KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

SKRIPSI

Oleh:

HALIFARDI

No. Mahasiswa: 12410017

PROGRAM STUDI (S1) ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

2016

KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

SKRIPSI

Diajukan Untuk Memenuhi Persyaratan Guna Memperoleh

Gelar Sarjana (Strata-1) pada Fakultas Hukum

Universitas Islam Indonesia

Yogyakarta



PROGRAM STUDI (S1) ILMU HUKUM

FAKULTAS HUKUM

UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

YOGYAKARTA

2016

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

Telah Diperiksa dan Disetujui Dosen Pembimbing Tugas Akhir untuk
Diajukan ke Depan Tim Penguji dalam Ujian Tugas Akhir/Pendadaran
Pada Tanggal 3 Januari 2017

Yogyakarta, 21 November 2016
Dosen Pembimbing Tugas Akhir

(Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.)
NIK 864100101

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَٰنِ الرَّحِيمِ

KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

Telah Dipertahankan di Hadapan Tim Penguji dalam

Ujian Tugas Akhir/Pendadaran

Pada Tanggal **3 Januari 2017** dan Dinyatakan **LULUS**

Yogyakarta, 9 Januari 2017

	Tim Penguji	Tanda tangan
1. Ketua	Dr. Drs. H. Muntoha, S.H., M.Ag.	.....
2. Anggota	Dr. Saifudin, S.H., M.Hum.	.....
3. Anggota	Drs. Agus Triyanta, M.A., M.H., Ph.D.	.....

Mengetahui:

Universitas Islam Indonesia

Fakultas Hukum

Dekan,

(Dr. H. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum.)

NIK 844100101

SURAT PERNYATAAN

ORISINILITAS KARYA TULIS ILMIAH/TUGAS AKHIR MAHASISWA FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS ISLAM INDONESIA

Bismillahirohmannirohim

Yang bertandatangan dibawah ini, saya:
Nama : **HALIFARDI**
No. Mahasiswa : **12410017**

Adalah benar-benar mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia Yogyakarta yang telah melakukan penulisan karya tulis ilmiah (Tugas Akhir) berupa Skripsi dengan judul:

KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

Karya Ilmiah ini akan saya ajukan kepada tim penguji dalam ujian pendadaran yang diselenggarakan oleh Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
Sehubungan dengan hal tersebut, dengan ini saya menyatakan:

1. Bahwa karya tulis ilmiah ini adalah benar-benar hasil karya sendiri yang dalam penyusunannya tunduk dan patuh terhadap kaidah, etika dan norma-norma penulisan sebuah karya ilmiah sesuai dengan ketentuan yang berlaku.
2. Bahwa saya menjamin hasil karya ilmiah ini adalah benar-benar Asli (Orisinil), bebas dari unsur-unsur yang dapat dikategorikan sebagai melakukan perbuatan *"Penjiplakan karya ilmiah (Plagiat)"*.
3. Bahwa meskipun secara prinsip hak milik atas karya ilmiah ini ada pada saya, namun demi untuk kepentingan-kepentingan yang bersifat akademik dan pengembangannya, saya memberikan kewenangan kepada perpustakaan Fakultas Hukum UII dan Perpustakaan dilingkungan Universitas Islam Indonesia untuk mempergunakan karya ilmiah saya tersebut secara wajar dan tanpa unsur komersiil.

Selanjutnya berkaitan dengan hal di atas (terutama pernyataan butir 1 dan 2), saya sanggup menerima sanksi baik sanksi administratif, akademik, bahkan sanksi pidana, jika saya terbukti secara kuat dan meyakinkan telah melakukan perbuatan yang menyimpang dari pernyataan tersebut. Saya juga akan bersikap kooperatif untuk hadir, menjawab, membuktikan, melakukan pembelaan terhadap hak-hak saya, di depan 'Majelis' atau 'Tim' Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia yang ditunjuk oleh pimpinan Fakultas, apabila tanda-tanda plagiat disinyalir ada/terjadi pada karya ilmiah saya ini oleh pihak Fakultas Hukum UII.

Demikian Surat Pernyataan ini saya buat dengan sebenar-benarnya, dalam kondisi sehat jasmani dan rohani, dengan sadar serta tidak ada tekanan dalam bentuk apapun dan oleh siapapun.

Dibuat di : Yogyakarta
Pada tanggal : 9 Januari 2017
Yang membuat pernyataan,



HALIFARDI

CURRICULUM VITAE

1.	Nama Lengkap	:	Halifardi
2.	Tempat Lahir	:	Tembilahan, Riau
3.	Tanggal Lahir	:	3 Mei 1994
4.	Jenis Kelamin	:	Laki – laki
5.	Agama	:	Islam
6.	Golongan Darah	:	B
7.	Alamat Terakhir	:	Jl. Plemburan, Perum Taman Cendrawasih 2 A/10, Sleman.
8.	Alamat Asal	:	-
9.	Identitas Orang Tua/Wali		
	a. Nama Ayah	:	Kusnawi Mukhlis
	Pekerjan Ayah	:	Hakim
	b. Nama Ibu	:	Sriyana
	Pekerjaan Ibu	:	Ibu Rumah Tangga
	c. Alamat Orang Tua		Jl. Plemburan, Perum Taman Cendrawasih 2 A/10, Sleman.
10	Riwayat Pendidikan		
	a. TK	:	Dharma Wanita, Biak Numfor
	b. SD	:	SDN Danurejo 1 Magelang, Jawa Tengah
	c. SMP	:	SMP Negeri 1 Depok, Yogyakarta
	d. SMA	:	SMA Muhammadiyah 1 Yogyakarta
11	Organisasi		
	a. Koordinator Dept. Humas & Kepelatihan UKM Taekwondo FH UII		
	b. Anggota Himpunan Mahasiswa Islam (HMI) Komisariat FH UII		
12.	Hobby	:	Gaming, Fitness, & Diskusi

Yogyakarta, 9 Januari 2017

Yang Bersangkutan

(Halifardi)
NIM. 12410017

MOTTO

Karena sesungguhnya beserta kesulitan itu ada kemudahan. Sesungguhnya beserta kesulitan itu ada kemudahan. Maka apabila engkau telah selesai (dari suatu urusan), kerjakanlah dengan sungguh-sungguh (urusan) yang lain. Dan hanya kepada Tuhanmulah, hendaknya engkau berharap.

(QS. Al-Insyirah (94): 5-8)

A hopeless man sees difficulties in every chance, but a hopeful person sees chances in every difficulty.

Bukan kesulitanlah yang mebuat kita takut tapi ketakutanlah yang membuat kita sulit, karena itu jangan pernah menyerah untuk mencoba. Jangan katakan kepada Allah "Aku punya masalah besar" tapi katakanlah kepada masalah "Aku punya Allah yang maha besar".

(Ali Bin Abi Thalib)

PERSEMBAHAN

Skripsi Ini Kupersembahkan Untuk Ayah dan Ibuku:

Kusnawi Mukhlis, S.H.

Sriyana

KATA PENGANTAR

Assalamu'alaikum Wr. Wb,

Puji syukur kehadirat Allah SWT atas segala limpahan berkah dan rahmat-Nya, serta tak lupa shalwat kita haturkan kepada Nabi Muhammad SAW yang mengajarkan pada manusia tentang kebenaran dan perjuangan hidup yang hakiki, sehingga dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini dengan judul**: "KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI"**.

Adapun maksud dari penulisan skripsi ini dikarenakan adanya kewajiban dan tanggung jawab yang harus penulis jalankan sebagai mahasiswa untuk melengkapi dan memenuhi salah satu persyaratan untuk menjadi Sarjana pada Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia. Penulis sadar bahwa apabila sejak awal penulis siap untuk kuliah, penulis harus melewati serangkaian proses untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum dan salah satunya ialah penulisan skripsi ini.

Segala awalah pasti ada akhirannya, sama halnya dengan masa studi yang penulis tempuh akhirnya harus berakhir. Meskipun banyak kenangan dan pengalaman yang penulis dapatkan pada saat penulis berada di bangku perkuliahan.

Banyak hambatan dan masalah yang penulis hadapi pada saat penulisan skripsi ini. Namun demikian, masalah dan hambatan tersebut dapat penulis atasi tentunya dengan bantuan dan dorongan dari berbagai pihak yang semuanya telah memberikan sumbangan yang begitu besar dalam proses penyelesaian skripsi ini.

Oleh sebab itu, melalui pengantar ini penulis menyampaikan ucapan terimakasih dan penghargaan yang setinggi-tingginya kepada:

1. Dr. H. Aunur Rohim Faqih, S.H., M.Hum., selaku Dekan Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, terimakasih atas fasilitas dan kemudahan yang diberikan kepada penulis selama menempuh studi di Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia.
2. Dr. Saifudin, SH., M.Hum., selaku dosen Pembimbing yang telah banyak memberikan pembelajaran, masukan, saran, ilmu dan kesabaran hingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.
3. Seluruh staf pengajar dan karyawan Fakultas Hukum UII yang telah memberikan begitu banyak bekal ilmu dan ketrampilan kepada penulis.
4. Kusnawi Mukhlis dan Sriyana, selaku orang tuaku, terimakasih atas doa, semangat, nasehat, dukungan dan restu yang tak pernah henti diberikan kepada penulis sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.

5. Kakakku Muri Kartika, abangku Ahmad Fathony, dan adekku Rahmadhani, terimakasih atas suntikan motivasi untuk penulis pada saat pengerjaan skripsi ini yang tak kunjung usai. Akhirnya, atas semangat dan dukungannya penulis dapat menyelesaikan skripsi ini.
6. Aurelia Dyah Swadesi Putri, terimakasih atas doa yang tiada hentinya engkau berikan kepada daku setelah sholat, serta motivasi yang bermanfaat demi selesainya skripsi ini. Semoga dengan gelar ini, menjadi langkah awal bagiku untuk mengejar apa yang kita cita-citakan.
7. Terimakasih untuk Yunita Kurniasari atas bantuannya selama proses pengerjaan skripsi ini, tanpa pengamatanmu terhadap jadwal, dan posisi pak Saifudin di kampus, mungkin saya tidak akan ke kampus untuk bimbingan. Dan terimakasih untuk Nur Annisa Aprilia atas doa yang telah diberikan kepadaku, semoga skripsimu lancar dan cepat selesai dan tidak kalah sama si Nita.
8. Terima kasih untuk teman-teman seperjuangan UKM Taekwondo FH UII dan Sabeum Winardi selaku guru,orang tua,dan juga sahabat bagi kami disaat kami berlatih dan yang selalu sabar mengajari kami tanpa ada rasa marah yang terlihat sedikutpun.
9. Seluruh pihak yang tidak dapat penulis sebut satu persatu yang telah mendukung dan yang tak pernah bosan memberikan semangat serta motivasi dorongan dalam menyelesaikan skripsi ini.

Penulis hanya dapat berdoa semoga kalian mendapatkan balasan dari Allah SWT atas segala kebaikan yang sudah kalian berikan kepada penulis. Seperti kata pepatah, tak ada gading yang tak retak, sama halnya dengan penulisan skripsi ini, masih jauh dari kesempurnaan karena keterbatasan ilmu yang penulis miliki. Untuk itu, kritik dan saran yang membangun sangat penulis harapkan demi kesempurnaan skripsi ini.

Semoga skripsi ini dapat bermanfaat untuk menambah wawasan dan pengetahuan bagi pihak–pihak yang berkepentingan dan juga penulis sendiri.

Wassalamu'alaikum Wr.Wb.

Yogyakarta 9 Januari 2017

Penulis

(Halifardi)

DAFTAR ISI

HALAMAN PENGAJUAN…….i

HALAMAN PERSETUJUAN DOSEN PEMBIMBING TUGAS AKHIR .....…….....…….ii

HALAMAN PENGESAHAN TUGAS AKHIR.....iii

HALAMAN PERNYATAAN ORISINALITAS KARYA TULIS .....……..iv

CURICULUM VITAE……....v

HALAMAN MOTTO…….....……...vi

HALAMAN PERSEMBAHAN.....vii

KATA PENGANTAR……..viii

DAFTAR ISI…….....xii

ABSTRAK……..xv

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah..……...1

B. Rumusan Masalah…….....4

C. Tujuan Penelitian…….....5

D. Tinjauan Pustaka……....5

1. Tinjauan Umum Mengenai MPR.....…….....5

2. Negara Demokrasi.…….....8

E. Metode Penelitian…….....14

F. SistematikaPenulisan……...16

BAB II NEGARA DEMOKRASI DALAM BINGKAI TATANAN HUKUM

A. Pengertian dan Macam Demokrasi.....……18

1. Pengertian Demokrasi…….....……18

2. Demokrasi dalam Prespektif Islam...……26

3. Macam-macam Demokrasi…….…….....30

B. Hubungan demokrasi dengan Hukum.....……..37

C. Ideologi Pancasila di dalam Negara Demokrasi yang Berdasarkan atas Hukum di Indonesia……..…….....40

BAB III HIERAKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DALAM NEGARA HUKUM YANG DEMOKRATIS

A. Hierarki Peraturan Perundang-undangan Sebagai Sistem Peraturan Perundang-undangan.....……45

B. Macam-macam Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia.....…….....53

1. Hierarki Menurut Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966.....53

2. Hierarki Menurut Ketetapan MPR No. III/MPR/2000.....58

3. Hierarki Menurut Undang-Undang No. 10 Tahun 2004.....60

4. Hierarki Menurut Undang-Undang No. 12 Tahun 2011.....62

C. Materi Muatan Ketetapan MPR.....……..65

BAB IV KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

A. Deskripsi Data…….....72

1. Deskripsi Ketetapan MPR No. XXV/MPRS/1966…….……72

2. Deskripsi Undang-Undang No. 27 Tahun 1999…….……74

B. Kedudukan Ketetapan MPRS No. XXV/MPRS/1966 dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan.....77

C. Alasan Dipertahankannya TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 81

BAB V PENUTUP

A. Kesimpulan.....88

B. Saran.....89

DAFTAR PUSTAKA.....91

ABSTRAK

Studi ini bertujuan untuk mengetahui kedudukan Ketetapan (TAP) Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) No. XXV/MPRS/1966 di dalam negara demokrasi pasca reformasi. Rumusan masalah yang diajukan yaitu: bagaimana kedudukan TAP MPRS No. XXV/1966 dalam hierarki peraturan perundang-undangan?; mengapa kedudukan TAP MPRS No. XXV/1966 di dalam negara demokrasi pasca reformasi masih dipertahankan?. Penelitian ini termasuk tipologi penelitian hukum normatif. Data penelitian dikumpulkan dengan cara studi pustaka, yaitu mengkaji dokumen-dokumen dan literatur serta ketentuan-ketentuan yang relevan dan mendukung permasalahan penelitian. Analisis dilakukan dengan pendekatan peraturan perundang-undangan, yaitu menelaah semua peraturan perundang-undangan yang bersangkut paut dengan TAP MPRS No. XXV/1966. Hasil penelitian ini menunjukan bahwa1) kedudukan TAP MPRS No. XXV/1966 dengan posisi di bawah Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 dan di atas Undang-Undang (UU)adalah salah, sebab akan timbul ketidakjelasan jika materi muatan TAP tersebut bertentangan dengan UUD; 2) dipertahankannya TAP MPRS No. XXV/1966 dikarenakan TAP tersebut dirasa masih diperlukan sebab TAP ini berusaha melindungi filsafat negara Indonesia sekaligus sistem demokrasi ciri khas Indonesia yaitu Pancasila. Dengan tetap beridirnya TAP ini maka ideologi komunisme tidak akan bangkit dan tersebar lagi, mengingat Indonesia masih trauma terhadap peristiwa G30S PKI. Penelitian ini menyarankan perlu adanya amandemen ulang UUD 1945 dengan memberikan kewenangan MPR untuk mencabut produk hukum berupa TAP yang dikeluarkannya, sekaligus menguji UU No. 12 Tahun 2011 ke Mahkamah Konstitusi terkait penempatan TAP MPR yang berada di antara UUD dan UU; serta masyarakat sebagai pilar demokrasi diberikan ruang dalam mengemukakan pendapat terkait pembentukan peraturan perundang-undangan yang dilakukan oleh lemabaga legislatif bersama eksekutif.

Kata Kunci: TAP MPRS XXV/1966, MPR, Demokrasi.

BAB I

PENDAHULUAN

A. LATAR BELAKANG MASALAH

Setelah turunnya Presiden Soeharto, Indonesia memasuki masa reformasi di mana sistem ketatanegaraan Indonesia berubah, dimulai dengan diamandemennya Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD 1945). Perubahan tersebut dilihat dari pergeseran struktur kelembagaan negara, yang awalnya Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) merupakan lembaga tertinggi negara, setelah diamandemen tidak lagi menjadi lembaga tertinggi negara, bahkan MPR sejajar dengan lembaga negara lainnya seperti Presiden, BPK, DPR, MA, MK, dan KY.

Dengan diposisikannya MPR sejajar dengan lembaga negara lainnya, berimplikasi pada dibatasinya tugas-tugas dan kewenangan MPR oleh UUD 1945 yang telah diamandemen.Diantaranya adalah dihapuskannya kewenangan MPR untuk mengeluarkan ketetapan yang bersifat mengatur.

Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat (TAP MPR) merupakan salah satu wujud peraturanperundang-undangan yang sah dan berlaku di Indonesia. Dalam hierarki peraturan perundang-undangan, TAP MPR memiliki kedudukan lebih tinggi dibandingkan dengan Undang-undang,

Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden dan Peraturan Daerah. Dapat dilihat pada Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 Pasal 7 ayat (1) tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, bahwa hierarki Peraturan Perundang-undangan adalah:[1]

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat
3. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
4. Peraturan Pemerintah
5. Peraturan Presiden
6. Peraturan Daerah Provinsi
7. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota

Berdasarkan undang-undang tersebut, maka TAP MPR dapat dikatakan sebagai salah satu sumber hukum yang sah. Namun di dalam undang-undang sebelumnya, yaitu Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan tidak dicantumkan TAP MPR. Sebagaimana di dalam tata urutannyanya yaitu:[2]

1. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
2. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang
3. Peraturan Pemerintah
4. Peraturan Presiden
5. Peraturan Daerah

Tidak dicantumkannya TAP MPR ini, bukan berarti keberadaannya tidak diakui. Namun norma daripada TAP MPR masih diakui sebagai

[1]Lihat Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

[2]Lihat Pasal 7 ayat (1) Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

produk hukum sepanjang tidak dinyatakan tidak berlaku lagi atau digantikan dengan Undang-undang yang lain.

