

BAB II

Tinjauan Pustaka

A. Negara Hukum Indonesia

Menurut istilah *rechtsstaat* Negara hukum telah berkembang di Eropa sejak abad ke-19. Negara Hukum yang pertama kali dicetuskan oleh Aristoteles yaitu bahwa negara hukum itu timbul dari negara yang polis yang mempunyai wilayah negara yang kecil yang berbentuk kota dengan jumlah penduduk yang sedikit jumlahnya.⁸ Aristoteles memberikan pendapat bahwa dalam suatu negara yang memerintah bukanlah manusia namun pemikiran yang adil dan kesusialaan dengan menentukan baik atau buruknya suatu negara hukum.⁹ Inti dari pemikiran Aristoteles yaitu bahwa yang memerintah dalam suatu wilayah negara hukum bukanlah manusia, melainkan pikiran yang adil, penguasa merupakan pemegang hukum dan keseimbangan .

Negara yang baik merupakan negara yang berkedaulatan dan berkonstitusi atas dasar hukum. Suatu konstitusional yang ada didalam negara memiliki keterkaitan. Oleh karena itu supremasi hukum merupakan pertanda baik dan tidak semata-mata hanya sebagai keperluan yang tidak layak.

⁸ Moh. Kusnardi dan Hermaily Ibrahim. *Hukum Tata Negara Indonesi*, Cetakan VII, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara FH UI, 1988, hlm. 154.

⁹ Ni'matul Huda. *Negara Hukum, Demokrasi dan Judisial Review*, Yogyakarta: UII Press, 2005, hlm.1.

Penggunaan istilah negara hukum bermacam-macam. Para ahli seperti Immanuel Kant, Paul Laband, Julius Stahl, dan Fichte yang berasal dari eropa continental mengunakan istilah Jerman yakni *rechstaat*, Tetapi para ahli yang berasal dari Anglo Amerika yang dicetuskan A.V Dicey menggunakan istilah *rule of law*.¹⁰ Sebelum lahirnya jenis negara yang dinamakan negara polisi (*polizeistaat*).¹¹ Jenis negara polisi memposisikan penguasa sebagai sentral dari semua urusan rakyat, rakyat tidak ada kuasa untuk campur tangan. Rakyat tidak memiliki kekuasaan atas raja, sehingga segala sesua urusan ditentukan oleh kekuasaan raja.

Paham jenis negara polisi pada saat itu adalah paham *mercantilisme*¹². Paham yang dianut negara Jerman dan Austria disebut juga istilah *kameral wissenschaf*. Paham tersebut yang menyuburkan kolonialisme yang menginkan neraca perdangan selalu aktif atau positif. Pada saat itu Perancis mendongkrak produksi emas dan perak untuk keperluan ekspor, maka Spanyol dan Portugal mendapatkan dari negara-negara yang menjadi daerah jajahannya.

Jadi pada jenis negara polisi pemerintahan pada masa itu adalah monarki absolut yang dimana raja berkuasa dengan mutlak tanpa batas. Selain itu dalam perkembangannya raja mulai memahami kepentingan dan kewajibannya atas rakyat, perlahan kemudian absosutisme raja berkurang

¹⁰ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Dan Konstitusionalisme*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005, hlm 121.

¹¹ Padmo Wahyono, *Ilmu Negara*, Jakarta : Ind Hill co cet III,2003,hlm. 95.

¹² *Ibid*, hlm 96.

memungkinkan muncul monarki yang kekuasaannya dibatasi oleh raja sendiri (*beperkte-monarchi*).¹³

Dalam perkembangan selanjutnya muncul negara hukum yang berpaham liberalisme dalam arti sempit (liberal), yaitu tugas negara direduksi hanya menjaga hak rakyat supaya tidak dilanggar. Dalam hal kemakmuran rakyat, negara dilarang campur tangan. Negara hanya mempunyai tugas sebagai penjaga malam atau *Nachwacher*.¹⁴ Di dalam negara hukum liberal dikenal 2 unsur yang mendasar yaitu: (1) perlindungan terhadap HAM (2) pemisahan kekuasaan.

Pasca jenis negara hukum liberal dalam arti sempit ini berdiri, ternyata dalam perkembangannya hukum gagal sebagai panglima akibatnya urusan rakyat belum tersentuh solusi dan terbengkalai kepentingan rakyat tersebut. Kondisi tersebut membuat masyarakat tersadar sehingga urusan negara pemerintah diperbolehkan dengan hukum yang sudah ditentukan. Kemudian jenis negara liberal bergeser menjadi negara formil.

Negara formil membuka bagi negara pemerintahan untuk menyelesaikan kepentingan rakyat yang terbengkalai. Julius Stahl mengemukakan empat unsur yang terdapat dalam negara hukum formil yaitu:¹⁵

¹³ Moh Kusnardi dan Hermaily Ibrahim, *op.cit* hlm. 155.

¹⁴ Padmo Wahyono., *Op. Cit.*, hlm 98.

¹⁵ Jimmly Asshiddiqie., *Op. Cit.*, hlm. 122.

