya menjadi perdebatan publik. Hal tersebut lebih didasarkan pada perdebatan dan perdebatan teori yang digunakan sebagai pisau analisis untuk meneropong putusan tersebut bukan karena alasan ada motif kepentingan pribadi atau politik kelompok tertentu.

Kita bisa menjumpai pada Putusan MK Nomor 76/PUU/XII/2014 tentang pengujian Undang-undang Nomor 17 tahun 2014. Sebelum itu, penulis sampaikan terlebih dulu perjalanan UU Nomor 17 tahun 2014. Pada 24 Oktober 2013, DPR secara resmi mengusulkan Rancangan Undang-Undang tentang Perubahan Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah,

⁵ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), hlm. 9.

Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (selanjutnya disingkat RUU Perubahan UU MD3). Selama 2 (dua) tahun dibahas, keberadaan UU MD3 sendiri menggantikan Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (atau yang lebih populer dengan sebutan UU Susduk). Perkembangan selanjutnya adalah pada 28 Januari 2014, dibentuk panitia khusus (pansus) sebagai alat kelengkapan yang akan membahas RUU Perubahan UU MD3, yang terdiri dari 30 orang anggota DPR dari berbagai fraksi. Kemudian pada 11 Februari 2014, pimpinan Pansus RUU Perubahan UU MD3 ditetapkan, yang diketuai Benny K Harman dari Fraksi Partai Demokrat.

Inisiatif penyempurnaan UU MD3 harus diposisikan menjadi *entry point* secara lebih signifikan dan prioritas dalam rangka membenahi kinerja DPR. Bahkan lebih dari itu sebagai upaya mewujudkan lembaga parlemen yang akuntabel dan representatif. Namun materi Perubahan UU MD3 ternyata tidak mengkonfirmasi kehendak tersebut. Secara umum, terdapat 2 (dua) temuan yang teridentifikasi. *Pertama*, adanya langkah memperluas dan memperkuat wewenang atau otoritas secara kelembagaan maupun individu, dengan dalih mendongkrak kinerja kelembagaan, dan *kedua*, di saat yang bersamaan skala dan porsi tentang transparansi dan akuntabilitas mengecil, bahkan minus.⁶

⁶ *Indonesian Parliamentary Center*, 22 Juli 2014.

Dewan Perwakilan Rakyat di negara Indonesia adalah pemegang kekuasaan legislatif yang dipilih melalui pemilihan umum, pencalonan mereka lewat perwakilan partai politik masing-masing. Namun bila mana sudah terpilih sebagai anggota dewan haruslah menyuarakan atas nama rakyat. Dalam mendukung kinerjanya dan melaksanakan fungsinya, anggota Dewan Perwakilan Rakyat mempunyai hak, yaitu hak angket, hak menyatakan pendapat, hak mengajukan pertanyaan dan hak menyampaikan usul dan pendapat serta hak imunitas.⁷

Pemberian suatu hak yang dipandang dari materi muatan perundang-undangan yang diberikan kepada anggota dewan di atas, dari segi asas materi muatan peraturan perundang-undangan yang diantaranya asas keadilan dan kesamaan kedudukan dalam hukum, ada penyimpangan mengenai asas materi muatan perundang-undangan,⁸ sehingga hak tersebut bila dipandang dari kacamata hukum tetaplah kontras, suatu hak yang berbeda bagi anggota dewan yaitu hak kebal hukum meskipun hanya sebagian tertentu saja.

Dalam Undang-undang Nomor 17 Tahun 2014 pasal 245, pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan (MKD). Ini menandakan ada sinyal yang mempersulit anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana untuk dimintai keterangan

⁷ Lebih lanjut lihat UUD 1945.

⁸ Lebih lanjut lihat Undang-Undang Republik Indonesia No. 10 Tahun 2004, tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, BAB II, pasal 6 ayat 1. Materi Muatan Peraturan Perundang-Undangan mengandung asas: Pengayom, kemanusiaan, kebangsaan, kekeluargaan, kenusantaraan, bhineka tunggal ika, keadilan, kesamaan kedudukan dalam hukum dan pemerintahan, ketertiban dan kepastian hukum dan keseimbangan dan keselarasan.

oleh penyidik. Sehingga ada perbedaan antara rakyat biasa dengan anggota DPR. Padahal Negara Indonesia adalah negara hukum (*Rechtsstaat*). Di dalamnya terkandung pengertian adanya pengakuan terhadap prinsip supremasi hukum dan konstitusi, dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam Undang-Undang Dasar, adanya jaminan-jaminan hak asasi dalam Undang-Undang Dasar, adanya jaminan-jaminan hak asasi dalam Undang-Undang, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan setiap warga negara dalam hukum, serta menjamin keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyalahgunaan wewenang oleh pihak yang berkuasa.⁹ Namun pada pasal 245 UU Nomor 17 Tahun 2014 sangat berbeda jauh dari bentuk negara hukum.

Selanjutnya Supriyadi Widodo Eddyono dan Perkumpulan Masyarakat Pembaharuan Peradilan Pidana mengajukan permohonan peninjauan kembali UU No. 17 Tahun 2014 pasal 245 kepada Mahkamah Konstitusi dengan surat permohonan tertanggal 5 Agustus 2014. Teras dicatat dalam Buku Registrasi Perkara Konstitusi pada tanggal 13 Agustus 2014 dengan nomor 76/PUU-XII/2014. Pada akhirnya Mahkamah Konstitusi memutuskan dalam amar putusan MK pada hari Kamis 20 November 2014 dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Selasa, 22 September 2015. Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) ini justru malah tidak sesuai dan diluar materi yang diajukan. Mahkamah Konstitusi membuat putusan kontroversial,

⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), hlm.69.

yaitu penyidik harus meminta izin presiden apabila ingin memeriksa anggota DPR. Semangat kesetaraan yang harusnya ditegakkan MK malah menimbulkan diskriminasi.¹⁰

Apabila dilihat di dalam Undang-Undang Dasar 1945 pasal 27 ayat (1), tertulis bahwa segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya. Artinya semua warga negara mempunyai perlakuan yang sama di dalam hukum, tidak ada pengecualian didalam hukum. Namun pada Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 justru mensiratkan adanya perbedaan perlakuan antara rakyat biasa dengan anggota DPR. Dari latar belakang penelitian tersebut, penulis merasa sangat penting sekali untuk membahas permasalahan dari putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi ini.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang masalah yang telah diuraikan tersebut diatas, maka penelitian ini mengidentifikasi permasalahan hukum yang akan dikaji berkaitan dengan penulisan Tesis yaitu :

1. Apa Kelemahan dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 ?
2. Bagaimana Konsistensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011 ?

¹⁰ <http://us.news.detik.com/berita/3025945/penyidik-periksa-anggota-dpr-harus-izin-presiden-mk-mempernyam-keadaan>. Akses tanggal 3 Desember 2015.

C. Tujuan Penelitian

1. Untuk mengetahui kelemahan dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014.
2. Untuk mengetahui konsistensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011.

D. Manfaat Penelitian

Penelitian ini bertujuan untuk mengetahui kelemahan dari Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 ditinjau dari UUD 1945, termasuk didalamnya pembukaan UUD 1945 dan Pancasila.

Selain itu untuk mengetahui konsistensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011. Dengan melakukan penelitian terhadap konsistensi dari Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, maka akan mendapatkan kendala-kendala dalam hukum.

E. Tinjauan Pustaka

Penelitian dengan fokus kajian hak imunitas DPR yang diorientasikan untuk menggali keadilan, sepengetahuan peneliti belum pernah dikaji secara mendalam oleh para penstudi hukum, baik kajian yang bermuara pada tataran teoretis maupun praktis. Kajian-kajian sebelumnya yang membahas tentang hakim dalam menangani perkara, tampaknya belum menukik sampai kepada pencarian makna di hak imunitas DPR, terutama dari perspektif keadilan. Oleh karena itu

penegasan tentang orisinalitas studi ini dimaksudkan untuk menghindari pengulangan atau duplikasi terhadap sebuah tema dengan fokus kajian yang sama. Duplikasi atau pengulangan kajian seperti itu justru tidak akan memberikan sumbangan yang berarti bagi pengembangan ilmu hukum baik secara teoretis maupun praktis.

Penelusuran terhadap studi-studi terdahulu untuk menentukan orisinalitas studi ini dilakukan dengan cara melakukan penelusuran terhadap hasil-hasil studi terdahulu (tinjauan kepustakaan) yang sejenis baik yang telah dilakukan oleh para penstudi lingkungan disiplin ilmu hukum sendiri maupun di luar ilmu hukum, terutama ilmu-ilmu sosial. Beberapa kajian yang relevan yang berhasil dihimpun sebagai berikut :

No.	Nama	Perbandingan dengan kajian sebelumnya
1	Rina Sari Agustina, 2015	Penelitian ini dari UII Yogyakarta yang berjudul Fungsi Legislasi Dewan Perwakilan Daerah Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi: Studi Terhadap Putusan Nomor 92/Puu-X/2012 Dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 Tentang MPR, DPR, DPD DAN DPRD (MD3). Penelitian ini meskipun menggunakan Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 Tentang MPR, DPR, DPD DAN DPRD (MD3), namun penelitian lebih melihat pada fungsi legislasi DPD, bagaimana fungsi legislasi DPD pasca putusan MK. Belum menyentuh pada Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian atas UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR

2	Muhammad Iqbal, 2015	Penelitian ini dari UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta yang berjudul Kewenangan DPR era reformasi (Studi Perbandingan dengan majelis syura Islami Republik Islam Iran). Belum menyentuh pada Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian atas UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR
3	Syafriadi Saragih, 2006	Penelitian ini dari UIN Sunan Kalijaga Yogyakarta yang berjudul Tinjauan Hukum Islam Terhadap Hak Imunitas DPR (Studi Terhadap Pasal 20A Ayat 3 UUD 1945). Penelitian ini lebih menggunakan kerangka hukum islam, bagaimana hukum islam memandang hak imunitas DPR didalam Pasal 20A Ayat 3 UUD 1945. Belum menyentuh pada Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian atas UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR

Dari hasil kajian yang pernah dilakukan oleh para penulis di atas, jika dibandingkan dengan kajian yang akan dilakukan oleh penulis tidak ada yang sama baik dari aspek lingkup kajian atau objek, pendekatan, subjek, metodologi dan paradigma yang digunakan. Oleh karena itu peneliti yakin bahwa kajian ini bersifat orisinil dan belum pernah dilakukan oleh orang lain.

F. Landasan Teori

Dalam mencari dan menemukan dasar pemikiran, makna, substansi dan menganalisis Putusan Mahkamah Konstitusi tentang judicial review UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 ini tidak lepas dari teori-teori yang akan digunakan dalam penelitian tesis ini.

Teori yang akan digunakan dalam penelitian tesis ini yaitu Teori Negara Hukum, Politik Hukum, Kedudukan anggota DPR dalam Hukum guna menemukan jawaban atas penelitian tesis ini. Pembahasan permasalahan penelitian ini akan mendeskripsikan dengan menggunakan tiga teori di atas yang akan peneliti deskripsikan pada bagian di bawah ini.

1. Teori Negara Hukum

Teori ini mengakui adanya kedaulatan hukum atau supremasi hukum di Indonesia yang dipertegas dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah Negara Hukum.¹¹ Tujuan hukum adalah untuk mencegah terjadinya kesewenangan para penguasa yang bersifat untuk kepentingan golongan ataupun pribadi. Hukum dalam pelaksanaannya perlu dituangkan dalam suatu peraturan sehingga penguasa dalam mengambil kebijakan maupun keputusan harus sesuai dengan peraturan-peraturan yang ada. Dengan demikian, maka harus ada pembatasan kekuasaan melalui konstitusi agar tidak disalahgunakan oleh penguasa.

¹¹ Lihat UUD NRI 1945 Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3).

Konsep negara hukum merupakan produk dari sejarah, sebab rumusan atau pengertian negara hukum terus berkembang mengikuti sejarah perkembangan peradaban umat manusia. Ditinjau dari perspektif historis perkembangan pemikiran filsafat hukum dan kenegaraan, gagasan mengenai negara hukum sudah berkembang sejak 1800 Sebelum Masehi. Perkembangan awal pemikiran Negara Hukum yaitu pada masa Yunani Kuno. Menurut Jimly Asshiddiqie, gagasan bahwa kedaulatan rakyat tumbuh dan berkembang dari tradisi Romawi, sedangkan tradisi Yunani Kuno menjadi sumber dari gagasan kedaulatan hukum.¹²

Latar belakang timbulnya pemikiran negara hukum itu merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan di masa lalu. Untuk itu, unsur-unsur negara hukum mempunyai hubungan erat dengan sejarah dan perkembangan masyarakat dari suatu bangsa. Cita negara hukum itu untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dan kemudian pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles. Dalam bukunya *Nomoi*, menurut Plato, penyelenggaraan pemerintahan yang baik adalah yang diatur oleh hukum.¹³ Cita Plato tersebut diteruskan oleh muridnya yang bernama Aristoteles. Bagi Aristoteles, suatu negara yang baik adalah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkeadilan hukum.¹⁴

Dalam negara, bukan manusia yang memerintah, tetapi pikiran yang adil, dan kesusilaan yang menentukan baik buruknya suatu hukum. Menurut Aristoteles, manusia perlu dididik menjadi warga yang baik, yang bersusila, yang

¹² Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaanya di Indonesia*. (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve, 1994), hlm. 11.

¹³ Plato, *Republik*, The Modern Library, New York, Hlm. 70. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, (Yogyakarta: UII Press, 2005), hlm. 1.

¹⁴ Aristoteles, *Politica*, Benyamin J., trans, Modern Library Book, New York, hlm. 170. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negara Hukum...op. cit.*, hlm. 1.

akhirnya akan menjelmakan manusia yang bersikap adil. Apabila keadaan semacam itu telah terwujud, maka tercapailah suatu negara hukum. Karena tujuan negara adalah kesempurnaan warganya yang berdasarkan atas keadilan.¹⁵ Menurut Aristoteles, ada tiga unsur pemerintahan yang berkonstitusi, yaitu :¹⁶

- a. Pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum,
- b. Pemerintahan dilaksanakan menurut hukum berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang mengesampingkan konvensi dan konstitusi,
- c. Pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan-tekanan yang dilaksanakan pemerintahan despotik.

Gagasan negara hukum tersebut masih bersifat samar-samar dan tenggelam dalam waktu yang sangat panjang, kemudian muncul kembali dengan lebih eksplisit pada abad ke-19. Hal ini ditandai dengan munculnya konsep *Rechtstaat* dari Freidrich Julius Stahl, yang diilhami oleh pemikiran Immanuel Kant. Menurut Stahl, unsur-unsur negara hukum (*Rechtsstaat*) adalah sebagai berikut :¹⁷

1. Perlindungan hak-hak asasi manusia;
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu;
3. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan;
4. Peradilan administrasi

Pada konsep *Rechtsstaat*, awal mulanya negara negara bersifat feodal, kemudian berkembang menjadi negara absolute, dan selanjutnya menjadi negara konstitusional. Konsep *Rechtsstaat* dimaksudkan untuk mengurangi kekuasaan raja melalui hukum yang bersifat kontraktual dan memberikan kesempatan kepada

¹⁵ Abu Daud Busroh dan Abu Bakar Busro, *Asas-asas Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 109. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negara Hukum...op. cit.*, hlm. 2.

¹⁶ Ridwan,HR, *Hukum Administrasi Negara, Ed. Revisi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm. 2.

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 3.

kelas borjuis untuk masuk ke dalam pemerintahan melalui majelis atau dewan perwakilan. Proses pengisian majelis atau dewan semula berdasarkan kepada besaran jumlah pajak yang diberikan seseorang kepada negara. Pada tahap berikutnya dimaksudkan untuk menciptakan kesamaan anatar kaya dan miskin dalam pemerintahan.¹⁸

Sebagian ahli Indonesia menggunakan konsep *Rule of Law* sebagai negara hukum. Ahli hukum Indonesia tersebut misalnya Sunaryati Hartono dan Ismail Suny. Konsep *Rule of Law* ditentukan adanya hukum dan keadilan yang dapat dinikmati setiap anggota masyarakat. Oleh karena itu, *Rule of Law* harus mempunyai system peradilan yang sempurna sehingga rakyat benar-benar dapat menikmati keadilan. Dengan demikian *Rule of Law* adalah jaminan keadilan yang dirasakan oleh masyarakat/bangsa. *Rule of Law* merupakan suatu legalisme yang mengandung gagasan bahwa keadilan dapat dilayani melalui pembuatan system peraturan dan prosedur yang bersifat objektif, tidak memihak, tidak personal dan otonom.

Tipe *Rule of Law* yang digagas oleh A.V. Dicey sudah dikenal secara luas di berbagai negara yang melalui bukunya yang berjudul "*Introduction to The Study of The Law of The Constitution*". Menurut A.V.Dicey, tipe negara hukum ini merupakan paham negara hukum yang paling cocok bagi Inggris. *Rule of Law* merupakan suatu paham yang esensial dalam Konstitusi Inggris yang kontras atau

¹⁸ Ali Taher Parasong, *Mencegah Runtuhnya Negara Hukum*, (Jakarta Selatan: Grafindo Books Media, 2014), hlm. 36.

berbeda dengan *Droit Administratif* dari Perancis. Ada tiga unsur yang terkandung dalam *Rule of Law* yaitu :¹⁹

1. *Supremacy of Law*, dapat dimaknai dengan tidak adanya lagi kekuasaan yang sewenang-wenang. Baik penguasa yang memerintah maupun masyarakat yang diperintah harus tunduk kepada hukum. Dengan demikian, hukumlah yang tertinggi(*supreme*)
2. *Equality before the law*, dalam bahasa Dicey, elemen legal equality diartikan semua warga dari semua kelas tunduk pada satu hukum yang ditegakkan oleh Pengadilan Umum(Ordinary Court). Dalam bahasa Inggris, Dicey menulis: “*In England, the idea legal equality, or of the universal subjection of all classes, to one law administered by the ordinary Court, has been pushed to its utmost limit. With us every official, from the Minister down to a constable or a collector of taxes is under the same responsibility for every act done without legal jurisdiction as any other citizen*”
Intinya, baik Menteri ke bawah sampai pegawai pemungut pajak, harus mempertanggungjawabkan tindakannya dan tunduk pada yuridiksi pengadilan yang sama, seperti warga negara lainnya. Inilah yang membedakan antara Rule of law di Inggris dengan *Etat de droit* Perancis, yang mana di Perancis, badan dan/pejabat administrasi yang merugikan atau melakukan pelanggaran jabatan diadili oleh Pengadilan Administrasi.
3. *Constitution based on human rights* (Konstitusi yang berdasarkan hak asasi), dimaknai bahwa hak asasi, yaitu kebebasan personal atau individu dilindungi melalui putusan pengadilan. Contohnya terwujud dalam asas bahwa hakim memberikan remedy (memulihkan hak) jika hak seseorang dilanggar.

Beberapa tokoh ilmu hukum, ada yang memperluas cakupan dari *Rule of Law*. Salah satu di antara tokoh tersebut yaitu seorang penegak hukum/ juris bernama Berry M. Hager. Dalam bukunya yang berjudul “*The Rule of Law: A Lexicon for Policy Makers*”, Berry M. Hager memperluas cakupan unsur-unsur *Rule of law* dengan menawarkan inti dari elemen-elemennya sebagai berikut :

1. *Constitutioonalism*;

¹⁹ I Dewa Gede Atmadja,dkk, *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*, (Malang: SETARA Press, 2015), hlm. 143-144.

2. *Law govern the government* (Hukum yang mengatur pemerintahan);
3. *An independent judiciary* (Independensi peradilan);
4. *Law must be fairly and consistently applied* (Hukum harus diterapkan secara jujur dan konsisten);
5. *Law is transparent and acessable to all* (Hukum transparan dan dapat diakses oleh semua orang)
6. *Aplication of the law is efficient and timely* (penerapan hukum tepat waktu dan tepat guna);
7. *Property and economic rights are protected, including contract*,(hak milik dan hak ekonomi termasuk kontrak dilindungi);
8. *Human and intellectual rights are protected* (Hak asasi manusia dan hak intelektual dilindungi); dan
9. *Law can be changed by an established process which itself is transparent and acessable to all* (Hukum dapat diubah sesuai dengan prosedur yang ditetapkan secara transparan dan dapat diakses oleh semua orang).

Kedua macam negara hukum di atas, mempunyai kesamaan dalam unsur-unsurnya. Persamaan pokok antara *rechtsstaat* dengan *rule of law* adalah adanya keinginan untuk memberikan jaminan terhadap hak-hak asasi manusia. Keinginan memberikan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi itu, telah diimpikan sejak berabad-abad lamanya dengan perjuangan dan pengorbanan yang besar.²⁰

Indonesia sendiri merupakan negara hukum Pancasila. Menurut Hamid S. Attamimi bahwa pancasila merupakan cita hukum (*rechtsidee*). Beliau mengutip pandangan Gustav Radbruch, yang mengemukakan bahwa cita hukum tidak hanya berfungsi sebagai tolak ukur yang bersifat regulatif, yaitu yang menguji apakah suatu hukum positif adil atau tidak, melainkan juga sekaligus sebagai dasar yang

²⁰ Miriam Budiarjo, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*, (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2008), hlm. 57-58.

bersifat konstruktif yaitu yang menentukan bahwa tanpa cita hukum, hukum tersebut akan kehilangan maknanya sebagai hukum.²¹

2. Kedudukan Mahkamah Konstitusi dalam Struktur Ketatanegaraan

Secara umum, dalam setiap negara yang menganut paham negara hukum, selalu berlaku tiga prinsip dasar, yakni supermasi hukum (*supremacy of law*), kesetaraan di hadapan hukum (*equality before the law*), dan penegakan hukum dengan cara tidak bertentangan dengan hukum (*due process of law*). Prinsip penting dalam negara hukum adalah perlindungan yang sama (*equal protection*) atau persamaan dalam hukum (*equality before the law*).

Perbedaan perlakuan hukum hanya boleh jika ada alasan yang khusus, misalnya, anak-anak yang di bawah umur 17 tahun mempunyai hak yang berbeda dengan anak-anak yang di atas 17 tahun. Perbedaan ini ada alasan yang rasional. Tetapi perbedaan perlakuan tidak dibolehkan jika tanpa alasan yang logis, misalnya karena perbedaan warna kulit, gender agama dan kepercayaan, sekte tertentu dalam agama, atau perbedaan status seperti antara tuan tanah dan petani miskin. Meskipun demikian, perbedaan perlakuan tanpa alasan yang logis seperti ini sampai saat ini masih banyak terjadi di berbagai negara, termasuk di negara yang hukumnya sudah maju sekalipun.²²

Untuk itu dibentuk sebuah lembaga yang mengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat

²¹ Maria Farida Indrati Soeprato, *Ilmu Perundang-Undangan*, (Yogyakarta: 1998), hlm.28.

²² Munir Fuady, *Teori ... op. cit.*, hlm., 207.

yang disebut Mahkamah Konstitusi. Lembaga ini terbentuk pada tanggal 13 Agustus 2003. Dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.²³ Dengan usia yang akan menginjak ke-13 tahun berjalan menjadi prestasi tersendiri dalam berbagai putusan yang telah dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Melalui perjalanan panjang dan berbagai gejolak social ekonomi, politik, dan hukum dihadapi bangsa Indonesia, dari perubahan-perubahan tersebutlah kemudian diundangkannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.²⁴

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka mempunyai peranan penting guna menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan kewenangan dan kewajibannya sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945. Kewenangan Mahkamah Konstitusi sangatlah menentukan nilai konstitusionalisme sebuah UU yang dibentuk oleh DPR. Berkaitan dengan kewenangan mahkamah konstitusi telah ditegaskan dalam Pasal 24C UUD 1945, bahwa;

²³ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam penjelasan, Undang-undang ini merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-undang tersebut dilatarbelakangi karena terdapat beberapa ketentuan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan.

²⁴ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam penjelasan, Undang-undang ini merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-undang tersebut dilatarbelakangi karena terdapat beberapa ketentuan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan.

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selanjutnya, mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan umum atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.”²⁵

Mahkamah Konstitusi seperti yang dikonstruksikan dalam UUD 1945 mempunyai 4 (empat) kewenangan dan 1 (satu) kewajiban sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24C dan Pasal 7B. Keempat kewenangan itu adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (1) menguji Undang-Undang (UU) terhadap UUD, (2) memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, (3) memutus pembubaran partai politik, dan (4) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Adapun kewajibannya adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden dan/ atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa penghianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/ atau pendapat bahwa Presiden dan/ atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/ atau Wakil Presiden.²⁶

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga negara yang memiliki kewenangan pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar, alasan berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi dalam rangka menegakkan hukum

²⁵ Lihat Pasal 24C UUD 1945.

²⁶ Soimin dan Mashuriyanto, *Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2013), hlm. 63-64.

materiil dibentuk dengan fungsi sebagai berikut ; pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpreter of the constitution*), pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*), pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen' constitutional rights*), dan sebagai pelindung hak asasi manusia (*the protector human rights*).dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi Indonesia sebagaimana cita dasar bernegara bagi bangsa Indonesia. Sehingga UUD 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana telah mengalami perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011.²⁷

Secara filosofis ide dasar pembentukan Mahkamah Konstitusi adalah untuk menciptakan sebuah sistem ketatanegaraan di Indonesia yang menganut asas pemisahan kekuasaan (*separation of power*) secara fungsional dan menerapkan “*check and balances*” untuk menggantikan secara bertahap penggunaan asas pendistribusian kekuasaan (*distribution of power*) dan paham integralisme dari lembaga tinggi negara, dengan alasan bahwa :²⁸

- a. Negara Indonesia merupakan negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, bertujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa dan negara yang tertib, bersih, makmur, dan berkeadilan;
- b. Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya sebagaimana ditentukan oleh UUD 1945;

²⁷ Maruar Siahaan, Hukum Acara*op. cit.*, hlm. 9.

²⁸ Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung,:PT Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 167-168.

- c. Berdasarkan ketentuan yang termuat dalam UUD 1945 Pasal 24C, pengaturan tentang pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara, dan ketentuan lainnya diatur dalam undang-undang.

Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, maka Mahkamah Konstitusi terikat pula pada prinsip-prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan.

Dalam melaksanakan wewenangnya, Mahkamah konstitusi menganut prinsip “*checks and balances*” yang menempatkan semua lembaga negara dalam kedudukan setara sehingga terdapat keseimbangan dalam penyelenggaraan negara dan member kesempatan untuk dapat saling mengoreksi kinerja antarlembaga. Sedangkan James Medison menjabarkan prinsip dari “*check and balances*” yaitu bertumpu pada empat unsure penting, yaitu :²⁹

- 1). Perlu adanya pemisahan kekuasaan;
- 2). Kedaulatan dibagi antara pusat dan negara bagian (Indonesia : daerah);
- 3). Perlunya perlindungan hak asasi manusia;
- 4). Anggota kongres dan presiden dipilih langsung oleh rakyat.

Unsur yang pertama terealisasi dengan Pasal 20 perubahan UUD 1945; unsur kedua tersurat dan tersirat dalam Pasal 18, Pasal 18A. Pasal 18B, Pasal 22C, serta Pasal 22E perubahan UUD 1945; unsur ketiga terurai secara mendetail dalam Pasal 28- Pasal 28J perubahan UUD 1945; dan unsur keempat menjelma menjadi Pasal 6A perubahan UUD 1945.

²⁹ *Ibid.*, hlm. 118.

3. Teori Lembaga Perwakilan

Fungsi parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat yang paling pokok menurut Prof. Jimly adalah fungsi representasi atau perwakilan itu sendiri. Lembaga perwakilan tanpa representasi tentu tidak bermakna sama sekali. Dalam hubungan itu, penting dibedakan antara pengertian *representation in presence* dan *representation in ideas*. Pengertian pertama bersifat formal, sedangkan pengertian kedua bersifat substantive, yaitu perwakilan atas dasar aspirasi atau idea. Dalam pengertian yang formal, keterwakilan itu sudah dianggap ada apabila secara fisik dan resmi, wakil rakyat yang terpilih sudah duduk di lembaga perwakilan rakyat.

