

ANALISIS JUDICIAL REVIEW PASAL 6 ANGKA 30 NO. I TAP MPRTAHUN 2003 TENTANG PENCABUTAN KEKUASAAN PEMERINTAHAN NEGARA DARI SOEKARNO BERDASARKAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NO. 75/PUU-XII/2014

Abd. Muni

STAI Miftahul Ulum Tarate Sumenep

adulmuni317@gmail.com

Abstrak

Tap MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 yang termuat dalam Pasal 6 Angka 30 Tap MPR No. I/MPR/2003 adalah belum dapat dikatakan final (einmalig), karena Tap MPR/S tersebut memang belum pernah selesai; juga tidak dapat dikategorikan telah dicabut, karena tidak seperti Tap MPR/S sejenisnya yang telah dicabut dengan Tap MPR lainnya; dan tidak dapat dikatakan telah selesai dilaksanakan, sebab Tap MPR/S tersebut belum pernah selesai dilaksanakan. Terhadap putusan Mahkamah Konstitusi No. 75/PUU-XII/2014 yang menyatakan tidak berwenang mengadili perkara tersebut adalah tidak argumentatif. Karena, dipandang dari sisi kompetensi Mahkamah Konstitusi yang dikenal sebagai the court of law, the guardian of constitutional justice, penafsir tertinggi UUD NRI 1945, dan juga penyelesaian masalah konstitusi yang masih belum jelas status hukumnya. Mengingat juga kedudukan MPR pasca amandemen adalah sama dengan DPR, DPD, BPK dan Presiden, serta dilihat dari asas peradilan yang meliputi asas ius curia novit, kewenangan hakim untuk berijtihad, dan menghindari terjadinya *reicht vacuum* adalah alasan yang kuat dan sah bagi Mahkamah Konstitusi untuk melakukan judicial review terhadap Pasal 6 Angka 30 Tap MPR No. I/MPR/2003 tersebut.

Kata Kunci: Analisis, Judicial Review, TAP MPR/S.

A. PENDAHULUAN

Negara Indonesia merupakan Negara hukum¹ sebagaimana yang tercantum dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Dalam Negara hukum, proses

¹Terminologi lain dari Negara Hukum adalah *Rechtsstaat*, *Etat de droit*, dan *Rul of Law*. Konsepsi *Rechtsstaat* sendiri mengalami perkembangan yang sangat mendasar dari gagasan semula sehingga muncul pandangan, khususnya di Jerman, bahwa saat ini istilah tersebut dianggap tidak cocok lagi digunakan. Istilah *Etat de droit* meskipun merupakan terjemahan dari *Rechtsstaat*, di samping berkaitan dengan istilah dan konsepsi *Etat Legal*, substansinya mengandung perbedaan dengan gagasan *Rechtsstaat* (yang klasik). Sedangkan *Rul of Law* yang semula berkembang di Inggris terutama lewat pemikiran Dicey, di AS perkembangannya menjadi sangat berlainan dengan di negeri asalnya. Jika ajaran *Rul of Law* di Inggris melahirkan praktik Negara hukum yang bercorak *parliamentary model* (dengan prinsip supremasi parlemen), ajaran *Rul of Law* di AS melahirkan praktik Negara hukum yang bercorak *constitutional model* (dengan prinsip supremasi konstitusi). Lihat di prakata I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint)*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2013), h. 17

Adapun ciri-ciri Negara Hukum adalah : adanya undang-undang dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat, adanya pembagian kekuasaan Negara, diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat.

pembentukan undang-undang merupakan hal yang sangat *urgent*, undang-undang dalam Negara hukum berfungsi sebagai aturan tertulis yang mempunyai kekuatan mengikat terhadap seluruh warga Negara Indonesia.² Dapat dikatakan bahwa salah satu gagasan mendasar yang melandasi dilakukannya perubahan UUD 1945 adalah gagasan menegakkan paham Negara hukum.³

Pasal 1 ayat (3) UUD 1945⁴ memberikan implikasi, bahwa setiap kebijakan-kebijakan harus mempunyai landasan hukum yang belaku. Sehingga pemberlakuan peraturan perundang-undangan merujuk kepada peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

Peraturan perundang-undangan diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.⁵ TAP MPRS/MPR RI merupakan salah satu bentuk peraturan perundang-undangan dari sekian banyak peraturan perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Kedudukan TAP MPR/S dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia ditetapkan berdasarkan TAP MPRS No. XX/MPRS/1966⁶ yang diganti dengan TAP MPR No. III/MPR/2000⁷ tentang sumber hukum dan tata urutan perundang-undangan. Di dalam kedua ketetapan tersebut, TAP MPRS/MPR RI berada dalam tata urutan perundang-undangan yang posisinya satu tingkat di bawah UUD 1945 dan satu tingkat di atas UU.

Perubahan kedudukan, tugas, dan kompetensi MPR pasca amandemen UUD 1945, selain membawa implikasi hilangnya tugas MPR untuk menetapkan GBHN, perubahan tersebut juga berimplikasi pada status hukum

²Muhammad Siddiq Armia, *Studi Epistemologi Perundang-Undangan*, (Jakarta: CV. Teratai Publisher, 2011), h. 13

³I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint)*, (Jakarta : Sinar Grafika, 2013), h. 25

⁴Negara Indonesia adalah Negara hukum

⁵Ni'matul Huda, *Hukum Tata Negara*, (Bandung : Rajawali Pers, 2013), h. 81

⁶UUD RI 1945, Ketetapan MPRS/S, Undang-Undang/Perpu, Peraturan Pemerintah, Keputusan Presiden, Peraturan Pelaksanaan lainnya seperti Peraturan Menteri, Instruksi Menteri, dan lain-lainnya. Lihat, Jmly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, (Jakarta : PT. Bhuana Ilmu Populer, 2008), h. 215

⁷Undang-Undang Dasar 1945, Ketetapan MPRS/S, Undang-Undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang, Peraturan pemerintah, Keputusan Presiden, Peraturan Daerah. Lihat, Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2014), h. 35

dan kedudukan produk hukum MPR, yakni TAP MPR/S yang berkaitan erat dengan tugas menetapkan GBHN. Peninjauan kembali terhadap TAP MPRS/MPR RI yang ditetapkan sejak tahun 1966-2002 menjadi agenda yang tidak terelakkan. Oleh sebab itu, pasal I Aturan Tambahan UUD 1945 pasca amandemen memberikan tugas kepada MPR untuk mengeluarkan suatu ketetapan MPR dalam peninjauan kembali terhadap materi dan status hukum TAP MPRS/MPR RI. Peninjauan kembali ini, merupakan suatu upaya untuk menghindari ketidak pastian hukum dari TAP MPRS/MPR RI yang dimaksud.⁸ Atas dasar amanat UUD 1945, MPR periode 1999-2004 berhasil menyusun dan mengeluarkan TAP MPR No. I/MPR/2003 tentang peninjauan terhadap materi dan status hukum TAP MPRSMR RI sejak tahun 1966-2002.⁹

Sampai dengan ditetapkannya TAP MPR No. I/MPR/2003, persoalan tentang kedudukan, materi dan status hukum TAP MPRS/MPR RI dipandang telah terselesaikan. Sementara itu, dengan diundangkannya UU No. 10 tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, problem tersebut kembali terkemuka. Pasalnya, dalam tata urutan peraturan perundang-undangan sebagaimana yang diatur dalam pasal 7 ayat (I) UU No. 10 tahun 2004, TAP MPRSMR RI tidak termasuk dalam tata urutan peraturan perundangn-undangan.

Pendapat ini bisa dikemukakan walaupun pada ketentuan pasal 7 ayat (I) UU No. 10 tahun 2004 sekaligus penjelasannya mengakui keberadaan jenis peraturan perundang-undangan lain, selain yang termaktub dalam pasal 7 ayat (I) UU No. 10 tahun 2004 sepanjang diperintahkan oleh peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, tetapi dalam hal ini, tetap saja TAP MPRS/MPR RI tidak dihitung sebagai peraturan yang diakui. Hal ini dikarenakan tidak adanya perintah dalam UUD 1945 pasca mandemen untuk membentuk TAP MPRS/MPR RI atau mendelegasikan suatu pokok

⁸ Rachmani Puspita Dewi, *Kedudukan dan Status Hukum Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR RI Setelah Perubahan Undang-undang Dasar RI Tahun 1945*, Jurnal Hukum Pro Justitia Vol. 25 No.4, oktober 2010, h. 1-2

⁹ Rachmani Puspita Dewi, *Kedudukan dan Status Hukum Ketetapan MPRS dan Ketetapan MPR*,..... h. 3

pengaturan untuk diatur lebih lanjut oleh TAP MPRS/MPR RI¹⁰. Situasi seperti inilah yang menghidupkan persoalan status TAP MPRS/MPR RI yang pernah menjadi problem di awal amendemen UUD 1945.

Berkaitan dengan hal tersebut, pada tanggal 12 Agustus 2011 DPR dan presiden menyetujui UU No. 12 Tahun 2011 yang menggantikan UU No. 10 tahun 2004 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan. Sebagaimana termaktub dalam penjelasan umum bagian I UU tersebut, menyatakan bahwa, dibentuknya UU No. 12 Tahun 2011 sebagai bentuk penyempurnaan dari beberapa kelemahan yang terkandung dalam UU 10 tahun 2004.

Diantara yang dianggap sebagai penyempurna adalah memasukkan kembali TAP MPRS/MPR RI sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan dan urutannya diletakkan setelah UUD 1945¹¹. Salah satu alasan memasukkan kembali TAP MPRS/MPR RI yang diungkapkan oleh Patrialis Akbar yang berkapasitas sebagai Menteri Hukum dan Hak Asasi Manusia Kabinet Indonesia Bersatu Jilid II, adalah konsekuensi yuridis dari adanya beberapa TAP MPRS/MPR RI yang masih berlaku sampai saat ini, dan jika TAP MPRS/MPR RI tersebut tidak dimasukkan kedalam tata urutan peraturan perundang-undangan, maka eksistensi TAP MPRS/MPR RI akan menjadi masalah.

Dikembalikannya TAP MPRS/MPR RI dalam UU No. 12 Tahun 2011 bukan berarti menyelesaikan masalah, justru kondisi ini menimbulkan konsekuensi yuridis tertentu terhadap tata hukum nasional. Sesuai dengan rumusan pasal I angka 2 UU No. 12 Tahun 2011, 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

¹⁰ Maria Farida Indrati, *Eksistensi Ketetapan MPR Pasca Amandemen UUD 1945*, Yuridika Vol. 20 No. 1, Januari-Februari, 2005, h. 57.