- a. Perlindungan terhadap hak asasi manusia
- b. Pemisahan kekuasaan
- c. Setiap tindakan pemerintah harus berdasarkan pada peraturan undang – undang
- d. Adanya peradilan Administrasi yang berdiri sendiri.

Dalam negara hukum formil itu pemerintah mengharuskan memiliki ketiga unsur memiliki dasar hukum ketika hendak mencampuri urusan kepentingan rakyat, bertujuan untuk mencegah terjadinya kesewenang-wenangan. Negara hukum formil memiliki hubungan yang sama di hadapan hukum (*equality before the law*). Dalam menjalankan tugas pemerintahan itu, pemerintah bisa melakukan tindakan melanggar hak asasi rakyat sehingga muncul perselisihan antara keduanya. Karena penyebab itulah muncul unsur keempat yaitu peradilan administrasi yang fungsinya menyelesaikan perselisihan antara rakyat dan penguasa.

Pemikiran *rule of law* ini terkenal di amerika, sehingga menjadi rujukan Demokrasi yang terkenal yaitu “*government of law, but not of man, but not of man*.”¹⁶ Menurut padangan sarjana hukum anglo Amerika A.V Dicey yang disebut istilah negara hukum *the law* menyatakan unsur negara hukum meliputi tiga unsur yaitu:¹⁷

- a. Supremasi dari hukum (*supremacy of law*).
- b. Persamaan kedudukan dimata hukum (*equality before the law*).
- c. *Due process of law*.

Menurut sarajana hukum indoensia yang terkemuka, Padmo Wahyono yang menurutnya fase negara hukum saat ini tidak berhenti

¹⁶ *Ibid*, hlm. 122.

¹⁷ Moh Kusnardi dan Hermaily Ibrahim, *Op Cit.*, hlm. 161

sampai hukum formil tetapi telah berkembang menjadi hukum materil.¹⁸ Jika dahulu negara hukum yang dipentingkan dari sisi formil (landasan hukum). Maka negara hukum materil yang di pentingkan adalah isi (substansi), yaitu bertujuan untuk kemakmuran (*welfare*).

1. Ciri-ciri negara hukum

Ciri-ciri negara hukum menurut Philipus M. Hadjon yang berdasarkan Pancasila sebagai berikut¹⁹ :

- a. Keserasian hubungan antara rakyat dan pemerintah berdasarkan kerukunan.
- b. Hubungan fungsional yang proporsional antara kekuasaan negara.
- c. Dasar penyelesaian sengketa secara musyawarah dan peradilan merupakan syarat terakhir jika musyawarah gagal.
- d. Keserasian antara hak dan kewajiban..

Ciri-ciri negara hukum menurut Jimly Ashiddiqie terdapat dua belas ciri negara hukum modern sebagai berikut²⁰ :

- a. Supremasi hukum (*Supremacy Of Law*).
- b. Persamaan dimata hukum (*Equality Before The Law*).
- c. Asas Legalitas (*Due Process Of Law*).
- d. Pembatasan Kekusaan.
- e. Organ- Organ eksekutif Independen.
- f. Peradilan bebas dan tidak ada dipihak manapun.
- g. Peradilan Tata Usaha Negara.
- h. Peradilan Tata Negara (*Constitutional Court*).
- i. Perlindungan Hak Asasi Manusia.
- j. Bersifat Demokratis.
- k. Berfungsi sebagai sarana mewujudkan sebagai media mewujudkan tujuan negaraTransparansi dan control Sosial.

¹⁸ Padmo Wahyono, *Op. Cit.*, hlm. 102.

¹⁹ Philipus M Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Indonesia, Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya, Penanganannya oleh Pengadilan Dalam Lingkungan Peradilan Umum dan Pembentukan Peradilan Administrasi*, Surabaya: Bina Ilmu, 1987, hlm. 90.

²⁰ Jimly Assihiddiqie *Op. Cit.*, hlm. 123-129.

Dari ciri-ciri negara hukum menurut pendapat Jimly Assiddiqie merupakan ciri-ciri negara hukum yang modern dimiliki negara demokrasi masa sekarang. Dari kedua belas ciri negara tersebut Negara Republik Indonesia memiliki kesamaan. Ciri-ciri negara Indonesia merupakan negara hukum sebagai berikut:

Pertama, terdapat unsur negara hukum dalam pembukaan UUD 1945. Unsur negara hukum bisa ditemukan dalam redaksi kata-kata seperti dalam alinea pertama yaitu “peri keadilan”, redaksi kata-kata dalam alinea kedua kata “adil”, kemudian dalam alinea keempat “keadilan sosial” dan “kemanusiaan yang adil”. Semua peristilahan tersebut berdasarkan tujuan negara hukum yaitu untuk mencapai tujuan keadilan.

Kedua, Negara Indonesia menganut asas konstitualisme. J Frederich mengatakan yaitu suatu sistem yang disusun dalam lembaga, berfungsi untuk pembatasan yang teratur dan efektif terhadap tindakan pemerintah²¹. Asas tersebut bertujuan untuk membatasi kekuasaannya dalam konstitusi. Untuk Indonesia paham tersebut mempunyai kesamaan dengan ditetapkannya UUD 1945 sebagai konstitusi tertulis.

