

NASKAH JURNAL UNDIP 2015

by Siti Marwiyah

Submission date: 18-Dec-2019 06:31AM (UTC+0800)

Submission ID: 1236232939

File name: NASKAH_JURNAL_UNDIP_2015.docx (41.64K)

Word count: 4326

Character count: 28991

KEWENANGAN KONSTITUSIONAL PRESIDEN TERHADAP “HAL IHWAL KEGENTINGAN YANG MEMAKSA”

Siti Marwiyah

Fakultas Hukum Universitas DR. Soetomo

Jl. Semolowaru No 84 Surabaya 60118

Email: syiety@yahoo.co.id

Abstrak

Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) memberikan kewenangan tidak sedikit kepada Presiden. Salah satu kewenangannya adalah menetapkan “hal ihwal kegentingan yang memaksa”, karena negara itu tidak selamanya dalam kondisi normal/damai/stabil. Pada saat kondisi sebaliknya Presiden sebagai kepala negara diberi kewenangan secara konstitusional untuk menetapkan keadaan bahaya dalam bentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU).

Kata kunci: Presiden, kewenangan, konstitusi, pemerintahan

A. PENDAHULUAN

1. Latar Belakang

Presiden merupakan penanggungjawab tertinggi terhadap keamanan dan keselamatan serta kesejahteraan rakyat (*concentration of power and responsibility upon the President*).¹ Tanggung jawab tersebut berlaku dalam keadaan normal maupun abnormal (*state of exception*).

Atas tanggung jawab Presiden dalam keadaan normal sudah terjadi penataan kelembagaan negara, yaitu kewenangan Presiden menetapkan Undang-Undang (selanjutnya disebut UU) telah mengalami perubahan yakni dalam hal hubungan antara Presiden dan DPR proses legislasi digeser ke DPR, sebagaimana tercantum dalam Pasal 5 ayat (1) UUD NRI 1945 yang berbunyi “Presiden berhak mengajukan rancangan undang-undang kepada Dewan Perwakilan Rakyat”, juncto Pasal 20 ayat (1) “Dewan Perwakilan Rakyat memegang kekuasaan membentuk undang-undang”.

Akan tetapi dengan penguatan sistem pemerintahan presidensial kekuasaan Presiden masih nampak dominan karena dalam keadaan darurat UUD NRI Tahun 1945 memberikan kewenangan eksklusif kepada Presiden yaitu memberikan “kekuasaan diktator yang legal” berupa kewenangan menetapkan “undang-undang secara mandiri tanpa melakukan pembahasan dengan DPR” yaitu menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (selanjutnya disingkat PERPPU) yang tata cara dan prosedur penetapannya berbeda dengan pembentukan peraturan negara dalam keadaan normal.

Penetapan PERPPU yang dibentuk dalam keadaan darurat negara menjadi kewenangan mutlak Presiden tanpa perlu melibatkan DPR dalam proses pembuatannya dan sejak ditetapkan langsung memiliki kekuatan pemberlakuan

¹Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, hlm. 75

meskipun belum memperoleh persetujuan dari DPR. Terhadap kewenangan tersebut pernah dikritisi oleh Harun Al Rasyid pada saat penyampaian risalah amandemen UUD 1945, bahwa “PERPPU perlu perubahan mengingat aturan mengenai PERPPU adalah peninggalan penjajah”.² Jika dibiarkan Presiden menetapkan PERPPU tanpa ada kontrol atau keterlibatan dari DPR maka akan menimbulkan kesewenang-wenangan dari Presiden. Tetapi menurut Philipus M. Hadjon Pemberian kewenangan penetapan PERPPU tersebut bertujuan untuk tetap memberikan perlindungan hukum kepada rakyat, walaupun Presiden dituntut untuk bertindak cepat dan tepat demi keamanan dan keselamatan negara.³

Bagaimanapun juga, kewenangan untuk bertindak apabila timbul keadaan yang luar biasa sudah seharusnya berada dalam ranah tanggung jawab fungsi eksekutif.⁴ Menurut Kent, seperti dikutip oleh A.Appadorai, “Komando dan penggunaan kekuatan pemaksa (*public force*) untuk menjalankan undang-undang, mempertahankan kedamaian, dan melawan invasi asing merupakan kekuasaan yang menurut sifatnya demikian jelas termasuk bidang eksekutif dan memerlukan kualitas yang sedemikian rupa. Oleh karena itu, di semua negara di dunia, fungsi kekuasaan untuk menghadapi keadaan yang bersifat darurat itu selalu dikaitkan secara eksklusif dengan fungsi pemerintahan eksekutif⁵.”

Dalam keadaan yang bersifat darurat, pemerintah dapat melakukan apa saja. Pembeneran mengenai hal itu didasarkan atas pengertian bahwa suatu keadaan yang tidak normal⁶ mempunyai sistem norma hukum dan etikanya sendiri, yaitu sebagai keadaan yang disebut sebagai ‘*Appadharmakle*’ yang berarti keadaan krisis atau musim-musim penderitaan (*seasons of distress*)⁷.

