

ANALISIS ASPEK LEGALITAS, PROPORSIONALITAS, DAN KONSTITUSIONALITAS KETENTUAN IMUNITAS PIDANA BAGI PEJABAT PEMERINTAH DALAM UNDANG- UNDANG NOMOR 2 TAHUN 2020

*(Analysis on the Aspects of Legality, Proportionality and Constitutionality to the
Provisions on the Crime Immunity of Government Officials in Law Number 2 of 2020)*

Surya Oktaviandra

Pemerintah Kota Padang Panjang
Jl. Sutan Syahrir No. 178 Padang Panjang, 27118
e-mail: suryaakta1985@gmail.com

Abstrak

Dalam keadaan darurat karena adanya Pandemi Covid-19, Pemerintah menerbitkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Nomor 1 Tahun 2020 dalam rangka upaya penstabilan keuangan negara. Pasal 27 ayat 2 Perppu tersebut memberikan jaminan tidak dapat dipidanya pejabat pemerintah dalam rangka pelaksanaan ketentuan Perppu dimaksud. Hal ini menimbulkan anggapan bahwa pemerintah telah sewenang-wenang dan melanggar konstitusi. Penelitian ini menguji dan mendiskusikan aspek legalitas, proporsionalitas dan konstitusionalitas ketentuan imunitas dimaksud dengan melalui pendekatan yuridis normatif. Dari hasil analisa dan pembahasan didapatkan kesimpulan bahwa Pasal 27 ayat 2 Perppu ini telah sesuai secara legalitas, proporsionalitas dan konstitusionalitas sehingga tidak bertentangan dengan konstitusi di Indonesia. Hasil pembahasan ini diharapkan dapat menjadi pedoman dan pembanding bagi masyarakat dan sarjana hukum dalam menilai konstitusional atau tidaknya isi ketentuan imunitas pada Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 yang menetapkan Perppu tersebut menjadi UU.

Kata kunci: imunitas pejabat, keadaan darurat, pandemi covid-19

Abstract

In an emergency condition due to the Covid-19 Pandemic, the Government of Indonesia issued Government Regulations in lieu of laws (Perppu) Number 1 of 2020 to stabilize state finances. Article 27 paragraph 2 of this Perppu guarantees government officials cannot be imprisoned when implement this Perppu which generates public debate whether the government has been unconstitutional or not. This study examines and discusses aspects of legality, proportionality and constitutionality of the provisions of immunity referred to through a normative juridical approach. From the analysis and discussion, it can be concluded that Article 27 paragraph 2 of this Perppu is in accordance with the principles of legality, proportionality and constitutionality so that it does not contradict with the constitution in Indonesia. The result of this research are expected can be guidance and comparison for the community and legal scholars in deciding the constitutionality question on law number 2 of 2020.

Keywords: official immunity, state emergency, covid-19 pandemic

A. Pendahuluan

Dunia mengalami hal yang tidak biasa pada tahun 2020. Pandemi Virus Corona atau Covid-19 telah mengganggu semua sendi kehidupan. Tidak hanya masalah kesehatan yang berujung kematian, pandemi virus ini

ikut mengancam sektor ekonomi, menurunkan tingkat kesejahteraan hingga keamanan suatu negara. Gangguan luar biasa akibat pandemi ini mengakibatkan pemerintah harus melakukan segala upaya yang dipandang penting dan segera untuk menyelamatkan jiwa penduduk,

dan mempertahankan perekonomian serta kesejahteraan rakyat di saat yang bersamaan. Untuk merespon permasalahan yang dikemukakan di atas, Pemerintah Indonesia menyatakan keadaan darurat dan menerbitkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi *Corona Virus Disease 2019* (COVID-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan yang kemudian ditetapkan menjadi Undang-Undang melalui Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020.¹ Pada kenyataannya, peraturan ini menimbulkan polemik karena salah satu esensi utama dalam UU ini yakni Pasal 27 Perppu nya mendapatkan kritikan dari beberapa kalangan.

Pasal 27 ayat (2) Perppu tersebut berbunyi "Anggota KSSK, Sekretaris KSSK, anggota sekretariat KSSK dan pejabat atau pegawai Kementerian Keuangan, Bank Indonesia, Otoritas Jasa Keuangan, serta Lembaga Penjamin Simpanan dan pejabat lainnya, yang berkaitan dengan pelaksanaan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang ini, **tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana** jika dalam melaksanakan tugas didasarkan pada itikad baik dan sesuai dengan

ketentuan peraturan perundang-undangan" [penekanan ditambahkan]. Sebagian pihak berpendapat bahwa pasal ini memberikan imunitas yang absolut kepada pemerintah di dalam mengelola keuangan di tengah pandemi karena pejabat pelaksana peraturan tersebut digaransi tidak dapat diancam pidana. Kondisi ini kemudian dianggap bertentangan dengan konstitusi UUD 1945 yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum dan semua orang memiliki kedudukan yang sama di dalam hukum. Implikasi politik hukumnya, Perppu dan UU ini dianggap menunjukkan sikap otoriter Pemerintah dan berbahaya bagi sistem hukum dan pemerintahan di Indonesia.² Hal ini lah yang menjadi dasar bagi pengkritik peraturan ini untuk mengajukan gugatan *judicial review* ke Mahkamah Konstitusi.

Sebagai sebuah produk hukum, Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 dan pasal yang termasuk di dalamnya memang selayaknya diperdebatkan secara hukum dan dikritisi dalam kerangka hukum yang tepat juga. Menurut Hans Kelsen, seorang penganut positivisme, hukum selalu berarti positif sebagaimana terlihat dalam kenyataannya bahwa hukum itu dapat dibuat dan dibatalkan oleh manusia.³ Sementara itu, menurut Moh. Mahfud MD, dalam konteks pembangunan politik hukum, produk hukum merupakan suatu refleksi konfigurasi politik yang

¹ Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) Dan/Atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang membahayakan Perekonomian Nasional Dan/ Atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang, <https://peraturan.bpk.go.id/Home/Details/137323/uu-no-2-tahun-2020> (diakses 10 Juni 2020).

² BBC Indonesia, "Perppu penanganan virus corona: 'Imunitas absolut penguasa' gunakan uang negara Rp405 triliun tanpa bisa dituntut hukum, kata pegiat anti korupsi," BBC Indonesia, <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-52616906>, (diakses 12 Juni 2020). CNN Indonesia, "UU Keuangan Negara terkait Corona Kembali Digugat ke MK, 10 Juni 2020," CNN Indonesia, <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20200610130837-12-511765/uu-keuangan-negara-terkait-corona-kembali-digugat-ke-mk> (diakses 12 Juni 2020).

³ Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint); Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), lihat juga Jimly Asahiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press, 2012).

melahirkannya, sehingga sarat dengan dengan muatan politik yang mungkin bertentangan dengan hukum yang lebih tinggi yang menjadi dasarnya yaitu UUD 1945.⁴ Beranjak dari dua pendapat di atas, produk hukum bukanlah suatu kebenaran absolut. Ketentuan-ketentuan yang ada pada suatu produk hukum bisa saja salah sejak awal diciptakannya karena juga merupakan implikasi dari produk politik. Di kemudian waktu, suatu produk hukum bisa jadi juga sudah tidak relevan lagi. Peraturan dapat benar di masa lalu dan bisa saja salah di masa depan. Semua tergantung kepada nilai-nilai dan rasa keadilan yang hidup di dalam masyarakat, kehidupan berbangsa serta bernegara. Sebagai sebuah produk hukum yang lahir di masa keadaan darurat, Perppu sangat wajar untuk dikritisi dan diuji bila dibutuhkan. Oleh karena itu, penelitian ini dimaksudkan untuk mendiskusikan ketentuan pasal imunitas di dalam Perppu Nomor 1 Tahun 2020 yang ditetapkan menjadi UU dengan UU No. 2 Tahun 2020 melalui analisis dan argumentasi hukum. Hipotesis penelitian yang akan dijawab adalah apakah benar pasal imunitas dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 tersebut punya suatu dasar hukum yang kuat atau adalah sebuah hal yang baru, janggal ataupun tidak lazim dalam tatanan hukum yang berlaku? Kemudian, apakah pasal imunitas ini sudah tepat dimuat dalam konteks produk hukum yang baik dan benar? Terakhir, apakah pasal imunitas ini dalam keseluruhan simpulannya bertentangan dengan konstitusi?

B. Metode Penelitian Filosofis

Penelitian ini bersifat yuridis normatif.

