

PERKEMBANGAN PEMAKNAAN HAK PREROGATIF PRESIDEN

Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIII/2015

THE CONSTRUAL DEVELOPMENT OF THE PREROGATIVE RIGHT OF THE PRESIDENT

An Analysis of Constitutional Court's Decision Number 22/PUU-XIII/2015

Mei Susanto

Departemen Hukum Tata Negara, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran

Jl. Imam Bonjol No. 21, Bandung 40132

E-mail: m.susanto@unpad.ac.id

Naskah diterima: 20 Oktober 2016; revisi: 23 November 2016; disetujui: 24 November 2016

ABSTRAK

Dalam literatur hukum tata negara, persoalan mengenai makna hak prerogatif sebagai salah satu kekuasaan presiden, sering kali menimbulkan perbedaan dan perdebatan. Hak prerogatif merupakan kekuasaan istimewa yang dimiliki oleh seorang presiden tanpa dapat dicampuri oleh lembaga lainnya. Pandangan tersebut seolah-olah menempatkan presiden memiliki kewenangan yang sangat mutlak dan tidak dapat dibatasi sesuai prinsip *checks and balances* dalam ajaran konstitusi yang dianut Indonesia. Putusan Nomor 22/PUU/-XIII/2015 tentang pengujian Undang-Undang Kepolisian, Undang-Undang Pertahanan, dan Undang-Undang TNI mengenai persoalan pengisian jabatan Kapolri dan Panglima TNI yang mengharuskan adanya persetujuan DPR layak untuk dijadikan bahasan ulasan. Karena persetujuan DPR tersebut dianggap “mengganggu” hak prerogatif presiden. Perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif presiden dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015, dapat dilihat dalam tiga kelompok besar, yaitu: pandangan ahli, pandangan mayoritas hakim, dan pandangan satu orang hakim yang menyatakan *concurring opinion* (pendapat berbeda). Tulisan ini hendak mengulas pendapat para ahli tersebut, khususnya berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif sesuai dengan fokus tulisan. Beberapa pandangan berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015 merupakan

sumbangsih pemikiran dalam hukum tata negara, untuk kemudian dapat direkonstruksi dan memberikan makna yang lebih esensial dari hak prerogatif.

Kata kunci: hak prerogatif, kekuasaan presiden, konstitusi.

ABSTRACT

In the sphere of constitutional law, the issue of prerogative construal as one of the president's powers, often leads to different opinions and arguments. Prerogative is a distinct power held by the president, which cannot be interfered with by other agencies. The perspective seems to indicate that the president has an absolute authority that cannot be limited by the checks and balances in the principles of constitutional law employed in Indonesian law. The Constitutional Court Decision Number 22/PUU/-XIII/2015 concerning judicial review of the Law on Indonesian National Police, the Law on Indonesian Defense, and Law on Indonesian National Armed Forces on the issue of filling the positions of the Chief of Indonesian National Police and the Commander of the Indonesian National Armed Forces requiring the approval of Parliament became the subject of discussion in this analysis, given the House of Representative's approval is measured an “intervention” to the prerogative of the president. The development of perspective on the construal of the prerogative of the president in the Constitutional Court Decision Number

22/PUU-XIII/2015 is divided into three major groups, i.e. the perspective of the experts, the perspective of the majority of judges, and the perspective of one judge stating a concurring opinion. This analysis proposes to review the opinion of the experts, especially those relating to the construal of the prerogative as the focus of discussion. Several perspectives on the construal of the

prerogative in Constitutional Court Decision Number 22/PUU-XIII/2015 are considered as conceptual contributions to the Constitutional Law, which could then be reconstructed to provide more essential construal of the prerogative.

Keywords: prerogative, powers of the president, constitution.

I. PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Dalam literatur hukum tata negara, persoalan mengenai makna hak prerogatif sebagai salah satu kekuasaan presiden, sering kali menimbulkan perbedaan dan perdebatan (Huda, 2001: 9-10). Bahkan Fatovic mengatakan: “*scholars, the courts, and the public have been ambivalent about prerogative.*” Ambivalensi tersebut menurut Fatovic terletak pada makna hak prerogatif sebagai kekuasaan presiden untuk mengambil tindakan luar biasa (*extraordinary*) tanpa ada hukum yang secara eksplisit mengaturnya, dan hal tersebut terkadang bertentangan dengan prinsip konstitusionalisme (Fatovic, 2004: 429).

Hal tidak jauh berbeda dengan sikap publik di Indonesia yang menganggap hak prerogatif sebagai kekuasaan istimewa yang dimiliki oleh seorang presiden tanpa dapat dicampuri oleh lembaga lainnya. Pandangan tersebut seolah-olah menempatkan Presiden Indonesia memiliki kewenangan yang sangat mutlak dan tidak dapat diimbangi dan dibatasi sesuai prinsip *checks and balances* dan ajaran konstitusi yang dianut Indonesia. Hal tersebutlah yang membuat ambigu, karena seharusnya dalam negara hukum yang demokratis berdasarkan konstitusionalisme tidak boleh ada jabatan atau pemangku jabatan yang tidak bertanggung jawab (Manan, 2003:

67). Salah satu contoh hak prerogatif yang selalu dikemukakan adalah mengenai pengangkatan menteri yang dianggap sebagai hak eksklusif presiden, tanpa dapat dicampuri lembaga lainnya, apalagi dikontrol. Padahal hak tersebut telah diatur dalam UUD NRI 1945 dan Undang-Undang Kementerian Negara, sehingga apabila presiden melanggar ketentuan dalam proses pengangkatan menteri bukankah harus tetap dikontrol? Di sinilah ruang perdebatan mengenai hak prerogatif selalu menarik untuk diulas.

Putusan Nomor 22/PUU/-XIII/2015 tentang pengujian Undang-Undang Kepolisian, Undang-Undang Pertahanan, dan Undang-Undang TNI mengenai persoalan pengisian jabatan Kapolri dan Panglima TNI yang mengharuskan adanya persetujuan DPR layak untuk dijadikan salah satu bahasan ulasan tersebut, karena persetujuan DPR tersebut dianggap “mengganggu” hak prerogatif presiden. Bahkan pemohon I, II, dan III (pemohon I DI, pemohon II FA, dan pemohon III HA) yang berlatar belakang dosen hukum tata negara menganggap dirugikan secara konstitusional, karena kesulitan menjelaskan sistem presidensial dalam ketatanegaraan Republik Indonesia. Mereka mengatakan:

“.... mengapa untuk mengangkat Kapolri dan Panglima TNI, presiden diharuskan mendapat persetujuan DPR? Lalu, di mana letak hak prerogatif presiden?”

Di sinilah menariknya Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015. Selain adanya argumentasi para pemohon tersebut, beberapa ahli juga mengemukakan berbagai pendapatnya mengenai makna hak prerogatif. Juga pendapat mayoritas hakim dan pendapat satu orang hakim yang mengajukan *concurring opinion* (pendapat berbeda) telah memperkaya pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif. Tulisan ini hendak mengulas beberapa pandangan berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015 tersebut sebagai salah satu sumbangsih pemikiran dalam hukum tata negara untuk kemudian dapat direkonstruksi dan memberikan makna yang lebih esensial dari hak prerogatif.