Dimasukkannya kembali TAP MPR dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan berdasarkan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, merupakan suatu bentuk penegasan bahwa produk hukum yang dibuat berdasarkan TAP MPR masih diakui dan berlaku secara sah dalam sistem Perundang-undangan Indonesia. Dengan dicantumkannya kembali TAP MPR ke dalam hirarki, sebagai konsekuensi karena masih banyak TAP MPR yang masih berlaku.Sehingga dengan masuknya kembali ke dalam hirarki, secara hukum kekuatannya lebih kuat dibanding sebelumnya.[3]

Salah satu TAP MPR yang masih tetap berlaku dan diakui sampai saat ini adalah TAP MPRS (Sementara) Nomor XXV/1966 tentang "Pembubaran Partai Komunis Indonesia, Pernyataan Sebagai Organisasi Terlarang Diseluruh Wilayah Negara Republik Indonesia Bagi Partai Komunis Indonesia dan Larangan Setiap Kegiatan Untuk Menyebarkan Atau Mengembangkan Faham Atau Ajaran Komunis/Marxisme-Lenisme".

[3]*Hirarki Peraturan Perundang-undangan berubah*, terdapat dalam, http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4e29a86c799c4/hierarki-peraturan-peruu-berubah-, diakses pada tanggal 30-09-2016, jam 14.17 WIB.

TAP MPRS Nomor XXV/1966 adalah produk Orde Baru di bawah kepemimpinan Soeharto dengan maksud untuk memecah poros NASAKOM yang digagas oleh Soekarno dengan konsep Nasionalisme, Agama, dan Komunisme.TAP MPRS ini lahir sebagai legitimasi pembubaran Partai Komunis Indonesia (PKI) dan pelarangan terhadap Marxisme-Leninisme yang diklaim sebagai ideologi dari PKI.

TAP MPRS ini sebenarnya sudah ada usulan untuk dicabut oleh mantan Presiden Republik Indonesia Abdurrahman Wahid (Gus Dur). Menurut Gus Dur, perlu adanya pemisahan dan harus dibedakan antara pelarangan terhadap lembaga yang disebut PKI, dengan boleh tidaknya mempelajari faham komunisme.[4] Karena menurutnya larangan terhadap faham komunisme merupakan sesuatu yang tidak bisa dipertanggungjawabkan secara hukum, melanggar hak hukum orang, dan besar kemungkinan telah menghukum orang yang tidak bersalah secara sewenang-wenang, karena TAP tersebut dibuat Angkatan ’66 secara serampangan dan dalam keadaan/suasana batin yang sangat emosional.

B. RUMUSAN MASALAH

1. Bagaimanakah kedudukan TAP MPRS Nomor XXV/1966 dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia?

[4] Kasiyanto Kasemin, *Mendamaikan Sejarah: Analisis Wacana Pencabutan TAP MPRS/XXV/1966,* Ckt. Pertama, LKiS, Yogyakarta, 2004, hlm. 2.

2. Mengapa kedudukan TAP MPRS Nomor XXV/1966 di dalam negara demokrasi pasca reformasi masih dipertahankan?

C. TUJUAN PENELITIAN

Berdasarkan rumusan masalah tersebut, maka yang menjadi tujuan dari penyusunan skripsi ini adalah:

1. Untuk mengetahui kedudukan TAP MPRS Nomor XXV/1966 dalam hierarki Peraturan Perundang-undangan.
2. Untuk mengetahui alasan dipertahankannya kedudukan TAP MPRS Nomor XXV/1966 dalam negara demokrasi pasca Amandemen UUD 1945.

D. TINJAUAN PUSTAKA

1. Tinjauan Umum Mengenai Majelis Permusyawaratan Rakyat

a. Pengertian Majelis Permusyawaratan Rakyat

Majelis Permusyawaratan Rakyat atau yang disebut dengan MPR, adalah lembaga tertinggi di negara Indonesia sebelum diamandemen UUD 1945. Namun setelah diamandemen UUD 1945 tepat di era Reformasi, MPR sejajar posisinya dengan lembaga-lembaga lainnya seperti Presiden, BPK, MA, MK, dan KY. Sebelumnya MPR dapat disebut lembaga tertinggi dengan kekuasaan yang besar (super power),

dikarenakan kekuasaan di tangan rakyat dilakukan sepenuhnya oleh MPR, yaitu sang penjelma dari seluruh rakyat Indonesia dengan kewenangan mengubah dan menetapkan UUD, menetapkan Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN), dan mengangkat Presiden dan Wakil Presiden.[5]

Setelah diamandemen, kewenangan MPR jika dilihat pada pasal 3 UUD 1945 terbatas. Yaitu mengubah dan menetapkan UUD (ayat (1)), melantik Presiden dan/atau Wakil Presiden (ayat (2)), memberhentikan Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya (pasal (3)).

b. Kedudukan MPR Terkait Teori Kedaulatan Rakyat

Kedaulatan rakyat diartikan sebagai kekuasaan tertinggi yang memberikan legitimasi terhadap negara dalam menerapkan dan menjalankan kebijakan (policy).

Sebagaimana yang dikemukakan Mac Iver bahwa "*the sovereignity, so we shall name the power which ultimately determaines he policy of the state*". Maksudnya, apabila kedaulatan berada di tangan rakyat (kedaulatan rakyat), maka rakyatlah yang menentukan kebijakan negara melalui badan penjelmaan seluruh rakyat.[6]

[5] Lihat Pasal 3 UUD 1945 sebelum Amandemen, dan Pasal 3 TAP MPR Nomor I/MPR/1983 tentang Peraturan Tata Tertib Majelis Permusyawaratan Rakyat.

[6] I Dewa Gede Atmaja, *Teori Konsitusi dan Konsep Negara Hukum*, Setara Press, Malang, 2015, hlm. 90.

Sebelum perubahan UUD 1945, badan yang dimaksud tersebut adalah MPR.Sesudah amandemen ketiga UUD 1945, konsep "kedaulatan yang berada di tangan rakyat" tidak lagi dilaksanakan sepenuhnya oleh MPR. Menurut Pasal 1 ayat (2) menyatakan "kedaulatan ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut UUD", maksudnya bahwa MPR bukan satu-satunya yang melaksanakan kedaulatan rakyat, namun dilaksanakan juga oleh lembaga-lembaga tinggi lainnya dengan acuan UUD.

c. Kedudukan Ketetapan MPR Setelah UUD 1945 Diamandemen

Amandemen UUD 1945 pasca reformasi berimplikasi pada kedudukan serta kewenangannya yang melekat pada MPR itu sendiri.Perubahan penting dalam UUD 1945 yang mempengaruhi kedudukan dan kewenangan MPR terdapat pada Pasal 1 ayat (2) UUD, yang berbunyi "Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar".Sebelumnya berbunyi "Kedaulatan adalah di tangan rakyat dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat".[7]

Perubahan yang signifikan juga terlihat pada pasal 3 UUD 1945, di mana MPR yang sebelumnya diberikan kewenangan untuk menetapkan

[7]Lihat Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 sebelum amandemen, bahwa MPR adalah penjelmaan sekaligus pelaksana penuh kedaulatan rakyat.

Garis-garis Besar Haluan Negara (GBHN), kemudian tidak diberlakukan lagi setelah diamandemen.

Penetapan GBHN merupakan bentuk dari perwujudan TAP MPR(S), dengan dipertegas oleh TAP MPRS Nomor XX/1966 yang menempatkan TAP MPR dalam hierarki peraturan perundang-undangan dibawah UUD.

Kemudian sampai pada diterbitkannya Undang-Undang Nomor 10 tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, yang tidak memasukkan TAP MPR dalam hierarki peraturan Perundang-undangan. Namun bukan berarti TAP MPR tidak lagi dianggap/dihilangkan sama sekali. TAP MPR tetap diakui dengan norma yang berbeda.

Setelah Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, muncul Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan sebagai pengganti dari Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004. Undang-undang ini memasukkan kembali TAP MPR kedalam hierarki Peraturan Perundang-undangan.

2. Negara Demokrasi

a. Teori Negara Demokrasi Secara Umum

Istilah demokrasi berasal dari penggalan kata yunani "*demos*" yang berarti "rakyat" dan kata "*kratos*" atau "*cretein*" yang berarti "pemerintahan", sehingga kata "demokrasi" berarti suatu "pemerintahan

oleh rakyat". Kata "pemerintahan oleh rakyat" memiliki konotasi (1) suatu pemerintahan yang "dipilih oleh rakyat" dan (2) suatu pemerintahan "oleh rakyat biasa" (bukan oleh kaum bangsawan), bahkan (3) suatu pemerintahan oleh rakyat kecil dan miskin (*government by the poor*) atau yang sering diistilahkan dengan "*wong cilik*".[8]

Namun yang terpenting bagi suatu demokrasi bukan hanya siapa yang memilih pemimpin, tetapi juga bagaimana cara ia memimpin. Sebab jika cara ia memimpin negara tidak benar, baik karena kualitas ataupun moralnya jelek, maka demokrasi hanya berdampak buruk bagi masyarakatnya terutama kalangan bawah.

Socrates (469-399 SM) mengatakan negara yang dicita-citakan tidak hanya melayani kebutuhan penguasa, tetapi negara yang berkeadilan bagi warga masyarakat (umum).Plato menempatkan "demokrasi" pada bentuk pemerintahan yang dicitakan (dalam artian bagus, baik). Sementara Aristoteles menempatkan "demokrasi" pada kelompok pemerintahan yang korup (jelek, tidak bagus)[9]

Membahas mengenai demokrasi berarti berbicara tentang rakyat atau warga masyarakat.Di dalam suatu negara, rakyat merupakan sentral dan sumber kekuasaan.Karena pada hakikatnya rakyat adalah pemegang

[8] Munir Fuady, *Konsep Negara Demokrasi*, Ctk. Pertama, PT Refika Aditama, Bandung, 2010, hlm. 1.

[9] Nukthoh Arfawie Kurde, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum,* Ctk.Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005, hlm. 60.

kekuasaan tertinggi, yakni kedaulatan.Sedangkan demokrasi merupakan bentuk dari realisasi kedaulatn itu.

Dapat disimpulkan bahwa negara demokrasi adalah negara yang diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat, atau jika ditinjau dari sudut organisasi adalah suatu pengorganisasian negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atas persetujuan rakyat, karena kedaulatan ada di tangan rakyat sebagai pemegang kekuasaan tertinggi melalui sistem suara terbanyak atau prosedur mayoritas.[10]Pemerintahan yang merupakan hasil dari pendapat umum, merupakan cerminan dari kehendak masyarakat secara keseluruhan, sehingga kepentingan negara dalam hal ini pemerintah, selalu sejalan dengan kepentingan masyarakat.

b. Doktrin Demokrasi Komunisme

Paham komunisme dipelopori oleh Karl Marx.Dia berpendapat bahwa suatu negara yang sejahtera tidak dapat dicapai secara demokrasi atau reformasi, tetapi secara revolusi.Khususnya revolusi yang dilakukan oleh kaum pekerja untuk melawan kaum ningrat atau borjuis, seperti revolusi yang terjadi di Rusia tahun 1917.[11]

Karl Marx berpegang pada teori Hegel.Karl Marx menyatakan bahwa dunia terus bergerak secara dialektik, yakni bergerak secara pasti

[10]*Ibid*., hlm. 62-63.
[11] Munir Fuady, *Konsep…, Op.Cit.,*hlm. 112.

berdasarkan prinsip tesa dan antitesa, untuk mencapai suatu sintesa dalam suatu perjuangan kelas (*class struggle)*. Prinsip lain adalah prinsip "sama rata sama rasa" di antara golongan masyarakat, dengan menghapuskan prinsip-prinsip kepemilikan atas harta benda.

Konsep demokrasi menurut kaum komunis dengan konsep demokrasi secara umum berbeda.Konsep perwakilan menurut sistem komunis adalah "perwakilan fungsional" yang mewakili para pekerja, yang terdiri dari wakil-wakilnya para pekerja lokal, dan selanjutnya menunjuk wakil-wakilnya untuk tingakat nasional.Jadi bukan hanya sekedar perwakilan yang dipilih secara wilayah yang tidak mengerti persoalan apa-apa, tetapi hanya bisa berbicara saja dan memiliki uang.

Ajaran komunis mengajarkan bahwa dalam masa transisi menuju masyarakat tanpa kelas dan kasta sosial, harus ada revolusi sosial di mana negara harus diperintah dengan tangan besi untuk melawan kaum borjuis.Pemerintahan seperti itu disebut dengan sistem pemerintahan diktatorat proletariat, untuk masa transisi, sistem diktator dilegalkan.Namun sistem diktator proletariat membawa bencana kekejaman yang luar biasa bagi umat manusia, sehingga berujung gagalnya sistem pemerintahan berhaluan komunis, dan satu-persatu negara komunis melepaskan penerapan paham komunismenya dan mengganti dengan demokrasi liberal.

c. Konsep Demokrasi Indonesia

Ketika kita mengkaji sistem demokrasi yang diterapkan di Indonesia sejak kemerdekaan, tedapat beberapa fase perkembangannya sebagai berikut:[12]

1) Fase Demokrasi Liberal Babak I (Demokrasi Elitis-Konstitusional).
2) Fase Demokrasi Terpimpin Babak I (Demokrasi Nasakom, yaitu nasional, agama, komunis)
3) Fase Demokrasi Terpimpin Babak II (Demokrasi Pancasila)
4) Fase Demokrasi Liberal Babak II (Demokrasi Rakyat)

Fase demokrasi liberal babak I (demokrasi elitis-konstitusional) terjadi sejak kemerdekaan Indonesia (tahun 1945) sampai dengan tahun 1959, tepatnya sampai dengan keluarnya Dekrit Presiden Soekarno tanggal 5 Juli tahun 1959.Sebenarnya di awal-awal kemerdekaan, konsep negara demokrasi sudah di jalan yang benar.Akan tetapi, dikarenakan minimnya perlengkapan, pengalaman, dan pengetahuan tentang demokrasi dan juga dari pelaku demokrasi yang memiliki ego ingin menang sendiri, menyebabkan demokrasi yang sudah pada jalan yang benar, menjadi demokrasi yang liberal.Sehingga muncullah banyak mosi tidak percaya dari pihak oposisi yang menyebabkan penggantian kabinet yang tiada henti.

Fase kedua adalah fase demokrasi terpimpin babak pertama, dimulai sejak Dekrit Presiden Soekarno tanggal 5 Juli 1959, dinyatakan bahwa

[12] *Ibid.,* hlm. 170

Indonesia kembali memberlakukan UUD 1945, dan dimulailah model demokrasi yang mengarah pada sistem totaliter, dan atas nama revolusi Indonesia, suara rakyat dibungkam dan yang bersuara kritis dikirim ke penjara. Saat itu tidak ada demokrasi dan juga revolusi, yang ada hanyalah sistem oligarki bahkan otokrasi.

Dengan demokrasi terpimpin pada masa "orde lama" di bawah pemerintahan Presiden Soekarno, kewenangan presiden sangat besar yang menjurus ke sistem pemerintahan tirani.Diwujudkan dengan Ketetapan MPRS Nomor III Tahun 1963, yang isinya Presiden Soekarno diangkat menjadi presiden seumur hidup.Undang-Undang Nomor 19 Tahun 1964 bahkan memberikan kewenangan kepada presiden untuk ikut campur ke dalam bidang yudikatif.[13]

Fase ketiga adalah fase demokrasi terpimpin babak kedua di masa "orde baru" di bawah Presiden Soeharto.Fase ketiga ini disebut dengan Sistem Demokrasi Pancasila.Pada masa ini, Presiden Soeharto sangat otoriter.AntiPemerintah atau anti Soeharto diidentikan dengan anti-Pancasila.Sistem pemerintahan pada masa orde baru sudah jelas sangat tidak demokratis, terlihat bahwa banyak pelanggaran hak-hak

[13]Lihat Pasal 19 Undang-Undang No. 19 Tahun 1964, tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman.

fundamental dari rakyat dalam hal ini kebebasan untuk berpendapat yang terpasung.

Fase yang ke empat dimulai dari runtuhnya rezim otoriter Presiden Soeharto yang melahirkan "orde reformasi".Pada fase ke empat ini, demokrasi menjadi sangat liberal dan terkesan tanpa kendali.Bahkan dapat dikatakan bahwa demokrasi Indonesia masih sebatas demokrasi formalitas, belum menjadi demokrasi substantif.Karena pada fase ini, praktik perpolitikan sangat tidak teratur. Hal ini disebabkan karena Indonesia telah memilih jalan "reformasi" bukan jalan "revolusi" dalam merombak sistem politiknya pada 1998 silam, sehingga jalannya perubahan terkesan lamban dan seperti tanpa kendali.[14]

E. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut:

1. Fokus Penelitian

   Kedudukan TAP MPRS Nomor XXV Tahun 1966 dalam negara demokrasi pasca amandemen UUD 1945.

2. Metode Penelitian

[14] *Ibid* , hlm. 176

Metode penelitian ini menggunakan metode penelitian hukumnormatif, dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang ada.

3. Bahan Hukum

   a. Bahan Hukum Primer

      Yaitu bahan yang mempunyai kekuatan hukum mengikat secara yuridis yaitu TAP MPRS Nomor XXV Tahun 1966, Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999, Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011, Undang-Undang Dasar 1945.

   b. Bahan Hukum Sekunder

      Yaitu bahan yang tidak mempunyai kekuatan yang mengikat secara yuridis.Dalam hal ini diperoleh dari beberapa literatur, jurnal/hasil penelitiandanbuku-buku ilmiah.

   c. Bahan Hukum Tersier

      Yaitu bahan pendukung, yaitu Kamus Hukum

4. Cara Pengumpulan Bahan

   Studi Pustaka

   Yaitu mengkaji dokumen-dokumen dan literatur serta ketentuan-ketentuan yang relevan dan mendukung dengan permasalahan penelitian.

5. Metode Pendekatan

Metode pendekatan yang digunakan adalah metode pendekatan Perundang-undangan.Yaitu metode yang menelaah semua Undan-undang yang bersangkut paut dengan TAP MPR Nomor XXV Tahun 1966.

6. Analisis Data

   Analisis data dilakukan secara kualitatif, yaitu data yang diperoleh disajikan secara deskriptif dan dianalisis secara kumulatif.

F. SISTEMATIKA PENULISAN

Agar dapat memberikan gambaran secara umum mengenai isi skripsi ini serta dapat memberikan gambaran hubungan antara Bab yang satu dengan Bab yang lain, maka disini penulis menjelaskan secara garis besarnya. Skripsi ini terdiri dari 5 Bab:

1. BAB I. PENDAHULUAN. Berisi : Latar belakang masalah, rumusan masalah, tujuan penelitian, tinjauan pustaka, metode penelitian, kerangka skripsi.
2. BAB II. NEGARA DEMOKRASI DALAM BINGKAI TATANAN HUKUM. Berisi: Pengertian dan macam Demokrasi, Hubungan Demokrasi dengan Hukum, Ideologi Pancasila dalam Negara Demokrasi yang Berdasarkan atas Hukum di Indonesia.
3. BAB III. HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DALAM NEGARA HUKUM YANG DEMOKRATIS. Berisi:

Hierarki Peraturan Perundang-undangan Sebagai Sistem Perundang-undangan, Macam-macam Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia, Materi Muatan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat.