Metode yang digunakan adalah dengan mempelajari dan menganalisa data-data sekunder kepustakaan berupa bahan hukum primer seperti UUD 1945, KUHP, KUHPerdata, UU, Perppu, konvensi, dan sebagainya termasuk yurisprudensi sebagai bahan utama. Selain itu, studi ini juga menggunakan bahan hukum sekunder dan tersier yang relevan.⁵ Dalam pengujian aspek legalitas, proporsionalitas dan konstitusionalitas dari ketentuan pasal 27 Perppu dalam UU Nomor 2 tahun 2020 ini akan dilakukan tiga tingkatan pengujian dengan 3 (tiga) variabel. Variabel pertama yang diuji adalah aspek legalitas untuk mengetahui apakah keberadaan pasal imunitas itu sesungguhnya mempunyai dasar yang kuat dan adalah suatu kelaziman dalam peraturan hukum. Hal ini dapat dilakukan dengan melakukan studi pustaka dengan melihat prinsip-prinsip umum hukum yang telah ada secara terus menerus, sudah menjadi bagian sistim hukum tertentu, ataupun sudah dipraktekkan dalam kasus hukum tertentu. Variabel selanjutnya yang diuji adalah pasal itu sendiri dalam konteks legal draftingnya dalam rangka menguji aspek proporsionalitasnya. Dalam hal ini dilihat apakah pasal tersebut sudah memenuhi unsur-unsur penulisan norma hukum yang baik dengan mempedomani Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan dan Teknik Penyusunan Peraturan Perundang-undangan. Selanjutnya, variabel terakhir yang diuji adalah aspek konstitusionalitas pasal *a quo*. Landasan filosofis, sosiologis, dan yuridis serta muatan pokok materi peraturan yang memuat ketentuan imunitas ini akan dimasukkan sebagai

⁴ Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint); Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), lihat juga Jimly Asahiddiqie dan M. Ali Safa'at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press, 2012).

⁵ Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Press, 2011), hlm. 13.

bahan pengujian untuk melihat sejauh mana tingkat keselarasannya dengan konstitusi.

Tiga tingkatan pengujian yang digambarkan di atas di desain untuk merunut pola pikir dan penalaran hukum dalam mencapai hasil akhir pengujian aspek konstitusionalitas pasal *a quo*. Pengujian terhadap aspek konstitusionalitas pasal ini dipandang perlu sebagai upaya prediksi dan pembandingan pengujian yang dilakukan oleh Lembaga peradilan.⁶

C. Pembahasan

Di samping melakukan analisa terhadap literatur, pembahasan studi ini menerapkan pendapat Hanson tentang teknik penelitian hukum. Dalam buku *Legal Method, Skills, and Reasoning*, Hanson menyatakan bahwa studi hukum secara kritis dari sudut pandang logika, penalaran hukum, dan argumentasi hukum dibutuhkan karena pemahaman hukum dari perspektif semacam ini berusaha menemukan, mengungkap, menguji akurasi, dan menjustifikasi asumsi-asumsi atau makna-makna yang tersembunyi dalam peraturan atau ketentuan hukum yang ada berdasarkan kemampuan rasio (akal budi) manusia.⁷ Oleh karena itu, penelitian ini kemudian pada saat melakukan analisa pembahasan bila diperlukan akan menggunakan analogi hukum untuk mencari kebenaran dari permasalahan hukum yang ada. Dalam pembahasan ini akan mendiskusikan pengujian terhadap 3 (tiga)

variabel yaitu aspek legalitas, proporsionalitas dan konstitusionalitas sebagaimana akan diuraikan pada pembahasan selanjutnya.

1. Uji Aspek Legalitas

Sebagai sebuah perangkat untuk mengatur kehidupan, prinsip utama norma hukum adalah untuk memerintahkan dan melarang.⁸ Secara umum, hal-hal yang merugikan diri sendiri, kepentingan orang lain, masyarakat dan negara adalah sesuatu yang dilarang. Sebagai unsur pemaksa, larangan itu diancam dengan sanksi hukum. Kepada orang yang melanggar larangan itu, sanksi hukum akan dikenakan kepadanya. Konsep ini sebagai suatu sistem adalah inti sari dari ilmu hukum. Pertanyaannya kemudian, dapatkah apa yang sudah dilarang dan diancam dengan sanksi hukum secara umum tersebut tidak diberlakukan kepada kondisi dan subjek hukum tertentu. Dalam teori hukum perdata, dikenal adanya keadaan memaksa (*overmacht*) atau *force majeure*.⁹ Kemudian, dalam konteks hukum pidana kita juga menemukan konsep alasan pembenar.¹⁰ Artinya, dalam konteks tertentu, aturan hukum itu tidak selalu berlaku secara absolut. Ada keadaan ataupun kondisi bila sesuatu yang harus dilaksanakan atau harus dihindari oleh seorang subjek hukum yang seharusnya dikenakan sanksi namun dapat tidak diberlakukan.

Pada konteks yang lebih luas dalam kehidupan berbangsa dan negara, aturan

⁶ Titon Slamet Kurnia "Prediktabilitas Ajudikasi Konstitusional: Mahkamah Konstitusi dan Pengujian Undang-Undang." *Jurnal Konstitusi* 13.2 (2016): 259-277., hlm. 274. Studi yang dilakukan Titon mengambil kesimpulan bahwa prediktabilitas ajudikasi konstitusional dalam pengujian konstitusionalitas undang-undang oleh MK merupakan isu sangat penting terkait dengan legitimasi institusi tersebut. Prediktabilitas adalah tuntutan universal kepada hukum, termasuk ajudikasi konstitusional. Praktik ajudikasi konstitusional yang tidak dapat diprediksi dapat membahayakan legitimasi MK sendiri karena menyalahi komitmennya yang fundamental atas tuntutan fairness.

⁷ Urbanus Ura Weruin, "Logika, Penalaran, dan Argumentasi Hukum," *Jurnal Konstitusi* 14.2 (2017): 374-395, hlm 375.

⁸ Maria Farida Indrati S., *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan* (Yogyakarta: Kanisius, 2007), hlm. 18.

⁹ Ketentuan keadaan memaksa dapat dilihat pada Pasal 1244 dan 1245 KUHPerdata (*Burgerlijk Wetboek*). Lihat juga Riduan Syahrani, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata* (Bandung: PT ALumni, 2010), hlm. 232.

hukum didesain dalam suatu konsep hukum ketatanegaraan dengan konstitusi sebagai rohnya. Konstitusi didesain untuk mengatur jalannya kekuasaan yang memberikan kuasa kepada lembaga eksekutif, legislatif dan yudikatif. Dalam konsep *trias politica Montesquieu* ini, kekuasaan dibagi secara berimbang sesuai dengan porsinya sehingga menimbulkan proses *check and balance* yang ideal.¹¹ Dampak positifnya, kekuasaan eksekutif yang begitu absolut dan besar di masa-masa lampau menjadi dapat terkontrol dalam menjalankan pemerintahan khususnya yang menyangkut dengan kesewenang-wenangan kekuasaan dan pelanggaran terhadap hak-hak rakyat. Akan tetapi, pada suatu titik, pemerintahan modern yang konstitusional dapat punya keterbatasan dalam hal menangani keadaan darurat. Ketika keselamatan publik sangat terancam, organ pemerintahan perlu untuk dapat bertindak dan menerapkan aturan dengan cepat dan tegas. Namun demikian, di saat yang bersamaan akan sulit untuk menunggu berjalannya proses konstitusional biasa. Hal inilah kemudian yang menjadi dilema utama dari penerapan konstitusi pada sistem demokrasi.

Ketika suatu negara memerangi atau berurusan dengan keadaan darurat, kadang terjadi pelanggaran terhadap mekanisme yang ditetapkan dalam kondisi normal atau bahkan dapat terjadi perampasan hak-hak rakyat.¹²

Bahkan, tatanan konstitusional itu sendiri dapat terabaikan. Akibatnya, sama halnya dengan konsep pengecualian dalam hukum pidana dan perdata sebagaimana yang dikemukakan sebelumnya, konstitusi modern sering memiliki ketentuan khusus untuk berurusan dengan situasi darurat.

Dalam kasus ancaman mendesak terhadap negara, konstitusi terkadang mengizinkan pendelegasian kekuasaan kepada presiden, atau kepada beberapa otoritas konstitusional lainnya, untuk mengeluarkan dekrit, untuk menyensor informasi, untuk menanggihkan hak hukum dan seterusnya. Wewenang yang diberikan pada dasarnya bersifat konservatif yaitu semata-mata bertujuan untuk menyelesaikan ancaman terhadap sistem sedemikian rupa sehingga sistem hukum/ konstitusional itu dapat kembali ke keadaan sebelumnya.