Adalah lumrah di negara-negara yang aktif menyelenggarakan kesejahteraan umum (*welvaarstaat*) pemerintah sebagai organ eksekutif diikutsertakan buat menyelenggarakan kesejahteraan rakyat seperti urusan pendidikan, kesehatan, pertanian, pemberantasan penyakit menular dan sebagainya yang mendatangkan kesejahteraan rakyat terutama hal yang mendesak. Konsekuensi keikutsertaan ini maka pemerintah (eksekutif) diberi kebebasan bertindak atas inisiatifnya sendiri untuk membuat peraturan-peraturan yang dipandang perlu dan mendesak, yang belum diatur dalam sesuatu UU ataupun jika UU-nya dipandang tidak sesuai lagi dengan kebutuhan yang mendesak”⁸

²Naskah komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku III *Lembaga Permusyawaratan dan Perwakilan Jilid 2I*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2010, hlm. 2

³Philipus M. Hadjon dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia; Hakikat, Konsep dan Implikasinya dalam Persepektif Hukum dan Masyarakat*, Rafika Aditama, Bandung, 2009, hlm. 64

⁴Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, PT. Rajawali Grafindo, Jakarta 2007, hlm 88

⁵Kent, Commentaries, Vol I, hlm 263, dalam A. Appadorai, *The Substance of Politics* Oxford University Press, 2005, hlm.557

⁶Jazim Hamidi,dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, Total Media, Yogyakarta, 2009, hlm.211

⁷Venkat Iyer, *States of Emergency: The Exprience of India*, Butterworths,New Delhi,2000, hlm. 1.

⁸M. Solly Lubis, *Landasan dan Teknik Perundang-Undangan*, Cet ke IV, Mandar Maju, Bandung, 1995, hlm. 22

Indonesia sejak masa Konstitusi Republik Indonesia Serikat (selanjutnya disingkat Konstitusi RIS) maupun Undang-Undang Dasar Sementara (selanjutnya disingkat UUDS) selalu memberi ruang kepada pemerintah untuk menerbitkan peraturan dalam keadaan darurat dan mendesak. Dasar hukumnya adalah keadaan darurat yang memaksa (emergensi), baik karena keadaan bahaya ataupun karena sebab lain yang sungguh-sungguh memaksa. Jadi tidak benar jika dikatakan bahwa dasar hukumnya hanya keadaan darurat menurut ketentuan keadaan bahaya yang dikaitkan dengan pemberlakuan keadaan *staatsnoodrecht* (hukum negara dalam keadaan bahaya) atau mengenai *noodverordeningsrecht* Presiden. Di samping keadaan bahaya itu dapat saja terjadi karena keadaan-keadaan mendesak, misalnya untuk memelihara keselamatan negara dari ancaman-ancaman yang tidak boleh dibiarkan berlarut-larut, sementara proses legislasi oleh Dewan Perwakilan Rakyat tidak dapat dilaksanakan, maka Presiden atas dasar keyakinannya dapat saja menetapkan peraturan mengenai materi yang seharusnya dimuat dalam undang-undang itu dalam bentuk peraturan pemerintah pengganti undang-undang (PERPPU)⁹.

PERPPU hanya dapat berlaku selama-lamanya 1 tahun. Untuk selanjutnya PERPPU tersebut harus diajukan untuk mendapatkan persetujuan DPR jika DPR menyetujui maka PERPPU akan menjadi UU. Jika DPR menolak menyetujui PERPPU tersebut, maka Presiden harus mencabutnya kembali dengan tindakan pencabutan sebagaimana dalam Pasal 22 UUD NRI Tahun 1945, yang mengatakan:

- (1) dalam “hal ihwal kegentingan yang memaksa”, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai Pengganti undang-undang;
- (2) Peraturan Pemerintah harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut;
- (3) Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut.

Kewenangan secara konstitusional tersebut tidak berarti sudah selesai. Di tengah masyarakat terjadi diskursus mengenai kewenangan Presiden ini, khususnya dalam menetapkan atau merumuskan “hal ihwal kegentingan yang memaksa” dalam hubungannya dengan pembentukan PERPPU.

2. Metode Penelitian

Penelitian yang hendak dilakukan dalam penulisan disertasi ini adalah merupakan penelitian hukum, yaitu suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu hukum yang dihadapi.¹⁰ Ditinjau dari substansinya, penelitian hukum ini termasuk penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder.

3. Kerangka Teori

a. Teori Kedaulatan dalam Keadaan Darurat

⁹Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan.....Op-Cit*, hlm 348.

¹⁰Peter mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta 2011, hlm 35

Istilah kedaulatan adalah ciri yang selalu melekat pada atribut negara.

Jean Bodin (1530-1596) merupakan tokoh yang dianggap sebagai pelopor pertama yang membahas ide kedaulatan sebagai konsep kekuasaan tertinggi. *Six Livres de la Republique* adalah buku karya monumentalnya mengemukakan bahwa kedaulatan adalah kekuasaan tertinggi untuk menentukan hukum dalam suatu negara yang sifatnya tunggal, asli, abadi, dan tidak terbagi-bagi¹¹.

Sri Soemantri Martosuwignyo, menyatakan bahwa kedaulatan adalah sesuatu yang tertinggi di dalam negara. Jadi kedaulatan dapat diartikan sebagai kekuasaan yang tertinggi, yaitu kekuasaan yang tidak di bawah kekuasaan yang lain¹². Sedangkan menurut Jean Jaques Rousseau, kedaulatan bersifat kerakyatan dan didasarkan pada kemauan umum (*volute general*) rakyat yang menjelma melalui perundang-undangan. Oleh sebab itu menurutnya kedaulatan tidak bisa memindahkan dirinya sendiri¹³ dan tidak dapat dibagi-bagi¹⁴. Namun Montesquei memiliki pandangan yang berbeda dengan Jean Jaques Rousseau, menurutnya kedaulatan yang tidak dapat dipecah-pecah itu mitos belaka karena untuk menjamin demokrasi kekuasaan itu harus dibagi-bagi dan dipisah-pisahkan kedalam beberapa fungsi yang saling mengendalikan satu sama lain (*checks and balances*), dan kekuasaan

¹¹Soehino, Ilmu Negara, Yogyakarta, Liberty, 2000, hlm. 151

¹²Eddy Purnama, *Negara Kedaulatan Rakyat: Analisa Terhadap Sistem Pemerintahan Indonesia dan Perbandingannya dengan Negara-Negara Lain*, Jakarta, Nusamedia, 2007, hlm.9

¹³Jean Jacques Rousseau, *Kontrak Sosial*, Alih Bahasa oleh Sunaryo, Jakarta, Erlangga 1986, hlm 22

¹⁴*Ibid*, hlm. 25

⁹ negara harus dibagi kedalam tiga fungsi yang disebutnya sebagai Trias Politica , yang terdiri atas kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudicial¹⁵.

Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945 yang menyatakan dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang. Ketentuan ini pada satu sisi memberikan kewenangan secara subjektif kepada Presiden untuk mengambil keputusan. Keputusan Presiden untuk menggunakan atau tidak menggunakan kewenangan menetapkan PERPPU mengandung unsur kedaulatan sebagai kekuasaan tertinggi dalam negara. Ketentuan ini juga mengandung syarat imperatif yang harus terpenuhi yakni syarat "kegentingan yang memaksa", dengan demikian Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945 ini tidak saja mengandung unsur kedaulatan tetapi juga mengandung unsur keadaan darurat.

Menurut Jack H Nagel¹⁶ dalam lonsep kekuasaan ada dua hal penting yang terkait yaitu lingkup kekuasaan (*scoope of power*) dan jangkauan kekuasaan (*domain of power*). Dalam konsep kedaulatan gagasan kedaulatan sebagai konsep mengenai kekuasaan tertinggi meliputi proses pengambilan keputusan. Sementara jangkauan kedaulatan terkait

¹⁵Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, Jakarta, 2006, hlm.34

¹⁶Dikutip oleh Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Kedaulatan Rakyat dalam Konstitusi dan Pelaksanaannya di Indonesia*. Cet 1 (jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve, 1984), hal 9

dengan siapa yang memegang kekuasaan tertinggi dan apa yang dikuasai oleh pemegang kekuasaan tertinggi itu.

1. Teori Konstitusi

Menurut Aristoteles sebagaimana dikutip oleh Jazim Hamidi dkk, suatu negara yang baik adalah negara yang diperintah dengan konstitusi dan berkedaulatan hukum¹⁷. Terdapat tiga unsur pemerintahan yang berkonstitusi, yaitu:

- a. Untuk kepentingan umum;
- b. Menurut hukum berdasar ketentuan-ketentuan umum, bukan hukum yang dibuat secara sewenang-wenang yang mengesampingkan konvensi dan konstitusi;
- c. Atas kehendak rakyat, bukan berupa paksaan atau tekanan yang dilaksanakan oleh pemerintahan despotik¹⁸

Miriam Budiardjo, sebagaimana dikutip Dahlan Thaib berpendapat istilah *constitution* merupakan sesuatu yang lebih luas, yaitu keseluruhan dari peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur secara mengikat bagaimana suatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu masyarakat¹⁹.

Konstitusi dalam negara adalah sebuah norma sistem politik dan hukum bentukan pada pemerintahan negara, biasanya dikodifikasi

¹⁷Jazim Hamidi dkk, *Teori Hukum Tata Negara-A Tuning Op-Cit*. hlm. 143

¹⁸*Ibid*,

¹⁹Dahlan Thaib dkk, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta, Raja Grafindo, 2004, hlm.

¹ sebagai dokumen tertulis. Dalam kasus bentukan negara konstitusi memuat aturan dan prinsip-prinsip entitas politis dan hukum²⁰. Hal ini menunjuk secara khusus untuk menetapkan konstitusi sebagai prinsip—prinsip dasar politik dan hukum, termasuk dalam bentuk struktur, prosedur, wewenang,, dan kewajiban pemerintahan negara pada umumnya serta konstitusi umumnya merujuk pada penjaminan hak-hak warga negara²¹. Konstitusi pada umumnya bersifat kodifikasi, yaitu sebuah dokumen yang berisikan aturan-aturan untuk menjalankan suatu organisasi pemerintahan negara. ¹ Konstitusi harus diterjemahkan kedalam kesepakatan politik, negara, kekuasaan, pengambilan keputusan, kebijakan, distribusi, dan alokasi²²

2. Ajaran Pemisahan Kekuasaan Negara

⁸ John Locke (1632-1704) pertama kali yang memperkenalkan teori pembagian atau pemisahan kekuasaan. Menurutnya, kemungkinan munculnya negara dengan konfigurasi politik totaliter dapat dihindari dengan adanya pembatasan kekuasaan negara. Kekuasaan negara harus dibatasi dengan cara mencegah sentralisasi kekuasaan ke dalam satu tangan atau lembaga negara. Hal ini, menurut John Locke dilakukan dengan cara memisahkan kekuasaan negara ke dalam tiga bentuk yaitu

²⁰Jazim Hamidi, *Op-Cit*, hlm. 94

²¹*Ibid*

²²*Ibid*

8
kekuasaan legislatif (*legislative power*), kekuasaan eksekutif (*executive power*), dan kekuasaan federatif (*federative power*).²³

B. HASIL DAN PEMBAHASAN

Sebelum negara terbentuk, manusia hidup dalam keadaan alam bebas atau keadaan alamiah (*state of nature atau status naturalis*). Menurut John Locke, dalam keadaan alam bebas atau alamiah itu manusia telah memiliki hak-hak alamiah, yaitu hak-hak manusia yang dimilikinya secara pribadi. Hak-hak alamiah itu berupa hak hidup, hak atas kebebasan atau kemerdekaan, dan hak milik.²⁴ Jadi menurut kodratnya manusia itu sejak lahir telah memiliki hak-hak kodrat atau hak-hak alamiah.²⁵