B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian di atas, maka rumusan masalah dalam tulisan ini adalah:

1. Bagaimana perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif presiden dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015?
2. Bagaimana perkembangan makna esensial mengenai hak prerogatif presiden dalam hukum ketatanegaraan Indonesia?

C. Tujuan dan Kegunaan

Penelitian ini bertujuan untuk menelusuri perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif presiden yang selama ini dianggap tidak dapat diganggu gugat oleh lembaga negara lainnya, di mana pendapat-pendapat ahli maupun hakim dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015 telah memberikan lebih banyak sudut pandang sehingga mampu menempatkan hak prerogatif presiden secara lebih tepat.

Lebih lanjut, penelitian ini diharapkan memiliki kegunaan, yaitu: (i) memberikan perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif presiden; (ii) menemukan perkembangan makna yang lebih esensial dari hak prerogatif presiden; dan (iii) secara praktis diharapkan dapat memberikan perspektif baru dalam pemaknaan hak prerogatif presiden khususnya bagi penyelenggara negara.

D. Studi Pustaka

Studi pustaka yang akan dipergunakan dalam tulisan ini adalah mengenai paham konstitusionalisme, dan bukan mengenai hak prerogatif. Mengapa demikian? Karena teori maupun pemikiran mengenai hak prerogatif justru muncul dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut yang diungkapkan para ahli maupun hakim konstitusi. Sementara teori konstitusionalisme dipergunakan untuk melihat apakah hak prerogatif ini masih relevan dipertahankan di tengah-tengah semangat membatasi kekuasaan.

Perlu dicatat dari sejarah *constitutionalism*, telah hadir semenjak tumbuhnya demokrasi klasik Athena. *Politeia* yang menjadi bagian dari kebudayaan Yunani, merupakan embrio awal lahirnya gagasan konstitusionalisme. Ahli-ahli hukum pada periode Yunani Kuno, seperti Plato, Socrates, dan Aristoteles pun mengakui telah hadirnya semangat konstitusionalisme dalam praktik ketatanegaraan *polis* Athena. Aristoteles, dalam bukunya *Politics*, menyatakan: “*A constitution (or polity) may be defined as the organization of a polis, in respect of its offices generally, but especially in respect of that particular office which is sovereign in all issues*” (Asshiddiqie, 2005: 7). Walau demikian, karena

menjalankan demokrasi secara langsung, terjadi pencampuran antara negara dan masyarakat, antara persoalan publik dan privat, yang berarti warga negara sekaligus pula menjadi pelaku-pelaku kekuasaan politik yang memegang peran dalam fungsi legislatif dan pengadilan, telah mengakibatkan abu-abunya paham konstitusionalisme Yunani Kuno.

Kekaburan antara negara dan masyarakat dalam demokrasi murni, yang menghendaki partisipasi secara langsung inilah, yang memicu tidak simpatinya Plato dan Aristoteles terhadap demokrasi. Menurut Aristoteles, suatu negara yang menerapkan demokrasi murni, dengan kekuasaan tertinggi berada di tangan suara terbanyak, dan kekuasaan menggantikan hukum, telah berpotensi melahirkan para pemimpin penghasut rakyat, yang menyebabkan demokrasi tergelincir menjadi despotisme (Diamond, 1999: 2).

Paham konstitusionalisme selanjutnya berkembang pada abad ke-18 sebagai bentuk perlawanan terhadap kondisi negara-negara bangsa (*nation state*) yang mendapatkan bentuknya yang sangat kuat, sentralistik, dan sangat berkuasa selama abad ke-16 dan ke-17. Di Inggris pada abad ke-18, perkembangan *sentralisme* ini mengambil bentuknya dalam doktrin '*king-in-parliament*,' yang pada pokoknya mencerminkan kekuasaan raja yang tidak terbatas. Karena itu Kay mengatakan:

"By 1776 Blackstone was able to write that what Parliament does 'no authority upon earth can undo.' It was partly in response to the positing of a leviathan-state that the idea of a government of limited purpose, and therefore of limited power, was reformulated and explicated" (Kay dalam Alexander, 1998: 18).

Lahirnya pembatasan kekuasaan di Inggris pada abad ke-18 tersebut, di mana kekuasaan raja sebagian dialihkan kepada parlemen menjadi simbol mulai diadopsinya paham konstitusionalisme. Hal sama terjadi dalam revolusi di Amerika (1776) saat memproklamirkan diri sebagai negara merdeka, maupun revolusi di Perancis 1789 saat mengakhiri kekuasaan monarki absolut Raja Louis XVI, yang kesemuanya berbicara mengenai pengakhiran rezim otoriter menuju rezim pembatasan kekuasaan yang lebih demokratis.

Atas dasar hal tersebut, paham konstitusionalisme lahir secara alamiah dalam kehidupan manusia. Ia mengajarkan mengenai pentingnya pembatasan kekuasaan yang mengarahkan negara tetap berada pada aturan main yang disepakati sebagaimana disebutkan Hamilton: "*constitutionalism is the name given to the trust which men repose in the power engrossed on parchment to keep a government order*" (Kay dalam Alexander, 1998: 16).

Paham konstitusionalisme itu sendiri sampai saat ini dianggap masih menjadi satu paham yang paling efektif dalam mengelola kekuasaan negara. Seperti dikatakan pemikir politik kontemporer Almond, yang menyatakan bentuk pemerintahan terbaik yang dapat diwujudkan adalah pemerintahan campuran atau pemerintahan konstitusional, yang membatasi kebebasan dengan aturan hukum dan juga membatasi kedaulatan rakyat dengan institusi-institusi negara yang menghasilkan ketertiban dan stabilitas (Almond, 1996: 53-61).

Dua pilar utama yang menegakkan fondasi konstitusionalisme adalah *the rule of law* dan pemisahan kekuasaan, seperti diungkapkan oleh Alder, bahwa hukum harus membatasi kekuasaan

pemerintahan. Alder mengatakan: “*the concepts of the rule of law and the separation of powers are aspects of the wider notion of ‘constitutionalism,’ that is, the idea that governmental power should be limited by law*” (Alder, 1989: 39). Pendapat senada juga diutarakan oleh Kay, yang mengatakan: “*constitucionalism implements the rule of law; It brings about predictability and security in the relations of individuals and the government by defining in advance the powers and limits of that government*” (Kay dalam Alexander, 1998: 4).

II. METODE

Sesuai dengan permasalahan yang diteliti, penelitian ini merupakan penelitian hukum (*legal research*). Istanto, mengatakan penelitian hukum adalah penelitian yang diterapkan atau diberlakukan khusus pada ilmu hukum (Istanto, 2007: 29). Sejalan dengan Istanto, Marzuki mengatakan penelitian hukum adalah suatu proses untuk menemukan aturan hukum, prinsip-prinsip hukum, maupun doktrin-doktrin hukum guna menjawab isu-isu hukum yang dihadapi (Marzuki, 2005: 35). Berangkat dari pemahaman tersebut, maka penelitian ini termasuk ke dalam penelitian hukum guna mencari jawaban persoalan pemaknaan hak prerogatif presiden, melalui aturan hukum, prinsip hukum maupun doktrin hukum terutama yang mencuat dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015. Oleh karena itu, penelitian ini termasuk ke dalam penelitian hukum dengan pendekatan *doktrinal* yang condong bersifat kualitatif berdasarkan data sekunder (Supranto, 2003: 2).