4. BAB IV. PENYAJIAN DAN ANALISIS DATA. Berisi tentang deskribsi data, dan pembahasan rumusan masalah.
5. BAB V. PENUTUP. Yaitu berisi Kesimpulan dan Saran
6. DAFTAR PUSTAKA

BAB II

NEGARA DEMOKRASI DALAM BINGKAI TATANAN HUKUM

A. Pengertian dan Macam Demokrasi

1. Pengertian Demokrasi

Kata demokrasi atau *democracy* dalam bahasa Inggris diadaptasi dari kata *demokratie* dalam bahasa Prancis pada abad ke-16. Namun, asal kata sebenarnya berasal dari bahasa Yunani *demokratia*, yang diambil dari kata *demos* berarti rakyat, *kratos/kratein* berarti kekuasaan/berkuasa (memerintah).[15]Secara bahasa (*etimologis*) demokrasi adalah pemerintahan rakyat banyak.Dalam pengertian peristilahan (*terminologis*), Abraham Lincoln (1808-1865) Presiden Amerika Serikat yang ke-16 mengatakan bahwa "*democracy is government of the people, by the people, and for people*" atau"demokrasi adalah pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat".

Konsep demokrasi semula lahir dari pemikiran mengenai hubungan negara dan hukum di Yunani Kuno dan dipraktekkan dalam hidup bernegara antara abad ke-4 Sebelum Masehi sampai abad ke-6 Masehi.Pada waktu itu dilihat dari pelaksanaannya, demokrasi yang dipraktekkan bersifat langsung (*direct democracy*); artinya hak rakyat

[15] David Held, *Models Of Democracy,* diterjemahkan oleh Abdul Haris, Akbar Tanjung Institute, Jakarta, 2007, hlm. xxiii.

membuat keputusan-keputusan politik dijalankan langsung oleh seluruh warga negara yang bertindak berdasarkan prosedur mayoritas. Sifat langsung ini dapat dilaksanakan secara efektif karena negara kota (*city state*) Yunani Kuno berlangsung dalam kondisi sederhana dengan wilayah negara yang hanya terbatas pada sebuah kota dan daerah sekitarnya dan jumlah penduduk yang hanya lebih kurang 300.000 orang dalam satu negara. Lebih dari itu ketentuan-ketentuan demokrasi hanya berlaku untuk warga negara resmi yang merupakan sebagian kecil dari seluruh penduduk.Sebagian besar yang terdiri dari budak belian, pedagang asing, perempuan dan anak-anak tidak dapat menikmati hak demokrasi.

J.J. Rousseau dengan teori kedaulatan rakyatnya, bahwa yang dimaksud dengan rakyat adalah kesatuan yang dibentuk oleh individu-individu yang mempunyai kehendak, kehendak mana yang diperolehnya dari individu-individu tersebut melalui perjanjian masyarakat, yang oleh Rousseau kehendak tadi disebut kehendak umum atau *Volunte Generale*, yang dianggap mencerminkan kemauan atau kehendak umum.[16] Dengan begitu pemerintah itu harus dipegang oleh rakyat, setidak-tidaknya rakyat itu mempunyai perwakilan di dalam pemerintahan agar *Volunte Genearale* tadi dapat terwujudkan. Selain itu yang dimaksudkan oleh Rousseau dengan kedaulatan rakyat itu pada prinsipnya adalah cara atau

[16]Soehino, *Ilmu Negara*, Ctk. Ketujuh, EdisiKetiga,Liberty,Yogyakarta, 2005, hlm. 160-161.

sistem yang bagaimanakah pemecahan sesuatu soal itu menurut cara atau sistem tertentu yang memenuhi kehendak umum. Jadi kehendak umum itu hanyalah khayalan saja yang bersifat abstrak, dan kedaulatan itu adalah kedaulatan umum itu.

Jhon Locke memberikan batasan terhadap kekuasaan yang diamanatkan kepada negara, bahwa memang rakyat yang memberikan/menyerahkan kekuasaan kepada negara.Dengan demikian negara memiliki kekuasaan yang besar.Akan tetapi, kekuasaan yang melekat pada suatu negara ada batasnya.Batasan tersebut dapat diukur dengan hak-hak alamiah dari manusia yang melekat padanya sejak manusia itu lahir, di mana hak tersebut sudah ada sebelum suatu negara itu terbentuk.Dengan demikian, negara boleh saja memiliki kekuasaan yang besar terhadap rakyatnya, namun rakyat memiliki hak alamiah yang tidak bisa diambil atau dikurangi. Hak tersebut adalah hak hidup, hak untuk merdeka, dan hak akan milik pribadi. Ketiga hak tersebut dinamakan Hak Asasi Manusia (HAM). Bagi Locke, negara didirikan justru untuk melindungi HAM. Kata Locke: “Negara diciptakan karena suatu perjanjian kemasyarakatan antara rakyat. Tujuannya ialah melindungi hak milik, hidup, dan kebebasan, baik terhadap bahaya-bahaya dari dalam maupun bahaya-bahaya dari luar.Orang memberikan

hak-hak alamiah kepada masyarakat, tetapi tidak semuanya".[17]Locke menambahkan, bahwa negara yang merampas seluruh hak alamiah manusia, adalah negara yang tidak sesuai dengan fungsinya, yakni melindungi manusia yang menjadi warganya.Karena tidak sesuai dengan tujuan didirikannya negara, negara ini menjadi tidak sah.Dia kehilangan keabsahannya.[18]

Hampir sama dengan Locke, Immanuel Kant berpendapat bahwa tujuan negara itu adalah untuk menegakkan hukum dan menjamin kebebasan daripada warga negaranya. Kebebasan yang dimaksud adalah kebebasan dalam batas-batas perundang-undangan, sedangkan undang-undang di sini yang membuat adalah rakyat itu sendiri.Dengan begitu, undang-undang itu adalah merupakan penjelmaan daripada kemauan atau kehendak rakyat.Jadi rakyatlah yang mewakili kekuasaan tertinggi, atau kedaulatan.

Demokrasi sebagai dasar hidup bernegara member pengertian bahwa pada tingkat terakhir rakyat memberikan ketentuan dalam masalah-masalah pokok yang mengenai kehidupannya, termasuk dalam menilai kebijaksanaan negara, oleh karena kebijaksanaan tersebut menentukan kehidupan rakyat.[19]Jadi negara demokrasi adalah negara yang

[17] Arief Budiman, *Teori Negara,* Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996, hlm. 29.
[18]Ni'matul Huda, *Ilmu Negara*, Ctk. Ketiga, Rajawali Pers, Jakarta, 2011, hlm. 189.
[19] Deliar Noer, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, Ctk. Pertama, CV. Rajawali, Jakarta, 1983, hlm. 207.

diselenggarakan berdasarkan kehendak dan kemauan rakyat, atau jika ditinjau dari sudut organisasi ia berarti suatu pengorganisasian negara yang dilakukan oleh rakyat sendiri atau atas persetujuan rakyat karena kedaulatan berada di tangan rakyat.[20]

Menurut Hendry B. Mayo, *"A democratic political system is one in which public policies are made on a majority basis, by representatives subject to effective popular control at periodic elections which are conducted on the principle of political equality and under conditions of political freedom*."[21]Bahwa sistem politik demokratis adalah sistem yang menunjukan bahwa kebijakan umum ditentukan atas dasar mayoritas oleh wakil-wakil yang diawasi secara efektif oleh rakyat dalam pemilihan-pemilihan berkala yang didasarkan atas prinsip kesamaan politik dan diselenggarakan dalam suasana terjaminnya kebebasan politik.

Dengan demikian, terlihat bahwa rakyat diletakkan pada posisi sentral "rakyat berkuasa" (*gofernment or role by the people*) tetapi dalam prakteknya oleh UNESCO disimpulkan bahwa ide demokrasi itu dianggap ambigu atau mempunyai arti ganda, sekurang-kurangnya ada *ambiguity* atau ketidak tentuan mengenai lembaga-lembaga atau cara-cara yang dipakai untuk melaksanakan ide, atau mengenai keadaan kultural serta historik yang mempengaruhi istilah, ide, dan praktek demokrasi. Hal

[20]Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, Ctk. Kedua, Rineka Cipta, Jakarta, 2000, hlm. 19.

[21]*Ibid.,*hlm. 19-20.

ini bisa dilihat betapa negara-negara yang sama-sama menganut asas demokrasi ternyata mengimplementasikannya secara tidak sama. Ketidaksamaan tersebut bahkan bukan hanya pada pembentukan lembaga-lembaga atau aparatur demokrasi tetapi juga menyangkut perimbangan porsi yang terbuka bagi peranan negara maupun bagi peranan rakyat.

Menurut Hans Kelsen, ide demokrasi berawal dari keinginan manusia untuk menikmati kebebasan (*free will*). Kebebasan yang mungkin didapat dalam masyarakat, dan khususnya di dalam negara, tidak bisa berarti kebebasan dari setiap ikatan, tetapi hanya bisa berupa kebebasan dari satu macam ikatan tertentu.Misalnya, kebebasan politik adalah kebebasan di bawah tatanan sosial, adalah penentuan kehendak sendiri dengan jalan turut serta dalam pembentukan tatanan social.Kebebasan politik adalah merdeka, dan kemerdekaan adalah kemandirian.[22]Kehendak maysarakat di dalam negara demokrasi, selalu dibuat dalam pembahasan yang intensif antara mayoritas dan minoritas, melalui pengkajian diskusi, dan perdebatan secara bebas mengenai suatu pokok masalah tertentu. Pembahasannya tidak hanya berlangsung di parlemen, tetapi juga berlangsung pada pertemuan-pertemuan politik, dalam surat kabar, buku, dan sarana-sarana pendapat umum yang lain. Suatu negara demokrasi

[22]Thalhah, *Demokrasi dan Negara Hukum*, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2008, hlm. 4.

tanpa suatu pendapat umum merupakan suatu pertentangan istilah.Pendapat umum hanya dapat muncul jika kebebasan intelektual, kebebasan berbicara, kebebasan pers, kebebasan beragama dijamin.Di sini demokrasi lalu berhimpitan dengan liberalisme politik dan walaupun tidak mesti dengan liberalisme ekonomi.

Karl Marx berpendapat bahwa demokrasi mutlak bagi keberadaan sebuah negara.Menurutnya demokrasi yang tepat adalah demokrasi yang menekankan pemerintahaan parlementer, pembagian kekuasaan, dan kesetaraan di bawah hukum negara, dan bukan negara dengan berdasarkan pada demokrasi borjuis.

Menurut pendapat Burrington Moore, rumusan jalur sebuah negara menuju demokrasi dapat dirumuskan sebagai berikut:[23]

a. Demokrasi muncul dalam kondisi di mana segolongan borjuasi yang kuat dan independen muncul dengan kepentingan yang bertentangan dengan rezim masa lalu dan mampu menerapkan kontrol atas kebijakan nasional (sementara pada waktu yang sama suatu pertimbangan kekuatan antara kelas atas pemilik tanah dengan negara tetap dipertahankan) dan di mana pengaruh petani lemah sekali atau bahkan tidak ada karena ditransformasikan atau dihancurkan oleh para tuan tanah dan pihak-pihak lain yang terlibat dalam proses komersialisasi pertanian.
b. Jalur yang menghasilkan fasisme (seperti Jepang pada tahun 1940-an). Fasisme muncul di mana saat borjuasi kota relatif lemah dan didominasi oleh negara dan bertumpu pada kelas atas pemilik tanah yang dominan untuk mensponsori komersialisasi pertanian melalui dominasi mereka atas negara, yang memaksakan disiplin perburuhan kepada para petani.

[23] *Ibid.,* hlm. 6-7.

c. Jalur yang menghasilkan revolusi komunis (seperti di Cina pada tahun 1940-an). Di sini revolusi komunis terjadi karena borjuasi kota lemah dan didominasi oleh negara, kaitan antara petani dan tuan tanah lemah, tuan tanah tidak mampu melakukan komersialisasi pertanian, dan petani yang bersatu padu berhasil membangun aliansi yang memiliki kecakapan organisasi.
d. Jalur yang menarik adalah apa yang telah ditempuh oleh negara India. Penyebab keberhasilan India mengembangkan demokrasi justru dilatarbelakangi oleh pemerintah kolonial Inggris yang sempat menjajah India. Penyebab *pertama*, negara kolonial menciptakan kondisi struktural yang menguntungkan bagi pertumbuhan demokrasi parlementer dengan cara memisahkan kelas atas pemilik tanah dengan kelas-kelas komersial dan profesional-profesional kota yang baru muncul. *Kedua*, gagasan politik inggris, termasuk gagasan politik perwakilan, merasuk pada pemikiran anggota kelas komersial dan professional itu ketika mereka bersekolah. *Ketiga,* ketika kelas-kelas komersial dan profesional tersebut mulai pada gagasan untuk membentuk gerakan politik (nasionalis) untuk mencapai tujuan-tujuan politik, mereka di dorong ke arah akomodasi dengan kelas petani untuk meningkatakan efektivitas gerakan politik mereka.

Pada umumnya, sebuah negara dalam proses menuju demokrasi adalah di mana suatu negara tersebut melaksanakan pemerintahan dengan melibatkan maysarakat dalam segala tindakannya untuk membuat suatu kebijakan yang pada intinya, kebijakan tersebut semata-mata hanya untuk kepentingan rakyat dalam mencapai masyarakat adil dan sejahtera. Tidak merujuk pada masyarakat kelas atas atau kelas bawah, namun untuk keseluruhan masyarakat di dalam negara tersebut.

2. Demokrasi dalam Perspektif Islam

Demokrasi dalam sudut pandang islam oleh beberapa cendikiawan muslim, dibahas dalam dua pendekatan: normatif dan empiris. Dalam pendekatan normatif, mereka mempersoalkan nilai-nilai demokrasi dari sudut pandang ajaran agama Islam. Sementara dalam pendekatan empiris, mereka menganalisis demokrasi dalam praktek politik dan ketatanegaraan. Menurut Mohammad Iqbal, sekalipun demokrasi Barat bukannya tanpa cacat, ia menerima demokrasi sebagai sistem politik. Ia menganggap bahwa demokrasi sebagai aspek dari cita-cita politik Islam. Iqbal mengkritisi bahwa demokrasi bukan dari aspek normatifnya, tetapi dalam praktik pelaksaannya.Bahwa demokrasi sering dipakai untuk menutupi begitu banyak ketidakadilan di samping dipakai sebagai alat imperialisme dan kapitalisme untuk menghisap rakyat jajahannya.Dengan kecacatan itu, tidak ada alasan bagi umat Islam untuk menolak demokrasi.Yang terpenting kelemahan-kelemahan yang ada selalu dikeritisi dan bila mungkin kelemahan itu dihilangkan.Koheresi anatara Islam dengan demokrasi terletak pada prinsip persamaan (*equality*), yang di dalam Islam dimanifestasikan oleh tauhid sebagai gagasan kerja (*a working idea*) dalam kehidupan sosio-politik umat Islam.Hakikat tauhid

sebagai suatu gagasan kerja ialah persamaan, solidaritas, dan kebebasan.[24]

Agar tauhid sebagai gagasan kerja bisa "membumi", Iqbal menghimbau umat islam untuk secara sadar serta kreatif membangun kembali tatanan sosio-politik, untuk menciptakan apa yang disebut sebagai demokrasi spiritual (*spiritual democracy*) di muka bumi. Bagi Iqbal, kekurangan demokrasi Barat tampaknya pada aspek spiritualnya. Selebihnya, ia merasa tidak ada persoalan untuk menerima demokrasi sebagai sistem politik.

Fazlur Rahman menelaah hubungan konsep *syura* dengan demokrasi, melihat kedua institusi itu secara organik dengan perintah-perintah Al-Qur'an, di samping diambilkan dari warisan sejarah selama periode Nabi dan al Khulafa' al-Rasyidun.Menurutnya, institusi semacm *syura* telah ada pada masyarakat Arabia pra Islam. Waktu itu, para pemuka suku atau kota menjalankan urusan bersama melalui permusyawaratan. "Institusi inilah yang kemudian didemokrasikan oleh Al-Qur'an, yang menggunakan istilah *nadi* atau *syura*".Lebih lanjut Rahman mengatakan, maka kalau ada perubahan dasar yang dilakukan Al-Qur'an adalah

[24]*Ibid.,* hlm. 12-13.

"mengubah *syura* dari institusi suku menjadi institusi komunitas, karena ia menggantikan hubungan darah dengan hubungan iman".[25]

Selanjutnya Rahman memperkuat teorinya dengan tinjauan historis konsep *syura* dalam sejarah Islam, yakni dengan menunjukan pertemuan di balai Sa'idah segera setelah Nabi Muhammad SAW wafat.Rahman melihat kejadian itu sebagai pelaksanaan prinsip *syura* yang pertama.Kejadian itu kemudian diikuti dengan pidato pelantikan Abu Bakar sebagai khalifah pertama. Dalam pidato pelantikannya itu, secara kategoris ia menyatakan bahwa dirinya telah menerima mandat dari rakyat yang memintanya melaksanakan Al-Qur'an dan Sunah, ia perlu didukung terus. Tetapi bilamana ia melakukan pelanggaran berat maka ia harus diturunkan.[26]

Pidato Abu Bakar itu, menurut Rahman, "jelas menguatkan bahwa "negara Islam" mendapatkan sanksinya dari komunitas Islam, dan karena itu sepenuhnya demokratik". Adapun bentuk-bentuk demokrasi, lanjut Rahman, "dapat berbeda-beda menurut kondisi yang ada dalam suatu masyarakat".Untuk dapat memilih suatu bentuk demokrasi yang sesuai dengan keadaan suatu maysarakat Islam tertentu, peranan *Ijtihad* menjadi sangat menentukan.Yang paling pokok adalah pelaksanaan prinsip

[25] M. Syafi'I Anwar, *Pemikiran dan Aksi Islam Indonesia: Sebuah Kajian Politik tentang Cendikiawan Muslim Orde Baru*, Paramadina, Jakarta, 1995, hlm. 224.

[26] Ni'matul Huda, *Ilmu Negara,…Op.Cit.*, hlm. 222.