Permasalahan yang kemudian muncul dalam keadaan alam bebas itu adalah bahwa hak-hak alamiah tidak dapat dilaksanakan dengan baik. Hal ini disebabkan oleh keinginan tiap individu untuk membela kepentingannya masing-masing. Sedangkan di sisi lain belum ada kepastian hukum, sehingga berakibat ketertiban hukum tidak dapat dilaksanakan. Dalam kondisi ini menurut Franz Magnis Suseno sebagaimana dikutip Ni`matul Huda, setiap individu merupakan ancaman potensial terhadap individu lainnya. Manusia selalu hidup dalam ketakutan, yaitu takut akan diserang oleh manusia lainnya yang lebih kuat keadaan jasmaninya. Untuk melindungi diri secara efektif, tindakan yang secara preventif melumpuhkan atau meniadakan musuh potensial akan diambil. Mau tidak mau manusia terkondisikan bagaikan serigala terhadap manusia lainnya (*homo homini lupus*). Keadaan inilah yang dikenal sebagai *bellum omnium contra omnes* (perang antara semua melawan semua).²⁶

Untuk itulah, individu-individu tersebut kemudian menyelenggarakan suatu perjanjian masyarakat (*pactum unionis*) untuk membentuk masyarakat politik atau negara. Berdasarkan perjanjian tersebut, individu-individu menyerahkan sebagian hak-hak alamiahnya kepada masyarakat. Kemudian masyarakat menunjuk seorang penguasa yang kepadanya diberi suatu kewenangan untuk menjaga dan menjamin terlaksananya hak-hak alamiah dari tiap-tiap individu. Dengan tujuan pemberian kekuasaan tersebut, maka berarti bahwa kewenangan tersebut terbatas yaitu dibatasi oleh hak-hak alamiah tiap individu. Atau dengan kata lain penguasa tidak boleh melanggar hak-hak dasar individu.

Setelah penyerahan kemerdekaan alamiah tiap-tiap individu kepada suatu organisasi yang bernama negara tersebut, kemudian di bawah organisasi itu pula mereka mendapatkan kembali kemerdekaan sipilnya, yaitu kemerdekaan berbuat segala sesuatu dengan syarat masih dalam koridor hukum yang berlaku. Dalam

²³ John Locke dalam Hufron, *Pemberhentian Presiden Dan/Atau Wakil Presiden Setelah Perubahan UUD 1945*, Disertasi Universitas Brawijaya, 2012, hlm. 70-71

²⁴ Soehino, *Ilmu Negara, Liberty*, Yogyakarta, 1998, hlm. 107-108.

²⁵ Hak-hak alamiah atau hak-hak kodrat ini oleh John Locke disebut sebagai hak-hak dasar atau hak-hak asasi.

²⁶ Ni`matul Huda, *Ilmu Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, hlm. 40.

organisasi ini yang berdaulat adalah rakyat, sedangkan pemerintah hanya dalam kapasitas mewakili rakyat. Konsekuensinya adalah bahwa apabila pemerintah tidak menjalankan kekuasaannya sesuai dengan kehendak rakyat, maka pemerintah itu harus diganti.

Berdasarkan konstruksi perjanjian masyarakat seperti itu, Rousseau telah menghasilkan bentuk negara yang kedaulatannya berada dalam tangan rakyat melalui kemauan umum.²⁷ Dengan demikian Rousseau merupakan pencetus paham atau teori kedaulatan rakyat yang berlandaskan pada apa yang ia sebut dengan *volonte generale* (kehendak umum). J.J. Von Schmid²⁸ mengatakan bahwa *Volonte generale* itu ditujukan kepada kepentingan umum. Tapi di sisi lain ada *volonte de tous* yang ditujukan kepada kepentingan semua orang tetapi orang-orang itu tidaklah merupakan suatu kesatuan, atau dengan kata lain kepentingan dari semua orang secara individual.

Dari pemikiran tersebut, maka perlu dipahami bahwa penguasa dalam hal ini selain harus melindungi kepentingan umum juga harus melindungi kepentingan semua orang secara individual. Konsekuensinya, penguasa dalam menjalankan hak atau wewenangnya dalam rangka menjaga keutuhan negara tidak boleh mengabaikan dan/atau melanggar hak warga negaranya. Dengan demikian, salah satu kewajiban yang sangat penting dengan adanya negara adalah untuk melindungi rakyatnya berdasarkan hukum yang berlaku dalam negara yang bersangkutan.

Perlindungan hukum kepada rakyat tersebut menemukan relevansinya dalam konteks negara hukum. Hal ini selaras dengan apa yang dikatakan oleh Philipus M. Hadjon bahwa perlindungan bagi rakyat (*rechtbescherming van de burgers tegen de overheid* atau *legal protection of the governed against administrative actions*) inheren pada konsep *rechtsstaat* maupun konsep *the rule of law*.²⁹ Kewajiban melindungi rakyat oleh negara berdasarkan hukum tersebut tentu saja harus dilakukan baik ketika negara dalam keadaan normal (*ordinary condition*) maupun negara dalam keadaan tidak normal (*state of emergency*).