Ketiga, Dasar bahwa negara Indonesia merupakan negara hukum ditetapkan dalam batang tubuh UUD 1945. Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 menyatakan bahwa *Negara Indonesia adalah negara hukum*. Pasal 1 ayat (3) tersebut menjelaskan bahwa negara Indonesia merupakan negara demokrasi, dan menegaskan negara Indonesia berdasarkan hukum.

²¹ *Ibid*, hlm. 20.

Empat, Ciri negara Indonesia merupakan negara hukum secara eksplisit dituangkan dalam penjelasan UUD 1945. Penjelasan tersebut mempunyai nilai yuridis dari segi hukum tata negara, yang ditegaskan bahwa *Negara Indonesia berdasar atas hukum (rechstaat, tidak berdasar kekuasaan belaka (machstaat).*²²

2. Sumber Hukum

Sumber hukum adalah “asal mulanya” segala sesuatu yang mengakibatkan aturan-aturan hukum sehingga dapat mengikat. Yang dimaksud “segala sesuatu” adalah faktor-faktor yang mempengaruhi terhadap timbulnya hukum, dari mana berasalnya isi norma hukum²³.

Menurut Soedikno Mertokusumo (1985:62), sumber hukum dapat diartikan dalam beberapa arti, yaitu sebagai berikut:²⁴

- a. Sebagai asas hukum, sebagai sesuatu yang merupakan permulaan hukum, misalnya kehendak Tuhan, akal manusia, jiwa bangsa, dan sebagainya.
- b. Menunjukkan hukum terdahulu yang memberi bahan-bahan pada hukum yang sekarang berlaku, seperti hukum Prancis, hukum Romawi, dan lain-lain.
- c. Sebagai sumber berlakunya, yang memberi kekuatan berlaku secara formal kepada peraturan hukum (penguasa atau masyarakat).
- d. Sebagai sumber dari mana kita dapat mengenal hukum, misalnya dokumen, undang-undang, lontar, batu tertulis, dan sebagainya.
- e. Sebagai sumber terbentuknya hukum atau sumber menimbulkan hukum.

²² Moh Kusnardi dan Hermaily, *Op Cit*, hlm. 164.

²³ Umar Said Sugiarto, *Pengantar Hukum Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika, 2015, hlm. 39

²⁴ Marwan Mas, S.H, MH *Pengantar Ilmu Hukum*, Jakarta: Galia Indonesia, 2004, hlm. 58

3. Jenis-jenis Sumber Hukum Indonesia

Sumber hukum dapat dibedakan 2 (dua) jenis, yaitu:²⁵

a. Sumber Hukum Material

Faktor-faktor yang menentukan norma hukum, tempat berasalnya isi hukum, atau faktor-faktor yang menentukan isi hukum yang berlaku. Faktor-faktor yang menentukan diantara lain faktor filosofis, factor historis, faktor sosiologis. Faktor idealis adalah pedoman hidup mengenai nilai-nilai etika dan keadilan yang harus ditaati oleh pembuat undang-undang atau lembaga pelaksana hukum sebagai pelaksana. Faktor historis sejarah kehidupan, tumbuh dan berkembangnya suatu bangsa di masa lampau, misalnya dalam bentuk piagam – piagam, manuskrip kuno, *Burgerlijk wetboek*, *Wetboek van Koophandel*, dan *Wetboek van Strafrecht voor Nederlands Indie*.

Faktor sosiologis adalah keadaan nyata dalam kehidupan masyarakat yang tunduk pada tata kehidupan masyarakat. Faktor sosiologis yang mempengaruhi pembentukan hukum diantara lain kebiasaan atau istiadat, Keyakinan agama, Kesadaran hukum dan keyakinan hukum yang hidup dalam masyarakat.

²⁵ Umar Said Sugiarto, *Op. Cit.*, Hlm. 40-41

b. Sumber Hukum Formal

Tempat diperoleh aturan-aturan hukum yang berlaku sehingga mengikat masyarakat dan pemerintah harus mentaati. Bentuk sumber-sumber hukum formal diantara lain undang-undang, kebiasaan adat, yurisprudensi, traktat dan doktrin hukum.

4. Pembentukan Peraturan Perundang – Undangan

Peraturan pembentukan perundang-undangan telah diatur dalam Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.²⁶ Menurut pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 berbunyi bahwa Pembentukan peraturan perundang-undangan adalah pembuatan peraturan perundang-undangan yang mencakup tahapan perencanaan, penyusunan, pembahasan, pengesahan atau penetapan, dan pengundangan.²⁷

Menurut Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 berbunyi peraturan perundang-undangan adalah peraturan tertulis yang memuat norma hukum yang mengikat secara umum dan dibentuk atau ditetapkan oleh lembaga negara atau pejabat yang berwenang melalui prosedur yang ditetapkan dalam peraturan perundang-undangan.²⁸

²⁶ Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 merupakan aturan pengganti dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. Sebagaimana dalam pertimbangan huruf c Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 “bahwa dalam Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan masih terdapat kekurangan dan belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat mengenai aturan pembentukan peraturan perundang - undangan yang baik sehingga perlu diganti”.