Sebuah skema dari sistem pemerintahan kuno di zaman Romawi dapat dijadikan petunjuk dan perbandingan. Bila mana dipandang ada keadaan darurat, Senat Romawi mengarahkan konsul untuk menunjuk seorang diktator untuk jangka waktu hingga enam bulan.¹³ Diktator ini berwenang untuk menanggihkan hak dan proses hukum serta untuk mengerahkan kekuatan militer dan lainnya dalam rangka berurusan dengan ancaman invasi atau pemberontakan untuk tujuan menyelesaikan ancaman terhadap pemerintahan. Ketika tugas

¹⁰ Alasan pembenar dapat ditemukan Pada Pasal 49-51 KUHP (*Wetboek van Strafrecht*) yang menghapus sifat melawan hukum dari suatu perbuatan hukum.

¹¹ Junarso Ridwan dan Achmad Sodik, *Tokoh-Tokoh Ahli Pikir Negara & Hukum: Dari Zaman Yunani Kuno Sampai Abad Ke-20* (Bandung: Nuansa, 2010), hlm. 186. Lihat juga Yopie Morya Immanuel Pati, *Diskresi Pejabat Publik dan Tindak Pidana Korupsi* (Bandung: CV Keni Media, 2012), hlm. 34.

¹² Beberapa hak asasi dasar ada yang tidak dapat dirampas dalam kondisi apapun, termasuk dalam keadaan darurat. Hal ini dapat dilihat pada International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) yang mengidentifikasinya sebagai berikut: hak untuk hidup; larangan siksaan; kebebasan dari perbudakan; kebebasan bertindak dalam sistem hukum; hak untuk diakui oleh hukum; dan kebebasan berpendapat, berpikir dan beragama.

¹³ John Ferejohn* dan Pasquale Pasquino, "The law of the exception: A typology of emergency powers," Oxford University Press and New York University School of Law 2004, I.CON, Volume 2, Number 2, 2004, hlm. 210.

diktator ini selesai, dia diharapkan untuk turun, perintahnya dihentikan dan dampak hukumnya berakhir, serta *status quo ante bellum* harus dipulihkan. Dalam hal ini tujuan diktator adalah bersifat fundamental konservatif.

Dengan cara yang sama, situasi darurat pada konstitusi modern seharusnya bersifat konservatif juga. Keadaan darurat pada konstitusi modern harus digunakan untuk hanya menghadapi situasi sementara dan bertujuan memulihkan kondisi negara di mana konstitusi biasa berjalan dengan sistem, hak dan prosedur keadaan normal dapat terlaksana sebagaimana biasanya. Ciri lain *status quo ante bellum* adalah pemegang kekuasaan darurat tidak diizinkan untuk membuat hukum, tetapi wewenangnya dibatasi hanya untuk mengeluarkan keputusan sementara. Dan tentu saja, konstitusi itu sendiri tidak boleh berubah pada periode tersebut.¹⁴ Dalam perkembangan selanjutnya, sistem demokrasi modern tidak perlu menggunakan kekuatan diktator saat menghadapi keadaan darurat. Akan tetapi, dapat dihadapi melalui undang-undang biasa. Undang-undang itu dapat mendelegasikan wewenang kepada eksekutif

yang diberlakukan untuk periode sementara.¹⁵

Penggunaan kekuasaan eksekutif pada masa darurat itu sendiri dalam konstitusi modern mesti memenuhi setidaknya 3 (tiga) unsur, yaitu (1) ada norma konstitusinya, (2) adanya keadaan darurat dan (3) alasan dibenarkan penggunaan kekuasaan saat darurat.¹⁶ Meskipun dalam prakteknya setiap negara mempunyai dan mengembangkan karakteristiknya sendiri, norma dan kebiasaan dalam hukum internasional telah mengembangkan standar-standarnya bila mana suatu kekuasaan darurat dapat dijalankan oleh pemerintah.¹⁷

Penjelasan sebelumnya telah memperlihatkan bahwa keadaan darurat dalam praktek ketatanegaraan adalah hal yang lazim terjadi dan telah berkembang semenjak zaman konstitusi kuno hingga sekarang. Prakteknya sendiri pun dilaksanakan hampir seragam di beberapa negara. Di Indonesia sendiri, tindakan yang dapat diambil pemerintah dalam keadaan darurat diatur dalam UUD 1945 pada Pasal 22 ayat (1) di mana dalam keadaan kegentingan memaksa diberikan kewenangan kepada Presiden untuk menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti

¹⁴ Ibid, hlm. 212.

¹⁵ Mungkin ada pendapat bahwa undang-undang dalam keadaan darurat itu dalam beberapa hal adalah undang-undang luar biasa. Namun, tidak seperti model kuno, undang-undang darurat tetap merupakan undang-undang biasa dalam kerangka kerja sistem konstitusional yaitu tindakan kerja legislatif dalam kompetensi normal. Undang-undang semacam itu, dalam konstitusi pasca darurat dapat ditinjau oleh pengadilan konstitusi (jika ada) dan diatur dengan cara yang persis sama dengan tindakan legislatif lainnya. Sebagai contoh, di Inggris ada suksesi tindakan Pertahanan Terhadap Terorisme. Sementara itu, Amerika Serikat memiliki Undang-Undang PATRIOT. Masing-masing adalah hal biasa, meskipun terbatas waktu undang-undang. Begitupula banyak undang-undang antiteroris telah disahkan dengan cara yang sama oleh Parlemen Jerman dan Italia pada tahun 1970-an dan 1980-an, lihat *ibid*, hlm. 215. Di antara negara-negara demokrasi maju, hanya Perancis yang menggunakan kekuasaan darurat di masa lalu (tahun 1961) yaitu untuk menghadapi situasi Aljazair. Krisis Aljazair mungkin juga terjadi karena dianggap mengancam negara Prancis dengan cara yang mendasar yaitu merusak rezim sebelumnya. Mungkin, dalam konteks itulah kemudian dianalogikan sebagai pemicu kekuatan darurat tradisional: invasi, revolusi, atau bencana kekalahan militer. Sebaliknya, Jerman, Italia, Spanyol, Inggris Raya, dan A.S. semua memilih untuk berurusan dengan terorisme domestik dan internasional dengan mendelegasikan kekuatan kepada eksekutif dengan cara legislatif biasa. Dalam hal ini, teroris di negara-negara itu lebih dianggap merupakan gangguan ketertiban umum daripada ancaman yang besar, lihat *ibid*, hlm. 216

¹⁶ Ibid, hlm. 222.

¹⁷ Dalam teorinya, cukup banyak persyaratan dalam adanya keadaan darurat. Sebagai contoh, bila dilihat dari hukum internasional, perjanjian internasional yang dikenal luas seperti the European Convention of Human Rights and Fundamental Freedoms (ECHR) and the International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) menyatakan

Undang-Undang (Perppu).¹⁸ Kegentingan memaksa itu dapat diukur dengan terlebih dahulu melihat adanya keadaan bahaya. Dalam hal ini sesuai dengan Pasal 12 UUD 1945, pemerintah melalui Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat *Corona Virus Disease 2019* (COVID-19) menyatakan adanya keadaan bahaya (darurat). Meskipun demikian, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 138/PUU-VII/2009 memperluas makna "kegentingan yg memaksa" ini tidak hanya sebatas keadaan negara dalam bahaya, namun juga termasuk di dalamnya untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan dengan UU, adanya kekosongan hukum karena belum ada UU atau UU sudah ada tapi belum memadai serta kekosongan hukum yang tidak memungkinkan diisi dengan prosedur pembuatan UU yang biasa. Ketika negara dalam keadaan darurat, hukum yang berlaku adalah hukum darurat yang

memungkinkan organ-organ pemerintahan tetap dapat berjalan sebagaimana mestinya di luar kondisi yang biasa.¹⁹ Artinya, norma hukum yang ditetapkan juga dapat di luar keadaan normal. Dengan demikian, dalam kondisi ini alasan pembenar sebagai mana yang ada dalam hukum pidana berlaku di mana subjek hukum tertentu dalam kondisi tertentu dapat diberikan pengecualian. Dalam hal ini, UU yang ditetapkan pada keadaan darurat mendapatkan legitimasi dari praktek ketatanegaraan, baik bila dilihat dari sudut pandang rentang waktu maupun dalam luas penerapannya di negara-negara lain yang beradab serta ketentuan tertulis di konstitusi Indonesia sendiri.