¹¹ Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat, Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi, dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

perundang-undangan. Dengan demikian, TAP MPRS/MPR RI merupakan norma hukum yang mengikat umum.

Penempatan TAP MPRS/MPR RI di bawah UUD 1945 dalam tatat urutan peraturan perundang-undangan berimplikasi bahwa TAP MPRS/MPR RI harus sinergis dengan UUD 1945, yakni TAP MPRS/MPR RI tidak boleh bertentangan dengan ketentuan sebagaimana UUD 1945 dan apabila bertentangan dengan UUD 1945, maka TAP MPRS/MPR RI kehilangan keabsahannya. Dalam hal materi muatan TAP MPRS/MPR RI bertentangan dengan ketentuan UUD 1945, tentunya TAP MPRS/MPR RI tersebut dapat diuji terhadap UUD 1945. Sebaliknya, TAP MPRS/MPR RI menjadi rujukan hukum dan dasar bagi pembentukan peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya.

Keberadaan TAP MPRS/MPR RI dalam UU No. 12 tahun 2011 dengan konsekuensi yuridisnya, justru menimbulkan kontroversi atau silang pendapat di kalangan teoritis dan praktisi hukum, dikarenakan :

Pertama, tidak adanya mekanisme mengenai pengujian TAP MPRS/MPR RI dan hal ini menimbulkan kekosongan hukum. Sementara dalam ketentuan pasal 9 UU No. 12 tahun 2011¹² terdapat pengaturan mengenai pengujian peraturan perundang-undangan, akan tetapi hanya terbatas pengujian UU terhadap UUD 1945 yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dan peraturan perundang-undangan di bawah UU terhadap UU yang dilakukan oleh Mahkamah Agung.

Kedua, dalam ketentuan pasal 10 ayat (1) UU No. 12 tahun 2011¹³ mengenai materi muatan yang harus diatur dengan UU, dan dalam ketentuan pasal ini tidak terdapat TAP MPRS/MPR RI sebagai peraturan yang harus

¹²(1) Dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi.

(2) Dalam hal suatu Peraturan Perundang-undangan di bawah Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung.

¹³(1) Materi muatan yang harus diatur dengan Undang-Undang berisi: a. pengaturan lebih lanjut mengenai ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; b. perintah suatu Undang-Undang untuk diatur dengan Undang-Undang; c. pengesahan perjanjian internasional tertentu; d. tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi; dan/atau e. pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat.

(2) Tindak lanjut atas putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) huruf d dilakukan oleh DPR atau Presiden.

dijabarkan lebih lanjut oleh UU. Hal tersebut, tentu membuat rancu keberadaan TAP MPRS/MPR RI dalam hierarki peraturan perundang-undangan yang secara kedudukan berada setingkat di atas UU dan di bawah UUD 1945.

Ketiga, keberadaan TAP MPRS/MPR RI tidak berdasarkan UUD 1945 atau tidak diperintah oleh UUD 1945. Dengan demikian, keberadaan TAP MPRS/S tidak mempunyai legitimasi dari UUD 1945.

Keempat, MPR bukanlah sebuah lembaga tertinggi Negara pasca amandemen, sehingga ketetapan atau keputusannya dalam hierarki peraturan perundang-undangan tidak boleh lebih tinggi dari pada undang-undang.

Kelima, karena keberadaan TAP MPRS/MPR RI tidak diperintahkan oleh UUD 1945 maka kedudukannya sebagai sumber hukum batal demi hukum dan tidak mengikat secara umum kepada masyarakat luas. Dengan demikian jika masih ada TAP MPRS/MPR RI maka, hanya merupakan penetapan (*beschikking*) yang bersifat individual.¹⁴

Menurut ketentuan baru UUD 1945 pasal 3 jo. Pasal 8 jo. Pasal 37, MPR hanya mempunyai empat kewenangan, yaitu :¹⁵

1. Mengubah dan menetapkan UUD 1945
2. Memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden
3. Memilih Presiden dan/atau Wakil Presiden untuk mengisi lowongan jabatan, dan
4. Melantik Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Secara yuridis, MPR itu merupakan lembaga baru menjadi ada apabila menjalankan salah satu dari kewenangannya tersebut. Yang menjadi pertanyaan dewasa ini dapatkah MPR mengadakan persidangan yang membahas tentang pencabutan ketetapan-ketetapan MPR yang menjadi warisan dari masa lalu ?, dari ketentuan di atas jelas kegiatan persidangan semacam itu sangatlah inkonstitusional.

¹⁴ Ni'matul Huda, *Hukum Tata*.....h. 81

¹⁵ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang*..... h. 35-36

MPR dapat melaksanakan persidangan terbatas pada salah satu persoalan yang empat sebagaimana dijelaskan di atas. Namun perlu diperhatikan, bahwa yang menjadi rutinitas MPR adalah kewenangan yang keempat, yaitu Melantik Presiden dan/atau Wakil Presiden.

Terlepas dari hal-hal tersebut diatas, MPR pasca reformasi memang tidak lagi mempunyai kewenangan menetapkan peraturan di luar UUD 1945. Oleh sebab itu, sejak terpilihnya MPR hasil pemilihan umum tahun 2004 tidak ada lagi produk hukum berisi norma yang mengatur, ditetapkan oleh MPR selain produk hukum berupa perubahan UUD 1945. Kalaupun misalnya MPR akan mempertahankan bentuk keputusan yang dilahirkannya dengan sebutan ketetapan, maka sifat dari pada ketetapan versi baru itu tidak lagi mengandung norma hukum yang bersifat mengatur (*regeling*). Sebagai contoh, keputusan untuk memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden, atau keputusan mengenai hasil pemilihan Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagai pengisi kekosongan jabatan. Apakah keputusan-keputusan demikian dituangkan dalam bentuk hukum yang disebut dengan ketetapan?¹⁶

Pasca diterbitkannya UU No. 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, maka keberadaan TAP MPRS/MPR RI kembali menjadi diskursus hangat disemua kalangan, khususnya diantara para ahli hukum tata Negara dan perundang-undangan sebagaimana yang dipaparkan di atas. Implikasi hukum dimasukkannya kembali TAP MPRS/MPR RI dalam hierarki perundang-undangan, jelas membawa konsekuensi-konsekuensi logis dalam penataan sistem hukum Indonesia, baik norma, kedudukan, maupun ruang pengujian akibat pertentangan antara sesama produk perundang-undangan lainnya. Keberadaan undang-undang No. 12 Tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, mengakibatkan TAP MPRS/MPR RI secara *ex-officio* menjadi rujukan dalam pembentukan dan penerapan ketentuan peraturan perundang-undangan yang berada di bawahnya. Dalam hal ini UU/Perpu, PP, Perpres, dan Perda.

¹⁶Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang*.....h. 37

Silang pendapatpun muncul diantara pengamat hukum ketatanegaraan dan perundang-undangan. Ada yang menyebutkan bahwa keberadaan TAP MPRS/MPR RI dalam hierarki perundang-undangan sebagaimana tertuang dalam undang-undang No. 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, telah memberikan ruang bagi MPR untuk kembali merumuskan kembali ketentuan yang mengikat publik. Padahal dalam sidang umum MPR tahun 2003, telah diputuskan bahwa TAP MPR tidak lagi mengatur keluar (mengikat publik), namun hanya berlaku bagi internal MPR. Dalam sidang umum MPR di tahun 2003 tersebut ditegaskan bahwa, ketentuan yang mengikat publik, harus diimplementasikan melalui produk undang-undang. Namun hal ini sudah dijawab pada bagian pembahasan di atas, bahwa MPR kini tidak memiliki lagi kewenangan untuk menetapkan ketentuan yang bersifat mengatur (*regeling*).

Setidaknya terdapat dua alasan yang melatar belakangnya, *Pertama*, perubahan UUD 1945 membawa konsekuensi kewenangan MPR yang tidak lagi dapat membuat ketentuan yang mengatur, kecuali yang bersifat kedalam organ MPR sendiri. *Kedua*, MPR merupakan lembaga yang dapat dikatakan *exist* ketika menjalankan fungsi dan kewenangan yang diberikan oleh UUD. Dan kewenangan untuk membentuk undang-undang, tidak lagi tertuang dalam UUD 1945 pasca amandemen.¹⁷

Lebih jauh perbincangan tentang TAP MPRS/MPR RI dalam pengertiannya sebagai produk peraturan yang mengikat untuk umum (*algemene verbindende voorschriften*), seperti sebelumnya memang tidak dikenal lagi. Namun, sampai sekarang masih terdapat bebarapa produk MPR/S yang masih berlaku mengikat secara umum. Hal ini dapat dilihat TAP MPR terakhir yang meninjau kembali seluruh TAP MPRS/MPR RI sejak tahun 1960 sampai 2002, yaitu TAP MPR No. I/MPR/2003 tentang peninjauan kembali TAP MPRS/MPR RI sejak tahun 1960 sampai 2002.¹⁸

¹⁷Dikutip dari Makalah yang disampaikan dalam diskusi bertajuk, “Keberadaan TAP MPR RI Dalam Konsep Negara Hukum Indonesia Pasca Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011”, kerjasama antara MPR-RI dengan Universitas Mulawarman di Hotel Aston Samarinda, 23 Mei 2013.

¹⁸ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*.....h.39

Upaya peninjauan kembali semua produk MRR/S ini terjadi pasca disahkan amandemen ke empat UUD 1945 pada tahun 2002 yang menyebabkan hilangnya produk MPR/S yang bersifat pengaturan (*regeling*) dalam sistem konstitusi kita.

Pembahasan

1. Pengertian dan Dasar Hukum TAP MPRS/MPR RI

Sampai saat ini tidak ada pengertian yang mendefinisikan secara jelas tentang TAP MPRS/MPR RI, namun ada banyak istilah yang berhubungan dengannya. Istilah tersebut pada umumnya terkait tentang implikasi dari keberadaan TAP MPRS/MPR RI sendiri. Karena MPR sebelum amandemen UUD 1945, dikenal sebagai majelis tertinggi Negara dan merupakan satu-satunya lembaga yang mencerminkan aspirasi seluruh rakyat Indonesia.