*syura*yang dipertahankan dan dihormati secara sadar.Sehingga, "umat Islam bebas menentukan tipe sistem politik demokrasi yang mereka inginkan.Kekuatan harus dihindari sejauh mungkin".[27]

Dengan demikian persoalan bentuk demokrasi seperti apa yang akan digunakan, darimana asalnya, apakah itu dari Barat atau bukan, bukanlah yang menjadi permasalahan. Namun yang terpenting adalah prinsip *syura* benar-benar dijalankan seutuhnya.

Dasar-dasar musyawarah dalam Al-Qur'an terdapat pada surah Ali Imran ayat 159:

"Maka disebabkan rahmat dari Allah-lah kamu berlaku lemah lembut terhadap mereka. Sekiranya kamu bersikap keras lagi berhati kasar, tentulah mereka menjauhkan diri dari sekelilingmu. Karena itu maafkanlah mereka, mohonkanlah ampun bagi mereka, dan bermusyawarahlah dengan mereka dalam urusan itu. Kemudian apabila kamu telah membulatkan tekad, maka bertakwalah kepada Allah. Sesungguhnya Allah menyukai orang-orang yang bertawakal kepada-Nya".

Dan di dalam surah Asy Syuura ayat 38:

"Dan (bagi) orang-orang yang menerima (mematuhi) seruan Tuhannya dan mendirikan shalat, sedang urusan mereka (diputuskan) dengan musyawarah antara mereka, dan mereka menafkahkan sebagian dari rezekinya yang kami berikan kepada mereka".

Tentang siapa yang berhak untuk diajak musyawarah, Islam tidak mengatur secara jelas, dengan demikian itu menjadi urusan manusia dalam menentukannya.Dalam praktik, anggota musyawarah adalah orang-orang yang dipandang mempunyai kecakapan untuk memecahkan

[27] *Ibid.*

masalah.Dalam istilah hukum tata negara Islam disebut dengan *ahlul halli wal 'aqdi* (yang berkemampuan untuk mengurai dan menyimpul). Oleh karena Islam tidak memberikan kepastian tentang siapa yang berhak menjadi anggota musyawarah, hadis Nabi riwayat Bukhari yang mengajarkan, "*Apabila diserahkan sesuatu urusan kepada yang bukan ahlinya, nantikanlah saat kehancuran*"[28]

3. Macam-macam Demokrasi

Kita mengenal Bermacam-macam istilah demokrasi.Ada yang dinamakan demokrasi konstitusional, demokrasi parlementer, demokrasi terpimpin, demokrasi rakyat, demokrasi Soviet, demokrasi nasional. Semua Konsep ini memakai istilah demokrasi yang menurut asal kata yang berarti "rakyat berkuasa" atau "*government or rule by the people*".

Menurut tafsir R. Kranenburg di dalam bukunya "*Inleiding in de vergelijkende staatsrechtwetenschap*", perkataan demokrasi yang terbentuk dari dua pokok kata Yunani di atas, maknanya adalah memerintah oleh rakyat.[29] Ditinjau lebih dalam lagi tentang makna demokrasi ini ialah cara pemerintahan yang dilakukan oleh dan atas nama seorang diri (misalnya oleh seorang raja yang berkuasa mutlak). Juga tidak termasuk dalam pengertian demokrasi ialah cara pemerintahan

[28]*Ibid., hlm. 224-225.*

[29]Koencoro Poerbopranoto, *Sistem Pemerintahan Demokrasi*, Eresco, Bandung, 1978, hlm. 6.

negara yang disebut "*autocratie*" atau "*oligarchie*", yakni pemerintahan yang dilakukan oleh segolongan kecil manusia saja, yang menganggap dirinya sendiri tercakup dan berhak untuk mengambil dan melakukan segala kekuasaan di atas segenap rakyat. Lalu bagaimana cara pemerintahan seperti apakah yang termasuk dalam arti demokrasi itu? Menurut M. Durverger di dalam bukunya "*les Regimes Politiques*", maka dalam artian demokrasi itu termasuk cara pemerintahan di mana golongan yang memerintah dan yang diperintah itu adalah sama dan tidak terpisah-pisah. Artinya satu sistem pemerintahan negara di mana dalam pokoknya semua orang (rakyat) adalah berhak sama untuk memerintah dan juga untuk diperintah.[30]

Di antara sekian banyak aliran pikiran yang dinamakan demokrasi ada dua kelompok aliran yang paling penting, yaitu demokrasi konstitusional dan satu kelompok aliran yang menamakan dirinya demokrasi, tetapi pada hakikatnya mendasarkan dirinya atas komunisme.[31]Perbedaannya adalah, di mana demokrasi konstitusional di dalam kekuasaannya berdasarkan hukum.Jadi hukumlah yang membatasi kekuasaan, inilah yang disebut dengan negara hukum (*rechtsstaat*) di mana negara tunduk pada hukum.Demokrasi komunisme didasarkan pada suatu kekuasaan yang

[30]*Ibid.*
[31] Ni'matul Huda, *Ilmu Negara… Op.Cit.,* hlm. 201.

tanpa batas, negara ini disebut dengan negara kekuasaan (*machtstaat*) dengan sifatnya yang totaliter.

a. Demokrasi Konstitusional

Demokrasi konstitusional ialah gagasan bahwa pemerintah yang demokratis adalah pemerintah yang terbatas kekuasaannya dan tidak dibenarkan bertindak sewenang-wenang terhadap warga negaranya. Kekuasaan negara dibagi sedemikian rupa sehingga kesempatan penyalahgunaan diperkecil, yaitu dengan cara menyerahkannya kepada beberapa orang atau badan dan tidak memusatkan kekuasaan pemerintahan dalam satu tangan atau satu badan. Perumusan yuridis dari prinsip-prinsip ini terkenal dengan *rechtstaat* (negara hukum) dan *rule of law*.[32]

Demokrasi konstitusional hidup pada abad ke-19, dengan sifat pemerintahan yang pasif, di mana negara hanya menjadi wasit atau pelaksana dari berbagai keiinginan rakyat yang dirumuskan oleh wakil rakyat di parlemen.Peranan negara lebih kecil daripada peranan rakyat karena pemerintah hanya pelaksana (tunduk pada) keinginan-keinginan rakyat yang diperjuangkan secara liberal (individualisme) untuk menjadi keputusan parlemen. Carl J. Friedrich mengemukakan bahwa konstitusionalisme adalah gagasan bahwa pemerintah merupakan suatu

[32] Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Ctk. XIII,Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1991, hlm. 52.

perkumpulan aktifitas yang diselenggarakan atas nama rakyat, tetapi yang tunduk kepada pembatasan yang dimaksud untuk memberi jaminan bahwa kekuasaan yang diperlukan untuk memerintah itu tidak disalahgunakan oleh mereka yang mendapat tugas untuk memerintah.[33] Cara pembatasan yang dianggap paling efektif ialah dengan jalan membagi kekuasaan. Dengan jalan membagi kekuasaan menurut Friedrich, maka konstitusionalisme menyelenggarakan suatu sistem pembatasan yang efektif atas tindakan-tindakan pemerintah.

Menurut Adnan Buyung Nasution, pemerintahan konstitusional atau *Constitutional Government* atau konstitusionalisme itu bukan sekedar pemerintahan-negara berkonstitusi atau pemerintahan yang hanya memiliki undang-undang dasar, melainkan pemerintahan yang bertanggung jawab kepada rakyat.[34]

Jika dikaitkan dengan Trias Politika dalam konsep Montesquieu maka tugas Pemerintah dalam konstitusionalisme ini hanya terbatas pada tugas eksekutif, yaitu melaksanakan undang-undang yang telah dibuat oleh parlemen atas nama rakyat. Dengan demikian Pemerintah dalam demokrasi yang demikian mempunyai peranan yang terbatas pada eksekutif. Dengan kaitannya dengan hukum konsep konstitusionalisme atau demokrasi konstitusional abad ke-19 yang memberi peranan sangat

[33]Moh. Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi…, Op.Cit.*, hlm. 26-27.

[34]Nuruddin Hady, *Teori Konstitusi & Negara Demokrasi*, Setara Press, Malang, 2016, hlm. 45.

terbatas pada negara ini disebut dengan negara hukum yang formal (klasik).

Karena sifatnya yang pasif, dan tunduk pada kemauan rakyat yang liberalistik, maka negara diperkenalkan sebagai *nachtwachterstaat* (negara penjaga malam).Ditinjau dari sudut politik, pada pokoknya tugas primer suatu *nachtwachterstaat* adalah menjamin dan melindungi kedudukan ekonomi dari mereka yang menguasai alat-alat Pemerintah, yakni *rulingclass* yang merupakan golongan ekslusif, sedangkan nasib mereka yang bukan *rulingclass* tidak dihiraukan oleh *nachtwachterstaat*.[35]

b. Demokrasi Komunis

Paham komunisme di pelopori oleh Karl Marx.Dia berpendapat bahwa suatu negara yang sejahtera tidak dapat dicapai secara demokrasi atau reformasi, tetapi secara revolusi.Khususnya revolusi yang dilakukan oleh kaum pekerja untuk melawan kaum ningrat atau borjuis, seperti revolusi yang terjadi di Rusia tahun 1917.[36]

Karl Marx berpegang pada teori Hegel.Sehingga Kemudia Karl Marx menyatakan bahwa dunia terus bergerak secara dialektik, yakni bergerak secara pasti berdasarkan prinsip tesa dan antitesa, untuk mencapai suatu sintesa dalam suatu perjuangan kelas (*class struggle)*. Prinsip lain adalah

[35]Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, FH PM UNPAD, Bandung, 1960, hlm. 21.

[36] Munir Fuady, *Konsep Negara…,Op.Cit.*, hlm.112.

prinsip “sama rata sama rasa” di antara golongan masyarakat, dengan menghapuskan prinsip-prinsip kepemilikan atas harta benda.

Kata Karl Marx dan Engels, “Negara tak lain tak bukan hanyalah mesin yang dipakai oleh satu kelas untuk menindas kelas lain” dan “negara hanya merupakan suatu lembaga transisi yang dipakai dalam perjuangan untuk menindas lawan-lawan dengan kekerasan”.[37]

Konsep demokrasi menurut kaum komunis dengan konsep demokrasi secara umum berbeda.Konsep perwakilan menurut sistem komunis adalah “perwakilan fungsional” yang mewakili para pekerja, yang terdiri dari wakil-wakilnya para pekerja lokal, dan selanjutnya menunjuk wakil-wakilnya untuk tingakat nasional.Jadi bukan hanya sekedar perwakilan yang dipilih secara wilayah yang tidak mengerti persoalan apa-apa, tetapi hanya bisa berbicara saja dan memiliki uang.

Ajaran komunis mengajarkan bahwa dalam masa transisi menuju masyarakat tanpa kelas dan kasta sosial, harus ada revolusi sosial di mana negara harus diperintah dengan tangan besi untuk melawan kaum borjuis.Pemerintahan seperti itu disebut dengan sistem pemerintahan diktatorat proletariat, untuk masa transisi, sistem diktator dilegalkan.Namun sistem diktator proletariat membawa bencana kekejaman yang luar biasa bagi umat manusia, sehingga berujung gagalnya sistem pemerintahan berhaluan komunis, dan satu-persatu

[37]Ni’matul Huda, *Ilmu…, Op.Cit., hlm. 202.*

negara komunis melepaskan penerapan paham komunismenya dan mengganti dengan demokrasi liberal.

c. Demokrasi Liberal

Prinsip liberal bertumpu atas "*liberty*" (*vrijheid*) dan prinsip demokrasi bertumpu atas "*equality*" (*gelijkheid*). "*Liberty"* menurut Immanuel Kant adalah "*the free selfassertion of eaxh – limited only by the like liberty of all*". Atas dasar itu "*liberty*" merupakan suatu kondisi yang memungkinkan pelaksanaan kehendak secara bebas dan hanya dibatasi seperlunya untuk menjamin koeksistensi yang harmonis antara kehendak bebas individu dengan kehendak bebas semua yang lain. Dari sinilah mengalir prinsip selanjutnya, yaitu *freedom from abitrary and unreasonable exercise of the power and authority*.Konsep "*equality*" mengandung makna abstrak formal (*abstract-formal equality*) dan dari sini mengalir prinsip "*one man one vote*".[38]

Dari apa yang dijelaskan diatas, dapat diketahui bahwa demokrasi liberal bertolak belakang dengan komunis. Demokrasi liberal lebih menekankan pada pengakuan terhadap hak-hak warga negara, baik sebagai individu maupun masyarakat. Dan karenanya lebih bertujuan menjaga tingkat representasi warga negaranya dan melindunginya dari tindakan kelompok atau negara lain.

[38]Thalhah, *Demokrasi dan…, Op.Cit.,*hlm. 11.

d. Demokrasi Pancasila

Demokrasi Pancasila adalah demokrasi yang digunakan oleh Negara Indonesia yang dalam pelaksanaannya lebih mengutamakan musyawarah mufakat untuk menjalankan kepentingan bersama atau kepentingan seluruh rakyat Indonesia, dengan berdasarkan pada asas kekeluargaan dan gotong royong.Pada sistem demokrasi Pancasila, pengorganisasian negaranya dilakukan oleh rakyat itu sendiri atau dengan persetujuan rakyat. Kebebasan individu tidaklah mutlak, akan tetapi harus disesuaikan atau diselaraskan dengan tanggung jawab sosial.

Demokrasi Pancasila dikembangkan berdasarkan pembukaan UUD 1945, yang tidak lain adalah penjabaran dan perwujudan dari Pancasila sebagai dasar falsafah negara Indonesia.[39]

B. Hubungan Demokrasi dengan Hukum

Demokrasi tanpa hukum tidak akan terbangun dengan baik, bahkan mungkin menimbulkan anarki, sebaliknya hukum tanpa sistem politik yang demokratis hanya menjadi hukum yang elitis dan repressif.[40]Bagaimana bentuk dan mekanisme yang diinginkan dari suatu gagasan tentang demokrasi tentunya harus dituangkan di dalam aturan-aturan hukum dan kepada aturan-aturan hukum itulah setiap konflik

[39]Lihat Pembukaan UUD 1945 alinea ke-IV.

[40]Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar-pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta, 1999, hlm. 1.

dalam berdemokrasi harus dicari rujukannya. Bahkan lembaga-lembaga negara yang akan dibentuk di dalam sistem yang demokratis haruslah dituangkan di dalam konstitusi yang pada dasarnya merupakan norma dasar atau hukum yang tertinggi di dalam suatu permerintahan.

Menurut Jimly Asshiddiqie, tanpa adanya hukum, demokrasi justru dapat berkembang ke arah yang keliru karena hukum dapat ditafsirkan secara sepihak oleh penguasa atas nama demokrasi. Karena itulah berkembang konsepsi mengenai demokrasi yang berdasar atas hukum yang dalam bahasa Inggerisnya biasa disebut istilah "*Constitutional Democracy*" yang lazim dipakai dalam perbincangan mengenai konsep modern tentang "*Constitutional State*" yang dianggap ideal di masa sekarang.[41]

Dalam perkembangannya, hukum memang tidak dapat dipisahkan dari faham demokrasi.Sebab pada akhirnya hukum yang mengatur dan membatasi kekuasaan negara atau pemerintah, diartikan sebagai hukum dibuat atas dasar kekuasaan atau kedaulatan rakyat.Begitu eratnya hubungan demokrasi dan hukum, sehinga ada sebutan negara hukum yang demokratis atau *democratische rechtstaat*.

Bekerjanya hukum di masyarakat tidak dapat dilepaskan dari pelayanan yang diberikan kepada masyarakat di sekelilingnya. Hukum itu

[41]Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-pilar Demokrasi*, Ctk. Pertama, Konstitusi Pers, Jakarta, 2005, hlm. 244-245.

tidak bekerja menurut ukuran dan pertimbangannya sendiri, melainkan dengan memikirkan dan mempertimbangkan apa yang baik untuk dilakukannya bagi masyarakat. Pertimbangan tersebut muncul dalam bentuk persoalan tentang bagaimana membuat keputusan yang pada akhirnya bisa memberikan sumbangan terhadap efisiensi produksi masyarakatnya.Karena hukum adalah tatanan yang sengaja dibuat oleh masyarakat dan secara sengaja pula dibebankan kepada mereka.

Hubungan antara hukum dan demokrasi dapat diibaratkan dua sisi mata uang, dalam artian bahwa kualitas hukum suatu negara menentukan kualitas demokrasinya. Artinya, negara-negara yang demokratis akan melahirkan pula hukum-hukum yang berwatak demokratis, sedangkan negara-negara yang otoriter atau non-demokratis akan lahir hukum-hukum yang non-demokratis.

Jika dilihat secara historik, tercatat bahwa prinsip demokrasi lahir sebagai saudara kembar dari prinsip hukum dalam negara-negara demokrasi modern.[42]Ketika gagasan demokrasi muncul kembali setelah tenggelam karena takluknya Romawi terhadap Eropa Barat maka permunculan itu diikuti oleh prinsip hukum sebagai prosedur untuk memproses aspirasi rakyat dan prosedur untuk menegakkannya.Seperti yang kita ketahui, bahwa revolusi Prancis yang merupakan tonggak berdirinya negara demokrasi yang ditandai dengan lahirnya cabang

[42]*Ibid.,* hlm. 176.

kekuasaan negara sebagaimana yang kita kenal dengan sebutan Trias Politika, sekaligus disusul pula dengan lahirnya negara hukum. Dengan demikian, demokrasi dan hukum itu lahir dari ibu kandung yang sama sehingga sering muncul adagium bahwa demokrasi dan hukum ibarat dua sisi dari sebuah mata uang sebagaimana yang telah dijelaskan sebelumnya. Ada juga yang berpendapat bahwa tidak akan ada demokrasi tanpa ada hukum yang tegak dan tidak akan ada hukum yang tegak tanpa pembangunan kehidupan politik yang demokratis. Oleh karena itu, mutlak diperlikan adanya hukum di dalam setiap negara demokrasi.Sebaliknya, secara independen hukum itu tak dapat tegak dengan baik jika lingkungan politik yang mendasarinya tidak demokratis.

Moh.Mahfud MD dalam penelitiannya membuktikan bahwa sistem politik yang demokratis cenderung melahirkan hukum yang responsif, sedangkan sistem politik yang otoriter cenderung melahirkan hukum yang ortodoks.[43]

C. Ideologi Pancasila di Dalam Negara Demokrasi yang Berdasarkan atas Hukum di Indonesia.

Demokrasi yang tercantum di dalam UUD 1945 dan yang saat ini berlaku di Indonesia adalah “Demokrasi Pancasila”.