Jenis penelitian yang digunakan dalam penulisan ini adalah penelitian pustaka (*library research*). *Library research* berarti penelitian yang

menggunakan dokumen tertulis sebagai data, dan sumber data yang digunakan dalam penelitian ini mencakup bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat atau yang membuat orang taat hukum, meliputi produk hukum yang menjadi bahan kajian dan produk hukum sebagai alat kritiknya. Bahan hukum sekunder meliputi penjelasan bahan hukum primer berupa doktrin para ahli yang ditemukan dalam buku, jurnal, dan dalam *website*.

Sementara itu, Cohen mengatakan dalam penelitian hukum (*legal research*) terdapat beberapa pendekatan yang digunakan, yaitu: *statute approach*, *conceptual approach*, *analitical approach*, *comparative approach*, *hystorical approach*, *philosophical approach*, dan *case approach* (dalam Marzuki, 2005: 93). Merujuk pada pendekatan-pendekatan tersebut, penulis menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), pendekatan konseptual (*conceptual approach*), pendekatan perbandingan (*comparative approach*), dan pendekatan filosofis (*philosophical approach*).

Pendekatan perundang-undangan digunakan untuk melihat permasalahan hak prerogatif presiden dalam pengangkatan Kapolri maupun Panglima TNI yang ada dalam Undang-Undang Kepolisian, Undang-Undang Pertahanan, dan Undang-Undang TNI serta pengaturan dalam UUD NRI 1945. Pendekatan konseptual digunakan untuk melihat konsepsi hak prerogatif presiden sejalan dengan dianutnya paham konstitusionalisme dan negara hukum. Sementara pendekatan perbandingan dipergunakan dengan melihat sejarah serta penerapan hak prerogatif baik di Inggris maupun di Amerika Serikat. Pendekatan filosofis digunakan untuk melihat makna esensial hak prerogatif agar

sejalan dengan filosofi kepemimpinan negara. Melalui pendekatan-pendekatan tersebut, maka perkembangan pemaknaan hak prerogatif presiden dianalisis secara deskriptif kualitatif agar dapat sampai pada kesimpulan akhir yang akan menjawab semua pokok permasalahan dalam penelitian.

III. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Perkembangan Pemikiran Mengenai Pemaknaan Hak Prerogatif Presiden dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015

Perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif presiden dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015, dapat dilihat dalam tiga kelompok besar, yaitu: pandangan ahli, pandangan mayoritas hakim, dan pandangan satu orang hakim yang menyatakan *concurring opinion* (pendapat berbeda).

Pertama yang dibahas adalah perkembangan pemikiran yang diutarakan oleh para ahli yang didengarkan dalam persidangan. Dalam putusan tersebut, ada empat orang ahli yang memberikan keterangannya dalam persidangan. Tulisan ini hendak mengulas pendapat para ahli tersebut khususnya berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif sesuai dengan fokus tulisan. Walau tidak sampai menimbulkan perdebatan yang sengit, namun pandangan beberapa ahli layak untuk disimak yang memperkaya pemaknaan hak prerogatif.

Ahli pertama yang didengarkan adalah Saldi Isra. Dalam keterangannya, Saldi mempergunakan tulisan Bagir Manan pada Harian Republika tahun 2001 yang mengatakan bahwa hak prerogatif presiden adalah hak yang

diberikan kepada presiden secara langsung oleh konstitusi. Saldi sepakat terhadap pandangan tersebut. Saldi mencontohkan Pasal 17 UUD NRI 1945 mengenai ihwal pengangkatan atau pengisian menteri-menteri sebagai pembantu presiden sebagai hak prerogatif, bukan pada proses perubahan atau pembentukan kementerian.

Poin menarik Saldi mengambil praktik di negara yang menganut sistem presidensial yaitu Amerika Serikat yang ternyata pengangkatan menteri tidak sepenuhnya menjadi prerogatif presiden, karena beberapa menteri yang berada dalam posisi strategis, selalu menunggu konfirmasi dari Senat Amerika Serikat. Saldi mencontohkan pengalaman di periode pertama pemerintahan Bush Junior yang mengajukan seorang calon menteri keturunan latin perempuan untuk menjadi Menteri Tenaga Kerja, tetapi karena ada catatan keberatan dari senat, Bush memilih mengganti nama yang diajukannya dengan nama lain yang dinilainya tidak menimbulkan keberatan dari senat. Jadi, apa yang bisa dijelaskan bahwa soal prerogatif itu memang ada pergeseran dari waktu ke waktu dan terjadi perbedaan diterapkan di dalam beberapa negara, terutama yang menganut sistem presidensial.

Dalam konteks ketatanegaraan Indonesia, menurut Saldi keterlibatan DPR dalam proses rekrutmen pejabat publik juga muncul dalam Perubahan UUD NRI 1945 juga ada dengan level keterlibatan yang berbeda-beda. Saldi merekomendasikan untuk jabatan Kapolri dan Panglima TNI seharusnya pelibatan DPR dalam bentuk pertimbangan bukan persetujuan, karena Polri dan TNI adalah institusi yang langsung di bawah presiden.

Melihat penjelasan Saldi tersebut, maka Saldi beranggapan bahwa hak prerogatif itu hak

yang secara konstitusional diberikan kepada presiden. Dalam konteks pengisian jabatan yang termasuk dalam ranah hak prerogatif presiden, Saldi membolehkan campur tangan DPR yang merupakan perwujudan *checks and balances*. Hanya saja Saldi menekankan pada perbedaan model pengisian jabatan berdasarkan jenis kelembagaan. Apabila di ranah eksekutif seharusnya hanya pertimbangan saja.

Ahli kedua yang didengarkan adalah Harjono. Dalam keterangannya, Harjono tidak menggunakan hak prerogatif dalam analisisnya. Bahkan Harjono mengatakan:

“Ahli berpendapat bahwa menurut Undang-Undang Dasar, penunjukan Kapolri adalah kewenangan tunggal presiden. Ahli tidak menggunakan hak prerogatif karena itu adalah hak dari presiden secara konstitusional. Belum ada penjelasan ini prerogatif, haknya presiden, haknya presiden yang bukan prerogatif apa? Sementara ini tidak ada satu penjelasan tentang itu. Apabila ketentuan undang-undang akan mengatur keterlibatan DPR dalam pemilihan Kapolri, hak yang dapat diberikan oleh undang-undang maksimal adalah hak untuk memberikan pertimbangan saja dan bukan persetujuan.”

