

ILMU HUKUM

**LAPORAN AKHIR TAHUN
PENELITIAN DIPA
UNIVERSITAS DR. SOETOMO**



**KONSTITUSIONALITAS PENGUJIAN PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI
UNDANG-UNDANG (PERPPU) OLEH MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK
INDONESIA**

Oleh:

Ketua : Dr. Siti Marwiyah, S.H.,M.H. / NIDN. 0728046801

Anggota : Dr. Bachrul Amiq, S.H.,M.H. / NIDN. 0721047102

Anggota : M. Syahrul Borman, S.H.,M.H. / NIDN. 0712125901

**Dibiayai oleh Universitas Dr. Soetomo sesuai dengan SK Rektor Universitas Dr. Soetomo
Nomor: OU.453/B.1.05/XI/2016 tentang Hibah Penelitian DIPA Universitas Dr. Soetomo
Tahun 2017, tanggal 13 Juni 2017**

FAKULTAS HUKUM, JURUSAN ILMU HUKUM

UNIVERSITAS DR. SOETOMO SURABAYA

JUNI 2017

HALAMAN PENGESAHAN

| | |
|----------------------------------|---|
| 1. Judul Penelitian | : KEWENANGAN KONSTITUSIONAL MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM PENGUJIAN PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG (PERPPU) |
| 2. Ketua Peneliti | |
| a. Nama lengkap dan gelar | : Dr. Siti Marwiyah, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor/III-C/92.01.1.1.07 |
| c. Jabatan Fungsional/Struktural | : Dosen Tetap/Dekan |
| d. Pengalaman Penelitian | : Terlampir |
| e. Program Studi | : Magister Hukum |
| f. Fakultas Hukum | : Hukum |
| g. Alamat Rumah/HP | : Jl. Bendul Merisi Permai Blok C no 4 Surabaya |
| e. Email | : syiety@yahoo.co.id |
| 3. Jumlah Tim Peneliti | : 3 (dua) orang |
| a. Nama lengkap dan gelar | : Dr. Bachrul Amiq, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor/III-C/07. 01. 1. 373 |
| c. Jabatan Fungsional/Struktural | : Dosen Tetap/Rektor |
| 4 a. Nama Lengkap dan Gelar | : M. Syahrul Borman, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor Kepala/IV-A/86. 1. 01. 019 |
| c. jabatan Fungsional | : Dosen Tetap |
| 4. Lokasi Penelitian | : Universitas Dr. Soetomo |
| 5. Kerjasama | : Tidak ada |
| a. Nama Instansi | |
| b. Alamat | |
| 6. Jangka Waktu Penelitian | : 8 (delapan) bulan |
| 7. Biaya penelitian | : Rp.3.000.000 (Tiga Juta Rupiah) |
| a. DIPA Penelitian Unitomo | : Rp.3.000.000 (Tiga Juta Rupiah) |
| b. Sumber lain | : tidak ada |

Surabaya, 13 Juni 2017

Mengetahui

Wakil Dekan 1

Noenik Soekorni, S.H., M.H
NIK. 92. 01.1.108

Ketua Peneliti

Dr. Siti Marwiyah, SH, MH
NIK. 92. 01.1.107

Mengetahui

Ketua Penelitian dan Pengabdian Kepada Masyarakat

Dr. Sri Utami Adi, SE, MMi
NIK. 94. 01. 1.170

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadiran Allah SWT, karena hanya atas hidayah, petunjuk, dan bimbingannya, serta pertolongan, dan ridhonya, penelitian DIPA UNITOMO tahun Anggaran 2016-2017 dapat diselesaikan sesuai target waktu yang ditetapkan pihak LEMLIT Unitomo.

Judul penelitian adalah “Konstitusionalitas Pengujian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang Undang (PERPPU) Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) mengambil permasalahan “Siapa yang memiliki kewenangan konstitusional pengujian PERPPU”

Adapun kesimpulannya terhadap PERPPU yang tidak disebut secara jelas pengaturannya siapa yang memiliki kewenangan menguji jika substansinya inkonstitusional. UU N 12 Tahun 2011 tentang Tata Urut Peraturan Perundangan menempatkan kedudukan PERPPU sejajar dengan UU, sehingga ditafsir secara formal kedudukan PERPPU sederajat dengan UU dan secara materiil PERPPU memiliki kekuatan berlaku sama dengan UU, maka untuk mengontrol kesewenang-wenangan dari Presiden dalam menerbitkan PERPPU secara konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi dapat menguji PERPPU

Akhirul kalam, tentu hasil penelitian ini belum sempurna meskipun telah diupayakan secara maksimal oleh peneliti, tentu masih jauh dari sempurna. Sehingga saran, kritik, dan masukan yang konstruktif, sangat diharapkan oleh Peneliti dan tentu untuk kesempurnaan perlu penelitian lanjutan. Semoga penelitian ini akan membawa manfaat untuk, masyarakat, bangsa, dan Negara. Amiiin ya robbal alamiin.

Surabaya, 13 Juni 2017

Ketua Tim Peneliti



Dr. Siti Marwiyah, SH, MH

**LAPORAN AKHIR TAHUN
PENELITIAN DIPA
UNIVERSITAS DR. SOETOMO**



**KONSTITUSIONALITAS PENGUJIAN PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI
UNDANG-UNDANG (PERPPU) OLEH MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK
INDONESIA**

Oleh:

Ketua : Dr. Siti Marwiyah, S.H.,M.H. / NIDN. 0728046801

Anggota : Dr. Bachrul Amiq, S.H.,M.H. / NIDN. 0721047102

Anggota : M. Syahrul Borman, S.H.,M.H. / NIDN. 0712125901

**Dibiayai oleh Universitas Dr. Soetomo sesuai dengan SK Rektor Universitas Dr. Soetomo
Nomor: OU.453/B.1.05/XI/2016 tentang Hibah Penelitian DIPA Universitas Dr. Soetomo
Tahun 2017, tanggal 13 Juni 2017**

**FAKULTAS HUKUM, JURUSAN ILMU HUKUM
UNIVERSITAS DR. SOETOMO SURABAYA**

2017

HALAMAN PENGESAHAN

| | |
|----------------------------------|---|
| 1. Judul Penelitian | : KEWENANGAN KONSTITUSIONAL MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM PENGUJIAN PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG (PERPPU) |
| 2. Ketua Peneliti | |
| a. Nama lengkap dan gelar | : Dr. Siti Marwiyah, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor/III-C/92.01.1.1.07 |
| c. Jabatan Fungsional/Struktural | : Dosen Tetap/Dekan |
| d. Pengalaman Penelitian | : Terlampir |
| e. Program Studi | : Magister Hukum |
| f. Fakultas Hukum | : Hukum |
| g. Alamat Rumah/HP | : Jl. Bendul Merisi Permai Blok C no 4 Surabaya |
| e. Email | : syiety@yahoo.co.id |
| 3. Jumlah Tim Peneliti | : 3 (dua) orang |
| a. Nama lengkap dan gelar | : Dr. Bachrul Amiq, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor/III-C/07. 01. 1. 373 |
| c. Jabatan Fungsional/Struktural | : Dosen Tetap/Rektor |
| 4 a. Nama Lengkap dan Gelar | : M. Syahrul Borman, SH, MH |
| b. Pangkat/Gol/NPP | : Lektor Kepala/IV-A/86. 1. 01. 019 |
| c. jabatan Fungsional | : Dosen Tetap |
| 4. Lokasi Penelitian | : Universitas Dr. Soetomo |
| 5. Kerjasama | : Tidak ada |
| a. Nama Instansi | |
| b. Alamat | |
| 6. Jangka Waktu Penelitian | : 8 (delapan) bulan |
| 7. Biaya penelitian | : Rp.3.000.000 (Tiga Juta Rupiah) |
| a. DIPA Penelitian Unitomo | : Rp.3.000.000 (Tiga Juta Rupiah) |
| b. Sumber lain | : tidak ada |

Surabaya, 13 Juni 2017

Mengetahui

Wakil Dekan 1

Ketua Peneliti

Noenik Soekorini, S.H., M.H
NIK. 92. 01.1.108

Dr. Siti Marwiyah, SH, MH
NIK. 92. 01.1.107

Mengetahui

Ketua Penelitian dan Pengabdian Kepada Masyarakat

Dr. Sri Utami Adi, SE, MMi
NIK. 94. 01. 1.170

RINGKASAN

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) merupakan Peraturan yang kewenangan penerbitannya merupakan hak prerogative Presiden tanpa perlu meminta persetujuan kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan pasca dibentuknya PERPPU langsung memiliki kekuatan pemberlakuan bagi warga Negara yang dituju oleh PERPPU dimaksud sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UUD NRI 1945. Karena PERPPU merupakan hak subyektif dari Presiden tanpa intervensi pihak DPR sebagaimana dalam prinsip *Checks and Balancis System* bisa saja PERPPU yang diterbitkan oleh Presiden melanggar Hak Asasi Manusia, menimbulkan kerugian perekonomian Negara, maupun kerugian-kerugian lainnya bagi warga Negara. Jika PERPPU dimaksud telah menimbulkan kerugian bagi warga Negara, bagaiman status pERPPU dimaksud, apakah akan tetap dibiarkan berlaku atau harus dicabut keberlakuannya. Jika Presiden yang memiliki kewenangan mutlak dan secara subyektif menerbitkan PERPPU tidak mau mencabut PERPPU dimaksud. Konstitusi memberi ruang terhadap peraturan perundangan yang isisnya dirasa bertentangan dengan peraturan yang ada di atasnya untuk dilakukan Judicial Review (Pengujian UU). Jika UU bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan dianggap melanggar hak konsttusionaI warga serta Hak asasi Manusia (HAM) maka pengujiannya ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) sebagaimana diatur dalam pasal 24 C UUD NRI 1945. Jika peraturan dibawah UU secara materiil isisnya bertentangan dengan UU dan menimbulkan pelanggaran Ham maka pengujiannya adalah ke Mahkamah Agung sebagaimana diatur dalam Pasal 24 B. PERPPU tidak disebut secara jelas siapa yang memiliki keweangan menguji jika sunbstansinya inkonstitusioanal. UU N 12 Tahun 2011 tetang Tata Urut Peraturan Perundangan menempatkan kedudukan PERPPU sejajar dengan UU, sehingga ditafsir secara formal kedudukan PERPPU sama dengan UU dan secara materiil kekuatan berlakunya PERPPU sama dengan UU, maka untuk mengontrol kesewenang-wenangan dari Presiden dalam menerbitkan PERPPU secara konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi dapat menguji PERPPU.

Keyword : Kewenangan pengujian PERPPU

KATA PENGANTAR

Puji syukur kehadiran Allah SWT, karena hanya atas hidayah, petunjuk, dan bimbingannya, serta pertolongan, dan ridhonya, penelitian DIPA UNITOMO tahun Anggaran 2016-2017 dapat diselesaikan sesuai target waktu yang ditetapkan pihak LEMLIT Unitomo.

Judul penelitian adalah “Konstitusionalitas Pengujian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang Undang (PERPPU) Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) mengambil permasalahan “Siapa yang memiliki kewenangan konstitusional pengujian PERPPU”

Adapun kesimpulannya terhadap PERPPU yang tidak disebut secara jelas pengaturannya siapa yang memiliki kewenangan menguji jika substansinya inkonstitusional. UU N 12 Tahun 2011 tentang Tata Urut Peraturan Perundangan menempatkan kedudukan PERPPU sejajar dengan UU, sehingga ditafsir secara formal kedudukan PERPPU sederajat dengan UU dan secara materiil PERPPU memiliki kekuatan berlaku sama dengan UU, maka untuk mengontrol kesewenang-wenangan dari Presiden dalam menerbitkan PERPPU secara konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi dapat menguji PERPPU

Akhirul kalam, tentu hasil penelitian ini belum sempurna meskipun telah diupayakan secara maksimal oleh peneliti, tentu masih jauh dari sempurna. Sehingga saran, kritik, dan masukan yang konstruktif, sangat diharapkan oleh Peneliti dan tentu untuk kesempurnaan perlu penelitian lanjutan. Semoga penelitian ini akan membawa manfaat untuk, masyarakat, bangsa, dan Negara. Amiiin ya robbal alamiin.