Akan tetapi, secara substansial, keterwakilan rakyat itu sendiri baru dapat dikatakan tersalur apabila kepentingan nilai, aspirasi, dan pendapat rakyat yang diwakili benar-benar telah diperjuangkan dan berhasil menjadi bagian dari kebijakan yang ditetapkan oleh lembaga perwakilan rakyat yang bersangkutan, atau setidaknya aspirasi mereka itu sudah benar-benar diperjuangkan sehingga mempengaruhi perumusan kebijakan yang ditetapkan oleh parlemen.³⁰

Dengan demikian untuk menjamin keterwakilan substantif itu, prinsip perwakilan dianggap tidak cukup hanya dilihat dari tolak ukur pendapat rakyat sudah disampaikan secara resmi ke lembaga perwakilan rakyat. Untuk menjamin hal itu, masih diperlukan kemerdekaan pers, kebebasan untuk berdemo atau berunjuk rasa, dan bahkan hak mogok bagi buruh dan sebagainya, sehingga keterwakilan formal diparlemen itu dapat dilengkapi secara substantif. Dengan

³⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 39-41.

demikian, perwakilan formal memang dapat dianggap penting, tetapi tidak mencukupi (*it's necessary, but not sufficient*) untuk menjamin keterwakilan rakyat secara sejati dalam system demokrasi perwakilan yang dikembangkan dalam praktik.

Sebelum UUD 1945 diamandemen, kedudukan DPR sangatlah kuat. Bukti adanya hal tersebut bisa kita jumpai pada UUD 1945 sebelum amandemen. Secara tegas penjelasan UUD 1945 menyatakan bahwa kedudukan Dewan Perwakilan Rakyat adalah kuat. Dewan ini tidak bisa dibubarkan oleh Presiden (berlainan dengan system parlementer) kecuali itu semua anggota-anggota DPR merangkap menjadi anggota MPR. Oleh karena itu DPR dapat senantiasa mengawasi tindakan-tindakan Presiden dan jika Dewan menganggap bahwa Presiden sungguh melanggar Haluan Negara yang telah ditetapkan oleh UUD atau oleh MPR, maka Majelis itu dapat diundang untuk persidangan istimewa supaya bisa minta pertanggungjawaban Presiden.

Dalam rumusan Penjelasan UUD 1945 angka V tentang system pemerintahan negara, disebutkan “Presiden tidak bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat”. Namun isi rumusan selanjutnya atas ketentuan ini cukup berbobot bagi kedudukan DPR yaitu³¹ :

“Di sampingnya Presiden adalah Dewan Perwakilan Rakyat. Presiden harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat untuk membentuk Undang-Undang (Gesetzgebung) dan untuk menetapkan Anggaran Pendapatan Belanja Negara (Staatbegroting) oleh karena itu Presiden harus bekerja bersama-sama dengan Dewan, akan tetapi Presiden tidak bertanggungjawab kepada Dewan, artinya Presiden tidak tergantung pada Dewan”.

³¹ Dahlan Thaib, *DPR Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta: Liberty, 2004), hlm. 33.

Namun setelah amandemen UUD 1945 yang keempat, dalam Aturan Peralihan Pasal II menyatakan bahwa Dengan ditetapkannya perubahan Undang-Undang Dasar ini, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terdiri atas Pembukaan dan pasal-pasal. Menurut hemat penulis, berarti tidak ada lagi Penjelasan UUD 1945. Tentu saja ini berbeda dengan sebelum amandemen yang memuat adanya Penjelasan UUD 1945. Setelah amandemen UUD 1945, berarti UUD 1945 terdiri atas Pembukaan dan Pasal-Pasal saja. Secara otomatis bunyi frase Presiden bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat yang tertera dalam UUD 1945 sebelum amandemen, berarti sudah tidak berlaku lagi. Bukti kuatnya kedudukan DPR yaitu pada Pasal 7C UUD 1945 (setelah amandemen) yang menyatakan bahwa Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan Dewan Perwakilan Rakyat. Selain itu ada beberapa fungsi dan hak yang dimiliki DPR.

Fungsi dari Dewan Perwakilan Rakyat terdapat dalam UUD 1945 Pasal 20A ayat (1) yaitu fungsi legislasi, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan. Kemudian pada ayat (2) disebutkan bahwa selain hak yang diatur dalam pasal-pasal lain UUD ini, DPR mempunyai hak interpelasi, hak angket, dan hak menyatakan pendapat. Tidak cukup sampai disini, masih ada hak DPR yang lain yang tertera dalam ayat (3) yaitu DPR mempunyai hak mengajukan pertanyaan, menyampaikan usul dan pendapat, serta hak imunitas. Namun sayangnya dalam UUD 1945 tertulis ketentuan lebih lanjut tentang hak DPR dan hak anggota DPR diatur dalam Undang-Undang. Hal ini tentu saja bisa menjadi celah untuk DPR

membuat Undang-Undang dengan lebih mengistimewakan dirinya dibanding rakyat biasa.

Selain itu, DPR juga memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang. Meskipun demikian, setiap rancangan Undang-Undang harus dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. Presiden berhak mengajukan rancangan Undang-Undang ke DPR.³² Begitu pula dengan Anggota DPR, berhak mengajukan usul rancangan Undang-Undang.³³ Dalam hal rancangan Undang-Undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan Undang-Undang tersebut disetujui, maka Undang-Undang tersebut sah menjadi Undang-Undang dan wajib diundangkan.³⁴ Oleh karena itu yang menjadi tolak ukur baik buruknya Undang-Undang bisa diukur dalam pembentukan materi Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945.

Pembentukan undang-undang didasarkan pada perwujudan asas-asas hukum (umum). Asas-asas hukum berfungsi untuk menafsirkan aturan-aturan hukum dan memberikan pedoman bagi suatu perilaku, sekalipun tidak secara langsung sebagaimana terjadi dengan norma-norma perilaku. Asas-asas hukum menjelaskan norma-norma hukum yang di dalamnya terkandung nilai-nilai ideologis tertib hukum.

G. Metode Penelitian

1. Jenis Penelitian

³² Lihat Pasal 5 ayat (1) UUD 1945.

³³ Lihat Pasal 21 UUD 1945.

³⁴ Lihat Pasal 20 ayat (5) UUD 1945.

Penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka (*library research*) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian atas UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR.

2. Fokus Penelitian

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR.

3. Sumber Bahan Hukum Penelitian

a. Bahan hukum primer, yaitu bahan yang mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis yang terdiri dari peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian ini. Dalam penelitian ini terdiri dari :

- 1) Undang-Undang Dasar 1945
- 2) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian atas UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR
- 3) Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014
- 4) Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011 tentang pengujian atas UU Nomor 32 tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah
- 5) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah

6) Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang bersifat menjelaskan terhadap hukum primer, dan tidak mempunyai kekuatan mengikat secara yuridis, yang terdiri dari buku-buku literatur, jurnal, karya ilmiah yang berhubungan dengan penelitian ini

c. Bahan hukum tersier, yaitu bahan yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder, yang terdiri dari: 1) Kamus Besar Bahasa Indonesia; 2) Kamus Inggris – Indonesia; 3) Kamus Istilah Hukum; 4) Ensiklopedia.

4. Teknik Pengumpulan Bahan Hukum

Pengumpulan data yang digunakan dalam penelitian ini adalah dengan melakukan studi pustaka, yakni dengan mengkaji dan mempelajari buku-buku, jurnal, makalah, dan peraturan perundang-undangan. Hal ini dilakukan dengan maksud untuk mempertajam analisis.

5. Metode Pendekatan

Pendekatan yang digunakan ada dua yaitu pendekatan yuridis normatif dan pendekatan kasus. Pendekatan yuridis normatif dipilih karena penelitian ini beranjak dari peraturan perundang-undangan, pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang di ilmu hukum sedangkan pendekatan kasus dipilih karena melakukan telaah terhadap kasus yang berkaitan dengan masalah yang dihadapi yang telah menjadi putusan pengadilan dan telah mempunyai kekuatan hukum tetap (*inkracht*). Melalui pendekatan ini diharapkan dapat menemukan

jawaban atas permasalahan yang diangkat dalam tesis ini ditinjau dari perspektif teori konstitusi.

6. Analisis Bahan Hukum

Metode analisis bahan hukum yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah deskriptif kualitatif yaitu pengelompokan dan penyesuaian data-data yang diperoleh dari suatu gambaran sistematis yang didasarkan pada teori dan pengertian hukum yang terdapat dalam ilmu hukum untuk mendapatkan kesimpulan yang signifikan dan ilmiah. Bahan hukum yang diperoleh dari penelitian disajikan dan diolah secara kualitatif dengan langkah-langkah sebagai berikut: a. Bahan hukum yang diperoleh dari penelitian diklasifikasikan sesuai dengan permasalahan dalam penelitian; b. Hasil klasifikasi bahan hukum selanjutnya disistematisasikan; c. Bahan hukum yang telah disistematisasikan kemudian dianalisis untuk dijadikan sebagai dasar dalam pengambilan kesimpulan nantinya.

H. Sistematika Pembahasan

Pembahasan dalam kajian ini, akan diuraikan menjadi beberapa Bab serta Sub Bab dan untuk memudahkan dalam penulisan dan supaya mudah dipahami secara runtut. Adapun kerangka penulisannya tersistematika sebagai berikut :

Bab Pertama pendahuluan, meliputi latar belakang masalah yang merupakan awal mula timbulnya masalah, rumusan masalah yang diwujudkan dalam bentuk beberapa pertanyaan mendasar seputar putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014, tujuan penelitian, manfaat penelitian, tinjauan pustaka, landasan teori yang terdiri dari tiga teori yaitu teori Negara

Hukum, Penegakan Hukum, dan Kedudukan Anggota DPR dalam Hukum, metode penelitian yang digunakan sebagai upaya mencari, menjelaskan obyek penelitian dan yang terakhir sistematika pembahasan yang merupakan urutan sistematis sebagai cara dalam memudahkan pembahasan.

Bab Kedua membahas pengertian dari teori negara hukum, hierarki hukum, dan Kedudukan MK dalam struktur ketatanegaraan. Pada bab ini akan dijelaskan secara sistematis dan rinci, pengertian dan penjabaran dari ketiga teori tersebut. Bagian ini sangat penting karena dimaksudkan untuk mengetahui pengertian dari negara hukum, hierarki hukum dan kedudukan DPR dalam hukum, sehingga ketika memasuki bab selanjutnya, sudah mengetahui gambaran ketiga teori diatas.

Bab Ketiga membahas teori tentang lembaga perwakilan dalam sistem demokrasi. Pada bab ini ada tiga teori yang akan dijabarkan. Terori tersebut yaitu kedudukan DPR dalam struktur ketatanegaraan, tugas dan fungsi DPR, Pengaturan DPR dalam perundang-undangan. Bagian ini menjadi bagian dari bahan untuk menganalisis pada bab selanjutnya.

Bab Keempat menyajikan informasi berupa bahan hukum, berupa penyajian Deskripsi Bahan Hukum Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, Analisis dari kelemahan Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, Analisis konsistensi Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014 dan Putusan MK Nomor 73/PUU-IX/2011. Dalam deskripsi Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, Meliputi pokok perkara yang diajukan ke MK, Pendapat-pendapat para hakim MK hingga risalah sidang MK No. 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245

tentang penyidikan anggota DPR. Kemudian UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 dalam hal penyidik harus meminta ijin dari Presiden apabila akan menyidik anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana.

Bab Kelima merupakan bab penutup yang terdiri dari kesimpulan dan saran-saran.

BAB II

KEDUDUKAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM STRUKTUR KETATANEGARAAN

A. Teori Negara Hukum

1. Pengertian Negara Hukum

Konsep negara hukum merupakan produk dari sejarah, sebab rumusan atau pengertian negara hukum terus berkembang mengikuti sejarah perkembangan peradaban umat manusia. Ditinjau dari perspektif historis perkembangan pemikiran filsafat hukum dan kenegaraan, gagasan mengenai negara hukum sudah berkembang sejak 1800 Sebelum Masehi. Perkembangan awal pemikiran Negara Hukum yaitu pada masa Yunani Kuno. Menurut Jimly Asshiddiqie, gagasan bahwa kedaulatan rakyat tumbuh dan berkembang dari tradisi Romawi, sedangkan tradisi Yunani Kuno menjadi sumber dari gagasan kedaulatan hukum.³⁵

Latar belakang timbulnya pemikiran negara hukum itu merupakan reaksi terhadap kesewenang-wenangan di masa lalu. Untuk itu, unsur-unsur negara hukum mempunyai hubungan erat dengan sejarah dan perkembangan masyarakat dari suatu bangsa. Cita negara hukum itu untuk pertama kalinya dikemukakan oleh Plato dan kemudian pemikiran tersebut dipertegas oleh Aristoteles. Dalam bukunya *Nomoi*, menurut Plato, penyelenggaraan pemerintahan yang baik adalah yang diatur oleh hukum.³⁶ Cita Plato tersebut diteruskan oleh muridnya yang

³⁵ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaanya di Indonesia*. (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve 1994), hlm. 11.

³⁶ Plato, *Republik*, The Modern Library, New York, Hlm. 70. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negaraop. cit.* , hlm. 1.

bernama Aristoteles. Bagi Aristoteles, suatu negara yang baik adalah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkeadilan hukum.³⁷

Dalam negara, bukan manusia yang memerintah, tetapi pikiran yang adil, dan kesusilaan yang menentukan baik buruknya suatu hukum. Menurut Aristoteles, manusia perlu dididik menjadi warga yang baik, yang bersusila, yang akhirnya akan menjelmakan manusia yang bersikap adil. Apabila keadaan semacam itu telah terwujud, maka tercapailah suatu negara hukum. Karena tujuan negara adalah kesempurnaan warganya yang berdasarkan atas keadilan.³⁸ Menurut Aristoteles, ada tiga unsur pemerintahan yang berkonstitusi, yaitu :³⁹

- a. Pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum,
- b. Pemerintahan dilaksanakan menurut hukum berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang mengesampingkan konvensi dan konstitusi,
- c. Pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan-tekanan yang dilaksanakan pemerintahan despotik.

Konstitusi sebagai norma yang harus menjadi dasar pembentukan norma lainnya dan tidak boleh ada norma yang melebihinya dan semua norma harus dapat diuji dengan norma yang lebih tinggi. Konsep Negara Hukum menurut Aristoteles (384-322 S.M) adalah negara yang berdiri di atas hukum yang menjamin keadilan kepada setiap warga negara.

³⁷ Aristoteles, *Politica*, Benyamin J., trans, Modern Library Book, New York, hlm. 170. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negara ...op. cit.*, hlm. 1.

³⁸ Abu Daud Busroh dan Abu Bakar Busro, *Asas-asas Hukum Tata Negara*, (Jakarta Ghalia Indonesia, 1983), hlm. 109. Dikutip dari Ni'matul Huda, *Negara ...op. cit.*, hlm. 2.

³⁹ Ridwan,HR, *Hukum Administrasi Negara, Ed. Revisi*, Jakarta: Rajawali Pers, 2014, hlm. 2.

Ada dua pandangan dalam memahami ciri negara hukum dijadikan kiblat yaitu *formale rechtsstaat-materiele rechtsstaat* dan *rule of law*. Pertama, pandangan F.J Stahl, menurutnya unsur-unsur negara hukum formil (*rechstaat*) meliputi : a) perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, b) pemisahan kekuasaan, c) setiap tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan, dan d) adanya peradilan administrasi negara yang berdiri sendiri.⁴⁰ Sedangkan menurut Ni'matul Huda ciri-ciri *Rechtssaar* adalah : a) adanya Undang-Undang Dasar atau Konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat; b) adanya pembagian kekuasaan negara; dan c) diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.⁴¹

Kedua, pandangan A.V. Dicey yang merupakan representasi dari kalangan Anglo Saxon dengan ciri *The rule of law*. Menurutya, ciri *rule of law* itu adalah : a) supremasi hukum, dalam arti tidak boleh ada kesewenang-wenangan, sehingga seseorang hanya boleh di hukumjika melanggar hukum; b) kedudukan yang sama di depan hukum baik bagi rakyat biasa maupun bagi pejabat; c) terjaminnya hak-hak manusia oleh undang-undang dan keputusan-keputusan pengadilan.⁴² Berbeda dengan konsep negara hukum Islam atau nomokrasi yang bersumber dari Al-Qur'an, Al-Hadits, Ijma', dan Qiyas. Untuk lebih jelasnya akan penulis sampaikan pada penjabaran di bawah ini.

⁴⁰ Dahlan Thaib, *Kedaulatan Rakyat Negara Hukum dan Konstitusi*, (Yogyakarta: Liberty), 1999, hlm. 23.

⁴¹ Ni'matul Huda, *loc. cit.*

⁴² Moh. Mahfud. MD, *Demokrasi Dan Konstitusi Di Indonesia*, Ctk.2, (Jakarta: PT. Rineka Cipta , 2003), hlm. 28-30. Lihat juga Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1987), hlm. 72.

2. Negara Hukum *Rechtsstaat*

Menurut Bart Hassel dan Piotr Hofmanski, *Rechtsstaat* dalam perkembangannya dibedakan menjadi dua, yaitu *rechtsstaat* klasik dan *rechtsstaat* modern. Tipe *rechtsstaat* klasik dikatakan identik dengan “negara demokratis konstitusional”. Dalam konsep Belanda, menurutnya negara demokratis konstitusional adalah kombinasi antara negara hukum dan demokrasi. Tipe *rechtsstaat* klasik berkembang pada pertengahan abad ke-19. Idennya liberalistik, artinya melindungi warga negara dari tindakan pemerintahan yang sewenang-wenang dengan prinsip demokrasi dimana ide dan kehendak rakyat mempengaruhi pemerintah. Ide ini sejalan dengan model negara demokrasi konstitusional klasik Locke dan Montesquie di satu sisi, dan sisi lain, sejalan dengan model Rousseau.⁴³

Gagasan negara hukum tersebut masih bersifat samar-samar dan tenggelam dalam waktu yang sangat panjang, kemudian muncul kembali dengan lebih eksplisit pada abad ke-19. Hal ini ditandai dengan munculnya konsep *Rechtstaat* dari Friedrich Julius Stahl, yang diilhami oleh pemikiran Immanuel Kant. Menurut F.J. Stahl, unsur-unsur negara hukum (*Rechtsstaat*) adalah sebagai berikut :⁴⁴

1. Perlindungan hak-hak asasi manusia;
2. Pemisahan atau pembagian kekuasaan untuk menjamin hak-hak itu;
3. Pemerintahan berdasarkan peraturan perundang-undangan;
4. Peradilan administrasi

⁴³ Baart Hassel dan Piotr Hofmanski, 1997:32, dikutip dari I Dewa Gede Atmadja, dkk, *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*, (Malang: SETARA Press, 2015), hlm. 134.

⁴⁴ Ridwan, HR, *Hukum ... op. cit.*, hlm. 3.

Pada konsep *rechtsstaat*, awal mulanya negara-negara bersifat feodal, kemudian berkembang menjadi negara absolute, selanjutnya menjadi negara konstitusional. Konsep *rechtsstaat* dimaksudkan untuk mengurangi kekuasaan raja melalui hukum yang bersifat kontraktual dan memberikan kesempatan kepada kelas borjuis untuk masuk ke dalam pemerintahan melalui majelis atau dewan perwakilan. Pada tahap berikutnya dimaksudkan untuk menciptakan kesamaan antara kaya dan miskin dalam pemerintahan.⁴⁵

3. Negara Hukum *Rule of Law*

Sebagian ahli Indonesia menggunakan konsep *Rule of Law* sebagai negara hukum. Ahli hukum Indonesia tersebut misalnya Sunaryati Hartono dan Ismail Suny. Konsep *Rule of Law* ditentukan adanya hukum dan keadilan yang dapat dinikmati setiap masyarakat. Oleh karena itu, *Rule of Law* harus mempunyai system peradilan yang sempurna sehingga rakyat benar-benar dapat menikmati keadilan. Dengan demikian *Rule of Law* adalah jaminan keadilan yang dirasakan oleh masyarakat/bangsa. *Rule of Law* merupakan suatu legalisme yang berarti bahwa keadilan dapat dilayani melalui pembuatan system peraturan dan prosedur yang bersifat objektif, tidak memihak, tidak personal dan otonom. Negara-negara penganut *Rule of Law* pada umumnya negara-negara dengan tradisi common law.⁴⁶

Tipe *Rule of Law* yang digagas oleh A.V. Dicey sudah dikenal secara luas di berbagai negara yang melalui bukunya yang berjudul "*Introduction to The*

⁴⁵ Ali Taher Parasong, Mencegah.....*op. cit.*, hlm. 36.

⁴⁶ Yopi Gunawan, kristian, *Perkembangan Konsep Negara Hukum dan Negara Hukum Pancasila*, (Bandung, :PT. Refika Aditama, 2015), hlm23.

Study of The Law of The Constitution". Menurut A.V.Dicey, tipe negara hukum ini merupakan paham negara hukum yang paling cocok bagi Inggris. *Rule of Law* merupakan suatu paham yang esensial dalam Konstitusi Inggris yang kontras atau berbeda dengan *Droit Administratif* dari Perancis. Ada tiga unsur yang terkandung dalam *Rule of Law* yaitu : ⁴⁷

1. *Supremacy of Law*, dapat dimaknai dengan tidak adanya lagi kekuasaan yang sewenang-wenang. Baik penguasa yang memerintah maupun masyarakat yang diperintah harus tunduk kepada hukum. Dengan demikian, hukumlah yang tertinggi(*supreme*)
2. *Equality before the law*, dalam bahasa Dicey, elemen legal equality diartikan semua warga dari semua kelas tunduk pada satu hukum yang ditegakkan oleh Pengadilan Umum(Ordinary Court). Dalam bahasa Inggris, Dicey menulis: "*In England, the idea legal equality, or of the universal subjection of all classes, to one law administered by the ordinary Court, has been pushed to its utmost limit. With us every official, from the Minister down to a constable or a collector of taxes is under the same responsibility for every act done without legal jurisdiction as any other citizen*"
Intinya, baik Menteri ke bawah sampai pegawai pemungut pajak, harus mempertanggungjawabkan tindakannya dan tunduk pada yuridiksi pengadilan yang sama, seperti warga negara lainnya. Inilah yang membedakan antara Rule of law di Inggris dengan Etat de droit Perancis, yang mana di Perancis, badan dan/pejabat administrasi yang merugikan atau melakukan pelanggaran jabatan diadili oleh Pengadilan Administrasi.
3. *Constitution based on human rights* (Konstitusi yang berdasarkan hak asasi), dimaknai bahwa hak asasi, yaitu kebebasan personal atau individu dilindungi melalui putusan pengadilan. Contohnya terwujud dalam asas bahwa hakim memberikan remedy (memulihkan hak) jika hak seseorang dilanggar.

Beberapa tokoh ilmu hukum, ada yang memperluas cakupan dari Rule of Law. Salah satu di antara tokoh tersebut yaitu seorang penegak hukum/ jurisdik bernama Berry M. Hager. Dalam bukunya yang berjudul "*The Rule of Law: A*

⁴⁷ I Dewa Gede Atmadja, dkk, Teori ... *op. cit.*, hlm. 143-144.

Lexicon for Policy Makers”, Berry M. Hager memperluas cakupan unsur-unsur

Rule of law dengan menawarkan inti dari elemen-elemennya sebagai berikut :

1. *Constitutioonalism*;
2. *Law govern the government* (Hukum yang mengatur pemerintahan);
3. *An independent judiciary* (Independensi peradilan);
4. *Law must be fairly and consistently applied* (Hukum harus diterapkan secara jujur dan konsisten);
5. *Law is transparent and acessable to all* (Hukum transparan dan dapat diakses oleh semua orang)
6. *Aplication of the law is efficient and timely* (penerapan hukum tepat waktu dan tepat guna);
7. *Property and economic rights are protected, including contract*,(hak milik dan hak ekonomi termasuk kontrak dilindungi);
8. *Human and intellectual rights are protected* (Hak asasi manusia dan hak intelektual dilindungi); dan
9. *Law can be changed by an established process which itself is transparent and acessable to all* (Hukum dapat diubah sesuai dengan prosedur yang ditetapkan secara transparan dan dapat diakses oleh semua orang).

Ahli Hukum Tata Negara Indonesia, Jimly Asshiddiqie dalam bukunya berjudul “ Menuju Negara Hukum yang Demokratis”, memperluas unsure-unsur Rule of Law dengan menyebutkan 12 (dua belas) sarana penyangga terwujudnya negara hukum, yaitu :⁴⁸

- a. Supremasi hukum (*supremacy of law*);
- b. Persamaan di muka hukum (*equality before the law*);
- c. Asas Legalitas (*due process of law*);
- d. Pembatasan kekuasaan;
- e. Organ-organ pendukung yang independen;
- f. Peradilan bebas dan tidak memihak
- g. Peradilan Tata Usaha Negara;
- h. Peradilan Tata Negara (*constitutional court*);
- i. Perlindungan hak asasi manusia;
- j. Bersifat demokratis (*demoktaishe rechtsstaat*);
- k. Berfungsi sebagai sarana mwujudkan tujuan bernegara (*welfare rechtsstaat*).

⁴⁸ Jimly Asshiddiqie, *Menuju Negara Hukum yang Demokratis*, Sekretariat dan Kepaniteraan MK, Jakarta,2008. Dikutip dari I Dewa Gede Atmadja,dkk, Teori*op. cit.*, hlm. 145-146.

Kedua macam negara hukum di atas, mempunyai kesamaan dalam unsur-unsurnya. Persamaan pokok antara *rechtsstaat* dengan *rule of law* adalah adanya keinginan untuk memberikan jaminan terhadap hak-hak asasi manusia. Keinginan memberikan perlindungan dan penghormatan terhadap hak asasi itu, telah diimpikan sejak berabad-abad lamanya dengan perjuangan dan pengorbanan yang besar.⁴⁹

4. Negara Hukum *Socialist Legality*

Tipe ini dianut oleh negara-negara Sosialis-komunis. Pemikiran-pemikirannya dikembangkan oleh juris-juris sosialis seperti dalam forum ilmiah di warsawa (Polandia), yang dikenal “Warsawa Qolloqium”(1958). Perbedaan yang prinsipil antara tipe *Socialist Legality* dengan tipe *Rule of Law* dapat digambarkan empat perbedaan.

Pertama, Supremasi Hukum (*Supremacy of Law*). Dalam tipe *Socialist Legality*, “supremasi hukum hanya slogan karena hukum tunduk pada kepentingan ideology-politik sosialisme. Sebaliknya, dalam tipe *Rule of Law*, supremasi hukum dijunjung tinggi sebagaimana ditegaskan dalam Kongres International Commision of Jurist di New Delhi (1959) bahwa semua lembaga dan prosedur untuk melindungi hak asasi manusia dalam menjunjung tinggi harkat dan martabata manusia (*human dignity*) diletakkan di bawah hukum.

Kedua, Asas Legalitas (*Principle of Legality*). Meskipun dalam konstitusi negara-negara sosialis asas legalitas diatur dalam konstitusinya, tetapi dalam

⁴⁹ Miriam Budiarjo, Dasar....*op. cit.*, hlm. 57-58.

prakteknya, arti material asas legalitas dikesampingkan. Seperti pemberlakuan asas retroaktif (peraturan berlaku surut) yang dipraktekkan untuk menjustifikasi (pembenaran) kepentingan revolusi dansosialisme. Sementara tipe *Rule of Law* asas legalitas merupakan spirit dari negara yang diperintah oleh hukum dan bukan oleh manusia (*government by law not by man*). Asas Legalitas tidak boleh dilanggar atau disimpangi, baik legalitas dalam arti formal maupun dalam arti material.

Ketiga, Kebebasan Hakim (Independence Judge). Pada tipe socialist legality, meskipun diakui prinsip independensii hakim, sebagaimana tertulis baik dalam Konstitusi maupun instruksi-intruksi menurut system hukum sosialis, namun prinsip independensi hakim selalu digandengkan dengan syarat hakim harus tunduk pada kebijakan negara. Hal ini berbeda dengan asas kebebasan hakim (*independence judge*) pada tipe *Rule of Law* yang meniscayakan bahwa hakim harus bebas dan tidak memihak (*impartial*) dalam memutuskan perkara. Para hakim hanya tunduk pada hukum.