Ahli ketiga yang didengarkan adalah Zainal Arifin Mochtar. Zainal menyatakan tidak sepenuhnya setuju dengan apa yang dikatakan Saldi Isra yang mengutip Bagir Manan soal apa yang dimaksud *prerogative power*. Menurut Zainal, prerogatif dalam makna sejarah konstitusi itu berarti dia memiliki kewenangan untuk *beyond constitution*. Itu yang disebut sebagai *constitutional power*. Dia mengisi sesuatu yang tidak diatur secara detail di dalam konstitusi. Karena itu, Zainal mengatakan termasuk yang membenarkan ketika presiden menarik calon Kapolri. Menurutnya tidak ada masalah, itu adalah bagian dari *constitutional power* karena tidak diatur di

undang-undang mana pun, termasuk tidak diatur dalam Undang-Undang Kepolisian.

Selanjutnya Zainal mengemukakan teori yang dibangun oleh Pious, yang menuliskan: “*What does it mean by prerogative power?*” *Prerogative power* sebenarnya itu (*constitutional power*). Sejarahnya lahir dari kewenangan raja sebagaimana disebutkan Dicey yang mengatakan: “Agak sulit dibedakan dengan yang namanya diskresi raja dengan yang namanya prerogatif raja.” Tetapi, walaupun berbeda bisa dikatakan bahwa itulah kewenangan raja yang kemudian di dalam sistem parlementer diserahkan kepada kepala negara, sedang dalam sistem presidensial diserahkan kepada prerogatif presiden.

Lebih lanjut Zainal mengungkap sekurang-kurangnya tiga pemaknaan prerogatif. *Pertama*, sebenarnya dia punya peluang untuk menafsirkan konstitusi, bahkan mengatur sesuatu yang di luar konstitusi, yang tidak diatur di konstitusi. Zainal memberikan contoh di Amerika ketika Presiden Nixon dalam kasus *Watergate* mengeluarkan tindakan yang melarang namanya diperdengarkan ke publik dalam rekaman yang beredar luas. Hal yang kemudian ditolak ramai-ramai. *Kedua*, menerjemahkan *prerogative power* itu dalam kaitan sesuatu *power* yang *embedded*. Jadi, yang melekat atau biasa disebut sebagai atributif. Apa yang ada di konstitusi, itulah kewenangan prerogatif. *Ketiga*, biasanya dikaitkan dengan *discretionary power*. Walaupun banyak yang merumuskan ini dalam kaitan dengan kewenangan sebagai kepala pemerintahan, tetapi ketiga-tiganya adalah prerogatif.

Walaupun menganggap bahwa pengangkatan Kapolri dan Panglima TNI merupakan prerogatif presiden, Zainal juga mengajukan argumentasi bahwa *executive*

heavy haruslah dicegah, sehingga Zainal pada kesimpulannya mengusulkan agar keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan Kapolri dan Panglima TNI semestinya menggunakan model pertimbangan bukan persetujuan.

Dari pendapat Zainal ini dapat diperoleh pemaknaan hak prerogatif sebagai kekuasaan yang tidak secara tegas dituliskan dalam konstitusi maupun peraturan perundang-undangan, namun keberadaannya tetap diakui khususnya dalam rangka mengisi kekosongan hukum atas perkara atau kejadian ketatanegaraan yang ada di depan mata. Karena itu, hak prerogatif ini bersifat melekat dan memiliki karakteristik diskresi yang akan sangat bergantung pada presiden dalam mempergunakannya.

Ahli keempat adalah I Gede Pantja Astawa yang merupakan ahli dari pemerintah. Dalam pemaparannya Astawa lebih fokus menyampaikan pendapat tentang hak prerogatif presiden, baik yang berkenaan dengan makna sejarah dan karakter prerogatif, maupun kekuasaan presiden dalam UUD NRI 1945. Uraian Astawa dimulai dari istilah hak atau kekuasaan prerogatif secara etimologis, berasal dari bahasa Latin, *praerogativa*, maknanya adalah dipilih sebagai yang paling dahulu memberikan suara. *Praerogativus*, diminta sebagai yang pertama memberi suara. *Praerogare*, diminta sebelum meminta yang lain.

Menurut Astawa, sebagai pranata tata negara, prerogatif berasal dari sistem ketatanegaraan Inggris. Hingga saat ini pranata prerogatif tetap merupakan salah satu sumber hukum, khususnya sumber hukum tata negara di Kerajaan Inggris. Dalam konteks pemaknaan atau pengertian prerogatif, Astawa mengutip pendapat dari Dicey, seorang pakar hukum tata negara kenamaan Inggris yang merumuskan

prerogatif sebagai residu dari kekuasaan diskresi raja atau ratu yang secara hukum tetap dibiarkan dan dijalankan sendiri oleh raja atau ratu dan para menteri. Yang disebut kekuasaan diskresi atau *discretionary power* adalah segala tindakan raja atau ratu atau pejabat negara lainnya yang secara hukum dibenarkan walaupun tidak ditentukan atau didasarkan pada suatu ketentuan undang-undang.

Astawa menjelaskan, disebut sebagai residu karena kekuasaan ini tidak lain dari sisa seluruh kekuasaan mutlak yang semula ada pada raja atau ratu yang kemudian makin berkurang karena beralih ke tangan rakyat atau parlemen ataupun unsur-unsur pemerintahan lainnya, seperti menteri. Dahulu kala memang Raja-Raja Inggris terkenal dengan kekuasaannya yang demikian absolut. Demikian absolutnya kekuasaan raja itu menimbulkan reaksi, terutama dari rakyat yang lama kelamaan reaksi rakyat ini diwakili oleh parlemen itu berhasil mengurangi absolutisme kekuasaan Raja Inggris dan sampai kemudian berhasil dan sengaja menyisakan sedikit kekuasaan yang absolut ini dibiarkan berada di tangan raja. Inilah sebetulnya asal mula dari apa yang kita kenali dengan residu yang kemudian dikenal dengan nama prerogatif. Jadi dengan kata lain, prerogatif sebetulnya kekuasaan sisa. Ini yang kemudian diadopsi di berbagai negara-negara dalam sistem ketatanegaraan di berbagai negara-negara modern.

Astawa juga mengatakan bahwa kekuasaan prerogatif bersumber pada *common law* (hukum tidak tertulis) yang berasal dari putusan hakim karena tidak memerlukan suatu undang-undang. Oleh sebagian pakar memandang kekuasaan prerogatif sebagai *undemocratic and potentially dangerous*, jadi sangat berbahaya sekali. Untuk mengurangi sifat tidak demokratik dan potensi

bahaya tersebut, maka penggunaan kekuasaan prerogatif dibatasi dengan cara, *pertama*, dialihkan ke dalam undang-undang. *Kedua*, kemungkinan diuji melalui peradilan, yang kita kenali dengan *judicial review*. Atau *ketiga*, kalau akan dilaksanakan oleh raja atau ratu harus terlebih dahulu mendengar pendapat atau pertimbangan menteri. Suatu kekuasaan prerogatif yang sudah diatur dalam undang-undang tidak lagi disebut sebagai hak prerogatif melainkan sebagai hak yang berdasarkan undang-undang.

Atas dasar argumentasi yang dibangunnya, Astawa menyimpulkan bahwa kekuasaan prerogatif mengandung beberapa karakter, yaitu: (1) sebagai *residual power*; (2) merupakan kekuasaan diskresi atau *freies ermesen* dalam bahasa Jerman, dan *beleid* dalam bahasa Belanda; (3) tidak ada dalam hukum tertulis; (4) penggunaannya dibatasi; dan (5) akan hilang apabila telah diatur dalam undang-undang atau UUD NRI 1945.