Surabaya, 13 Juni 2017

Ketua Tim Peneliti

Dr. Siti Marwiyah,SH,MH

DAFTAR ISI

| | Halaman |
|---|---------|
| HALAMAN SAMBUNG | i |
| HALAMAN PENGESAHAN | ii |
| RINGKASAN | iii |
| PRAKATA | iv |
| DAFTAR ISI | v |
| BAB I PENDAHULUAN | 1 |
| BAB II TINJAUAN PUSTAKA | 5 |
| BAB III TINJAUAN DAN MANFAAT PENELITIAN | 9 |
| BAB IV METODE PENELITIAN | 11 |
| BAB V HASIL DAN LUARAN YANG DICAPAI | 14 |
| BAB VI KESIMPULAN DAN SARAN | 31 |
| DAFTAR PUSTAKA | 33 |
| LAMPIRAN-LAMPIRAN | |

RINGKASAN

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) merupakan Peraturan yang kewenangan penerbitannya merupakan hak prerogative Presiden tanpa perlu meminta persetujuan kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan pasca dibentuknya PERPPU langsung memiliki kekuatan pemberlakuan bagi warga Negara yang dituju oleh PERPPU dimaksud sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UUD NRI 1945. Karena PERPPU merupakan hak subyektif dari Presiden tanpa intervensi pihak DPR sebagaimana dalam prinsip *Cheks and Balancis System* bisa saja PERPPU yang diterbitkan oleh Presiden melanggar Hak Asasi Manusia, menimbulkan kerugian perekonomian Negara, maupun kerugian-kerugian lainnya bagi warga Negara. Jika PERPPU dimaksud telah menimbulkan kerugian bagi warga Negara, bagaiman status pERPPU dimaksud, apakah akan tetap dibiarkan berlaku atau harus dicabut keberlakuannya. Jika Presiden yang memiliki kewenangan mutlak dan secara subyektif menerbitkan PERPPU tidak mau mencabut PERPPU dimaksud. Konstitusi memberi ruang terhadap peraturan perundangan yang isisnya dirasa bertentangan dengan peraturan yang ada di atasnya untuk dilakukan Judicial Review (Pengujian UU). Jika UU bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan dianggap melanggar hak konstusional warga serta Hak asasi Manusia (HAM) maka pengujiannya ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) sebagaimana diatur dalam pasal 24 C UUD NRI 1945. Jika peraturan dibawah UU secara materiil isisnya bertentangan dengan UU dan menimbulkan pelanggaran Ham maka pengujiannya adalah ke Mahkamah Agung sebagaimana diatur dalam Pasal 24 B. PERPPU tidak disebut secara jelas siapa yang memiliki keweangan menguji jika sunbstansinya inkonstitusioanal. UU N 12 Tahun 2011 tetang Tata Urut Peraturan Perundangan menempatkan kedudukan PERPPU sejajar dengan UU, sehingga ditafsir secara formal kedudukan PERPPU sama dengan UU dan secara materiil kekuatan berlakunya PERPPU sama dengan UU, maka untuk mengontrol kesewenang-wenangan dari Presiden dalam menerbitkan PERPPU secara konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi dapat menguji PERPPU.

Keyword : Kewenangan pengujian PERPPU

BAB I

PENDAHULUAN

1. Latar Belakang Masalah

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perppu) sebagai salah satu jenis Peraturan Perundang-undangan di Indonesia secara historis dikenal sejak Ketetapan MPRS no XXI MPRS 1966 diberlakukan. Di dalam ketetapan MPRS itu kedudukan Perppu dalam sistem Peraturan perundang-undangan ditempatkan di-bawah Ketetapan MPR sederajat dengan undang-undang. Penempatan PERPPU sederajat dengan Undang-undang ini berlangsung terus hingga kemudian berlakunya Ketetapan MPR No III MPR Tahun 2000 yang kemudian menempatkan PERPPU berada di bawah Undang—undang.

Satu-satunya peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden/Pemerintah yang dapat bersifat mandiri dalam arti tidak untuk melaksanakan perintah Undang-Undang adalah berbentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) yang dapat berlaku selama-lamanya 1 tahun. Untuk selanjutnya Perpu tersebut harus diajukan untuk mendapatkan persetujuan DPR. Jika DPR menolak menyetujui PERPU tersebut, maka menurut ketentuan pasal 22 ayat (3) UUD 1945 Presiden harus mencabutnya kembali dengan tindakan pencabutan¹. Ketentuan pencabutan ini agar lebih tegas sebaiknya disempurnakan menjadi tidak berlaku lagi demi hukum.

¹ Ketentuan ini didasarkan atas ketentuan Pasal 22 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan:” Jika tidak mendapat persetujuan, maka Peraturan Pemerintah itu harus dicabut”. Hal ini berbeda dengan bunyi Pasal 140 ayat (2) Konstitusi RIS 1945 yang kemudian di adopsi menjadi bunyi Pasal 97 ayat (2) UUDS 1950 yang menyatakan: Djika suatu peraturan yang dimaksud dalam ayat yang lalu waktu dirundingkan sesuai ketentuan-ketentuan bagian ini, ditolak oleh DPR, maka peraturan itu tidak berlaku lagi karena hukum”. Periksa naskah Konstitusi RIS Tahun 1949 dan naskah UUDS Tahun 1950 (ibid)

Hakikat lahirnya Perppu adalah untukantisipasi keadaan yang “genting dan memaksa”. Jadi ada unsur paksaan keadaan untuk segera diantisipasi tetapi masih dalam koridor hukum yakni melalui Perppu, dan Perppu tersebut harus segera dibahas di persidangan berikutnya untuk disetujui atau tidak menjadi Undang—undang. Jika Perppu tidak disetujui dalam persidangan DPR maka Perppu tersebut harus dicabut².

Kedudukan Perppu seringkali digambarkan seolah—olah tingkatannya berada dibawah Undang-undang. Hal ini tercermin dalam ketentuan Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 yang menentukan bahwa urutan peraturan perundang-undangan terdiri atas (i) UUD; (ii) TAP MPR;(iii) Undang-Undang; (iv) Perppu; (v) Peraturan Pemerintah; (vi) Keputusan Presiden; dan (vii) Peraturan Daerah. Tata urutan demikian, berdasarkan ketentuan UU Nomor 10 Tahun 2004 dan UU No 12 tahun 2011 tentang pembentukan Peraturan Perundangan diubah sehingga kedudukan Undang-Undang dan Perppu menjadi sejajar. Dalam UU Nomor 10 Tahun 2004 urutannya menjadi (i) Undang Undang Dasar 1945; (ii) Undang Undang dan Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang;..... dan di dalam UU No 12 tahun 2011 urutannya menjadi:

- a. Undang Undang Dasar 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;

² Nikmatul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm.60

g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Salah satu hal dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang berubah dan mencerminkan prinsip checks and balances adalah pengujian konstiusionalitas undang-undang terhadap UUD yang pengujiannya menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Kehadiran Mahkamah Konstitusi merupakan checks and balances terhadap lembaga legislatif sehingga tidak dapat lagi membuat undang-undang yang bertentangan dengan konstitusi, karena dapat dimintakan judicial review³

Dalam praktek peradilan Mahkamah Konstitusi telah melakukan pengujian terhadap Perppu. Dengan alasan dari segi isinya Perppu sesungguhnya adalah undang-undang, dan karena itu dapat diuji oleh Mahkamah Konstitusi dan bukan oleh Mahkamah Agung. Sebab Perppu merupakan UU dalam arti materiel (wet in materiel zin). Kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji konstiusionalitas Perppu terhadap UUD 1945 untuk mencegah terjadinya kemungkinan yang tiidak diinginkan yaitu Perppu yang sewenang-wenang, sedangkan masa berlaku Perppu tersebut hingga persidangan DPR berikutnya untuk mendapatkan persetujuan DPR.

2. Rumusan Masalah

Dalam praktik peradilan Mahkamah Konstitusi, kewenangan Mahkamah Konstitusi yang hanya menjadikan Undang-Undang sebagai objek perkara (objectum litis) dalam perkara pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, berkembang ke arah pengujian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu). Mahkamah Konstitusi menafsirkan, bahwa Perppu sebagai produk hukum Presiden dalam keadaan kegentingan yang memaksa, juga dapat diuji segi konstiusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi.

³ Abdul Rasyid Tahlib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2006, hlm. 167

Dalam diskursus publik, tentu saja yurisprudensi Mahkamah Konstitusi ini mengundang kontroversi dan perdebatan, karena Mahkamah Konstitusi justru memperluas kewenangannya dalam praktik, sementara Undang-Undang Dasar 1945 sama sekali tidak pernah memberikan kewenangan untuk itu kepadanya. Bahkan dalam pandangan beberapa kalangan, Mahkamah Konstitusi dinilai telah bertindak melanggar konstitusi atau Undang-Undang Dasar.

Maka permasalahan dari penelitian ini adalah "Siapakah yang memiliki kewenangan untuk melakukan pengujian terhadap PERPPU"

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

Penggunaan teori negara hukum sebagai teori dasar dalam menganalisis permasalahan penelitian ini didasarkan atas pertimbangan dianggap memiliki relevansi signifikan dengan alasan dan prosedur lahirnya peraturan pemerintah pengganti Undang-Undang (Perpu), alasan adanya prinsip saling kontrol antar lembaga negara dalam melaksanakan tugas dan fungsinya baik ditinjau dari Teori Negara Hukum Klasik, teori Negara Hukum abad Pertengahan, maupun Teori Negara Hukum Pancasila.

Teori perundang-Undangan juga dijadikan sebagai landasan dalam menganalisis permasalahan dalam penelitian ini, karena memang pembahasan mengenai pembentukan undang-undang merupakan bagian dari kajian teori Perundang-Undangan yang meliputi konsep perundang-undangan, hirarkhi norma hukum, materi muatan peraturan Pemerrntah pengganti Unddang-Undang (perppu), azas-azas dan prosedur pembentukan undang-undang.

Teori Pengujian Peraturan Perundang-Undangan juga dijadikan sebagai pisau analisis permasalahan dalam penelitian ini, yang meliputi konsep uji materiil ddan uji formal.

Secara teoretis, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah semua hukum dalam arti luas yang dibentuk dengan cara tertentu, oleh pejabat yang berwenang dan dituangkan dalam bentuk tertulis.⁴ Dalam artinya yang luas itu sebenarnya hukum dapat diartikan juga sebagai putusan hakim, terutama yang sudah berkekuatan hukum tetap dan menjadi yurisprudensi.⁵ Sedangkan menurut Maria Farida, peraturan Perundang-undangan adalah norma hukum yang berisi peraturan.⁶

Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah Peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan

Dalam kepustakaan hukum perundang-undangan, istilah peraturan perundang-undangan seringkali dikaitkan dengan pengertian undang-undang, baik dalam arti material maupun dalam arti formal (*wet in materiele zijn en formele zijn*). Pengertian undang-undang dalam arti material yang dimaksud disini adalah seluruh peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh negara dan dilihat dari segi materi atau substansinya dalam dikelompokkan dalam pengertian undang-undang dalam arti yang luas (di luar produk hukum legislatif). Sedangkan undang-undang dalam arti formal yang dimaksud di sini adalah seluruh produk hukum yang dibuat negara yang dilihat dari segi proses pembentukannya.

Secara teoretis, peraturan perundang-undangan sebagai produk hukum negara yang dibuat dan mengikat secara umum, dapat dibedakan ke dalam beberapa jenis, misalnya:

⁴ Moh. Mahfud MD. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 255

⁵ *Ibid.* Hlm 255

⁶ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan (1)*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 53

Undang-Undang Dasar, Ketetapan MPR, Undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah dan peraturan-peraturan lainnya.

Salah satu jenis peraturan perundang-undangan yang penting dan menarik untuk dikaji dalam disertasi ini adalah Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu). Pengaturan tentang Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang terdapat dalam Pasal 22 UUD 1945. Hal tersebut menunjukkan bahwa pada dasarnya Perpu merupakan bagian dari kewenangan DPR (membentuk UU) akan tetapi karena dibentuk dalam keadaan hal ikhwal kegentingan yang memaksa maka Perpu dibentuk dengan cara yang khusus yaitu oleh Presiden tanpa persetujuan DPR terlebih dahulu. Persetujuan DPR diberikan dalam persidangan berikut, dan jika tidak mendapat persetujuan maka Peraturan Pemerintah tersebut harus dicabut.