Keempat, Perlindungan Hak Asasi Manusia (Protection of Human Rights). Hak Asasi Manusia terkait dengan kebebasan warga negara termasuk kebebasan pers, kebebasan mengemukakan pendapat, serta hak-hak politik dan social dipandang essensial, mendasar bagi negara hukum dan demokrasi. Namun berbeda bagi tipe *Socialist Legality*, dalam kebebasan berbicara (*freedom of speech*) disini titik tekannya bukan pada "*freedom of speech*" dan "*freedom of the*

press”, namun [pada *responsibility* (pertanggungjawaban) kebebasan berbicara dan kebebasan pers.⁵⁰

Hal penting yang perlu dicatat pada negara tipe ini adalah bahwa Konstitusi berbagai negara sosialis-komunis, dilegalkan kebebasan melakukan propaganda anti agam. Kebebasan anti agam bagi bangsa Indonesia jelas merupakan tindakan illegal dan bertentangan dengan Dasar Negara Republik Indonesia Pancasila. Adapun unsur-unsur dari tipe negara hukum Socialist Legality yaitu :⁵¹

- 1) Perwujudan sosialisme;
- 2) Hukum Sebagai alat politik di bawah ideologis sosialis;
- 3) Pengutamaan kewajiban kepada negara daripada perlindungan hak-hak asasi manusia.

5. Negara Hukum Nomokrasi Islam

Nomokrasi Islam merupakan suatu negara hukum yang memiliki prinsip-prinsip umum sebagai berikut : a) Prinsip kekuasaan sebagai amanah, b) Prinsip musyawarah (musyawarat), c) Prinsip keadilan, d) Prinsip persamaan, e) Prinsip pengakuan dan perlindungan setiap hak-hak asasi manusia, f) Prinsip peradilan bebas, g) Prinsip perdamaian, h) Prinsip kesejahteraan, dan i) Prinsip ketaan rakyat.⁵²

Predikat negara dalam Islam yang paling tepat adalah nomokrasi Islam, artinya bahwa kekuasaan yang didasarkan kepada hukum-hukum yang berasal dari Allah SWT, dan arena Tuhan itu abstrak dan hanya hukum-Nyalah yang

⁵⁰ I Dewa Gede Atmadja, dkk, *Teori ...op. cit.*, hlm.146-149.

⁵¹ *Ibid*, hlm. 149.

⁵² Green Mind Community, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, (Yogyakarta: Total Media, 2009), hlm 170.

nyata tertulis. Atau meminjam istilah dari Majid Khadduri, bahwa nomokrasi Islam adalah suatu system pemerintahan yang didasarkan pada asas-asas dan kaidah-kaidah hukum Islam (Syari'ah). Ia merupakan sebagai “*rule of Islamic law*”.⁵³

Muhammad Tahir Azhary menarik kesimpulan bahwa nomokrasi Islam adalah predikat yang paling tepat untuk konsep negara hukum dari sudut hukum Islam. Nomokrasi Islam memiliki atau ditandai oleh prinsip-prinsip umum yang digariskan dalam al-Qur'an dan dicontohkan dalam Sunnah. Prinsip musyawarah, keadilan dan persamaan merupakan prinsip-prinsip yang menonjol dalam nomokrasi Islam.⁵⁴

6. Negara Hukum Pancasila

Hukum yang baik menurut Lawrence Friedman harus selalu memuat unsur-unsur system hukum yang terdiri dari 3 bagian yaitu struktur hukum (*legal structure*), substansi hukum (*legal structure*), dan budaya hukum (*legal culture*).⁵⁵ Oleh sebab itu, segala sesuatu yang akan dilaksanakan dalam sebuah system hukum nasional suatu negara harus disesuaikan dengan kondisi dan kepentingan atau tujuan negara yang bersangkutan. Dalam menyesuaikan dengan nilai-nilai atau prinsip-prinsip yang terdapat dalam Pancasila (sebagai *filosche grondslag*) dan Undang-Undang Dasar 1945 (sebagai *stats fundamental norm*).

⁵³ *Ibid*, hlm 172.

⁵⁴ Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum ;Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya dilihat dari Segi Hukum Islam,Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Bulan Bintang,1992), hlm 66.

⁵⁵ Lawrence Friedman, *American Law*, London : W.W. Norton & Company, 1984, page 6. Dikutip dari Yopi Gunawan,kristian, *Perkembangan... op. cit.*, hlm 1.

Segala hal yang akan dilaksanakan di Indonesia wajib disesuaikan dengan nilai-nilai yang terdapat dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 karena kedua hal ini merupakan dasar dalam melaksanakan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Selain itu, segala sesuatu yang dilaksanakan di Indonesia tentunya harus berdasarkan hukum mengingat Negara Indonesia adalah Negara Hukum.

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyebutkan bahwa Indonesia adalah negara hukum tanpa menyebutkan kata *rechtsstaat*. Rumusan ini menunjukkan bahwa negara hukum Indonesia memiliki karakter tersendiri, yaitu menggabungkan nilai utama *rechtsstaat* yaitu kepastian hukum dan nilai utama dari *rule of law*, yaitu kemanfaatan dan keadilan.⁵⁶

Teori ini mengakui adanya kedaulatan hukum atau supremasi hukum di Indonesia yang dipertegas dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah Negara Hukum.⁵⁷ Tujuan hukum adalah untuk mencegah terjadinya kesewenangan para penguasa yang bersifat untuk kepentingan golongan ataupun pribadi. Hukum dalam pelaksanaannya perlu dituangkan dalam suatu peraturan sehingga penguasa dalam mengambil kebijakan maupun keputusan harus sesuai dengan peraturan-peraturan yang ada. Dengan demikian, maka harus ada pembatasan kekuasaan melalui konstitusi agar tidak disalahgunakan oleh penguasa.

⁵⁶ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1982, hlm. 15. Dikutip dari Ali Taher Parasong, *Mencegah ... op. cit.*, hlm. 55.

⁵⁷ Lihat UUD NRI 1945 Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3).

Menurut Oemar Senoadji, negara hukum Indonesia memiliki cirri-ciri khas Indonesia. Pancasila dipandang sebagai dasar pokok hukum Indonesia, sehingga Negara Hukum Indonesia dapat pula dinamakan sebagai Negara Hukum Pancasila. Beberapa ciri khas Negara Hukum Pancasila yaitu :⁵⁸

- a. Hak asasi sebagai unsur essensial negara hukum sesuai penghormatan martabat manusia (human dinity) ditekankan pada keseimbangan perlindungan kepentingan individu dan masyarakat. Inti ciri khas hukum Indonesia tercermin dalam Hukum Adat sebagaimana dikemukakan oleh Soepomo, bahwa “ Struktur hukum adat” memandang bahwa kepentingan individual selaras dengan kepentingan sosial.
- b. Kebebasan beragama sesuai dengan sila Ketuhanan Yang Maha Esa dijamin oleh konstitusi. Tetapi, sila ini dengan tegas menolak propaganda anti agama dan paham atheis sebagaimana di negara-negara Barat. Di Barat, kebebasan beragama konotasinya negative, artinya, orang bebas memeluk kepercayaan agamanya masing-masing, tetapi bebas pula propaganda anti agama dan untuk tidak memeluk agama (atheis).
- c. Dengan tidak mengabaikan hak-hak sosial, ekonomi dan kultural, yang harus diakui dan diperkembangkan dalam suatu Negara Hukum, hendaknya diperkenankan kebebasan berpikir dan berbicara, namun harus bertanggung jawab. Dalam tingkatan Hukum Nasional ada 5 tanggungjawab, yakni : tanggung jawab atas keselamatan negara, kepentingan rakyat banyak, kepribadian bangsa, kesusilaan, dan pertanggungjawaban kepada Tuhan.
- d. Dalam keadaan darurat negara (*staatsnoodrechts*), meskipun hak-hak asasi dapat dikesampingkan, tetapi penyimpangan itu jangan sampai melebihi dari yang diperlukan untuk menghadapi keadaan luar biasa.

Pemikiran Philipus M. Hadjon mengenai Negara Hukum Pancasila dikemukakan dalam disertasinya yang dibukukan dengan judul “*Perlindungan Hukum Bagi Rakyat*” dengan merujuk asas Hukum Tata Negara Indonesia, yaitu asas demokrasi dan asas negara hukum dengan dasar negara Pancasila. Beberapa ciri Negara Hukum Pancasila menurut Philipus M. Hadjon yaitu :⁵⁹

⁵⁸ I dewa Gede atmadja, Teori ... *op. cit*, hlm. 154.

⁵⁹ *Ibid.*, hlm. 157.

- a. Keserasian hubungan antara pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan nasional;
- b. Hubungan yang fungsional dan proporsional antara kekuasaan negara;
- c. Prinsip penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan sarana terakhir; dan
- d. Keseimbangan antara hak dan kewajiban.

Ciri essential Negara Hukum Pancasila adalah berpangkal pada asas kekeluargaan, musyawarah mufakat berlandaskan hukum adat, dan perlindungan hak asasi manusia dengan prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban dan fungsi hukum pengayoman. Rumusan Hasil Simposium Universitas Indonesia tentang Indonesia Negara Hukum yaitu :⁶⁰

- a. Negara Republik Indonesia adalah suatu Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Pancasila sebagai dasar negara yang mencerminkan jiwa bangsa Indonesia, harus menjiwai semua peraturan hukum dan pelaksanaannya. Dalam Negara Indonesia, dimana falsafah Pancasila begitu meresap, hingga negara kita dapat dinamakan Negara Pancasila, asas kekeluargaan merupakan titik tolak dari kehidupan kemasyarakatan.
- b. Ciri-ciri khas bagi Negara Hukum adalah :
 - 1). Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi, yang mengandung persamaan dibidang politik, hukum, social, ekonomi, cultural dan pendidikan.
 - 2). Peradilan yang bebas tidak memihak, tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan/ kekuatan lain apapun.
 - 3). Legalitas dalam arti hukum dalam segala bentuknya.

Pandangan yang disampaikan oleh Muhammad Tahir Azhary, beliau menyimpulkan bahwa meskipun dalam penjelasan Undang-Undang Dasar 1945 digunakan istilah *rechtsstaat*, namun konsep *rechtsstaat* yang dianut oleh Negara Indonesia bukan konsep negara hukum Barat (Eropa Kontinental) dan bukan pula konsep *rule of law* dari Anglo-Saxon, melainkan konsep Negara Hukum

⁶⁰ *Ibid.*, hlm. 158.

Pancasila sendiri dengan ciri-ciri (1) ada hubungan yang erat antara agama dan negara; (2) bertumpu pada Ketuhanan Yang Maha Esa; (3) Kebebasan beragama dalam arti positif; (4) ateisme tidak dibenarkan dan komunisme dilarang; serta (5) asas kekeluargaan dan kerukunan. Adapun unsur-unsur pokok Negara Hukum RI : (1) Pancasila; (2) MPR; (3) Sistem Konstitusi; (4) persamaan; dan (5) peradilan yang bebas.⁶¹

Adapun lima unsur utama itu, sebagaimana telah dijelaskan diatas bertumpu pada suatu prinsip yang sangat mendasar bagi segenap bangsa Indonesia yaitu Sila Pertama ini dari Pancasila Ketuhanan Yang Maha Esa. Sila pertama ini menurut Hazairin mempunyai posisi yang sangat istimewa, ia terletak diluar ciptaan akal budi manusia.⁶² Dengan sila Ketuhanan Yang Maha Esa inilah Negara Hukum Pancasila memiliki bukan hanya suatu cirri tertentu tetapi cirri yang paling khusus dari semua konsep negara hukum baik konsep Barat (*rechtsstaat* dan *rule of law*) maupun apa yang disebut sebagai *socialist legitly*. Sila pertama dari Pancasila, mencerminkan konsep monoteisme atau tauhid. Hal ini sesuai dengan doktrin al-Quran antara lain dalam Surah al-Kahfi/ 18:10 yang mengajarkan bahwa Tuhan bagi seluruh manusia adalah Allah Yang maha Esa. Sila pertama merupakan pula dasar kerohanian dan dasar moral bagi Bangsa Indonesia dalam bernegara dan bermasyarakat, artinya penyelenggaraan

⁶¹ Muhammad Tahir Azhary, Negara ...*op. cit.*, hlm 71-72.

⁶² Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, Jakarta : Tintamas, 1973, hlm. 5. Dikutip dari Muhammad Tahir Azhary, Negara ...*op. cit.*, hlm 72.

kehidupan bernegara dan bermasyarakat wajib memperhatikan dan mengimplementasikan petunjuk-petunjuk Tuhan Yang Maha Esa.⁶³

Nilai-nilai Negara Hukum Pancasila merupakan harapan-harapan, keinginan dan keharusan. Nilai berarti sesuatu yang ideal, merupakan sesuatu yang dicita-citakan, diharapkan dan menjadi keharusan. Nilai yang terkandung dalam Pancasila bersifat universal, yang diperjuangkan oleh hampir semua bangsa-bangsa di dunia. Nilai-nilai dasar yang terkandung dalam Pancasila memiliki daya tahan dan kemampuan untuk mengantisipasi perkembangan zaman.⁶⁴

Pertama, nilai-nilai Ketuhanan Yang Maha Esa. Nilai Ketuhanan Yang Maha Esa merupakan landasan spiritual, moral dan etik. Salah satu ciri pokok dalam negara hukum Pancasila ialah adanya jaminan terhadap kebebasan beragama. Mochtar Kusumaatmadja berpendapat, asas ketuhanan mengamanatkan bahwa tidak boleh ada produk hukum nasional yang bertentangan dengan agama atau menolak atau bermusuhan dengan agama.⁶⁵

Kedua, nilai kemanusiaan yang adil dan beradab. Nilai ini menunjukkan bahwa manusia diakui dan diperlakukan sesuai dengan harkat dan martabatnya sebagai makhluk Tuhan Yang Maha Esa. Berdasarkan nilai tersebut, dikembangkan sikap saling mencintai sesama manusia, sikap tenggang rasa dan sikap tidak semena-mena terhadap orang lain. Berdasarkan nilai-nilai kemanusiaan, maka

⁶³ Ahmad Azhar Basyar, *Hubungan Agama dan Pancasila*, Yogyakarta; Universitas Islam Indonesia, 1985, hlm.9-10. Dikutip dari Muhammad Tahir Azhary, *Negara ...op. cit.*, hlm 72.

⁶⁴ Ali Taher Parasong, *Mencegah op. cit.*, hlm. 64-65..

⁶⁵ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Bandung: PT Alumni, 2002, hlm. 12. Dikutip dari Ali Taher Parasong, *Mencegah op. cit.*, hlm. 65.

Indonesia menentang segala macam bentuk eksploitasi, penindasan oleh satu bangsa terhadap bangsa lain, oleh satu golongan terhadap golongan lain, dan oleh manusia terhadap manusia lain, oleh penguasa terhadap rakyatnya.

Ketiga, Nilai Persatuan Indonesia. Sila Persatuan Indonesia ini mengandung nilai bahwa Indonesia menempatkan persatuan, kesatuan, serta kepentingan dan keselamatan bangsa dan negara di atas kepentingan pribadi dan golongan. Persatuan Indonesia terkait dengan paham kebangsaan untuk mewujudkan tujuan nasional. Persatuan dikembangkan atas dasar Bhineka Tunggal Ika, dengan memajukan pergaulan demi kesatuan dan persatuan bangsa. Sehingga hukum Indonesia harus merupakan hukum nasional yang berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia.

Keempat, Nilai Kedaulatan Rakyat. Nilai kedaulatan rakyat menjadi dasar demokrasi di Indonesia. Nilai ini menunjuk kepada pembatasan kekuasaan negara dengan partisipasi rakyat dalam pengambilan keputusan. Nilai-nilai demokratik mengandung tiga prinsip, yaitu pembatasan kekuasaan negara atas nama hak asasi manusia, keterwakilan politik dan kewarganegaraan. Nilai ini menunjukkan manusia Indonesia mempunyai kedudukan, hak dan kewajiban yang sama, Setiap warga negara dalam menggunakan hak-haknya harus menyadari perlunya selalu memperhatikan dan mengutamakan kepentingan negara dan kepentingan masyarakat. Kebijakan dalam permusyawaratan perwakilan mendambakan terwujudnya masyarakat yang demokratis, maka gerakan massa yang terjadi harus dilakukan dengan cara-cara yang demokratis. Kedudukan hak dan kewajiban yang sama, tidak boleh ada satu kehendak yang dipaksakan kepada pihak lain.

Kelima, nilai Keadilan Sosial. Sila keadilan social bagi seluruh rakyat Indonesia menunjukkan bahwa manusia Indonesia menyadari hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan social dalam masyarakat Indonesia. Keadilan sosial memiliki unsur pemerataan, persamaan dan kebebasan yang bersifat komunal. Dalam rangka ini dikembangkanlah perbuatan yang luhur yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan. Untuk itu dikembangkan sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain. Nilai keadilan social mengamanatkan bahwa semua warga negara mempunyai hak yang sama dan sama dihadapan hukum.

Sila keadilan social bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung nilai-nilai bahwa setiap peraturan hukum, baik undang-undang maupun putusan pengadilan mencerminkan semangat keadilan. Keadilan dimaksudkan adalah semangat keadilan social bukan keadilan yang berpusat pada semangat individu. Keadilan tersebut haruslah dapat dirasakan oleh sebagian besar masyarakat Indonesia, bukan oleh segelintir golongan tertentu.

Penegakan hukum dan keadilan ini merupakan wujud kesejahteraan manusia lahir dan batin, sosial dan moral. Kesejahteraan rakyat lahir dan batin, terutama terjaminnya keadilan social bagi seluruh rakyat, yaitu sandang, pangan, papan, rasa keamanan dan keadilan, serta kebebasan beragama/kepercayaan. Cita-cita keadilan social ini harus diwujudkan berdasarkan UUD dan hukum

perundangan yang berlaku dan ditegaskan secara melembaga berdasarkan UUD 1945.⁶⁶

B. Hierarki Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia

Dalam sistem hukum Indonesia ,peraturan perundang-undangan (hukum tertulis) disusun dalam suatu tingkatan yang disebut hierarki peraturan perundang-undangan. Sepanjang sejarah pendirian Indonesia, penulis mencermati, negara telah berulang kali melakukan penataan susunan hierarkis peraturan perundang-undangan. Dalam istilah yang digunakan Dr. Ni'matul Huda sebagai Evolusi tata urutan Peraturan Perundang-Undangan.⁶⁷ Pertama kali tertib urutan perundang-undangan diatur dalam Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang sumber tertib hukum Republik Indonesia dan tata urutan perundang-undangan Republik Indonesia, yang urutannya adalah :⁶⁸

- a. UUD 1945
- b. Ketetapan MPRS/MPR
- c. Undang-Undang/ Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
- d. Peraturan Pemerintah
- e. Keputusan Pemerintah
- f. Peraturan-peraturan pelaksanaan lainnya seperti:
Peraturan Menteri,
Instruksi Menteri, dan lain-lainnya.

Tata urutan di atas menunjukkan tingkat-tingkat dari masing-masing bentuk yang bersangkutan dimana yang disebut lebih dahulu mempunyai kedudukan lebih tinggi daripada bentuk-bentuk yang tersebut di bawahnya (belakangnya). Selain itu, tata urutan di atas mempunyai konsekuensi hukum

⁶⁶ Ali Taher Parasong, Mencegah *op. cit.*, hlm. 65-74.

⁶⁷ Ni'matul Huda, Negara *op. cit.*, hlm. 45-69.

⁶⁸ *Ibid.*, hlm. 53.

bentuk peraturan atau ketetapan yang tingkatannya lebih rendah tidak boleh mengandung materi yang bertentangan dengan materi yang dimuat di dalam suatu peraturan yang bentuknya lebih tinggi, terlepas dari soal siapakah yang berwenang memberikan penilaian terhadap materi peraturan serta bagaimana nanti konsekuensi apabila suatu peraturan itu materinya dinilai bertentangan dengan materi peraturan yang lebih tinggi.

Dengan berjalannya waktu, muncul gelombang reformasi pada tahun 1998 yang sekaligus mempengaruhi tata urutan peraturan perundang-undangan. Tata perundang-undangan produk periode orde baru di atas kemudian diganti oleh MPR dengan mengeluarkan Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan, yang mengatur urutannya sebagai berikut :⁶⁹

- a. UUD 1945
- b. Ketetapan MPR
- c. Undang-Undang
- d. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu)
- e. Peraturan Pemerintah
- f. Keputusan Presiden
- g. Peraturan Daerah

Menurut keketapan MPR No III/MPR/2000, peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis tersebut mengandung konsekuensi bahwa suatu peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya. Hal ini selaras dengan asas hukum *lex superior derogate inferiori* (hukum yang lebih tinggi mengalahkan hukum yang tingkatannya dibawahnya).

⁶⁹ *Ibid.*, hlm. 59.

Hal ini dimaksudkan agar tercipta kepastian hukum dalam sistem peraturan perundang-undangan.

Melalui Ketetapan MPR No. III/MPR/ 2000, Peraturan Daerah telah secara resmi menjadi sumber hukum dan masuk kedalam tata urutan peraturan perundang-undangan. Ketetapan MPR tersebut menegaskan bahwa Peraturan Daerah merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum di atasnya dan menampung kondisi khusus dari daerah yang bersangkutan.

Pada tanggal 24 Mei 2004 DPR dan Pemerintah telah menyetujui Rancangan Undang-Undang tentang Pembentukan peraturan perundang-Undangan menjadi Undang-Undang (UU No. 10 Tahun 2004). Undang-Undang ini menegaskan bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara. UUD Negara Republik Indoensia Tahun 1945 merupakan hukum dasar dalam peraturan perundang-undangan. Undang-Undang ini juga memerintahkan untuk menempatkan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam Lembaran Negara Republik Indonesia. Penempatan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dalam Lmebaran Negara Republik Indonesia tidak merupakan dasar pemberlakukannya. Disamping itu, diatur mengenai jenis dan hierarki peraturan perundang-undangan (Pasal 7).

Pada tahun 2004, pemerintah menempatkan hierarki peraturan dalam UU, yang sebelumnya dituangkan dalam produk hukum Ketetapan MPR/MPRS sebagaimana telah dibahas di atas. Hal ini ditandai dengan dikeluarkannya UU

No. 10 Tahun 2004 tentang tata urutan perundang-undangan yang jenjangnya adalah :⁷⁰

- a. UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- b. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
- c. Peraturan Pemerintah
- d. Peraturan Presiden
- e. Peraturan Daerah, yang meliputi :
 - Perda Provinsi
 - Perda Kabupaten/Kota
 - Perdes/Peraturan yang setingkat

Setelah UUD 1945 mengalami perubahan dengan Perubahan Pertama sampai Keempat, makin berkembang pengertian bahwa format peraturan dasar ini, terutama menyangkut kedudukan Ketetapan MPR yang sejak lama mendapat kritik dari para ahli hukum tata negara, mengalami perubahan. Kedudukan Ketetapan MPR sebagai salah satu bentuk peraturan tidak dapat dipertahankan. Format peraturan dasar yang dapat dipertahankan secara akademis hanya naskah UUD dan Naskah Perubahan UUD, yang keduanya sama-sama merupakan produk MPR.

Perkembangan kontemporer mengenai “evolusi” peraturan perundang-undangan Republik Indonesia diatur dalam UU No. 12 Tahun 2011, yang mengatur urutan sebagai berikut :⁷¹

- a. UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
- d. Peraturan Pemerintah
- e. Peraturan Presiden
- f. Peraturan Daerah Provinsi
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

⁷⁰ Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 10 Tahun 2004.

⁷¹ Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011.

Pelaksanaan hukum, penegakan *rule of law*, merupakan syarat mutlak bagi berdirinya sebuah bangunan demokrasi. Terdapat 6 (enam) syarat-syarat dasar untuk terselenggaranya pemerintah yang demokratis dibawah *rule of Law*, yaitu: Perlindungan Konstitusional, peradilan atau badan-badan kehakiman yang bebas dan tidak memihak, Pemilihan Umum yang bebas, kebebasan menyatakan pendapat, kebebasan berserikat/berorganisasi dan beroposisi, pendidikan kewarganegaraan.⁷²

Tidak ada kebebasan mutlak tanpa tanggung jawab. Dengan perkataan lain dapat dipahami bahwa dalam konteks kebebasan hakim (*independency of judiciary*) haruslah diimbangi dengan pasangannya yaitu akuntabilitas peradilan (Judicial accountability). Dalam memasuki era globalisasi sekarang ini, menjadi kewajiban bagi kita semua yang bergerak di pemerintahan dan penegakan hukum, baik kalangan teoritis/akademisi maupun praktisi untuk mengkaji secara serius dan mendalam mengenai pengertian "*judicial accountability*" tersebut sebagai pasangan dari "*independency of judiciary*".

C. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi Dalam Negara Hukum

1. Pembentukan Mahkamah Konstitusi

Secara umum, dalam setiap negara yang menganut paham negara hukum, selalu berlaku tiga prinsip dasar, yakni supremasi hukum (*supremacy of law*), kesetaraan di hadapan hukum (*equality before the law*), dan penegakan hukum dengan cara tidak bertentangan dengan hukum (*due process of law*).

⁷² Paulus E Lotulung, Makalah, *Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan*, Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI Denpasar, 14 -18 Juli 2003.

Prinsip penting dalam negara hukum adalah perlindungan yang sama (*equal protection*) atau persamaan dalam hukum (*equality before the law*).

Perbedaan perlakuan hukum hanya boleh jika ada alasan yang khusus, misalnya, anak-anak yang di bawah umur 17 tahun mempunyai hak yang berbeda dengan anak-anak yang di atas 17 tahun. Perbedaan ini ada alasan yang rasional. Tetapi perbedaan perlakuan tidak dibolehkan jika tanpa alasan yang logis, misalnya karena perbedaan warna kulit, gender agama dan kepercayaan, sekte tertentu dalam agama, atau perbedaan status seperti antara tuan tanah dan petani miskin. Meskipun demikian, perbedaan perlakuan tanpa alasan yang logis seperti ini sampai saat ini masih banyak terjadi di berbagai negara, termasuk di negara yang hukumnya sudah maju sekalipun.⁷³

Keberadaan kekuasaan kehakiman di Indonesia berikut dasar hukumnya membuktikan bahwa Indonesia berupaya konsisten dalam menerapkan prinsip-prinsip sebagai negara hukum. Setidaknya melalui badan –badan peradilan akan dapat ditegakkan sendi-sendi hukum, meskipun dalam proses perjalannya akan banyak menemukan benturan-benturan.⁷⁴

Setelah dilakukan amandemen terhadap Undang-Undang Dasar 1945, telah terdapat dua lembaga baru dalam kekuasaan kehakiman, yaitu Komisi Yudisial dan Mahkamah Konstitusi dari kedua lembaga tinggi negara tersebut masing-masing diberikan kewenangan langsung oleh Undang-Undang Dasar 1945 yang terdapat dalam Pasal 24B dan 24C.

⁷³ Munir Fuady, *Teori ... op. cit.*, hlm., 207.

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 16.

Melalui amandemen ketiga terhadap UUD pada tahun 2001 pilihan akhirnya dijatuhkan pada pembentukan MK sebagai lembaga yudikatif yang sejajar dengan MA dengan hak pengujian UU terhadap UUD dan hak-hak tertentu lainnya.⁷⁵ Sedangkan hak *judicial review* atas peraturan perundang-undangan di bawah UU terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi diberikan kepada MA.⁷⁶

Hak uji UU terhadap UUD diberikan kepada MK sebagai lembaga yudikatif yang sejajar dengan pembuat UU selain didasari oleh pandangan perlunya Checks and balances antarlembaga negara, tampaknya mengacu pula pada alasan John Marshall, Ketua Mahkamah Agung Amerika Serikat. John Marshall untuk pertama kalinya dalam sejarah ketatanegaraan melakukan *judicial review* dengan membatalkan Judiciary Act 1789 karena isinya bertentangan dengan konstitusi Amerika Serikat. Ketika itu ada tiga alasan yang dikemukakan oleh Chief Justice Amerika Serikat itu. Pertama, hakim bersumpah untuk menjunjung tinggi konstitusi, sehingga jika ada peraturan yang dianggap bertentangan dengan konstitusi, maka hakim harus melakukan pengujian terhadap peraturan tersebut. Kedua, konstitusi adalah the supreme law of the land sehingga harus ada peluang pengujian terhadap peraturan yang di bawahnya agar isi konstitusi itu tidak dilanggar. Ketiga, hakim tidak boleh menolak perkara

⁷⁵ Seperti memutus pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden, memutus pembubaran parpol, memutus pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melanggar ketentuan tertentu di dalam konstitusi dan memutus sengketa antarlembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.