Astawa menambahkan bahwa kekuasaan prerogatif akan hilang apabila diatur dalam undang-undang atau UUD NRI 1945. Pengertian hilang di sini bukan selalu berarti materi kekuasaan prerogatif akan sirna. Berbagai kekuasaan prerogatif tersebut dapat diatur dalam undang-undang atau UUD NRI 1945. Apabila telah diatur dalam undang-undang atau UUD NRI 1945, maka tidak lagi disebut kekuasaan prerogatif, melainkan sebagai kekuasaan menurut atau berdasarkan undang-undang (*statutory power*) atau kekuasaan menurut atau berdasarkan UUD NRI 1945 (*constitutional power*).

Lebih lanjut Astawa mengatakan, kalau isinya sama atau serupa, apakah ada perbedaan antara kekuasaan berdasarkan undang-undang atau berdasarkan UUD NRI 1945? Menjawab

pertanyaan tersebut, Astawa mengatakan sekurang-kurangnya perbedaan mencakup hal sebagai berikut: *Pertama*, ruang lingkup, sebagai kekuasaan residu yang bersumber pada diskresi, jenis, dan batas kekuasaan prerogatif tidak dapat diketahui secara pasti. Dengan pengaturannya dalam undang-undang atau UUD NRI 1945, jenis dan batas kekuasaan yang semula berupa kekuasaan prerogatif dapat ditentukan secara pasti. *Kedua*, setelah menjadi kekuasaan menurut atau berdasarkan undang-undang atau UUD NRI 1945, karakter diskresi makin dibatasi dan lebih mudah menilai penggunaannya secara hukum, misalnya *judicial review*. Kecuali, badan peradilan enggan atau memandang kekuasaan tersebut sebagai *nonjusticiable*. Atas dasar kekuasaan semacam ini, lebih menampakkan diri sebagai masalah politik (*political question*) daripada sebagai masalah hukum (*legal question*). *Ketiga*, tidak ada lagi pengertian sebagai suatu kekuasaan yang bersifat residu karena menjadi kekuasaan yang dilahirkan secara hukum. Ini yang disebut dengan *created by law*. *Keempat*, menjadi bagian hukum tertulis (*written law*). Dengan demikian, cara-cara penciptaan, penghapusan, dan cara menjalankannya akan ditentukan menurut aturan dan tata cara yang diatur atau yang lazim berlaku bagi hukum tertulis. *Kelima*, setelah diatur menurut atau berdasarkan undang-undang atau UUD NRI 1945, tidak ada lagi kekuasaan prerogatif. Yang ada adalah kekuasaan hukum atau kekuasaan berdasarkan undang-undang (*statutory power*) atau menurut berdasarkan UUD NRI 1945 (*constitutional power*).

Astawa mengatakan bahwa sebagai hukum positif, UUD NRI 1945 merupakan sumber pertama dan utama sistem hukum, serta segala sistem kemasyarakatan berbangsa dan bernegara. UUD NRI 1945 merupakan sumber pencipta

kaidah-kaidah hukum tata negara. Seperti keberadaan badan atau lembaga negara atau jabatan-jabatan yang ada dalam negara. Demikian pula halnya dengan kekuasaan presiden yang lazim disebut dengan hak prerogatif bersumber dan diciptakan secara hukum oleh dan di dalam UUD NRI 1945. Kekuasaan presiden tersebut bukan sekedar terdapat, tetapi sebagai sesuatu yang diciptakan oleh UUD NRI 1945.

Kekuasaan ini ditinjau dari pengertian hukum tidak mengandung karakter residu, tidak mengandung karakter diskresi, melainkan kekuasaan yang lingkup dan jenisnya lahir dan ditentukan oleh hukum karena diatur dalam UUD NRI 1945, maka bersifat dan merupakan kekuasaan konstitusional (*constitutional power*). Jadi, sistem ketatanegaraan Indonesia menurut UUD NRI 1945 sesungguhnya tidak mengenal hak atau kekuasaan prerogatif, yang ada adalah kekuasaan konstitusional yang harus tunduk pada pengertian dan paham negara berkonstitusi (*constitutional state*), antara lain pembatasan kekuasaan (*limited government*). Selain itu, terhadap kekuasaan konstitusional presiden tersebut perlu ada instrumen pengendali agar kekuasaan tersebut tetap benar secara hukum (*on the track*), wajar, dan pantas. Salah satu cara pengendaliannya adalah melalui pranata yang kita kenali dengan *checks and balances*.

Dari uraian tersebut, dapat dikatakan pendapat Astawa berkaitan dengan hak prerogatif cukup komprehensif karena mengulas dari sisi istilah, sejarah, karakter sampai dengan kontekstualnya dengan sistem ketatanegaraan Indonesia. Walau demikian, pendapat Astawa lebih banyak mengulas prerogatif dari sisi ketatanegaraan Inggris yang menerapkan sistem pemerintahan parlementer, dan tidak membahas prerogatif dari aspek sistem presidensial.

Setelah menguraikan pendapat beberapa ahli sebagai kelompok besar pertama, perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif selanjutnya akan diuraikan kelompok besar kedua yaitu pandangan mayoritas hakim konstitusi berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif.

Penulis menyebut mayoritas hakim, karena ada satu orang hakim yang mengajukan pendapat berbeda (*concurring opinion*) yang akan dibahas berikutnya. Dalam pertimbangannya berkaitan dengan hak prerogatif, mayoritas hakim konstitusi mengamini pendapat bahwa secara teoritis, hak prerogatif diterjemahkan sebagai hak istimewa yang dimiliki oleh lembaga tertentu yang bersifat mandiri dan mutlak dalam arti tidak dapat diganggu gugat oleh lembaga negara yang lain. Dalam sistem pemerintahan negara-negara pada saat ini, hak tersebut dimiliki oleh kepala negara baik raja, presiden, atau kepala pemerintahan dalam bidang-bidang tertentu yang dinyatakan dalam konstitusi sehingga menjadi kewenangan konstitusional. Hak ini juga dipadankan dengan kewenangan penuh yang diberikan oleh konstitusi kepada lembaga eksekutif dalam ruang lingkup kekuasaan pemerintahannya terutama bagi sistem yang menganut pembagian atau pemisahan kekuasaan negara.

Selanjutnya mayoritas hakim konstitusi berpendirian bahwa pada saat Perubahan UUD NRI 1945 telah terjadi penegasan dan penguatan sistem pemerintahan presidensial sebagaimana termaksud dalam ketentuan Pasal 4 ayat (1) UUD NRI 1945 yang menyatakan: "Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar." Selain itu, disepakati juga tentang pembagian kekuasaan yang dirumuskan dengan prinsip *checks and balances* sebagai respon atas praktik *executive heavy* sebelum terjadi perubahan UUD NRI 1945.