Apabila dicermati secara material atau substansial, fungsi DPR dalam rangka memberikan persetujuan terhadap Perppu tersebut merupakan fungsi review atau fungsi peninjauan/pengujian. Fungsi ini secara teoretik memperoleh landasan konseptual dari konsep pengawasan atau kontrol yang dilakukan oleh lembaga perwakilan rakyat terhadap pelaksanaan penyelenggaraan negara yang dijalankan oleh pemerintah (eksekutif). Fungsi ini merupakan bagian elementer dalam sistem pemerintahan-negara yang demokratik, dimana peran dan fungsi lembaga perwakilan rakyat mendapat ruang yang optimal untuk menyelenggarakan fungsi pengawasan.

Terlepas dari fungsi pengawasan lembaga perwakilan tersebut, sebenarnya hakikat fungsi review DPR terhadap Perppu adalah fungsi pengujian. Hanya saja dalam kepustakaan hukum tata negara, fungsi dan karakter pengujian ini tidak banyak dieksplorasi oleh para sarjana atau ahli-ahli hukum tata negara di Indonesia, sehingga sangat langka bahkan dapat dikatakan

belum ada yang mencermati jenis, sifat dan karakter pengujian lembaga DPR ini terhadap produk hukum eksekutif (pemerintah).

Dalam literatur-literatur Hukum Tata Negara dan diskursus-diskursus publik yang berkembang, seringkali dikemukakan, bahwa secara teoretis pengujian terhadap produk hukum negara itu dapat dikelompokkan ke dalam berbagai jenis. Akan tetapi yang paling prinsip adalah bahwa pengelompokan itu membedakan tipologi pengujian secara yudisial dan non yudisial. Beberapa ahli ada yang langsung membuat klasifikasi, misalnya, pengujian secara yudisial, pengujian secara politis, pengujian secara legislatif, pengujian secara eksekutif/administratif, dll.

Sistem pengujian produk hukum yang dibuat oleh negara pada umumnya dikaitkan dengan ide supremasi konstitusi. Bahwa konstitusi sebagai fundamental law merupakan hukum dasar negara yang harus dijunjung tinggi dan dihormati oleh semua elemen negara, bahkan termasuk lembaga pembentuknya. Konstitusi dalam konteks ini tidak saja menjadi hukum yang tertinggi (the supreme law of the Land) dalam negara, akan tetapi juga sekaligus berfungsi sebagai sumber hukum bagi tertib hukum yang ada dalam negara.

Di dalam Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 ditegaskan, "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar....." Kemudian dalam UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 10 ayat (1) huruf a ditegaskan, "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945,". Dari penegasan Pasal 24 C UUD 1945 maupun UU No 24 tahun 2003 diketahui bahwa kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-undang.

BAB III

TUJUAN DAN MANFAAT PENELITIAN

1. Tujuan

Tujuan penelitian ini adalah menelaah secara kritis untuk menemukan konsepsi yang jelas dan tepat mengenai kewenangan konstitusional pengujian PERPPU. Dengan konsepsi tersebut diharapkan:

- a. Menemukan secara konstitusionalitas yang dapat melakukan pengujian terhadap PERPPU.
- b. Menemukan Implikasi hukum dari pengujian PERPPU dalam sejarah Ketatanegaraan di Indonesia.

2. Manfaat Penelitian

Dari hasil penelitian disertasi ini diharapkan dapat memberikan Kontribusi pemikiran, baik secara teoritis maupun praktis bagi pengembangan ilmu hukum.

- a. Manfaat Teoritis, yaitu memberikan kontribusi pemikiran baru ataupun teori baru pada Ilmu Hukum Tata Negara atau Hukum Konstitusi, mengenai PERPPU khususnya kewenangan pengujian PERPPU dalam Ilmu Perundang-undangan;
- b. Manfaat Praktis
Pertama: Memberikan kontribusi praktis bagi Presiden selaku pemegang hak prerogatif atas PERPPU dan DPR yang berfungsi melakukan pengawasan terhadap PERPPU, serta untuk menghindari lahirnya PERPPU yang bertentangan dengan hakikat hal ihwal kegentingan yang memaksa dari PERPPU itu sendiri;

Kedua: Memberikan kontribusi kepada MPR yang memiliki otoritas merubah UUD 1945, berkaitan dengan pengawasan terhadap penetapan PERPPU

BAB IV METODE PENELITIAN

1. Pendekatan penelitian

Pada setiap penelitian dibutuhkan metodologi. Menurut Soerjono Soekanto metodologi adalah blue print penelitian.⁷ Penelitian yang hendak dilakukan dalam penulisan 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.⁸

2. Jenis Penelitian

Sebagaimana dikemukakan oleh Attamimi bahwa hukum tentang Peraturan Perundang-undangan (*wetgevingrecht*) dapat digolongkan ke dalam hukum tata negara sejauh menyangkut undang-undang. Penelitian ini dapat digolongkan ke dalam penelitian hukum normatif.

Soetandyo Wignyosoebroto, mengemukakan "penelitian hukum normatif adalah pengkajian terhadap masalah perundang-undangan dalam suatu tatanan hukum yang koheren"⁹. Penelitian hukum normatif akan mencakup penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi vertikal dan horisontal, perbandingan hukum dan sejarah hukum.¹⁰

⁷ Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum, Cet 2* (Jakarta: UI Press, 1982), hal.20

⁸ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Kencana Prenada Media, Jakarta 2011, hlm 35

⁹ Kusnu Goesniadhie S, *Harmonisasi Hukum Dalam Persepektif Perundang-undangan (les spesialis suatu masalah)*, Cet. I (Surabaya: PT Temprima Media Grafika, 2006), hal 51

¹⁰ A. Hamid SS Attamimi, "Persepektif Normatif Dalam Penelitian Hukum, Peraturan Perundang—undangan sebagai data sekunder bagi penelitian Hukum Dalam Persepektif Noormatif,

3. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian ini lebih difokuskan ppada bahan-bahan hukum. Adapun bahan—bahan yang dibutuhkan adalah bahan-bahan hukum primer yang bersifat autoritatif, bahan hukum sekunder, dan bahan hkum ttertier, sebagai berikut:

- a. Bahan hukum primer, yaitu bahan hukum yang formal, yaitu UUD, Konstitusi RIS 1949, UUDS 1950 dan amandemen pertama sampai dengan keempat terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik lndonesia 1945. Ketetapan MPRs-RI/MPR-RI, Undang-Undang (Undang Undang Mahkamah Konstitusi No 24 Tahun 2003 sebagaimana diubah dengan Undang Undang Nomor 8 Tahun 2011, Undang Undang No 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, UU No 22 Tahun 2003 tentang Susunan dan Kedudukan MPR, DPR, dan DPRD, UU No 4 tahun 2004 tentang kekuasaan Kehakiman), Perpu, PP dan berbagai peratura perundang-undangan yag terkait.
- b. Bahan hukum sekunder, yaitu bahan hukum yang m,emberikan penjelasan mengenai bahan hukum primer, seperti Risalah Sidang Badan Penelidikan Usaha-usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI) dan Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI), Risalah Ssuddang MPR, Risalah sidang DPR Pembahasan penetapan Perpu menjadi UU, hasil-hasil penelitian meliputi disertasi, tesis, karya-karya ilmiah hukum dan politik dalam bentuk makalah-makalah,hand out, jurnal, majalah, koran (artikel dan berita)yang terkaiy dengan topik penelitian ini.

terhimpun dalam Valerine J.I.K, Mwtode Penelitian Hukum, (jakarta: Universitas Indonesia fakultas Hukum, Pascasarjana, 2005)

- c. Bahan hukum tersier, bahan hukum yang memberikan petunjuk maupun penjelasan terhadap bahan-bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus-kamus (sejarah, hukum, politik, dan filsafat), ensiklopedia dan lain—lain.

Ditinjau dari substansinya, penelitian hukum ini termasuk penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum yang dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka atau data sekunder. Menurut Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji penelitian hukum mencakup dua jenis : penelitian terhadap asas-asas hukum, penelitian terhadap sistematik hukum, penelitian terhadap taraf sinkronisasi hukum vertikal dan horisontal, perbandingan hukum dan sejarah hukum.¹¹Perbandingan hukum adalah suatu metode yang diterapkan pada ilmu hukum.

4. Analisa

Semua bahan yang terkumpul, akan dianalisa sesuai dengan kebutuhan penelitian. Namun sebelum dianalisis, data- data tersebut akan diklasifikasi sesuai dengan tujuan penelitian. Pasal 22 UUD NRI 1945 mengatur bahwa Presiden berhak menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang—Undang dengan syarat terpenuhinya kegentingan yang memaksa. Setiap penggunaan Peraturan Pemerintah Pengganti undang-Undang harus diajukan kepada DPR dalam persidangan yang berikut. Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang yang tidak mendapat persetujuan DPR harus dicabut.

¹¹ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, Penelitian Hukum Normatif, Suatu Tinjauan Singkat, RajaGrafindo Persada, Jakarta, 1995, hlm 13-14

BAB V

HASIL DAN LUARAN YANG DICAPAI

1. Hasil Penelitian

Setelah peneliti bersama tim melakukan penelitian dan pengkajian dengan pendekatan peraturan perundang-undangan, literatur, pendapat para ahli, hasil putusan pengujian PERPPU oleh MKRI selama 10 bulan maka ditemukan hasil sebagai berikut:

Dalam literatur-literatur Hukum Tata Negara dan diskursus-diskursus publik yang berkembang, seringkali dikemukakan, bahwa secara teoretis pengujian terhadap produk hukum negara itu dapat dikelompokkan ke dalam berbagai jenis. Akan tetapi yang paling prinsip adalah bahwa pengelompokan itu membedakan tipologi pengujian secara yudisial dan non yudisial. Beberapa ahli ada yang langsung membuat klasifikasi, misalnya, pengujian secara yudisial, pengujian secara politis, pengujian secara legislatif, pengujian secara eksekutif/administratif, dll.

Sistem pengujian produk hukum yang dibuat oleh negara pada umumnya dikaitkan dengan ide supremasi konstitusi. Bahwa konstitusi sebagai fundamental law merupakan hukum dasar negara yang harus dijunjung tinggi dan dihormati oleh semua elemen negara, bahkan termasuk lembaga pembentuknya. Konstitusi dalam konteks ini tidak saja menjadi hukum yang tertinggi (the supreme law of the Land) dalam negara, akan tetapi juga sekaligus berfungsi sebagai sumber hukum bagi tertib hukum yang ada dalam negara.

Banyak para ahli yang memberikan pengertian atau definisi konstitusi ini, misalnya Moh. Mahfud MD, yang mengatakan, bahwa konstitusi secara luas mencakup semua peraturan tentang organisasi penyelenggaraan negara yang bisa berupa konstitusi tertulis yang terbagi dalam dua jenis, yaitu dalam dokumen khusus (UUD) atau dalam dokumen tersebar (peraturan perundang-undangan lain) atau berupa Konstitusi tak tertulis, yaitu konvensi, hukum adat,

dam adat kebiasaan. Dokumen-dokumen tersebar itu harus jelas konsistensi isinya dengan yang lain terutama dengan UUD.¹²

Para sarjana ilmu politik, mengatakan, bahwa konstitusi merupakan sesuatu yang lebih luas, yaitu keseluruhan dari peraturan-peraturan baik yang tertulis maupun tidak tertulis yang mengatur secara mengikat cara-cara bagaimana sesuatu pemerintahan diselenggarakan dalam suatu masyarakat.¹³

Berangkat dari beberapa pendapat para ahli tentang pengertian konstitusi, dapatlah ditarik kesimpulan bahwa pengertian konstitusi meliputi konstitusi tertulis dan tidak tertulis. Undang-Undang Dasar merupakan konstitusi tertulis. Adapun batasan-batasannya dapat dirumuskan kedalam pengertian sebagai berikut:

1. Suatu kumpulan kaidah yang memberikan pembatasan-pembatasan kekuasaan kepada para penguasa.
2. Suatu dokumen tentang pembagian tugas dan sekaligus petugasnya dari suatu sistem politik.
3. Suatu deskripsi dari lembaga-lembaga negara.
4. Suatu deskripsi yang menyangkut masalah hak-hak asasi manusia.¹⁴

Hal yang penting terkait dengan landasan historis maupun filosofis konstitusi itu adalah, bahwa ia dibuat untuk menjadi landasan bagi pembentukan negara. Ia dibuat juga dalam rangka mengatur fungsi negara (melalui organ-organ atau alat-alat perlengkapan negara), sekaligus memberikan batasan terhadap penyelenggaraan kekuasaan negara, dan pada saat yang sama memberikan perlindungan terhadap hak-hak asasi warga negaranya. Maka dengan

¹². Moh. Mahfud MD. Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu, Op Cit hlm. 257

¹³ Dahlan Thaib, dkk, Teori dan Hukum Konsitusi, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2004, hlm. 7

¹⁴ Ibid, hlm. 14

demikian sebenarnya, keberadaan konstitusi dalam negara secara substansial memiliki latar belakang historis dan filosofis yang hampir sama. Sejarah kelahiran konstitusi negara-negara di dunia, pada umumnya dimulai dari perjuangan umat manusia untuk melawan berbagai bentuk penindasan dan perampasan terhadap hak-hak asasi manusia. Dan biasanya hal ini dikaitkan pula dengan keinginan atau kehendak rakyat untuk memberikan pembatasan-pembatasan terhadap penyelenggaraan kekuasaan oleh negara. Dengan demikian, sebenarnya latar belakang historis dan filosofis konstitusi itu terkait dengan dua issue sentral perjuangan manusia tentang idea bernegara, yaitu pembentukan negara atau pemerintahan yang demokratis-konstitusional, dan sistem proteksi konstitusional yang dapat diberikan oleh negara terhadap hak-hak asasi rakyatnya. Dan salah satu cara untuk mewujudkan itu adalah dengan membentuk lembaga-lembaga negara yang memiliki otoritas dan fungsi untuk memberikan jaminan atas perwujudan dari idea-idea bernegara itu, serta dalam hal-hal yang prinsip mengembangkan mekanisme saling kontrol antar lembaga-lembaga negara itu melalui fungsi check and balances.