Dalam konteks negara hukum, diperlukan instrumen hukum sebagai pijakan bagi negara dalam melaksanakan kewajibannya untuk melindungi rakyatnya. Artinya, setiap negara yang menyatakan diri sebagai negara hukum tidak dapat lepas dari peraturan perundang-undangan. Keterikatan pada hukum tersebut merupakan harga mati yang tidak dapat ditawar lagi baik ketika negara dalam keadaan normal maupun dalam keadaan darurat. Berkaitan dengan keadaan darurat tersebut, Jimly Asshiddiqie menyatakan bahwa secara yuridis, konsep keadaan darurat itu didasarkan atas doktrin yang telah dikenal sejak lama, yaitu prinsip adanya keperluan atau prinsip *necessity* yang mengakui hak setiap negara berdaulat untuk mengambil langkah-langkah yang diperlukan untuk melindungi dan mempertahankan integritas negara.³⁰

²⁷*Ibid*, hlm. 43.

²⁸ Soehino, *Op Cit*, hlm. 122.

²⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat di Indonesia; Sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi*, Peradaban, Surabaya, 2007, hlm. ix.

³⁰ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, Rajawali Pers, Jakarta, 2008, hlm. 83

Namun, doktrin keadaan darurat tidak semata-mata diserahkan kepada presiden untuk menilai dan menentukannya dalam praktik tanpa kontrol yang bersifat hukum. Artinya doktrin *necessity* tersebut harus dikombinasikan dengan doktrin *self-defense*³¹ yang berfungsi untuk melindungi hak-hak asasi manusia yang esensial dari ancaman bahaya yang tidak dapat diperbaiki apabila timbul keadaan di mana tidak terdapat alternatif cara lain untuk melindunginya serta untuk menjaga atau memulihkan kembali kepada keadaan hukum semula. Oleh sebab itu, dengan alasan adanya kebutuhan untuk membela diri (*self-defense*) dari ancaman yang membahayakan dirinya dan segenap warganya yang harus dilindunginya, maka setiap negara dapat saja bertindak untuk mengatasi setiap keadaan darurat yang terjadi, tetapi tindakan-tindakan itu harus tetap berada dalam koridor hukum. Seberat apapun permasalahan yang terjadi di suatu negara, sudah seharusnya dapat diatasi dengan instrumen hukum yang ada untuk tetap menjamin berjalannya fungsi-fungsi kekuasaan yang melindungi seluruh kepentingan rakyat. Kerangka dasarnya haruslah tetap mengacu kepada kerangka pengaturan yang ditentukan dalam konstitusi masing-masing negara dan undang-undang yang secara khusus mengatur garis besar rambu-rambu untuk perberlakuan keadaan bahaya atau darurat dimaksud.

3 Dalam konteks Indonesia, perkembangan ilmu hukum tata negara dewasa ini selalu dibicarakan, diperdebatkan, bahkan cenderung dibandingkan dengan asumsi bahwa negara berada dalam keadaan damai, tenteram, biasa ataupun normal. Padahal dalam praktiknya, disamping kondisi negara berada dalam keadaan normal atau lazim (*ordinary condition*), terkadang juga timbul atau terjadi keadaan yang tidak normal, terlebih jika dikaitkan dengan kondisi negara Indonesia yang berada di kawasan persimpangan, antar samudera, antar benua, antar kebudayaan, antar kekuatan ekonomi, dan bahkan antar peradaban yang tidak menutup kemungkinan banyak sekali mengandung potensi bencana alam dan kejadian-kejadian luar biasa. Hal ini mengakibatkan negara Indonesia rentan timbul keadaan yang tidak lazim atau tidak diinginkan, keadaan luar biasa, serta keadaan yang tidak normal lainnya, yang semuanya termasuk kategori keadaan darurat (*state of emergency*).³²

Mengingat keadaan tidak biasa atau krisis dapat terjadi sewaktu-waktu dan tidak selalu dapat diramalkan, maka harus tersedia instrumen-instrumen yang dapat dipergunakan kalau terjadi keadaan tidak normal atau krisis³³.

Bagi Negara yang mempunyai UUD, instrumen-instrumen tersebut diatur dalam UUD termasuk pejabat atau lembaga yang diberi wewenang atau kekuasaan menghadapi dan mengatasi krisis untuk memulihkan agar sesuatu normal kembali³⁴.

Dengan merujuk pada doktrin *constitutional dualism*, maka dalam masing-masing keadaan itu berlaku norma hukum yang berbeda. Dalam keadaan normal berlaku hukum yang normal atau biasa yang bersifat tetap, sedangkan dalam

³¹*Ibid*, hlm. 91-92.

³²*Ibid*, hlm. 6

³³Bagir Manan, *Peraturan Pemerintah Sebagai Pengganti Undang-Undang*, *Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun XXV No.295 Juni 2010, hlm.5

³⁴*Ibid*

keadaan tidak normal berlaku hukum darurat yang bersifat sementara. Dalam hal ini Jimly Asshiddiqie menyatakan bahwa dalam doktrin dualisme konstitusional itu, dikembangkan pemahaman mengenai keharusan akan adanya ketentuan yang mengatur untuk dua sistem hukum yang berbeda. Sistem yang pertama berlaku untuk keadaan normal guna melindungi hak-hak dan kebebasan sistem dan yang kedua berlaku untuk keadaan yang bersifat darurat. Hukum yang berlaku dalam keadaan darurat atau luar biasa itu disebut hukum tata negara darurat (*emergency law, martial law, atau staatsnoodrecht*). Di dalamnya berlaku doktrin yang diistilahkan oleh George Jellineck dengan *onrecht word recht*³⁵, yaitu bahwa sesuatu yang melanggar hukum menjadi berdasar atas hukum, sesuatu yang bukan hukum menjadi hukum. Sebaliknya, hukum yang bersifat tidak normal hanya berlaku dalam keadaan yang tidak normal pula (*abnormale recht voor abnormale tijd*).³⁶