Demokrasi pancasila adalah suatu faham demokrasi yang bersumber kepada pandangan hidup (*way of life*) bangsa Indonesia.Dari Filsafat

[43] *Ibid.,* hlm. 177.

hidup bangsa ini kemudian timbul filsafat Negara Pancasila yang tercermin dalam pembukaan UUD 1956.[44]

Dalam TAP MPRS No. XX/MPRS/1966 menegaskan bahwa pembukaan UUD 1945 tidak dapat diubah oleh siapapun, termasuk MPR hasil pemilihan umum, yang berdasarkan Pasal 3 dan 37 UUD berwenang menetapkan dan mengubah UUD. Dengan mengubah isi daripada pembukaan UUD 1945, berarti merubah Negara.[45]

Sebagaimana demokrasi pada umumnya, demokrasi pancasila merupakan suatu sarana/alat untuk mencapai tujuan, yang tercantum pada pembukaan UUD yaitu: "melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia, memajukan kesejahteraan umum, mencerdaskan kehidupan bangsa, dan ikut melaksanakan ketertiban dunia yang berdasarkan kemerdekaan, perdamaian abadi, dan keadilan sosial."

Konsep demokrasi Pancasila mengutamakan musyawarah untuk mufakat, namun pemimpin tidak diberi hak untuk mengambil keputusan sendiri dalam hal "mufakat bulat" tidak tercapai.Bagi demokrasi pancasila sesuai TAP MPRS No. XXXVII/MPRS/1968 untuk mengatasi kemacetan karena tidak dapat dicapainya "mufakat bulat" maka jalan *voting* (pemungutan suara) bisa ditempuh sesuai dengan prosedur yang

[44]Pembukaan UUD 1945 alinea ke-IV, "pembentukan Negara Republik Indonesia" di dalam suatu UUD dengan berkedaulatan rakyat (demokrasi) "berdasarkan Pancasila".

[45]Lihat TAP MPRS No. XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia.

dikehendaki Pasal 2 Ayat (3) dan Pasal 6 Ayat (2) UUD 1945. Perumusan Demokrasi Pancasila sebagaimana diatur TAP No.XXXVII/MPRS/1968 yang sekedar mengatur teknis musyawarah ini pada tahun 1973 kembali dicabut dengan Tap No.V/MPR/1973 bersama dengan pencabutan terhadap beberapa produk MPR lainnya yang dianggap tidak dapat dipakai lagi sebagai peraturan perundang-undangan.

Tetapi lebih dari sekedar persoalan teknis prosedural.Upaya memberikan pengertian bagi "Demokrasi Pancasila" sudah banyak dikemukakan. Mantan Presiden Soeharto pada pidato kenegaraan tanggal 16 Agustus 1967, antara lain menyatakan bahwa Demokrasi Pancasila berarti demokrasi, kedaulatan rakyat yang dijiwai dan diintegrasikan dengan sila-sila lainnya. Hal ini berarti bahwa dalam menggunakan hak-hak demokrasi haruslah selalu disertai dengan rasa tanggung jawab kepada Tuhan Yang Maha Esa menurut keyakinan agama masing-masing, haruslah menjunjung tinggi nilai-nilai kemanusiaan sesuai dengan martabat dan harkat manusia, haruslah menjamin dan mempersatukan bangsa, dan harus dimanfaatkan untuk mewujudkan keadilan sosial. Pancasila berpangkal tolak dari faham kekeluargaan dan gotong-royong.[46]

Sebelum itu seminar II Angkatan Darat yang berlangsung pada bulan Agustus 1966 mengeluarkan "Garis-Garis Besar Kebijaksanaan dan

[46] CSIS, *Pandangan Presiden Suharto tentang Pancasila*, dikutip dari Mahfud MD, *Demokrasi dan… Op.Cit.*, hlm. 43.

Rencana Pelaksanaan Stabilisasi Politik" yang dalam Bidang Politik dan Konstitusional dirumuskan dengan:

> "*Demokrasi Pancasila seperti yang dimaksud dalam Undang-Undang Dasar 1945, yang berarti menegakkan kembali asas-asas negara hukum dirasakan oleh segenap warga negara, di mana hak-hak asasi manusia baik dalam aspek kolektif, maupun dalam aspek perseorangan dijamin, dan di mana penyalahgunaan kekuasaan dapat dihindarkan secara institusional. Dalam rangka ini perlu diusahakan supaya lembaga-lembaga dan tata kerja Orde Baru dilepaskan dari ikatan-ikatan pribadi dan lebih diperlembagakan* (*depersonalization, institusializaion*)[47]

Beranjak dari Indonesia sebagai Negara Demokrasi Pancasila, Indonesia juga merupakan Negara Hukum (*Rechtstaat*), bukan Negara Kekuasaan (*Machtsstaat*). Tercantum dalam Pasal 1 Ayat 3 UUD 1945 berbunyi: "Negara Indonesia adalah negara hukum". Di dalamnya terkandung pengertian adanya pengakuan supermasi hukum dan konstitusi. Dianutnya prinsip pemisahan dan pembatasan kekuasaan menurut sistem konstitusional yang diatur dalam UUD, adanya jaminan-jaminan hak asasi manusia dalam UUD, adanya prinsip peradilan yang bebas dan tidak memihak yang menjamin persamaan warga negara dalam hukum, serta menjamin keadilan bagi setiap orang termasuk terhadap penyelenggaraan wewenang oleh pihak yang berkuasa. Dalam faham negara hukum itu, hukumlah yang memegang komando tertinggi dalam penyelenggaraan negara.Sesuai dengan prinsip *the rule of law, and not of*

[47] Seminar Angkatan Darat II, *Garis-garis Besar Kebijaksanaan dan Rencana Pelaksanaan Stabilisasi Politik*, Seskoad Bandung, 1966, dikutip dari Moh. Mahfud MD,*Demokrasi dan Konstitusi…, Ibid*.

man, yang sejalan dengan pengertian *nomocratie*, yaitu kekuasaan dijalankan oleh hukum, *nomos*.[48]

Dalam faham negara hukum yang demikian, harus diadakan jaminan, bahwa hukum itu dibangun dan ditegakkan menurut prinsip-prinsip demokrasi.Oleh karena prinsip supermasi hukum dan kedaulatan hukum itu sendiri pada pokoknya berasal dari kedaulatan rakyat. Oleh sebab itu, prinsip negara hukum hendaklah dibangun dan dikembangkan menurut prinsip-prinsip demokrasi atau kedaulatan rakyat (*democratische rechtsstaat*). Hukum tidak boleh dibuat, ditetapkan, ditafsirkan dan ditegakkan dengan tangan besi berdasarkan kekuasaan belaka (*machtstaat*).Prinsip negara hukum tidak boleh ditegakkan dengan mengabaikan prinsip-prinsip demokrasi yang diatur dalam UUD yang diimbangi dengan penegasan bahwa negara Indonesia adalah negara Hukum yang berkedaulatan rakyat atau demokrasi (*democratische rechtsstaat*).[49]

[48]Jimly Assiddhiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme*, dikutip dari Thalhah, *Demokrasi dan…, Op.Cit*.,hlm. 76.

[49]*Ibid.*, hlm. 77.

BAB III

HIERARKI PERATURAN PERUNDANG-UNDANGAN DALAM NEGARA HUKUM YANG DEMOKRATIS

A. Hierarki Peraturan Perundang-undangan Sebagai Sistem Peraturan Perundang-undangan

MenurutProf. Pamuji, Sistem adalah suatu kebulatan/keseluruhan kompleks atau teroganisasi, suatu himpunan atau perpaduan hal-hal atau bagian-bagian yang membentuk suatu kebulatan/keseluruhan yang kompleks atau utuh. Berbeda dengan Pamuji, menurut Prof. Prajudi, sistem adalah suatu jaringan dari prosedur-prosedur yang berhubungan satu sama lain menurut skema atau pola yang bulat untuk menggerakkan suatu fungsi yang utama dari suatu usaha atau urusan. Sedangkan menurut Poerwadarminta, sistem adalah sekelompok bagian-bagian yang bekerja secara bersama agar dapat melakukan sesuatu maksud. Jika salah satu bagiannya yang rusak atau tidak dapat melaksanakan tugas maka maksud tidak akan tercapai atau tidak terpenuhi atau sistem yang terwujud akan mendapatkan sebuah gangguan.[50]

[50] Beewa Ragawino, *Sistem Peraturan Perundang-Undangan Negara Republik Indonesia*, terdapat dalam, http://pustaka.unpad.ac.id/archives/13320, diakses pada tanggal 8 September 2016.

Berdasarkan pengertian sistem tersebut, dapat diambil kesimpulan bahwa sistem peraturan perundang-undangan adalah suatu keseluruhan dari seluruh peraturan perundang-undangan yang saling berhubungan satu sama lain, dan merupakan sub-sub sistem yang terintegrasi dalam satu kesatuan yang bulat dan tidak bertentangan dengan yang lainnya.Mengapa tidak bertentangan?Sebab di dalam sistem perundang-undangan dikenal adanya hierarki (urutan).Tata urutannya berjenjang dan sesuai tingkatannya.Ada peraturan yang lebih tinggi dan ada peraturan yang lebih rendah. Tata urutan tersebut tidak menghendaki adanya konflik atau pertentangan satu sama lain. Peraturan tersebut masing-masing memiliki porsinya (kekuatan), yakni peraturan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi jika terdapat kesamaan dalam peraturannya yang menyebabkan aturan tersebut saling bertentangan.Apabila terjadi pertentangan maka peraturan yang lebih tinggi derajatnyalah yang dipertahankan.Asas yang berlaku adalah *Lex Superior Derogat Legi Inferiori*.

Peraturan Perundang-undangan sebagai suatu sistem terdiri dari sub-sub sistem, maka sifat-sifat daripada sistem atau ciri-cirinya adalah:[51]

1. Bersifat abstrak, artinya tidak berwujud.
2. Merupakan hasil buatan manusia yang terencana.

[51]*Ibid., hlm 2-3.*

3. Terbuka, dalam artian mendapatkan pengaruh sosial dari masyarakat.
4. Hidup atau diberlakukan
5. Kompleks, karena di dalamnya banyak sub-sub sistem yang saling berhubungan satu dengan yang lainnya.

Hans Kelsen mengemukakan teorinya mengenai jenjang norma hukum (*Stufentheorie*), di mana ia berpendapat bahwa norma-norma hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis lapis dalam suatu hierarki tata susunan, di mana suatu norma yang lebih rendah berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai pada suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut dan bersifat hipotesis dan fiktif, yaitu "Norma Dasar" (*Grundnorm*).[52] Norma dasar yang merupakan norma tertinggi dalam sistem norma tersebut tidak lagi dibentuk oleh suatu norma yang lebih tinggi lagi, tetapi norma dasar itu diterapkan terlebih dahulu oleh masyarakat sebagai norma dasar yang gantungan bagi norma-norma yang berada di bawahnya sehingga norma dasar itu dikatakan *pre-supposed*.

Hukum itu sah (*valid*) apabila dibuat oleh lembaga atau otoritas yang berwenang dalam pembentukannya dan berdasarkan "norma yang lebih tinggi", sehingga dalam hal ini norma yang lebih rendah (*inferior*) dapat dibentuk oleh norma yang lebih tinggi (*superior*), dan hukum itu berjenjang-jenjang dan berlapis-lapis membentuk hirarki, di mana suatu

[52] Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, Ctk. Pertama, Kanisius, Yogyakarta, 1998, hlm. 25.

norma yang lebih rendah berlaku, bersumber, dan berdasar pada norma yang lebih tinggi, norma yang lebih tinggi berlaku, bersumber dan berdasar pada norma yang lebih tinggi lagi, demikian seterusnya sampai suatu norma yang tidak dapat ditelusuri lebih lanjut, sebagaimana yang telah dijelaskan dalam pendapat Hans Kelsen sebelumnya. Tata urutan atau hirarki peraturan perundang-undangan dalam suatu tata hukum itu oleh Hans Kelsen disebut *hierarchi of norm* (*strufenbau des recht*).[53]

Dalam hubungannya dengan Undang-Undang Dasar (UUD) atau konstitusi, Kelsen menyatakan bahwa UUD menduduki tempat tertinggi dalam hukum nasional, sebab itu merupakan landasan bagi sistem hukum nasional.UUD merupakan *fundamental law*.

Adolf Merkl murid dari Kelsen yang menulis teori yang oleh Jealie disebut "*stairwell structure of legal order*". Teori Merkl ini adalah tentang tahapan hukum (*die Lehre vom Stufenbau der Rechtsordnung*) yaitu bahwa hukum adalah suatu sistem tata urutan hirarkis, suatu sistem norma yang mengkondisikan dan dikondisikan dan tindakan hukum. norma yang mengkondisikan berisi kondisi untuk pembuatan norma lain atau tindakan. Pembuatan hirarkis ini temanifestasi dalam bentuk regresi dari sistem tata hukum yang lebih tinggi ke sistem tata hukum yang lebih

[53]*Ibid.,* hlm. 114-115.

rendah. Proses ini selalu merupakan proses konkritisasi dan individualisasi.

Kemudian Adolf Merkl mengemukakan bahwa suatu norma hukum itu selalu mempunyai 2 (dua) wajah (*das Doppelte Rechtsantlitz*). Menurut Adolf Merkl, suatu norma hukum itu ke atas ia bersumber dan bersumber pada norma yang di atasnya, tetapi ke bawah ia juga menjadi dasar dan menjadi sumber bagi norma hukum di bawahnya sehingga suatu norma hukum itu mempunyai masa berlaku (*rechtskracht*) yang relatif, oleh karena masa berlakunya suatu hukum itu tergantung pada norma hukum yang berada di atasnya. Sehingga apabila norma hukum yang berada di atasnya dicabut atau dihapus, maka norma-norma hukum yang berada di bawahnya tercabut atau terhapus pula.[54] Dalam hal tata susunan/hirarki sistem norma-norma yang tertinggi (normadasar) itu menjadi tempat bergantungnya norma-norma yang berada di bawahnya sehingga apabila norma dasar itu berubah, maka akan menjadi rusaknya sistem norma yang berada di bawahnya.

Norma dasar yang dimaksud oleh Merkl berbeda dengan *Grundnorm* yang dikemukakan oleh Kelsen. Norma dasar yang dimaksud oleh Merkl sebagai tempat bergantungnya norma-norma di bawahnya itu adalah kerangka berfikir untuk teori jenjang tata hukum, ia memang dapat

[54] Maria Indrati Farida Soeprapto, *Ilmu…*, *Op.Cit.,* hlm. 25-26.

diubah (layaknya amandemen UUD sebagai norma hukum tertinggi). Sedangkan *Grundnorm* Kelsen adalah sesuatu yang abstrak, diasumsikan tidak tertulis, dan berlaku secara universal.Ia menjadi landasan segala sumber hukum dalam arti formal dan ia berada diluar sistem hukum, dan menjadi landasan keberlakuan tertinggi tatanan hukum positif (*meta juristic*).[55]

Esensi dari teori *Stufenbaudes Rechts* atau teori jenjang norma hukum Kelsen, adalah melihat hukum sebagai suatu sistem yang terdiri dari susunan norma yang berbentuk piramidal. Norma yang lebih rendah memperoleh kekuatan dari norma yang lebih tinggi. Semakin tinggi suatu norma, akan semakin abstrak sifatnya, dan sebaliknya, semakin rendah kedudukan suatu norma, akan semakin konkrit norma tersebut. Norma yang paling tinggi atau menduduki puncak piramida, bahkan bersifat "*meta juristic*" atau diluar sistem hukum.[56]

Sistem hukum suatu negara merupakan suatu proses yang terus menerus, dimulai dari yang abstrak, menuju ke hukum yang positif, dan seterusnya sampai menjadi nyata. Semua norma merupakan satu kesatuan dengan struktur piramida. Dasar keabsahan suatu norma ditentukan oleh norma yang paling tinggi tingkatannya. Jadi menurut Hans Kelsen urutan

[55] Jazim Hamidi*, Revolusi Hukum Indonesia,* KerjaSama Konstitusi Pers*,* Jakarta &Citra Media, Yogyakarta, 2006, hlm. 55-56.

[56]*Ibid.,*hlm. *57.*

norma itu dimulai dari *Grundmorn* atau *Ursprungsnorm*, kemudian dipositifkan. Setelah itu akan menjadi norma nyata (*Concretenorm*). Norma nyata lebih bersifat individual. Oleh karena norma positif merupakan "perantara" dari norma dasar dengan norma individual, maka disebut juga norma antara (*Tussennorm*).

Hans Nawiasky menembangkan teori Hans Kelsen yang pada intinya sama, namun Hans Nawiasky berpendapat bahwa selain normaitu berlapis-lapis dan berjenjang-jenjang, norma hukum dari sautu negara itu juga berkelompok-kelompok.[57]Yang terdiri atas Norma fundamental negara, aturan dasar, undang-undang formal, aturan pelaksana dan aturan otonom. Norma fundamental negara yang merupakan norma tertinggi dalam suatu negara ini adalah norma yang tidak dibentuk oleh norma yang lebih tinggi tetapi *pre-supposed* atau ditetapkan terlebih dahulu oleh masyarakat dalam suatu negara dan merupakan suatu norma yang menjadi tempat bergantungnya norma-norma hukum di bawahnya. Dikatakan norma yang tinggi ini tidak dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi karena kalau norma yang tertinggi itu dibentuk oleh norma yang lebih tinggi lagi, ia bukan merupakan norma yang tertinggi.[58]

[57] Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Ctk. Pertama, PT Nusa Media, Bandung, 2011, hlm. 27.

[58] Maria Farida Indrati Soeprapto, *Ilmu…, Op.Cit.,*hlm. 28.

Hans Nawasky membahas teori jenjang norma secara lebih khusus dibandingkan dengan Hans Kelsen, yaitu dihubungkan dengan suatu negara. Selain itu, Hans Nawasky berpendapat bahwa normadasar negara itu bukan dengan sebutan *Staatsgrundnorm*, melainkan *Staatsfundamentalnorm*.Sebab pengertian *Grundnomr* itu cenderung tidak berubah atau bersifat tetap, sedangkan di dalam suatu negara normadasar negara itu dapat berubah sewaktu-waktu karena adanya suatu pemberontakan, kudeta, dan sebagainya.[59]

Menurut Bagir Manan, tidak ada suatau sistem hukum positif di dunia ini yang secara khusus mengatur tata urutan peraturan perundang-undangan. Kalaupun ada pengaturan hanya terbatas pada asas yang menyebutkan misalnya: "Peraturan Daerah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya" atau dalam hal UUD ada ungkapan "*the supreme law of the Land.*"

Demikian Prinsip tata urutan peraturan perundang-undangan:[60]

1. Peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi kedudukannya dapat dijadikan landasan atau dasar hukum bagi peraturan perundang-undangan yang lbeih rendah atau berada di bawahnya.
2. Peraturan perundang-undangan tingkat lebih rendah harus bersumber atau memiliki dasar hukum dari suatu peraturan perundang-undangan tingkat lebih tinggi.