Dalam konsep negara hukum, salah satu cara untuk memenuhi idea-idea bernegara itu pada umumnya dilakukan dengan cara membentuk institusi-institusi peradilan dan memberikan otoritas istimewa pada hakim-hakimnya untuk menegakan hukum dan keadilan dalam negara. Lembaga pengadilan (yudikatif) ini, tidak saja berfungsi untuk memberikan pelayanan dan perlindungan terhadap hak-hak hukum atau hak-hak konstitusional warga negara, akan tetapi juga sekaligus dapat membatalkan kebijakan-kebijakan negara yang dinilai bertentangan dengan konstitusi dan hak-hak konstitusional warga negara.

Dalam berbagai kepustakaan hukum tata negara, fungsi seperti ini di banyak negara banyak dijalankan oleh lembaga yudikatif, baik itu Mahkamah Agung (Supreme Court) dan/atau Mahkamah Konstitusi (Constitutional Court), dengan kewenangan konstitusionalnya yang utama

adalah pengujian secara yudisial terhadap produk undang-undang yang dibuat oleh negara. Fungsi seperti ini yang dalam kepustakaan hukum tata negara sering disebut *judicial review*.

Judicial Review yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi ialah untuk menjaga konsistensi UUD 1945 dengan peraturan perundang-undangan yang ada di bawah UUD 1945. Hak menguji formal adalah wewenang untuk menilai suatu produk legislative seperti undang-undang, dalam proses pembuatannya melalui cara-cara sebagaimana telah ditentukan/diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku atau tidak. Pengujian formal terkait dengan masalah prosedural dan berkenaan dengan legalitas kompetensi institusi yang membuatnya.

Hak menguji material adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan menilai isi apakah suatu peraturan perundang-undangan itu sesuai atau bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya, serta apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu. Pengujian material berkaitan dengan kemungkinan pertentangan materi suatu peraturan dengan peraturan lain yang lebih tinggi ataupun menyangkut kekhususan-kekhususan yang dimiliki suatu aturan dibandingkan dengan norma-norma yang berlaku umum.

Judicial Review merupakan pengujian peraturan perundang-undangan yang kewenangannya hanya terbatas pada lembaga kekuasaan kehakiman, dan tidak tercakup dalamnya pengujian oleh lembaga legislatif dan eksekutif.¹⁵ Termasuk peraturan perundang-undangan adalah: Undang-undang/Perpu, Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden,

¹⁵ . Jimly Asshiddiqie, *Model-model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta, Konstitusi Press 2005. Lihat juga Jerre S. Williams, *Constitutional Analysis in a Nutshell*, (West Publishing, 1979), hlm 1-4. Hal senada juga diungkapkan oleh Henry J. Abraham dalam, *The Judicial Process-An Introductory of the Court of The United States, England, and France, Third Edition Revised and enlarged* (London: Oxford University Press, 1975) hlm. 279-282

keputusan Menteri, Keputusan Kepala Pemerintahan Non-Departemen, Keputusan Kepala Badan Negara di luar jajaran Pemerintah yang dibentuk dengan undang-undang, Peraturan Daerah Tingkat I, Keputusan Gubernur Kepala Daerah Tingkat I, Peraturan Daerah Tingkat II, dan Keputusan Bupati/Walokotamadya Kepala Daerah Tingkat II.¹⁶ Oleh karena pembuatan undang-undang pada hakekatnya merupakan perintah UUD 1945 dan MPR, maka dengan sendirinya yang berhak menilai materi muatan undang-undang tersebut adalah “pemberi perintah”. Demikian pula seterusnya, segala bentuk undang—undang diperintahkan oleh pembentuknya untuk dijabarkan kembali kedalam berbagai bentuk peraturan agar secara tehnik dapat dilakukan.¹⁷

Permasalahan yang serius dalam kajian kali ini adalah pengujian terhadap Perpu. Secara normatif lahirnya Perppu jika kita lihat rumusan dalam Pasal 22 UUD 1945 adalah:

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

Suatu peraturan yang bersifat sementara yang lahir hanya untuk mengatasi keadaan “hal ikhwal kegentingan yang memaksa”.

Menurut Jimly Asshiddiqie, syarat materiil untuk penetapan Perppu itu ada tiga, yaitu:¹⁸

¹⁶ A. Hamid S Attamimi, Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan negara: Suatu Studi Analisis mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturran dalam Kurun Waktu Pelita I-IV, Disertasi (Jakarta: Universitas Indonesia, 1990)hlm.289

¹⁷ . Ibid, hlm 289-290

¹⁸ Jimly Asshiddiqie, Hukum Tata Negara Darurat, Rajawali Pers, Jakarta, 2007, hlm.282

- a. Ada kebutuhan yang mendesak untuk bertindak atau reasonable necessity;
- b. Waktu yang tersedia terbatas (limited time) atau terdapat kegentingan waktu; dan
- c. Tidak tersedia alternatif lain atau menurut penalaran yang wajar (beyond reasonable doubt) alternatif lain diperkirakan tidak akan dapat mengatasi keadaan, sehingga penetapan Perppu merupakan satu-satunya cara untuk mengatasi keadaan tersebut

Apabila ketiga syarat tersebut telah terpenuhi, dengan sendirinya Presiden selaku dengan kewenangan konstitusional yang dimilikinya untuk mengatur hal-hal yang diperlukan dalam rangka menjalankan fungsi-fungsi penyelenggaraan negara dan roda pemerintahan yang dipimpinnya. Merya apa saja yang dapat dan perlu dimuat dalam Perppu tentunya tergantung kebutuhan yang dihadapi dalam praktik (the actual legal necessity). Bahkan ketentuan tertentu yang menyangkut perlindungan hak asasi manusia yang dijamin dalam undang-undang dasar dapat saja ditentukan lain dalam Perppu tersebut sepanjang hal itu dimaksudkan untuk mengatasi keadaan darurat guna melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia.¹⁹

Sebagai peraturan darurat, Perppu mengandung pembatasan-pembatasan: Pertama: Perppu hanya dikeluarkan dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa. Dalam praktik hal ihwal kegentingan yang memaksa sering diartikan secara luas. Tidak hanya terbatas pada keadaan yang mengandung suatu kegentingan atau ancaman, tetapi termasuk juga kebutuhan yang dipandang mendesak. Siapakah yang menentukan kegentingan yang memaksa itu? Karena kewenangan menetapkan Perppu ada pada Ppresiden, Presidenlah yang secara hukum

¹⁹ *Ibid*

menentukan kegentingan yang memaksa.²⁰Kedua, Perppu hanya berlaku untuk waktu yang terbatas. Presiden –paling lambat dalam masa sidang DPR berikutnya-harus mengajukan Perppu ke DPR untuk memperoleh persetujuan. Apabila disetujui DPR, Perppu berubah menjadi UU. Kalau tidak disetujui, Perppu tersebut harus segera dicabut. Pembatasan jangka waktu dan persetujuan DPR mengandung berbagai makna:²¹

1. Kewenangan membuat Perppu memberikan kekuasaan luar biasa kepada Presiden. Kekuasaan luar biasa ini harus dikendalikan untuk menghindari penyalahgunaan kekuasaan dengan mempergunakan Perppu sebagai sarana.
2. Materi muatan Perppu merupakan materi muatan UU. Karena itu, harus diajukan kepada DPR agar mendapatkan persetujuan untuk menjadi UU.
3. Perppu mencerminkan suatu keadaan darurat. Keadaan darurat merupakan pembenaran untuk misalnya menyimpangi prinsip-prinsip negara berdasarkan atas hukum atau prinsip negara berkonstitusi. Dengan pengajuan Perppu secepat mungkin kepada DPR berarti secepat mungkin pula pengembalian pada keadaan normal yang menjamin pelaksanaan prinsip-prinsip negara berdasar atas hukum atau negara konstitusi.

²⁰ Pasal 12 UUD 1945 menentukan syarat-syarat objektif untuk pemberlakuan, pengawasan, dan pengakhiran suatu keadaan bahaya itu, sedangkan pasal 22 UUD 1945 tidak menentukan syarat-syarat objektif semacam itu, kecuali menyerahkan pelaksanaan sepenuhnya kepada Presiden untuk menilai apakah kondisi negara berada dalam keadaan genting dan memaksa atau terdapat hal ihwal kegentingan yang bersifat memaksa untuk ditetapkan suatu peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perppu). Dengan perkataan lain, Pasal 12 mengatur mengenai keadaan yang bersifat objektif, sedangkan Pasal 22 mengatur mengenai tindakan pengaturian yang harus dilakukan oleh presiden atas dasar penilaian subjektif mengenai keadaan negara. Lihat imly Assoiddique, *Ibid*, hlm. 208-209 Dalam Ni'matul Huda "Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putrusan Mahkamah Konstitusi"

²¹ *Ibid*

Siapakah yang menentukan kapan dan dalam keadaan seperti apakah kondisi yang disebut sebagai hal ihwal kegentingan yang memaksa telah terpenuhi sehingga Presiden menjadi berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang dimaksud? Rumusan tersebut sebenarnya dapat kita sebut termasuk kategori "objective wording" seperti yang dimaksud oleh Cora Hoexter. Artinya, hak Presiden dimaksud tidak meniadakan hak DPR untuk mengontrol peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu. Jika kelak DPR menyatakan persetujuannya, barulah peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu diakui berlaku sebagai undang-undang. Jika peraturan itu ditolak oleh DPR, peraturan itu selanjutnya harus dicabut sebagaimana mestinya. Dengan perkataan lain, penentuan keadaan darurat itu sendiri tidak semata-mata tergantung kepada kehendak subjektif Presiden, melainkan tergantung pula pada kehendak para wakil rakyat di DPR. Oleh karena itu perumusan seperti demikian dinamakan oleh Hoexter sebagai "objektive wording".²² Oleh karena itu proses pembentukannya agak berbeda dengan pembentukan suatu Undang-undang. Apabila melihat ketentuan Pasal 22 Undang-undang Dasar 1945 beserta penjelasannya dapat diketahui bahwa Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (PERPU) mempunyai hierarki, fungsi dan materi muatan yang sama dengan Undang-undang, hanya didalam pembentukannya berbeda dengan Undang-undang.²³

Dari segi namanya saja, yaitu Peraturan Pemerintah sudah jelas bahwa Peraturan Pemerintah pengganti Undang-undang (PERPU) itu bukanlah undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Akan tetapi dari segi isinya ia sesungguhnya

²² Ibid, hlm.12-13

²³ Maria Farida Indrati S, Ilmu Perundang-undangan Proses dan Tehnik Pembentukannya (Dikembangkan dari perkuliahan Prof Dr. A. Hamid S Attamimi) buku 2, Kanisius 2007, hlm.80

adalah undang-undang, dan karena itu dapat diuji oleh Mahkamah Konstitusi dan bukan oleh Mahkamah Agung.²⁴

Selain UU, Mahkamah Konstitusi juga berwenang menguji Perpu, sebab Perpu merupakan UU dalam arti materiel (*wet in materiel zin*). Kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji konstiusionalitas Perpu terhadap UUD 1945 untuk mencegah terjadinya kemungkinan yang tidak diinginkan yaitu Perpu yang sewenang-wenang, sedangkan masa berlaku Perpu tersebut hingga persidangan DPR berikutnya untuk mendapatkan persetujuan DPR.