⁷⁶ Lihat, Pasal 24C UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

sehingga kalau ada yang mengajukan permintaan judicial review, permintaan itu haruslah dipenuhi.⁷⁷

Menurut Mahfud MD, berdasarkan pengalaman dan kenyataan, selain dapat menerima sepenuhnya alasan-alasan Marshall tersebut, ada lagi sebuah alasan tentang perlunya pelebagaan judicial review yakni bahwa UU adalah produk politik. Sebagai produk politik sangat mungkin isi UU bertentangan dengan UUD, misalnya akibat adanya kepentingan politik pemegang suara mayoritas diparlemen, atau adanya kolusi politik antaranggota parlemen, atau adanya intervensi pemerintah yang sangat kuat. Selama pemerintahan Orde Lama dan Orde Baru, banyak sekali UU yang dipersoalkan karena bertentangan dengan UUD dan lebih mencerminkan kehendak politik sepihak pemerintah yang intervensionis, tetapi tidak ada lembaga yang dapat mengujinya.

Maksud pembentukan Mahkamah Konstitusi di Indonesia yang paling pokok adalah menjaga agar tidak ada UU yang bertentangan dengan UUD dan kalau itu ada, maka MK dapat membatalkannya. Itulah sebabnya, sering dikatakan bahwa MK merupakan pengawal konstitusi dan penafsir tunggal yang mengikat atas konstitusi.⁷⁸

Untuk itu dibentuk sebuah lembaga yang mengawal konstitusi yang berfungsi menegakkan keadilan konstitusional di tengah kehidupan masyarakat yang disebut Mahkamah Konstitusi. Lembaga ini terbentuk pada tanggal 13 Agustus 2003. Dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003

⁷⁷ Mahfud MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm. 98-99.

⁷⁸ *Ibid.*, hlm. 99.

tentang Mahkamah Konstitusi.⁷⁹ Dengan usia yang akan menginjak ke-13 tahun berjalan menjadi prestasi tersendiri dalam berbagai putusan yang telah dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Melalui perjalanan panjang dan berbagai gejolak social ekonomi, politik, dan hukum dihadapi bangsa Indonesia, dari perubahan-perubahan tersebutlah kemudian diundangkannya Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.⁸⁰

2. Tugas dan Wewenang Mahkamah Konstitusi

Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat (*final and binding*). Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 menyatakan bahwa putusan MK bersifat final. Artinya, tidak ada peluang menempuh upaya hukum berikutnya pasca putusan itu sebagaimana putusan pengadilan biasa yang masih memungkinkan kasasi dan Peninjauan Kembali (PK). Selain itu juga ditentukan putusan MK memiliki kekuatan hukum tetap sejak dibacakan dalam persidangan MK. Putusan pengadilan yang telah memiliki kekuatan hukum tetap memiliki kekuatan hukum mengikat untuk dilaksanakan. Semua pihak termasuk penyelenggara negara yang terkait dengan ketentuan yang diputus oleh MK harus patuh dan tunduk terhadap

⁷⁹ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam penjelasan, Undang-undang ini merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-undang tersebut dilatarbelakangi karena terdapat beberapa ketentuan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan.

⁸⁰ Undang-undang Republik Indonesia Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Lihat dalam penjelasan, Undang-undang ini merupakan perubahan atas Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Perubahan Undang-undang tersebut dilatarbelakangi karena terdapat beberapa ketentuan yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan kehidupan ketatanegaraan.

putusan MK. Hal ini berarti bahwa hak atas Mahkamah Konstitusi berupa putusan yang final dan mengikat serta tidak ada upaya hukum lain. Hal ini menegaskan bahwa dalam pengambilan sebuah keputusan para Hakim Mahkamah Konstitusi harus benar-benar berhati-hati karena tidak dimungkinkan lagi upaya hukum atas putusan Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka mempunyai peranan penting guna menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan kewenangan dan kewajibannya sebagaimana ditentukan dalam UUD 1945. Kewenangan Mahkamah Konstitusi sangatlah menentukan nilai konstitusionalisme sebuah UU yang dibentuk oleh DPR. Berkaitan dengan kewenangan mahkamah konstitusi telah ditegaskan dalam Pasal 24C UUD 1945, bahwa;

“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selanjutnya, mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan umum atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar.”⁸¹

Mahkamah Konstitusi seperti yang dikonstruksikan dalam UUD 1945 mempunyai 4 (empat) kewenangan dan 1 (satu) kewajiban sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24C dan Pasal 7B. Keempat kewenangan itu adalah mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (1) menguji Undang-Undang (UU) terhadap UUD, (2) memutus sengketa

⁸¹ Lihat Pasal 24C UUD 1945

kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, (3) memutus pembubaran partai politik, dan (4) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Adapun kewajibannya adalah memeriksa, mengadili, dan memutuskan pendapat DPR bahwa Presiden dan/ atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela; dan/ atau pendapat bahwa Presiden dan/ atau Wakil Presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/ atau Wakil Presiden.⁸²

Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Kesemua kewenangan ini Mahkamah Konstitusi berhak untuk memeriksa dan memutus perkara yang dimintakan oleh Pemohon yang merasa hak-hak konstitusionalnya dirugikan yang putusannya bersifat *final and binding*, yakni putusan Mahkamah Konstitusi langsung memperoleh kekuatan hukum tetap sejak diucapkan dan tidak ada upaya hukum yang dapat ditempuh.

Kewenangan memutus permohonan *judicial review* yang dimiliki Mahkamah Konstitusi merupakan pengadilan tingkat pertama dan terakhir,

⁸² Soimin dan Mashuriyanto, Mahkamah ... *op. cit.*, hlm. 63-64.

keputusannya bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap serta tidak ada upaya hukum lain.

Pemohon dari pengujian UU adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya sebuah UU, yaitu :⁸³

- a. Perorangan warga negara Indonesia;
- b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. Badan hukum public atau privat; atau
- d. Lembaga negara.

Untuk melengkapi perihal tersebut bahwa yang dimaksud hak konstitusional menurut UUD 1945 adalah hak-hak yang diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia tahun 1945, sedangkan yang dimaksud dengan orang perorangan termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan yang sama.⁸⁴

Dalam perkara pengujian UU misalnya, yang diuji adalah norma UU yang bersifat abstrak dan mengikat umum. Meskipun dasar permohonan pengujian adalah adanya hak konstitusional pemohon yang dirugikan, namun sesungguhnya tindakan tersebut adalah mewakili kepentingan hukum seluruh masyarakat, yaitu tegaknya konstitusi. Kedudukan pembentuk UU, DPR dan Presiden, bukan sebagai tergugat atau termohon yang harus bertanggungjawab atas kesalahan yang dilakukan. Pembentuk UU hanya sebagai pihak terkait yang memberikan keterangan tentang latar belakang dan maksud dari ketentuan UU yang

⁸³ Lihat Pasal 51 UU No. 24 Tahun 2003 jo UU No. 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

⁸⁴ Lihat Penjelasan Pasal 51 UU No. 24 tahun 2003 jo UU No. 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

dimohonkan. Hal itu dimaksudkan agar ketentuan yang diuji tidak ditafsirkan menurut pandangan pemohon atau MK saja, tetapi juga menurut pembentuk UU, sehingga diperoleh keyakinan hukum apakah bertentangan atau tidak dengan konstitusi. Oleh karena itu, yang terikat dan harus melaksanakan putusan MK tidak hanya dan tidak harus selalu pembentuk UU, tetapi semua pihak yang terkait dengan ketentuan yang diputuskan oleh MK.⁸⁵

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga negara yang memiliki kewenangan pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar, alasan berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi dalam rangka menegakkan hukum materiil dibentuk dengan fungsi sebagai berikut ; pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpreter of the constitution*), pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*), pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen' constitutional rights*), dan sebagai pelindung hak asasi manusia (*the protector human rights*).dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi Indonesia sebagaimana cita dasar bernegara bagi bangsa Indonesia. Sehingga UUD 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana telah mengalami perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011.⁸⁶

Secara filosofis ide dasar pembentukan Mahkamah Konstitusi adalah untuk menciptakan sebuah sistem ketatanegaraan di Indonesia yang menganut

⁸⁵ Janedjri M. Gaffar, *Kedudukan, Fungsi Dan Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Makalah disampaikan pada tanggal 17 Oktober 2009, hlm. 18.

⁸⁶ Maruar Siahaan, *Hukum ...op. cit.*, hlm. 9.

asas pemisahan kekuasaan (*separation of power*) secara fungsional dan menerapkan “*check and balances*” untuk menggantikan secara bertahap penggunaan asas pendistribusian kekuasaan (*distribution of power*) dan paham integralisme dari lembaga tinggi negara, dengan alasan bahwa :⁸⁷

- a. Negara Indonesia merupakan negara hukum yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, bertujuan untuk mewujudkan tata kehidupan bangsa dan negara yang tertib, bersih, makmur, dan berkeadilan;
- b. Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya sebagaimana ditentukan oleh UUD 1945;
- c. Berdasarkan ketentuan yang termuat dalam UUD 1945 Pasal 24C, pengaturan tentang pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara, dan ketentuan lainnya diatur dalam undang-undang.

Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman yang merdeka dan mandiri untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan, maka Mahkamah Konstitusi terikat pula pada prinsip-prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan.

Dalam melaksanakan wewenangnya, Mahkamah konstitusi menganut prinsip “*checks and balances*” yang menempatkan semua lembaga negara dalam kedudukan setara sehingga terdapat keseimbangan dalam penyelenggaraan negara dan member kesempatan untuk dapat saling mengoreksi kinerja antarlembaga. Sedangkan James Medison menjabarkan prinsip dari “*check and balances*” yaitu bertumpu pada empat unsure penting, yaitu :⁸⁸

- 1). Perlu adanya pemisahan kekuasaan;

⁸⁷ Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung:PT Citra Aditya Bakti, 2006), hlm. 167-168.

⁸⁸ *Ibid.*, hlm. 118.

- 2). Kedaulatan dibagi antara pusat dan negara bagian (Indonesia : daerah);
- 3). Perlunya perlindungan hak asasi manusia;
- 4). Anggota kongres dan presiden dipilih langsung oleh rakyat.

Unsur yang pertama terealisasi dengan Pasal 20 perubahan UUD 1945; unsur kedua tersurat dan tersirat dalam Pasal 18, Pasal 18A, Pasal 18B, Pasal 22C, serta Pasal 22E perubahan UUD 1945; unsur ketiga terurai secara mendetail dalam Pasal 28- Pasal 28J perubahan UUD 1945; dan unsur keempat menjelma menjadi Pasal 6A perubahan UUD 1945.

Wewenang hakim konstitusi untuk melengkapi hukum acara dengan alasan untuk mengisi kemungkinan adanya kekurangan atau kekosongan dalam hukum acara karena secara filosofis Mahkamah Konstitusi adalah bagian dari kekuasaan kehakiman yang merupakan lembaga hukum dan bukan lembaga politik sehingga untuk melengkapi hukum acaranya harus merujuk pada asas-asas hukum acara yang secara umum berlaku. Abdul Rasyid Thalib menguraikan asas-asas tersebut antara lain:⁸⁹

- a. Persidangan terbuka untuk umum;
- b. Hak Pihak untuk didengar (*Audi Et Alteram Partem*)
- c. Peradilan dilaksanakan secara cepat, sederhana, dan biaya murah;
- d. Hakim aktif memimpin proses peradilan, tetapi tidak memihak; dan
- e. Putusan harus diberi pertimbangan yang cukup dan dapat memuat perbedaan pendapat di antara para hakim (*dissenting opinion*) dalam putusan.

Menurut Mahfud MD, dalam melaksanakan hak uji materi, MK perlu dibatasi oleh minimal hal –hal sebagai berikut :⁹⁰

1. Dalam membuat putusan, MK tidak boleh memuat isi yang bersifat mengatur, MK hanya boleh menyatakan sebuah UU atau sebagian

⁸⁹ *Ibid.*, hlm. 169.

⁹⁰ Mahfud MD, Perdebatan ... *op. cit.*, hlm. 100-102.

isinya batal karena bertentangan dengan bagian tertentu di dalam UUD. Betapapun MK mempunyai pemikiran yang baik untuk mengatur sebagai alternatif atas UU atau sebagian isi UU yang dibatalkannya, maha hal itu tak boleh dilakukan, sebab urusan mengatur itu adalah hak lembaga legislatif.

2. Dalam membuat putusan, MK tidak boleh memutus batal atau tidak batal sebuah UU atau sebagian isi UU yang bersifat terbuka yakni yang oleh UUD diatribusikan (diserahkan pengaturannya) kepada UU. Jika UUD, misalnya menyatakan bahwa pengaturan pemilihan kepala daerah (pilkada) harus dilakukan secara demokratis yang ketentuan-ketentuannya dapat diatur oleh atau didalam UU, maka MK tak boleh membatalkan seandainya isi UU tentang pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung atau melalui lembaga perwakilan. Kalau MK melakukan itu, berarti ia sudah masuk ke ranah legislative yang tak boleh dilakukannya.
3. Dalam membuat putusan, MK tak boleh memutus hal-hal yang tidak diminta (*ultra petita*). Betapapun MK melihat ada sesuatu yang penting dalam sebuah permintaan dan dianggap penting untuk diminta maka jika hal itu tidak diminta untuk diuji, MK tak boleh melakukan itu. Kalau itu dilakukan, maka selain melanggar prinsip bahwa MK hanya boleh memutus hal yang secara jelas diminta, MK juga melanggar asas umum di dalam hukum bahwa setiap permintaan pemeriksaan harus diuraikan dalam posita yang jelas yang juga dimuat di dalam Peraturan MK sendiri. Meskipun ada dua took yang berpendapat boleh membuat *ultra petita*. Namun alasan yang dipaparkan Prof Mahfud MD, menurut penulis sangat tepat sekali. Beliau berpendapat bahwa MK tak boleh membuat *ultra petita* karena hal itu berarti masuk ke ranah legislative atau produk legislasi yang tidak dipersoalkan. Kalau MK boleh membuat *ultra petita*, berarti MK boleh membatalkan isi UU yang tidak diminta pengujian sekalipun.
4. MK tidak membuat putusan-putusan yang menyangkut kepentingannya sendiri baik secara langsung maupun secara tidak langsung. Ini sesuai dengan asas *nemo iudex in causa sua* atau *nemo iudex indoneus in propria causa* yang menyatakan bahwa hakim tidak memeriksa dan memutus atau menjadi hakim dalam hal-hal yang terkait dengan dirinya. Ada dua putusan MK yang memutus hal yang terkait dengan dirinya. Seperti pada putusan yang pertama adalah membatalkan isi UU tentang MK yang menyatakan bahwa MK hanya boleh menguji UU yang dikeluarkan setelah perubahan UUD 1945, yang kedua adalah membatalkan isi UU Komisi Yudisial (KY) yang menyatakan bahwa KY berwenang juga mengawasi hakim konstitusi.

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 membawa pengaruh dalam pembatasan kekuasaan kehakiman Presiden. Pelaksanaan kekuasaan kehakiman yang merdeka diatur dalam bab IX, yang berjumlah 5 pasal dan 16 pasal. Pada masa sebelum dilakukan perubahan UUD 1945, kekuasaan kehakiman hanya diatur dalam 2 pasal dan 2 ayat. Kekuasaan kehakiman yang merdeka dimaksudkan untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Selain melakukan penambahan ketentuan tentang kekuasaan kehakiman yang merdeka, rumusan Indonesia berdasar negara hukum juga membawa pengaruh terhadap pembatasan kekuasaan Presiden dalam kehakiman. Hal ini dilihat dari rumusan Pasal 14 ayat (2) yang menyebutkan bahwa “Presiden dalam memberi amnesty dan abolisi harus memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat” rumusan ini menunjukkan bahwa terjadi penguatan negara hukum Indonesia, karena dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman, Presiden harus melibatkan DPR. Pada masa sebelum dilakukan perubahan UUD 1945, Presiden memegang kekuasaan yang sangat dominan dalam melaksanakan kekuasaan kehakiman.

Pembatasan kekuasaan Presiden dalam kehakiman juga dapat dilihat dari ketentuan tentang mekanisme pengangkatan hakim agung yang prosesnya melibatkan Komisi Yudisial, DPR, Presiden dan Mahkamah Agung. Tujuan dilakukannya pembatasan kekuasaan Presiden dalam kehakiman adalah mewujudkan pelaksanaan pemerintahan yang berdasarkan atas prinsip *due*

process of law, yaitu setiap tindakan dan kebijakan pemerintah harus berdasarkan atas hukum, tidak ada tindakan yang menyimpang dari hukum yang berlaku.⁹¹

⁹¹ Ali Taher Parasong, Mencegah ... *op.cit.*, hlm.166-167.

BAB III

LEMBAGA PERWAKILAN DALAM SISTEM DEMOKRASI

A. Kedudukan DPR dalam Struktur Ketatanegaraan

Dengan munculnya gerakan reformasi 1998, UUD 1945 sebagai landasan konstitusional telah mengalami perubahan secara fundamental dalam rangka penataan kehidupan ketatanegaraan di Indonesia. Perubahan itu dilakukan untuk menempatkan kedudukan rakyat dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara, yang pada gilirannya berpengaruh dalam penataan struktur ketatanegaraan.

Kedudukan DPR dalam struktur ketatanegaraan menurut UUD 1945 sebelum dilakukan perubahan belum ditempatkan secara proporsional sebagai lembaga perwakilan rakyat. Keberadaan DPR lebih merupakan partner kerja Presiden yang dilihat sebagai lembaga pelengkap dalam sistem demokrasi di Indonesia. DPR pada masa Orde Baru belum dapat berperan secara optimal dalam menjalankan tugas dan fungsinya sebagai wakil rakyat. Produk hukum yang lahir dalam bentuk UU tersebut lebih menopang untuk kepentingan langgengnya kekuasaan pemerintah masa itu. Hal ini karena dalam sistem UUD 1945 sebelum diubah kekuasaan untuk membentuk UU sesungguhnya ada pada Presiden, sedangkan DPR hanya memberikan persetujuannya.⁹²

⁹² A Hamid S Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden RI Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I-PelitaIV*, Disertasi, UI, Jakarta, 1990, hlm. 152. Dikutip dari Saifudin, *Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan*, (Yogyakarta: UII Press, 2009), hlm. 138.

Perubahan UUD 1945 sebagai hasil kongkrit dari gerakan reformasi 1998 dilakukan dalam rangka pemberdayaan rakyat dalam penyelenggaraan kehidupan bermasyarakat berbangsa dan bernegara. Dalam perubahan UUD 1945 tersebut, rakyat tidak lagi sebagai obyek dalam penyelenggaraan negara, tetapi rakyat ditempatkan sekaligus sebagai subyek dan sekaligus obyek dalam penyelenggaraan negara.

Eksistensi DPR tetap sebagai lembaga perwakilan yang mewakili rakyat secara keseluruhan dengan kewenangan dibidang legislasi, pengawasan dan APBN. Sedangkan DPD dimunculkan untuk mewakili kepentingan daerah dengan kewenangan yang terbatas.⁹³

Memasuki awal reformasi, dikeluarkanlah UU No. 4 Tahun 1999 untuk menggantikan UU yang lama. Meskipun UU ini lahir dalam suasana reformasi, tetapi susunan DPR masih terdiri dari partai politik dan ABRI. Adanya pengangkatan anggota DPR yang jumlahnya telah dikurangi yang berasal dari ABRI, dalam UU ini menunjukkan adanya suasana transisi untuk secara perlahan dan bertahap pengisian anggota DPR akan dihapuskan.

Sejalan dengan dinamika politik yang terjadi di tanah air, UU No. 1999 dirasakan sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman. Pada tahun 2003 dikeluarkanlah UU No. 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, DPD dan DPRD sebagai pengganti UU yang lama. Dalam UU No. 22 Tahun 2003, susunan DPR terdiri dari partai politik yang dipilih melalui pemilihan umum. UU ini menganut prinsip persamaan dalam proses pengisian

⁹³ Saifudin, Partisipasi... *op. cit.*, hlm. 140.

keanggotaan DPR. Tidak ada lagi pengisian keanggotaan DPR melalui pengangkatan yang diperuntukkan bagi TNI/Polri.⁹⁴ Penghapusan pengangkatan dalam UU No. 22 Tahun 2003, merupakan langkah maju dan cukup cepat dalam proses demokratisasi di Indonesia. Dengan dihapuskannya TNI/Polri dari panggung politik formal di DPR, maka susunan DPR periode-2009 menjadi lebih representative dan pada gilirannya memperkuat kedudukan DPR sebagai lembaga negara yang sejajar dengan lembaga negara lainnya.⁹⁵

Sebelum UUD 1945 diamandemen, kedudukan DPR kuat. Bukti adanya hal tersebut bisa kita jumpai pada UUD 1945 sebelum amandemen. Secara tegas penjelasan UUD 1945 menyatakan bahwa kedudukan Dewan Perwakilan Rakyat adalah kuat. Dewan ini tidak bisa dibubarkan oleh Presiden (berlainan dengan system parlementer) kecuali itu semua anggota-anggota DPR merangkap menjadi anggota MPR. Oleh karena itu DPR dapat senantiasa mengawasi tindakan-tindakan Presiden dan jika Dewan menganggap bahwa Presiden sungguh melanggar Haluan Negara yang telah ditetapkan oleh UUD atau oleh MPR, maka Majelis itu dapat diundang untuk persidangan istimewa supaya bisa minta pertanggungjawaban Presiden.

Dalam rumusan Penjelasan UUD 1945 angka V tentang system pemerintahan negara, disebutkan “Presiden tidak bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat”. Isi rumusan selanjutnya atas ketentuan ini cukup berbobot bagi kedudukan DPR yaitu:

⁹⁴ Lihat Pasal 16 UU No. 22 Tahun 2003.

⁹⁵ Saifudin, Partisipasi... *op. cit.*, hlm. 146.

“Di sampingnya Presiden adalah Dewan Perwakilan Rakyat. Presiden harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat untuk membentuk Undang-Undang (Gesetzgebung) dan untuk menetapkan Anggaran Pendapatan Belanja Negara (Staatbegroting) oleh karena itu Presiden harus bekerja bersama-sama dengan Dewan, akan tetapi Presiden tidak bertanggungjawab kepada Dewan, artinya Presiden tidak tergantung pada Dewan”.⁹⁶

Namun setelah amandemen UUD 1945 yang keempat, dalam Aturan Peralihan Pasal II menyatakan bahwa Dengan ditetapkannya perubahan Undang-Undang Dasar ini, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terdiri atas Pembukaan dan pasal-pasal. Menurut hemat penulis, berarti tidak ada lagi Penjelasan UUD 1945. Tentu saja ini berbeda dengan sebelum amandemen yang memuat adanya Penjelasan UUD 1945. Setelah amandemen UUD 1945, berarti UUD 1945 terdiri atas Pembukaan dan Pasal-Pasal saja. Secara otomatis bunyi frase Presiden bertanggungjawab kepada Dewan Perwakilan Rakyat yang tertera dalam UUD 1945 sebelum amandemen, berarti sudah tidak berlaku lagi.

Bukti kuatnya kedudukan DPR yaitu pada Pasal 7C UUD 1945 (setelah amandemen) yang menyatakan bahwa Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan Dewan Perwakilan Rakyat. Selain itu ada beberapa fungsi dan hak yang dimiliki DPR.

Dalam rangka fungsi legislatif dan pengawasan yang tercantum dalam UUD 1945, maka lembaga utamanya adalah DPR (Dewan Perwakilan Rakyat). Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 menegaskan, “ Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang”. Apabila memandingkan dengan ketentuan Pasal 5 ayat (1) yang berbunyi, “*Presiden berhak mengajukan*

⁹⁶ Dahlan Thaib, DPR....*op. cit.*, hlm. 33.

rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat". Sedangkan Pasal 5 ayat (1) ini sebelum Perubahan Pertama tahun 1999 berbunyi, "*Presiden memegang kekuasaan membentuk undang-undang dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.*"

Kedua Pasal tersebut yaitu Pasal 20 ayat (1) dan Pasal 5 ayat (1), setelah mengalami Perubahan Pertama tahun 1999, berubah drastis sehingga mengalihkan pelaku kekuasaan legislatif atau kekuasaan pembentukan undang-undang itu dari tangan Presiden ke tangan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR). Selain itu, menurut ketentuan Pasal 21 UUD 1945, setiap anggota DPR berhak pula mengajukan usul rancangan undang-undang yang syarat-syarat dan tatacaranya diatur dalam peraturan tata tertib.⁹⁷

Posisi konstitusional yang dimiliki DPR berdasarkan UUD 1945 memang kuat. Hal ini nampak dalam Pasal 7C bahwa "*Presiden tidak dapat membekukan dan/atau membubarkan Dewan Perwakilan Rakyat*". Sebaliknya, dalam Pasal 7A ditentukan, "*Presiden dan/atau Wakil Presiden dapat diberhentikan dalam masa jabatannya oleh MPR atas usul DPR, baik apabila terbukti telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela maupun apabila terbukti tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden*"

B. Tugas dan Fungsi Dewan Perwakilan Rakyat

⁹⁷ Jimly Asshiddiqie, *Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara*, (Jakarta: Konstitusi Press, Cet. Kedua, 2006), hlm 85.

Fungsi dari Dewan Perwakilan Rakyat terdapat dalam UUD 1945 Pasal 20A ayat (1) yaitu fungsi legislasi, fungsi anggaran dan fungsi pengawasan. Terkait dengan fungsi dan hak DPR, bahwa mengenai ketentuan pelaksanaannya, diatur secara jelas dalam Undang-Undang Susduk dan Peraturan Tata Tertib DPR. Untuk mengoptimalisasikan pelaksanaan fungsi dan hak DPR diperlukan adanya upaya yang maksimal agar setiap pelaksanaan tidak dipersoalkan dengan teknis procedural. Pengaturan secara rinci dan tegas dalam UU tentang Susduk dan Peraturan Tata Tertib dan menjamin transparansi dan akuntabilitas pelaksanaan fungsi dan hak DPR.⁹⁸

Selanjutnya secara yuridis dalam Pasal 69 UU No. 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD dinyatakan bahwa:

- (1) DPR mempunyai fungsi :
 - a. Legislasi;
 - b. Anggaran;
 - c. Pengawasan.
- (2) Ketiga fungsi legislasi, pengawasan dan anggaran sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dijalankan dalam kerangka representasi rakyat, dan juga untuk mendukung upaya Pemerintah dalam melaksanakan politik luar negeri sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Penjabaran dari Pasal 69 ayat (1) di atas, terdapat di dalam Pasal 70 UU No. 17 Tahun 2014 yang menyatakan bahwa :

- (1) Fungsi legislasi sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) huruf a dilaksanakan sebagai perwujudan DPR selaku pemegang kekuasaan membentuk undang-undang.
- (2) Fungsi anggaran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) huruf b dilaksanakan untuk membahas dan memberikan persetujuan atau

⁹⁸ Hamdan Zoelva, *Sistem Penyelenggaraan Kekuasaan Negara Setelah Perubahan UUD 1945*, dikutip dari, http://www.setneg.go.id/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=197, Akses 23 Maret 2016.

tidak memberikan persetujuan terhadap rancangan undang-undang tentang APBN yang diajukan oleh Presiden.

- (3) Fungsi pengawasan sebagaimana dimaksud dalam Pasal 69 ayat (1) huruf c dilaksanakan melalui pengawasan atas pelaksanaan undang-undang dan APBN.