[59] *Ibid*, hlm. 29-30.

[60] Rosijidi Ranggawidjaja, *Pedoman Teknik Perancangan Peraturan Perundang-undangan*, Cita Bhakti Akademika, Bandung, 1996, hlm. 19.

3. Isi atau muatan peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh menyimpangi atau bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.
4. Suatu peraturan perundang-undangan hanya dapat dicabut atau diganti atau diubah dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi atau paling tidak dengan yang sederajat.
5. Peraturan perundang-undangan yang sejenis apabila mengatur materi yang sama, maka peraturan yang terbaru harus diberlakukan, walaupun tidak secara tegas dinyatakan bahwa peraturan yang lama itu dicabut. Selain itu, peraturan yang mengatur materi yang lebih khusus harus diutamakan dari peraturan perundang-undangan yang lebih umum.

Peraturan perundang-undangan pada dasarnya dibuat berjenjang-jenjang sesuai dengan hierarkinya dengan maksud agar tidak bertentangan satu dengan lainnya dalam pelaksanaannya. Dalam hierarki tersebut, peraturan yang di bawahnya harus berpacu dengan peraturan yang berada di atasnya sesuai asas *Lex Superior Derogat Legi Inferiori*.

B. Macam-macam Hierarki Peraturan Perundang-undangan di Indonesia

1. Hierarki Menurut Ketetapan MPRS No. XX/MPRS/1966

Menurut sistem hukum Indonesia.Peraturan perundang-undangan (hukum tertulis) disusun dalam suatu tingkatan yang disebut hirarki peraturan perundang-undangan.Di dalam Memorandum DPR-GR tertanggal 9 Juni 1996 yang telah dikukuhkan oleh MPRS dengan TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 dan juga oleh MPR dengan TAP MPR No.V/MPR/1973, Lampiran II tentang “Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia Menurut UUD 1945” dalam

huruf A, disebutkan tata urutan bentuk-bentuk peraturan perundang-undangan Republik Indonesia ialah sebagai berikut.[61]

1) UUD 1945,
2) Ketetapan MPRS/MPR,
3) UU/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang,
4) Peraturan Pemerintah,
5) Keputusan Presiden,
6) Peraturan-peraturan pelaksana lainnya seperti
    i. Peraturan Menteri
    ii. Instruksi Menteri, dan lain-lainnya.

Walaupun Ketetapan MPRS No.XX/MPRS/1966 itu dirasakan sangat besar kegunaannya dalam rangka penertiban bagi peraturan perundang-undangan yang berlaku pada saat itu, tetapi terlihat juga adanya hal-hal yang kurang pada tempatnya, bahkan dirasakan di sana-sini masih terdapat kelemahan-kelemahan yang seharusnya tidak terjadi dalam ketetapan tersebut.Di samping itu jenis-jenis peraturan perundang-undangan dalam TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 tersebut belum lengkap, karena dalam kenyataannya masih ditemukan jenis-jenis peraturan perundang-undangan lain, seperti Keputusan Menteri, Keputusan Lembaga Pemerintah Non Departemen, Peraturan Daerah dan Keputusan Kepala Daerah.Jadi konsekuen berpijak pada TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 Keputusan Menteri tidak mempunyai dasar yuridis karena tidak termuat dalam TAP tersebut.Selain itu kata “dan lain-lain”

[61]A Hamid S. Attamimi, “UUD 1945-TAP MPR-UNDANG-UNDANG”, dalam padmo Wahjono (Penghimpun), *Masalah Ketatanegaraan Dewasa Ini*, Ghalia Indonesia, 1984, hlm.127, dikutip kembali dari Ni’ Matul Huda & R. Nazriyah, *Teori dan Pengujian…, Op.Cit.,*hlm 68.

membingungkan, karena dapat menimbulkan berbagai penafsiran.Kalau dalam kata “dan lain-lain” termasuk pula Keputusan Menteri, maka kedudukan Keputusan Menteri berada di bawah Instruksi Menteri, hal ini sangat ganjil.Dengan memasukan “instruksi” ke dalam golongan peraturan perundang-undangan, apakah layak/benar “instruksi” termasuk peraturan perundang-undangan?[62]

Ditinjau dari segi sistem peraturan perundang-undangan, seharusnya TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 tidak hanya mengatur mengenai sumber, jenis dan tata urutan.Tidak kalah penting untuk diperhatikan adalah prinsip mengenai muatan, batas-batas kewenangan berdasarkan peraturan perundang-undangan.Sampai saat ini tidak jelas perbedaan Peraturan Pemerintah dan Keputusan sebagai peraturan Pemerintah, dan Keputusan Presiden yang bersifat mengatur.[63]

Peraturan perundang-undangan, khususnya pada UUD 1945 dan Ketetapan MPR, tepatkah apabila dikatakan bahwa UUD 1945 adalah peraturan perundang-undangan? Menurut Hans Kelsen, sebuah konstitusi merupakan norma dasar (*basic norm*) apabila “*The validity of this first constitution is the las presup position, the final postulate, upon which the*

[62] Rosjidi Ranggawidjaja, *Pedoman Teknik…, Op.Cit.,* hlm. 17.

[63] A. Hamid S. Attamimi, *Op.Cit*., dikutip dari Ni’matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian…, Op.Cit.,* hlm. 69-70.

validity of all the norms of our legal order depends".[64] Hans Nawiasky mengatakan bahwa *Staatsfundamentalnorm* adalah *Geltungsbedingung order Geltungsvoraussetzung der Verfassung*.[65] Sebuah konstitusi dalam arti material ternyata mengandung aturan-aturan yang mengatur pembentukan norma hukum yang bersifat umum, khususnya undang-undang.

UUD 1945 semestinya tidak termasuk dalam kategori Peraturan perundang-undangan seperti dimaksud oleh TAP MPRS No. XX/MPRS/1966, melainkan termasuk norma dasar (*Grundnorm*) yakni pembukaannya, dan termasuk aturan dasar (*Grundgetze*) yakni Batang Tubuhnya.

Menurut Maria Farida, menggolongkan UUD 1945 ke dalam peraturan perundang-undangan sama dengan menempatkannya terlalu rendah, padahal Pancasila yang terkandung dalam Pembukaannya baik dalam rumusannya maupun pokok-pokok pikiran di dalamnya adalah norma hukum yang paling tinggi, sedangkan Batang tubuh UUD 1945 tidak dapat dipermasalahkan dengan undang-undang formal biasa karena selain

[64] A. Hamid S. Attamimi, *Ibid.*, hlm 127, dikutip dari Ni'matul Huda & R Nazriyah…, *Ibid.,* hlm. 70.

[65] Hans Nawiasky, *Algemeine Rechtslehre als System der Rechlichen Grundbegriffe*, Eindsiedeln/Zurich.Koln: Benziger, 1984, hlm. 34. Dikutip oleh A Hamid S. Attamimi, *Ibid*., dikutip kembali dari Ni'matul Huda & R. Nazriyah…,*Ibid.*

lembaga pembentukannya tidak sama juga kedudukannya tidak sama pula.[66]

TAP MPR merupakan *Staatsgrundgesetz* atau Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara. Seperti halnya batang tubuh UUD 1945, TAP MPR ini juga berisi garis-garis besar atau pokok-pokok kebijaksanaan negara, sifat norma hukumnya masih secara garis besar, dan merupakan norma hukum tunggal dan tidak dilekati oleh norma hukum sekunder.[67]

Keputusan Presiden ditentukan termasuk dalam peraturan perundang-undangan adalah bersifat *einmahlig.*Sebenarnya tidak tepat karena suatu Keputusan Presiden itu dapat juga *dauerhaftig* (berlaku terus menerus). Suatu Keputusan Presiden yang bersifat *einmahlig* adalah yang bersifat "penetapan" (*beschikking*), di mana sifat normanya individual, konkrit dan sekali selesai (*einmahlig*), sedangkan norma peraturan perundang-undangan selalu bersifat umum, abstrak, dan berlaku terus menerus (*dauerhaftig*). Dengan demikian sebenarnya yang termasuk peraturan

[66] Maria Farida Indrati Suprapto, *Ilmu…, Op,Cit.,* hlm. 48-52.

[67] *Ibid.,*hlm. 49. UUD 1945 dan TAP MPR pada hakikatnya tidak dapat digolongkan ke dalam peraturan perundang-undangan karena mengandung jenis norma yang lebih tinggi dan berbeda dari pada norma yang terdapat dalam undang-undang.

perundang-undangan adalah Keputusan Presiden yang bersifat *dauerhaftig* (yang berlaku terus menerus).[68]

Peraturan Menteri sebaiknya diganti menjadi Keputusan Menteri oleh karena dengan penyebutan Keputusan Menteri di sini dapat berarti secara luas, yaitu baik yang berarti peraturan (*regeling*) maupun yang berisi penetapan (*beschikking*).[69]

Dalam TAP MPRS ini Peraturan Daerah tidak dimasukkan sebagai peraturan perundang-undangan, padahal Peraturan Daerah juga termasuk dalam jenis peraturan perundang-undangan dan tidak selalu merupakan peraturan pelaksanaan saja.[70]

2. Hierarki Menurut Ketetapan MPR No. III/MPR/2000

Melalui Sidang Tahunan MPR RI7-18 Agustus 2000, MPR telah mengeluarkan TAP MPR No.III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.Dengan ditetapkannya TAP MPR tentang Sumber Hukum dan tata Urutan Peraturan Perundang-undangan ini, maka TAP MPRS No.XX/MPR/1966 tentang Memorandum DPR-GR mengenai Sumber Tertib Hukum RI dan tata Urutan Peraturan Perundang-undangan RI dan TAP MPR RI

[68] *Ibid.,* hlm. 50-51.
[69] *Ibid*., hlm. 51.
[70] Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian…, Op.Cit.,* hlm. 73.

No.IX/MPR/1978 tentang perlunya penyempurnaan yang termaktub dalam Pasal 3 ayat (1) TAP MPR RI No.V/MPR/1973 dicabut dan dinyatakan tidak berlaku lagi.

Menurut TAP MPR No.III/MPR/2000, peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hirarkis tersebut mengandung konsekuensi bahwa suatu peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tingkatannya tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi tingkatannya.Hal ini selaras dengan asas hukum *lex superior deregat inferiori* (hukum yang lebih tinggi mengalahkan hukum yang tingkatannya di bawahnya).Dengan maksud agar terciptanya kepastian hukum dalam sistem peraturan perundang-undangan.[71]

Jika dilihat pada hierarki menurut TAP MPR No. III/MPR/2000, Peraturan Daerah dijadikan sumber hukum dan masuk ke dalam tata urutan peraturan perundang-undangan.

1) Undang-undang Dasar 1945
2) Ketetapan MPR
3) Undang-Undang
4) Peraturan Pemerintah Pengganti UU (Perpu)
5) Peraturan Pemerintah
6) Keputusan Presiden
7) Peraturan Daerah.

[71] *Ibid.,* hlm. 74.

Menurut TAP MPR ini, bahwa Peraturan Daerah merupakan peraturan untuk melaksanakan aturan hukum yang berada di atasnya dan menyesuaikan kondisi dari daerah yang diaturnya.

TAP MPR ini dimaksudkan untuk menyempurnakan TAP MPRS No.XX/MPRS/1966, namun dirasa masih kurang sempurna, sebab, TAP MPR ini telah menggeser kedudukan Perpu yang tadinya setingkat dengan undang-undang, menjadi setingkat lebih rendah dari undang-undang. Perppu sebagai antisipasi keadaan "memaksa".[72]Oleh karena itu segala keadaan dapat diantisipasi melalui perppu ini, dan perppu tersebut harus segera dibahas dipersidangan berikutnya unutk menjadi undang-undang.Jika tidak disetujui, maka harus segera dicabut perppu itu.

3. Hierarki Menurut Undang-Undang No. 10 Tahun 2004

Pada 24 Mei 2004, DPR dan Pemerintah telah menyetujui Rancangan Undang-undang (RUU) tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menjadi Undang-Undang (UU No. 10 Tahun 2004). Di dalam UU ini, ditegaskan bahwa Pancasila merupakan sumber dari segala sumber hukum negara.

[72] Ni'matul Huda, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005, hlm. 60.

Di dalam UU tersebut TAP MPR/MPRS dihapuskan dari hirarki peraturan perundang-undangan dan mengembalikan kedudukan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) setingkat dengan undang-undang.Penghapusan Ketetapan MPR dalam hirarki peraturan perundang-undangan dianggap sudah benar oleh para ahli karena dianggap tidak tepat jika dikategorikan sebagai peraturan perundang-undangan.Apalagi setelah diubah/amandemen UUD 1945 pertama sampai dengan keempat, di mana MPR tidak lagi berwenang dalam mengeluarkan produk hukumnya berupa TAP MPR.

Berikut adalah tata susunan peraturan perundang-undangan menurut UU No. 10 Tahun 2004:[73]

1) UUD RI Tahun 1945
2) UU/Perppu
3) Peraturan Pemerintah
4) Peraturan Presiden
5) Peraturan Daerah
    i. Perda Provinsi dibuat DPRD Provinsi dengan Gubrenur
    ii. Perda Kabupaten/Kota dibuat oleh DPRD Kabupaten/Kota bersama Bupati/Walikota
    iii. Peraturan Desa/Peraturan yang setingkat dibuat oleh BPD atau nama lainnya bersama dengan Kepala Desa atau nama lainnya.

Pada hakekatnya Perppu sama dan sederajat dengan Undang-Undang, hanya syarat pembentukannya yang berbeda. Oleh karena itu, penegasan dalam Pasal 9 yang menyatakan bahwa materi muatan Perppu

[73]Ni'matul Huda & R. Nazriyah, *Teori &Pengujian…, Op.Cit.,*hlm. 83.

samadengan materi muatan Undang-Undang adalah tepat. Menurut Jimly Asshiddiqie, sebagai konsekuensi telah bergesernya kekuasaan membentuk undang-undang dari Presiden ke DPR berdasarkan ketentuan Pasal 20 Ayat (1) baru *Juncto* Pasal 5 Ayat (1) baru UUD 1945, maka kedudukan DPR sebagai lembaga legislatif makin dipertegas. Oleh karena itu, semua peraturan yang dikeluarkan oleh Presiden haruslah mengacu kepada Undang-Undang dan UUD, dan tidak boleh lagi bersifat mandiri seperti Keputusan Presiden di masa lalu.Satu-satunya peraturan yang dikeluarkan Presiden/Pemerintah yang dapat bersifat mandiri dalam arti tidak untuk melaksanakan perintah UU adalah berbentuk Perppu yang dapat berlaku selama-lamanya 1 tahun. Untuk selanjutnya Perppu tersebut harus diajukan untuk mendapat persetujuan DPR. Jika DPR menolak menyetujui Perppu tersebut, maka menurut ketentuan Pasal 22 Ayat (3) UUD 1945 Ketentuan pencabutan ini agar lebih tegas, sebaiknya disempurnakan menjadi 'tidak berlaku lagi demi hukum'.[74]

4. Hierarki Menurut Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011

Pada 12 Agustus 2011, Pemerintah telah mengundangkan UU No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan menggantikan UU No.10 Tahun 2004. Dengan berlakunya UU yang baru

[74]Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Konstitusi Press, Jakarta, 2005, hlm. 273-274.

ini, secara otomatis UU No.10 Tahun 2004 dinyatakan dicabut dan tidak berlaku lagi. UU ini merupakan penyempurnaan terhadap kelemahan-kelemahan dalam UU No. 10 Tahun 2004, yaitu antara lain:

a. Materi dari UU No. 10 Tahun 2004 banyak yang menimbulkan kerancuan atau multitafsir sehingga tidak memberikan suatu kepastian hukum.
b. Teknik penulisan rumusan banyak yang tidak konsisten.
c. Terdapat materi baru yang perlu diatur sesuai dengan perkembangan atau kebutuhan hukum dalam Penbentukan Peraturan Perundang-undangan.
d. Penguraian materi sesuai dengan yang diatur dalam tiap bab sesuai dengan sistematika.

Sebagai penyempurnaan terhadap UU sebelumnya, terdapat materi muatan baru yang ditambahkan dalam UU ini, yaitu anatara lain:

a. Penambahan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai salah satu jenis Peraturan Perundang-undangan dan hierarkinya ditempatkan setelah Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
b. Perluasan cakupan perencaan Peraturan Perundang-undangan yang tidak hanya untuk Prolegnas dan Prolegda melainkan juga

perencanaan Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, dan Peraturan Perundang-undangan lainnya.

c. Pengaturan mekanisme pmebahasan Rancangan Undang-Undang tentang Pencabutan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang.
d. Pengaturan Naskah Akademik sebagai suatu persyaratan dalam penyusunan Rancangan Undang-Undang atau Rancangan Peraturan Daerah Provinsi dan Rancangan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.
e. Pengaturan mengenai keikutsertaan Perancang Peraturan Perundang-undangan, peneliti, dan tenaga ahli dalam tahapan Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.
f. Penambahan teknik penyusunan Naskah Akademik dalam Lampiran I Undang-Undang ini.

Susunan Peraturan Perundang-undangan menurut UU No. 12 Tahun 2011 yaitu:[75]

1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
2) Ketetapan MPR.
3) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang.
4) Peraturan Pemerintah.

[75]Lihat Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

5) Peraturan Presiden.
6) Peraturan Daerah Provinsi.
7) Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

Ketetapan MPR yang dahulu di dalam UU No. 10 Tahun 2004 dihapuskan dari hirarki peraturan perundang-undangan, sekarang dimunculkan kembali dalam UU No. 12 Tahun 2012 dengan derajat di bawah UUD 1945 seperti yang telah diatur dalam TAP MPR No. III/MPR/2000. Di dalam penjelasan Pasal 7ayat (2) huruf b dijelaskan yang dimaksud dengan "Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat" adalah Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat yang masih berlaku sebagaimana dimaksud dalam Pasal 2 dan Pasal 4 TAP MPR RI No. I/MPR/2003 tentang Peninjauan Terhadap Mareri dan Status Hukum Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Tahun 1960 samapai dengan Tahun 2002, tanggal 7 Agustus 2003. Kemudian Peraturan Desa yang dahulu masuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan, sekarang di UU No. 12 Tahun 2011 dihapuskan dari hirarki peraturan perundang-undangan.

C. Materi Muatan KetetapanMPR

Sejak tahun 1960 MPRS telah menerbitkan berbagai produk hukum yang berupa: Ketetapan MPRS, Keputusan MPRS, Resolusi, Keputusan Pimpinan MPRS. UUD 1945 tidak menyebut secara tegas mengenai

bentuk Ketetapan MPR.Bentuk ini mulai dikenal sejak sidang-sidang MPRS tahun 1960.