Seperti yang telah diketahui bahwa, tidak ada definisi yang secara jelas menegaskan tentang TAP MPRS/MPR RI, maka berkenaan dengan istilah sebenarnya TAP MPRS/MPR RI baru ada ketika terjadinya sidang pertama Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara. Dasar hukum yang memunculkan istilah ketetapan TAP MPRS/MPR RI, diatur dalam pasal 3 UUD 1945 sebelum amandemen.¹⁹ Didalamnya terdapat kalimat yang menyebutkan bahwa MPR berwenang untuk menetapkan garis-garis besar haluan Negara dalam arti luas. TAP MPRS/MPR RI adalah bentuk produk legislatif yang merupakan keputusan musyawarah MPR, yang ditujukan mengatur tentang garis-garisbesardalambidanglegislatif dan eksekutif.²⁰ Oleh karena itu keberadaan dan kedudukan TAP MPRS/MPR RI tidak seperti peraturan perundang-undangan yang lain dimana disebutkan secara jelas dalam UUD 1945. Sebuah jurnal legislasi menyebutkan bahwa TAP MPRS/MPR RI mempunyai pengertian bahwa suatu bentuk keputusan

¹⁹ Moh. Kusnardi dan Hamaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI, 1985, hlm.46

²⁰<http://acceleuneun.blogspot.com/2013/03/d.html>, (24 Maret 2015)

yang dikeluarkan oleh MPR serta mempunyai kekuatan hukum mengikat keluar dan kedalam.²¹

Adapun dasar hukum TAP MPRS/MPR RI memang tidak secara tegas seperti halnya aturan dasar lain seperti undang-undang, peraturan pemerintah pengganti undang-undang, peraturan pemerintah, peraturan presiden maupun perda. Walaupun demikian dasar hukum tersebut dapat ditemukan dalam pasal 2 ayat (3), pasal 3 dan pasal 6 ayat (2) UUD tahun 1945 sebelum amandemen²²

pasal 2

Segala putusan Majelis Permusyawaratan Rakyat ditetapkan dengan suara terbanyak.

pasal 3

Majelis Permusyawaratan Rakyat menetapkan Undang-undang Dasar dan garis-garis besar pada haluan negara²³

Pasal 6

Presiden dan wakil presiden dipilih oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat dengan suara terbanyak.

Menurut Bagir Manan, ketetapan MPRS/MPR RI didasarkan terhadap dua hal²⁴:

Pertama : ketentuan-ketentuan yang tersirat dalam UUD 1945 mengandung kekuasaan tersirat (*implied power*). MPR menurut UUD mempunyai wewenang untuk melakukan tindakan atau membuat keputusan hukum seperti menetapkan GBHN, memilih dan mengangkat presiden dan wakil presiden, serta mengubah UUD 1945. Keputusan-keputusan hukum ini harus diberi bentuk hukum tertentu. Keputusan hukum MPR diberi nama ketetapan. Hal ini mungkin berdasar pada bunyi pasal 3 UUD 1945 yang menyebutkan : Majelis Permusyawaratan Rakyat menetapkan Undang-Undang Dasar dan Garis-Garis Besar daripada Haluan Negara. Karena terdapat kata “menetapkan” maka bentuknya diberi nama ketetapan.

²¹ Fitri Melani Langi, *Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) dalam Perundang-Undangan RI di Indonesia* (Jurnal Lex Administration vol I/No.1/Jan-Mar/2013) h. 149

²² Sri Soemantri dalam Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, (Bandung, , Alumni, 1993), h. 83.

²³ Norma pasal ini berubah melalui amandemen ketiga sehingga berbunyi: “ Majelis Permusyawaratan Rakyat berwenang mengubah Undang-Undang Dasar dan menetapkan Undang-Undang Dasar”, tanpa menghilangkan frasa “menetapkan”.

²⁴ Bagir Manan, *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia* (Jakarta:1992) h. 31-32

Kedua, dasar kedua bagi Ketetapan MPR praktik ketatanegaraan atau kebiasaan ketatanegaraan.

2. Kedudukan TAP MPRS/MPR RI Pra Amandemen

Sebelum amandemen MPR merupakan lembaga tertinggi Negara atau pemegang kedaulatan rakyat. Sebagai lembaga pemegang kekuasaan tertinggi, MPR menduduki posisi yang lebih tinggi dari lembaga Negara lainnya. Namun, kedudukan MPR itu sendiri mengalami pasang surut. Pasalnya beberapa peraturan yang terdapat didalam UUD 1945 terkait kekuasaan MPR diamandemen.

Sebelum amandemen, MPR dikonstruksikan sebagai wadah penjelmaan seluruh rakyat yang berdaulat, sabagai wadah dimana presiden harus tunduk dan mempertanggungjawabkan segala pelaksanaan dan tugas-tugas konstusionalnya²⁵. Sebab, dalam penjelasan UUD 1945 dejelaskan²⁶:

Presiden bertunduk dan bertanggung jawab pada MPR

Kekuasaan yang dimiliki pada periode sebelum amandemen sebagaimana diatur dalam ketentuan TAP MPRS/MPR RI No. I/MPR/1973 tentang Peraturan Tata Tertib MPR membedakan antara tugas dan kewenangan MPR. Tugas MPR diatur dalam pasal 3 dalam TAP MPR No. I/MPR/1973 yaitu²⁷:

- a. Menetapkan Undang-Undang Dasar;
- b. Mengubah Undang-Undang Dasar;
- c. Menetapkan Garis-Garis Besar Haluan Negara; dan
- d. Memilih dan Mengangkat Presiden dan Wakil Presiden.

Sementara itu, MPR mempunyai kewenangan antara lain sebagai berikut²⁸:

- a. Membuat putusan-putusan yang tidak dapat dibatalkan oleh lembaga lain, termasuk penetapan Garis-garis Besar Haluan Negara yang pelaksanaannya dilaksanakan oleh presiden/mandataris;

²⁵ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, (Jakarta : Rajawali Pers, cet. 3 maret 2014) h. 33

²⁶ Penjelasan UUD 1945 sebelum diamandemen

²⁷ Ketetapan MPR No. I/MPR/1973 tentang Peraturan Tata Tertib MPR

²⁸ *Ibid*

- b. Memberikan penjelasan yang bersifat penafsiran kepada putusan-putusan Majelis;
- c. Menyelesaikan pemilihan dan selanjutnya mengangkat presiden dan wakil presiden;
- d. Meminta dan menilai pertanggungjawaban Presiden tentang Garis-Garis Besar Haluan Negara;
- e. Mencabut mandat dan memberhentikan dalam masa jabatannya apabila Presiden/Mandataris sungguh-sungguh melanggar Haluan Negara dan/atau Undang-Undang Dasar;
- f. Mengubah Undang-Undang Dasar;
- g. Menetapkan Peraturan Tata Tertib Majelis
- h. Menetapkan Pimpinan Majelis yang dipilih

TAP MPRS/MPR RI No.XX/MPRS/1966 tentang Sumber Tertib Hukum menentukan hierarki ketetapan MPRS sebagai peraturan di bawah undang-undang dasar, akan tetapi di atas undang-undang. Tata urutan menurut TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 adalah²⁹:

- a. Undang-Undang Dasar;
- b. Ketetapan MPRS/MPR RI;
- c. Undang-Undang dan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Keputusan presiden;
- f. Peraturan Menteri, dan sebagainya.

Berdasarkan keterangan antara tugas, wewenang dan kedudukan MPR sebelum amandemen, pembukaan UUD 1945 atau yang dikenal *preamble* adalah salah satu yang menjadi landasan MPR di dalam memposisikan diri menjadi salah satu lembaga yang berada di bawah UUD 1945. Salah satu pokok pikiran yang terdapat pada pembukaan UUD 1945 adalah Negara yang berkedaulatan rakyat, berdasar atas kerakyatan dan permusyawaratan perwakilan.³⁰

Produk konstitusi tersebut kemudian ditafsirkan kembali di dalam ketentuan pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi : “Kedaulatan rakyat

²⁹ Jimly Asshidqy, Perihal..... h. 34

³⁰ RM. AB. Kusuma, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945* (Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004), h. 358

adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”, dengan penjelasan sebagai berikut³¹:

Kedaulatan rakyat dipegang oleh suatu badan, bernama Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai penjelmaan seluruh rakyat Indonesia (*Vertretungs organ des Willens des Staatsvolkes*). Majelis ini menetapkan Undang-undang Dasar dan menetapkan Garis-Garis Besar Haluan Negara. Majelis ini mengangkat dan memberhentikan Kepala Negara (Presiden) dan Wakil Kepala Negara (Wakil Presiden). Majelis inilah yang memegang kekuasaan Negara yang tertinggi, sedang Presiden harus menjalankan haluan negara menurut garis-garis besar haluan negara menurut garis-garis besar yang telah ditetapkan oleh Majelis. Presiden yang telah diangkat oleh Majelis bertunduk dan bertanggung jawab kepada Majelis. Ia ialah mendataris dari Majelis, ia wajib menjalankan putusan-putusan Majelis.

3. Kedudukan TAP MPRS/MPR RI Pasca Amandemen

Tidak dapat dipungkiri bahwa, TAP MPRS/MPR RI dalam perkembangannya mempunyai peranan yang besar sebagai pedoman perjalanan bangsa dan Negara, meskipun merupakan salah satu jenis peraturan yang hanya dikenal di Indonesia, keberadaan TAP MPRS/MPR RI tidak bisa dipisahkan dari bagian yang penting dalam sejarah peraturan-peraturan yang ada.

Sebagaimana yang telah dipaparkan sebelumnya, bahwa dampak dari amandemen undang-undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 telah mengakibatkan terjadinya perubahan struktur kelembagaan Negara yang berlaku di Indonesia, yang mana perubahan tersebut mengakibatkan terjadinya perubahan kedudukan, fungsi, tugas, dan wewenang lembaga Negara dan lembaga pemerintahan yang ada, sehingga MPR sebagai lembaga yang dulunya dapat mengeluarkan ketetapan-ketetapan yang sifatnya mengatur kini tidak dapat lagi melakukan hal serupa.

Akibat dari adanya perubahan ini, tentu saja berpengaruh terhadap ketetapan-ketetapan yang telah ada sebelumnya, sebab beberapa

³¹ Dikutip dari Skripsi yang ditulis oleh Della Sri Wahyuni, *Pengujian Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat dan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (TAP MPRS/S) Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Program Studi Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Depok, 2012, h. 6

ketetapan secara tidak nyata masih digunakan oleh beberapa pejabat Negara maupun masyarakat dalam perumusan berbagai kebijakan dan peraturan perundang-undangan dalam penyelenggaraan Negara, dan masih ada beberapa TAP MPRS/MPR RI yang masih diinginkan oleh masyarakat untuk dipertahankan eksistensinya³².