Sejarah perjalanan kehidupan politik dan ketatanegaraan Indonesia senantiasa mengalami pasang surut yang tidak pernah jengah untuk dibicarakan yang mana di samping negara berada dalam keadaan normal, seringkali pula cenderung timbul keadaan yang tidak normal atau darurat. Norma hukum diberlakukan dalam hal keadaan normal berdasarkan konstitusi dan perangkat peraturan perundang-undangan yang secara resmi dibuat untuk mengatur berbagai aspek yang berkenaan dengan penyelenggaraan kehidupan bernegara pada umumnya. Jika suatu negara berada dalam keadaan tidak lazim atau yang biasa disebut keadaan darurat, maka sistem atau norma hukum yang diterapkan harus menggunakan kekuasaan dan prosedur yang bersifat darurat (*emergency*) pula melalui hukum keadaan darurat (*law of emergency*) yang dapat mengesampingkan atau menunda keberlakuan hukum dalam keadaan normal, tanpa harus memengaruhi sistem-sistem pemerintahan yang demokratis berdasarkan konstitusi.³⁷

Pengaturan tentang negara dalam keadaan darurat secara pokok tertuang dalam Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945. Dari kedua Pasal tersebut dapat diketahui bahwa istilah yang digunakan untuk keadaan darurat negara dalam UUD NRI 1945 ada dua, yaitu: (i) keadaan bahaya;³⁸ dan (ii) hal ihwal yang menggenting yang memaksa.³⁹ Menurut Jimly Asshiddiqie, dilihat dari pengertian praktis, keduanya menunjuk kepada persoalan yang sama, yaitu keadaan yang dikecualikan dari keadaan yang bersifat normal atau “*state of exception*”.⁴⁰ Keadaan *the state of*

³⁵Dalam kaidah ushul fiqh atau filsafat hukum Islam dikenal juga adanya doktrin keadaan darurat seperti halnya *onrecht word recht* (yang semula tidak boleh menjadi boleh), yaitu doktrin *al-dharuuraatu tubiihu al-mahzhuuraat* yang berarti bahwa dalam keadaan darurat, hal-hal yang semula dilarang menjadi boleh, dan sebaliknya hal-hal yang semula boleh mungkin saja menjadi dilarang.

³⁶*Ibid*, hlm. 22-23.

³⁷Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2010, hlm. 1

³⁸Lihat Pasal 12 UUD NRI 1945.

³⁹Lihat Pasal 22 UUD NRI 1945

⁴⁰Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata, Op. Cit.*, hlm. 58.

exception itu digambarkan oleh Kim Lane Scheppele⁴¹ sebagai “*the situation in which a state is confronted by a mortal threat and responds by doing things that would never be justifiable in normal time, given the working principles of that state*”.

Ketika terjadi situasi tidak normal tersebut, tentunya harus dihadapi, diatasi, dan akibat-akibatnya harus ditanggulangi dengan maksud untuk mengembalikan negara kepada keadaan yang normal menurut undang-undang dasar dan peraturan perundang-undangan yang normal. Jika keadaan tidak normal itu memang terjadi, harus ada pemegang kekuasaan yang diberi kewenangan untuk membuat keputusan tertinggi dengan mengabaikan untuk sementara waktu beberapa prinsip dasar yang dianut oleh negara yang bersangkutan (*onrecht word recht*). Namun, perlu diatur lebih dulu mengenai syarat-syarat apakah keadaan pengecualian itu dapat dideklarasikan atau dinyatakan ada, bagaimana pengawasan atas pelaksanaan kekuasaan negara dalam keadaan pengecualian dilakukan, dan bagaimana pula mengakhiri atau berakhirnya keadaan pengecualian itu sehingga tidak menimbulkan kekhawatiran yang tidak dapat diatasi di kemudian hari.⁴²

Secara konstitusional, kekuasaan dalam keadaan darurat baik berupa “keadaan bahaya” maupun “dalam hal ikhwal kegentingan memaksa” diberikan kepada Presiden. Hal tersebut dapat kita lihat dalam sejarah peraturan perundangan kita yaitu mulai sebelum Indonesia merdeka sampai dilakukannya amandemen terhadap UUD 1945. Aturan hukum yang menjadi payung peraturan keadaan darurat untuk wilayah Indonesia ada enam:

- a. Peraturan SOB 1939, membedakan tingkatan bahaya:
 - 1). Dalam keadaan SvO
 - 2). Dalam keadaan SvB
- b. 10U No 6 Tahun 1946, tidak mengatur tingkatan keadaan bahaya
- c. Pasal 139 ayat (1) Konstitusi RIS 1949; “Pemerintah berhak atas kuasa dan tanggung jawab sendiri menetapkan wewenang darurat untuk mengatur hal-hal penyelenggaraan pemerintahan federal yang karena keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan cepat”
- d. Pasal 96 ayat (1) UUDS 1950; “Pemerintah berhak 10- kuasa dan tanggung jawab sendiri menetapkan UU darurat untuk mengatur hal-hal penyelenggaraan pemerintahan yang karena keadaan yang mendesak perlu dengan segera
- e. UU No 74 Tahun 1957, mengatur tentang: 1). Keadaan darurat, dan 2). Keadaan perang
- f. PERPPU No 23 tahun 1959, mengatur tentang: 1). Tingkat darurat sipil, 2). Tingkat darurat militer, 3). Tingkat darurat perang

Di dalam UUD NRI 1945, ketentuan yang memberi kewenangan kepada Presiden sebagai pemegang kekuasaan negara dalam keadaan bahaya diamanahkan dalam Pasal 12 UUD NRI 1945 yang menyatakan bahwa: “Presiden menyatakan keadaan bahaya”. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang.” Sedangkan ketentuan yang menyatakan Presiden sebagai pemegang kekuasaan negara dalam hal ikhwal kegentingan memaksa diamanahkan

⁴¹*Ibid.*

⁴²*Ibid*, hlm. 59.

oleh Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945. Dalam hal ini Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945 menentukan bahwa: “Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang”.