Selanjutnya Jimly Asshiddiqie berpendapat bahwa pengujian materil berkaitan dengan kemungkinan pertentangan materi suatu peraturan dengan peraturan lain yang lebih tinggi ataupun menyangkut kekhususan-kekhususan yang dimiliki suatu atura dibandingkan dengan norma-norma yang berlaku umum. Misalnya berdasar prinsip "*Lex Specialis derogate legi generalis*", maka suatu peraturan yang bersifat khusus dapat dinyatakan tetap berlaku oleh hakim, meskipun isinya bertentangan dengan materi peraturan yang bersifat umum. Sebaliknya suatu peraturan dapat dapat pula dinyatakan tidak berlaku jikalau materi yang terdapat didalamnya dinilai oleh hakim nyata-nyata bertentangan dengan norma aturan yang lebih tinggi sesuai dengan prinsip *Lex Superiori derogat Legi Inferiori* .²⁵

John Marshal (Ketua MA Amerika Serikat) untuk pertamakalinya dalam sejarah ketatanegaraan melakukan *judicial review* dengan membatalkan *Judicial Act 1789* karena isinya bertentangan dengan Konstitusi Ameriika Serikat walaupun konstitusi itu sendiri tidak mengatur adanya wewenang *Judicial Review*.

²⁴ . Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-undang*, Jakarta Konstitusi Press 2006, hlm.50

²⁵ .Jimly Asshiddiqie, Dalam "*Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*", Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, hlm 97

Terdapat tiga alasan yang dikemukakan oleh John Marshall: Pertama, hakim disumpah 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 pengujian terhadap peraturan yang ada dibawahnya agar isi konstitusi itu tidak dilanggar. Hakim tidak boleh menolak perkara sehingga jika ada yang mengajukan permintaan judicial review, permintaan itu harus dikabulkan. "Jika diruntut dari original intent, tafsir historik, tafsir gramatikal dan logika hukum seharusnya Mahkamah Konstitusi tidak bisa melakukan pengujian yudisial (judicial review) sebab menurut pasal 24 C ayat 1 UUD 1945, Mahkamah dalam pasal tersebut sangat jelas hanya menyebut undang-undang tidak menyebut perpu".kata Mahfud.²⁶

Mahfud pun memberikan penjelasan tidak disetujuinya sebuah PERPU oleh DPR, dan juga pertanyaan sampai kapan sebuah PERPU yang tidak mendapat persetujuan DPR harus diganti dengan undang-undang pencabutan atau undang-undang pengganti. Oleh karena itu menjadi wajar pula demi tegaknya konstitusi, MK diberi kewenangan untuk melakukan pengujian terhadap PERPPU.²⁷

Mahkamah Konstitusi harus mengambil peran karena kalau tidak, akan terjadi peluang penyalahgunaan kekuasaan dan permainan politik yang dapat menghancurkan dunia hukum kita kalau Mahkamah Konstitusi menutup pintu terhadap pengujian perpu.²⁸"Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka saya berpendapat, tidak boleh ada satu detik pun ada hukum yang bertentangan dengan konstitusi, maka MK membuat yurisprudensi. Bahwa perpu akan diuji karena isinya memang UU. Pengujian perpu oleh MK, sekaligus mengantisipasi

²⁶. Mega Putra Ratya, MK Tolak Uji Materi Perpu PLT KPK, Detik.com, diakses tanggal 9 Februari 2010

²⁷. Ibid

²⁸. Ibid

ketidakseriusan DPR untuk membahas perpu guna menyatakan pendapat ditolak atau tidak. Uji materi perpu juga bukan merupakan bentuk desakan MK terhadap DPR untuk menyatakan pendapat terhadap perpu. "Itu tidak boleh dibuat main-main"²⁹. Dia pun memberi contoh. Misalnya, pemerintah saat membuat perpu merasa kuat karena didukung di parlemen. Lalu Dewan Perwakilan Rakyat yang mendukung pemerintah membiarkan perpu itu mengambang atau tidak dibahas" karena adanya permainan politik. Mahfud menegaskan, perpu harus dapat diuji konstitusionalnya oleh Mahkamah agar memiliki kepastian dapat atau tidaknya pemberlakuan sebuah perpu.³⁰ Namun, dia menunjuk bukti jika DPR meremehkan pembahasan seperti pada Perpu Nomor 4 Tahun 2009. "Faktanya belum diapa-apakan. Padahal sudah melampaui dua masa sidang. Kalau itu dibiarkan, nanti akan ada perpu lain, mungkin enam bulan yang akan datang, atau lewat empat atau lima masa sidang. Kalau itu terjadi, MK dapat mengambil peran untuk melakukan uji formal dan uji materiil.³¹ Oleh karenanya Mahkamah dalam Putusan Nomor 138/PUU-VII/2009 tanggal 8 Februari 2010 dalam pertimbangan hukum paragraf [3.13] menyatakan, "Menimbang bahwa Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 menyatakan. "Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang". Dari rumusan kalimat tersebut jelas bahwa peraturan pemerintah yang dimaksud pada pasal ini adalah sebagai pengganti Undang-Undang, yang artinya seharusnya materi tersebut diatur dalam wadah Undang-Undang tetapi karena kegentingan yang memaksa, UUD 1945 memberikan hak kepada Presiden untuk menetapkan Perpu dan tidak memberikan hak kepada DPR untuk membuat peraturan sebagai pengganti Undang-Undang. Apabila pembuatan peraturan diserahkan kepada DPR maka proses di DPR memerlukan waktu yang cukup lama karena DPR sebagai lembaga perwakilan, pengambilan

²⁹ . Ibid

³⁰ . Ibid

³¹ . Mahkamah Konstitusi Bisa Menguji PERPU, Koran Tempo, 9 Pebruari 2010

putusannya ada di tangan anggota, yang artinya untuk memutuskan sesuatu hal harus melalui rapat-rapat DPR sehingga kalau harus menunggu keputusan DPR kebutuhan hukum secara cepat mungkin tidak dapat terpenuhi. Di samping itu, dengan disebutnya "Presiden berhak" terkesan bahwa pembuatan Perpu menjadi sangat subjektif karena menjadi hak dan tergantung sepenuhnya kepada Presiden. Pembuatan Perpu memang di tangan Presiden yang artinya tergantung kepada penilaian subjektif Presiden, namun demikian tidak berarti bahwa secara absolut tergantung kepada penilaian subjektif Presiden karena sebagaimana telah diuraikan di atas penilaian subjektif Presiden tersebut harus didasarkan kepada keadaan yang objektif yaitu adanya tiga syarat sebagai parameter adanya kegentingan yang memaksa. Dalam kasus tertentu dimana kebutuhan akan Undang-Undang sangatlah mendesak untuk menyelesaikan persoalan kenegaraan yang sangat penting yang dirasakan oleh seluruh bangsa, hak Presiden untuk menetapkan Perpu bahkan dapat menjadi amanat kepada Presiden untuk menetapkan Perpu sebagai upaya untuk menyelesaikan persoalan bangsa dan negara". Adapun ketiga syarat tersebut adalah sebagai berikut, "(i) adanya keadaan yaitu kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan Undang-Undang; (ii) Undang-Undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum, atau ada Undang-Undang tetapi tidak memadai; (iii) kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat Undang-Undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan yang mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan.

Di dalam Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 ditegaskan, "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar....." Kemudian dalam UU No 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 10 ayat (1) huruf a ditegaskan, "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat

final untuk memguji undang-undang terhadap Undamng-Undang Dasar Negara Republik Indon esia Tahun 1945,“. Dari penegasan Pasal 24 C UUD 1945 maupun UU No 24 tahun 2003 diketahui bahwa kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah menguji Undang-undang. Bagaimanakah dengan Perpppu, siapa yang akan mengujinya?

Jika dirumut ke belakang sebelum lahirnya UU No 10 Tahun 2004, hierarki perundang-undangan diatur dalam ketetapan MPR No III/MPR/2000 menempatkan Perppu di bawah UU. Demikian pula ketika terjadi perubahan UUD 1945 ternyata penambahan Bab tentang Lembaga Permusyawaratan dan Perwakilan, khususnya Pasal 22 juga tetap tidak berubah, hanya saja penjelasan passal 22 sudah dihapus. Demikian pula ketika membahs Bab tentang Kekuasaan Kehakiman, tidak ada pembahasn pengujian Perppu baik oleh MA maupun oleh MK. Mungkinan fraksi-fraksi di MPR berpandangan bahwa yang berwenang menguji Perppu adalah A karena dalam Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 Perpppu ada di bawah UU, atau memang tidak dimaksudkan Perpppu diuji secara yuridis oleh MA ataupun oleh MK, tetapi oleh lembaga politik yakni DPR sebagaimana diatur dalam Pasal 22 Uud 1945.³²

Menurut jimly, karena pada dasarnya Perppu itu sederajat atau memiliki kekuatan yang sama dengan undang-undang, maka DPR jharus secara aktif mengawasi baik penetapan maupun pelaksanaan Perppu itu dilapangan jangan sampai bewrsifat ekksesif dan bertentangan dengan tujuan awal yang melatar belakanginya. Dengan demikian Perppu itu harus dijadikan objek pengawasan yang sangat ketat oleh DPR sesuai dengan tugasnya dibidang pengawasan.

³² Ni'matul Huda, *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2011, cetakan pertama, hlm 126-127

Dapat pula dipersoalkan, apakah selama berada dalam pengawasan DPR RI, Perppu itu tidak dapat dinilai atau diuji oleh lembaga peradilan, yang dalam hal ini Mahkamah Konstitusi.³³

Didalam praktik Ketatanegaraan, sejak terbentuknya Mahkamah Konstitusi, Mahkamah pernah menguji UU yang berasal dari Perppu:

Pertama, pada 2004, Mahkamah Konstitusi pernah menguji UU No. 16 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No.2 tahun 2002 tentang Pemberlakuan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No 1 tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme pada Peristiwa Peledakan Bom Bali Tanggal 12 Oktober 2002.³⁴ UU No 16 Tahun 2003 berasal dari Perppu no 2 Tahun 2002 bertanggal 18 oktober 2002 berisi kaidah hukum berupa pernyataan pemberlakuan UU No 15 Tahun 2003 untuk kasus Bom Bali. UU No 15 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No 1 Tahun 2002 tentang Pemberlakuan Tindak Pidana Terorisme menjadi Undang-undang.

Permohonan pengujian UU No.16 Tahun 2003 yang berasal dari Perppu No.2 Tahun 2002 dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi. Dalam pertimbangan hukumnya berpendapat bahwa pada dasarnya hukum itu harus berlaku ke depan (*prospectively*). Adalah tidak fair jika seseorang dihukum karena perbuatan yang pada saat dilakukannya merupakan perbuatan yang sah. Adalah tidak fair pula jika seseorang diberlakukan ketentuan hukum yang lebih berat terhadap perbuatan yang ketika dilakukan diancam oleh ketentuan hukum yang lebih ringan, baik yang berkenaan dengan hukum acara (*procedural*), maupun material (*substance*).

³³ Jimly Assididqie, *Op-Cit*, hlm.86

³⁴ Lihat Putusan MK No.013/PUU-I/2003 tentang Pengujian UU No.16 tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No. 2 tahun 2002 tentang Pemberlakuan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No.1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Pada Peristiwa Peledakan Bom Bali tanggal 12 Oktober 2002, tanggal 22 Juli 2004

Pengesampingan asas non retroaktif membuka peluang bagi rezim penguasa untuk menggunakan hukum sebagai sarana balas dendam (revenge) terhadap lawan-lawan politik sebelumnya.