Pada Pasal 27 Perppu dalam UU Nomor 2 Tahun 2020 dinyatakan norma hilangnya ancaman tuntutan pidana bagi pejabat pemerintah walaupun dalam kondisi normal memungkinkan tindakan tersebut termasuk tindak pidana. Sebagai suatu norma pengecualian terhadap

bahwa suatu negara harus memperhatikan beberapa prinsip dalam keadaan darurat yaitu (1) bersifat sementara (temporality), yang merujuk pada keadaan luar biasa dari pernyataan keadaan darurat. (2) ancaman yang luar biasa (exceptional threat) yang memeprihatkan bahwa ancaman harus nyata, berlangsung atau setidaknya dekat sekali faktor resikonya membahayakan masyarakat (3) pernyataan (declaration) yang mensyaratkan adanya pengumuman keadaan bahaya ke publik (4) komunikasi (communication) berupa pemberitahuan kepada organisasi atau badan yang melaksanakan fungsi pengawasan terhadap Tindakan yang akan diambil (5) kesepadanan (proportionality) yang dapat menunjukkan bahwa tindakan-tindakan yang diambil dalam keadaan darurat harus sebanding dengan ancaman yang mendatangi, (6) kebasahan (legality) di mana tindakan yang digunakan dalam kondisi darurat harus mempunyai dasar hukum dan tetap berada ada koridor hukum dalam aplikasinya dan (7) tak dapat disentuh (intangibility) yang merujuk kepada hak-hak asasi dasar manusia yang tidak boleh dihilangkan meskipun dalam keadaan darurat. Lihat the Centre's Security Sector Reform Working Group, *State of emergency*, October 2005. www.dcaf.ch/publications/backgrounders, (diakses 14 Juni 2020).

¹⁸ Hal ihwal kegentingan memaksa tidak selalu dipersepsikan sebagai adanya keadaan bahaya dengan tingkatan keadaan darurat sipil, atau keadaan darurat militer, atau keadaan perang. Dalam hal ini, ihwal kegentingan yang memaksa ialah keadaan yang menimbulkan ketidakpastian hukum dan hambatan dalam kelancaran fungsi pemerintahan. Bahwa dalam praktik ketatanegaraan selama ini, dari berbagai Perppu yang pernah dikeluarkan Presiden menunjukkan adanya kecenderungan penafsiran "hal ihwal kegentingan yang memaksa" itu sebagai keadaan mendesak yang perlu diatur dengan peraturan setingkat undang-undang (misalnya alasan-alasan yang menjadi pertimbangan Perppu No. 1 Tahun 1984 tentang Penangguhan Berlakunya Undang-undang Perpajakan Tahun 1983, Perppu No. 1 Tahun 1992 tentang Penangguhan Berlakunya Undang-undang No. 14 Tahun 1992 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, Perppu No. 1 Tahun 1999 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Perppu No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Perppu No. 2 Tahun 2002, dan juga Perppu-Perppu yang terkait dengan Pemilu, Pilkada, dll), yang kesemuanya tidak ada kaitannya dengan keadaan bahaya sebagaimana dimaksud Pasal 12 UUD 1945 dan UU (Prp) No. 23 Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya; Lihat Putusan MK Nomor 003-PUU/III-2005, hlm. 13-14 https://mkri.id/public/content/persidangan/putusan/003-PUU_III-2005.pdf (diakses 12 Juni 2020).

¹⁹ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008), hlm. 1.

ketentuan pidana umum, pasal ini tidak boleh berdiri sendiri. Dibutuhkan kondisi pendukung yang dapat memberikan dukungan keberadaan pasal tersebut dibuat dalam kondisi darurat. Hal ini dapat dilakukan dengan melihat dasar ditetapkannya UU tersebut (aspek legalitasnya) yang dicantumkan pada konsideran menimbang. Konsideran menimbang UU memuat landasan filosofis, sosiologis dan yuridis. Agar Perppu dalam keadaan darurat memenuhi aspek legalitas, konsideran menimbangnya harus memenuhi 3 (tiga) kondisi yang telah kita bahas sebelumnya. Adanya suatu kondisi darurat (dijelaskan dalam konsideran huruf a bahwa ada pandemi Covid-19 yang ditetapkan oleh WHO). Kemudian harus ada pembenaran keadaan darurat tersebut sebagaimana dapat terlihat dalam konsideran menimbang huruf b dan c yaitu berakibat pada bahaya nya ekonomi negara. Terakhir, adanya suatu norma pemerintah dalam menanggapi keadaan darurat tersebut berupa upaya penciptaan UU darurat yang dinyatakan dalam konsideran menimbang huruf d, e dan f. Dengan demikian, uji aspek legalitas keadaan darurat telah terpenuhi dengan baik pada UU ini di dalam konsideran menimbangnya.

2. Uji Aspek Proporsionalitas

Setelah dicapainya kesimpulan bahwa dalam keadaan darurat dapat berlaku hukum darurat dan subjek hukum dengan kondisi tertentu dapat diberikan pengecualian dalam diberikan ancaman sanksi, selanjutnya perlu diteliti apakah norma hukum tersebut tepat dan benar dituliskan secara proporsional sesuai dengan keadaan faktual penyebab timbulnya keadaan darurat tersebut. Uji proporsionalitas penting untuk dilakukan untuk menilai sejauh

mana pasal yang dipermasalahkan dalam suatu peraturan itu proporsional dengan peraturan secara keseluruhan yang telah dihasilkan melalui penerapan asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik.²⁰

Proporsionalitas suatu peraturan itu dapat dilihat mulai dari landasan-landasan dibentuknya peraturan tersebut, materi-materi pasal-pasal yang ada hingga kepada pasal yang akan diuji yang bersifat sebagai sebuah satu kesatuan. Sebuah norma hukum akan tidak proporsional bila dibuat sebagai suatu pengecualian/ pembenaran akibat timbulnya keadaan memaksa bila peraturan tersebut secara keseluruhan tidak memperlihatkan adanya kondisi darurat yang demikian. Sebagai contoh, dalam hukum pidana adanya alasan pembenar dikecualikannya dipidanya suatu tindakan pembunuhan (Pasal 338 KUHP) atas dasar keadaan darurat untuk membela diri (Pasal 49 KUHP).

Agar alasan pembenar itu dapat aktif, mesti didahului dulu dengan kondisi dan situasi yang mendukung adanya ancaman bahaya tersebut. Misalnya, ada tindakan pendahuluan penyerang yang melukai atau setidaknya berniat melukai dengan sebuah kekerasan yang nyata. Sebagai gambaran, penyerang yang memasuki rumah dengan niat jahat dan memegang senjata api atau senjata tajam sudah cukup untuk menunjukkan kondisi darurat kepada si calon korban. Sementara, melihat seseorang yang memegang senjata api atau senjata tajam di luar rumah belum cukup kuat menjadikan timbulnya kondisi darurat kepada seorang pemilik rumah. Dengan demikian, bila si pemilik rumah keluar seketika melakukan pembunuhan kepada pemilik senjata api tidak dapat dibenarkan

²⁰ Asas-asas pembentukan peraturan perundang-undangan yang baik lihat Maria Farida Indrati S., Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan. Yogyakarta: Kanisius, 2007., hal. 252.

adanya suatu keadaan darurat dalam tindakan pidana tersebut. Oleh karena itu, perlu dilihat konteks situasi dan keadaan dalam menentukan berlakunya keadaan darurat.

Sebuah pasal yang memberikan hak pengecualian atas tindakan pidana harus didukung dengan keadaan yang mengaktifkan pasal itu berlaku. Dengan menggunakan logika hukum yang sama, di dalam UU darurat yang memberikan pengecualian tindak pidana bagi pelaku keadaan darurat, harus pula didukung oleh seluruh landasan dan materi UU darurat tersebut untuk dapat mengaktifkan pasal pengecualian tindak pidana tersebut. Berkaitan dengan hal tersebut, setelah dianalisisnya aspek legalitas landasan hukum diterbitkannya UU Nomor 2 Tahun 2020 pada bahasan sebelumnya, selanjutnya yang perlu diteliti adalah apakah materi pokok UU ini secara konsisten dan sistematis menyatakan adanya keadaan darurat.

Cara pertama dan paling utama dalam memahami dan memaknai keberadaan, fungsi dan tujuan norma hukum yang terdapat dalam suatu pasal perundang-undangan adalah dengan melakukan interpretasi pada text nya.²¹ Pasal 27 ayat (2) Perppu dalam UU Nomor 2 Tahun 2020 berbunyi "Anggota KSSK, Sekretaris KSSK, anggota sekretariat KSSK, dan pejabat atau

pegawai Kementerian Keuangan, Bank Indonesia, Otoritas Jasa Keuangan, serta Lembaga Penjamin Simpanan, dan pejabat lainnya, yang berkaitan dengan pelaksanaan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang ini, tidak dapat dituntut baik secara perdata maupun pidana jika dalam melaksanakan tugas didasarkan pada iktikad baik dan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan." Pasal 27 ayat (2) tidak secara langsung memberikan dan membuat norma baru dalam pasal imunitas kepada pejabat pelaksana Perppu melainkan mempertegas ketentuan dalam KUHP Pasal 50 yang menyatakan bahwa "Barang siapa melakukan perbuatan untuk melaksanakan ketentuan undang-undang, tidak dipidana." Dengan demikian, yang menjadi pokok uji pada penelitian ini selanjutnya adalah UU nya, bukan pejabatnya atau pasal nya secara terpisah.