Pilihan bentuk putusan hukum Ketetapan MPR, sebagaimana dikemukakan oleh Bagir Manan, bahwa kehadiran Ketetapan MPR dapat didasarkan pada dua hal, yaitu:[76]*Pertama*, ketentuan-ketentuan yang tersirat dalam UUD 1945. Adanya ketentuan-ketentuan yang tersirat sekaligus mengandung kekuasaan tersirat (*imdlied power*) diakui oleh setiap sistem UUD.

MPR menurut UUD 1945 mempunyai berbagai wewenang untuk melakukan tindakan atau membuat keputusan hukum seperti menetapkan GBHN, memilih dan mengangkat Presiden, dan Wakil Presiden, serta mengubah UUD 1945. *Keputusan-keputusan hukum ini harus diberi bentuk hukum tertentu*. Keputusan hukum MPR antara lain diberi nama Ketetapan. Hal ini mungkin didasarkan pada bunyi pasal 3 UUD 1945 (sebelum perubahan) yang menyebutkan "Majelis Permusyawaratan Rakyat menetapkan UUD dan Garis-garis Besar daripada Haluan Negara". Karena "Menetapkan" maka bentuknya diberi nama Ketetapan. *Kedua*, dasar kedua bagi bentuk hukum Ketetapan MPR adalah *praktik ketatanegaraan atau kebiasaan ketatanegaraan*.Praktik ketatanegaraan

[76] Sri Soemantri, *Ketetapan MPR(S) Sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara*, Ctk. Pertama, Remadja Karya, Bandung, 1985, hlm. 50.

merupakan salah satu sumber hukum tata negara yang terdapat pada setiap negara.

Sebagaimana yang telah disebutkan di atas, bahwa TAP MPR telah dikenal sejak tahun 1960, yaitu sejak MPRS pertama kali bersidang dan membuat keputusan-keputusan.Praktik ini berjalan dan diteruskan oleh MPR.Karena telah berjalan cukup lama dan diterima sebagai bagian dari praktik ketatanegaraan Indonesia, maka bentuk TAP MPR dapat dipandang sebagai salah satu peraturan perundang-undangan Indonesia.Dalam ketentuan mengenai peraturan Tata tertib MPR, disebutkan bahwa Ketetapan MPR bersifat mengikat ke dalam dan ke luar MPR.Sedangkan putusan MPR yang semata-mata mengkiat ke dalam di sebut Putusan MPR.

Setiap konstitusi atau UUD yang ada di dunia pada dasarnya berisi tiga macam materi muatan, yaitu:[77]

a. Jaminan terhadap hak-hak asasi manusia.
b. Bersifat fundamental.
c. Pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.

[77] Riri Nazriyah, *MPR RI Kajian Terhadap Produk Hukum dan Prospek di Masa Depan*, Ctk. Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2007, hlm. 174.

Kalau demikian, Ketetapan MPR tidak dapat mengatur materi muatan tersebut di atas.Jaminan terhadap hak-hak asasi manusia dan warga negara dimaksudkan agar para penguasa dalam negara, baik yang berada dalam badan eksekutif dalam badan legislatif dan lain-lain, tidak melakukan tindakan sewenang-wenang.Oleh karena jaminan ini mempunyai kedudukan yang sangat penting dalam kehidupan bermasyarakat dan bernegara, maka hal itu harus diatur dan diletakkan dalam konstitusi atau UUD yang dalam setiap negara mempunyai drajat yang paling tinggi.Bahkan sesuai asas ilmu hukum, setiap peraturan perundang-undangan, apapun bentuknya, harus sesuai, tidak bertentangan, dan melaksanakan konstitusi atau UUD itu.

Demikian juga mengenai yang bersifat pokok yang berkenaan dengan pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan harus diatur dalam konstitusi, olehkarenanya hal itu merupakan materi muatan UUD.Dengan demikian materi muatan yang diatur dalam Ketetapan MPR adalah hal-hal yang merupakan pelaksanaan UUD 1945 atau yang diperintahkan oleh UUD.

Ditinjau dari materi muatanya, Keetetapan MPR/S dapat dikelompokkan menjadi:[78]

1) Ketetapan mengengai kedudukan, tugas, dan tanggung jawab lembaga negara.
2) Ketetapan yang berisi garis-garis kebijaksanaan umum yang akan dijalankan oleh negara melalui atau lembaga negara khususnya Presiden.
3) Ketetapan yang berisi prinsip-prinsip tertentu dan tidak bersifat mengatur.
4) Ketetapan yang materinya langsung mengikat umum.

Apabila ditinjau dari segi sifat dan isinya, TAP MPR/S dapat digolongkan menjadi:[79]

1) Ketetapan yang bersifat mengatur. Ketetapan semacam ini tepat kalau digolongkan sebagai salah satu bentuk/jenis peraturan perundang-undangan seperti dimaksudkan TAP MPR No. XX/MPRS/1966; misalnya TAP MPR tentang Referendum.
2) Ketetapan yang bersifat "penetapan" (*beschikking*). Misalnya, ketetapan tentang pengangkatan Presiden dan Wakil Presiden, dan tentang GBHN.
3) Ketetapan yang bersifat deklaratur. Misalnya ketetapan tentang Pedoman Penghayatan dan Pengamalan Pancasila.

Dalam perkembangannya, di samping materi yang dirumuskan dalam Ketetapan MPR/S tersebut di atas, terdapat pula materi-materi yang lebih bervariasi sebagai berikut:[80]

a. Ketetapan MPR/S yang bersifat deklaratur.

[78] Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Mandar Maju, Bandung, 1995, hlm. 29.

[79] *Ibid.*

[80] *Ibid.*

b. Ketetapan MPR/S yang bersifat rekomendasi.
c. Ketetapan MPR/S yang bersifat perundang-undangan yang berlaku mengikat umum.

Dalam kaitan dengan hal di atas, munculnya pengelompokkan muatan TAP MPR/S tanpa identifikasi kedudukan MPR lebih dulu dikategorikan sebagai badan pembentuk hukum dasar tertulis (konstituante), lembaga yang menetapkan garis-garis besar daripada haluan negara, serta lembaga yang memilih dan mengangkat Presiden/Wakil Presiden. Dari pengkategorian ini akan dihasilkan peringkat norma yang berbeda.

Bagir Manan mengatakan bahwa,untuk menetapkan materi muatan yang tepat diatur MPR, perlu dihubungkan dengan DPR dan Presiden yang juga berwenang membentuk hukum perundang-undangan. Presiden bersama-sama dengan DPR membentuk undang-undang untuk menjalankan UUD 1945 (Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 20 UUD 1945 sebelum perubahan).Presiden berwenang menetapkan Peraturan Pemerintah untuk menjalankan undang-undang (Pasal 5 ayat 2), menetapkan Peraturan Pemerintah sebagai Pengganti Undang-undang dan menetapkan Keputusan Presiden untuk menjalankan UUD 1945, Undang-undang, Peraturan Pemerintah, dan Ketetapan MPR.[81]

[81] Bagir Manan, *Pertumbuhan dan…*, *Op.Cit.*, hlm. 30.

Undang-undang, Peraturan Pemerintah, Keputusna Presiden dan berbagai macam hukum perundang-undangan lainnya, pada umumnya berisi materi muatan yang ditujukan untuk mengikat umum (kecuali undang-undang dalam arti formal). Karena Undang-Undang dan Keputusan Presiden antara lain untuk menjalankan Ketetapan MPR, maka apabila MPR hendak menyusun/membentuk peraturan secara langsung mengikat umum, dapat ditempuh dengan jalan sebagai berikut:[82]

a) Apabila materi muatan tersebut menyangkut dasar-dasar susunan (organisasi) kenegaraan, dasar-dasar pemerintahan negara, dasar-dasar yang berkenaan dengan penduduk atau warga negara, seyogyanya diatur dalam UUD. Karena itu, pembentukan kaidah ini seharusnya dilakukan dengan mengubah secara resmi (perubahan formal) UUD 1945.
b) Dalam hal-hal lain, MPR menetapkan agar materi muatan yang secara langsung mengikat umum, diatur dalam Undang-Undang atau Keputusan Presiden. Dengan perkataan lain, selain dalam bentuk perubahan UUD 1945, materi muatan MPR tidaklah memuat materi muatan yang secara langsung mengikat umum.

Oleh karena itu, Bagir Manan mengatakan, bahwa materi-materi muatan Ketetapan MPR lebih tepat kalau dibatasi pada: (a) hal-hal yang bersangkutan dengan tugas, wewenang dan tanggung jawab Lembaga-lembaga negara; (b) Garis-garis besar kebijaksanaan untuk jangka waktu tertentu.[83]

[82] Riri Nazriyah, *MPR RI Kajian…, Op.Cit*., hlm. 178-179.
[83] Bagir Manan, *Op.Cit.*, hlm. 31.

BAB IV

KEDUDUKAN KETETAPAN MAJELIS PERMUSYAWARATAN RAKYAT SEMENTARA NOMOR XXV TAHUN 1966 DI DALAM NEGARA DEMOKRASI PASCA REFORMASI

A. Deskripsi Data

1. Deskribsi Ketetapan MPRS No. XXV/MPRS/1966

Ketetapan (TAP) Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara (MPRS) Nomor XXV/MPRS/1966, adalah suatu ketetapan yang dibuat oleh MPR dalam rangka mencegah penyebaran ideologi Komunisme/Marxisme-Leninisme di mana di dalam ketetapan ini berisi tentang "Pembubaran Partai Komunis Indonesia (PKI), Pernyataan sebagai Organisasi Terlarang Di Seluruh Wilayah Negara Republik Indonesia Bagi Partai Komunis Indonesia Dan Larangan Setiap Kegiatan Untuk Menyebarkan Atau Mengembangkan Faham Atau Ajaran Komunis/Marxisme-Leninisme". Pasal-pasal terkait akan dijabarkan sebagai berikut:

Pasal 1

Menerima baik dan menguatkan kebijaksanaan Presiden/Panglima Tertinggi Angkatan Bersenjata Republik Idonesia/Pemimpin Besar Revolusi/Mandataris Majelis Permusyawaratan Rakyat Sementara. Berupa pembubaran Partai Komunis Indonesia termasuk semua bagian

organisasinya dari tingkat pusat sampai ke daerah beserta semua organisasinya yang seazas/berlindung/bernaung dibawahnya dan pernyataan sebagai organisasi terlarang di seluruh wilayah kekuasaan Negara Republik Indonesia bagi Partai Komunis Indonesia, yang dituangkan dalam Keputusannya tanggal 12 Maret 1966 No. 1/S/1966, dan mengingkatkan kebijaksanaan tersebut diatas menjadi Ketetapan MPRS.

Pasal 2

Setiap Kegiatan di Indonesia untuk menyebarkan atau mengembangkan faham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala bentuk dan manifestasinya, dan penggunaan segala macam aparatur serta media bagi penyebaran atau pengembangan faham atau ajaran tersebut dilarang.

Pasal 3

Khususnya mengenai kegiatan mempelajari secara ilmiah, seperti pada Universitas-universitas, faham Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam rangka mengamankan Pancasila dapat dilakukan secara terpimpin dengan ketentuan bahwa Pemerintah dan DPR-GR diharuskan mengadakan perundang-undangan untuk pengamanan.

Pasal 4

Ketentuan-ketentuan di atas, tidak mempengaruhi landasan dan sifat bebas aktif politik luar negeri Republik Indonesia.

2. Deskripsi Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999

Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999 adalah peraturan pelaksana TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 dalam rangka mencegah penyebaran ideologi Komunisme/Marxisme-Leninisme dan merupakanperubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang berkaitan dengan kejahatan terhadap keamanan Negara. Pasal-pasal terkait akan dijabarkan sebagai berikut:

Pasal1

Menambah 6 (enam) ketentuan baru di antara Pasal 107 dan Pasal 108 Bab I Buku 11 Kitab Undang-undang Hukum Puidana tentang Kejahatan Terhadap Keamanan Negara dijadikan Pasal 107a, Pasal 107b, Pasal 107c, Pasal 107d, Pasal 107e, dan Pasal 107f yang berbunyi sebagai berikut:

"Pasal 107a

Barangsiapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lisan, tulisan, dan atau melalui media apapun, menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dalam segala

bentuk dan perwujudan, dipidana dengan penjara paling lama 12 (dua belas) tahun.

Pasal 107b

Barangsiapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lisan, tulisan dari atau melalui media apapun, menyatakan keinginan untuk meniadakan atau mengganti Pancasila sebagai dasar negara yang berakibat timbulnya kerusuhan dalam masyarakat, atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda, dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Pasal 107c

Barangsiapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lisan, tulisan dan atau melalui media apapun, menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme yang berakibat timbulnya kerusuhan dalam masyarakat, atau menimbulkan korban jiwa atau kerugian harta benda, dipidana dengan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun.

Pasal 107d

Barangsiapa yang secara melawan hukum di muka umum dengan lisan, tulisan dan atau melalui media apapun, menyebarkan atau

mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme dengan maksud mengubah atau mengganti Pancasila sebagai dasar Negara, dipidana dengan pidana penjara paling lama 20 (dua puluh) tahun.

Pasal 107e

Dipidana dngan pidana penjara paling lama 15 (lima belas) tahun:

a. Barangsiapa yang mendirikan organisasi yang diketahui atau patut menganut ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme atas dalam segala bentuk perwujudannya; atau
b. Barangsiapa yang mengadakan hubungan dengan atau memberikan bantuan kepada organisasi baik di dalam maupun di luar negeri, yang diketahuinya berasaskan ajharan Komunisme/Marxisme-Leninisme atau dalam segala bentuk dan perwujudannya dengan maksud mengubah dasar negara atau menggulingkan Pemerintah yang sah.

Pasal 107f

Dipidana karena sabotasi dengan pidana penjara seumur hidup atau paling lama 20 (dua puluh) tahun:

a. Barangsiapa yang secara melawan hukum merusak, membuat tidak dapat dipakai, menghancurkan atau memusnahkan instalasi negara atau militer, atau diundangkan
b. Barangsiapa yang secara melawan hukum menghalangi atau menggagalkan pengadaan atau distribusi bahan pokok yang menguasai hajat hidup orang banyak sesuai dengan kebijakan Pemerintah"

Pasal II

Undang-undang ini meulai berlaku pada tanggal diundangkan.

B. Kedudukan KetetapanMPRS No. XXV/MPRS/1966 dalam Hierarki Peraturan Perundang-undangan

Ketetapan MPR adalah suatu bentuk atau jenis peraturan perundang-undangan yang khas. Secara hirarkis berada di antara UUD 1945 dan Undang-Undang dan merupakan norma hukum *staatsgrundgesetz* (Aturan Dasar Negara/Aturan Pokok Negara). Keberadaan TAP MPR sebagai jenis peraturan perundang-undangan yang berada di bawah UUD 1945, adalah sebuah konsekuensi dari kedudukan MPR sebagai pemegang/pelaksana penuh kedaulatan rakyat dan sebagai lembaga tertinggi di antara lembaga-lembaga negara lainnya.

Pasca Amandemen UUD 1945, tidak dikenal lagi adanya lembaga tertinggi negara, yang dahulu dipegang oleh MPR. MPR sekarang berada dalam posisi yang sejajar dengan lembaga-lembaga tinggi lainnya seperti DPR, DPD, Presiden/Wakil Presiden, Mahkamah Konstitusi, Mahkamah Agung, dan Badan Pemeriksa Keuangan, semuanya sejajar dan setara. MPR bukan lagi satu-satunya yang melaksanakan kedaulatan rakyat[84], dan bukan pula lembaga tertinggi negara.Dengan alasan itulah yang melatarbelakangi tinjauan terhadap status hukum TAP MPR/S, yang berdasarkan kepada perubahan kedudukan, fungsi, tugas, dan wewenang lembaga MPR tersebut.

Namun sampai sekarang UUD 1945 sebelum dan sampai sesudah amandemen tidak menyebutkan secara eksplisit nomenklatur TAP MPR sebagai salah satu jenis peraturan perundang-undangan.UUD 1945 hanya mengatur kedudukan dan wewenang MPR sebagai salah satu lembaga perwakilan rakyat (pelaksana kedaulatan rakyat).

MPR pasca amandemen UUD 1945 tidak lagi berwenang mengeluarkan Ketetapan, dan oleh Undang-undang No. 10 Tahun 2004 TAP MPR/S dihapuskan dari hirarki peraturan perundang-undangan. Menurut penulis, sudah benar apabila TAP MPR dihapuskan dari hirarki

[84]Lihat Pasal 1 Ayat (2) UUD 1945.Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar.Sebelum amandemen ke-3 berbunyi“Kedaulatan adalah di tangan rakyat, dan dilakukan sepenuhnya oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat”.

peraturan perundang-undangan, sebab mengingat MPR tidak lagi berwenang mengeluarkan Ketetapan yang bersifat mengatur.

Jika dilihat pada TAP MPRS No.XX/MPRS/1966 dan TAP MPR No.III/MPR/2000, kedudukan hukum "TAP MPR" secara hirarki ditempatkan di bawah UUD 1945, namun lebih tinggi dari porsi Undang-undang (UU). Sesungguhnya penempatan TAP MPR di bawah UUD dan di atas UU adalah salah dan yang benar adalah berada sederajat dengan UU. Mengapa demikian? Sebab dalam pengujiannya UU apabila di dalam muatannya bertentangan dengan UUD, dapat diujikan di lembaga Mahkamah Konstitusi (MK) untuk selanjutnya dicabut. Kemudian dalam hal muatan peraturan perundang-undangan dengan derajat di bawah UU yang bertentangan dengan UU, maka dapat diujikan ke Mahkamah Agung (MA) untuk dicabut. Hal ini sesuai dengan pendapat Adolf Merkl bahwa suatu norma hukum itu ke atas ia bersumber dan bersumber pada norma yang di atasnya, tetapi ke bawah ia juga menjadi dasar dan menjadi sumber bagi norma hukum di bawahnya. Namun TAP MPR tidak demikian, karena apabila TAP MPR bertentangan dengan UUD 1945 ia tidak dapat diujikan ke MK untuk selanjutnya dicabut. Karena MK tidak memiliki wewenang untuk itu. Lalu bagaimana dengan menempatkan TAP MPR sejajar dengan UUD 1945? Jawabannya tidak, sebab merujuk pada teori Hans Nawasky bahwa UUD 1945 adalah

Staatsfundamentalnorm di mana UUD 1945 adalah norma dasar yang merupakan norma dari segala norma yang dijadikan sebagai dasar negara.