Selain fungsi legislasi sebagaimana diuraikan di atas, DPR mempunyai fungsi anggaran yaitu untuk membahas dan memberi persetujuan atas rancangan undang-undang tentang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN), serta mengawasi penggunaannya. Berbeda dengan rancangan undang-undang lainnya yang dapat diajukan oleh DPR, terhadap RUU APBN hanya dapat diajukan oleh pemerintah, karena pemerintahlah yang mengetahui secara detail tentang kebutuhan dan penggunaan keuangan negara. Persetujuan anggaran merupakan fungsi yang sangat penting bagi DPR, karena dengan control atas anggaranlah DPR dapat mengontrol pemerintah dengan efektif. Tanpa persetujuan pengeluaran anggaran dari DPR, Presiden tidak dapat mengeluarkan anggaran belanja negara. Karena itulah UUD 1945 menentukan bahwa apabila DPR tidak menyetujui RUU APBN yang diajukan pemerintah, maka yang berlaku adalah Undang-Undang APBN tahun sebelumnya.⁹⁹

Dewan Perwakilan Rakyat juga memiliki fungsi-fungsi lainnya yang tersebar dalam bab-bab lain dari UUD 1945 antara lain :¹⁰⁰

1. Mengusulkan pemberhentian Presiden sebagai tindak lanjut hasil pengawasan (Pasal 7A);
2. Melantik Presiden dan atau Wakil Presiden dan atau Wakil Presiden dalam hal MPR tidak dapat melaksanakan sidang untuk itu (Pasal 9);

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ *Ibid.*

3. Memberikan pertimbangan atas pengangkatan duta dan dalam hal menerima duta negara lain (Pasal 13);
4. Memberikan pertimbangan kepada Presiden atas pemberian Amnesti dan Abolisi (Pasal 14 ayat 2);
5. Memberikan persetujuan atas pernyataan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain (Pasal 11);
6. Memilih anggota Badan Pemeriksa Keuangan (Pasal 23F);
7. Memberikan persetujuan atas pengangkatan anggota Komisi Yudisial (Pasal 24B ayat 3);
8. Memberikan persetujuan atas pengangkatan Hakim Agung (Pasal 24A ayat 3);
9. Mengajukan 3 dari 9 orang anggota hakim konstitusi (Pasal 24C ayat 3).

Keberadaan lembaga legislatif sangat penting sebagai representasi dari kedaulatan rakyat. Lembaga legislative juga yang mempunyai kemampuan untuk mengartikulasi kepentingan rakyat dalam bentuk undang-undang. Legislatif tidak memiliki kekuasaan menjalankan undang-undang atau kekuasaan eksekutif. Tugasnya adalah mendesain mekanisme pemerintah serta prinsip-prinsip dasar untuk dijalankan pemerintah.¹⁰¹

Sejalan dengan pernyataan tersebut di atas fungsi lembaga legislatif, menurut Miriam Budiarjo di antara fungsi lembaga legislatif yang paling penting adalah Pertama, menentukan kebijakan (*policy*) dan membuat Undang-Undang. Untuk itu badan legislatif diberi hak inisiatif, hak untuk mengadakan amandemen terhadap rancangan undang-undang yang disusun oleh pemerintah, terutama di bidang *budget* atau anggaran. Kedua, mengontrol lembaga eksekutif dalam arti menjaga agar semua tindakan lembaga eksekutif sesuai dengan kaidah-kaidah

¹⁰¹ Henry J. Schmandt, *Filsafat Politik*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2001), hlm. 404.

yang telah ditetapkan . Untuk menyelenggarakan tugas ini, lembaga perwakilan rakyat diberi hak-hak control khusus.¹⁰²

Fungsi legislasi seringkali diartikan dengan pengertian yang sempit yaitu hanya terkait dengan fungsi pembuatan undang-undang. Karena itu, yang biasa dipahami sebagai lembaga legislatif berdasarkan UUD 1945 pasca reformasi hanya DPR dan DPD saja. Bahkan, banyak tokoh-tokoh politik di negara Indonesia yang memahaminya lebih sempit lagi, yaitu bahwa lembaga yang mempunyai kewenangan langsung di bidang pembuatan undang-undang itu hanya DPR, sedangkan DPD hanya berfungsi sebagai '*advisory council*' terhadap fungsi DPR.

Menurut Jimly dengan mengacu kepada pendapat Frank Goodnow, kekuasaan negara dapat dibedakan antara fungsi pembuatan kebijakan (*policy making*) dan pelaksanaan kebijakan (*policy executing*). Teori Goodnow ini dapat dinamakan sebagai teori '*duo-politica*'. Berbeda dari Goodnow, fungsi-fungsi kekuasaan, menurut Montesquieu, terdiri atas tiga cabang atau '*trias politica*' yaitu legislature, executive, dan judiciary. Executive adalah pelaksana, sedangkan judiciary menegakkannya jika timbul sengketa atau pelanggaran terhadap kebijakan. Namun, baik menurut Goodnow maupun menurut Montesquieu, yang dimaksud dengan fungsi legislatif atau legislature itu berkaitan dengan semua kegiatan yang dengan mengatasnamakan atau mewakili rakyat membuat kebijakan-kebijakan negara.

¹⁰² Miriam Budiarjo, Dasar*op.cit.*, hlm.322.

Pelembagaan fungsi legislature disebut parlemen. Di berbagai negara ada yang melembagakannya dalam satu forum saja (*unicameral* atau *monocameral*), ada pula yang dua forum (*bicameral*),. Bahkan ada pula negara-negara yang mempunyai struktur parlemen multi kameral atau terdiri atas lebih dari dua kamar atau lebih dari dua institusi. Salah satunya adalah Indonesia yang mempunyai tiga institusi atau tiga forum parlemen sekaligus, yaitu DPR, DPD, dan MPR. DPR merupakan lembaga perwakilan politik (*political representation*), DPD merupakan perwakilan daerah (*regional representation*), sedangkan MPR merupakan penjelmaan keseluruhan rakyat, baik dari segi politik maupun kedaerahan.¹⁰³

Selain dari fungsi di atas, DPR juga berfungsi untuk membentuk undang-undang, DPD memberikan pertimbangan dalam pembentukan undang-undang, sedangkan MPR menetapkan UUD sebagai kebijakan tertinggi. Di berbagai negara, DPD atau yang disebut dengan nama lain, seperti Senat, biasanya berperan dalam pengambilan keputusan pembentukan undang-undang atau undang-undang tertentu. Akan tetapi, berdasarkan UUD 1945 yang berlaku sekarang, keputusan-keputusan DPD sama sekali tidak menentukan dalam proses pembentukan undang-undang itu. Peranan DPD hanya bersifat *advisoris* terhadap DPR. Sementara itu, menurut Montesquieu, pembentukan undang-undang dasar juga dinamakan *legislasi*.

¹⁰³ Lihat Makalah Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH.berjudul *Lembaga Perwakilan dan Permusyawaratan Rakyat Tingkat Pusat*. Hlm.1-2.

Dengan mengacu pendapat Montesquieu dan Frank Goodnow tersebut di atas, dapat dikatakan bahwa dalam struktur parlemen Indonesia dewasa ini terdapat tiga forum parlemen yang sama-sama mempunyai fungsi legislasi dalam arti yang luas. Jimly sering menamakan struktur parlemen Indonesia dewasa ini sebagai *parlemen trikameral*. Negara Indonesia tidak menganut prinsip unikameralisme, bukan pula bikameralisme, melainkan trikameralisme. Dengan demikian, adanya MPR, DPR, dan DPD dalam sistem ketatanegaraan kita berdasarkan UUD 1945 dewasa ini merupakan satu kesatuan kelembagaan parlemen Indonesia yang mempunyai tiga forum perwakilan dan permusyawaratan dalam rangka pengambilan keputusan mengenai kebijakan negara berdasarkan UUD 1945.

Fungsi parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat yang paling pokok menurut Jimly adalah fungsi representasi atau perwakilan itu sendiri. Lembaga perwakilan tanpa representasi tentu tidak bermakna sama sekali. Dalam hubungan itu, penting dibedakan antara pengertian *representation in presence* dan *representation in ideas*. Pengertian pertama bersifat formal, sedangkan pengertian kedua bersifat substantive, yaitu perwakilan atas dasar aspirasi atau idea. Dalam pengertian yang formal, keterwakilan itu sudah dianggap ada apabila secara fisik dan resmi, wakil rakyat yang terpilih sudah duduk di lembaga perwakilan rakyat.

Akan tetapi, secara substansial, keterwakilan rakyat itu sendiri baru dapat dikatakan tersalur apabila kepentingan nilai, aspirasi, dan pendapat rakyat yang diwakili benar-benar telah diperjuangkan dan berhasil menjadi bagian dari kebijakan yang ditetapkan oleh lembaga perwakilan rakyat yang bersangkutan,

atau setidaknya aspirasi mereka itu sudah benar-benar diperjuangkan sehingga mempengaruhi perumusan kebijakan yang ditetapkan oleh parlemen.¹⁰⁴

Dengan demikian untuk menjamin keterwakilan substantif itu, prinsip perwakilan dianggap tidak cukup hanya dilihat dari tolak ukur pendapat rakyat sudah disampaikan secara resmi ke lembaga perwakilan rakyat. Untuk menjamin hal itu, masih diperlukan kemerdekaan pers, kebebasan untuk berdemo atau berunjuk rasa, dan bahkan hak mogok bagi buruh dan sebagainya, sehingga keterwakilan formal diparlemen itu dapat dilengkapi secara substantif. Dengan demikian, perwakilan formal memang dapat dianggap penting, tetapi tidak mencukupi (*it's necessary, but not sufficient*) untuk menjamin keterwakilan rakyat secara sejati dalam system demokrasi perwakilan yang dikembangkan dalam praktik.

Fungsi parlemen atau lembaga perwakilan rakyat pada pokoknya ada tiga, yaitu:¹⁰⁵

- 1). Fungsi Representasi (Perwakilan) :
 - a). Representasi formal.
 - b). Representasi aspirasi.
- 2). Fungsi Pengawasan (Control) :
 - a).Pengawasan atas penentuan kebijakan (*control of policy making*).
 - b).Pengawasan atas pelaksanaan kebijakan (*control of policy executing*).
 - c).Pengawasan atas pengangguran dan belanja negara (*control of budgeting*).
 - d).Pengawasan atas pelaksanaan anggaran dan belanja negara (*control of budget implementation*).
 - e).Pengawasan atas kinerja pemerintahan (*control of government performances*).

¹⁰⁴ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*,(Jakarta, Konstitusi Press, 2006), hlm. 39-41.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 43-44.

- f).Pengawasan terhadap pengangkatan pejabat public (*control of political appointment of public officials*) dalam bentuk persetujuan atau penolakan, atau pun dalam bentuk pemberian pertimbangan oleh DPR.
- 3). Fungsi Pengaturan (Legislasi) ada 4 (empat) bentuk kegiatan yaitu :
- a).Prakarsa pembuatan undang-undang (*legislative initiation*);
 - b).Pembahasan rancangan undang-undang (*law making*);
 - c). Persetujuan atas pengesahan rancangan undang-undang (*law enactment approval*);
 - d). Pemberian persetujuan pengikatan atau ratifikasi atas perjanjian atau persetujuan international dan dokumen-dokumen hukum yang mengikat lainnya(*Binding decision making on international agreement and treaties or other legal binding documents*).
- 4). Fungsi Deliberasi dan Resolusi Konflik :
- a). Perdebatan publik dalam rangka *rule and policy making*.
 - b). Perdebatan dalam rangka menjalankan pengawasan.
 - c). Menyalurkan aspirasi dan kepentingan yang beraneka ragam.
 - d). Memberikan solusi saluran damai terhadap konflik sosial.

Dalam bentuk konkretnya, fungsi pengaturan (*regelende functie*) ini terwujud dalam fungsi pembentukan undang-undang (*wetgevende functie atau law making function*). Namun, fungsi pembuatan undang-undang ini pada hakikatnya adalah fungsi pengaturan (*regelende functie*). Fungsi pengaturan (*regelende functie*) ini berkenaan dengan kewenangan untuk menentukan peraturan yang mengikat warga negara dengan norma-norma hukum yang mengikat dan membatasi. Dengan demikian, kewenangan ini utamanya hanya dapat dilakukan sepanjang rakyat sendiri menyetujui untuk diikat dengan norma hukum dimaksud sebab cabang kekuasaan yang dianggap berhak mengatur pada dasarnya adalah lembaga perwakilan rakyat. Maka, peraturan yang paling tinggi di bawah undang-undang dasar haruslah dibuat dan ditetapkan oleh parlemen dengan persetujuan bersama dengan eksekutif.

Legislatif merupakan lembaga untuk membuat undang-undang. Menurut Miriam Budiardjo, badan legislative adalah lembaga yang membuat undang-undang. Anggota-anggotanya dianggap mewakili rakyat. Sesuai dengan UUD 1945 Pasal 1 ayat (2), kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD, maka legislative dianggap sebagai representasi dari rakyat yang merumuskan keinginan rakyat melalui penentuan kebijakan-kebijakan umum. Dalam konsep inilah sebetulnya kita dapatkan bentuk konkret dari idealism bahwa di dalam negara, rakyatlah yang berdaulat sepenuhnya. Dalam negara demokrasi yang peraturan perundangan harus berdasarkan kedaulatan rakyat, maka badan perwakilan rakyat harus dianggap sebagai badan yang mempunyai kekuasaan tertinggi untuk menyusun undang-undang, badan inilah yang disebut legislatif.¹⁰⁶ Untuk itu, rakyat memberikan legalitas kekuasaan kepada negara untuk melindungi mereka. Karena rakyat tidak mungkin melaksanakan pemerintahan sendiri maka dibuatlah konsep perwakilan politik sebagai dasar legitimasi kekuasaan yang dibangun rakyat tersebut. Mekanisme perwakilan sejatinya adalah hubungan anatar wakil dan yang diwakili. Wakil melaksanakan suatu hal yang seharusnya sesuai dengan tuntutan terwakil. Hubungan demikian merupakan tetap berangkat dari kepentingan yang diwakili.

Perwakilan dapat diartikan sebagai hubungan antara dua pihak, yaitu wakil dengan terwakili dimana wakil memegang kewenangan untuk melakukan berbagai tindakan yang berkenaan dengan kesepakatan yang dibuatnya dengan terwakili. Menurut Alfred de Grazia, perwakilan dapat diartikan sebagai hubungan

¹⁰⁶ C.S.T.Kansil dan Christine Kansil, *Sistem Pemerintahan Indonesia*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2003), hlm. 10.

dianantara dua pihak, yaitu wakil dengan terwakil, dimana wakil memegang kewenangan untuk melakukan berbagai tindakan yang berkenaan dengan kesepakatan yang dibuatnya dengan terwakil. Lembaga perwakilan rakyat, mempunyai dua padanan terminology yang berbeda, yaitu parlement dan legislatif. Kedua terminologi itu bermakna sama, yaitu sebagai tempat para wakil rakyat yang menyampaikan aspirasi dan kehendak rakyat. Perbedaannya terletak pada pemakaian terminology yang digandengkan dengan sistem pemerintahan yang dianut oleh sebuah negara. Negara yang menganut sistem pemerintahan parlementer lembaga perwakilan rakyatnya disebut parlemen, sedangkan negara yang sistem pemerintahannya presidensial disebut legislatif. Prodjodikoro memandang bahwa parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat sejauh mungkin harus merupakan penjelmaan dari kehendak rakyat, sehingga dipilih secara langsung oleh rakyat melalui pemilihan umum.¹⁰⁷

C. Pengaturan DPR dalam Perundang-Undangan

Dalam UUD 1945 Pasal 20A ayat (2) disebutkan bahwa selain hak yang diatur dalam pasal-pasal lain UUD ini, DPR mempunyai hak interpelasi, hak angket, dan hak menyatakan pendapat. Tidak cukup sampai disini, masih ada hak DPR yang lain yang tertera dalam ayat (3) yaitu DPR mempunyai hak mengajukan pertanyaan, menyampaikan usul dan pendapat, serta hak imunitas. Namun sayangnya dalam UUD 1945 tertulis ketentuan lebih lanjut tentang hak

¹⁰⁷ Bosman, Marthen Arie dan Aswanto, *Tinjauan Hukum Sistem Perwakilan berimbang Dalam Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia*, Dikutip dari, <http://pasca.unhas.ac.id/jurnal/files/fb048689aae9394a42da9e7716a36727.pdf>. Akses 13 Maret 2016.

DPR dan hak anggota DPR diatur dalam Undang-Undang. Hal ini tentu saja bisa menjadi celah untuk DPR membuat Undang-Undang dengan lebih mengistimewakan dirinya dibanding rakyat biasa.

Selain dalam UUD 1945 Hak dan Kewajiban DPR juga di atur dalam UU No. 17 Tahun 2014 . Hak DPR Pasal 79 ayat (1) sampai ayat (4). Selanjutnya dalam pasal 80 UU No. 17 Tahun 2014 dijelaskan tentang hak Anggota DPR. Kemudian untuk melengkapi hak DPR dan anggota DPR diberi kewenangan dalam menjalankan tugasnya, sesuai UU No 17 tahun 2014 dalam Pasal 73, Pasal 74, Pasal 71, Pasal 72. Adapun kewajiban anggota DPR selaku representasi rakyat disebutkan dalam Pasal 81 UU No. 17 Tahun 2014.

Sejalan dengan yang disampaikan di atas dan melengkapi apa yang telah diuraikan di atas, bahwa diluar hak institusi, anggota DPR juga memiliki hak, diantaranya: (1) mengajukan RUU, (2) mengajukan pertanyaan,(3) menyampaikan usul dan pendapat, (4) imunitas. Dalam menggunakan hak angket, DPR dapat melakukan pemanggilan paksa. Apabila panggilan paksa itu tidak dipenuhi tanpa alasan yang sah, DPR dapat melakukan penyanderaan.¹⁰⁸

Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang. Meskipun demikian, setiap rancangan Undang-Undang harus dibahas oleh DPR dan Presiden untuk mendapat persetujuan bersama. Presiden berhak mengajukan rancangan Undang-Undang ke DPR.¹⁰⁹ Begitu pula dengan Anggota

¹⁰⁸ Saldi Isra, *Penataan Lembaga Perwakilan Rakyat, Sistem Trikameral di Tengah Supremasi DPR*, sebagaimana dikutip oleh, Titik Triwulan, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen 1945*, (Jakarta: Kencana Prenanda Media Group, 2010), hlm. 195.

¹⁰⁹ Lihat Pasal 5 ayat (1) UUD 1945.

DPR, berhak mengajukan usul rancangan Undang-Undang.¹¹⁰ Dalam hal rancangan Undang-Undang yang telah disetujui bersama tersebut tidak disahkan Presiden dalam waktu tiga puluh hari semenjak rancangan Undang-Undang tersebut disetujui, maka Undang-Undang tersebut sah menjadi Undang-Undang dan wajib diundangkan. Oleh karena itu yang menjadi tolak ukur baik buruknya Undang-Undang bisa diukur dalam pembentukan materi Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945.¹¹¹

Pembentukan undang-undang didasarkan pada perwujudan asas-asas hukum (umum). Asas-asas hukum berfungsi untuk menafsirkan aturan-aturan hukum dan memberikan pedoman bagi suatu perilaku, sekalipun tidak secara langsung sebagaimana terjadi dengan norma-norma perilaku. Asas-asas hukum menjelaskan norma-norma hukum yang di dalamnya terkandung nilai-nilai ideologis tertib hukum.

Salah satu produk dari DPR yaitu Undang-Undang No. 17 Tahun 2014. Dalam Undang-Undang No. 17 Tahun 2014 Pasal 224 dan Pasal 245, bermaksud menjelaskan hak imunitas DPR yang ada dalam UUD 1945 Pasal 20A ayat (3) dan ayat (4). Hak imunitas tersebut salah satunya yaitu pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan. Meskipun banyak menuai pro kontra, namun RUU tersebut akhirnya disahkan dan diundangkan dalam lembaran negara.

¹¹⁰ Lihat Pasal 21 UUD 1945.

¹¹¹ Lihat Pasal 20 ayat (5) UUD 1945.

Meskipun akhirnya ada yang mengajukan pengujian kembali terhadap UU No. 17 Tahun 2014. Setelah melalui proses pengujian kembali di Mahkamah Konstitusi, kemudian pada Pasal 224 dan 245 ini mengalami perubahan. Perubahan tersebut yaitu yang sebelumnya Pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan, kemudian setelah pengujian kembali, justru proses pemanggilan lebih panjang, pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Presiden.

Gambaran di atas mencerminkan begitu kuatnya kedudukan DPR dalam hukum. Meskipun demikian, setiap produk Undang-Undang yang dibuat oleh DPR, tidak serta merta dengan sesukanya DPR menentukan arah hukum yang akan diterapkan. Tentu tidak boleh bertentangan dengan perundang-undangan yang ada di atasnya, yakni UUD 1945. Seperti yang tertulis dalam Undang-Undang No 12 Tahun 2011 tentang perundang-undangan.¹¹²

Menurut A. Hamid S. Attamimi, asas-asas pembentukan peraturan perundang undangan yang baik, berfungsi untuk memberikan pedoman dan bimbingan bagi penuangan isi peraturan ke dalam bentuk dan susunan yang sesuai, bagi penggunaan metode pembentukan yang tepat dan bagi mengikuti proses dan prosedur pembentukan yang telah ditentukan. serta bermanfaat bagi penyiapan, penyusunan, dan pembentukan suatu peraturan perundang

¹¹² Lihat UU No. 12 Tahun 2011.

undangan.¹¹³ Kemudian, dapat digunakan oleh hakim untuk melakukan pengujian(toetsen), agar peraturan-peraturan tersebut memenuhi asas-asas dimaksud, serta sebagai dasar pengujian dalam pembentukan aturan hukum yang berlaku.

Pasal 5 UU No. 12 tahun 2011 menyebutkan bahwa “Dalam membentuk Peraturan Perundang-undangan harus dilakukan berdasarkan pada asas Pembentukan Peraturan Perundang-undangan yang baik¹¹⁴, yang meliputi :

- a. Kejelasan tujuan;
- b. Kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat;
- c. Kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan;
- d. Dapat dilaksanakan;
- e. Kedayagunaan dan kehasilgunaan;
- f. Kejelasan rumusan;
- g. Keterbukaan.

Dalam penjelasan pasal 5, Undang-Undang Nomor 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangian dijabarkan pengertian dari setiap asas, yaitu sebagai berikut :

- a. Yang dimaksud dengan “asas kejelasan tujuan” adalah bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus mempunyai tujuan yang jelas yang hendak dicapai;
- b. Yang dimaksud dengan “asas kelembagaan atau pejabat pembentuk yang tepat” adalah bahwa setiap jenis Peraturan Perundang-undangan harus dibuat oleh lembaga negara atau pejabat Pembentuk Peraturan Perundang-undangan yang berwenang. Peraturan Perundang-undangan tersebut dapat dibatalkan atau batal demi hukum apabila dibuat oleh lembaga negara atau pejabat yang tidak berwenang;
- c. Yang dimaksud dengan “asas kesesuaian antara jenis, hierarki, dan materi muatan” adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus benar-benar memperhatikan materi muatan yang tepat sesuai dengan jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan;

¹¹³ Maria Farida Indrati Soeprapto, Ilmu ... *op. cit.*, hlm.28.

¹¹⁴ Undang-Undang No. 12 tahun 2011 *tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangian*. Pasal 5 dan penjelasannya.

- d. Yang dimaksud dengan “asas dapat dilaksanakan” adalah bahwa setiap Pembentukan Peraturan Perundang-undangan harus memperhitungkan efektivitas Peraturan Perundang-undangan tersebut di dalam masyarakat, baik secara filosofis, sosiologis, maupun yuridis;
- e. Yang dimaksud dengan “asas kedayagunaan dan kehasilgunaan” adalah bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan dibuat karena memang benar-benar dibutuhkan dan bermanfaat dalam mengatur kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara;
- f. Yang dimaksud dengan “asas kejelasan rumusan” adalah bahwa setiap Peraturan Perundang-undangan harus memenuhi persyaratan teknis penyusunan Peraturan Perundang-undangan, sistematika, pilihan kata atau istilah, serta bahasa hukum yang jelas dan mudah dimengerti sehingga tidak menimbulkan berbagai macam interpretasi dalam pelaksanaannya;
- g. Yang dimaksud dengan “asas keterbukaan” adalah bahwa dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan mulai dari perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan bersifat transparan dan terbuka. Dengan demikian, seluruh lapisan masyarakat mempunyai kesempatan yang seluas-luasnya untuk memberikan masukan dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Oleh karena itu yang menjadi tolak ukur baik buruknya Undang-Undang bisa diukur dalam pembuatan materi Undang-Undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Seperti yang terdapat dalam hierarki perundang-undangan dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, yang menyatakan UUD 1945 menempati hierarki paling atas. Konsekuensinya, maka perundang-undangan yang ada dibawahnya tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945 yang hierarkinya terletak paling atas.

Kedudukan DPR dalam hukum, mempunyai 2 kedudukan, pertama menjadi warga negara, kedua menjabat atau mempunyai jabatan (ambt). Meski demikian tetap dianggap sebagai warga negara. Dalam Buku Hukum Administrasi Negara 1, S.F. Marbun menjelaskan administrasi dalam arti luas, peradilan sifatnya bebas dari lembaga apapun, kekuasaan kehakiman bersifat mandiri dan bebas. Sehingga antara legislative, eksekutif dan yudikatif, mempunyai

kedudukan yang sama dan mempunyai atribusi masing-masing. Artinya setiap lembaga yang satu dengan yang lainnya sejajar kedudukannya, bukan merupakan atasan dan bawahan. Untuk itu, tidak berlaku asas delegasi dalam hal antar lembaga negara tersebut.

BAB IV

ANALISIS PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 76/PUU-XII/2014

A. Deskripsi Bahan Hukum Putusan MK NO. 76/PUU-XII/2014

1. Pemohon

- a. Supriyadi Widodo Eddyono¹¹⁵
- b. Perkumpulan Masyarakat Pembaharuan Peradilan Pidana¹¹⁶

2. Petitum

Berdasarkan alasan-alasan hukum dan konstitusional di atas, maka para Pemohon dalam hal ini memohon kepada Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk dapat memutus hal-hal sebagai berikut:¹¹⁷

1. Mengabulkan seluruh permohonan pengujian Undang-Undang yang diajukan oleh para Pemohon untuk seluruhnya;
2. Menyatakan ketentuan Pasal 245 UU Nomor 17 tentang MPR, DPR, DPD, DPRD bertentangan dengan UUD 1945;
3. Menyatakan ketentuan Pasal 245 UU Nomor 17 tentang MPR, DPR, DPD, DPRD tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Atau apabila Majelis Mahkamah Konstitusi berpendapat lain mohon putusan yang

¹¹⁵ Pekerjaan : Advokat. Alamat: Jalan Teratai XV Q-6, RT/RW 003/002, Tanjung Barat, Jagakarsa, Jakarta Selatan Sebagai Pemohon I.

¹¹⁶ Alamat: Jalan Cempaka Nomor 4, Poltangan, Pasar Minggu, Jakarta Selatan, Sebagai Pemohon II. Dalam hal ini berdasarkan Surat Kuasa Khusus bertanggal 4 Agustus 2014 memberi kuasa kepada Ifdhal Kasim, S.H., Erasmus A. T. Napitupulu, S.H., Wahyudi Djafar, S.H., Rully Novian, S.H., Robert Sidauruk, S.H., Adi Condro Bawono, S.H., dan Alfeus Jebabun, S.H., Advokat dan Konsultan Hukum pada Kantor Institute for Criminal Justice Reform (ICJR), yang beralamat di Jalan Cempaka Nomor 4 Pasar Minggu, Jakarta Selatan, bertindak untuk dan atas nama pemberi kuasa; Selanjutnya disebut sebagai Para Pemohon.

¹¹⁷ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 18.

seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

3. Pokok Permohonan

Menimbang bahwa pokok permohonan Pemohon II adalah mengenai pengujian konstitusionalitas Pasal 245 yang menyatakan:¹¹⁸

(1) Pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan.