²⁷ Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

²⁸ Pasal 1 angka 2 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

Jenis tata urutan perundang-undangan Tata urutan peraturan perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan adalah sebagai berikut:²⁹

- 1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- 2) UU/Perppu;
- 3) Peraturan Pemerintah;
- 4) Peraturan Presiden;
- 5) Peraturan Daerah.

Tata urutan peraturan perundang-undangan menurut Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 sudah tidak berlaku terdapat kekurangan dan belum dapat menampung perkembangan kebutuhan masyarakat mengenai aturan pembentukan peraturan perundangundangan yang baik sehingga perlu diganti.

Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, dengan berlakunya Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undang, maka Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 sudah tidak berlaku. Hierarki peraturan perundang-undangan (Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011) berbunyi: ³⁰

- 1) Undang-Undang Dasar 1945;
- 2) Ketetapan MPR;
- 3) Undang-Undang atau peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang,

²⁹ Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang- undangan.

³⁰ Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

- 4) Peraturan Pemerintah;
- 5) Peraturan Presiden;
- 6) Peraturan Daerah Provinsi;
- 7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Menurut Pasal 7 ayat (2) mengatakan, kekuatan hukum peraturan perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).³¹ Kemudian Pasal 8 ayat (2) berbunyi, “Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan”.³²

Dalam Pasal 9 ayat (1) menyebutkan, dalam hal suatu Undang-Undang diduga bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi.³³ Lalu dalam Pasal 9 ayat (2) mengatakan, “Dalam hal suatu Peraturan Perundang-undangan di bawah Undang-Undang diketahui bertentangan dengan Undang-Undang, pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung”.³⁴

5. Pengujian Peraturan Perundangan-undangan di Negara Republik Indonesia Menurut UUD 1945

UUD 1945 sebelum diamandemen tidak mengatur “hak uji” terhadap undang-undang. Kemudian setelah amandemen pada tahap ketiga

³¹ Pasal 7 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

³² Pasal 8 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

³³ Pasal 9 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

³⁴ Pasal 9 ayat (2) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011.

UUD 1945 yang terdapat di dalam Pasal 24A dan 24C mengatur “hak uji” terhadap undang-undang yang kewenangannya dilakukan oleh lembaga Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi.

1. Hak Uji Mahkamah Agung

Sejak amandemen UUD 1945 tahap ketiga, hak uji peraturan perundangan daitur didalam Pasal 24A dan Pasal 24C UUD 1945, berdasarkan pasal tersebut terbitlah Undang-Undang Nomor 2003 tentang Mahkamah Konstitusi kemudian terjadi perubahan menjadi Nomor 8 tahun 2011 Tentang Mahkamah Konstitusi (UUMK), dan Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 kemudian terjadi perubahan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman (UUKK), selanjutnya Undang-undang nomor 5 tahun 2004 yang kemudian diubah menjadi undang-undang nomor 3 tahun 2009 tentang Mahakamah Agung (UUMA).³⁵

Kemudian dalam Pasal 31 ayat (2) Undang-undang Mahkamah agung bahwa menyatakan tidak sah peraturan perundang – undangan yang di bawah undang-undang tersebut dengan alasan bertentangan dengan perturan perundang-undangan yang lebih tinggi, atau pembetukanya tidak memenuhi ketentuan diatasnya yang berlaku. Dari pasal tersebut Pasal 31 ayat (2) UUMA bahwa yang mempunyai kewenangan dalam hak uji undang-undang (*judicial review*) baik hak uji materil maupun secara hak uji formal. Hak uji materil yang dilakukan Mahkamah agung adalah Hak

³⁵ Umar Said Sugiarto, *Op. Cit.*, Hlm. 84

menguji atau menilai muatan materi dalam ayat, pasal, dan peraturan perundang-undang di bawah undang-undang jika isi tersebut bertentangan dengan undang-undang. Hak uji formal yang dilakukan Mahkamah agung adalah Hak menguji atau menilai prosedur dan kewenangan pembentuk perundang-undangan di bawah undang-undang jika terjadi pertentangan dalam pembentukan apakah memenuhi atau tidaknya ketentuan pembentukannya peraturan perundang-undangan tersebut.

Hak uji peraturan perundangan dibawah undang-undang yang dilakukan oleh Mahkamah agung dapat diajukan dalam tingkatan kasasi langsung ke Mahkamah agung. Peraturan perundangan-undangan yang dinyatakan tidak sah sebagaimana yang dimaksud Pasal 31 ayat (3) Undang-undang Mahkamah agung tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Putusan Mahkamah agung yang di dalam amar putusannya tidak sahnya suatu peraturan perundang-undangan wajib dimuat dalam Berita Negara Indonesia dalam jangka waktu paling lambat 30 hari sejak hari kerja putusan diucapkan (Pasal 31 ayat (5) UUMA).