Pada tahap pembahasan sebelumnya penelitian ini telah dibahas bahwa telah dipenuhinya aspek legalitas pembuatan Perppu ini sesuai konstitusi karena adanya keadaan darurat. Oleh karena itu, pengujian selanjutnya adalah untuk menilai proporsionalitas antara keadaan darurat yang ada secara faktual dengan keadaan darurat yang didefinisikan di dalam UU melalui penjabaran materi pokoknya.²² Pasal 1 ayat (3) Perppu memberikan dasar

²¹ Interpretasi atau penafsiran merupakan cara dalam mencari arti dan makna suatu peraturan perundang-undangan. Penafsiran dapat dilakukan antara lain dengan: (1). Interpretasi melalui bahasa atau tata bahasa (grammatikale interpretatie) (2). Interpretasi Historis atau sejarah yaitu meneliti sejarah lahirnya undang-undang. Interpretasi dengan memperhatikan teks tertulis merupakan cara yang paling pertama di dalam proses interpretasi. Beberapa kasus yang diamati terhadap kasus yang membutuhkan interpretasi undang-undang pada pengadilan pada umumnya menyatakan bahwa interpretasi dimulai dari melihat teks yang tertulis, lihat Adam M. Samaha, "Starting with the Text—On Sequencing Effects in Statutory Interpretation and Beyond," *Journal of Legal Analysis* 8.2 (2016): 439-491, hlm. 440. Interpretasi juga penting untuk menemukan solusi adanya "kekosongan hukum" (legal gap) yaitu tidak adanya aturan hukum yang pasti untuk regulasi hubungan tertentu. Jelas bahwa legislator tidak dapat memprediksi sebelumnya semua kasus yang mungkin timbul, di sisi lain harus dipertimbangkan bahwa kehidupan itu sendiri senantiasa mengalami perubahan, lihat Denis Ivanovich Romanenko dan Olga Vitalievna Dekhnych, "ANALOGY AND PRECEDENT IN THE COMMON LAW AND THE CIVIL LAW: OUTSTANDING FEATURES AND TERMINOLOGICAL DIFFERENCES," *Science of Krasnoyarsk/Nauka Krasnoyarsk* 5 (2016).

²² Di dalam menafsirkan suatu ketentuan dalam perundang-undangan harus dilakukan penafsiran secara menyeluruh. Hal ini karena suatu ketentuan di dalam Undang-Undang merupakan suatu keserasian dan harmonis dengan

bagi muncul nya kebijakan darurat dalam mengelola keuangan negara. Pasal tersebut menyatakan bahwa "Untuk melaksanakan APBN sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) dalam rangka: (a) penanganan pandemi *Corona Virus Disease 2019* (COVID-19) dan/ atau (b) menghadapi ancaman yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan, perlu menetapkan kebijakan keuangan negara dan kebijakan stabilitas sistem keuangan." Cukup jelas di sini keberadaan Pasal 1 ayat (3) ini memperlihatkan adanya hubungan sebab akibat di mana perlunya pengelolaan khusus keuangan negara di tengah kondisi darurat pandemi COVID-19 dikarenakan munculnya ancaman bahaya yang dihadapi negara.

Ketentuan-ketentuan selanjutnya menentukan bagaimana kebijakan keuangan negara dan kebijakan stabilitas sistem keuangan yang termasuk di dalamnya hal penganggaran dan pembiayaan, kebijakan daerah, perpajakan, dan seterusnya yang didesain untuk upaya-upaya tindakan cepat pemerintah di dalam menata usahakan keuangan negara. Hal yang sangat penting dan merupakan alasan pembenar yang diciptakan dalam pengaturan UU ini adalah ketika dalam keadaan darurat, ketentuan-ketentuan dalam pekerjaan organ pemerintah dalam kondisi normal tidak dimungkinkan lagi dilaksanakan. Misalnya dalam bidang pengadaan barang dan jasa, bila dilaksanakan proses tender secara normal akan memakan waktu yang lama dalam rangka asas kehati-hatian dan efisiensi anggaran. Sementara itu, ada kebutuhan mendesak yang dapat mengancam keselamatan rakyat dalam upaya penanggulangan dan pencegahan wabah. Ketika pejabat pemerintah

lebih mementingkan kecepatan dalam ketersediaan barang dan jasa dalam upaya penanganan wabah, hal ini memang berakibat kepada berkurangnya asas kehati-hatian dalam tindakan organ pemerintah serta menimbulkan biaya yang lebih tinggi. Pilihan ini membawa resiko yang besar akan potensi timbulnya kelebihan bayar dari harga sewajarnya dan memunculkan resiko kontrak lainnya. Dalam hal ini, harus diputuskan ketersediaan barang dan jasa yang cepat lebih dibutuhkan ketimbang prinsip ekonomis dan kesesuaian di dalam mengutamakan keselamatan rakyat di masa pandemi ini.

Secara psikologis, bilamana pejabat pemerintah menyelenggarakan kebijakan keuangan secara cepat di dalam aturan yang masih kurang jelas ataupun belum ada sama sekali, pejabat tersebut tidak akan berani untuk bertindak karena adanya potensi sanksi pidana yang mengancam dirinya. Sehingga pejabat pemerintah di dalam melaksanakan ketentuan UU ini di dalam melakukan pekerjaan yang tidak ada dasar hukum atau di luar ketentuan normal, sangat perlu untuk diberikan jaminan tidak dapat dipidana asalkan dilaksanakan dengan itikad baik (Pasal 27 ayat (2)). Sebaliknya, bila tidak ada UU darurat tersebut dan dipaksakannya secara kaku ketentuan keadaan normal akan menimbulkan keragua-raguan dalam pekerjaan sehingga menghambat langkah upaya-upaya pencegahan wabah dan penyelamatan ekonomi negara secara cepat. Logika ini lah yang mendasari timbulnya norma bahwa pejabat pemerintah mesti dilindungi bilamana timbul kerugian sebagai komponen biaya ekonomi (Pasal 27 ayat (1)) dan kemungkinan adanya kesalahan administrasi maupun tindakan pada

ketentuan-ketentuan lainnya, lihat Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010), hlm. 177.

pekerjaan dalam proses yang serba darurat (perlindungan dari tuntutan pidana, perdata dan TUN sebagaimana dimuat dalam Pasal 27 ayat (2) dan (3)).

Dengan demikian, dapatlah ditarik kesimpulan dengan melihat kesepadanan antara kondisi faktual adanya keadaan darurat, pengaturan materi yang diatur dalam UU sebagai akibat keadaan itu dan pengecualian yang diberikan sehubungan dengan pelaksanaan ketentuan itu.

3. Uji Aspek Konstitusionalitas

Sebuah pasal di dalam suatu perundang-undangan adalah selalu menjadi subjek pengujian, bahkan sebelum pasal tersebut secara resmi menjadi bagian suatu peraturan perundang-undangan. Perancang peraturan perundangan menggunakan sensitifitas legal drafting nya dengan mempertimbangkan berbagai aspek mengenai kelayakan dan kepatutan ditulisnya sebuah norma untuk diterapkan di tengah-tengah masyarakat. Oleh karena itu, suatu pasal yang telah ditetapkan sebagai bagian dari satu kesatuan peraturannya

sudah semestinya juga siap untuk diuji sebagai sebuah norma hukum.

Pada dasarnya setiap norma hukum dapat diuji. Jika pengujian dilakukan oleh suatu lembaga peradilan, maka proses pengujiannya disebut sebagai *judicial review*.²³ Hak untuk menguji (*toetsingsrecht*) materi UU terhadap UUD sesuai Pasal 24C Ayat (1) UUD 1945 adalah pada Mahkamah Konstitusi (MK) yang dapat dimohonkan oleh masyarakat.²⁴ Dalam melaksanakan pengujiannya itu, MK memperhatikan bahwa konstitusionalitas tidak identik dan tidak terbatas hanya dengan naskah UUD (*grondwet*).²⁵ Pengujian sebagaimana dimaksud dilakukan oleh MK secara hati-hati karena setiap UU yang telah mendapatkan pengesahan mengikat kepada umum dan merupakan cerminan kehendak mayoritas rakyat karena sudah mendapat persetujuan Presiden dan DPR yang merupakan perwujudan representasi kedaulatan rakyat.²⁶ Oleh karena itu, untuk dapat membatalkan sebuah UU diperlukan suatu penalaran yang mendalam dengan bukti-bukti yang kuat dan tidak hanya

²³ tiga macam norma hukum yang dapat diuji (*normal control mechanism*) yaitu: bersifat pengaturan (*regeling*), bersifat penetapan (*beschikking*) dan yang bersifat penghakiman (*vonnis*). Ketiga norma tersebut dapat diuji kebenarannya melalui mekanisme dalam peradilan (*justisial*) ataupun mekanisme *non-justisial*, lihat Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm.1.