Atas dasar inilah sehingga pada masa transisi berlakunya undang-undang dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 sebelum perubahan ke masa berlakunya undang-undang dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 setelah perubahan, dan untuk melakukan penyesuaian terhadap segala perubahan yang terjadi, dalam Sidang Tahunan MPR tahun 2003, sebagaimana tugas yang diamanatkan oleh Pasal I Aturan Tambahan, Pasal I dan Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945, maka MPR membentuk sebuah ketetapan yaitu TAP MPRS/MPR RI No. I/MPR/2003 yang berisi peninjauan terhadap materi dan status hukum Ketetapan-Ketetapan MPRS dan MPR dari tahun 1960 sampai dengan tahun 2002.

Adapun tujuannya, yaitu untuk meninjau dan menentukan hal-hal yang berhubungan dengan materi dan status hukum setiap TAP MPRS/MPR RI yang masih ada saat ini, serta menetapkan bagaimana keberadaan MPR tersebut untuk saat ini dan masa yang akan datang³³. Dalam ketetapan ini sejumlah ketetapan-ketetapan tersebut diberikan status hukum yang baru dimana secara garis besar dikelompokkan kedalam 6 pasal sebagaimana yang telah diuraikan pada bab I.

Apabila kita perhatikan dengan baik ternyata masih ada sejumlah ketetapan-ketetapan yang masih dirasa perlu untuk dipertahankan,

³² Lihat, Tim Kerja Sosialisasi MPR RI, *Panduan Pemasyarakatan UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia*, Sekretariat Jenderal MPR RI, 2011, h. 221.

³³ *Ibid*, h. 223.

yaitu 3 ketentuan dari pasal 2 dan 10 ketentuan dari pasal 4, jadi totalnya ada 13 ketentuan, lebih jelasnya dapat dilihat di bawah ini ³⁴:

- a. TAP MPRS No. XXV/MPRS.1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia, pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia dan larangan setiap kegiatan untuk menyebarkan atau mengembangkan faham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme.
- b. TAP MPR No. XVI/MPR/1998 tentang Politik Ekonomi Dalam Rangka Demokrasi Ekonomi.
- c. Ketetapan MPR No V/MPR/1999 tentang Penentuan Pendapat di Timor Timur.
- d. TAP MPRS No. XXIX/MPRS/1966 tentang Pengangkatan Pahlawan Ampera. Dalam perkembangan terakhir telah terbentuk UU No. 20 Tahun 2009 tentang Gelar, Tanda Jasa, dan Tanda Kehormatan.
- e. TAP MPR No. XI/MPR/1998 tentang Penyelenggara Negara yang Bersih dan Bebas KKN.
- f. TAP MPR No. XV/MPR/1998 tentang Penyelenggaraan Otonomi Daerah, Pengaturan, Pembagian, dan Pemanfaatan Sumber Daya Nasional yang Berkeadilan, serta Perimbangan Keuangan Pusat dan Daerah dalam NKRI.
- g. TAP MPR No. V/MPR/2000 tentang Pemantapan Persatuan dan Kesatuan Nasional³⁵.
- h. TAP MPR No. VI/MPR/2000 tentang Pemisahan Tentara Nasional Indonesia dan Kepolisian Negara Indonesia.
- i. Ketetapan TAP MPR No. VII/MPR/2000 tentang Peran TNI dan Peran Polri.
- j. TAP MPR No. VI/MPR/2001 tentang Etika Kehidupan Berbangsa.
- k. TAP MPR No. VII/MPR/2001 tentang Visi Indonesia Masa Depan.

³⁴Artikel Skripsi, *Eksistensi Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Setelah Adanya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan*. Oleh Ryando Tuwaidan Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Sam Ratulangi, Manado, h. 166

³⁵*Ibid.*, h. 166

- l. TAP MPR No. VIII/MPR/2001 tentang Rekomendasi Arah Kebijakan Pemberantasan dan Pencegahan KKN.
- m. TAP MPR No. IX/MPR/2001 tentang Pembaharuan Agraria dan Pengelolaan Sumber Daya Alam³⁶.

Kendatipun saat-saat TAP MPRS/MPR RI telah berakhir, namun tidak membuat ketetapan-ketetapan ini ikut berakhir pula, karena bagaimanapun ketetapan-ketetapan ini masih mempunyai daya ikat dan daya laku bagi segenap bangsa Indonesia, dan masih menjadi pedoman bangsa Indonesia yang harus diperhatikan.

Pada perkembangannya meskipun lembaga ini telah kehilangan kewenangan untuk mengeluarkan produk hukum yang bersifat *regeling*, yang dapat mengikat kedalam maupun keluar, bukan berarti MPR tidak bisa mengeluarkan ketetapan-ketetapannya lagi, dalam beberapa hal keadaan ini masih memiliki dasar konstitusional seperti:³⁷

- a. Majelis Permusyawaratan Rakyat berwenang mengubah dan menetapkan undang-undang dasar
 - b. Majelis Permusyawaratan Rakyat melantik Presiden dan/atau Wakil Presiden
 - c. Majelis Permusyawaratan Rakyat hanya dapat memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya menurut undang-undang dasar
4. Kedudukan Hukum TAP MPRS/MPR RI dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

Kedudukan TAP MPRS/MPR RI tidak bisa dipisahkan dengan kedudukan dan kewenangan MPR dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Amandemen UUD 1945 pasca reformasi membawa dampak dan implikasi yang sangat besar terhadap pengaruh kewenangan MPRS/MPR RI hingga saat ini. Salah satu perubahan penting yang berpengaruh terhadap perubahan kewenangan MPR adalah perubahan pada bagian bentuk kedaulatan Negara, khususnya yang terdapat pada Pasal 1 ayat (2) UUD 1945.

³⁶*Ibid.*, h. 166

³⁷ Pasal 3 Undang-Undang Dasar 1945

Dimasa lalu kewenangan MPR dalam menetapkan Garis-Garis Besar Haluan Negara (GBHN) mengakibatkan keberadaan MPR semakin kuat, ditambah lagi dengan lahirnya TAP MPRS/MPR RI No.XX/MPRS/1966 yang menempatkan TAP MPRS di bawah UUD 1945. Hingga lahirnya amandemen pasca reformasi, yang berakibat mengubah seluruh kewenangan yang ada pada tubuh MPRS/MPR RI.

Tak bisa dipungkiri TAP MPRS/MPR RI dalam perkembangannya mempunyai peranan besar dan ikut serta dalam mengisi sejarah perkembangan bangsa. Walaupun pada hakikatnya TAP MPRS/MPR RI hanya ada dan dikenal di Indonesia³⁸.

Perubahan struktur kelembagaan Negara yang berimplikasi terhadap kedudukan dan kewenangan MPR juga tidak lepas dari perubahan atau yang kini dikenal dengan amandemen UUD 1945, yang meliputi perubahan pertama, perubahan kedua, perubahan ketiga dan perubahan keempat UUD 1945.

Namun, akibat dari perubahan UUD 1945 inilah juga berpengaruh terhadap peraturan, khususnya TAP MPRS/MPR RI yang sudah dibentuk sejak sebelum amandemen. Sebab, beberapa kebijakan MPR masih menjadi kebutuhan negara secara universal, mengingat beberapa ketentuan tersebut masih dibutuhkan dalam masyarakat maupun penyelenggara negara.

Implikasi masuknya kembali TAP MPRS/MPR RI dalam hierarki peraturan perundang-undangan Negara Republik Indonesia itu menunjukkan TAP MPRS/MPR RI yang masih berlaku dapat menjadi norma, aturan maupun rujukan untuk membuat peraturan dibawahnya. Begitupun sebaliknya seharusnya TAP MPRS/MPR RI yang masih berlaku seharusnya dapat menjadi alat uji untuk peraturan yang dianggap bertentangan dengan TAP MPRS/MPR RI.

³⁸ Ryando Tuwaidan, *Lex Administratum*, (Vol.1 No.1 Januari-Maret/2013), h. 165

5. Analisis Pasal 6 Angka 30 TAP MPR No. I/MPR/2003 dan BAB II Pasal 6 TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967

Pada tahun 1967, tepatnya pada tanggal 12 Maret 1967, MPRS menetapkan TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 tentang Pencabutan Kekuasaan Pemerintahan dari Presiden Soekarno. TAP MPRS ini mengakhiri kedudukan Soekarno sebagai Presiden Republik Indonesia yang dipercayakan kepadanya sejak tanggal 18 Agustus 1945. Selanjutnya, dalam Bab II Pasal 6 TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 itu dinyatakan pula.³⁹

Menetapkan, penyelesaian persoalan hukum selanjutnya yang menyangkut Ir. Soekarno, dilakukan menurut ketentuanketentuan hukum dalam rangka menegakkan hukum dan keadilan, dan menyerahkan pelaksanaannya kepada Pejabat Presiden

Rumusan pasal 6 Bab II TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 secara eksplisit menegaskan bahwasanya persoalan hukum yang menimpa mantan presiden RI, Soekarno dengan dakwaan Soekarno ditengarai telah melakukan tindakan penghianatan terhadap bangsa dan Negara dengan menjadi salah satu dalang dalam peristiwa G 30/S-PKI selama ini belum pernah terselesaikan, bahkan hingga akhir hayatnya.

Pengalaman yang diterima oleh Soekarno ternyata menimbulkan beberapa masalah sosiologis kepada kelompok yang mendukung perjuangannya, dan juga dalam lingkungan keluarganya sendiri. Mengingat sumbangsih Soekarno untuk bangsa dan Negara tidak dapat dikatakan sedikit baik dalam segi tenaga dan pemikiran beliau, maka pada tanggal 25 Desember 2012 Rachmawati Soekarnoputri mengajukan *judicial review* terhadap Mahkamah Konstitusi disusul dengan beberapa *judicial review* berikutnya yang pada akhirnya Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusannya, khususnya putusan No.75/PUU-XII/2014.⁴⁰

³⁹ Lihat Himpunan Ketetapan MPRS dan MPR Tahun 1960 s/d 2002, Sekretariat Jenderal MPR-RI, Jakarta, 2002, h. 271-275.

⁴⁰ Lihat Salinan Putusan Mahkamah Konstitusi No. 75/PUU-XII/2014.