2. Hak Uji oleh Mahkamah Konstitusi

Sejak UUD 1945 diamandemen tahap ketiga diantara lain berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang didalamnya menyinggung tentang lembaga Mahkamah Konstitusi (MK). Di dalam Pasal 24 ayat (1) ditegaskan kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan

keadilan. Kemudian Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 disebutkan bahwa mahkamah konstitusi mempunyai kewenangan dalam menguji undang-undang terhadap UUD 1945.

Kemudian Pasal 24C UUD diatur spesifik di dalam Pasal 12 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 kemudian terjadi perubahan Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 Tentang Kekuasaan Kehakiman (UUKK) dan diatur lebih lanjut di dalam Undang-Undang Nomor 8 tahun 2011 Tentang Mahkamah Konstitusi (UUMK). Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan yang terdapat dalam Pasal 12 ayat (1) huruf a UUKK menentukan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir putusannya bersifat final dalam konteks menguji undang-undang terhadap UUD 1945 dan di dalam pasal 10 ayat (1) huruf a UUMK menentukan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili di tingkat pertama dan terakhir yang putusan bersifat final dalam konsteks menguji undang-undang terhadap UUD 1945.³⁶

Pasal 57 ayat (1) dan (2) UUMK tersebut Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan melakukan hak uji undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945 yang dikenal dengan sebutan “Pengujian Konstitusional” (*constitutional review*). Mahkamah Konstitusi dalam membedakan hak uji dibedakan menjadi dua macam, yaitu hak uji material dan hak uji formal.

³⁶ *Ibid*, hlm. 85

Hak uji material merupakan kewenangan dari lembaga Mahkamah Konstitusi yaitu menguji atau menilai muatan ayat, pasal, dan bagian undang-undang jika bertentangan dengan UUD 1945. Jadi di dalam pengujian tersebut, apakah isinya undang-undang tersebut bertentangan dengan UUD 1945. Kemudian hak uji formal merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi menguji atau menilai prosedur atau tahapan dan kewenangan dalam pembentukan undang-undang, apakah sudah memenuhi atau tidak memenuhi menurut ketentuan pembentukan yang berdasarkan UUD 1945. Jadi kewenangan hakim dalam menguji atau menilai, apakah sudah sesuai dengan ketentuan UUD 1945.³⁷

Putusan Mahkamah Konstitusi mempunyai kekuatan hukum yang tetap, sah, dan mengikat sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno terbuka untuk umum (Pasal 28 ayat (5) dan (6) jo. Pasal 47 UUMK). Putusan Mahkamah Konstitusi yang telah terkabulkan wajib dimuat dan diterbitkan dalam Berita Negara dalam jangka paling lambat 30 hari sejak putusan itu diucapkan (Pasal 57 ayat (3) UUMK).³⁸ Kemudian undang-undang yang telah diuji Mahkamah Konstitusi material maupun formal akan tetap berlaku. Selanjutnya sebelum ada putusan oleh Mahkamah Konstitusi yang menyatakan bahwa undang-undang yang diuji tersebut bertentangan dengan UUD 1945 (Pasal 58 UUMK).

³⁷ *Ibid*, hlm. 87.

³⁸ *Ibid*

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-XV/2017 dijelaskan mengenai kewenangan dari Mahkamah Konstitusi, yaitu sebagai berikut:³⁹

- a. Kewenangan Mahkamah Konstitusi berdasarkan UU Mahkamah Konstitusi ditegaskan dalam Pasal 10 ayat (1), yang berbunyi:
“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”;
- b. Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, dinyatakan:
“Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk: (a) menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945”.

Dengan demikian bahwa menurut hukum positif di Indonesia yang mengatur tentang hak uji Mahkamah Konstitusi yang berdasarkan UUD 1945, undang-undang kekuasaan kehakiman, undang-undang Mahkamah Konstitusi bahwa Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan terhadap uji undang-undang terhadap UUD 1945.

B. Hak Politik

1. Pengetian HAM dan Ruang Lingkup

Hak asasi manusia merupakan hak dasar atau hak pokok yang dimiliki manusia sejak lahir. Terdapat Pasal 1 angka 1 Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 yang membahas tentang Hak Asasi Manusia disebutkan Hak Asasi Manusia adalah hak yang melekat pada diri manusia

³⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 93/PUU-XV/2017

dan keberadaannya sebagai Makhluk Tuhan Yang Maha Esa dan merupakan anugerahnya yang wajib untuk dilindungi, dijunjung tinggi dan dihormati oleh negara, hukum, pemerintah, dan setiap orang yang ada agar mendapatkan kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia.