(2) Dalam hal persetujuan tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak diberikan oleh Mahkamah Kehormatan Dewan paling lama 30 (tiga puluh) Hari terhitung sejak diterimanya permohonan, pemanggilan, dan permintaan keterangan untuk penyidikan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dapat dilakukan.

(3) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku apabila anggota DPR:

- a. tertangkap tangan melakukan tindak pidana;
- b. disangka melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau pidana penjara seumur hidup atau tindak pidana kejahatan terhadap kemanusiaan dan keamanan negara berdasarkan bukti permulaan yang cukup; atau
- c. disangka melakukan tindak pidana khusus.

Pemohon mendalilkan bahwa Pasal 245 UU No. 17 Tahun 2014 (UU MD3) bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 24 ayat (1), Pasal 27 ayat (1),

¹¹⁸ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 94.

Pasal 28D ayat (1), Pasal 28I ayat (2) UUD 1945 yang menyatakan: Pasal 1 ayat (3): “Negara Indonesia adalah negara hukum”. Pasal 24 ayat (1): “Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”. Pasal 27 ayat (1): “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Pasal 28D ayat (1): “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. Pasal 28I ayat (2): “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”.

4. Pertimbangan Hukum

Menimbang bahwa sebelum Mahkamah mempertimbangkan lebih lanjut permohonan *a quo*, Mahkamah akan terlebih dahulu menguraikan tentang proses penyidikan yang telah dipertimbangkan dalam putusan Mahkamah Nomor 73/PUU- IX/2011, bertanggal 26 September 2012, di bawah ini.¹¹⁹

Menimbang bahwa dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 40/PUU- IX/2011 bertanggal 8 Februari 2012, Mahkamah berpendapat bahwa proses penyelidikan dilakukan dalam rangka menentukan ada atau tidak adanya suatu tindak pidana dalam kasus tertentu dan untuk mencari bukti-bukti awal untuk menentukan siapa pelaku tindak pidana. Hal ini diatur dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 1981 tentang Hukum Acara Pidana (Lembaran

¹¹⁹ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 99.

Negara Republik Indonesia Tahun 1981 Nomor 76, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3209 selanjutnya KUHAP), bahwa “Penyelidikan adalah serangkaian tindakan penyidik untuk mencari dan menemukan suatu peristiwa yang diduga sebagai tindak pidana guna menentukan dapat atau tidaknya dilakukan penyidikan menurut cara yang diatur dalam undang-undang ini”.

Dalam tahap penyelidikan pula, seseorang belum tentu mengetahui bahwa dirinya sedang dalam proses penyelidikan, dan proses penyelidikan tidak memiliki tenggang waktu, sehingga tidak diketahui kapan masa penyelidikan akan berakhir. Permohonan persetujuan tertulis dari Presiden untuk melakukan penyelidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah dapat membuka kerahasiaan proses penyelidikan itu sendiri. Dalam tahapan penyelidikan belum ada kepastian seseorang akan disidik atau tidak disidik, belum dilakukan pencarian dan pengumpulan bukti, namun hanya pengumpulan informasi. Dengan demikian terhadap proses penyelidikan, seseorang tidak akan dikurangi dan dibatasi gerak dan aktivitasnya, kecuali jika dilakukan penangkapan.¹²⁰

Kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diselidiki tetap dapat memimpin pemerintahan daerah; Persetujuan tertulis dari Presiden yang disyaratkan dalam proses penyelidikan kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah sebagaimana diatur dalam Pasal 36 ayat (1) UU Pemda menurut Mahkamah akan menghambat proses penyelidikan, karena Presiden diberi waktu 60 hari untuk mengeluarkan persetujuan tersebut. Dalam tenggang waktu itu,

¹²⁰ *Ibid.*

kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diduga melakukan tindak pidana berpeluang melakukan upaya penghapusan jejak tindak kejahatan, atau penghilangan alat bukti. Bahkan penyelidikan yang dirahasiakan dapat diketahui oleh yang bersangkutan.

Menimbang bahwa dalam putusan Mahkamah Nomor 40/PUU-IX/2011 bertanggal 8 Februari 2012, Mahkamah berpendapat dalam tahap penyidikan, penyidik melakukan pencarian dan pengumpulan bukti, hal ini sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 2 KUHAP yang menyatakan bahwa “Penyidikan merupakan serangkaian tindakan penyidik dalam hal dan menurut cara yang diatur dalam KUHAP untuk mencari serta mengumpulkan bukti yang dengan bukti itu membuat terang tentang tindak pidana yang terjadi dan guna menemukan tersangkanya”. Dalam proses penyidikan, KUHAP mengatur bahwa yang dilakukan adalah memeriksa tersangka, maupun saksi-saksi yang terkait.¹²¹

Terhadap tersangka dan saksi akan dipanggil untuk dimintai keterangan oleh penyidik, tidak ada pembatasan ruang dan gerak yang membatasi kebebasan orang yang bersangkutan, kecuali dianggap perlu untuk kepentingan penyidikan. Menurut KUHAP, untuk keperluan penyidikan, penyidik dapat melakukan tindakan penangkapan, pengeledahan badan, pemasukan rumah, penyitaan, pemeriksaan surat dan penahanan. Dua tindakan yang menurut Mahkamah akan membatasi gerak tersangka adalah penangkapan dan penahanan. Namun KUHAP menegaskan bahwa penahanan dilakukan untuk kepentingan penyidikan dengan syarat yang ditentukan dalam Pasal 21 ayat (1) KUHAP, yaitu dilakukan terhadap

¹²¹ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm.100.

seseorang tersangka atau terdakwa yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti yang cukup, dalam hal adanya keadaan yang menimbulkan kekhawatiran bahwa tersangka atau terdakwa akan melarikan diri, merusak atau menghilangkan barang bukti dan atau mengulangi tindak pidana. Demikian halnya dengan penangkapan yang oleh KUHAP ditegaskan bahwa untuk melakukannya hanya untuk kepentingan penyelidikan dan penyidikan, dengan syarat sebagaimana diatur dalam Pasal 17 KUHAP yaitu terhadap seorang yang diduga keras melakukan tindak pidana berdasarkan bukti permulaan yang cukup. Tanpa memenuhi syarat tersebut, maka penahanan dan penangkapan tidak dapat dilakukan.¹²²

Dengan demikian, menurut Mahkamah tidak ada pembatasan gerak bagi tersangka yang sedang disidik, kecuali terhadapnya dilakukan tindakan penangkapan ataupun penahanan. Dalam proses penyidikan, kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah tetap dapat menjalankan tugasnya, dan tidak ada kekosongan jabatan yang perlu digantikan.

Selain itu, terkait dengan persetujuan tertulis dan batasan waktu persetujuan tertulis dalam hal dilakukan penyidikan, Mahkamah perlu mengutip pertimbangan hukum dalam putusan Mahkamah Nomor 73/PUU-IX/2011, bertanggal 26 September 2012, di bawah ini.

Menimbang bahwa salah satu prinsip yang dianut oleh Indonesia sebagai negara hukum adalah adanya persamaan di hadapan hukum, sebagaimana dijamin oleh Pasal 27 ayat (1) UUD 1945, bahwa ‘Setiap warga negara bersamaan

¹²² *Ibid.*

kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya'; Dengan adanya syarat persetujuan tertulis dari Presiden untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan, akan menghambat percepatan proses peradilan dan secara tidak langsung mengintervensi sistem penegakan keadilan. Mahkamah mempertimbangkan pendapat tertulis dari KPK yang menyatakan bahwa persyaratan persetujuan tertulis dari Presiden telah menghambat keseluruhan proses peradilan. Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 jelas menjamin bahwa system peradilan di Indonesia harus bebas dari intervensi.

Persyaratan persetujuan tertulis dari Presiden bagi penyelidikan dan penyidikan kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah juga menghambat proses hukum, yang seharusnya sesuai asas yaitu bersifat cepat, sederhana, dan berbiaya ringan; Proses penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diduga melakukan tindak pidana, meskipun mungkin mengganggu kinerja kepala daerah dalam menjalankan pemerintahan daerah, namun tidak menghalangi yang bersangkutan untuk menjalankan tugasnya. Kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diselidiki dan disidik masih dapat melaksanakan tugas sehari-hari seperti biasa.¹²³

Menurut Mahkamah, persetujuan tertulis pada tahap penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah atau pejabat manapun tidak memiliki rasionalitas hukum yang cukup, dan akan memperlakukan warga negara secara berbeda di hadapan hukum. Terhadap

¹²³ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 101.

adagium yang menyatakan bahwa terhadap sesuatu yang berbeda seharusnya diperlakukan berbeda, dan terhadap sesuatu yang sama harus diperlakukan sama, menurut Mahkamah, pejabat negara dalam menjalankan tugas dan kewenangannya terkait jabatan negara yang diembannya memang berbeda dari warga negara lain yang bukan pejabat negara, namun pejabat negara juga merupakan warga negara. Sebagai subjek hukum, terlepas dari jabatannya, kepala daerah pun harus diperlakukan sama di hadapan hukum.¹²⁴

Oleh karena itu persetujuan tertulis dari Presiden tidak boleh menjadi hambatan bagi proses penyelidikan dan penyidikan kepala daerah yang bersangkutan, karena esensi dari persetujuan tertulis Presiden hanyalah agar Presiden sebagai pimpinan dari para kepala daerah mengetahui bahwa pimpinan dari suatu daerah akan mengalami proses hukum yang membatasi ruang gerakannya, sehingga yang bersangkutan tidak dapat menjalankan tugas pemerintahan dengan baik, dan akan berakibat pada terjadinya kekosongan pimpinan daerah. Berdasarkan hal itu Presiden melalui Menteri Dalam Negeri segera dapat mengambil langkah-langkah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Menimbang bahwa tindakan hukum yang akan mengganggu dan menghambat pelaksanaan tugas menjalankan pemerintahan daerah adalah jika kepala daerah ditahan, apapun bentuk penahanannya, akan membuat yang bersangkutan kehilangan kebebasannya, sehingga penahanan terhadap seorang kepala daerah akan membatasi gerak dan aktivitas yang bersangkutan bukan

¹²⁴ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 102.

hanya sebagai kepala daerah, tetapi juga sebagai seorang warga negara, sebagaimana dialami pula oleh warga negara lain yang ditahan; Penahanan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah akan menghambat roda pemerintahan daerah karena kepala daerah merupakan pimpinan administratif tertinggi pemerintahan di daerah. Untuk itu masih diperlukan adanya persetujuan tertulis dari Presiden terhadap tindakan penahanan yang dikenakan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah. Menurut Mahkamah yang memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden hanya tindakan penahanan. Dengan demikian maka tindakan penyidikan dapat dilakukan oleh penyidik tanpa harus memperoleh persetujuan tertulis dari Presiden. Namun demikian, tindakan penahanan yang dilakukan untuk kepentingan penyidikan sebagaimana diatur dalam Pasal 36 ayat (3) UU Pemda tetap memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden. Dalam rangka proses hukum yang lebih efektif dan efisien yang menjamin kepastian hukum maka Mahkamah memandang perlu untuk memberi batas waktu persetujuan dari Presiden dalam waktu yang lebih singkat.¹²⁵

Menimbang bahwa Mahkamah pada sisi lain juga memahami pentingnya menjaga wibawa dan kehormatan seorang pejabat negara, dalam hal ini kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah. Proses penyelidikan dan penyidikan yang diikuti dengan tindakan penahanan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah dalam Undang-Undang ini dimaksudkan untuk memberi perlakuan khusus terhadap pejabat negara, dalam hal ini kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah. Hal ini karena kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah sebagai pejabat

¹²⁵ *Ibid.*

negara merupakan lambang dari kepemimpinan pemerintahan yang memiliki pimpinan tertinggi pemerintahan yaitu Presiden. Perlakuan khusus dilakukan hanya untuk menjaga harkat dan martabat pejabat negara yang bersangkutan, sehingga dibutuhkan sikap kehati-hatian dari penegak hukum dalam melakukan tindakan hukum bagi para pejabat negara; Menurut Mahkamah memang diperlukan adanya perlakuan yang menjaga harkat dan martabat pejabat negara dan lembaga negara agar tidak diperlakukan secara sembrono dan sewenang-wenang. Namun perlakuan demikian tidak boleh bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum dan asas-asas peradilan pidana, apalagi sampai berakibat pada terhambatnya proses hukum.¹²⁶

Menimbang bahwa terdapat Pasal-Pasal dan Undang-Undang yang terkait dengan persetujuan tertulis atas penyelidikan, penyidikan, dan penahanan terhadap anggota DPRD provinsi yang memerlukan persetujuan dari Menteri Dalam Negeri atas nama Presiden dan anggota DPRD kabupaten/kota yang memerlukan persetujuan dari Gubernur atas nama Menteri Dalam Negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 53 UU a quo dan Pasal 340 Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang MPR, DPR, DPD, dan DPRD maka menurut Mahkamah pembentuk Undang-Undang perlu melakukan penyesuaian-penyesuaian.

Menimbang bahwa terhadap ketentuan Pasal 36 ayat (4) UU Pemda yang mengecualikan syarat persetujuan tertulis dari Presiden atas tindak pidana kejahatan yang tertangkap tangan, tindak pidana kejahatan yang diancam dengan

¹²⁶ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 103.

pidana mati, atau tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara, menurut Mahkamah, pengecualian demikian masih diperlukan terhadap penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan, karena kejahatan tertangkap tangan adalah kejahatan yang telah terang benderang dan didukung oleh bukti yang cukup, sehingga proses penyidikan dapat segera dilanjutkan pada tahap selanjutnya. Jika harus menunggu persetujuan tertulis Presiden, dikhawatirkan tersangka akan menghilangkan barang bukti dan jejak kejahatan yang dilakukannya; Terhadap kejahatan yang diancam dengan pidana mati, atau tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara, tidak lagi memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden untuk melakukan penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan, karena kejahatan tersebut adalah kejahatan berat yang jika harus menunggu persetujuan tertulis, akan berpotensi membahayakan nyawa orang lain, atau berpotensi membahayakan keamanan negara; Oleh karena Pasal 36 ayat (5) UU Pemda mengatur batas waktu dua kali 24 jam untuk melapor kepada Presiden setelah dilakukan tindakan penahanan atas tindak pidana kejahatan tertangkap tangan, tindak pidana kejahatan yang diancam pidana mati, atau tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara, menurut Mahkamah ketentuan batas waktu tersebut tetap diperlukan dan tetap harus melekat dengan Pasal 36 ayat (4) UU Pemda”.¹²⁷

Menimbang bahwa hal penting yang menjadi penilaian Mahkamah dalam permohonan *a quo* adalah, apakah Pasal 245 Undang-Undang *a quo* bertentangan dengan prinsip *judicial independent*, prinsip *equality before the law*, dan prinsip non-diskriminasi, yang dijamin oleh Pasal 24 ayat (1), Pasal 27 ayat (1), Pasal

¹²⁷ *Ibid.*

28D ayat(1), dan Pasal 28I ayat (2) UUD 1945.¹²⁸

Menimbang bahwa anggota DPR yang dipilih melalui pemilihan umum berdasarkan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945 memegang kekuasaan membentuk Undang-Undang. Sebagai pejabat negara pemegang kekuasaan pembentuk Undang-Undang dalam pelaksanaan kekuasaannya masing-masing anggota DPR mempunyai hak interpelasi, hak angket, hak menyatakan pendapat, hak mengajukan pertanyaan, menyampaikan usul dan pendapat, serta hak imunitas sebagaimana diatur dalam Pasal 20A UUD 1945. Pelaksanaan fungsi dan hak konstitusional anggota DPR tersebut juga harus diimbangi dengan adanya perlindungan hukum yang memadai dan proporsional, sehingga anggota DPR tidak dengan mudah dan bahkan tidak boleh dikriminalisasi pada saat dan/atau dalam rangka menjalankan fungsi dan kewenangan konstitusionalnya sepanjang dilakukan dengan itikad baik dan penuh tanggung jawab.

Menimbang bahwa menurut Mahkamah adanya persyaratan persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan dalam hal pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR bertentangan dengan prinsip persamaan kedudukan di hadapan hukum dan pemerintahan. Proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, sesuai dengan asas cepat, sederhana, dan biaya ringan, meskipun dapat mengganggu kinerja anggota DPR dalam menjalankan tugas dan fungsinya, namun tidak menghalangi yang bersangkutan untuk melaksanakan tugasnya.¹²⁹

Anggota DPR yang diselidiki dan/atau disidik masih tetap dapat

¹²⁸ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 104.

¹²⁹ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 105.

melaksanakan tugasnya sehari-hari. Adanya adagium yang menyatakan bahwa terhadap sesuatu yang berbeda seharusnya diperlakukan berbeda dan terhadap sesuatu yang sama harus diperlakukan sama, menurut Mahkamah, pejabat negara dalam menjalankan tugas dan kewenangannya terkait jabatan negara yang diembannya memang berbeda dari warga negara lain yang bukan pejabat negara, karena dalam rangka menjalankan fungsi dan haknya, pejabat negara memiliki risiko yang berbeda dengan warga negara lainnya. Namun demikian, adanya pembedaan itu harus berdasarkan prinsip logika hukum yang wajar dan proporsional yang secara eksplisit dimuat dalam Undang-Undang serta tidak diartikan sebagai pemberian keistimewaan yang berlebihan. Meskipun memang diperlukan adanya perlakuan yang berbeda untuk menjaga independensi dan imparialitas lembaga negara dan pejabat negara, namun perlakuan demikian tidak boleh bertentangan dengan prinsip negara hukum dan asas-asas peradilan pidana, apalagi sampai berakibat pada terhambatnya proses hukum.¹³⁰

Menimbang bahwa menurut Mahkamah, adanya proses pengaturan persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan kepada anggota DPR yang sedang dilakukan penyidikan menurut Mahkamah adalah tidak tepat karena Mahkamah Kehormatan Dewan meskipun disebut “Mahkamah” sesungguhnya adalah alat kelengkapan DPR yang merupakan lembaga etik yang tidak memiliki hubungan langsung dalam sistem peradilan pidana. Proses pengisian anggota Mahkamah Kehormatan Dewan yang bersifat dari dan oleh anggota DPR akan menimbulkan konflik kepentingan. Oleh karenanya, menurut Mahkamah, proses

¹³⁰ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 106.

persetujuan tertulis terhadap anggota DPR yang kepadanya akan dilakukan penyidikan maka persetujuan tertulis tersebut haruslah dikeluarkan oleh Presiden dalam kedudukannya sebagai kepala negara dan bukan oleh Mahkamah Kehormatan Dewan.¹³¹

Menimbang bahwa salah satu bentuk perlindungan hukum yang memadai dan bersifat khusus bagi anggota DPR dalam melaksanakan fungsi dan hak konstitusionalnya adalah dengan diperlukannya persetujuan atau izin tertulis dari Presiden dalam hal anggota DPR tersebut dipanggil dan dimintai keterangan karena diduga melakukan tindak pidana. Hal ini penting sebagai salah satu fungsi dan upaya menegakkan mekanisme *checks and balances* antara pemegang kekuasaan legislatif dengan pemegang kekuasaan eksekutif sehingga Mahkamah berpendapat bahwa izin tertulis *a quo* seharusnya berasal dari Presiden dan bukan berasal dari Mahkamah Kehormatan Dewan.

Adanya persyaratan izin atau persetujuan tertulis dari Presiden dalam hal anggota DPR dipanggil dan dimintai keterangan dalam konteks adanya dugaan tindak pidana diharapkan, di satu pihak, tetap dapat melaksanakan fungsi dan kewenangannya sebagai anggota DPR, di lain pihak, tetap menjamin adanya kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin oleh UUD 1945. Namun demikian, tindakan penyidikan yang dilakukan sebagaimana diatur dalam Pasal 245 Undang-Undang *a quo* yang memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden tersebut harus diterbitkan dalam waktu yang singkat. Hal tersebut dilakukan dalam rangka mewujudkan proses

¹³¹ *Ibid.*

hukum yang berkeadilan, efektif, dan efisien, serta menjamin adanya kepastian hukum. Pemberian persetujuan secara tertulis dari Presiden kepada pejabat negara yang sedang menghadapi proses hukum, khususnya penyidikan terhadap pejabat negara, telah diatur di beberapa Undang-Undang, antara lain, UU MK, UU BPK, dan UU MA, sehingga hal demikian bukan merupakan sesuatu yang baru.¹³²

Berdasarkan pertimbangan tersebut, permohonan pengujian konstitusionalitas Pasal 245 UU MD3 beralasan menurut hukum untuk sebagian dan harus dimaknai sebagaimana akan disebutkan dalam amar putusan di bawah.

Menimbang bahwa terkait dengan proses penyidikan yang diatur dalam Undang-Undang *a quo* memang hanya dikhususkan untuk anggota DPR sedangkan untuk anggota MPR, DPD, DPRD provinsi, dan DPRD kabupaten/kota tidak diatur dalam bagian atau paragraf secara khusus. Hal ini berbeda dengan UU Nomor 27 Tahun 2009 (UU MD3 2009) dimana ketentuan mengenai proses penyidikan diatur secara khusus bukan hanya untuk anggota DPR tetapi juga untuk semua anggota MPR, DPD, DPRD provinsi, dan DPRD kabupaten/kota. Dalam Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD, ketentuan mengenai penyidikan terhadap anggota MPR diatur dalam Bab II, Bagian Kesebelas, Penyidikan, Pasal 66. Penyidikan terhadap anggota DPR diatur dalam Bagian Keenam Belas, Penyidikan, Pasal 220. Penyidikan terhadap anggota DPD diatur dalam Bagian Keempat Belas, Penyidikan, Pasal 289.

Penyidikan terhadap anggota DPRD provinsi diatur dalam Bagian Kelima Belas, Penyidikan, Pasal 340, dan penyidikan terhadap anggota DPRD

¹³² Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 107.

kabupaten/kota diatur dalam Bagian Kelima Belas, Penyidikan, Pasal 391. Dengan demikian menurut Mahkamah perihal pengaturan proses penyidikan khususnya terkait dengan adanya syarat persetujuan tertulis dari Presiden juga harus diberlakukan untuk anggota MPR dan anggota DPD, sedangkan untuk anggota DPRD provinsi dan anggota DPRD kabupaten/kota pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPRD provinsi yang disangka melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Menteri Dalam Negeri dan untuk anggota DPRD kabupaten/kota harus mendapat persetujuan tertulis dari Gubernur.¹³³

Menimbang bahwa adanya syarat persetujuan tertulis dari Presiden bagi anggota DPR dalam proses penyidikan sebagaimana telah diuraikan Mahkamah di atas juga berlaku terhadap Pasal 224 ayat (5) Undang-Undang *a quo* sehingga Pasal 224 ayat (5) juga harus dimaknai sebagaimana akan disebutkan dalam amar putusan di bawah.

Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum yang diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat dalil permohonan Pemohon II beralasan menurut hukum untuk sebagian;

4. Kesimpulan

Berdasarkan penilaian atas fakta dan hukum sebagaimana diuraikan di atas, Mahkamah berkesimpulan:¹³⁴

- . Mahkamah berwenang mengadili permohonan *a quo*;
- . Pemohon I tidak memiliki kedudukan hukum (legal standing) untuk

¹³³ *Ibid.*

¹³⁴ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 108.

- mengajukan permohonan *a quo*;
- . Pemohon II memiliki kedudukan hukum (legal standing) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- . Permohonan Pemohon II beralasan menurut hukum untuk sebagian.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226), dan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076);

5. Amar Putusan

Mengadili, Menyatakan:¹³⁵

- . Permohonan Pemohon I tidak dapat diterima;
- . Mengabulkan permohonan Pemohon II untuk sebagian:

Frasa “persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan” dalam Pasal 245 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia

¹³⁵ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm. 108-110.

Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “persetujuan tertulis dari Presiden”.

Frasa “persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan” dalam Pasal 245 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “persetujuan tertulis dari Presiden”.¹³⁶

Pasal 245 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) selengkapnya menjadi, “Pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Presiden”

Frasa “persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan” dalam Pasal 224 ayat (5) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “persetujuan tertulis dari Presiden”;

¹³⁶ *Ibid.*

Frasa “persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan” dalam Pasal 224 ayat (5) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “persetujuan tertulis dari Presiden”;¹³⁷

Pasal 224 ayat (5) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) selengkapnya menjadi, “Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana sehubungan dengan pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Presiden”.

- Menolak permohonan Pemohon II untuk selain dan selebihnya;
- Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim oleh sembilan Hakim Konstitusi yaitu Hamdan Zoelva, selaku Ketua merangkap Anggota, Arief Hidayat, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, Anwar Usman, Patrialis Akbar, Ahmad Fadlil Sumadi, Muhammad Alim, dan Aswanto, masing-masing

¹³⁷ Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, hlm.109.

sebagai anggota, pada hari Kamis, tanggal dua puluh, bulan November, tahun dua ribu empat belas, dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Selasa, tanggal dua puluh dua, bulan September, tahun dua ribu lima belas, selesai diucapkan pukul 14.02 WIB, oleh delapan Hakim Konstitusi, yaitu Arief Hidayat selaku Ketua merangkap Anggota, Anwar Usman, Wahiduddin Adams, Maria Farida Indrati, Patrialis Akbar, Suhartoyo, I Dewa Gede Palguna, dan Manahan M.P Sitompul, masing-masing sebagai Anggota, dengan didampingi oleh Hani Adhani sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh para Pemohon atau kuasanya, Presiden atau yang mewakili, dan Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili.

B. Analisis Kritis Kelemahan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014

Apabila melihat kembali dari duduk perkara yang mana proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, harus mendapat izin dari Mahkamah Kehormatan Dewan. Bagi para pemohon yang mengajukan pengujian ke MK atas UU No. 17 Tahun 2014 (tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah), bunyi Pasal 245 bertentangan dengan UUD 1945. Dimana UUD 1945 menjamin adanya persamaan di dalam hukum. Namun pada pasal 245, justru sebaliknya. Terbukti dengan adanya proses pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus meminta izin MKD. Kemudian para pemohon mengajukan pengujian ke Mahkamah Konstitusi untuk menguji Pasal 245.

Mahkamah Konstitusi kemudian menguji UU No 17 Tahun 2014 Pasal 245. Seiring berjalannya waktu, Mahkamah Konstitusi kemudian menghasilkan Putusan No. 76/PUU-XII/2014 yang meniadakan izin penyidikan dari Mahkamah Kehormatan Dewan. Tetapi perizinan tetap ada, dengan menggantinya dengan izin dari Presiden. Sehingga Pasal 245 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 selengkapnya menjadi, "Pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Presiden". Berarti persetujuan/ perizinan tertulis dari Presiden harus terlebih dahulu didapatkan oleh penyidik sebelum melakukan pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan. Namun apabila melihat dari Amar Putusan MK, maka penulis menemukan beberapa pengkaburan.

Pertama, apabila melihat dari Amar Putusan MK diatas setelah memutuskan Pasal 245, kemudian MK memutuskan Pasal 224 tentang Hak Imunitas DPR. Pada Pasal 224 dijelaskan bahwa proses pemanggilan dan permintaan keterangan kepada anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana sehubungan dengan pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan. Padahal Pasal ini tidak masuk ke Pokok Perkara Permohonan Pengujian. Kemudian pada putusan MK Pasal ini sedikit dirubah dengan , "Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana sehubungan dengan pelaksanaan tugas

sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Presiden”.

Apabila penulis bandingkan antara Pasal 245 dan Pasal 224 terdapat perbedaan yang sangat mencolok namun samar. Pada Pasal 245 membahas tentang Penyidikan. Tindak pidana di Pasal 245 ini bukan menjelaskan tindak pidana yang ada pada Pasal 224, singkatnya tindak pidana di Pasal ini bukan dalam arti sehubungan dengan pelaksanaan tugas. Sedangkan Pasal 224 membahas tentang Hak Imunitas. Dalam Pasal 224, tindak pidana disini dalam arti sehubungan dengan pelaksanaan tugas sebagaimana dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3), dan ayat (4). Adapun ayat-ayat tersebut akan penulis sajikan dibawah ini:

Paragraf 6

Hak Imunitas

Pasal 224

(1) Anggota DPR tidak dapat dituntut di depan pengadilan karena pernyataan, pertanyaan, dan/atau pendapat yang dikemukakannya baik secara lisan maupun tertulis di dalam rapat DPR ataupun di luar rapat DPR yang berkaitan dengan fungsi serta wewenang dan tugas DPR.