²⁴ Pan Mohamad Faiz, "A Prospect and Challenges for Adopting Constitutional Complaint and Constitutional Question in the Indonesian Constitutional Court," *Constitutional Review*, Vol. 2, No. 1, pp. 103-128, 2016.

²⁵ Terdapat 2 (dua) bentuk uji konstitusi yakni: (1) uji materil dan (2) uji formil. Uji formil suatu UU adalah pengujian prosedur pembentukannya. Sedangkan uji maetril lebih ditekankan kepada upaya menyelidiki dan menilai apakah UU itu bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi derajatnya atau apakah suatu kekuasaan tertentu (*verordenende macht*) berhak mengeluarkan suatu peraturan tertentu. Oleh karena itu, objek judicial review juga terbagi dua, yaitu (1) objek yang berupa prosedur pembentukan peraturan perundang-undangan (*formal law*) dan (2) objek yang berupa isi (bunyi pasal-pasal) dari sebuah peraturan perundang-undangan (*material law*). Lihat Pusat Studi Konstitusi FH Andalas, "Perkembangan Pengujian Perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 7.6 (2016): 147-224, hlm. 151.

²⁶ Jimly Asshiddiqie, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang*, op.cit., hlm. 5. Hal ini terlihat dalam penjelasan UUD 1945 yang asli yang menyebutkan bahwa UUD hanya merupakan sebagian dari konstitusi yang tertulis. Selain itu, juga terdapat nilai-nilai yang hidup pada praktek ketatanegaraan. Selanjutnya Jimly Asshiddiqie mengidentifikasi setidaknya ada 4 pengukur dalam menguji konstitusionalitas yaitu: (1) naskah UUD yang resmi tertulis (2) dokumen-dokumen tertulis yang erat kaitannya dengan UUD itu seperti risalah rapat, ketetapan MPR, peraturan Tata Tertib, dsb (3) nilai-nilai konstitusi yang hidup dalam praktik ketatanegaraan dan (4) nilai-nilai yang hidup dalam kesadaran kognitif rakyat serta kenyataan perilaku politik hukum warga negara yang dianggap sebagai kebiasaan dan keharusan-keharusan yang ideal dalam kehidupan berbangsa dan bernegara.

bersifat formal di atas permukaan.²⁷

Meskipun punya peran besar dalam menetapkan hukum, Hakim MK tetap punya batasan dalam menguji UU. Dalam hal ini, hakim mesti berasumsi bahwa apa yang tertulis di dalam suatu perundang-undangan adalah apa yang benar adanya, tidak terdapat kesalahan melainkan sudah sesuai dengan kehendak pembuat UU.²⁸ Dengan kata lain, hakim tidak sepatutnya menambahkan kata atau pengertian dan cukuplah penafsiran UU itu bersifat datar (*plain meaning*).²⁹ Dalam sistem hukum yang menganut model Eropa Kontinental (*Civil Law*), cara berpikir hakim adalah deduktif (dari umum ke khusus) karena hakim terikat dengan peraturan yang umum dan mengambil keputusan hukumnya dengan kecenderungan menggunakan ciri *subsumptie* dan silogistis (kasus objektif dapat menjadi subjektif).³⁰

Dalam melihat dan menguji aspek konstitusionalitas, terlebih dahulu hakim akan perlu untuk melihat peraturan umumnya. Pada pasal 27 ayat (2) yang kita ujikan, peraturan UU nya adalah Perppu Nomor 1 Tahun 2020 yang kemudian ditetapkan menjadi UU Nomor 2 Tahun 2020. Terkait munculnya Perppu tersebut, aspek legalitas terlebih dahulu akan dinilai dan perlu diyakini bahwa Pemerintah punya legalitas di dalam konstitusi dalam menerbitkan Perppu dimaksud sesuai Pasal 22 ayat (1) UUD 1945. Perppu adalah hak pemerintah yang perlu disahkan oleh DPR untuk ditetapkan menjadi

UU (Pasal 22 ayat (2) UUD 1945).³¹ Kedua proses tersebut telah terlaksana dengan baik. Hakim juga dapat melihat bahwa materi Perppu dalam keadaan darurat juga merupakan bagian dari muatan yang diatur oleh Undang-Undang karena adanya pemenuhan kebutuhan hukum dalam masyarakat sebagaimana tercantum dalam Pasal 10 ayat (1) huruf e UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Pada Pasal 11 UU No. 12 Tahun 2011 tersebut juga disebutkan bahwa materi muatan Perppu itu sama dengan materi muatan UU.

Selanjutnya penilaian terhadap aspek konstitusionalitas akan melihat apakah dalam penjabaran dan penerapan materi pokoknya telah sejalan dan sesuai proporsinya. Hasil positif penilaian hakim dalam dua penilaian awal sebelumnya (legalitas dan proporsionalitasnya) dapat menjadi faktor pendukung yang kuat. Namun, mulai pada tahap selanjutnya, pengujian aspek konstitusionalitas harus mampu membuktikan bahwa pasal yang diuji itu (1) tidak bertentangan dengan konstitusi secara tertulis (UUD 1945) dan (2) konstitusi tidak tertulis yang merupakan norma yang hidup pada praktek ketatanegaraan dan rasa keadilan masyarakat.

Pasal 27 ayat (2) Perppu oleh beberapa pihak dianggap bertentangan dengan beberapa Pasal di dalam UUD 1945.³² Yang pertama, dianggap bertentangan secara prinsip dengan Pasal 1

²⁷ Ibid, hlm. 141.

²⁸ Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang*, op.cit., hlm. 176.

²⁹ Ibid, hlm. 177

³⁰ HF Abraham Amos, *Legal Opinion, Aktualisasi Teoritis dan Empirisme* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004)

³¹ Penentuan status darurat tidak semata-mata kehendak subjektif presiden, namun juga bergayung kepada persetujuan dan kontrol dari DPR. Disebut sebagai *Objective Wording* oleh Hoexter, lihat Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat*, op.cit., hlm. 14

³² BBC Indonesia, Loc.Cit. dan CNN Indonesia, Loc.Cit. Pasal 27 Perppu dianggap bertentangan juga dengan Pasal 23 UUD 1945 yang menentukan agar APBN ditetapkan dengan UU melalui kesepakatan bersama dengan DPR Pasal 23 ayat (1) dan (2) UUD 1945 menghendaki adanya penetapan APBN melalui UU setelah adanya kesepakatan dengan

ayat (3) yang menyatakan bahwasanya negara Indonesia adalah negara hukum. Selanjutnya pertentangan utama sehubungan dengan hak imunitas pejabat pemerintah dianggap ada dengan Pasal 27 dan Pasal 28D Ayat (1) mengenai kesetaraan hak, kewajiban serta perlakuan yang adil di depan hukum (*equality before the law*).

Dengan demikian, pengujian Pasal 27 Perppu harus dilakukan terhadap Prinsip *Equality before the law* sebagaimana tercantum dalam Pasal 27 dan Pasal 28D Ayat (1) UUD 1945. Perppu di dalam UU Nomor 2 Tahun 2020 memang memberikan kewenangan besar bagi pemerintah dan pejabat pemerintah dalam mengelola keuangan negara. Dalam proses pengelolaan tersebut tidak dapat dipungkiri banyak aturan atau ketentuan dalam kondisi normal yang diabaikan. Argumentasi pertama dan utama dalam konteks ini tetap kembali merujuk kepada kondisi darurat yang terjadi. Dalam hal ada tindak pidana yang mungkin

terjadi dan Pasal 27 ayat (2) Perppu memberikan kekebalan bagi Pejabat Pemerintah dalam melaksanakan Perppu, perlu dilihat melalui dasar yang diberikan oleh konstitusi juga. Sebelumnya, telah dibahas dan jelas adanya subjek hukum tertentu dalam kondisi tertentu dapat hapus ancaman pidana nya di dalam teori hukum pidana. Pejabat yang melaksanakan perintah dan menjalankan UU merupakan subjek hukum yang diberikan alasan pembenar (Pasal 50 dan Pasal 51 KUHP).³³ Dalam konteks Pasal 27 ayat (2) Perppu, pejabat pemerintah yang dimaksud diberi perintah oleh penguasa yang berwenang (Presiden) dan UU (dalam keadaan darurat). Sebagai pelaksana UU pejabat *a quo* bertindak membantu dan sebagai perpanjangan tangan presiden dalam menghadapi keadaan darurat. Wewenang presiden dalam keadaan darurat untuk menetapkan Perppu itu diatur sendiri oleh konstitusi Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 yang kemudian ditetapkan menjadi UU