Namun, sebelum putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dikeluarkan, MPR telah menerbitkan ketetapannya pada tahun 2003 yang diwujudkan dalam TAP MPR No. I/MPR/2003. Adapun maksud dan tujuan diterbitkannya TAP MPR No.I/MPR/2003 tersebut adalah untuk mengkodifikasi seluruh TAP MPR/MPRS yang berserakan dari tahun sebelum UUD NKRI 1945 di amandemen hingga pasca diamandemennya UUD NRI 1945.

Adanya TAP MPR No. I/MPR/2003 tersebut juga merupakan amanat dari UUD NRI 1945 pasca amandemen mengingat adanya hierarki perubahan susunan lembaga tinggi dan lembaga tertinggi Negara. Pada bab sebelumnya telah dijelaskan beberapa ulasan tentang susunan pemerintahan yang melibatkan TAP MPRS/MPR RI yang pernah menjadi lembaga tertinggi Negara, kemudian pasca diamandemennya UUD NRI 1945 TAP MPR tidak lagi dimasukkan dalam hierarki perundang-undangan dan MPR tidak lagi menjadi lembaga tertinggi Negara namun berubah menjadi lembaga tinggi Negara. Selanjutnya pasca amandemen UUD NRI untuk kesekian kalinya TAP MPR kembali hadir dan diperbolehkan terbit kembali namun dengan catatan TAP MPR tersebut hanya diperuntukkan untuk wilayahnya dan lingkungan Majelis Permusyawaratan Rakyat itu sendiri tanpa melibatkan wilayah eksternal.

Oleh karena itu, maka pada tahun 2003 diterbitkanlah TAP MPR No. 1/MPR/2003 yang merupakan awal dari pengelompokan dari beberapa TAP MPRS/MPR RI terhitung mulai dari tahun 1960 sampai 2002, dan juga seleksi normatif dari sekian banyak TAP MPR mana yang masih berlaku hingga saat ini, berlaku hingga moment tertentu atau yang ketetapannya bersifat final (*einmalig*). Salah satu dari sekian banyak TAP MPRS/MPR RI yang dikodifikasi, termasuk di dalamnya adalah TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 dan TAP MPRS tersebut mejadi menarik mengingat hingga saat ini status hukum Soekarno belum jelas.

TAP MPR No. 1/MPR/2003 terdapat 6 pasal yang keseluruhannya adalah⁴¹:

- a Pasal 1 menetapkan bahwasanya TAP MPR/MPRS telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku dan didalamnya ada 8 (delapan) TAP MPR/MPRS.
- b Pasal 2 menetapkan bahwasanya ada 3 (tiga) TAP MPR/MPRS yang masih berlaku hingga saat ini.
- c Pasal ketiga menyatakan bahwa ada 8 (delapan) TAP MPR/MPRS yang ketentuannya masih berlaku sampai dengan terbentuknya pemerintahan hasil pemilihan umum tahun 2004.
- d Pasal keempat menetapkan ada 11(sebelas) TAP MPR/MPRS yang tetap berlaku sampai dengan terbentuknya undang-undang.
- e Pasal kelima menentukan ada 5 (lima) TAP MPR/MPRS dinyatakan masih berlaku sampai dengan ditetapkannya peraturan Tata Tertib yang Baru oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia hasil pemilihan umum tahun 2004.
- f Pasal keenam menetapkan ada 104 (seratus empat) TAP MPR/MPRS yang dinyatakan tidak perlu dilakukan tindakan hukum lebih lanjut baik karena telah bersifat *einmalig* (final), telah dicabut maupun telah selesai dilaksanakan.

Pasal keenam inilah yang menimbulkan pengajuan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi mengingat ketidak jelasan redaksi TAP MPR No. 1/MPR/2003 yang menyatakan tidak perlu dilakukan tindakan hukum lebih lanjut baik karena telah bersifat *einmalig* (final), telah dicabut maupun telah selesai dilaksanakan dan didalamnya terdapat TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 yang dirasa mengecewakan keluarga, kelompok masyarakat maupun badan hukum. Hingga akhirnya Mahamah Konstitusi menerbitkan putusnya, yakni putusan No.75/PUU-XII/2014 yang

⁴¹ TAP MPR No. 1/MPR/2003 ini ditetapkan pada tanggal 11 Agustus 2002. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-undang*, (Jakarta : Rajawali Pers, 2014), h. 40

menolak permohonan *judicial review* pemohon dengan alasan bukan termasuk wilayah kewenangan Mahkamah Konstitusi.

Jimly Asshiddiqie berpendapat bahwasanya memang benar bahwa, TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 itu berlaku *einmalig*, tidak dapat dan tidak perlu lagi ditindaklanjuti sebagaimana amanat atau perintah yang terkandung di dalamnya. Oleh TAP No. I/MPR/2003 tentang Peninjauan terhadap Materi dan Status Hukum TAP MPRS dan MPR RI Tahun 1960 sampai dengan Tahun 2002, TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 tersebut dimasukkan ke dalam kategori TAP MPR/S yang tidak lagi memerlukan tindak lanjut. Menurut beliau tidak memerlukan tindak lanjut artinya bahwa proses hukum yang diperintahkan oleh TAP MPR tersebut sudah tidak dapat lagi ditindak lanjuti karena subjek hukum yang bersangkutan sudah tidak ada lagi, yaitu sudah meninggal dunia. Oleh karena itu, dalam perumusannya jelas digunakan perkataan “*tidak perlu dilakukan tindakan hukum lebih lanjut*”.⁴²

Namun opini seperti itu menurut penulis adalah hal yang perlu dilakukan peninjauan kembali, karena dalam proses pemeriksaan hukum tidak ada istilah *einmalig* sebelum perkara tersebut telah benar-benar dilaksanakan secara sempurna. Artinya, meskipun secara yuridis masalah yang terkait dengan TAP No. XXXIII/1967 itu sudah selesai, tetapi secara psikologis politis hal itu masih meninggalkan bekas-bekas luka dan stigma yang masih memerlukan penyelesaian dengan sebaik-baiknya.

Jika menurut pertimbangan kepentingan umum, atau pertimbangan politik yang lebih luas memang diperlukan, Presiden sebagai kepala Negara dan kepala pemerintahan dapat saja mengeluarkan keputusan untuk memberikan rehabilitasi lebih lanjut kepada almarhum Dr. Ir. Soekarno, berhubung dalam TAP MPRS No. XXXIII/MPRS1967 tersebut Presiden Soekarno secara langsung dikaitkan dengan peristiwa G.30.S./PKI dan diasumsikan terlibat pelanggaran hukum sehingga memerlukan suatu proses hukum dan keadilan sebagaimana mestinya. Proses hukum itu

⁴² Lihat jurnal Jimly Asshiddiqie dalam Dimensi Politis dan Yuridis TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967

sendiri ternyata tidak pernah dilaksanakan, bukan karena Ir. Soekarno terbukti tidak bersalah, melainkan karena pejabat Presiden yang diperintahkan oleh TAP MPRS tersebut, sampai akhir masa jabatannya tidak pernah menjalankan proses hukum yang berlaku. Oleh karena itu, trauma psikologis yang diakibatkan oleh pemberhentian dari jabatan tetap mengganggu bagi sebagian rakyat Indonesia, terutama para keluarga dan pendukung yang merasa dekat dengan Dr. Ir. Soekarno. Hal itu hanya dapat diselesaikan dengan diberikannya rehabilitasi bagi Dr. Ir. Soekarno.

Dengan pertimbangan dari berbagai aspek baik secara politis dan sosiologis, jelas pasal 6 TAP MPR No.1/MPR/2003 tersebut memberi semacam jawaban yang tidak memuaskan dan berkesan menggantung. Menggantung dalam artian banyak masyarakat Indonesia yang kurang menerima ketetapan tersebut sehingga terjadi beberapa kali permohonan *judicial review* kepada Mahkamah Konstitusi dengan harapan Mahkamah Konstitusi segera mengoreksi dan menerima permohonan pemohon.

6. Analisis Putusan Mahkamah Konstitusi No. 75/PUU-XII/2014

Sebagaimana yang telah diuraikan sebelumnya sejak adanya TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 berikut TAP MPR No.I/MPR/2003, tampaknya banyak yang kurang menerima keberadaan dua ketetapan tersebut. Akhirnya Mahkamah Konstitusi menjawab pengajuan *judicial review* para pemohon yang diantaranya adalah Rachmawati Soekarnoputri, Universitas Bung Karno dan Partai Pelopor dengan diterbitkannya putusan pada tahun 2012 yang lalu dengan amar putusan bahwa Mahkamah Konstitusi tidak dapat menerima permohonan pemohon.

Selanjutnya pada tahun 2014 Mahkamah Konstitusi kembali menerbitkan putusannya yang termaktub dalam putusan No.75/PUU-XII/2014 yang menjawab *judicial Review* yang diajukan Murinda Utama S.H., yang bertindak untuk dan atas nama Yayasan Maharya Pati dengan duduk perkaranya bahwa pemohon telah mengajukan permohonan pada tanggal 21 Juli 2014 yang diterima oleh kepaniteraan Mahkamah

Konstitusi tercatat pada tanggal 24 Juli 2014 berdasarkan akta penerimaan berkas pemohon No.173/PAN.MK/2014 dan telah dicatat dalam buku registrasi perkara konstitusi dengan No. 75/PUU-XII/2014 pada tanggal 11 Agustus 2014 dan telah diperbaiki dengan permohonan tertanggal 17 September 2014.⁴³

Permohonan pemohon pada tahun 2014 ini kembali ditolak oleh Mahkamah Konstitusi dengan redaksi tidak dapat diterima. Hal ini jelas-jelas menjadi tanda tanya besar bagi seluruh masyarakat di Indonesia. Lalu siapa yang akan menjawab dan menyelesaikan persoalan hukum yang membelenggu bapak proklamator dan pahlawan nasional kita yang jelas-jelas beliau adalah tokoh besar yang pantas dijadikan panutan para generasi muda masa kini karena perjuangan, tenaga dan pemikirannya. Tidak adil rasanya bila seorang inspirator yang menginspirasi jutaan pemuda Indonesia, di balik semuanya masih manyandang gelar cacat hukum dikarenakan hanya dugaan yang menurut penulis dugaan itu sendiri cacat sejarah.