(2) Anggota DPR tidak dapat dituntut di depan pengadilan karena sikap, tindakan, kegiatan di dalam rapat DPR ataupun di luar rapat DPR yang semata-mata karena hak dan kewenangan konstitusional DPR dan/atau anggota DPR.

(3) Anggota DPR tidak dapat diganti antarwaktu karena pernyataan, pertanyaan, dan/atau pendapat yang dikemukakannya baik di dalam rapat DPR maupun di luar rapat DPR yang berkaitan dengan fungsi serta wewenang dan tugas DPR.

(4) Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak berlaku dalam hal anggota yang bersangkutan mengumumkan materi yang telah disepakati dalam rapat tertutup untuk dirahasiakan atau hal lain yang dinyatakan sebagai rahasia negara menurut ketentuan peraturan perundang-undangan.

(5) Pemanggilan dan permintaan keterangan kepada anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana sehubungan dengan pelaksanaan tugas sebagaimana

dimaksud pada ayat (1), ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) harus mendapatkan persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan.

Alasan penulis menganalisis seperti itu, karena pada Pasal-Pasal yang terdapat tepat diatas Pasal 245 yaitu Pasal 244 tentang Perberhentian Sementara anggota DPR yang melakukan tindak pidana umum dan tindak pidana khusus. Berarti pengertian tindak pidana pada Pasal 245 berbeda dengan tindak pidana pada Pasal 224 yang mana tindak pidananya sehubungan dengan pelaksanaan tugas. Kemudian pada penyajian Amar Putusan yang disajikan secara berurutan yaitu dimulai Pasal 245 kemudian Pasal 224. Padahal Pasal 224 tidak masuk bahan permohonan pengujian.

Kedua, permohonan yang diajukan oleh para pemohon, pada point ke dua yaitu Menyatakan ketentuan Pasal 245 UU No 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD, DPRD bertentangan dengan dengan UUD 1945. Dengan alasan bahwa anggota DPR sebagai subjek hukum, terlepas jabatannya sebagai anggota DPR harus diberlakukan sama dihadapan hukum, bahwa ketentuan dalam Pasal 245 UU No 17 Tahun 2014 telah memberikan keistimewaan terhadap anggota DPR yang sedang menjalani proses hukum tanpa rasionalitas hukum yang tepat. Pasal 245 ini hanya diterapkan untuk anggota DPR, sehingga terdapat perlakuan yang berbeda untuk Warga Negara Indonesia (WNI) yang berhadapan dengan proses hukum. Dimana pihak penyidik harus memperoleh ijin tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan sebelum melakukan penyidikan yang diduga dilakukan oleh anggota DPR. Perlakuan berbeda tersebut tidak diberlakukan untuk WNI lainnya, pihak penyidik dapat secara langsung melakukan penyidikan.

Hal ini yang mengakibatkan diskriminasi atas dasar status jabatan publik, dan bertentangan dengan prinsip non diskriminasi.

Namun dalam putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014, tidak menghilangkan proses perizinan/ persetujuan tertulis dalam hal penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana. Justru sebaliknya malah mengganti proses persetujuan tertulis yang semula dari Mahkamah Kehormatan Dewan, diganti persetujuan tertulis dari Presiden. Dengan penggantian proses persetujuan tertulis tersebut, maka MK justru membuat hukum baru dengan menimbulkan hukum diluar hal yang diajukan para pemohon (*Ultra Petita*). Apabila MK membuat *Ultra Petita*, itu berarti MK masuk ke ranah legislatif atau produk legislatif yang tidak dipersoalkan. Untuk itu MK sebagai pengawal konstitusi dalam melaksanakan hak uji materi, perlu ada pembatasan.¹³⁸

Pembatasan itu antara lain dalam membuat putusan, MK tak boleh memutus hal-hal yang tidak diminta (*ultra petita*). Betapapun MK melihat ada sesuatu yang penting dalam sebuah permintaan dan dianggap penting untuk diminta maka jika hal itu tidak diminta untuk diuji, MK tak boleh melakukan itu. Kalau itu dilakukan, maka selain melanggar prinsip bahwa MK hanya boleh memutus hal yang secara jelas diminta, MK juga melanggar asas umum di dalam hukum bahwa setiap permintaan pemeriksaan harus diuraikan dalam posita yang jelas yang juga dimuat di dalam Peraturan MK sendiri. Meskipun ada dua tokoh yang berpendapat boleh membuat *ultra petita*. Namun penulis merujuk pada

¹³⁸ Mahfud MD, *Perdebatan ... op. cit.*, hlm. 100-102.

pendapat Prof. Mahfud MD, MK tak boleh membuat ultra petita karena hal itu berarti masuk ke ranah legislative atau produk legislasi yang tidak dipersoalkan.

Pembatasan selanjutnya yaitu dalam membuat putusan, MK tidak boleh memuat isi yang bersifat mengatur, MK hanya boleh menyatakan sebuah UU atau sebagian isinya batal karena bertentangan dengan bagian tertentu di dalam UUD. Betapapun MK mempunyai pemikiran yang baik untuk mengatur sebagai alternatif atas UU atau sebagian isi UU yang dibatalkannya, maka hal itu tak boleh dilakukan, sebab urusan mengatur itu adalah hak lembaga legislatif.

Pembatasan berikutnya dalam membuat putusan, MK tidak boleh memutus batal atau tidak batal sebuah UU atau sebagian isi UU yang bersifat terbuka yakni yang oleh UUD diatribusikan (diserahkan pengaturannya) kepada UU. Jika UUD, misalnya menyatakan bahwa pengaturan pemilihan kepala daerah (pilkada) harus dilakukan secara demokratis yang ketentuan-ketentuannya dapat diatur oleh atau didalam UU, maka MK tak boleh membatalkan seandainya isi UU tentang pemilihan kepala daerah dilakukan secara langsung atau melalui lembaga perwakilan. Kalau MK melakukan itu, berarti ia sudah masuk ke ranah legislative yang tak boleh dilakukannya. MK sendiri sifatnya menjelaskan bahwa UU tersebut bertentangan dengan UUD 1945, bukan membatalkan ataupun mencabut. Karena yang mencabut UU itu seharusnya DPR bersama Presiden.¹³⁹

Pembatasan selanjutnya MK tidak membuat putusan-putusan yang menyangkut kepentingannya sendiri baik secara langsung maupun secara tidak langsung. Ini sesuai dengan asas *nemo judex in causa sua* atau *nemo judex*

¹³⁹ Muhammad Alim, *Negara Hukum dan Demokrasi*, Buku Catatan Kuliah, Sesi 1 dan 2, 11 Desember 2015.

indoneus in propria causa yang menyatakan bahwa hakim tidak memeriksa dan memutus atau menjadi hakim dalam hal-hal yang terkait dengan dirinya. Ada dua putusan MK yang memutus hal yang terkait dengan dirinya. Seperti pada putusan yang pertama adalah membatalkan isi UU tentang MK yang menyatakan bahwa MK hanya boleh menguji UU yang dikeluarkan setelah perubahan UUD 1945, yang kedua adalah membatalkan isi UU Komisi Yudisial (KY) yang menyatakan bahwa KY berwenang juga mengawasi hakim konstitusi.¹⁴⁰

Sementara Pasal 245 ini bertentangan dengan UUD 1945 yang mana kedudukannya secara hierarki lebih tinggi dari UU.¹⁴¹ Bisa kita jumpai pada UUD 1945 Pasal 27 ayat (1) “Segala warga negara bersamaan kedudukannya di dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”. Kemudian pada Pasal 28D ayat (1) “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. Selain itu juga bertentangan dengan Pasal 28I ayat (2) “Setiap orang berhak bebas dari perlakuan yang bersifat diskriminatif atas dasar apa pun dan berhak mendapatkan perlindungan terhadap perlakuan yang bersifat diskriminatif itu”. Dengan proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, harus mendapat persetujuan tertulis dari Presiden. Sementara WNI lainnya tidak perlu persetujuan tertulis. Jangan WNI lainnya, DPD saja juga tidak termasuk dlm Pasal 245. Karena diperuntukkan hanya untuk anggota DPR. Hal ini tentu jelas-jelas bertentangan dengan Pasal-pasal UUD 1945 yang sudah dituliskan di atas.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Lihat UU No. 12 Tahun 2011.

Ketiga, Pasal 245 UU No. 17 Tahun 2014 ini bertentangan pula dengan filosofi dari asas pemisahan kekuasaan (*separation of power*) secara fungsional dan menerapkan “*check and balances*”. Adanya pemisahan lembaga tinggi negara yang terdiri dari lembaga Legislatif, Eksekutif dan Yudikatif bertujuan agar tidak terjadi satu kekuasaan, untuk menghindari kesewenang-wenangan, sehingga rakyat bisa terlindungi hak-haknya. Namun bukan berarti kesewenang-wenangan tidak akan timbul dengan adanya pemisahan kekuasaan. Selama kewenangan dari masing-masing lembaga tidak saling menyeberang masuk ke wilayah kewenangan yang lain, dan tidak bertentangan dengan UUD 1945, tentu akan berjalan dengan baik. Namun pada putusan MK ini, proses penyidikan yang dilakukan untuk penegakan hukum yang menjadi wilayah yudikatif, justru ada campurtangan dari lembaga eksekutif yaitu Presiden dengan persetujuan tertulisnya. Kemudian antara DPR dan Presiden, masing-masing mempunyai kedudukan yang sama sederajat. Tidak ada yang lebih tinggi dan tidak ada yang lebih rendah. Keduanya mempunyai kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945. Presiden adalah pemegang kekuasaan eksekutif dan DPR adalah pemegang kekuasaan legislative.

Dari penjelasan di atas, apabila proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus terlebih dahulu mendapat persetujuan tertulis, maka ini berlawanan dari kedudukan keduanya yang pada dasarnya antara DPR dan Presiden bukan bawahan atasan, namun mempunyai kedudukan yang sama. Hal ini berlawanan dengan dasar filosofis adanya pemisahan kekuasaan (*separation of power*). Apabila hal ini dimaksudkan untuk *check and balances*, maka tetap tidak masuk logika hukum. Karena apabila dimaksudkan untuk *check and balances*, berarti apabila sebaliknya lembaga eksekutif ataupun yudikatif yang diduga melakukan tindak pidana,

maka proses penyidikan harus meminta persetujuan dari lembaga legislatif. Dengan seperti ini dikategorikan *check and balances*, maka dengan mudahnya antar lembaga saling melindungi lembaga lainnya untuk mempersulit proses penegakan hukum. Apakah mustahil korupsi dilakukan secara berjama'ah atau bersama-sama? Tentu tidak mustahil, justru dengan dilakukan secara bersama/ sistemik, maka akan mempersulit lembaga yudikatif mencari kebenarannya.

Mahkamah Konstitusi sendiri mempunyai sembilan orang anggota hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden. Sebelum penetapan, mekanisme diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. Ketentuan ini diatur dalam UUD 1945 Pasal 24C ayat (3). Menurut peneliti, pintu intervensi dari lembaga yang mengajukan sangatlah mungkin terjadi. Karena ketiga lembaga ini sendiri dapat menjadi pihak yang berperkara di Mahkamah Konstitusi.¹⁴² Sehingga tidak heran jika putusan MK *a quo* memberikan kewenangan Presiden dalam memberikan izin proses penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, sangat mungkin ada intervensi. Karena Hakim Konstitusi sendiri yang menetapkan adalah Presiden, sedang yang mengajukan juga termasuk DPR. Hal ini bisa disengaja dengan memperpanjang proses penegakan hukum dengan diberlakukannya perijinan dari Presiden.

Putusan MK dilihat dari teori Jabatan, Logemann merumuskan pengertian jabatan adalah bagian dari suatu fungsi atau aktivitas pemerintahan (*bestuur* dalam arti luas), bersifat tetap, kekal, (*continue*) yang dapat disandang oleh seseorang atau pejabat dengan silih berganti. Jabatan atau fungsi itu bersifat tetap sedangkan pejabat/ orangnya (fungsionarisnya) dapat berganti-ganti. Karena pada

¹⁴² Ni'matul Huda, *Perkembangan Hukum Tata Negara; Perdebatan & Gagasan Penyempurnaan*, (Yogyakarta: FH UII Press, 2014), hlm. 112.

fungsi atau jabatan itu melekat kesinambungan, kewenangan dan kewajiban, maka atas dasar itu pemangku jabatan (Pejabatnya) dapat bertindak atas nama Jabatannya dan akhirnya Jabatan itu merupakan pribadi (*persoon*).¹⁴³ Sehingga dengan akhirnya Jabatan itu merupakan pribadi, maka pribadi itupun menjalankan proses penyidikan sama seperti Warga Negara Indonesia lainnya. Tidak perlu adanya persetujuan/ perizinan tertulis dari Presiden.

Kritik berikutnya yaitu dilihat dari Teori Lembaga Perwakilan. Fungsi parlemen sebagai lembaga perwakilan rakyat yang paling pokok menurut Prof. Jimly adalah fungsi representasi atau perwakilan itu sendiri. Lembaga perwakilan tanpa representasi tentu tidak bermakna sama sekali. Dalam hubungan itu, penting dibedakan antara pengertian *representation in presence* dan *representation in ideas*. Pengertian pertama bersifat formal, sedangkan pengertian kedua bersifat substantive, yaitu perwakilan atas dasar aspirasi atau idea. Dalam pengertian yang formal, keterwakilan itu sudah dianggap ada apabila secara fisik dan resmi, wakil rakyat yang terpilih sudah duduk di lembaga perwakilan rakyat.

Akan tetapi, secara substansial, keterwakilan rakyat itu sendiri baru dapat dikatakan tersalur apabila kepentingan nilai, aspirasi, dan pendapat rakyat yang diwakili benar-benar telah diperjuangkan dan berhasil menjadi bagian dari kebijakan yang ditetapkan oleh lembaga perwakilan rakyat yang bersangkutan,

¹⁴³ J.H.A. Logemann, *Tentang Teori Suatu Hukum tata Negara Positif*, (terjemahan), Makatutu dan J.C.Pangkerego, Penerbit Ichisar Baru-Van Hoeve, Jakarta, tanpa tahun, hlm. 107. Dikutip dari S.F. Marbun, *Hukum Administrasi Negara I*, Cetakan Pertama, (Yogyakarta:FH UII Press, 2012), hlm. 122.

atau setidaknya aspirasi mereka itu sudah benar-benar diperjuangkan sehingga mempengaruhi perumusan kebijakan yang ditetapkan oleh parlemen.¹⁴⁴

Untuk menjamin keterwakilan substantif itu, prinsip perwakilan dianggap tidak cukup hanya dilihat dari tolak ukur pendapat rakyat sudah disampaikan secara resmi ke lembaga perwakilan rakyat. Pasal 245 ini tidak menggambarkan aspirasi dari rakyat, namun menggambarkan aspirasi dari Lembaga Perwakilan. Fungsi Lembaga Perwakilan yang seharusnya memperjuangkan aspirasi-aspirasi rakyat, justru sebaliknya malah memperjuangkan egoisme sendiri atas nama Lembaga Perwakilan.

Aristoteles menggambarkan ada tiga pemerintahan yang berkonstitusi. Pertama, pemerintahan dilaksanakan untuk kepentingan umum. Kedua pemerintahan dilaksanakan menurut hukum berdasarkan pada ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang mengesampingkan konvensi dan konstitusi. Ketiga, pemerintahan berkonstitusi berarti pemerintahan yang dilaksanakan atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan-tekanan yang dilaksanakan pemerintahan despotik. Pada Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, sangat menyeberang jauh dari point kedua diatas, karena Putusan MK justru mengesampingkan konstitusi yaitu UUD 1945 sendiri. Dengan adanya proses penyidikan harus terlebih dahulu mendapat persetujuan tertulis dari Presiden. Padahal dalam UUD 1945 pada Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 28D ayat (1).

¹⁴⁴ Jimly Asshiddiqie, Pengantar*op. cit*, hlm. 39-41.

Apabila putusan MK dilihat dari Teori Negara Hukum Pancasila, tentu akan menemukan perbedaan yang jauh. Segala hal yang akan dilaksanakan di Indonesia wajib disesuaikan dengan nilai-nilai yang terdapat dalam Pancasila dan Undang-Undang Dasar 1945 karena kedua hal ini merupakan dasar dalam melaksanakan kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara. Mulai dari Rakyat, DPR, Presiden, hingga MA. Termasuk MK dalam membuat putusan. Selain itu, segala sesuatu yang dilaksanakan di Indonesia tentunya harus berdasarkan hukum mengingat Negara Indonesia adalah Negara Hukum.

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyebutkan bahwa Indonesia adalah negara hukum tanpa menyebutkan kata *rechtsstaat*. Rumusan ini menunjukkan bahwa negara hukum Indonesia memiliki karakter tersendiri, yaitu menggabungkan nilai utama *rechtsstaat* yaitu kepastian hukum dan nilai utama dari *rule of law*, yaitu kemanfaatan dan keadilan.¹⁴⁵

Teori ini mengakui adanya kedaulatan hukum atau supremasi hukum di Indonesia yang dipertegas dalam Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa negara Indonesia adalah Negara Hukum.¹⁴⁶ Tujuan hukum adalah untuk mencegah terjadinya kesewenangan para penguasa yang bersifat untuk kepentingan golongan ataupun pribadi. Hukum dalam pelaksanaannya perlu dituangkan dalam suatu peraturan sehingga penguasa dalam mengambil kebijakan maupun keputusan harus sesuai dengan peraturan-peraturan

¹⁴⁵ Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum*, Bandung: Alumni, 1982, hlm. 15. Dikutip dari Ali Taher Parasong, *Mencegah ... op. cit*, hlm. 55.

¹⁴⁶ Lihat UUD NRI 1945 Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3).

yang ada. Dengan demikian, maka harus ada pembatasan kekuasaan melalui konstitusi agar tidak disalahgunakan oleh penguasa.

Perlu penulis memberikan penekanan, Negara Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum, untuk itu harus ada pembatasan melalui konstitusi agar tidak disalahgunakan oleh penguasa. Dengan melihat putusan MK, tentu saja proses penegakan hukum terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, akan semakin panjang dan lama prosesnya. Dengan adanya putusan MK ini, tidak menutup kemungkinan dapat digunakan oleh anggota DPR untuk berbuat sewenang-wenang atau tindak pidana, karena sudah ada payung hukumnya yang dihasilkan dari putusan MK jika penyidik akan memproses harus ada persetujuan tertulis Presiden. Apabila melihat kembali UU No. 17 Tahun 2014 Pasal 245 saja, bisa menebak bahwa Pasal itu berlaku hanya untuk golongan para wakil rakyat yang duduk dikursi DPR. Sebuah negara dikatakan Negara Hukum itu kalau hukum berlaku umum, tidak golongan ataupun tidak mendiskriminasi yang lain. Artinya mereka para wakil rakyat hanya membuat kekhususan hukum untuk golongannya sendiri.

Ciri essensial Negara Hukum Pancasila adalah berpangkal pada asas kekeluargaan, musyawarah mufakat berlandaskan hukum adat, dan perlindungan hak asasi manusia dengan prinsip keseimbangan antara hak dan kewajiban dan fungsi hukum pengayoman. Rumusan Hasil Simposium Universitas Indonesia tentang Indonesia Negara Hukum yaitu :¹⁴⁷

¹⁴⁷ I dewa Gede atmadja, Teori ... *op. cit.*, hlm. 158.

- a. Negara Republik Indonesia adalah suatu Negara Hukum yang berdasarkan Pancasila. Pancasila sebagai dasar negara yang mencerminkan jiwa bangsa Indonesia, harus menjiwai semua peraturan hukum dan pelaksanaannya. Dalam Negara Indonesia, dimana falsafah Pancasila begitu meresap, hingga negara kita dapat dinamakan Negara Pancasila, asas kekeluargaan merupakan titik tolak dari kehidupan kemasyarakatan.
- b. Ciri-ciri khas bagi Negara Hukum adalah :
 - 1). Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi, yang mengandung persamaan dibidang politik, hukum, social, ekonomi, cultural dan pendidikan.
 - 2). Peradilan yang bebas tidak memihak, tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan/ kekuatan lain apapun.
 - 3). Legalitas dalam arti hukum dalam segala bentuknya.

Penjelasan di atas tentu ada yang menjadi penekanan yaitu dibagian Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi, yang mengandung persamaan dibidang politik, hukum, social, ekonomi, cultural dan pendidikan. Dengan adanya pengakuan dan perlindungan hak asasi yang mengandung persamaan dibidang hukum, maka siapapun orangnya dan berkedudukan sebagai apapun akan tetap sama dihadapan hukum. Tidak terkecuali anggota DPR yang melakukan tindak pidana. Tidak terkecuali para penegak hukum pun juga sama kedudukannya didepan hukum. Perbedaan antara Warga Negara Indonesia yang satu dengan yang lain akan menyebabkan ketidakadilan.

Adanya perlakuan yang berbeda, maka peradilan yang bebas tidak memihak dan tidak dipengaruhi oleh sesuatu kekuasaan niscaya akan sulit terwujud. Perlakuan yang berbeda terhadap anggota DPR dalam proses penyidikan, mencerminkan peradilan yang belum bebas masih memihak serta dipengaruhi oleh kekuasaan. Apapun alasannya, tentu tidak masuk logika hukum dan tidak dapat diterima.

Apabila dilihat dari Nilai-nilai Pancasila, putusan MK tersebut tidak sesuai dengan nilai-nilai Pancasila. Peneliti mencoba menunjukkan sila ketiga, Nilai Persatuan Indonesia. Sila Persatuan Indonesia ini mengandung nilai bahwa Indonesia menempatkan persatuan, kesatuan, serta kepentingan dan keselamatan bangsa dan negara di atas kepentingan pribadi dan golongan. Persatuan Indonesia terkait dengan paham kebangsaan untuk mewujudkan tujuan nasional. Persatuan dikembangkan atas dasar Bhineka Tunggal Ika, dengan memajukan pergaulan demi kesatuan dan persatuan bangsa. Sehingga hukum Indonesia harus merupakan hukum nasional yang berlaku bagi seluruh rakyat Indonesia. Hukum Indonesia bukan milik golongan saja, bukan milik DPR saja. Sehingga penegakan hukum mulai dari proses penyidikan, penetapan tersangka, persidangan hingga hasil persidangan pun berlaku untuk nasional bagi seluruh rakyat Indonesia.

Pada sila Kelima, nilai Keadilan Sosial. Sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia menunjukkan bahwa manusia Indonesia menyadari hak dan kewajiban yang sama untuk menciptakan keadilan sosial dalam masyarakat Indonesia. Keadilan sosial memiliki unsur pemerataan, persamaan dan kebebasan yang bersifat komunal. Dalam rangka ini dikembangkanlah perbuatan yang luhur yang mencerminkan sikap dan suasana kekeluargaan dan kegotongroyongan. Untuk itu dikembangkan sikap adil terhadap sesama, menjaga keseimbangan antara hak dan kewajiban serta menghormati hak-hak orang lain. Nilai keadilan sosial mengamanatkan bahwa semua warga negara mempunyai hak yang sama dan kedudukan sama dihadapan hukum.

Sila keadilan sosial bagi seluruh rakyat Indonesia mengandung nilai-nilai bahwa setiap peraturan hukum, baik undang-undang maupun putusan pengadilan mencerminkan semangat keadilan. Keadilan dimaksudkan adalah semangat keadilan sosial bukan keadilan yang berpusat pada semangat individu. Keadilan tersebut haruslah dapat dirasakan oleh sebagian besar masyarakat Indonesia, bukan oleh segelintir golongan tertentu.

Penegakan hukum dan keadilan ini merupakan wujud kesejahteraan manusia lahir dan batin, sosial dan moral. Kesejahteraan rakyat lahir dan batin, terutama terjaminnya keadilan sosial bagi seluruh rakyat, yaitu sandang, pangan, papan, rasa keamanan dan keadilan, serta kebebasan beragama/kepercayaan. Cita-cita keadilan sosial ini harus diwujudkan berdasarkan UUD dan hukum perundangan yang berlaku dan ditegaskan secara melembaga berdasarkan UUD 1945.¹⁴⁸ Sehingga tidak akan ada lagi produk-produk hukum yang memperlakukan golongan tertentu dengan perlakuan yang berbeda dengan yang lain.

Menurut penulis, menengok kembali pada era orde lama dan orde baru sangat perlu. Agar bisa melihat dinamika penegakan hukum pada masa-masa itu. Salah satu sebab adanya tuntutan reformasi adalah karena penegakan hukum yang mana hukum tumpul ke atas dan tajam ke bawah. Perbedaan perlakuan hukum antara pemerintah dengan rakyat sangat timpang. Bahkan seolah tidak ada hukum yang berlaku untuk penguasa dan antek-anteknya kala itu. Makna utama dibalik peristiwa perlawanan terhadap Presiden Soeharto adalah : (i) tidak memadainya

¹⁴⁸ Ali Taher Parasong, Mencegah *op. cit.*, hlm. 65-74.

kapasitas dan kredibilitas kekuasaan eksekutif, legislative, yudikatif, (ii) hasrat untuk berpartisipasi, sesuatu yang sulit diekspresikan dimasa lalu, kecuali setelah mendapat izin.¹⁴⁹

C. Konsistensi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011 merupakan putusan sangat spektakuler. Putusan ini tentang pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah. Alasannya pada Putusan Mahkamah Konstitusi (MK) ini menegaskan tidak perlunya izin dari kepala negara dalam penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah menjadi angin segar dalam pemberantasan korupsi. Banyak kalangan menyambut baik keputusan yang dianggap progresif dalam upaya pemberantasan korupsi di republik ini.

Dalam putusannya MK Nomor 73/PUU-IX/2011 menyebutkan pada Pasal 36 ayat (1) dalam pasal tersebut dinilai bertentangan dengan UUD 1945. Selain itu, pasal 36 ayat (2) yang berisi, “dalam hal persetujuan tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak diberikan oleh Presiden dalam waktu paling lambat 60 (enam puluh) hari terhitung sejak diterimanya permohonan, proses penyelidikan dan penyidikan dapat dilakukan,” di dalam putusan yang sama, juga dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

¹⁴⁹ Afan Gaffar, *Politik Perizinan*. Dalam Mingguan Forum Keadilan. Jakarta. 13 Juli 1995, hlm. 22. Dikutip dari Margarito Kamis, *Pembatasan Kekuasaan Presiden(Pergeseran Kekuasaan Presiden Pasca Amandemen UUD 1945)*, (Malang, Setara Press, 2014), hlm.112.

Apabila penulis tuliskan bunyi Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004, tentu akan nampak jelas. Bunyi dari Pasal 36 ayat (1) dan ayat (2) sebagai berikut:

(1) Tindakan penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah dilaksanakan setelah adanya persetujuan tertulis dari Presiden atas permintaan penyidik;

(2) Dalam hal persetujuan tertulis sebagaimana dimaksud pada ayat (1) tidak diberikan oleh Presiden dalam waktu paling lambat 60 (enam puluh) hari terhitung sejak diterimanya permohonan, proses penyelidikan dan penyidikan dapat dilakukan;

Pasal diatas apabila di jabarkan, maka tindakan penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah dilaksanakan setelah adanya persetujuan tertulis dari Presiden. Kemudian pada ayat (2) apabila persetujuan tertulis tidak diberikan oleh Presiden, dalam waktu paling lambat 60 hari terhitung sejak diterimanya permohona, proses penyelidikan dan penyidikan dapat dilakukan. Tentu waktu 60 hari buakn waktu yang singkat.

Adanya ijin dari Presiden, maka bertentangan dengan prinsip *independent judiciary*, prinsip *equality before the law*, dan prinsip non-diskriminasi yang dijamin oleh Pasal 27 ayat (1), Pasal 28D ayat(1), Pasal 28I ayat (1) UUD 1945. Setelah dilakukan pengujian oleh Mahkamah Konstitusi, diputuskan dengan putusan yang justru menghilangkan ijin dari Presiden. Menurut MK, Pasal 36 ayat (1) bertentangan dengan UUD 1945.