Berdasarkan kewenangan darurat tersebut, dapat diajukan sebuah isu hukum yaitu mengapa kekuasaan darurat negara diberikan kepada Presiden. Untuk menjawab pertanyaan tersebut, maka perlu dilacak pembahasan terkait dengan dua Pasal tersebut dalam sidang perumusan UUD NRI 1945 oleh BPUPKI. Sepanjang penelusuran yang dilakukan peneliti, dalam risalah perumusan UUD NRI 1945 oleh BPUPKI tidak ditemukan penjelasan secara eksplisit tentang alasan keberadaan Pasal 12 dan Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945. Namun dalam hal ini, peneliti berpendapat bahwa secara implisit keberadaan Pasal 12 dan Pasal 22 ayat (1) tersebut dapat dihubungkan dengan keberadaan Pasal 4 (1) UUD NRI 1945 yang telah memberi kedudukan kepada Presiden sebagai *single executive*.

Secara sistematis, Pasal 12 dan Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945 tidak dapat dilepaskan dari ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945. Artinya bahwa kekuasaan Presiden dalam keadaan darurat sebagaimana diatur dalam Pasal 12 dan Pasal 22 ayat (1) merupakan konsekuensi logis dari kedudukan Presiden yang diatur dalam Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945. Dalam hal ini Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945 menentukan bahwa: “Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar”. Berdasarkan ketentuan Pasal 4 ayat (1) tersebut, Presiden berkedudukan sebagai *single executive*, yaitu selain sebagai pelaksana eksekutif tertinggi, Presiden juga sebagai penanggung jawab tertinggi keselamatan dan kesejahteraan rakyat. Tentu saja tanggung jawab Presiden tersebut berlaku, baik ketika negara dalam keadaan normal maupun ketika negara dalam keadaan abnormal (*state of exception*). Dengan demikian, dapat dikatakan bahwa kedudukan presiden sebagai pemegang kekuasaan darurat sebagaimana diatur dalam Pasal 12 dan Pasal 22 ayat (1) UUD NRI 1945 merupakan konsekuensi logis dari kedudukan Presiden sebagai *single executive* sebagaimana diatur dalam Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945.

Kedudukan presiden sebagai *single executive* tersebut merupakan konsekuensi logis dari sistem pemerintahan presidensial yang dianut oleh Indonesia sebagaimana diisyaratkan oleh ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945. Hal ini sesuai dengan apa yang dikatakan oleh Bagir Manan bahwa dalam sistem pemerintahan presidensial hanya dikenal satu macam eksekutif (*single executive*). Hal ini berarti bahwa fungsi kepala negara (*head of state*) dan fungsi kepala pemerintahan (*head of executive*) hanya dipegang oleh seorang presiden. Sistem pemerintahan presidensial tersebut merupakan salah satu hal yang disepakati untuk dipertahankan atau tidak diubah pada saat dilakukannya amandemen UUD NRI 1945.⁴³ Oleh sebab itu, suatu hal yang logis ketika keberadaan Pasal 4 ayat (1) UUD

⁴³Sebelum melakukan amandemen terhadap UUD NRI 1945, para anggota MPR telah membuat kesepakatan tentang hal yang perlu dipertahankan, yaitu: (1) Pembukaan UUD NRI 1945; (2) Bentuk negara kesatuan Republik Indonesia; (3) Bentuk pemerintahan sistem presidensial; (4) Dimasukkannya norma-norma kenegaraan yang terdapat dalam Penjelasan UUD NRI 1945 ke dalam Pasal-Pasal UUD NRI 1945; dan (5) Dipergunakannya pendekatan amandemen dalam amandemen UUD NRI 1945. Baca RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*;

NRI 1945 dipertahankan sebagai salah satu Pasal yang sama sekali tidak mengalami perubahan.

Dengan tetap dipertahankannya ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945, maka kekuasaan darurat negara tetap ada pada Presiden. Untuk itulah, pada saat dilakukannya amandemen terhadap UUD NRI 1945, pembahasan terkait keberadaan Pasal 12 tidak mengalami perubahan sedikit pun. Pasal tersebut masih dianggap relevan untuk dipertahankan eksistensinya sehingga tidak perlu diubah. Namun, keputusan untuk tidak mengubah ketentuan dari pasal tersebut sudah melalui sebuah perdebatan panjang yang dilakukan oleh fraksi-fraksi MPR khususnya di PAH III tahun 1999 dan PAH I tahun 2000 sampai 2002.

Meskipun Presiden mempunyai kewenangan terhadap “hal ihwal kepentingan yang memaksa” untuk dijadikan alasan membentuk norma yuridis, akan tetapi Presiden juga mengemban amanat konstitusional untuk mempertimbangkan kedaulatan Tuhan, kedaulatan hukum, dan kedaulatan rakyat.