Bagaimana tidak cacat sejarah, jika di balik runtuhnya kekuasaan Soekarno menyimpan begitu banyak pertanyaan besar dan teka-teki. Keganjalan cerita di balik pemberontakan G30S/PKI, surat perintah sebelas maret atau yang kita kenal sebagai super semar dan penahanan Ir. Soekarno karena diduga telah melakukan tindakan pembrontakan terhadap bangsa dan Negara dengan menjadi dalang dibalik G30S/PKI adalah sejarah yang hingga kini masih simpang siur. Semenjak berakhirnya kekuasaan Orde Lama, satu persatu para saksi dibalik G30S/PKI mulai berani angkat suara. Opsi-opsi mengejutkan yang sama sekali berbeda dengan catatan sejarah yang tertera di berbagai mata pelajaran siswa tingkat sekolah dasar hingga sekolah menengah atas sepertinya bertolak belakang dengan keterangan para saksi.⁴⁴

⁴³ Lihat Duduk Perkara Putusan Mahkamah Konstitusi No.75/PUU-XII/2014

⁴⁴ Dikutip dari berbagai sumber yang menceritakan bagaimana sebenarnya G30S/PKI itu hingga terjadi. Dalam versi ini, dikatakan sebenarnya PKI adalah partai yang sangat mendukung Ir. Soekarno dan pro rakyat dengan pemikiran khas mereka, nasionalis, sosialis dan komunisme. Oknum gerakan PKI itu sendiri sebelumnya telah mengkonfirmasi sejak Oktober sudah terciptanya adanya pembentukan dewan jendral yang melibatkan

Dengan tidak menafikan semua kebenaran yang ada, maksud dan tujuan tesis ini dibuat adalah untuk menganalisis mengapa Mahkamah Konstitusi menolak permohonan para pihak dengan alasan bukan kewenangannya. Padahal Mahkamah Konstitusi itu sendiri adalah *the court of law* bukan sekedar *the court of justice*. Terlepas dari berbagai versi latar belakang TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 itu sendiri, fokus penelitian dan analisis ini terletak pada *judicial review*-nya. Beberapa hal penting yang harus digaris bawahi adalah:

- a Pertanyaan mengapa TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 berada di pasal 6 angka 30 dalam TAP MPR No.I/MPR/2003 yang hanya sekedar menganggap itu telah *einmalig* (final) adalah belum pernah selesai hingga saat ini terbukti dengan adanya *judicial review*.
- b Mengapa Mahkamah Konstitusi tidak mengadili permohonan tersebut sesuai dengan kewenangannya?

Dalam poin pertama, kita tidak bisa menganggap TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967 adalah final, dicabut dan telah selesai dilaksanakan adalah asumsi yang sangat keliru. Belum final karena ada hal persoalan hukum Ir. Soekarno yang harus diselesaikan hingga saat ini⁴⁵. Belum pernah dicabut karena tidak seperti ketetapan-ketetapan MPRS lainnya yang terdapat pada TAP MPR No.I/MPR/2003 pasal 6, yang kesemuanya telah dicabut seperti TAP MPRS No.II/MPRS/1960, TAP MPRS No. IV/MPRS/1963, TAP MPRS No. V/MPRS/1965, TAP MPRS

beberapa Jendral besar. Pembentukan Dewan Jendral itu sendiri bertujuan untuk mengudeta kekuasaan Ir. Soekarno. Akhirnya sebelum terjadi kudeta, berita tersebut disampaikan kepada Soeharto yang saat itu menjabat sebagai komando strategi angkatan darat (kostrad). Namun menurut pengakuan salah satu oknum PKI soeharto hanya tetrkesan *manggut-manggut* dan tidak melakukan apa-apa. Hingga akhirnya terjadi peristiwa G30S/PKI. Surat perintah sebelas maret yang berisi tentang pelimpahan kekuasaan dan pemberhentian PKI yang diterima Soeharto itu juga ada banyak versi. Dan dalam kaitannya, Soekarno tidak pernah mengakui super semar versi Soeharto karena sesungguhnya Soekarno tidak pernah melimpahkan kekuasaannya terhadap Soeharto, dan pembubaran PKI tidak pernah disetujui oleh Soekarno karena Soekarno sendiri merasa kewenangannya telah dilangkahi. Yang seharusnya membubarkan PKI itu adalah dirinya bukan Soeharto. Itulah mengapa bayak yang tidak menerima TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 tersebut dikarenakan latar belakang yang melibatkan isi TAP MPRS kurang jelas.

⁴⁵ Obyek yang telah tidak ada atau meninggal dunia tidak dapat dijadikan alasan mengapa itu disebut final. Karena dampak yang ditinggalkan dari masalah ini merupakan dampak yang serius baik secara psikologis maupun sosiologis. Dan jelas mencerminkan sebuah ketidak patutan kinerja pemerintahan yang seharusnya tangkas menangani masalah dibidang apapun dan dalam aspek apa saja.

No.VI/MPRS/1965, TAP MPRS No.VII/MPRS/1965, TAP MPRS No.XII/MPRS/1966 dan TAP MPRS No.XVI/MPRS/1966 yang seluruhnya telah dicabut dengan TAP MPRS No.XXXVIII/MPRS/1968, TAP MPRS No.XXXVII/MPRS/1968, TAP MPRS No.XXXVI/MPRS/1968 dan TAP MPRS No.XXXV/MPRS/1967. Dan pula tidak pernah diselesaikan oleh pejabat yang diberi kewenangan untuk mengadili hal tersebut termasuk Mahkamah Konstitusi.

Lalu untuk poin yang kedua, yakni mengapa Mahkamah Konstitusi menyatakan ini adalah bukan kewenangannya juga harus dikoreksi lebih lanjut. Pasalnya Mahkamah Konstitusi ini adalah *the Court of Law, the guardian of constitutional justice* yang menurut menurut UUD NRI 1945 adalah berhak melaksanakan *judicial review* jika tindakan pemerintahan eksekutif dan legislatif bertentangan dengan konstitusi. Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menganggap posisinya sebagai penafsir undang-undang terhadap undang-undang dasar adalah benar, namun tidak benar jika harus menguji TAP MPR/S karena TAP MPRS/S tersebut berada diatas undang-undang.

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Konstitusi dalam putusan No. 24/PUU-XI/2013 pernah memutus perkara yang sama dengan putusan tidak menerima permohonan, karena secara yuridis formil kewenangan Mahkamah Konstitusi sebatas menguji undang-undang terhadap undang-undang dasar, bukan TAP MPR/S. Oleh karena adanya permohonan yang diajukan oleh Marunda Utama, anggota majelis panel Muhammad Alim meminta pemohon membandingkan dengan putusan No. 24/PUU-XI/2013 tersebut. Maria Farida selaku ketua majelis menegaskan, Mahkamah Konstitusi tidak berwenang, karena TAP MPR/S bukan peraturan perundang-undangan dan tidak berlaku umum⁴⁶.

Jawaban yang justru mengecewaan tersebut seharusnya kita koreksi bersama dengan mengingat dan menafsirkan lagi kewenangan Mahkamah Konstitusi yang menurut Mahkamah Konstitusi sendiri, dirinya adalah

⁴⁶ Hukum online.com, *Berita Yayasan Gugat Pencabutan Kekuasaan Soekarno*, jumat, 05 September 2014. Diunduh pada hari Jumat, 17/07/2015

penafsir undang-undang dasar. Jika memang Mahkamah Konstitusi adalah penafsir undang-undang dasar, dimana itu adalah peraturan tertinggi Negara, mengapa Mahkamah Konstitusi mengklaim dirinya tidak berwenang mengadili TAP MPR/S yang justru dibawah undang-undang dasar?

Dengan merujuk kepada 4 (empat) TAP MPR yang hingga kini masih belum dibentuk undang-undangnya, maka tidak menutup kemungkinan adanya jenis peraturan perundang-undangan yang status dan hierarkinya berada dibawah undang-undang⁴⁷, baik secara formalitas ataupun substansinya bertentangan dengan UUD 1945. Sehingga dalam hal ini karena pengujian peraturan perundang-undangan tersebut terhadap UUD 1945 bukan merupakan kewenangan Mahkamah Agung maka untuk menghindari terjadinya kevakuman fungsi kontrol, Mahkamah Konstitusi kembali dituntut untuk berani bersikap sebagai pengawal konstitusi dan satu-satunya penafsir UUD 1945 serta konstitusionalitas atas formalitas dan substansi suatu peraturan perundang-undangan.

Mahkamah Konstitusi juga merupakan salah satu pelaku pelaksana kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip Negara hukum sesuai dengan tugas dan kewenangannya sebagaimana ditentukan dalam UUD NRI 1945. Mahkamah Konstitusi seharusnya memiliki kewenangan penuh memberikan penafsiran terhadap sebuah ketentuan pasal-pasal peraturan perundang-undangan agar berkesesuaian dengan nilai-nilai konstitusi. Tafsir Mahkamah Konstitusi terhadap konstitusionalitas pasal-pasal dalam peraturan perundang-undangan tersebut adalah tafsir tertinggi (*the ultimate interpreter of the constitution*) yang memiliki kekuatan hukum. Sehingga terhadap pasal-pasal yang mempunyai makna ambigu, tidak jelas dan/atau multi tafsir dapat dimintakan penafsirannya kepada Mahkamah Konstitusi.

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga Negara yang kekuasaan dan kewenangannya ditentukan oleh undang-undang dasar. Mahkamah

⁴⁷ Sebagaimana dimaksud pada pasal 8 UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

Konstitusi bukanlah organ undang-undang melainkan organ undang-undang dasar.

Maka dari itu, Mahkamah Konstitusi seharusnya menyadari akan keberadaan dirinya sendiri. Dengan menjadi penjaga sekaligus pengawal undang-undang dasar. Subtansi Mahkamah Konstitusi adalah penafsir undang-undang dasar, ornamen dari undang-undang dasar, dan pelurus bagi setiap peraturan kostitusional yang dapat merugikan bangsa dan Negara. Lalu atas alasan apa Mahkamah Kostitusi menyatakan tidak berwenang mengadili TAP MPRS/MPR RI.

Dalam beberapa teori, untuk menggali pertimbangan hukum agar tercipta keadilan yang bukan hanya adil semata, tapi menciptakan kepuasan moral dan sosiologis dalam kaitannya *judicial review* terhadap TAP MPRS Bab II pasal 6 No.XXXIII/MPRS/1967 dan TAP MPR pasal 6 angka 30 No.1/MPR/2003 tentang pencabutan kekuasaan pemerintahan Negara dari presiden Soekarno.