Proses penyelidikan dilakukan dalam rangka menentukan ada atau tidak adanya suatu tindak pidana dan untuk mencari bukti-bukti awal untuk menentukan siapa pelaku tindak pidana. Hal ini diatur dalam Pasal 1 angka 5 Undang-Undang No. 8 Tahun 1981 tentang hukum Acara Pidana. Permohonan ijin dari Presiden dengan tenggang waktu 60 hari dapat membuka kerahasiaan

dari proses penyelidikan itu sendiri. Dalam tenggang waktu 60 hari, kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diduga melakukan tindak pidana berpeluang melakukan upaya penghapusan jejak tindak kejahatan atau penghilangan alat bukti. Bahkan penyelidikan yang dirahasiakan dapat diketahui oleh yang bersangkutan.¹⁵⁰

Setelah penyelidikan, kemudian dapat dilanjutkan penyidikan. Dalam proses penyidikan, tidak ada pembatasan gerak bagi tersangka yang sedang disidik. Sehingga tersangka dapat menjalankan tugasnya dan tidak ada kekosongan jabatan yang perlu diganti. Tentu tidak ada kendala dengan adanya proses penyidikan.

Menurut MK, salah satu prinsip yang dianut oleh Indonesia sebagai negara hukum adalah adanya persamaan dihadapan hukum. Hal ini sebagaimana dijamin dalam UUD 1945 Pasal 27 ayat (1) menyatakan bahwa “Setiap warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Menurut MK, dengan adanya ijin dari Presiden untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan, akan menghambat percepatan proses peradilan dan secara tidak langsung mengintervensi system penegakan keadilan. Padahal pada Pasal 24 ayat (1) UUD 1945 jelas menjamin bahwa system peradilan Indonesia harus bebas dari intervensi.¹⁵¹

Terhadap adagium yang menyatakan bahwa terhadap sesuatu yang

¹⁵⁰ Lihat Putusan MK No73/PUU-IX/2011, pada bagian PENDAPAT MAHKAMAH, [3.20], hlm. 70.

¹⁵¹ *Ibid.*, [3.23], hlm. 72-73.

berbeda seharusnya diperlakukan berbeda, dan terhadap sesuatu yang sama harus diperlakukan sama, menurut Mahkamah, pejabat negara dalam menjalankan tugas dan kewenangannya terkait jabatan negara yang diembannya memang berbeda dari warga negara lain yang bukan pejabat negara, namun pejabat negara juga merupakan warga negara. Sebagai subjek hukum terlepas dari jabatannya, kepala daerah pun harus diperlakukan sama di hadapan hukum.

Oleh karena itu persetujuan tertulis dari Presiden tidak boleh menjadi hambatan bagi proses penyelidikan dan penyidikan kepala daerah yang bersangkutan, karena esensi dari persetujuan tertulis Presiden hanyalah agar Presiden sebagai pimpinan dari para kepala daerah mengetahui bahwa pimpinan dari suatu daerah akan mengalami proses hukum yang membatasi ruang gerakannya, sehingga yang bersangkutan tidak dapat menjalankan tugas pemerintahan dengan baik dan akan berakibat pada terjadinya kekosongan pimpinan daerah. Berdasarkan hal itu, Presiden melalui Menteri Dalam Negeri segera dapat mengambil langkah-langkah sesuai dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Menurut Mahkamah memang diperlukan adanya perlakuan yang menjaga harkat dan martabat pejabat negara dan lembaga negara agar tidak diperlakukan secara sembrono dan sewenang-wenang. Namun perlakuan demikian tidak boleh bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum dan asas-asas peradilan pidana, apalagi sampai berakibat pada terhambatnya proses hukum.¹⁵²

Termasuk penyelidikan dan penyidikan terhadap anggota DPRD Provinsi

¹⁵² *Ibid.*, PENDAPAT MAHKAMAH, [3.25], hlm. 74-75.

yang memerlukan persetujuan dari Menteri Dalam Negeri atas nama Presiden dan anggota DPRD kabupaten/ kota yang memerlukan persetujuan dari Gubernur atas nama Menteri Dalam Negeri seperti yang diatur dalam Pasal 53 UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintah Daerah dan Pasal 340 UU No. 27 Tahun 2009 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD, maka menurut Mahkamah Konstitusi, pembentuk Undang-Undang perlu melakukan penyesuaian-penyesuaian.¹⁵³

Mahkamah mengecualikan pada Pasal 36 ayat (3) UU No 32 Tahun 2004, penyelidikan yang dilanjutkan dengan penahanan, maka perijinan dari Presiden yang sebelumnya tenggang waktu dalam 60 hari, oleh Mahkamah dipersingkat menjadi 30 hari dalam rangka proses hukum yang lebih efektif dan efisien yang menjamin kepastian hukum. Sehingga bisa disimpulkan bahwa proses penyidikan tidak memerlukan ijin dari Presiden, penyidikan yang memerlukan ijin dalam putusan ini penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan.¹⁵⁴

Putusan MK diharapkan proses penyelidikan dan penyidikan yang dilakukan akan menjadi lebih efektif dalam penanganannya. Menurut Mahfud MD, adanya syarat persetujuan tertulis dari Presiden untuk melakukan penyelidikan dan penyidikan, akan menghambat percepatan proses peradilan dan secara tidak langsung mengintervensi sistem penegakan keadilan.¹⁵⁵ Penyelidikan bisa diam-diam, bisa segera dilakukan ketika ada laporan. Tentunya mutlak tidak perlu izin Presiden.¹⁵⁶

¹⁵³ *Ibid.*, PENDAPAT MAHKAMAH,[3.25], hlm. 75.

¹⁵⁴ *Ibid.*, PENDAPAT MAHKAMAH,[3.24], hlm. 74.

¹⁵⁵ Majalah Forum Keadilan NO. 24 TAHUN XXI/08 – 14 OKTOBER 2012.

¹⁵⁶ *Ibid.*

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga negara yang memiliki kewenangan pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar, alasan berdirinya lembaga Mahkamah Konstitusi dalam rangka menegakkan hukum materiil dibentuk dengan fungsi sebagai berikut ; pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpreter of the constitution*), pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*), pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen' constitutional rights*), dan sebagai pelindung hak asasi manusia (*the protector human rights*). Dalam rangka mewujudkan cita negara hukum dan demokrasi Indonesia sebagaimana cita dasar bernegara bagi bangsa Indonesia. Sehingga MK diatur dalam UUD 1945 dan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, sebagaimana telah mengalami perubahan menjadi Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011.¹⁵⁷

Dari sekian banyak putusan Mahkamah Konstitusi dalam pengujian kembali UU, hampir mayoritas diapresiasi oleh publik. Akan tetapi sebagiannya menjadi perdebatan publik. Hal tersebut lebih didasarkan pada perdebatan dan perdebatan teori yang digunakan sebagai pisau analisis untuk meneropong putusan tersebut bukan karena alasan ada motif kepentingan pribadi atau politik kelompok tertentu. MK dalam membuat putusan dari masa ke masa sudah seharusnya tetap konsisten dalam putusan yang berdasarkan konstitusi (UUD 1945). Karena MK sendiri mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final.

¹⁵⁷ Maruar Siahaan, Hukum ...*op. cit.* hlm. 9.

Seperti pada dua putusan MK yang berbeda, yaitu pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 76/PUU-XII/2014 dan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 73/PUU-IX/2011. Pada Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014, proses penyidikan anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana, harus atas persetujuan tertulis / ijin dari Presiden. Dengan alasan hal ini penting sebagai salah satu fungsi dan upaya menegakkan mekanisme *checks and balances* antara pemegang kekuasaan legislatif dengan pemegang kekuasaan eksekutif sehingga Mahkamah berpendapat bahwa izin tertulis a quo seharusnya berasal dari Presiden dan bukan berasal dari Mahkamah Kehormatan Dewan.

Sebelumnya akan penulis paparkan putusan MK 73/PUU-IX/2011 dan dilanjutkan putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014. Berikut Putusan MK 73/PUU-IX/2011 :

5. AMAR PUTUSAN

Mengadili,

Menyatakan:

1. Mengabulkan permohonan para Pemohon untuk sebagian;

1.1. Pasal 36 ayat (1) dan Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

1.2. Pasal 36 ayat (1) dan Pasal 36 ayat (2) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;

1.3. Pasal 36 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang

Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “tindakan penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden dan apabila persetujuan tertulis dimaksud tidak diberikan oleh Presiden dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak diterimanya surat permohonan maka proses penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan dapat langsung dilakukan”;

1.4. Pasal 36 ayat (3) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “tindakan penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan terhadap

kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah memerlukan persetujuan tertulis dari Presiden dan apabila persetujuan tertulis dimaksud tidak diberikan oleh Presiden dalam waktu paling lambat 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak diterimanya surat permohonan maka proses penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan dapat langsung dilakukan”;

1.5. Pasal 36 ayat (4) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang tidak dimaknai “hal-hal yang dikecualikan dari ketentuan tersebut pada ayat (3) adalah:

- a. tertangkap tangan melakukan tindak pidana kejahatan; atau
- b. disangka telah melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati, atau telah melakukan tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara.”

1.6. Pasal 36 ayat (4) Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah sebagaimana telah diubah terakhir dengan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 59, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4844) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “hal-hal yang dikecualikan dari ketentuan tersebut pada ayat (3) adalah:

- a. tertangkap tangan melakukan tindak pidana kejahatan; atau
- b. disangka telah melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana

mati, atau telah melakukan tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara.”

Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 sudah dipaparkan pada di atas. Dengan adanya persyaratan izin atau persetujuan tertulis dari Presiden dalam hal anggota DPR dipanggil dan dimintai keterangan dalam konteks adanya dugaan tindak pidana diharapkan, di satu pihak, tetap dapat melaksanakan fungsi dan kewenangannya sebagai anggota DPR, di lain pihak, tetap menjamin adanya kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin oleh UUD 1945

Hal tersebut dilakukan dalam rangka mewujudkan proses hukum yang berkeadilan, efektif, dan efisien, serta menjamin adanya kepastian hukum. Pemberian persetujuan secara tertulis dari Presiden kepada pejabat negara yang sedang menghadapi proses hukum, khususnya penyidikan terhadap pejabat negara, telah diatur di beberapa Undang-Undang, antara lain, UU MK, UU BPK, dan UU MA, sehingga hal demikian bukan merupakan sesuatu yang baru.

Analisis dari pertimbangan MK menurut penulis prinsip *check and balances* antara pemegang kekuasaan legislatif dengan pemegang kekuasaan eksekutif itu kurang tepat. Dengan alasan seperti ini, maka besar kemungkinan bagi anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana akan menggunakannya sebagai topeng prinsip *check and balances*. Lebih celaknya lagi apabila saling melindungi antara eksekutif-legislatif atau sebaliknya. Perlu diingat bahwa salah satu penyebab reformasi karena rezim Orde Baru yang menyalahgunakan kekuasaan dengan mengatasnamakan semboyan melaksanakan Pancasila dan UUD 1945 secara

murni dan konsekuen dengan melakukan beberapa langkah penting untuk mendukung sistem pemerintahan kala itu.

Salah satu produk hukum yang lahir pada masa orde baru adalah UU No. 14 tahun 1970 tentang Pokok-pokok kekuasaan kehakiman. Dengan peletakan hakim di bawah Departemen Pemerintahan menurut UU hanya dalam bidang organisatoris dan administrasi finansial, namun kekhawatiran akan gangguan kebebasan-merdekaaan hakim menjadi beralasan. Karier hakim bergantung kepada departemen meskipun secara formal hakim memiliki kebebasan dalam menangani suatu perkara. Namun kenyataannya masa itu hakim tidak berani mengambil sikap atau membuat keputusan-keputusan yang bertentangan dengan kebijakan-kebijakan pemerintah yang merupakan induk korpsnya.¹⁵⁸

Makna utama dibalik peristiwa perlawanan terhadap Presiden Soeharto adalah : (i) tidak memadainya kapasitas dan kredibilitas kekuasaan eksekutif, legislative, yudikatif, (ii) hasrat untuk berpartisipasi, sesuatu yang sulit diekspresikan dimasa lalu, kecuali setelah mendapat izin.¹⁵⁹

Apabila prinsip ini diletakkan dengan tidak pada tempatnya, sebuah petaka besar akan muncul kembali seperti zaman orde baru. Hanya bedanya di orde reformasi ini dengan model lebih mutakhir yaitu kesewenang-wenangan komunal. Artinya pada masa orde baru kekuasaan otoriter dipegang oleh Presiden, sedangkan ini kekuasaan digunakan sewenang-wenang dengan saling melindungi antara cabang kekuasaan satu dengan yang lainnya.

¹⁵⁸ Moh. Mahfud MD, *Pergulatan...op.cit.* hlm. 281-282.

¹⁵⁹ Afan Gaffar, *Politik Perizinan*. Dalam Mingguan Forum Keadilan. Jakarta. 13 Juli 1995, hlm. 22. Dikutip dari Margarito Kamis, *Pembatasan ... op. cit.*, 2014, hlm.112.

Apalagi jika alasannya dengan untuk penegakan hukum efektif dan efisien. Mana mungkin proses penyidikan dengan hasil yang maksimal apabila sebelum penyidikan, anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana sudah mengetahui terlebih dahulu. Tentu saja apabila ada bukti-bukti yang kuat, akan memberikan kesempatan untuk menyembunyikan atau menghilangkan barang bukti tersebut. Atau dengan langkah yang akan lebih diperhitungkan karena menunggu turunnya ijin tertulis dari Presiden.

Menurut MK pada putusan tahun 2011 tidak ada pembatasan gerak bagi tersangka yang sedang disidik, kecuali terhadapnya dilakukan tindakan penangkapan ataupun penahanan. Dalam proses penyidikan, kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah tetap dapat menjalankan tugasnya, dan tidak ada kekosongan jabatan yang perlu digantikan. Proses penyelidikan dan penyidikan terhadap kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diduga melakukan tindak pidana, meskipun mungkin mengganggu kinerja kepala daerah dalam menjalankan pemerintahan daerah, namun tidak menghalangi yang bersangkutan untuk menjalankan tugasnya. Kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah yang diselidiki dan disidik masih dapat melaksanakan tugas sehari-hari seperti biasa. Dengan adanya perijinan dari Presiden, hal ini bertentangan dengan prinsip peradilan yaitu bersifat cepat, sederhana, dan berbiaya ringan;

Hal perijinan memang tidak baru, seperti yang dikemukakan MK khususnya penyidikan terhadap pejabat negara, telah diatur di beberapa Undang-Undang, antara lain, UU MK, UU BPK, dan UU MA. Namun sudah seharusnya MK melihat rujukan pada putusan No.73/PUU-IX/2011 yang menyatakan bahwa

perijinan dari presiden ditiadakan dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Kemudian dalam pertimbangannya MK menyampaikan pendapatnya terkait dengan persetujuan tertulis atas penyelidikan, penyidikan, dan penahanan terhadap anggota DPRD provinsi yang memerlukan persetujuan dari Menteri Dalam Negeri atas nama Presiden dan anggota DPRD kabupaten/kota yang memerlukan persetujuan dari Gubernur atas nama Menteri Dalam Negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 53 UU a quo dan Pasal 340 Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang MD3, MK berpendapat pembentuk Undang-Undang perlu melakukan penyesuaian-penyesuaian. Dari sini bisa di logikakan berarti penyesuaian dimaksud MK, tidak perlu adanya ijin Presiden dalam proses penyidikan. Termasuk dalam UU yang akan dibuat oleh DPR pada masa yang akan datang.

Analisis berikutnya, pada putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, dalam amar putusan MK, Pasal 245 ayat (1) Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2014 Nomor 182, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5568) selengkapnya menjadi, “Pemanggilan dan permintaan keterangan untuk penyidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana harus mendapat persetujuan tertulis dari Presiden”.

Padahal pada tahun 2011 dalam putusan No. 73/PUU-IX/2011, MK pernah membuat putusan yang menghilangkan ijin dari Presiden dalam proses penyidikan. Kecuali pada proses penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan,

baru perlu adanya ijin dari Presiden. Kemudian dalam amar putusannya selanjutnya, ada pengecualian artinya tidak perlu ijin dari Presiden pada kasus :

- (1) tertangkap tangan melakukan tindak pidana kejahatan; atau
- (2) disangka telah melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati, atau telah melakukan tindak pidana kejahatan terhadap keamanan negara.

Pada putusan MK 76/PUU-XII/2014 justru sebaliknya, dalam tahapan masih penyidikan saja, sudah ditentukan adanya ijin dari Presiden. Lebih menariknya lagi, frase yang awal pada saat para pemohon mengajukan pengujian kembali, berbunyi “harus mendapat persetujuan tertulis dari Mahkamah Kehormatan Dewan”. Oleh MK dirubah dengan persetujuan tertulis dari Presiden. Hal ini justru menimbulkan hukum baru atau yang lebih dikenal dengan *Ultra Petita*. Penulis lebih menggunakan pembatasan dari Prof Mahfud, bahwa MK sebagai pengawal konstitusi dalam melaksanakan hak uji materi, perlu ada pembatasan.¹⁶⁰ Salah satunya dalam membuat putusan, MK tidak boleh memutus hal-hal yang tidak diminta (*ultra petita*). Betapapun Mk melihat ada sesuatu yang penting dalam sebuah permintaan dan dianggap penting untuk diminta maka jika hal itu tidak diminta untuk diuji, MK tidak boleh melakukan itu. Apabila itu dilakukan, maka selain melanggar prinsip bahwa MK hanya boleh memutus hal yang secara jelas diminta, MK juga melanggar asas umum di dalam hukum bahwa setiap permintaan pemeriksaan harus diuraikan dalam posita yang jelas yang juga dimuat di dalam Peraturan MK sendiri.

¹⁶⁰ Mahfud MD, Perdebatan ... *op. cit.*, hlm. 100-102.

Meskipun pada putusan No. 73/PUU-IX/2011 untuk kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah, proses penyidikan tidak memerlukan izin dari Presiden. Justru hal ini bisa menjadi referensi yang sangat kuat untuk MK membuat putusan setelahnya. Mengapa? Karena setingkat kepala daerah dan/atau wakil kepala daerah saja yang mana Presiden adalah atasannya, tidak memerlukan izin penyidikan. Apalagi kalau menimpa anggota DPR yang mana DPR sebagai lembaga legislative itu kedudukannya sejajar dengan lembaga eksekutif/ Presiden. Jika diperlukan izin, justru tidak masuk logika.

Semestinya MK membuat putusan dengan melihat referensi pada putusan-putusan MK sebelumnya. Sehingga prinsip-prinsip yang dibangun MK pada waktu itu bisa berkelanjutan dalam artian konsisten dengan putusan-putusannya. Dengan adanya putusan MK No. 76/PUU-XII/2014, berarti MK belum konsisten dengan putusan-putusan yang dibuat sebelumnya. Dengan kata lain MK inkonsisten dalam membuat putusan.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Kelemahan dari Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 antara lain memberikan kewenangan pemberian izin penyidikan kepada anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana. Sehingga penyelidikan terhadap anggota DPR yang diduga melakukan tindak pidana akan melalui proses yang lebih panjang dengan terlebih dahulu mendapat izin dari Presiden. Walaupun MK mendalilkan untuk alasan *check and balances*, maka tetap tidak masuk logika hukum. Hal ini yang mengakibatkan diskriminasi atas dasar status jabatan publik, dan bertentangan dengan prinsip non diskriminasi. Bertentangan dengan UUD 1945 seperti Pasal 27 ayat (1) , Pasal 28D ayat (1) , Pasal 28I ayat (2). Mahkamah Konstitusi tidak terbebas dari intervensi. Mengingat bahwa dari sembilan orang anggota hakim konstitusi, yang berwenang menetapkan adalah Presiden. Sebelum penetapan, mekanisme diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. Ketentuan ini diatur dalam UUD 1945 Pasal 24C ayat (3).
2. Putusan MK Nomor 76/PUU-XII/2014 tidak merujuk pada Putusan MK Nomor 73/PUU-IX/2011. Pada Putusan MK Tahun 2011, dalam proses penyidikan MK menghilangkan izin dari Presiden. Kecuali penyidikan yang dilanjutkan dengan penahanan, perlu ada izin dari Presiden yang sifatnya pemberitahuan. Namun Pada putusan MK Tahun 2014, justru sebaliknya,

proses penyidikan harus mendapat izin dari Presiden. Sehingga dapat dikatakan dalam membuat putusan, MK tidak konsisten (inkonsisten) dengan putusan-putusan yang sudah dibuat sebelumnya.

B. Saran

1. Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi, tentu harus membuat Putusan yang melindungi Warga Negara Indonesia. Setiap Putusan seharusnya dilihat terlebih dahulu Putusan-Putusan MK periode sebelumnya, tanpa ada intervensi penafsiran. Sehingga Putusan MK dari periode ke periode akan tetap bisa menjaga konstitusi dan melindungi hak-hak Warga Negara Indonesia.
2. Putusan MK perlu ada kekuatan hukum yang bisa mengikat dan ada konsekuensi hukumnya. Selama ini, menurut penulis, Putusan MK hanya bersifat menjelaskan bahwa UU yang diajukan para pemohon bertentangan dengan UUD 1945 atau tidak. Tidak ada konsekuensi hukum untuk lembaga negara yang memproduksi UU. Sehingga belum ada kesinambungan antara MK dan DPR bersama Presiden yang merumuskan UU.
3. Para hakim MK harus terbebas dari intervensi lembaga yang mengajukannya. Sehingga kinerja MK akan jauh lebih baik. Sesuai dengan Tujuan filosofis pendiriannya.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Aristoteles, *Politica*, Benyamin J., trans, Modern Library Book, New York.
- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005).
- - - - . *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaanya di Indonesia*. (Jakarta: Ichtiar Baru Van Hoeve 1994).
- - - - . *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006).
- - - - . *Sengketa Kewenangan Antarlembaga Negara*, (Jakarta: Konstitusi Press, Cet.Kedua, 2006).
- Attamimi, A Hamid S, *Peranan Keputusan Presiden RI Dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Analisis Mengenai Keputusan Presiden Yang Berfungsi Pengaturan Dalam Kurun Waktu Pelita I-PelitaIV*, Disertasi, UI, Jakarta, 1990.
- Atmadja, I Dewa Gede,dkk, *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*, Malang, SETARA Press, 2015.
- Azhary, Muhammad Tahir, *Negara Hukum ;Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya dilihat dari Segi Hukum Islam,Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, (Jakarta: Bulan Bintang,1992).
- Azhar Basyar, Ahmad, *Hubungan Agama dan Pancasila*, Yogyakarta; Universitas Islam Indonesia, 1985.
- Budiarjo, Miriam, *Dasar-Dasar Ilmu Politik*. Jakarta; Gramedia Pustaka Utama, 2008.
- Busroh, Abu Daud dan Abu Bakar Busro, *Asas-asas Hukum Tata Negara*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1983.
- Community, Green Mind, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, (Yogyakarta:Total Media, 2009).
- Fuady, Munir, *Teori Negara Hukum Modern (Rehctstaat)* ,Refika Aditama, Bandung 2009.
- Gunawan, Yopi , dan Kristian, , *Perkembangan Konsep Negara Hukum dan Negara Hukum Pancasila*, (Bandung,:PT. Refika Aditama, 2015).
- Hasani, Ismail,editor, *Dinamika Perlindungan Hak Konstitusional Warga*, Pustaka Masyarakat Setara, Jakarta,2013.

- Hazairin, *Demokrasi Pancasila*, (Jakarta : Tintamas, 1973).
- Huda, Ni'matul, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, Yogyakarta, UII Press, 2005.
- Istanto, F. Sugeng, *Politik Hukum (Kumpulan Materi Kuliah)* pada Sekolah Pascasarjana Universitas Gadjah Mada, Tanpa penerbit, Yogyakarta, 2005.
- JHP, Bellefroid, 1952, *Inleiding tot de Rehtswetenschap in Nederlands*, Dekker & Van Vegt, Nijmegen Utrecht.
- Kansil, C.S.T. dan Christine Kansil, *Sistem Pemerintahan Indonesia*, (Jakarta: Bumi Aksara, 2003).
- Kusumaatmadja, Mochtar, *Konsep-konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Bandung: PT Alumni, 2002.
- Latif, Abdul dan Hasbi Ali, *Politik Hukum*, Jakarta, Sinar Grafika, 2014.
- Mahfud MD, Moh., *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010).
- . *Politik Hukum di Indonesia*, Ed. Revisi, Jakarta, Rajawali Pers, 2014.
- . *Demokrasi Dan Konstitusi Di Indonesia*, Ctk.2, (Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2003).
- Parasong, Ali Taher, *Mencegah Runtuhnya Negara Hukum*, Jakarta Selatan, Grafindo Books Media, 2014.
- Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, (Surabaya: Bina Ilmu, 1987).
- Plato, *Republik*, The Modern Library, New York.
- Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum*, (Bandung: Citra Aditya Bakti, 1991), Cet.III.
- Ridwan,HR, *Hukum Administrasi Negara, Ed. Revisi*, Jakarta:Rajawali Pers, 2014.
- Schmandt Henry J., *Filsafat Politik*, (Yogyakarta : Pustaka Pelajar, 2001).
- Siahaan, Maruar, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012).
- Soeprapto, Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan*, Yogyakarta, 1998.
- Soimin dan Mashuriyanto, *Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 2013),

Thaib, Dahlan, *DPR Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, Yogyakarta, Liberty, 2004.

- - - . Dahlan, *Ketatanegaraan Indonesia Perspektif Konstitusional*, Cetakan Pertama (Yogyakarta: Total Media, 2009).

Thalib, Abdul Rasyid, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Bandung: PT Citra Aditya Bakti, 2006).

Triwulan, Titik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen 1945*, (Jakarta: Kencana Prenanda Media Group, 2010).

Wahjono, Padmo, *Indonesia Negara Berdasarkan Atas Hukum*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986), Cet. II.

Undang-Undang dan lain-lain

Alim, Muhammad, *Negara Hukum dan Demokrasi*, Buku Catatan Kuliah, Sesi 1 dan 2, 11 Desember 2015.

Bosman, Marthen Arie dan Aswanto, *Tinjauan Hukum Sistem Perwakilan berimbang Dalam Pemilihan Umum Anggota Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia*, Dikutip dari, <http://pasca.unhas.ac.id/jurnal/files/fb048689aae9394a42da9e7716a36727.pdf>. Akses 13 Maret 2016.

Lotulung, Paulus E, Makalah, *Penegakan Hukum Dalam Era Pembangunan Berkelanjutan*, Departemen Kehakiman Dan Hak Asasi Manusia RI Denpasar, 14 -18 Juli 2003.

Makalah Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, SH. berjudul *Lembaga Perwakilan dan Permusyawaratan Rakyat Tingkat Pusat*.

Putusan Mahkamah Konstitusi No. 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian UU

Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR.

Risalah Sidang Putusan Mahkamah Konstitusi No. 76/PUU-XII/2014

Pasal 24C UUD 1945

Pasal 5 ayat (1) UUD 1945

Pasal 21 UUD 1945

Pasal 20 ayat (5) UUD 1945

Pasal 7 ayat (1) dan ayat (2) UU No. 10 Tahun 2004.

Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011

Risalah siding Putusan MK No. 76/PUU-XII/2014 tentang pengujian UU Nomor 17 tahun 2014 Pasal 245 tentang penyidikan anggota DPR

Undang-Undang Negara Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

Undang-Undang Republik Indonesia No. 10 Tahun 2004, tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, BAB II, pasal 6 ayat 1.

UUD NRI 1945 Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 1 ayat (3).

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

Indonesian Parliamentary Center, 22 Juli 2014

<http://us.news.detik.com/berita/3025945/penyidik-periksa-anggota-dpr-harus-izin-presiden-mk-mempernyam-keadaan>. Diakses tanggal 3 Desember 2015

Hamdan Zoelva, *Sistem Penyelenggaraan Kekuasaan Negara Setelah Perubahan UUD 1945*, dikutip dari, http://www.setneg.go.id/index2.php?option=com_content&do_pdf=1&id=197, Akses 23 Maret 2016.