Berkaitan hak prerogatif presiden meskipun secara eksplisit tidak disebutkan dalam UUD NRI 1945, namun dalam pembahasan perubahan UUD NRI 1945 isu tentang hak prerogatif presiden menjadi perdebatan semua fraksi dan secara garis besar hampir semua fraksi setuju adanya hak prerogatif presiden dengan tetap dibatasi oleh mekanisme *checks and balances* dalam rangka untuk membatasi besarnya dominasi dan peran seorang presiden. Kontrol terhadap presiden secara kelembagaan dapat dilakukan oleh DPR.

Mayoritas hakim selanjutnya berpendapat bahwa adanya permintaan persetujuan oleh presiden kepada DPR dalam hal pengangkatan Kapolri dan Panglima TNI bukanlah suatu penyimpangan dari sistem pemerintahan presidensial, hal tersebut justru menggambarkan telah berjalannya mekanisme *checks and balances* sebagaimana tersirat dalam UUD NRI 1945. Selain itu, menurut mayoritas hakim, proses pemilihan pejabat publik bertujuan untuk melindungi hak dan kepentingan publik yang dapat dicapai melalui suatu prosedur pemilihan yang transparan, akuntabel, dan partisipatif. Adanya permintaan persetujuan tersebut adalah dalam rangka menciptakan dan menghasilkan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*), sehingga dapat terpilih sosok pejabat yang betul-betul memiliki integritas, kapabilitas, dan *leadership*, serta akseptabilitas dalam rangka membantu presiden untuk menjalankan pemerintahan.

Atas dasar pertimbangan tersebut, mayoritas hakim berkesimpulan adanya persetujuan DPR dalam hal pengangkatan Kapolri dan Panglima TNI oleh presiden tidak bertentangan dengan UUD NRI 1945, sehingga permohonan pembatalan dinyatakan tidak beralasan menurut hukum atau ditolak.

Pendapat mayoritas hakim tersebut sebenarnya tidak terlalu banyak mengulas pemaknaan hak prerogatif. Namun ada satu pesan yang diperoleh dari mayoritas hakim tersebut adalah bahwa penyelenggaraan ketatanegaraan Indonesia didasarkan pada prinsip *checks and balances* sehingga sangat memungkinkan keterlibatan lembaga negara lain dalam kerangka mengawasi dan mengimbangi kewenangan lembaga negara lainnya. Pendapat mayoritas hakim ini kemudian dikritik oleh Saldi dalam Kata Pengantar buku Pengisian Jabatan Publik dalam Ranah Kekuasaan Eksekutif, dengan menyebut:

“Mahkamah Konstitusi justru mengukuhkan mekanisme pemberian persetujuan oleh DPR dalam pengangkatan Kapolri dan Panglima TNI. Walaupun demikian, ada hal yang patut disayangkan dari putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi tidak memberikan pertimbangan lebih jauh ihwal pilihan memberikan “persetujuan” atau “memberikan pertimbangan.” Seharusnya Mahkamah Konstitusi mempertimbangkan dua pilihan tersebut dalam kaitannya dengan upaya menjamin hadirnya suatu prosedur pemilihan yang transparan, akuntabel, dan partisipatif” (Fahmi (Ed), 2016: vi).

Pendapat Saldi tersebut di satu sisi dapat dibenarkan karena pendapat mayoritas hakim memang kurang mendalam dan kurang melakukan elaborasi sebagai jalan memberikan terobosan dalam soal pengisian pejabat negara yang melibatkan DPR, namun di sisi lain pendapat Saldi tersebut dirasa kurang objektif karena yang bersangkutan memberikan keterangan ahli dalam persidangan Mahkamah Konstitusi.

Setelah posisi mayoritas hakim, selanjutnya akan memasuki kelompok besar ketiga yaitu adanya hakim konstitusi yang mengajukan *concurring opinion* berkaitan dengan pemaknaan

hak prerogatif. Adalah Hakim Konstitusi I Dewa Gede Palguna yang mengajukan pendapat berbeda (*concurring opinion*) dalam menanggapi persoalan hak prerogatif. Pendapat Palguna ini cukup menarik dikupas karena mengaitkan hak prerogatif dengan sistem pemerintahan presidensial dengan mengambil contoh penyelenggaraannya di Amerika Serikat. Di awal pendapatnya Palguna mengatakan:

“Terlepas dari persoalan kedudukan hukum (*legal standing*) para pemohon, substansi permohonan *a quo* adalah perihal hak prerogatif presiden dalam sistem pemerintahan presidensial. Konkretnya, dalam konteks permohonan *a quo*, apakah adanya campur tangan DPR dalam rupa pemberian persetujuan terhadap pengangkatan (dan pemberhentian) calon Panglima Tentara Nasional Indonesia (Panglima TNI) dan calon Kepala Kepolisian Republik Indonesia (Kapolri) bertentangan hakikat hak prerogatif presiden dalam sistem pemerintahan presidensial menurut UUD NRI 1945, sebagaimana didalilkan oleh para pemohon?”

Melalui dalil-dalilnya, para pemohon beranggapan bahwa hak prerogatif merupakan syarat yang tak dapat ditiadakan, bahkan tak dapat dikurangi, dalam sistem presidensial. Oleh karena itu, pertanyaan pertama yang harus dijawab adalah apa dan bagaimana ciri sistem (pemerintahan) presidensial itu? Jawaban atas pertanyaan ini sekaligus menjadi landasan untuk menjawab pertanyaan tentang maksud pernyataan “memperkuat sistem pemerintahan presidensial” yang merupakan salah satu kesepakatan politik fraksi-fraksi di MPR tatkala hendak melakukan perubahan terhadap UUD NRI 1945 (1999).”

Untuk menganalisis persoalan yang diajukan pemohon tersebut, Palguna menggunakan Konstitusi Amerika Serikat sebagai konstitusi (tertulis) pertama yang memperkenalkan sistem presidensial sebagai alternatif terhadap sistem monarki (yang kemudian mengembangkan sistem

pemerintahan parlementer). Palguna dengan menyitir pendapat Lijphart, mengemukakan sejumlah ciri umum yang dapat ditemukan dalam sistem presidensial, antara lain:

“*Pertama*, lembaga perwakilan (*assembly*) adalah lembaga yang terpisah dari lembaga kepresidenan. *Kedua*, presiden dipilih oleh rakyat untuk suatu masa jabatan tertentu. Jadi, baik presiden maupun lembaga perwakilan sama-sama memperoleh legitimasinya langsung dari rakyat pemilih. Karena itu, presiden tidak dapat diberhentikan atau dipaksa berhenti dalam masa jabatannya oleh lembaga perwakilan (kecuali melalui *impeachment* karena adanya pelanggaran yang telah ditentukan). *Ketiga*, presiden adalah kepala pemerintahan sekaligus kepala negara. *Keempat*, presiden memilih sendiri menteri-menteri atau anggota kabinetnya (di Amerika disebut *secretaries*). *Kelima*, presiden adalah satu-satunya pemegang kekuasaan eksekutif (berbeda dari sistem parlementer di mana perdana menteri adalah *primus inter pares*, yang pertama di antara yang sederajat). *Keenam*, anggota lembaga perwakilan tidak boleh menjadi bagian dari pemerintahan atau sebaliknya. *Ketujuh*, presiden tidak bertanggung jawab kepada lembaga perwakilan melainkan kepada konstitusi. *Kedelapan*, presiden tidak dapat membubarkan lembaga perwakilan. *Kesembilan*, kendatipun pada dasarnya berlaku prinsip supremasi konstitusi, dalam hal-hal tertentu, lembaga perwakilan memiliki kekuasaan lebih dibandingkan dengan dua cabang kekuasaan lainnya. Hal ini mengacu pada praktik (di Amerika Serikat) di mana presiden yang diberi kekuasaan begitu besar oleh konstitusi namun dalam hal-hal tertentu ia hanya dapat melaksanakan kekuasaan itu setelah mendapatkan persetujuan kongres. *Kesepuluh*, presiden sebagai pemegang pucuk pimpinan kekuasaan eksekutif bertanggung jawab langsung kepada pemilihnya. Oleh karena itu, seorang presiden di Amerika Serikat dengan mudah mengatakan kepada anggota anggota kongres, “*You represent your constituency, I represent the whole people*” dan tak seorangpun membantahnya. *Kesebelas*,