Ada dua alasan penting untuk memperkuat alasan mengapa Mahkamah Konstitusi berhak memutus TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 dan TAP MPR No.1/MPR/2003. Yang pertama adalah teori yang berangkat dari perubahan faham modern menuju post modernisme yaitu dekontruksi dan yang kedua yaitu kewenangan hakim itu sendiri, yang melibatkan asas *ius curia novit* dan diskresi⁴⁸ hakim.

Pertama, dalam hal ini ada yang dikenal dengan istilah dekontruksi sebagai alat penafsiran hukum alternatif. Dekontruksi dalam hukum sebagaimana dijelaskan *critical legal study* adalah strategi pembalikan untuk melihat makna yang tersembunyi yang terkadang diistimewakan dalam sejarah.⁴⁹ Misalnya doktrin-doktrin hukum yang sudah mapan

⁴⁸ Istilah lain dari diskresi adalah *freies ermesen*, yaitu suatu bentuk kebebasan bertindak dari seorang Pejabat Tata Usaha Negara. Lihat Mahyudin Igo, *Suatu Telaahan Tentang Diskresi Hakim*. Jurnal Varia

⁴⁹ Contoh terkuaknya berbagai versi kasus G30S/PKI yang menjadi asal mula adanya super semar. Lihat pula Jurnal dalam Varia Peradilan No. 341 April 2013, Dekontruksi Sebagai Penafsiran Hukum Alternatif “*ingsutan paradigma hukum dari modern ke postmodern*”

cenderung diterima apa adanya (*take for granted*). Dekonstruksi⁵⁰ untuk masalah *judicial review* ini diharapkan Mahkamah Konstitusi dapat mengambil makna tersirat dari terciptanya sebuah peraturan tertentu tentunya dengan posisinya sebagai penafsir undang-undang dasar, dengan melepas semua doktrin yang mengikat, Mahkamah Konstitusi terlepas dari semua doktrin yang ada. Dan mengingat MPR bukan lagi lembaga tertinggi Negara dan setara dengan DPR, DPD, Presiden, BPK, MA dan MK, serta tidak lagi berwenang menetapkan garis-garis besar haluan Negara dan ketetapan-ketetapan yang bersifat mengatur termasuk dalam hal ini kewenangan dalam hal pengujian peraturan perundang-undangan.

Dengan perubahan status MPR dan kehadiran Mahkamah Konstitusi tersebut, maka sistem *legislativereview* (pengujian oleh lembaga legislatif) yang melalui TAP MPR No.III/MPR/2000 tidak lagi berlaku. Dan beralih ke sistem *judicial review*. Dimana fungsi kontrol terhadap peraturan perundang-undangan sepenuhnya dilakukan oleh kekuasaan kehakiman yang merdeka yaitu oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

Kedua, adalah kebebasan hakim itu sendiri, yakni hakim sangat tahu betul tentang perkara hukum yang ditanganinya. Dalam hal ini dikenal dengan asas *ius curia novit* dan diskresi hakim.

a Asas *Ius Curia Novit*

Asas *ius curia novit* mempunyai pengertian hakim dianggap secara mutlak tahu hukum, sebab seseorang hakim merupakan orang-orang yang secara khusus dididik untuk tahu tentang hukum.⁵¹ Sehingga dalam hal ini jika melihat dari subyeknya, hakim adalah orang yang menangani dan terlibat secara langsung terhadap perkara khususnya *judicial review* TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 dan TAP MPR No.I/MPR/2003 tentang pencabutan kekuasaan pemerintahan presiden Soekarno.

⁵⁰ Dekonstruksi dalam hukum bertujuan untuk menolak rezim semantik yang menguasai perselisihan hukum. Dekonstruksi pada dasarnya mengumpulkan kembali hal yang telah terlupakan dan tercecer dalam setiap penafsiran hukum. Dekonstruksi pada dasarnya adalah sebuah *decoding* yang tiada henti atas teks dan realitas.

⁵¹ Ahmad Mujahidin, *Pembaharuan Hukum Acara Perdata*, (Jakarta : IKAHI, Cet.I, 2008), h.36

Ius curia novit merupakan rambu-rambu awal yang mempercayakan keintegritasan hakim dan kecakapannya dalam menangani setiap perkara. Hal ini justru bertolak belakang dengan bunyi amar putusan Mahkamah Konstitusi No.75/PUU-XII/2014 yang diantaranya menyatakan tidak dapat menerima permohonan pemohon karena bukan kewenangannya. Jika di subbab terdahulu telah dibahas tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi itu sendiri, maka kali ini Mahkamah Konstitusi juga telah melanggar asas *ius curia novit*.

Asas *ius curia novit* tidak ada dengan sendirinya. Namun karena alasan yang memungkinkan seorang hakim harus menangani perkara tersebut, maka asas tersebut dengan sendirinya melekat pada hakim. Termasuk salah satu contoh jika Mahkamah Konstitusi adalah organ Undang-Undang Dasar, penafsir Undang-Undang Dasar, *the court of law*, *the guardian of constitutional* dan pengawal bagi seluruh peraturan yang berada dibawah Undang-Undang Dasar, maka seorang hakim Mahkamah Konstitusi adalah subyek yang bersentuhan langsung dengan itu, dan mempunyai kewajiban untuk menanganinya.

Dengan alasan tersebut maka hakim tidak boleh menolak perkara yang masuk kepadanya, dengan ketentuan termasuk kedalam kewenangannya. Maka dari itu hakim bisa diharapkan untuk dapat menangani dan menyelesaikan perkara menurut hukum terhadap perkara yang disidangkan dimuka pengadilan bahkan para hakim wajib membantu para pihak untuk meyelesaikan perkaranya dimuka persidangan dalam batas-batas tertentu menurut hukum yang ada.

b Diskresi Hakim

Diskresi pada umumnya diartikan sebagai sebuah kebebasan kapada seorang pejabat dalam melaksanakan kewenangan yang dimiliki berdasarkan pertimbangannya sendiri.⁵² Dalam kamus besar bahasa Indonesia, diskresi berarti *kebebasanmengambil keputusan*

⁵² Darmoko Yuti witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim*, "Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara Pidana"(Bandung:Alfabeta, Cet.I, Desember 2013) h. 70

sendiri dalam setiap perkara yang dihadapi. Kata diskresi lazim dikenal dalam ilmu pemerintahan. Diskresi sering digunakan oleh pemerintah sebagai bagian dari keputusan.⁵³

Diskresi bisa menjadi sebuah sarana untuk mengisi kekosongan aturan dalam sebuah mekanisme tertentu, namun disisi lain diskresi juga bisa menjadi ancaman bagi bangsa dan Negara jika digunangkan untuk tujuan-tujuan yang menyimpang.

Menurut sifatnya diskresi dibedakan menjadi dua, yakni diskresi terikat dan diskresi bebas. Diskresi terikat adalah kebebasan hakim untuk memutus suatu perkara dikarenakan undang-undang telah secara khusus mengatur kewenangannya. Diskresi bebas adalah kewenangan hakim untuk memutus suatu perkara yang tidak dan/atau belum diatur undang-undang. Atau memang ada undang-undang namun masih bersifat sangat kaku sehingga apabila dipergunakan maka tidak akan ada keadilan yang timbul dari dalamnya⁵⁴.

Jika dalam masalah lain, diskresi dipergunakan untuk menangani persoalan istimewa di bidang pemerintahan dan pidana, maka diskresi atau kemerdekaan seorang hakim dalam mengambil keputusan untuk kemaslahatan bersama juga diperlukan di bidang legislatif, khususnya dalam upaya pengambilan keputusan untuk *judicial review* yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi. Hal itu dianggap perlu karena perkara yang ditangani oleh Mahkamah Konstitusi dalam hal ini bersifat sensitif dan mempunyai dampak terhadap kepribadian bangsa.

Alasan yang sangat sederhana, bangsa Indonesia harus mengambil pelajaran berharga dari perjalanan masa lalu. Sikap menunda-nunda sebuah keputusan akan berdampak serius seperti yang sekarang dialami oleh Ir. Soekarno. Walau pada hakikatnya obyek

⁵³ Mahyudin Igo, *Suatu Telaahan Tentang Diskresi Hakim*. Jurnal Varia Peradilan No. 337 Desember 2013, h. 130

⁵⁴ Darmoko Yuti witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim, "Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara....."*h. 71-72

telah meninggal dunia, namun dinyatakan sekali lagi bahwa dampaknya adalah kepercayaan masyarakat dan keadilan itu sendiri.

Adapun untuk diskresi sendiri dipergunakan untuk menangani masalah hukum yang seperti ini adalah bersifat sangat dibutuhkan. Berhubung masalah tersebut merupakan masalah sensitif dan harus segera ditangani. Apalagi menurut sifatnya diskresi dibagi menjadi diskresi bebas dan terikat. Adapun untuk masalah *judicial Review* tersebut masuk kedalam kategori diskresi hakim yang bersifat bebas, karena belum ada peraturan-perundang-undangan yang mengatur secara jelas memberi amanat kepada Mahkamah Konstitusi untuk menjadi penyelesaian masalah TAP MPRS/MPR RI, jika terjadi pertentangan antara TAP MPRS/MPR RI dengan undang-undang, undang-undang dengan TAP MPRS/MPR RI maupun dengan UUD 1945.

Oleh karena itu dalam konteks kewenangan hakim dalam mengadili suatu perkara, diskresi merupakan bentuk kebebasan untuk menentukan sikap dan kebijakan, kebebasan pikiran dan kebebasan untuk mengambil tindakan terhadap suatu permasalahan yang sedang ditanganinya⁵⁵. Undang-undang telah cukup memberikan keleluasaan kepada hakim sebagai bentuk kemerdekaan yudisial ketika ia sedang mengadili perkara. Hakim harus kedap dari segala campur tangan dan pengaruh kekuasaan ekstra yudisial dan pengaruh lainnya.

Namun adakalanya hakim juga memerlukan campur tangan undang-undang. Itu dimungkinkan karena terkadang hakim juga dalam praktiknya, hakim dihadapkan dengan pertantangan antara kepastian hukum dan keadilan. Atau terjadi ketika ketentuan teks undang-

⁵⁵ Konstruksi pemikiran seorang Hakim dalam menyelesaikan perkara secara garis besar dapat digolongkan dalam dua paham, antara lain ; Faham *Positivistik* dan faham *Non Positivistik*.

Faham *Positivistik* dengan karakteristik perilaku antara lain : menjadikan UU sebagai acuan dan sumber satu-satunya kebenaran dalam menyelesaikan perkara dan diskresi hakim untuk melakukan penemuan hukum kurang mendapat tempat.