Undang-undang Nomor 39 Tahun 1999 yang mengatur tentang Hak Asasi Manusia memuat tentang pengakuan luas terhadap hak asasi manusia. Undang-undang tersebut menjamin akan adanya hak-hak sipil dan politik, hak-hak ekonomi, sosial dan budaya, hingga hak-hak kelompok seperti anak, perempuan dan masyarakat adat. Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 menjelaskan paham *natural rights* yaitu dengan melihat hak asasi manusia sebagai hak yang melekat pada diri setiap manusia. Tidak hanya tersebut, kategorisasi hak-hak yang terdapat didalamnya merujuk kepada dokumen internasional mengenai HAM, seperti *Universal Declaration of Human Rights, International Convenan on Civil and Political Rights, International Convenan on Economic, Social and Cultural Rights, International Convention on the Rights of Child, dan sebagainya*.⁴⁰

Kemudian, hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun atau *non derogable rights*, yaitu: Hak untuk hidup, Hak untuk tidak disiksa, Hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, Hak beragama, Hak untuk tidak diperbudak, Hak untuk diakui sebagai pribadi

⁴⁰Hanum Hapsari, *Dilema Pelarangan Mantan Narapidana Korupsi Mendaftarkan Diri Sebagai Calon Legislatif*, Jurnal Seminar Nasional Hukum Universitas Negeri Semarang, Vol. 4, No. 3 Tahun 2018, hlm. 142.

di hadapan hukum, dan Hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut.⁴¹

2. Pengertian Hak Politik dan Karakteristik

Hak politik adalah hak yang bersumber dari harkat dan martabat yang melekat disetiap diri manusia yang dijamin serta dihormati keberadaannya oleh negara agar manusia bebas menikmati hak politik serta dapat memenuhi dan mempertanggungjawabkan kepada negara. Pengaturan yang mengatur mengenai hak politik juga diatur dalam Pasal 43 ayat (1), (2) dan (3) UU No 39 Tahun 1999 tentang HAM karena itulah warga Indonesia mempunyai hak yang sama tanpa adanya pembatasan baik secara langsung maupun tidak langsung dengan bentuk apapun. Hak politik pula merupakan hak untuk memilih dan dipilih oleh setiap warga negara serta mendapatkan hak politik untuk dipilih sebagai pemimpin negara.

Karakter yang dimiliki oleh hak politik dalam setiap diri manusia memiliki beberapa komponen yaitu:⁴²

1. Hak untuk berserikat, berkumpul, menyatakan pendapat secara damai baik dengan lisan maupun dengan tulisan.
2. Hak untuk memilih dan dipilih dalam lembaga perwakilan rakyat.
3. Hak untuk diangkat untuk menduduki jabatan-jabatan publik.
4. Hak untuk memiliki hak milik pribadi.

⁴¹ *Ibid*, hlm. 144.

⁴² *Ibid*, hlm. 143.

C. Narapidana

1. Pengertian Narapidana

Pengertian mengenai narapidana menurut Kamus Besar Bahasa Indonesia adalah orang yang mendapatkan hukuman atau sedang menjalankkn hukuman akibat tindak pidana yang diperbuat. Tafsiran Pasal 1 ayat (6) Undang-Undang No.12 Tahun 1995 tentang Pemasyarakatan pula memberikan pengertian mengenai Narapidana yaitu “Seseorang yang ditindak pidana berdasarkan keputusan pengadilan menurut hukum yang telah ditetapkan”.

2. Hak Asasi bagi Narapidana

Konsep yang dimiliki hak asasi manusia mempunyai dua pengertian yang mendasar, pertama yaitu merupakan hak-hak yang tidak bisa dicabut dan dipisahkan. Hak ini merupakan hak-hak moral yang berasal dari konsep kemanusiaan setiap orang dan hak tersebut bertujuan untuk menjamin untuk harkat dan martabat setiap manusia. Kedua yaitu, hak menurut hukum yang ditetapkan sesuai dengan proses pembuatan hukum dari masyarakat itu sendiri. Baik secara nasional maupun internasional. Dasar dari hak ini adalah persetujuan bagi orang yang diperintah, yaitu persetujuan dari berbagai warga yang tunduk akan hak-hak itu serta yang mendasari dari arti yang pertama tersebut diatas.⁴³

⁴³ Prakoso Djoko, *Hukum Penintensier di Indonesia*, Yogyakarta: Liberty, 1988, hlm. 10.

Kesadaran yang dimiliki dalam hak asasi manusia bermulakan dari kesadaran kemanusiaan dalam keseharian. Pemerintah Indonesia memang menghormati dan mengakui akan adanya hak asasi manusia. Wujud dari adanya komitmen yang dimiliki oleh pemerintah adalah dengan institusi hakim pengawas dan pengamat.⁴⁴

Terdapat pedoman dari PBB yang membahas mengenai materi HAM untuk perlakuan napi yang menjalankan hukuman berdasarkan (*Standar Minimum Rules For The Treatment of Prisoner*, 31 Juli 1957) yaitu diantaranya:

1. Buku register
2. Pemisahan kategori antar napi
3. Fasilitas dan akomodasi yang harus memiliki ventilasi
4. Terdapat sanitasi yang memadai
5. Hak untuk mendapatkan pelayanan dokter umum dan dokter gigi
6. Hak diperlakukan adil menurut peraturan serta membela diri apabila dianggap indisipliner
7. Berhak untuk mengetahui peraturan yang berlaku serta mendapatkan info yang resmi untuk mendapatkan segala bentuk penyampaian keluhan
8. Hak dalam mendapatkan pelayanan agama
9. Hak untuk mendapatkan bahan bacaan berupa buku yang bersifat mendidik
10. Pemberitahuan mengenai kematian, sakit, dari anggota keluarga.⁴⁵

3. Hak Politik Mantan Narapidana

Hak politik mantan narapidana di atur dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Terdapat hukum internasional yang melindungi hak politik, diantara lain Deklarasi Universal tentang Hak Asasi Manusia

⁴⁴ Aswanto, *Jaminan Perlindungan HAM dalam KUHAP dan Bantuan Hukum Terhadap Penegakan HAM di Indonesia*, Disertasi, Perpustakaan FH-Unair, Surabaya, 1999, hlm. 149.