Jimly Asshiddiqie yang menyatakan: “Ajaran Kedaulatan Tuhan, Kedaulatan Hukum dan Kedaulatan Rakyat itu berlaku secara simultan dalam pemikiran bangsa kita tentang kekuasaan”.⁴⁴ Kekuasaan kenegaraan dalam wadah Negara Indonesia pada dasarnya merupakan derivat dari kesadaran kolektif bangsa Indonesia mengenai kemahakwaan Tuhan Yang Maha Esa. Keyakinan akan kemahakwaan Tuhan Yang Maha Esa tersebut kemudian diwujudkan dalam paham kedaulatan hukum sekaligus faham kedaulatan rakyat.⁴⁵ Lebih lanjut, **Jimly Asshiddiqie** menyatakan:⁴⁶

Prinsip kedaulatan hukum diwujudkan dalam gagasan *rechtsstaat* dan *the rule of law* serta prinsip supremasi hukum, dimana dalam perwujudannya kebijakan hukum harus disusun sedemikian rupa melalui mekanisme demokrasi yang lazim sesuai dengan ketentuan sila kerakyatan yang dipimpin oleh hikmah kebijaksanaan dalam permusyawaratan/perwakilan. sementara, konsep kedaulatan rakyat diwujudkan melalui instrumen-instrumen hukum dan sistem kelembagaan negara dan pemerintahan sebagai institusi hukum yang tertib. Karena itu, produk-produk hukum yang dihasilkan selain mencerminkan prinsip Ketuhanan Yang Maha Esa, juga haruslah mencerminkan perwujudan prinsip kedaulatan rakyat. Proses terbentuknya hukum nasional yang disepakati haruslah dilakukan melalui proses permusyawaratan sesuai prinsip demokrasi perwakilan sebagai pengejawantahan prinsip kedaulatan rakyat.

C. KESIMPULAN

Membuat Salinan Dokumen Otentik Badan Otentik Penyelidik Oesaha Persiapan Kemerdekaan, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, Jakarta, 2004, hlm 28.

⁴⁴Jimly Asshiddiqie, *Format kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 34.

⁴⁵Jimly Asshiddiqie, *Hubungan Antarlembaga Negara dalam Pengelolaan Keuangan Negara*, Makalah

⁴⁶*Ibid.*

Konstitusi memberi kewenangan “hal ihwal kegentingan yang memaksa” kepada Presiden, karena negara itu tidak selamanya dalam kondisi normal/damai/stabil. Pada saat kondisi sebaliknya Presiden sebagai kepala negara diberi kewenangan untuk menetapkan keadaan bahaya dalam bentuk UU (Pasal 12 UUD NRI 1945) dan Presiden sebagai Kepala Pemerintahan menetapkan “hal ihwal kegentingan memaksa” (Pasal 22 (ayat 1) UUD NRI 1945). Meskipun Presiden mempunyai kewenangan dalam memproduksi norma yuridis dengan pertimbangan “hal ihwal kegentingan memaksa”, namun kewenangan Presiden yang diberikan oleh konstitusi ini bukanlah kewenangan liberal, melainkan kewenangan yang berada dalam konstruksi kedaulatan Tuhan, kedaulatan yuridis, dan kedaulatan rakyat.

DAFTAR PUSTAKA

- Bagir Manan, *Peraturan Pemerintah Sebagai Pengganti Undang-Undang, Varia Peradilan*, Majalah Hukum Tahun XXV No.295 Juni 2010.
- Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia*, PT. Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2010
- Jazim Hamidi, dkk, *Teori dan Politik Hukum Tata Negara*, Total Media, Yogyakarta, 2009.
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitualisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006.
- _____, *Hukum Tata Negara Darurat*, PT. Rajawali Grafindo, Jakarta 2007.
- _____, *Hukum Tata Negara Darurat*, Rajawali Pers, Jakarta, 2008
- _____, *Format kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, FH UII Press, Yogyakarta, 2005
- Kent, Commentaries, Vol I, hlm 263, dalam A. Appadorai, *The Substance of Politics* Oxford University Press, 2005.
- Mahkamah Konstitusi RI, Naskah komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Buku III *Lembaga Permusyawaratan dan Perwakilan Jilid 2I*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.
- Ni'matul Huda, *Ilmu Negara*, Rajawali Pers, Jakarta, 2011.
- Philipus M. Hadjon dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia; Hakikat, Konsep dan Implikasinya dalam Persepektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung: PT. Rafika Aditama, 2009.
- 2 RM. A.B. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945: Membuat Salinan Dokumen Otentik Badan Otentik Penyelidik Oesaha Persiapan Kemerdekaan, Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia*, Jakarta, 2004
- Soehino, *Ilmu Negara*, Liberty, Yogyakarta, 1998.
- _____, *Perlindungan Hukum bagi Rakyat di Indonesia; Sebuah Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi*, Peradaban, Surabaya, 2007
- Solly Lubis, *Landasan dan Teknik Perundang-Undangan*, Cet ke IV, Mandar Maju, Bandung, 1995.
- 7 Venkat Iyer, *States of Emergency: The Exprience of India*, New Delhi, Butterworths 2000.

NASKAH JURNAL UNDIP 2015

ORIGINALITY REPORT

19%

SIMILARITY INDEX

20%

INTERNET SOURCES

4%

PUBLICATIONS

12%

STUDENT PAPERS

PRIMARY SOURCES

1	www.scribd.com Internet Source	4%
2	pt.scribd.com Internet Source	3%
3	documents.mx Internet Source	2%
4	jurnal.unmuhjember.ac.id Internet Source	2%
5	repository.uinjkt.ac.id Internet Source	2%
6	yunushusein.wordpress.com Internet Source	2%
7	Submitted to Universitas Indonesia Student Paper	1%
8	rofiqnasihudin.blogspot.com Internet Source	1%
9	lawcenter.dpd.go.id Internet Source	1%

10

docplayer.info

Internet Source

1%

Exclude quotes On

Exclude matches < 50 words

Exclude bibliography On