Faham *Non Positivistik*: menjadikan UU bukan sebagai acuan dan sumber satu-satunya kebenaran dalam menyelesaikan perkara dan diskresi hakim untuk melakukan penemuan hukum mendapat tempat. Lihat Darmoko Yuti witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim*, “Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara.....h. 73

undang tidak mampu memberikan keadilan. Lalu hakim berpijak pada keyakinannya sendiri bahwa apa yang ditentukan itu lebih adil dari sekedar melaksanakan undang-undang secara membabi buta.

Diskresi juga muncul mana kala undang-undang tidak menentukan secara jelas apa yang harus dilakukan terhadap suatu persoalan tertentu.⁵⁶ Diskresi pada akhirnya akan berkaitan erat dengan asas hukum bahwa Mahkamah Konstitusi tidak boleh menolak perkara yang masuk dengan alasan tidak ada atau kurang jelas hukumnya. Asas tersebut sesungguhnya telah secara tidak langsung memberikan kewenangan kepada hakim untuk menentukan sendiri hukumnya dengan cara menggali dan mencari hukum yang tepat bagi persoalan yang diajukan kepadanya. Karena dalam tiap perkara yang masuk, tidak semua yang diperiksa dalam persidangan merupakan perkara yang sudah jelas hukumnya. Karena undang-undang atau peraturan sejenisnya adalah buatan dan hasil analisis pikiran manusia, maka manusia lainnya yang berkompentensi untuk itu (termasuk hakim) juga harus menyempurnakan kekurangannya selagi tidak bertentangan dengan norma yang ada.

Hak untuk melakukan diskresi berkaitan dengan suatu keharusan memilih diantara dua atau beberapa kemungkinan. Dua atau beberapa pilihan tersebut bisa pilihan yang dirangkai dalam undang-undang atau pilihan yang justru mengesampingkan undang-undang atau peraturan sejenisnya. Pemahaman yang kedua, menurut paham *positivism* memang merupakan suatu pelanggaran berat karena dianggap bahwa penegakan hukum itu tidak mungkin dilakukan tanpa mengikuti rel yang telah disediakan oleh undang-undang. Namun tidak demikian untuk Negara demokrasi yang memandang undang-undang adalah bentuk dinamis yang harus dipatuhi namun juga ada kebebasan untuk mengkoreksi jika dianggap sudah tidak layak pakai atau dengan kata lain sudah tidak sesuai dengan perkembangan peradaban manusia.

⁵⁶ Darmoko Yuti witanto, Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim, "Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara.....*h. 72

Itulah sebabnya menarik untuk dibahas bukan hanya berakhir dalam tulisan semata. Namun tesis ini dibuat juga sebagai bahan koreksi bersama, karya tulis kecil yang semoga berakhir dengan kesadaran hukum bagi seluruh masyarakat Indonesia. TAP MPR No.1/MPR/2003 adalah salah satu contoh keteledoran yang berdampak besar. Begitu pula dengan putusan Mahkamah Konstitusi No.75/PUU-XII/2014 adalah kajian hangat yang harus dikoreksi kembali. Mengingat begitu banyak alasan-alasan kuat yang memaksa Mahkamah Konstitusi untuk memberi nilai lebih terhadap putusannya. Artinya Mahkamah Konstitusi harus memutus dengan fleksibel dan tidak terlihat kaku. Dan untuk pemerintahan, juga diharap dapat membantu salah satu dari sekian masalah hukum di Indonesia ini. Presiden diharap untuk ikut ambil andil dalam pemulihan nama baik Soekarno. Semoga bangsa Indonesia semakin merdeka untuk masa yang akan datang dan seterusnya. Merdeka dalam setiap haknya dan terikat atas seluruh kewajibannya.

Kesimpulan

Di dalam penelitian ini terdapat kesimpulan yang berisi TAP MPRS No.XXXIII/MPRS/1967 yang tertulis dalam bagian atau pasal ke 6 (enam) TAP MPR No. I/MPR/2003 adalah belum dapat dikatakan final(*einmalig*), karena TAP MPRS tersebut memang belum pernah selesai; belum dapat dikatakan telah dicabut karena tidak seperti TAP MPRS/MPR RI sejenisnya yang telah dicabut dengan TAP MPR terdahulu; dan belum dapat dikatakan telah selesai dilaksanakan karena TAP MPRS tersebut belum pernah selesai dilaksanakan.

Terhadap putusan Mahkamah Konstitusi No. 75/PUU-XII/2014 yang menyatakan tidak berwenang mengadili perkara tersebut adalah keliru. Karena baik dipandang melalui sisi kewenangan Mahkamah Konstitusi itu sendiri yang dikenal sebagai *the court of law, the guardian of constitutional justice*, penafsir tertinggi UUD NRI 1945, dan juga penyelesaian masalah konstitusi yang masih belum jelas status hukumnya, melihat juga kedudukan MPR sekarang ini adalah

sama dengan DPR, DPD, BPK dan sejenisnya, serta dilihat dari asas hakim yang melekat padanya yang meliputi asas *ius curia novit*, dan kewenangan hakim untuk melakukan diskresi atau sejenisnya, adalah alasan yang kuat untuk Mahkamah Konstitusi sehingga berhak melakukan *judicial review* Pasal 6 Angka 30 TAP MPR No. I/MPR/2003 dan Bab II Pasal 6 TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967.

Daftar Pustaka

- Amini, Aisyah *Pasang Surut Peran DPR-MPR 1945-2000*, Jakarta : Pancur Siwah, 2004
- Asshiddiqie, Jimly, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta : Konpres, Cet.II, 2005
- Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, Jakarta: Konstitusi Press, 2006
- Asshiddiqie, Jimly, *Perihal Undang-undang*, Jakarta : Rajawali Pers, 2014
- Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Jakarta : Sinar Grafika, 2012
- Assiddhiqie ,Jimly dan Mustafa Fakhri, *Mahkamah Konstitusi, Kompilasi dan Ketentuan Konstitusi, Undang-Undang dan Peraturan di 78 Negara*, Jakarta: PSHTN FH VI dan MK
- Assiddhiqie, Jimly, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, Jakarta : PT. Bhuana Ilmu Populer, 2007
- Asshiddiqie, Jimly, *Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Jakarta: Konpress, 2005
- Atamimi, Abdul Hamid Saleh “*UUD 1945-TAP MPR- Undang-Undang*”, dalam *Padmo Wahjono, “Masalah Ketatanegaraan (himpunan tulisan)”*, Ghalia Indonesia, 1984
- Fatkurohman, *Memahami Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia*, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2004
- Fatmawati, *Struktur dan Fungsi Legislasi Parlemen Dengan Sistem Multikameral: studi perbandingan Antara Indonesia dan Berbagai Negara* , Jakarta: UI-Press, 2010

- Huda, Ni'matul, *Hukum Tata Negara Indonesia, edisi revisi.*, Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada, cet. 8 februari 2013
- Ibrahim, Moh. Kusnardi dan Hamaily, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia, Pusat Studi Hukum Tata Negara FHUI*, 1985
- Indrati, Maria Farida *Ilmu Perundang-Undangan*, Buku 1 Yogyakarta : Kanisius, 2011
- Kusuma, RM. AB, *Lahirnya Undang-Undang Dasar 1945*, Jakarta : Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 2004
- MD, Moh. Mahfud, 2011, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta : PT Rajagrafindo, 2011
- Manan, Bagir, *Dasar-dasar Perundang-undangan Indonesia* , Jakarta: Ind-Hill.Co,1992
- Manan ,Bagir dan Kuantara Magnar. *Peraturan Perundang-undangan dalam Pembinaan Hukum Nasional*, Bandung: Armico, 1987
- Manan, Bagir, *Teori dan Politik Konstitusi*, Yogyakarta, FH.UII Press, 2003
- Mahmud Marzuki, Peter, *Penelitian Hukum*, Surabaya : Kencana, 2005
- Mahmud Marzuki, Peter, *Penelitian Hukum,Edisi Revisi*,Jakarta: Kencana, 2014
- Mujahidin, Ahmad, *Pembaharuan Hukum Acara Perdata*, Jakarta : IKAHI, Cet.I, 2008
- Nalle,Victor Imanuel W.,*Konsep Uji Materiil “Kajian Pembentukan dan Ujian Materiil Peraturan Kebijakan di Indonesia”* ,Malang : Setara Press, 2013
- Palguna, I Dewa Gede, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint)*, Jakarta : Sinar Grafika, 2013
- Ramdan, *Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen Konstitusi*,(Jakarta : Kencana cet.1 Oktober 2012
- Siahan, Maruarar, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Edisi Kedua*, Jakarta : Sinar Grafika, 2012
- Soeprapto,Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-Undangan-Jenis,Fungsi dan Materi Muatan*,Jakarta :Kanisius, 2011
- Soemantri, Sri , *ketetapan MPR/S Sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara* (Bandung: Remaja Karya CV, 1985

- Syamsuddin, *Operasional Penelitian Hukum*, Jakarta: Raja Grafindo Persada
- Siddiq Armia, Muhammad, *Studi Epistemologi Perundang-Undangan*, Jakarta: CV. Teratai Publisher, 2011
- Triwulan Tutik, *Titik, Pokok-pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945*, Surabaya : Cerdas Pustaka, 2008
- Witanto, Darmoko Yuti dan Arya Putra Negara Kutawaringin, *Diskresi Hakim, "Sebuah Instrumen Menegakkan Keadilan Substantif dalam Perkara-Perkara Pidana"*, Bandung: Alfabeta, Cet.I, Desember 2013
- Makalah, "Keberadaan TAP MPR RI Dalam Konsep Negara Hukum Indonesia Pasca Pemberlakuan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011", kerjasama antara MPR-RI dengan Universitas Mulawarman di Hotel Aston Samarinda, 23 Mei 2013.
- Fitri Melani Langi, *Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) dalam Perundang-Undangan RI di Indonesia* (Jurnal Lex Administration vol I/No.I/Jan-Mar/2013)
- Varia Peradilan No. 341 April 2013, Dekonstruksi Sebagai Penafsiran Hukum Alternatif "ingsutan paradigma hukum dari modern ke postmodern"
- Mahyudin Igo, *Suatu Telaahan Tentang Diskresi Hakim*. Jurnal Varia Peradilan No. 337 Desember 2013
- Jurnal; Jimly Asshiddiqie dalam Dimensi Politis dan Yuridis TAP MPRS No. XXXIII/MPRS/1967