DPR untuk menjamin adanya sistem pengelolaan keuangan negara yang terbuka dan bertanggungjawab. Akan tetapi, pembahasan APBN untuk memperoleh persetujuan DPR menjadi UU membutuhkan proses dan waktu yang relatif cukup lama dan tidak sejalan dengan proses prinsip cepat dalam rangka tanggap darurat bencana terhadap wabah yang sedang terjadi. Konstitusi sendiri tidak absolut dalam hal mekanisme ini. Norma di dalam ketentuan Pasal 23 Ayat (1) UUD 1945 bukanlah semata-mata APBN dalam bentuk UU, melainkan terdapat juga kemakmuran rakyat. Ini bisa dilihat dari unsur "... untuk sebesar-besarnya kemakmuran rakyat". Artinya, bila disandingkan keberadaan kedua norma ini, norma kemakmuran rakyat dapat lebih diutamakan (*public interest*) daripada APBN itu sendiri dalam bentuk UU. Hal ini dapat menjadikan landasan yang memungkinkan APBN untuk dapat disusun dan dimodifikasi sesuai keperluan dengan cepat. Untuk dapat melaksanakan itu, pemerintah perlu ruang untuk melakukannya tanpa harus mendapatkan persetujuan dengan DPR dalam bentuk UU. Kewenangan Pemerintah dalam hal ini tidak bersifat absolut dan boleh sewenang-sewenang karena dalam hal ini Pasal 23 ayat (1) tersebut tetap mengandung norma bahwa APBN harus terbuka dan dapat dipertanggungjawabkan. Prinsip keterbukaan dan pertanggungjawaban ini sendiri dapat tetap terlaksana sesuai konstitusi normal dengan mekanisme Perhitungan Anggaran Negara (PAN). Adapun contoh kondisi lain bahwa APBN tidak absolut ditetapkan dengan UU setelah mendapat persetujuan DPR terdapat dalam ketentuan Pasal 23 ayat (3) UUD 1945. Ketentuan tersebut mengatur bahwa dalam hal RAPBN tidak disetujui DPR, maka Pemerintah dapat menjalankan APBN pada tahun sebelumnya. Argumentasi hukum di atas hendaknya menjadi dasar uji materi Pasal 27 Perppu terhadap Pasal 23 UUD 1945 tidak mengindikasikan adanya pertentangan dengan konstitusi karena pejabat pemerintah tidak harus mengelola keuangan negara dengan APBN berbentuk UU yang memberikan ancaman pidana bila hal itu tetap dilaksanakan.

³³ Yurisprudensi MA dalam menerapkan sifat melawan hukum materil dengan fungsi negatif yang bertujuan menghilangkan alasan penghapusan pidana Putusan MA RI Nomor: 42 K/Kr/1966 tanggal 8 Januari 1966 MA berpendapat bahwa ada 3 sifat yang menyebabkan hilangnya unsur (*bestandellen*) melawan hukum materil sebagai alasan penghapus pidana (yang tidak tertulis) yaitu: (1) faktor negara tidak dirugikan, (2) faktor kepentingan umum dilayani, dan (3) faktor terdakwa tidak mendapat untung., lihat Yopie Morya Immanuel Patirol, *Diskresi Pejabat Publik dan Tindak Pidana Korupsi* (Bandung: Kencana Media, 2012), hlm. 15.

Pasal 22 ayat (2) UUD 1945. Menetapkan Perppu dan UU itu sendiri tidak hanya perintah formal konstitusi namun juga perintah untuk melaksanakannya. UU diciptakan untuk dilaksanakan. Dengan demikian, konstitusi sendiri yang memberikan amanat keadaan dan kewenangan darurat sehingga Presiden dapat menyelesaikan keadaan sesegeranya dibantu oleh pejabatnya. Dalam silogisme ini, konstitusi sendiri yang menghendaki agar pejabat pemerintah diberi kewenangan dan kekebalan hukum, termasuk dari potensi tuntutan pidana sebagaimana tercantum dalam Pasal 27 ayat (2) Perppu dalam masa darurat hingga kembalinya keadaan ke kondisi normal.

Lebih lanjut, pengertian kedudukan dan keadilan yang sama di dalam hukum sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 27 ayat (1) dan 28D ayat (1) harus dimaknai lebih luas. Keadilan tidak harus menyamakan setiap perlakuan kepada setiap orang. Akan tetapi, adil berarti memberikan perlakuan sesuai dengan proporsi dan kondisinya. Sebagai contoh, seseorang yang melakukan tindak pidana menghilangkan nyawa orang secara berencana diancam hukuman maksimal.

Sementara itu bila dilakukan karena kelalaian, hukumannya tidak maksimal dan bila karena pembelaan diri dapat bebas dari hukuman. Masing-masing dalam sudut pandang hukum pidana dan Pasal 27(1) dan 28 D ayat (1) UUD 1945 harus punya kesetaraan dalam hukum dan diperlakukan secara adil. Sanksi yang diberikan harus sesuai kondisinya sebagai perwujudan keadilan. Hal yang sama berlaku juga untuk pejabat pemerintah yang mana diperintahkan untuk menajalankan UU. Bila hal itu dilaksanakan dengan itikad baik, seharusnya pejabat pemerintah itu demi keadilan tidak dapat dikenakan sanksi pidana bila terdapat

tindak pidana dalam pelaksanaan UU tsb (unsur objektif). Oleh karena itu, jelas lah bahwa Pasal 27 ayat (2) justru merupakan bagian dan perwujudan dari pelaksanaan konstitusi itu sendiri karena memenuhi prinsip negara hukum dengan dibentuknya Perppu dan UU (Pasal 1 ayat 3 UUD 1945), dilaksanakannya UU dalam kondisi darurat (Pasal 22 UUD 1945) dan perwujudan kesetaraan dan keadilan di depan hukum untuk pejabat yang melaksanakan UU tersebut (Pasal 27 ayat 1 dan 28D ayat 1 UUD 1945).

Meski demikian, kekuasaan pada kondisi darurat ini tidak berlangsung selamanya dan tanpa batasan. Kedaruratan, segala tindakan dan kekebalan yang diberikan haruslah bersifat sementara, hadir karena dalam keadaan memaksa dan ada kepentingan yang lebih besar (*public interest*) serta tidak ada perampasan terhadap hak-hak asasi dasar manusia seperti hak untuk hidup; bebas dari siksaan; kebebasan dari perbudakan; kebebasan bertindak dalam sistim hukum; hak untuk diakui oleh hukum; dan kebebasan berpendapat, berpikir dan beragama.

D. Penutup

Dalam penelitian ini telah diuji aspek legalitas, proporsionalitas dan konstitusionalitas terhadap Pasal 27 ayat (2) Perppu dalam UU Nomor 2 Tahun 2020. Hasil dari pengujian yang telah dilakukan menunjukkan bahwa ketentuan imunitas dari ancaman pidana bagi pejabat pemerintah dalam melaksanakan Perppu tidak ditemukan pertentangannya dengan konstitusi.

Pada aspek legalitas, lahirnya kondisi darurat sudah diakomodir di dalam konsideran menimbang huruf a bahwa ada pandemi Covid-19 yang ditetapkan oleh WHO. Sementara pembenaran keadaan darurat tersebut terlihat dalam konsideran menimbang

huruf b dan c yaitu berakibat pada bahayanya ekonomi negara. Terakhir, adanya suatu norma pemerintah dalam menanggapi keadaan darurat tersebut berupa upaya penciptaan UU darurat yang dinyatakan dalam konsideran menimbang huruf d, e dan f.

Pada pengujian aspek proporsionalitas, terdapat kesepadanan antara kondisi faktual adanya keadaan darurat, pengaturan materi yang diatur dalam UU sebagai akibat keadaan itu dan pengecualian yang diberikan sehubungan dengan pelaksanaan ketentuan itu. Pasal 1 ayat (3) Perppu memperlihatkan perlunya pengelolaan khusus keuangan negara dikarenakan munculnya ancaman bahaya yang dihadapi negara serta kesesepadannya dengan Pasal 27 ayat (2) Perppu yang memberikan imunitas bagi pejabat pemerintah untuk melaksanakan ketentuan Perppu dengan itikad baik sesuai ketentuan peraturan perundang-undangan.

Pada aspek konstitusionalitas, kewenangan Presiden untuk menetapkan Perppu saat kondisi darurat merupakan perintah konstitusi juga (Pasal 22 ayat 1 UUD 1945). Begitu pula dengan keharusan melaksanakan Perppu/ UU tersebut adalah keharusan yang diperintahkan oleh konstitusi sendiri. Pejabat pemerintah, sebagai perpanjangan tangan presiden melaksanakan UU tersebut dan atas itu tidak dapat dihukum bila dilaksanakan dengan itikad baik.