berbeda dari sistem parlementer di mana parlemen merupakan titik pusat dari segala aktivitas politik, dalam sistem presidensial hal semacam itu tidak dikenal” (Lijphart, 1992: 40-47).

Selanjutnya Palguna mengatakan:

“Setelah mengidentifikasi ciri-ciri umum sistem presidensial di atas, pertanyaannya kemudian adalah di mana “tempat” hak prerogatif presiden, sebab tidak secara eksplisit teridentifikasi dalam ciri-ciri dimaksud? Apakah dengan demikian berarti hak yang dinamakan hak prerogatif presiden itu sesungguhnya bukan merupakan unsur melekat dari sistem presidensial?”

Atas persoalan tersebut, menurut Palguna, secara tekstual, dalam UUD NRI 1945 maupun dalam Konstitusi Amerika Serikat, yang dirujuk sebagai perbandingan, istilah “hak prerogatif” itu tidak dikenal, dalam arti tidak disebut secara eksplisit. Hak tersebut hanya dikenal dalam doktrin dan praktik sebagai bagian dari kekuasaan eksekutif yang mula-mula berkembang dalam bentuk pemerintahan monarki, khususnya di Inggris.

Selanjutnya Palguna menguraikan doktrin prerogatif yang ada di Inggris dengan mengutip pendapat Locke dalam *Two Treatises of Civil Government*:

Locke menyebut kekuasaan prerogatif (yang berada di tangan eksekutif) sebagai “kekuasaan untuk bertindak berdasarkan diskresi demi kebaikan umum, tanpa ada perumusannya dalam hukum, bahkan ada kalanya bertentangan dengan hukum” (“*power to act according to discretion for the public good, without the prescription of the law and sometimes even against it*”). Kekuasaan demikian diberikan kepada eksekutif, menurut Locke, karena “*Where the legislative and executive power are in distinct hands there the good of the society requires that several things should be left to the discretion of him that has the executive power. For the legislators*

not being able to foresee and provide by laws for all that may be usefull to the community, the executor of the laws, having the power in his hands, has by the common law of nature a right to make use of it for the good of the society till the legislative can conveniently be assembled to provide for it.” Dengan demikian, secara doktrinal, kekuasaan prerogatif adalah kekuasaan yang diberikan kepada eksekutif sebagai bagian dari diskresi yang lahir dari tuntutan masyarakat dan demi kebaikan masyarakat sampai legislatif dapat berapat dan mengaturnya (membuat hukumnya).

Palguna juga mengutip pendapat Bracton dan Fortescue berkaitan dengan sisi historis *the royal prerogative* yang merujuk pada dua saluran yang digunakan untuk melaksanakan kekuasaan kerajaan. Bracton menyebut dua saluran yaitu: *jurisdictio* (yurisdiksi) dan *gubernaculum* (cara memerintah). Sementara Fortescue menyebutnya dengan istilah *dominium politicum et regale* (wewenang politis dan agung). Maksud mereka adalah bahwa dalam bidang-bidang pelaksanaan pemerintahan yang menyangkut perlindungan ketertiban dalam negeri dan pertahanan kerajaan dari musuh-musuh asing, kekuasaan mahkota (raja/ratu) bersifat absolut dan tak terbatas; sementara dalam bidang-bidang yang berkenaan dengan hidup, kebebasan, dan hak milik dari warga negara yang merdeka, kekuasaan mahkota (raja/ratu) terikat pada hukum nasional.

Abad ke-16, yang dinamakan *royal prerogative* ini bahkan meluas yang sebagian besar di antaranya melanggar hukum namun dibenarkan berdasarkan kekuasaan atau kewenangan dispensasi, misalnya mengesampingkan pelaksanaan undang-undang tertentu terhadap kasus-kasus tertentu. Perluasan secara besar-besaran hak prerogatif ini kemudian menimbulkan perlawanan dari dua kelompok, yaitu: anggota parlemen (*parliamentarians*) dan

ahli hukum *common law* (*common-law lawyers*) pada abad ke-17 dan akhirnya, sejak abad ke-18, ketika Inggris mulai mengadopsi sistem pemerintahan kabinet menteri-menteri yang sekaligus merupakan anggota parlemen (yang kemudian dikenal dengan sistem parlementer). Parlemen dan para menteri merebut hak-hak itu dari tangan raja (dalam Levy & Fisher, 1994: 593-594).

Palguna mengkontekstkan hal tersebut dengan sejarah Amerika Serikat, yang merupakan bekas jajahan Inggris, tatkala memperkenalkan sistem pemerintahan baru (kemudian dikenal dengan sistem presidensial), pasca Proklamasi Kemerdekaan 1776 dan setelah pemberlakuan Konstitusi Amerika Serikat hasil *Constitutional Convention* 1787. Ternyata mengadopsi konsepsi hak prerogatif itu, namun dengan memberikan pengertian yang berbeda, bukan lagi sebagai hak eksklusif eksekutif (c.q. presiden). Di Amerika Serikat, secara doktrinal, apa yang dinamakan hak atau kewenangan prerogatif itu dibagi menjadi tiga kelompok, yaitu: (i) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden sendiri; (ii) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden dan senat; dan (iii) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden dan kongres.

Kelompok pertama adalah *commander-in-chief of the armed forces, commission officer of the armed forces, grand reprieves and pardons for federal offences (except impeachment), convene congress in special sessions, receive ambassadors, take care that the laws be faithfully executed, wield the executive power, appoint officials to lesser offices*. Sedangkan yang termasuk ke dalam kelompok yang kedua adalah *make treaties, appoint ambassadors, judges, and high officials*. Adapun yang termasuk ke dalam

yang kelompok ketiga adalah *approve legislation* (Ibid, Wilson, 1983: 302).