⁴⁵ Panjaitan dan Simorangkir, *Lapas Dalam Prespektif Pidana*, Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1995, hlm. 74.

(*Universal Declaration Of Human Rights*), Konvensi Internasional tentang penghapusan segala bentuk diskriminasi rasial (*International Covenant On The Elimination Of All Formas of Racial Discrimination*), Konvensi Internasional tentang Hak-hak sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights*), Konvensi tentang Hak Politik kaum perempuan (*International Covenant On The Political Rights Of Women*). Perlindungan hak asasi manusia telah diakui semenjak konstitusi pertama negeri ini disusun.

Konstitusi tertulis Indonesia pertama yakni UUD 1945 telah mengakui dan mengaskan perlindungan hak asasi manusia melalui Pasal 27 ayat (1), yang menyatakan bahwa :

“Segala warga negara bersamaan kedudukannya dalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan itu dengan tidak ada kecualinya”.

Selain itu terdapat dalam UUD 1945 yang telah diamandemen, hak politik juga diakui dalam Pasal 28 dan 28 D ayat (3),

Pasal 28 menegaskan bahwa:

“Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, mengeluarkan pikiran dengan lisan dan tulisan dan sebagainya, ditetapkan dengan undang-undang”.

Begitupun pasal 28 D ayat (3) menegaskan bahwa :

“Setiap warga negara berhak memperoleh kesempatan yang sama dalam pemerintahan”.

Bahwa pengaturan hak politik mantan narapidana dijamin oleh hukum positif Indonesia setelah mantan narapidana ini keluar dari penjara

memiliki kesetaraan dihadapan hukum dan kemudian hak politik seperti hak berserikat, berkumpul, mengeluarkan pikirannya, hak memperoleh kesempatan di dalam pemerintah negara berhak melegitimasi hak tersebut dalam suatu pengaturan Undang-Undang .

D. Tindak Pidana Korupsi

1. Pengertian Korupsi

Korupsi menurut pemahaman kebanyakan masyarakat awam yaitu mengambil uang negara yang digunakan untuk memperoleh keuntungan bagi dirinya sendiri demi.

Ada beberapa macam jenis korupsi sebagaimana maksud Suyatno korupsi di definisikan dalam 4 jenis sebagai berikut :

1. *Discretionary corruption*, adalah korupsi yang menggunakan kebebasan untuk menyusun kebijakan yang seolah-olah bersifat sah, praktik-praktik tersebut menyimpang dan tidak dapat diterima oleh anggota organisasi.
2. *Illegal corruption*, adalah suatu perbuatan bermaksud mengacaukan bahasa regulasi hukum atau norma hukum. Contoh: di dalam peraturan lelang dinyatakan bahwa untuk pengadaan barang jenis tertentu harus melalui proses pelelangan atau tender. Tetapi karena waktunya mendesak (karena turunnya anggaran terlambat), maka proses itu tidak dimungkinkan. Untuk pemimpin proyek mencari dasar hukum mana yang bisa mendukung atau memperkuat pelaksanaan sehingga tidak disalahkan oleh inspektur. Dicarilah pasal-pasal dalam peraturan yang memungkinkan untuk bisa digunakan sebagai dasar hukum guna memperkuat sahnya pelaksanaan tender. Dalam pelaksanaan proyek seperti kasus ini, sebenarnya sah atau tidak sah, bergantung pada bagaimana para pihak menafsirkan peraturan yang berlaku. Bahkan dalam beberapa kasus, letak *illegal corruption* berada pada kecanggihan memainkan kata-kata; bukan substansinya.

3. *Mercenary corruption*, ialah jenis tindak pidana korupsi yang dimaksud untuk memperoleh keuntungan pribadi, melalui penyalahgunaan wewenang dan kekuasaan.
4. *Ideologi corruption*, ialah jenis korupsi ilegal maupun discretionary yang dimaksudkan untuk mengejar tujuan kelompok. Contoh: Kasus skandal watergate adalah contoh ideological corruption, dimana sejumlah individu memberikan komitmen mereka terhadap presiden Nixon ketimbang kepada undang-undang atau hukum. Penjualan aset-aset BUMN untuk mendukung kemenangan pemilihan umum.⁴⁶

2. Pengertian Tindak Pidana Korupsi

Pengertian tindak pidana korupsi sendiri adalah kegiatan yang dilakukan untuk memperkaya diri sendiri atau kelompok dimana kegiatan tersebut melanggar hukum karena telah merugikan bangsa dan negara. Dari sudut pandang hukum, kejahatan tindak pidana korupsi mencakup unsur-unsur sebagai berikut:

- a. Memperkaya diri sendiri, orang lain, atau kolektif
- b. Penyalahgunaan kewenangan, kesempatan
- c. Merugikan perkenomian negara dan menghambat pembangunan nasional.