Dengan di terbitkannya UU No. 12 Tahun 2011 yang memasukan kembali TAP MPR ke dalam hierarki peraturan perundang-undangan dengan derajat yang sama yaitu di bawah UUD dan di atas UU, dapat dikatakan bahwa tindakan tersebut adalah salah besar. Pengajar Ilmu Peraturan Perundang-undangan Universitas Indonesia Sonny Maulana Sikumbang menilai masuknya TAP MPR ke dalam hierarki merupakan langkah mundur. Karena menurut Sonny, dahulu TAP MPR sudah dikeluarkan dari hierarki peraturan perundang-undangan. Sonny menilai kembalinya TAP MPR ke dalam hierarki lebih kental muatan politisnya daripada ilmiahnya.[85]

Terlepas dari itu, ada baiknya jika kita melihat maksud dan tujuan dibentuknya UU No. 12 Tahun 2011. Di sini penulis berpendapat bahwa maksud dimasukkannya TAP MPR ke dalam hirarki peraturan perundang-undangan adalah sebagai bentuk memfasilitasi TAP MPR/S yang masih dinyatakan berlaku berdasarkan TAP MPR No.I/MPR/2003.

Dengan demikian, ketentuan Pasal 7 ayat (1) Undang-undang No. 12 Tahun 2011 pada dasarnya dimaksudkan untuk memberikan dasar yang

[85]*Lembaga Mana yang berwenang menguji TAP MPR?* Terdapat dalam, http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e8e951180934/jika-uu-bertentangan-dengan-tap-mpr,-ke-mana-mengujinya?, diakses pada tanggal 15-11-2016, jam. 00.30.

jelas (payung hukum) atau mengakomodir sejumlah TAP MPR/S yang masih dinyatakan berlaku, salah satunya adalah TAP MPRS No. XXV Tahun 1966 tentang Pembubaran Partai PKI.

C. Alasan Dipertahankannya TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966

Pembentukan TAP MPRS No.XXV/MPRS/1966 dilatarbelakangi oleh tragedi pemberontakan Gerakan 30 September Partai Komunis Indonesia (G30S PKI) pada tahun 1965.TAP MPRS Nomor XXV/1966 adalah produk Orde Baru di bawah kepemimpinan Soeharto dengan maksud untuk memecah poros NASAKOM yang digagas oleh Soekarno dengan konsep Nasionalisme, Agama, dan Komunisme.TAP MPRS ini lahir sebagai legitimasi pembubaran PKI dan pelarangan terhadap Marxisme-Leninisme yang diklaim sebagai ideology dari PKI.

Seperti yang kita ketahui, bahwasannya Indonesia menganut sistem demokrasi.[86]Namun dengan adanya TAP MPRS ini, dirasa tidak mencerminkan demokrasi.Mengapa demikian? Jika kita lihat pada UUD 1945 Pasal 28E ayat (2) bahwa “Setiap orang berhak atas kebebasan meyakini kepercayaan, menyatakan pikiran dan sikap, sesuai hati nuraninya”, dan ayat (3) “Setiap orang berhak atas kebebasan berserikat, berkumpul, dan mengeluarkan pendapat”, tentunya bertentangan dengan

[86]Lihat Pasal 1 ayat (2) UUD 1945, dan Pembukaan UUD 1945 Alenia 4.

dengan TAP MPRS ini.TAP MPRS ini menginginkan pembubaran PKI, sedangkan UUD 1945 memberikan perlindungan dengan pasal 28E ayat (2) dan (3) yang kedudukannya lebih tinggi di atas TAP MPR berdasarkan UU No. 12 Tahun 2011 di dalam hirarkinya. Dan TAP tersebut diperkuat dengan peraturan pelaksanaan, yaitu Undang-Undang Nomor 27 Tahun 1999 Tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang Berkaitan Dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara, pada Pasal 107a yang memberikan sanksi pidana penjara paling lama 12 (duabelas) tahun bagi siapapun yang menyebarkan atau mengembangkan ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme di muka umum baik itu lisan, tulisan, dan media lainnya.

Demokrasi menurut Hans Kelsen dapat dikaitakn dengan menikmati kebebasan (*free will*), yang diantaranya menikmati kebebasan dalam berpolitik. Hal ini selaras dengan apa yang dituliskan dalam UUD 1945 Pasal 28E ayat (3) di mana negara seharusnya melindungi kebebasan warga negara dalam berserikat, berkumpul, dan mengutarakan pendapat.

Dalam hal pembentukan TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966, seharusnya melibatkan masyarakat yang merupakan bagian dari pilar demokrasi. Karena segala perbuatan/kebijakan pemerintah semata-mata untuk masyarakat yang merupakan pemegang kekuasaan tertinggi dalam suatu negara. Sebagaimana yang dikemukakan Immanuel Kant bahwa

undang-undang merupakan penjelmaan daripada kemauan atau kehendak rakyat, sebab undang-undang yang membuat adalah rakyat.

Gus Dur pernah mengusulkan kepada MPR untuk mencabut TAP ini dengan pertimbangan pemberian hak yang sama kepada anak cucu anggota eks PKI. Tidak hanya itu, Gus Dur mempermasalahkan pembentukan TAP ini yang secara kontekstual diselimuti perasaan emosi, dibuat karena hawa nafsu seseorang yang takut dituduh PKI, termasuk karena TAP tersebut tidak mengindahkan akan hak hukum dan hak politik seseorang.[87]

Bagi Gus Dur dan kekuatan sosial politik yang mendukung gagasan pencabutan itu: PKI, komunisme, marxisme, dan leninisme sudah bangkrut. Tidak perlu ditakuti, dan yang terpenting TAP itu menjadi alat politik untuk melakukan diskriminasi politik terhadap orang-orang yang dituduh pengikut ajaran komunis, simpatisan, dan keluarganya.[88]Sebagai bentuk diskriminasi politik yang dimaksud dapat dilihat pada beberapa produk undang-undang, penulis mengambil satu contoh yaitu Undang-undang Nomor 15 Tahun 1969 tentang pemilihan Umum Anggota-Anggota Badan Permusyawaratan Perwakilan Rakyat Pasal (2) yang melarang anggota organisasi PKI termasuk organisasi massanya yang

[87] Kasiyanto Kasemin, *Mendamaikan Sejarah, Analisis Wacana Pencabutan TAP MPRS/XXV/1966*, Ctk. Pertama, LKiS, Yogyakarta, 2004, hlm. 75.

[88] *Ibid.*, hlm. 93.

terlibat langsung ataupun tidak langsung dalam gerakan kontra revolusi G30S/PKI tidak diberi hak untuk memilih dan dipilih.

Lalu apa tujuan sebenarnya dari mencabut TAP MPRS ini? Di sini penulis berpendapat bahwa, tujuan daripada mencabut TAP MPRS ini adalah sebagai jalan lapang untuk menggalang kerukunan dan rujuk nasional guna mewujudkan Indonesia baru yang demokratis.

Kemudian mengapa TAP ini masih dipertahankan, dan tidak dicabut? Jika dilihat dari kewenangannya, MPR yang sekarang tidak bisa mengeluarkan atau mencabut TAP MPR sebagai peraturan perundang-undangan yang posisinya berada di bawah UUD dan di atas UU. Dengan demikian secara konstitusional, MPR tidak dapat mencabut TAP MPR yang ia keluarkan sendiri. MPR sebelum amandemen UUD 1945 dalam Pasal 1 ayat (2), merupakan pelaksana kedaulatan rakyat sepenuhnya, namun sekarang pelaksana kedaulatan rakyat menurut UUD. Pasal 3 sebelum amandemen UUD 1945 MPR berwenang menetapkan UUD dan menetapkan Garis-garis Besar daripada Haluan Negara, sekarang hanya berwenang mengubah dan menetapkan UUD saja. Sedangkan Mahkamah Konstitusi (MK) pada Pasal 24C hanya diberi kewenangan untuk menguji UU terhadap UUD. Dengan demikian kedua lembaga negara tersebut sudah dipastikan tidak dapat menguji TAP MPR.

Jika dilihat dari kondisi dan situasi saat itu, TAP MPRS No.XXV/MPRS/1966 memang diperlukan dalam rangka untuk mendamaikan dan menjaga stabilitas keamanan nasional. Lalu apa saja yang menjadi pertimbangan pembuatan TAP MPRS ini? Yaitu:

a. Bahwa faham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme pada hakekatnya bertentangan dengan Pancasila;
b. Bahwa orang-orang dan golongan di Indonesia yang mengenal faham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme, khususnya Partai Komunis Indonesia, dalam sejarah Kemerdekaan Republik Indonesia telah nyata-nyata terbukti beberapa kali berusaha merobohkan kekuasaan Pemerintah Republik Indonesia yang sah dengan cara kekerasan;
c. Bahwa berhubungan dengan itu, perlu mengambil tindakan tegas terhadap Partai Komunis Indonesia dan terhadap kegiatan-kegiatan yang menyebarkan atau mengembangkan faham atau ajaran Komunisme/Marxisme-Leninisme.

Yusril Ihza Mahendra mengatakan bahwa komunisme bagi Indonesia tidak cocok bahkan bertentangan dengan filsafat bangsa Indonesia. PKI dalam sejarah ingin memaksakan komunisme di Indonesia, yaitu melakukan pemberontakan beberapa kali terhadap bangsa dan negara

Indonesia, dan berusaha dengan segala cara mengganti dasar filsafat negara Indonesia Pancasila dengan faham komunisme.[89]

Padahal sebagai dasar filsafat negara dapat juga dikatakan sebagai dasar cita negara atau *staatsidee* dan sekaligus juga sebagai cita hukum atau *rechtsidee* dari negara Indonesia. Sebagai cita negara ia dirumuskan berdasarkan cita yang hidup di dalam masyarakat (*volksgeemenscapsidee*) yang ada di dalam negara sebelum negara itu berdiri. Karenanya filsafat negara Pancasila terkandung dalam alinea IV Pembukaan UUD 1945.[90]

Dengan demikian Alasan TAP MPRS Nomor XXV/1966 tersebut masih dipertahankan adalah karena dirasa masih diperlukan, mengingat Indonesia masih trauma dengan peristiwa G30S PKI.Peristiwa itu juga yang melatarbelakangi dibentuknya TAP MPRS ini, dengan maksud memberantas Faham Komunisme/Marxisme-Lenisme.Karena Indonesia sudah memilikia ideologi sendiri yang disebut dengan ideologi Pancasila,yang merupakan sistem atau ciri khas demokrasi Indonesia yang terdapat di dalam pembukaan UUD 1945 dan faham komunis bertentangan dengan Pancasila. Dan juga yang perlu diperhatikan, bahwasannya TAP MPR tidak bisa dicabut oleh siapapun bahkan

[89]Soejadi, *Reformasi, Kebebasan Ideologi dan Kemungkinan Bangkitnya Masyarakat Nasakom Baru*, Paradigma, Yogyakarta, 2000, hlm. 47.

[90]*Ibid.,* hlm 49.

lembaga yang membuatnya. Dikarenakan MPR dan lembaga lain seperti MK tidak mempunyai kewenangan untuk itu.

BAB V

PENUTUP

A. Kesimpulan

Berdasarkan dari pembahasan yang telah diuraikan pada bab sebelumnya, maka kesimpulan yang dapat diambil adalah sebagai berikut:

1. TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 merupakan produk hukum MPR terdahulu, di mana berdasarkan TAP MPR No.I/MPR/2003 dinyatakan masih berlaku sampai sekarang. Bahwa kedudukan TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 di dalam hierarki peraturan perundang-undangan menurut Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 dengan posisi di bawah UUD 1945 dan di atas UU adalah salah, sebab dengan kedudukannya itulah yang menyebabkan ketidakjelasan dalam pengujiannya apabila pasal-pasalnya bertentangan dengan UUD. Sesungguhnya Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 dimaksudkan untuk memberikan dasar yang jelas (payung hukum) atau mengakomodir sejumlah TAP MPR/S yang masih dinyatakan berlaku yang salah satunya adalah TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966.

2. TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 masih dipertahankan dengan alasan, bahwa TAP MPRS ini dirasa masih diperlukan, mengingat Indonesia masih trauma akan sejarah kelam bangsa Indonesia terkait peristiwa G30S PKI, dan peristiwa itulah yang melatarbelakangi terbentuknya TAP MPRS ini. TAP MPRS ini diperlukan dalam rangka menjaga stabilitas keamanan nasional yaitu keutuhan NKRI agar tidak terjadi peristiwa serupa G30S PKI, dan juga menjaga ideologiPancasila sebagai sistem demokrasi Indonesia agar tetap berdiri tegak. Sebab Indonesia sudah memiliki filsafat negara sendiri, dan ideologi komunisme tidak cocok bahkan bertentangan dengan Pancasila. Dan yang paling penting adalah, TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 ini tidak dapat dicabut, dikarenakan tidak ada lembaga yang berwenang untuk itu, sehingga sampai sekarang eksistensinya masih dipertahankan.

B. Saran

1. Perlu adanya amandemen ulang UUD 1945, dengan memberikan kewenangan kepada MPRuntuk mencabut produk hukum berupa TAP yang dikeluarkannya jika muatan materi TAP yang ada bertentangan dengan UUD 1945, sekaligus menguji UU No. 12 Tahun 2011 ke Mahkamah Konstitusi terkait penempatan TAP MPR yang berada di antara UUD dan UU.

2. Dalam membentuk suatu peraturan perundang-undangan, sebaiknya masyarakat sebagai bagian dari pilar demokrasi diberikan ruang dalam mengemukakan pendapat agar tidak terjadi penyalahgunaan dan pelanggaran hak masyarakat di dalamnya.

DAFTAR PUSTAKA

A. Buku

1. Arief Budiman, *Teori Negara*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1996.
2. Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Mandar Maju, Bandung, 1995.
3. David Held, *Models Of Democracy*, diterjemahkan oleh Abdul Haris, Akbar Tanjung Institute, Jakarta, 2007.
4. Deliar Noer, *Pengantar ke Pemikiran Politik*, CV. Rajawali, Jakarta, 1983.
5. I Dewa Gede Atmaja, *Teori Konstitusi dan Konsep Negara Hukum*, Setara Press, Malang, 2015.
6. Jazim Hamidi, *Revolusi Hukum Indonesia*, Kerjasama Konstitusi Pers, Jakarta, & Citra Media, Yogyakarta, 2006.
7. Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara dan Pilar-pilar Demokrasi*, Ctk. Pertama, Konstitusi Pers, Jakarta, 2005.
8. Kasiyanto Kasemin, *Mendamaikan Sejarah: Analisis Wacana Pencabutan TAP MPRS/XXV/1966*, Ctk. Pertama, LKiS, Yogyakarta, 2004.
9. King Faisal Sulaiman & Nenti Uji Apriliasari, *Menggugat Produk Hukum MPR RI Pasca Amandemen UUD 1945*, UII Press, Yogyakarta, 2015.
10. Koencoro Poerbopranoto, *Sistem Pemerintahan Demokrasi*, Eresco, Bandung, 1978.
11. Maria Farida Soeprapto, *Ilmu Perundang-undangan*, Ctk. Pertama, Kanisius, Yogyakarta, 1998.
12. Miriam Budiardjo, *Dasar-dasar Ilmu Politik*, Gramedia Pustaka, Ctk. XIII, Jakarta. 1991.
13. Moh Mahfud MD, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, Ctk. Kedua, Rineka Cipta, Jakarta, 2000.
14. _____, *Hukum dan Pilar-pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta, 1999.
15. M. Syafi'i Anwar, *Pemikiran dan Aksi Islam Indonesia: Sebuah Kajian Politik tentang Cendikiawan Muslim Orde Baru*, Paramadina, Jakarta, 1995.
16. Munir Fuady, *Konsep Negara Demokrasi*, Ctk. Pertama, PT Refika Aditama, Bandung, 2010.
17. Ni'matul Huda, *Ilmu Negara*, Ctk. Ketiga, Rajawali Pers, Jakarta, 2011.
18. _____, *Negara Hukum, Demokrasi dan Judicial Review*, UII Press, Yogyakarta, 2005.
19. _____, & R. Nazriyah, *Teori & Pengujian Peraturan Perundang-undangan*, Ctk. Pertama, PT Nusa Media, Bandung, 2011.
20. Nukthoh Arfawie Kurde, *Telaah Kritis Teori Negara Hukum*, Ctk. Pertama, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2005.
21. Nuruddin Hady, *Teori Konstitusi & Negara Demokrasi*, Setara Press, Malang, 2016.

22. Riri Nazriyah, *MPR RI Kajian Terhadap Produk Hukum dan Prospek di Masa Depan*, Ctk. Pertama, FH UII Press, Yogyakarta, 2007.
23. Rosijidi Ranggawidjaja, *Pedoman Teknik Perancangan Peraturan Perundang-undangan*, Cita Bhakti Akademika, Bandung, 1996.
24. Soehino, *Ilmu Negara*, Ctk. Ketujuh, Edisi. Ketiga,Liberty, Yogyakarta, 2005.
25. Soejadi, *Reformasi, Kebangsaan Ideologi dan Kemungkinan Bangkitanya Masyarakat Nasakom Baru*, Paradigma, Yogyakarta, 2000.
26. Sri Soemantri, *Ketetapan MPR(S) Sebagai Salah Satu Sumber Hukum Tata Negara*, Ctk. Pertama, Remadja Karya, Bandung, 1985.
27. Thalhah, *Demokrasi dan Negara Hukum*, Kreasi Total Media, Yogyakarta, 2008.
28. Utrecht, *Pengantar Hukum Administrasi Negara Indonesia*, FH PM UNPAD, Bandung, 1960.

B. Peraturan Perundang-undangan

1. Undang-Undang Dasar 1945.
2. Tap MPRS XX/MPRS/1966 tentang Memorandum DPR-GR Mengenai Sumber Tertib Hukum Republik Indonesia dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia
3. TAP MPRS No. XXV/MPRS/1966 tentang Pembubaran Partai Komunis Indonesia (PKI).
4. TAP MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan.
5. Undang-Undang No. 27 Tahun 1999 tentang Perubahan Kitab Undang-Undang Hukum Pidana yang Berkaitan dengan Kejahatan Terhadap Keamanan Negara.
6. Undang-Undang No. 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan
7. Undang-Undang No.12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan

C. Internet

1. *Hirarki Peraturan Perundang-undangan berubah*, terdapat dalam, http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt4e29a86c799c4/hierarki-peraturan-peruu-berubah-, diakses pada tanggal 30-09-2016, jam 14.17 WIB.
2. *Lembaga Mana yang Berwenang Menguji TAP MPR?*, Terdapat dalam, http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt4e8e951180934/jika-uu-bertentangan-dengan-tap-mpr,-ke-mana-mengujinya?, diakses pada tanggal 15-11-2016, jam. 00.30 WIB.
3. Beewa Ragawino, *Sistem Peraturan Perundang-Undangan Negara Republik Indonesia*, terdapat dalam, http://pustaka.unpad.ac.id/archives/13320, diakses pada tanggal 8-09-2016.