Kedua, pada 2005, Mahkamah Konstitusi juga melakukan pengujian formil dan materiil UU No 19 Tahun 2004 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang No 1 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No 41 Tahun 1999 tentang Kehutanan menjadi UU.³⁵

Pengujian yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusan No 013/PUU-I/2003 dan Putusan no.003/PUU-III/2005 memang tidak terhadap Perppu tetapi menguji UU yang bersal dari Perppu. Dalam dua putusan tersebut mahkamah Konstitusi melakukan pengujian setelah Perppu tersebut disetujui oleh DPR menjadi UU

Ketiga, pada 21 September 2009, Presiden Republik Indonesia telah mengeluarkan Perpppu No.4 tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang sejak dikeluarkannya telah menimbulkan kegoncangan dalam masyarakat dan menmguncangkan sistem dan sendi-sendi hukum yang berlaku di Indonesia. Dalam pertimbangannya huruf a Perppu No. 4 Tahun 2009 menyatakan, "Terjadinya kekosongan keanggotaan Pimpinan Komisi Pemberantasan Korupsi telah mengganggu kinerja serta berpotensi menimbulkan ketidakpastian hukum dalam upaya mencegah dan pemberantasan tindak pidana korupsi yang dilakukan Komisi Pemberantasa Korupsi"

³⁵ Lihat Putusan MK No.003/PUU-III/2005 tentang Pengujian Formil dan Materiil UU No.19 Tahun 2004 tentang Penetapan Perpppu No.1 Tahun 2004 tentang Perubahan Atas Undang-Undang No.41 tahun 1999 tentang Kehutanan menjadi UU, tanggal 7 Juli 2005

Perppu No 4 Tahun 2009 telah diuji ke Mahkamah Konstitusi pada tanggal 21 Oktober 2009. Menurut Pemohon pengeluaran Perppu tersebut membuktikan bahwa Presiden telah menintervensi Lembaga KPK yang bertentangan dengan Pasal 3 UU no 30 Tahun 2002 menyebutkan, "Komisi Pemberantasan Korupsi adalah Lembaga Negara yang dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya bersifat independen dan bebas dari pengaruh kekuasaan manapun". Perppu ini merupakan wujud penyalahgunaan kewenangan kekuasaan (abuse of power) dan merupakan kesewenang-wenangan. Perppu ini juga telah melanggar asas kepastian hukum dan merusak sistem hukum.³⁶

Keempat, pada 14 Desember 2009, Mahkamah Konstitusi menguji UU No.6 Tahun 2009 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No 23 tahun 1999 tentang bank Indonesia menjadi Undang-Undang, dan Perppu No 4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengamanan Sistem Keuangan.³⁷

Dalam Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009 dan Putusan MK No 145/PUU-VII/2009 Mahkamah Konstitusi baru sebatas mendalilkan bahwa Mahkamah berwenang mengadili kedua Perppu tersebut, akan tetapi secara substantif Mahkamah belum melakukan pengujian apakah tepat atau tidak Perppu tersebut dikeluarkan oleh Presiden, karena putusan atas kedua permohonan tersebut dinyatakan tidak dapat diterima.

Dalam Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009 dan Putusan MK No 145/PUU-VII/2009 Pemohon tidak memenuhi syarat-syarat kedudukan hukum (legal standing) untuk mengajukan

³⁶ Lihat Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Perppu No 4 Tahun 2009 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, tanggal 8 Februari 2010

³⁷ Lihat putusan MK No 145/PUU-VII/2009 tentang Pengujian UU No 6 Tahun 2009 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang No.2 tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang no 23 Tahun 1999 tentang Bank Indonesia menjadi Undang-Undang, dan Perppu No.4 Tahun 2008 tentang Jaring Pengamanan Sistem Keuangan, tanggal 20 April 2010

permohonan, sehingga menurut Mahkamah pokok permohonan para pemohon tidak perlu dipertimbangkan.

2. LUARAN YANG DICAPAI

Hasil penelitian ini oleh peneliti di terbitkan dalam prosiding ber ISBN yang dikelola oleh LEMLIT Unitomo

BAB VI

KESIMPULAN DAN SARAN

1. Kesimpulan

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) merupakan Peraturan yang kewenangan penerbitannya merupakan hak prerogative Presiden tanpa perlu meminta persetujuan kepada Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) dan pasca dibentuknya PERPPU langsung memiliki kekuatan pemberlakuan bagi warga Negara yang dituju oleh PERPPU dimaksud sebagaimana diatur dalam Pasal 22 UUD NRI 1945. Karena PERPPU merupakan hak subyektif dari Presiden tanpa intervensi pihak DPR sebagaimana dalam prinsip *Checks and Balancis System* bisa saja PERPPU yang diterbitkan oleh Presiden melanggar Hak Asasi Manusia, menimbulkan kerugian perekonomian Negara, maupun kerugian-kerugian lainnya bagi warga Negara. Jika PERPPU dimaksud telah menimbulkan kerugian bagi warga Negara, bagaimana status PERPPU dimaksud, apakah akan tetap dibiarkan berlaku atau harus dicabut keberlakuannya. Jika Presiden yang memiliki kewenangan mutlak dan secara subyektif menerbitkan PERPPU tidak mau mencabut PERPPU dimaksud. Konstitusi memberi ruang terhadap peraturan perundangan yang isinya dirasa bertentangan dengan peraturan yang ada di atasnya untuk dilakukan Judicial Review (Pengujian UU). Jika UU bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan dianggap melanggar hak konstusional warga serta Hak asasi Manusia (HAM) maka pengujiannya ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) sebagaimana diatur dalam pasal 24 C UUD NRI 1945. Jika peraturan dibawah UU secara materiil isinya bertentangan dengan UU dan menimbulkan pelanggaran Ham maka pengujiannya adalah ke Mahkamah Agung sebagaimana diatur dalam Pasal 24 B. PERPPU tidak disebut secara jelas siapa yang memiliki kewenangan menguji jika substansinya inkonstitusional. UU N 12 Tahun 2011 tentang Tata Urut Peraturan Perundangan menempatkan kedudukan PERPPU sejajar dengan UU, sehingga ditafsir secara formal kedudukan PERPPU sama dengan UU dan secara materiil kekuatan berlakunya PERPPU sama dengan UU, maka untuk mengontrol kesewenang-wenangan dari Presiden dalam menerbitkan PERPPU secara konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi dapat menguji PERPPU.

2. Saran

Konstitusi member kewenangan penuh kepada Presiden untuk menerbitkan PERPPU tanpa campur tangan pihak DPR yang memiliki kewenangan legislasi menurut konstitusi, dan faktanya ada beberapa PERPPU yang diterbitkan oleh Presiden dirasa bertentangan dengan rasa keadilan dan Hak Asasi Manusia, dan atas keadaan tersebut telah dilakukan pengujian terhadap Mahkamah Konstitusi walaupun atas pengujian tersebut konstitusi tidak member kewenangan pengujian terhadap PERPPU, maka demi menjaga

marwah PERPPU, pada amandemen konstitusi yang akan datang yang kewenangannya dimiliki oleh MPR diharapkan konstitusi member kewenangan kontrol terhadap PERPPU.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- A.Hamid S Attamimi, Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan negara: Suatu Studi Analisis mengenai Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I-IV, Disertasi (Jakarta: Universitas Indonesia, 1990)
- Anas Saidi, et.al., Amandemen Undang-Undang Dasar 1945 dan Permasalahannya Tahap I, (Jakarta:PMB-LIPI,1999),
- A.W. Pratiknya et.al, Pandangan dan Langkah Reformasi BJ.Habiebie (Buku Dua, Hukum dan Sosial Budaya) (Jakarta:Raja Grafindo Persada,1999
- Bagir Manan, Lembaga kepresidenan, Pusat Study Hukum FH UII kerjasama dengan Gema Media, Yogyakarta, 1999
-, Menemukan Kembali Undang-Undang dasar 1945, Pidato mengakhiri jabatan (retired speech) sebagai guru besar tetap pada fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, tanggal 6 Oktober 2011
- Binsar Gultom, "Pelanggaran Ham Dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif", Jakarta, Gramedia Pustaka Utama 2010,
- Dahlan Thaib,dkk, Teori dan Hukum Konstitusi, Raja Grafindo, Jakarta,2004
- Henry J. Abraham dalam, The Judicial Process-An Introductory of the Court of The United States, England, and France, Third Edition Revised and enlarged (London: Oxford University Press, 1975)
- Jimly Asshiddiqie, Model-model Pengujian Konstitusionaldi Berbagai Negara, Jakarta, Konstitusi Press 2005.
-, Hukum Acara Pengujian Undang-undang,Jakarta Konstitusi Press 2006,
-, Hukum Tata Negara Darurat, Rajawali Pers, Jakarta,2007
-, Dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010,
-, Konstitusi dan Konstitualisme, Jakarta,Sinar Grafika,2010
-,Jimly Asshiddiqie, Implikasi Perubahan UUD 1945 terhadap pembangunan Hukum Nasional (Jakarta: Mahkamah Konstitusi
- Jerre S. Williams, Contitutional Analysis in a Nuthshell, (West Publishing, 1979)
- Maria Farida Indrati S, Ilmu Perundang-undangan Proses dan Tehnik Pembentukannya (Dikembangkan dari perkuliahan Prof Dr. A. Hamid S Attamimi) buku 1, Kanisius 2007,
-, Ilmu Perundang-undangan Proses dan Tehnik Pembentukannya (Dikembangkan dari perkuliahan Prof Dr. A. Hamid S Attamimi) buku 2, Kanisius 2007

Moh. Mahfud, MD, *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010

....., *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Edisi Revisi (Jakarta, Rinekeo Cipta, 2001)

Niccolo Machiavelli, *The Prince and The Discourses*, 1513, translation, (Random House, 1950)

Nikmatul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005

....., *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*, FH UII Press, Yogyakarta, 2011

Oren Gross and Fionuala Ni Aolain, *Law in Times of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice*, (New York: Cambridge University Press, 2006)

Philipus M. Hadjon dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep, dan Implikasinya dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung, PT. Refika Aditama, 2009

LAMPIRAN

PENGUJIAN PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG (PERPPU) OLEH MAHKAMAH KONSTITUSI

Siti Marwiyah

Bachrul Amiq

M. Syahrul Borman

Universitas DR. Soetomo

Iyat_ss@yahoo.com

Abstract

In the presidential system of government the President is the highest authority in government is the highest responsible for security and safety and people's welfare With this responsibility, under the circumstances of "compulsory crunch" for the safety and security of the Presden State is required to act promptly and appropriately, the constitution grants the exclusive authority to the President in the field of legislation Without the approval of the People's Legislative Assembly in the form of the authority to stipulate a Government Regulation in Lieu of Law And directly has a force of effect since it is established. The subjective authority of the stipulation of PERPPU whose position is equal to the Act if it causes harm to the people whose testing authority may be conducted by the Constitutional Court

Keyword: PERPPU testing authority the Constitutiona Court

1. PENDAHULUAN

Salah satu kesepakatan perubahan UUD 1945 dalam perubahan ketiga tahun 2002 adalah disepakatinya kekuasaan perdilan tidak lagi hanya ada di Mahkamah Agung sebagaimana tertuang dalam pasal 24 ayat (2) dan 24 A ayat (1) tetapi kekuasaan peradilan juga ada di bawah kekuasaan Mahkamah Konstitusi sebagaimana tertuang dalam pasal 24 C ayat (1) yang salah satu kekuasaannya adalah Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final unuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Permasalahannya Dalam praktik peradilan Mahkamah Konstitusi, kewenangan Mahkamah Konstitusi yang hanya menjadikan Undang-Undang sebagai objek perkara (objectum litis) dalam perkara pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, berkembang ke arah pengujian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu). Mahkamah Konstitusi menafsirkan, bahwa Perppu sebagai produk hukum Presiden dalam keadaan kegentingan yang memaksa, juga dapat diuji segi konstitusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi.

Dalam diskursus publik, tentu saja yurisprudensi Mahkamah Konstitusi ini mengundang kontroversi dan perdebatan, karena Mahkamah Konstitusi justru memperluas kewenangannya dalam praktik, sementara Undang-Undang Dasar 1945 sama sekali tidak pernah memberikan kewenangan untuk itu kepadanya. Bahkan dalam pandangan beberapa kalangan, Mahkamah Konstitusi dinilai telah bertindak melanggar konstitusi atau Undang-Undang Dasar

2. KAJIAN LITERATUR

Teori perundang-Undangan dijadikan sebagai landasan dalam menganalisis permasalahan dalam penelitian ini, karena memang pembahasan mengenai pembentukan undang-undang merupakan bagian dari kajian teori Perundang-Undangan yang meliputi konsep perundang-undangan, hirarkhi norma hukum, materi muatan peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang (perppu), azas-azas dan prosedur pembentukan undang-undang.

Teori Pengujian Peraturan Perundang-Undangan juga dijadikan sebagai pisau analisis permasalahan dalam penelitian ini, yang meliputi konsep uji materiil dan uji formal.