Ini adalah sebagian kecil contoh-contoh tindak pidana korupsi yang sering terjadi, dan ada juga beberapa perilaku atau tindakan korupsi lainnya:

- a. Penyuapan yang berupa memberi hadiah dan menerima
- b. Pemerasan penyalahgunaan kewenangan
- c. Ikut serta dalam penggelapan dana pengadaan barang
- d. Menerima gratifikasi.

Dalam artian yang luas, korupsi adalah suatu tindakan yang dilakukan pribadi atau korporasi untuk memperkaya diri sendiri agar memperoleh suatu keuntungan bagi mereka yang melakukan. Kegiatan

⁴⁶ Ermansyah Djaja, *Memberantas Korupsi Bersama KPK*, Jakarta: Sinar Grafika, 2013, hlm. 23.

memperkaya diri dengan menggunakan kewenangan jabatan merupakan orang yang menjabat di lembaga swasta maupun lembaga pemerintahan. Korupsi dapat muncul dimana-mana dan tidak terbatas dalam hal ini saja, maka dari itu untuk mempelajari perbedaan antara perbedaan tindak pidana korupsi dengan pidana lainnya.

3. Unsur-unsur Tindak Pidana Korupsi

Unsur-unsur tindak pidana korupsi tindak pidana korupsi antara lain merupakan suatu tindakan yang dilakukan pribadi atau korporasi secara kolektif untuk memperkaya diri sendiri agar memperoleh suatu keuntungan bagi mereka yang melakukan suatu tindakan yang sangat merugikan negara dan pihak lainnya. Adapun unsur-unsur tindak pidana korupsi yang tercantum pada ketentuan Pasal 2 ayat (1) undang-undang No.31 tahun 1999 selanjutnya dikaitkan dengan tindak pidana korupsi, yaitu: Pasal 2 ayat (1) UU Tindak Pidana Korupsi “TPK” yang menyatakan bahwa Tindak Pidana Korupsi adalah “setiap orang yang melawan hukum melakukan perbuatan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau penjara paling singkat 4 (empat) tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan denda paling sedikit Rp.200.000.000 (dua ratus juta rupiah) dan paling banyak Rp.1.000.000.000 (satu milyar rupiah).” Pasal 2 ayat (2) UU Pidana Korupsi menyatakan bahwa dalam hal tindak pidana korupsi

Sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dilakukan dalam keadaan tertentu, pidana mati dapat Dijatuhkan.

Yang dimaksud dengan “keadaan tertentu” dalam ketentuan ini adalah keadaan yang dapat dijadikan alasan pemberatan pidana tersebut dilakukan terhadap dana dana yang diperuntukan bagi penanggulangan keadaan keadaan bahaya, bencana alam nasional, penanggulangan akibat kerusuhan sosial yang meluas, penanggulangan krisis ekonomi dan moneter, dan pengurangan tindak pidana korupsi Ada 3 unsur tindak pidana korupsi, antara lain:

1. Setiap orang adalah orang atau perseorangan atau termasuk korporasi. Dimana korporasi tersebut artinya adalah kumpulan orang dan/atau kekayaan yang terorganisir, baik merupakan badan hukum maupun bukan badan hukum, terdapat pada ketentuan umum Undang-undang No.31 tahun 1999 pasal 1 ayat (1).
2. Melawan hukum, yang dimaksud melawan hukum adalah suatu tindakan dimana tindakan tersebut bertentangan dengan perturan perundang-undangan yang berlaku. Karena di dalam KUHP (kitab undang-undang hukum pidana) Buku kesatu, aturan umum Bab 1 (satu). Batas-batas berlakunya aturan pidana dalam perundang-undangan pasal 1 ayat (1) suatu perbuatan tidak dapat dipidana, kecuali berdasarkan kekuatan ketentuan perundang-undanganpidana yang telah ada.
3. Tindakan, yang dimaksud tindakan dalam pasal 1 ayat (1) Undang-undang No.31 tahun 1999 adalah suatu tindakan yang dimana dilakukan oleh diri sendiri atau orang lain atau suatu korporasi menyalahgunakan kewenangan, kesempatan atau sarana yang ada padanya karena jabatan atau kedudukan yang dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian negara, dipidana dengan pidana penjara seumur hidup atau pidana penjara paling singkat 1 (satu)tahun dan paling lama 20 (dua puluh) tahun dan/atau denda paling sedikit Rp 50.000.000,00 (lima puluh juta rupiah) dan paling banyak Rp 1.000.000.000,00 (satu miliar rupiah). Dalam ketentuan ini menyatakan bahwa keterangan tentang tindakan memperkaya diri sendiri atau orang lain atau korporasi dengan cara melakukan tindak pidana korupsi merupakan suatu tindakan yang sangat jelas merugikan Negara.