Penentuan bertentangan atau tidaknya sebuah pasal dalam UU dengan konstitusi itu sendiri merupakan pekerjaan yang membutuhkan analisa dan penalaran yang mendalam. Hal ini karena, walau yang diuji hanyalah sebuah pasal terhadap hubungannya dengan norma yang ada pada UUD 1945 yang dianggap dilanggar, semua aspek hukum yang menyertai norma yang ada harus dipertimbangkan. Dalam melakukan

pertimbangannya, hakim harus meneliti teksnya dengan seksama, landasan lahirnya pasal dan UU-nya secara keseluruhan, serta pertautan pasal antar pasal yang membentuk satu kesatuan utuh yang tak terpisahkan. Dalam hal lain, hakim juga perlu melihat keterkaitan norma yang diuji dengan praktek, perjanjian dan kebiasaan yang ada yang berlaku secara umum termasuk dengan hukum internasional bila dibutuhkan. Hakim juga dituntut untuk senantiasa melihat nilai-nilai keadilan yang hidup di tengah masyarakat yang relevan dengan materi pasal yang diujikan.

Pengujian aspek konstitusionalitas memang merupakan sebuah proses pencarian kebenaran hukum yang kompleks dan relatif rumit. Hal ini tidak hanya berlaku bagi masyarakat awam namun juga termasuk kepada praktisi atau sarjana hukum sendiri. Sehingga, dalam melakukan penilaian tersebut, penguji konstitusionalitas suatu pasal perlu memperingkas dan menempatkan pengujiannya secara sistematis sebagaimana yang digunakan pada penelitian ini. Diharapkan teknik dan hasil pengujian yang didiskusikan pada penelitian ini dapat berguna bagi perkembangan dan pemahaman ilmu hukum di Indonesia khususnya kepada sarjana hukum dan masyarakat.

Daftar Pustaka

A. Buku

- Abdurachman, A., *Ensiklopedia Ekonomi Keuangan Perdagangan* (Jakarta: Paradnya Paramita, 1980).
- Amos, HF Abraham, *Legal Opinion, Aktualisasi Teoritis dan Empirisme* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2004).
- Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Tata Negara Darurat* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2008).
- Asshiddiqie, Jimly, *Perihal Undang-Undang* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2010).
- Asshiddiqie, Jimly, *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang* (Jakarta: Sinar Grafika, 2010).
- Asahiddiqie, Jimly dan M. Ali Safa`at, *Teori Hans Kelsen Tentang Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press, 2012).
- MD, Moh. Mahfud, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: PT Raja Grafindo Persada, 2012).
- Palguna, Dewa Gede, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint); Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013).
- Patiro, Yopie Morya Immanuel, *Diskresi Pejabat Publik dan Tindak Pidana Korupsi* (Bandung: Keni Media, 2012).
- Ridwan, Junarso dan Achmad Sodik, *Tokoh-Tokoh Ahli Pikir Negara & Hukum: Dari Zaman Yunani Kuno Sampai Abad Ke-20* (Bandung: Nuansa, 2010).
- S., Maria Farida Indrati, *Ilmu Perundang-undangan: Jenis, Fungsi dan Materi Muatan* (Yogyakarta: Kanisius, 2007).
- Soekanto, Soerjono dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif: Suatu Tinjauan Singkat* (Jakarta: Rajawali Press, 2011).
- Syahrani, Riduan, *Seluk Beluk dan Asas-Asas Hukum Perdata* (Bandung: PT Alumni, 2010).

B. Makalah/Artikel/Prosiding/Hasil Penelitian

- Faiz, Pan Mohamad, "A Prospect and Challenges for Adopting Constitutional Complaint and Constitutional Question in the Indonesian Constitutional Court," *Constitutional Review*, Vol. 2, No. 1, (2016).
- Ferejohn, John and Pasquale Pasquino, "The law of the exception: A typology of emergency powers," *Oxford University Press and New York University School of Law 2004, I.CON, Volume 2, Number 2*, (2004).
- Juanda, Enju, "Konstruksi Hukum Dan Metode Interpretasi Hukum," *Jurnal Ilmiah Galuh Justisi* 4.2 (2017): 168-180.
- Kurnia, Titon Slamet, "Prediktabilitas Ajudikasi Konstitusional: Mahkamah Konstitusi dan Pengujian Undang-Undang," *Jurnal Konstitusi* 13.2, (2016).
- Pusat Studi Konstitusi FH Andalas, "Perkembangan Pengujian Perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi," *Jurnal Konstitusi* 7.6, (2016).
- Romanenko, Denis Ivanovich, and Olga Vitalievna Dekhnich, "ANALOGY AND PRECEDENT IN THE COMMON LAW AND THE CIVIL LAW: OUTSTANDING FEATURES AND TERMINOLOGICAL DIFFERENCES," *Science of Krasnoyarsk/Nauka Krasnoyarsk* 5 (2016).
- The Centre's Security Sector Reform Working Group, *State of emergency*, October 2005. www.dcaf.ch/publications/backgrounders., (diakses 14 Juni 2020).

Samaha, Adam M., "Starting with the Text—On Sequencing Effects in Statutory Interpretation and Beyond," *Journal of Legal Analysis* 8.2, (2016).

Walton, Douglas, Giovanni Sartor, and Fabrizio Macagno, "Statutory Interpretation as Argumentation," *Handbook of Legal Reasoning and Argumentation*, Springer, Dordrecht, (2018): 519-560.

Weruin, Urbanus Ura, "Logika, Penalaran, dan Argumentasi Hukum." *Jurnal Konstitusi* 14.2, (2017).

C. Internet

BBC Indonesia, "Perppu penanganan virus corona: 'Imunitas absolut penguasa' gunakan uang negara Rp405 triliun tanpa bisa dituntut hukum, kata pegiat anti korupsi," BBC Indonesia, <https://www.bbc.com/indonesia/indonesia-52616906>, (diakses 12 Juni 2020).

CNN Indonesia, "UU Keuangan Negara terkait Corona Kembali Digugat ke MK, 10 Juni 2020," CNN Indonesia, <https://www.cnnindonesia.com/nasional/20200610130837-12-511765/uu-keuangan-negara-terkait-corona-kembali-digugat-ke-mk> (diakses 12 Juni 2020).

D. Peraturan Perundang-Undangan

Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (*Wetboek van Strafrecht*)

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata (*Burgerlijk Wetboek*)

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)

Putusan Mahkamah Agung Nomor: 42 K/Kr/1966

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003-PUU/III-2005

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) Dan/ Atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang membahayakan Perekonomian Nasional Dan/ Atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang.

BIODATA PENULIS

Penulis bernama lengkap **Surya Oktaviandra, S.H., LL.M.** dan lahir pada tahun 1985 di Kota Padang, Provinsi Sumatera Barat. Segala tingkatan sekolah mulai dari SD, SLTP dan SLTA ditempuh di Kota Padang sendiri. Mendapatkan gelar sarjana pada Fakultas Hukum Universitas Andalas di tahun 2009. Sempat bekerja di Bank Rakyat Indonesia hingga akhir tahun 2010, dan pada awal tahun 2011 kemudian bekerja sebagai ASN di Pemerintah Kota Padang Panjang, Provinsi Sumatera Barat. Setelah bekerja selama 5 tahun di OPD Sekretariat DPRD Kota Padang Panjang, penulis melanjutkan studi strata S-2 dengan menggunakan beasiswa LPDP, Kemenkeu RI pada tahun 2017. Penulis mendapatkan gelar masternya di bidang hukum di tahun 2018 pada program *Globalization and Law, Spec: International Trade and Investment Law* di Universiteit Maastricht (Belanda). Sepulangnya dari studi, Penulis kembali mengabdikan diri di Pemerintah Kota Padang Panjang dan kemudian menjabat sebagai Kasubag Dokumentasi Hukum pada OPD Sekretariat Daerah Kota Padang Panjang. Penulis juga mengajar sebagai Dosen Luar Biasa pada Fakultas Hukum Universitas Muhammadiyah Sumatera Barat di Kota Bukittinggi, Sumatera Barat. Tulisan Penulis beberapa kali diterbitkan pada media online nasional di antaranya berjudul "Antisipasi Potensi Konflik pada Investasi Asing" dan "Mengurai Soal Pengaturan Rokok". Tulisan yang sudah pernah terbit di Jurnal Internasional adalah artikel berjudul "Indonesia and Its Reluctance to Ratify CISG" pada Jurnal Indonesian Law Review UI (Ilrev UI) pada tahun 2018. Di samping kegiatan di atas, Penulis juga aktif di organisasi sebagai Anggota Majelis Sabuk Hitam Institut Karate-Do Nasional (INKANAS), Pengurus Cabang Provinsi Sumatera Barat dan menjadi Ketua Organisasi Mata Garuda LPDP Sumatera Barat (Organisasi Ikatan Alumni Penerima Beasiswa LPDP kemenkeu RI).