Secara teoretis, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah semua hukum dalam arti luas yang dibentuk dengan cara tertentu, oleh pejabat yang berwenang dan dituangkan dalam bentuk tertulis.¹ Dalam artinya yang luas itu sebenarnya hukum dapat diartikan juga sebagai putusan hakim, terutama yang sudah berkekuatan hukum tetap dan menjadi yurisprudensi.² Sedangkan menurut Maria Farida, peraturan Perundang-undangan adalah norma hukum yang berisi peraturan.³

Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yang dimaksud dengan peraturan perundang-undangan adalah Peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam Peraturan Perundang-undangan.

Dalam kepastiaan hukum perundang-undangan, istilah peraturan perundang-undangan seringkali dikaitkan dengan pengertian undang-undang, baik dalam arti material maupun dalam arti formal (*wet in materiele zijn en formele zijn*). Pengertian undang-undang dalam arti material yang dimaksud disini adalah seluruh peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh negara dan dilihat dari segi materi atau substantinya dalam dikelompokkan dalam pengertian undang-undang dalam arti yang luas (di luar produk hukum legislatif). Sedangkan undang-undang dalam arti formal yang dimaksud di sini adalah seluruh produk hukum yang dibuat negara yang dilihat dari segi proses pembentukannya.

3. METODE PENELITIAN

Metode Penelitian yang digunakan adalah metode penelitian hukum normatif, yaitu pengkajian terhadap masalah perundang-undangan dalam suatu tatanan hukum yang koheren⁴. Penelitian hukum normatif akan mencakup penelitian terhadap asas-asas hukum, sistematika hukum, taraf sinkronisasi vertikal dan horisontal, perbandingan hukum dan sejarah hukum.⁵

¹ Moh. Mahfud MD. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*, Rajawali Pers, Jakarta, 2010, hlm. 255

² Ibid. Hlm 255

³ Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan (1)*, Kanisius, Yogyakarta, 2007, hlm. 53

⁴ Kusnu Goesniadhie S, *Harmonisasi Hukum Dalam Persepektif Perundang-undangan (les spesialis suatu masalah)*, Cet. I (Surabaya: PT Temprima Media Grafika, 2006), hal 51

⁵ A. Hamid SS Attamimi, "Persepektif Normatif Dalam Penelitian Hukum, Peraturan Perundang-undangan sebagai data sekunder bagi penelitian Hukum Dalam Persepektif Noormatif, terhimpun

4. HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

Salah satu kesepakatan dasar perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945) adalah penguatan sistem pemerintahan presidensiil sebagaimana yang tertuang dalam pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945 menyatakan bahwa "Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar". Menurut **Bagir Manan** sistem pemerintahan presidensiil hanya mengenal satu macam eksekutif (*single executive*). Dimana fungsi kepala negara (*head of state*) dan fungsi kepala pemerintahan (*head of executive*) hanya dipegang oleh seorang Presiden.⁶

Sebagai sistem eksekutif tunggal (*single executive*) yang disertai jaminan pemerintahan yang stabil (*fixed executive*),⁷ maka menurut Jimly Asshiddiqie, sebagai *single executive*, Presiden merupakan penanggungjawab tertinggi terhadap keamanan dan keselamatan serta kesejahteraan rakyat (*concentration of power and responsibility upon the President*).⁸ Dengan tanggung jawab tersebut, dalam keadaan darurat UUD NRI 1945 memberikan kewenangan eksklusif dalam bidang legislasi kepada Presiden untuk menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) yang tata cara dan prosedurnya berbeda dengan pembentukan produk hukum pada waktu normal. 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.⁹

Keadaan *the state of exception* itu digambarkan oleh Kim Lane Scheppele: "*the situation in which a state is confronted by a mortal threat and responds by doing things that would never be justifiable in normal times, give the working principles of that state*"¹⁰ (keadaan dimana suatu negara dihadapkan pada ancaman yang membahayakan keselamatan jiwa yang memerlukan tindakan responsif/segera yang dalam keadaan normal tidak mungkin dapat dibenarkan menurut prinsip-prinsip yang dianut oleh negara yang bersangkutan), sehingga menurut Kim Lane pengecualian suatu negara menggunakan pembedaannya hanya apabila digunakan dalam keadaan "ekstrem", jika negara menghadapi ancaman yang serius, negara harus melakukan kekerasan dengan menggunakan prinsip-prinsip atau dasar-dasar perundang-undangan untuk menyelamatkan negara.

Penjelasan ini diperkuat oleh Oren Gross dan Fionnuala Ni Aolain, bahwa "*In exceptional circumstances, when this normal state of affairs is interrupted, the legal norm is no longer applicable and can not fulfill its ordinary regulatori function*"¹¹ (dalam keadaan pengecualian, ketika keadaan normal terganggu, norma hukum normal tidak lagi dapat diterapkan dan tidak dapat difungsikan sebagaimana mestinya).

dalam Valerine J.I.K, Mwtode Penelitian Hukum, (jakarta: Universitas Indonesia fakultas Hukum, Pascasarjana, 2005)

⁶ Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan*, cet 2 Yogyakarta: FH UII Press, 2003) hlm. 14

⁷ Bagir Manan, *Menemukan Kembali Undang-Undang dasar 1945*, Pidato mengakhiri jabatan (*retired speech*) sebagai guru besar tetap pada fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, tanggal 6 Oktober 2011, hlm.21

⁸ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitualisme*, Jakarta, Sinar Grafika, 2010, hlm. 63

⁹ Philipus M. Hadjon dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep, dan Implikasinya dalam Persepektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung, PT. Refika aditama, 2009, hlm.64

¹⁰ Kim Lane Scheppele, *Law in a Time of Emergency: State of Exception and the Tentations of 9/11*" hein Online-6

¹¹ Oren Gross and Fionnuala Ni aolin, *Law in Tiomes of Crisis: Emergency Powers in Theory and Practice*, (new York: Ca,bridge University Press, 2006), hlm.104

Apabila terjadi keadaan bahaya/darurat, maka norma hukum normal yang sudah diatur dalam suatu peraturan perundang-undangan dapat ditunda berlakunya berdasarkan hukum keadaan darurat. Hukum keadaan darurat itu baru lahir berdasarkan suatu keputusan Presiden setelah terjadi status hukum keadaan darurat yang dideklarasikan oleh Presiden secara resmi kepada publik. Menurut sistem presidensiil seperti di Indonesia, bahwa kewenangan Presiden untuk menetapkan keadaan bahaya atau darurat diatur secara eksplisit di dalam pasal 12 UUD NRI 1945 dan Pasal 22 UUD NRI 1945, yang pengejawantahannya diatur lebih lanjut di dalam UU No.23 prp tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya¹².

Dalam keadaan krisis atau darurat itu, hukum yang diberlakukan oleh negara harus menggunakan prosedur yang istimewa berdasarkan hukum keadaan darurat, artinya apa saja yang secara hukum diperlukan untuk mengatasi keadaan darurat itu menjadi sah adanya¹³

Menurut Niccolo Machiavelli, bahwa negara modern tidak lagi mengedepankan penggunaan hukum secara berlebihan untuk menghadapi keadaan darurat, namun yang perlu diperhatikan justru “bagaimana menemukan solusi pemulihan bagi setiap keadaan darurat dan menetapkan aturan serta peraturan yang bisa dilaksanakan untuk menyelesaikan keadaan darurat tersebut”¹⁴

Dengan sebutan yang berbeda, baik dalam Pasal 139 Konstitusi RIS 1949 maupun dalam Pasal 96 UUDS 1950, bentuk peraturan demikian itu selalu ada, yaitu dengan sebutan Undang-Undang darurat. 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 (perpu)¹⁵. Demikian juga UUD NRI 1945 di dalam Pasal 22 ayat (1) menegaskan, “Dalam hal ikhwal kegentingan yang memaksa Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang. Peraturan Pemerintah itu harus mendapat persetujuan DPR dalam persidangan berikut. Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah tersebut harus dicabut”.

Akan tetapi harus diingat bahwa pengertian keadaan memaksa yang bersifat longgar tersebut harus pula diimbangi dengan pengertian bahwa sebagai konsekuensi telah bergesernya kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden ke DPR berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (1) juncto Pasal 5 ayat (1) UUD 1945, maka kedudukan DPR sebagai lembaga legislatif makin dipertegas. Oleh karena itu semua

¹² Binsar Gultom, “Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif”, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama 2010, hlm. 13-14

¹³ Hal itu dimaksudkan, semua tindakan yang bersifat luar biasa yang memang sangat diperlukan adanya dapat dibenarkan untuk dilakukan guna mencegah timbulnya ancaman bahaya atau untuk mengatasi dan menanggulangi dampak keadaan bahaya itu serta memulihkan kembali keadaan negara kepada kondisi normal seperti sediakala (*ibid*, hlm.15)

¹⁴ Niccolo Machiavelli, *The Prince and The Discourses*, 1513, translation, (Random House, 1950), hlm. 203, dalam Jimly Asshiddiqie, *Hukum tata Negara Darurat*, (Jakarta: PT. Raja Grafindo Petrusada, 2007), hlm. 84

¹⁵ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta, Konstitusi Press, hlm 348.

peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden haruslah mengacu kepada Undang-Undang dan UUD, dan tidak boleh lagi bersifat mandiri.¹⁶

Satu-satunya peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden/Pemerintah yang dapat bersifat mandiri dalam arti tidak untuk melaksanakan perintah Undang-Undang adalah berbentuk Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPU) yang dapat berlaku selama-lamanya 1 tahun. Untuk selanjutnya Perpu tersebut harus diajukan untuk mendapatkan persetujuan DPR. Jika DPR menolak menyetujui PERPU tersebut, maka menurut ketentuan pasal 22 ayat (3) UUD 1945 Presiden harus mencabutnya kembali dengan tindakan pencabutan¹⁷. Ketentuan pencabutan ini agar lebih tegas sebaiknya disempurnakan menjadi tidak berlaku lagi demi hukum.

Hakikat lahirnya Perppu adalah untukantisipasi keadaan yang “genting dan memaksa”. Jadi ada unsur paksaan keadaan untuk segera diantisipasi tetapi masih dalam koridor hukum yakni melalui Perppu, dan Perppu tersebut harus segera dibahas di persidangan berikutnya untuk disetujui atau tidak menjadi Undang—undang. Jika Perppu tidak disetujui dalam persidangan DPR maka Perppu tersebut harus dicabut¹⁸.

Unsur” kegentingan yang memaksa” harus menunjukkan dua ciri yang umum, yaitu: (1) Ada krisis (*crisis*), dan (2) Kemendesakan (*emergency*). Suatu keadaan krisis apabila terdapat gangguan yang menimbulkan kegentingan dan bersifat skala mendadak (*aggrave and sudden disturbunse*). Kemendesakan (*emergency*) apabila terjadi berbagai keadaan yang tidak diperhitungkan sebelumnya dan menuntut suatu tindakan segera tanpa menunggu permusyawaratan terlebih dahulu, atau telah ada tanda-tanda permulaan yang nyata dan menurut nalar yang wajar (*reasonableness*) apabila tidak diatur segera akan menimbulkan gangguan baik bagi masyarakat maupun terhadap jalannya pemerintahan.¹⁹

Sebagai peraturan darurat, Perppu mengandung pembatasan-pembatasan: *Pertama*: Perppu hanya dikeluarkan dalam hal keadaan kegentingan yang memaksa. Dalam praktik hal keadaan kegentingan yang memaksa sering diartikan secara luas. Tidak hanya terbatas pada keadaan yang mengandung suatu kegentingan atau ancaman, tetapi termasuk juga kebutuhan yang dipandang mendesak. Siapakah yang menentukan kegentingan yang memaksa itu? Karena kewenangan menetapkan Perppu ada pada Presiden, Presidenlah yang secara hukum menentukan kegentingan yang memaksa.²⁰*Kedua*, Perppu hanya berlaku

¹⁶ Ibid, hlm.349

¹⁷ Ketentuan ini didasarkan atas ketentuan Pasal 22 ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan:” Jika tidak mendapat persetujuan, maka Peraturan Pemerintah itu harus dicabut”. Hal ini berbeda dengan bunyi Pasal 140 ayat (2) Konstitusi RIS 1945 yang kemudian di adopsi menjadi bunyi Pasal 97 ayat (2) UUDS 1950 yang menyatakan: Djika suatu peraturan yang dimaksud dalam ayat yang lalu waktu dirundingkan sesuai ketentuan-ketentuan bagian ini, ditolak oleh DPR, maka peraturan itu tidak berlaku lagi karena hukum”. Periksa naskah Konstitusi RIS Tahun 1949 dan naskah UUDS Tahun 1950 (ibid)

¹⁸ Nikmatul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm.60

¹⁹ Bagir Manan, *Lembaga..... Op.Cit*, hlm 158-159

²⁰ Pasal 12 UUD 1945 menentukan syarat-syarat objektif untuk pemberlakuan, pengawasan, dan pengakhiran suatu keadaan bahaya itu, sedangkan pasal 22 UUD 1945 tidak menentukan syarat-syarat objektif semacam itu, kecuali menyerahkan pelaksanaan sepenuhnya kepada Presiden untuk menilai apakah kondisi negara berada dalam keadaan genting dan memaksa atau terdapat hal ikhwal kegentingan yang bersifat memaksa untuk ditetapkan suatu peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perppu). Dengan perkataan lain, Pasal 12 mengatur mengenai keadaan yang bersifat objektif, sedangkan Pasal 22 mengatur ,mengenai tindakan pengatuiran yang harus dilakukan oleh presiden atas

untuk waktu yang terbatas. Presiden, paling lambat dalam masa sidang DPR berikutnya, harus mengajukan Perppu ke DPR untuk memperoleh persetujuan. Apabila disetujui DPR, Perppu berubah menjadi UU. Kalau tidak disetujui, Perppu tersebut harus segera dicabut. Pembatasan jangka waktu dan persetujuan DPR mengandung berbagai makna:²¹

- (1) Kewenangan membuat Perppu memberikan kekuasaan luar biasa kepada Presiden. Kekuasaan luar biasa ini harus dikendalikan untuk menghindari penyalahgunaan kekuasaan dengan mempergunakan Perppu sebagai sarana.
- (2) Materi muatan Perppu merupakan materi muatan UU. Karena itu, harus diajukan kepada DPR agar mendapatkan persetujuan untuk menjadi UU.
- (3) Perppu mencerminkan suatu keadaan darurat. Keadaan darurat merupakan pembenaran untuk misalnya menyimpangi prinsip-prinsip negara berdasarkan atas hukum atau prinsip negara berkonstitusi. Dengan pengajuan Perppu secepat mungkin kepada DPR berarti secepat mungkin pula pengembalian pada keadaan normal yang menjamin pelaksanaan prinsip-prinsip negara berdasar atas hukum atau negara konstitusi.

Siapakah yang menentukan kapan dan dalam keadaan seperti apakah kondisi yang disebut sebagai hal ihwal kegentingan yang memaksa telah terpenuhi sehingga Presiden menjadi berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang dimaksud? Rumusan tersebut sebenarnya dapat kita sebut termasuk kategori "*objective wording*" seperti yang dimaksud oleh Cora Hoexter. Artinya, hak Presiden dimaksud tidak meniadakan hak DPR untuk mengontrol peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu. Jika kelak DPR menyatakan persetujuannya, barulah peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu diakui berlaku sebagai undang-undang. Jika peraturan itu ditolak oleh DPR, peraturan itu selanjutnya harus dicabut sebagaimana mestinya. Dengan perkataan lain, penentuan keadaan darurat itu sendiri tidak semata-mata tergantung kepada kehendak subjektif Presiden, melainkan tergantung pula pada kehendak para wakil rakyat di DPR. Oleh karena itu perumusan seperti demikian dinamakan oleh Hoexter sebagai "*objektive wording*".²² Oleh karena itu proses pembentukannya agak berbeda dengan pembentukan suatu Undang-undang.

Kedudukan Perppu seringkali digambarkan seolah—olah tingkatannya berada dibawah Undang-undang. Hal ini tercermin dalam ketentuan Ketetapan MPR No.III/MPR/2000 yang menentukan bahwa urutan peraturan perundang-undangan terdiri atas (i) UUD; (ii) TAP MPR;(iii) Undang-Undang; (iv) Perppu; (v) Peraturan Pemerintah; (vi) Keputusan Presiden; dan (vii) Peraturan Daerah. Tata urutan demikian, berdasarkan ketentuan UU Nomor 10 Tahun 2004 dan UU No 12 tahun 2011 tentang pembentukan Peraturan Perundangan diubah sehingga kedudukan Undang-Undang dan Perppu menjadi sejajar. Dalam UU Nomor 10 Tahun 2004 urutannya menjadi (i) Undang Undang Dasar 1945; (ii) Undang Undang dan Peraturan Pemerintah pengganti Undang-Undang;..... dan di dalam UU No 12 tahun 2011 urutannya menjadi:

- a. Undang Undang Dasar 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;

dasar penilaian subjektif mengenai keadaan negara. Lihat Jimly Assididqie, *Ibid*, hlm. 208-209 Dalam Ni'matul Huda "Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Ptrusan Mahkamah Konstitusi"

²¹ *Ibid*, hlm.208-209

²² *Ibid*,hlm.12-13

g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Secara substansial atau dari segi isi muatannya, peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu memang sebenarnya adalah undang-undang. Oleh karena itu, dalam konstitusi RIS tahun 1949 dan juga UUDS Tahun 1950, nomenklatur yang dipergunakan untuk itu adalah Undang-Undang darurat yang biasa disingkat dengan “UUd” (dengan ‘d’ kecil)²³. Akan tetapi, meskipun materi muatannya adalah materi muatan undang-undang, situasi yang dihadapi sedemikian rupa, sehingga materi norma yang perlu diatur itu tidak mungkin dituangkan dalam bentuk undang-undang. Situasi atau keadaan yang dimaksud itu biasa disebut sebagai *hal keadaan kegentingan yang memaksa* atau *keadaan darurat (emergency)*. Oleh karena alasan yang demikian itu, maka untuk sementara waktu, sebelum norma dimaksud dituangkan dalam bentuk undang-undang, dengan mendapatkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat sebagai lembaga pembentuk undang-undang, norma tersebut dituangkan lebih dahulu dalam bentuk *peraturan pemerintah* yang tidak memerlukan persetujuan DPR²⁴.

Hal ini dapat dibaca dalam Pasal 22 ayat (2) dan ayat (3) UUD 1945 yang menyebutkan bahwa “Peraturan Pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut”, “jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut”. Artinya secara formil bentuknya memang Peraturan Pemerintah. Dengan perkataan lain, meskipun dari segi substansinya norma yang dimaksud adalah undang-undang, tetapi dari segi bentuknya ia adalah peraturan pemerintah. Karena itu, secara resmi, Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutnya sebagai peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang²⁵.

Sejalan dengan itu Maria Farida menyatakan: Apabila melihat ketentuan Pasal 22 Undang-undang Dasar 1945 beserta penjelasannya dapat diketahui bahwa Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (PERPU) mempunyai hierarki, fungsi dan materi muatan yang sama dengan Undang-undang, hanya di dalam pembentukannya berbeda dengan Undang-undang.²⁶

Penempatan kekuasaan membentuk peraturan pemerintah pengganti undang-undang (perppu) kepada presiden dinilai telah memberikan peluang terhadap apa yang sering disebut dengan *executive heavy*, khususnya kepada Presiden, sehingga dapat melahirkan pemerintahan yang otoriter. Padahal suatu Undang-Undang itu diadakan dengan maksud untuk memberikan pembatasan terhadap kekuasaan dan menciptakan *checks and balances*²⁷.

Dari hasil penelitian peneliti dalam sistem pemerintahan presidensiil Presiden merupakan pemegang kekuasaan tertinggi dalam pemerintahan merupakan penanggungjawab tertinggi terhadap keamanan dan keselamatan serta kesejahteraan rakyat (*concentration of power and responsibility upon the President*). Dengan tanggung jawab tersebut, dalam keadaan “kegentingan yang memaksa” demi keselamatan dan keamanan Negara Presiden dituntut untuk bertindak cepat dan tepat, konstitusi memberi kewenangan eksklusif kepada Presiden dalam bidang legislasi tanpa persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat berupa kewenangan menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) dan langsung memiliki kekuatan berlaku sejak ditetapkan. Kewenangan subyektif penetapan PERPPU

²³ Hal tersebut digunakan untuk membedakannya dari UUD yang berarti Undang-Undang Dasar. Dalam Jimly Asshiddiqi, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta, Konstitusi Press, 2000, hlm.48

²⁴ *Ibid*, hlm. 48-49

²⁵ *Ibid*, hlm. 49

²⁶ Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan Proses dan Tehnik Pembentukannya* (Dikembangkan dari perkuliahan Prof Dr. A. Hamid S Attamimi) buku 2, Kanisius 2007, hlm.80

²⁷ Anas Saidi, *et.al.*, *Amandemen Undang-Undang Dasar 1945 dan Permasalahannya Tahap I*, (Jakarta:PMB-LIPI,1999), hlm.20-27

yang kedudukannya sederajat dengan UU jika menimbulkan kerugian kepada rakyat kewenangan pengujiannya dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi. Kewenangan pengujian PERPPU oleh Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan konstitusional dengan alasan; *pertama* Mahkamah Konstitusi sebagai penafsir tunggal terhadap UUD 1945, *kedua* PERPPU dalam hirarkhi perundang-undangan sesuai pasal 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

5. KESIMPULAN

PERPPU sebagai hak yang diberikan oleh konstitusi kepada Presiden yang penetapannya bersifat subjektif karena tanpa keterlibatan lembaga pembentuk UU dalam hal ini adalah DPR dan PERPPU langsung memiliki kekuatan berlaku sejak ditetapkannya, bias saja PERPPU yang ditetapkan Presiden menimbulkan persoalan dalam masyarakat bahkan inkonstitusional karena bertentangan dengan UUD, contoh kasus Bailout Bank Centuri, saat UUD secara normative tidak memberi kewenangan untuk menguji PERPPU, maka menurut peneliti Mahkamah memiliki kewenangan konstitusional melakukan pengujian terhadap PERPPU dengan alasan; *pertama* Mahkamah Konstitusi sebagai penafsir tunggal terhadap UUD 1945, *kedua* PERPPU dalam hirarkhi perundang-undangan sesuai pasal 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

REFERENSI

- A. Hamid S Attamimi, “Persepektif Normatif Dalam Penelitian Hukum, Peraturan Pperundang—undangan sebagai data sekundder bagi penelitian Hukum Dalam Persepektif Noormatif, terhimpun dalam Valerine J.I.K, Mwtode Penelitian Hukum, (jakarta: Universitas Indonesia fakultas Hukum, Pascasarjana, 2005)
- Anas Saidi, *et.al.*, *Amandemen Undang-Undang Dasar 1945 dan Permasalahannya Tahap I*, (Jakarta:PMB-LIPI,1999)
- Bagir Manan, *Lembaga Kepresidenan* , cet 2 Yogyakarta:FH UII Press,2003
- Bagir Manan, *Menemukan Kembali Undang-Undang dasar 1945*, Pidato mengakhiri jabatan (*retired speech*) sebagai guru besar tetap pada fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, tanggal 6 Oktober 2011
- Binsar Gultom, “Pelanggaran Ham Dalam Hukum Keadaan Darurat di Indonesia Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif”, Jakarta, Gramedia Pustaka Utama 2010
- Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi &Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta, Konstitusi Press 2006
- jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitualisme*, Jakarta,Sinar Grafika,2010
- Kim Lane Scheppele, *Law in a Time of Emergency: State of Exception and the Tentations of 9/11*” hein Online-6
- Kusnu Goesniadhie S, *Harmonisasi Hukum Dalam Persepektif Perundang-undangan (les specialis suatu masalah)*, Cet. I (surabaya:PT Temprima Media Grafika, 2006)
- Moh. Mahfud MD. *Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu*,Rajawali Pers,Jakarta,2010,hlm.255
- Maria farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan (1)*, Kanisius, Yogyakarta, 2007
- Maria Farida Indrati S, *Ilmu Perundang-undangan Proses dan Tehnik Pembentukannya (Dikembangkan dari perkuliahan Prof Dr. A. Hamid S Attamimi)* buku 2, Kanisius 2007
- Niccolo Machiavelli, *The Prince and The Discourneses, 1513, translation*, (Random House,1950)
- Oren Gross and Fionuala Ni aolin, *Law in Tiomes of Crisis:Emergency Powers in Theory and Practice*, (new York: Ca,bridge University Press, 2006)
- Philipus M. Hadjon dalam Muladi (editor), *Hak Asasi Manusia, Hakekat, Konsep, dam Implikasinya dalam Persepektif Hukum dan Masyarakat*, Bandung, PT. Refika aditama,2009