Selanjutnya Palguna mengatakan:

“Walaupun hak prerogatif presiden di Amerika Serikat dapat dalam tiga bentuk tersebut, namun dalam praktik, apa yang dinamakan kewenangan prerogatif (*prerogative power*) presiden di Amerika Serikat adalah tindakan sepihak presiden yang dilakukan semata-mata atas dasar diskresi demi kepentingan publik yang tidak ditemukan dasarnya dalam hukum maupun konstitusi namun hal itu dipandang perlu. Misalnya tatkala Presiden George Washington mengeluarkan “proklamasi netralitas” (*neutrality proclamation*); atau tatkala Presiden Abraham Lincoln melakukan tindakan-tindakan yang disebutnya sebagai “*higher obligation*” demi menjaga persatuan (*union*); atau tatkala Presiden Theodore Roosevelt membuat perjanjian-perjanjian yang dinamakan *executive agreements* terhadap hal-hal yang tidak tercakup dalam materi perjanjian yang memerlukan pengesahan senat; atau tatkala Presiden Jimmy Carter memberikan amnesti umum (*blanket amnesty*) bagi mereka yang menolak wajib militer selama berlangsungnya Perang Vietnam. Oleh karena itulah apa yang kini dipahami sebagai kewenangan prerogatif presiden di Amerika Serikat digambarkan sebagai “*a situation that is dangerous but necessary*” sebab pembatasan atau pengendalian terhadap tindakan itu tidak ditentukan oleh dan dalam konstitusi melainkan oleh hal-hal yang bersifat politis, yaitu kongres, birokrasi, media massa, dan pendapat publik.”

Atas dasar pertimbangan-pertimbangan teoritis yang telah diuraikan, Palguna menyimpulkan bahwa dalam praktik di Amerika Serikat, apa yang dinamakan hak atau kewenangan prerogatif, dalam arti yang benar-benar secara eksklusif berada di tangan presiden, adalah hak atau kewenangan presiden untuk melakukan tindakan diskresi yang didasari oleh pertimbangan kepentingan dan kemanfaatan publik yang tidak

ditemukan dasarnya dalam Konstitusi Amerika Serikat. Sementara apa yang secara doktrinal juga dinamakan hak atau kewenangan prerogatif dan ditemukan pengaturannya dalam konstitusi tidak hanya mencakup hak atau kewenangan eksklusif presiden melainkan juga dilaksanakan bersama-sama dengan lembaga atau organ negara lainnya, entah itu dengan senat maupun dengan kongres, sehingga sesungguhnya lebih tepat jika disebut sebagai kewenangan konstitusional presiden.

Secara lebih rinci Palguna menyimpulkan kewenangan prerogatif presiden dalam sistem presidensial dari aspek doktrin, sejarah perkembangan, dan praktik pelaksanaan, yaitu:

- *pertama*, secara doktrinal, hak atau kewenangan prerogatif adalah hak atau kewenangan diskresi yang lahir dari tuntutan kepentingan dan kebaikan publik sehingga legitimasinya pun dinilai berdasarkan kepentingan dan kebaikan publik;
- *kedua*, secara historis, hak atau kewenangan prerogatif berasal dari kewenangan atau kekuasaan absolut yang dimiliki oleh mahkota (raja/ratu) dalam bentuk pemerintahan monarki, khususnya di Inggris, namun seiring berjalannya waktu makin lama makin berkurang isi maupun ruang lingkupnya ketika Inggris berubah menjadi monarki dengan sistem pemerintahan parlementer;
- *ketiga*, hak atau kewenangan prerogatif tersebut tidak pernah disebutkan secara eksplisit dalam konstitusi sebagai ciri yang melekat dalam sistem pemerintahan presidensial meskipun dalam praktik hal itu diakui dan diterima namun dasar penerimaannya adalah semata-mata kepentingan dan kemanfaatan publik dan legitimasinya diperoleh secara politis;
- *keempat*, bahwa oleh karena itu “memperkuat sistem pemerintahan presidensial,” yang merupakan salah satu kesepakatan penting fraksi-fraksi di MPR tatkala hendak melakukan perubahan

terhadap UUD NRI 1945, haruslah diartikan sebagai maksud memperjelas sistem pemerintahan presidensial yang dianut di Indonesia sehingga memenuhi ciri-ciri umum yang ada dalam sistem pemerintahan presidensial, bukan menekankan pada gagasan memperkuat hak prerogatif presiden dalam pengertian sebagai hak absolut presiden yang tak dapat dikurangi.

Pada bagian akhir setelah menguraikan pendapatnya, Palguna menyatakan permohonan para pemohon yang mendalilkan campur tangan DPR dalam pengangkatan dan pemberhentian Panglima TNI dan Kapolri bertentangan dengan UUD NRI 1945, dengan argumentasi bahwa hal itu tidak sesuai dengan hakikat hak prerogatif presiden dalam sistem presidensial, harus dinyatakan ditolak. Kemudian apabila dicermati, beberapa karakter hak prerogatif yang diuraikan Palguna hampir sama dengan yang diutarakan Astawa. Perbedaannya adalah Palguna tidak mengatakan hak prerogatif sebagai kekuasaan yang bersifat *residual* sebagaimana disebutkan Astawa.

Pandangan-pandangan berkaitan dengan pemaknaan hak prerogatif yang telah diuraikan baik yang disodorkan ahli maupun satu orang hakim konstitusi yang mengajukan *concurring opinion* menjadi bukti mengenai perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif. Oleh karena itu, penulis berpendapat bahwa Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015 ini dapat dikatakan sebagai putusan yang mencerahkan (*enlightenment decision*) dalam rangka merekonstruksi makna hak prerogatif yang tidak hanya terbatas pada makna hak yang dimiliki seorang presiden yang tidak dapat diganggu gugat oleh lembaga lainnya walaupun sebenarnya sudah diatur dalam konstitusi maupun peraturan perundang-undangan.

B. Perkembangan Makna Esensial Mengenai Hak Prerogatif Presiden dalam Hukum Ketatanegaraan Indonesia

Pendapat yang menyebutkan hak prerogatif tidak dapat diganggu gugat merupakan pendapat yang bertentangan dengan ajaran konstitusionalisme yang telah dianut banyak negara modern termasuk Indonesia. Konstitusionalisme mengajarkan pembatasan kekuasaan sebagaimana ditulis oleh Friedrich “*constitutionalism is an institutionalized system of effective, regularized restraints upon governmental action*” (dalam Asshiddiqie, 2005: 24). Sebagaimana telah disinggung, ide mengenai pembatasan kekuasaan tersebut lahir secara alamiah dalam kehidupan manusia sebagai perlawanan terhadap kekuasaan yang sentralistik dan sewenang-wenang.

Atas dasar perkembangan ajaran konstitusionalisme tersebut, maka menjadi wajar jika kekuasaan Raja Inggris yang sebelumnya tidak terbatas mulai dikurangi dan beralih kepada Parlemen Inggris. Hal yang kemudian membuat hak prerogatif yang dimiliki Raja Inggris tidak lain adalah kekuasaan sisa karena telah dialihkan kepada Parlemen Inggris, sebagaimana disebutkan Dicey, “*The “prerogative” appears to be both historically and as a matter of actual fact nothing else than the residue of discretionary or arbitrary authority, which at any given time is legally left in the hands of the Crown*” (Dicey, 1915: 282).

Sebelum Dicey, Locke sebagaimana telah disebutkan oleh Palguna menyebut prerogatif dengan “*This power to act according to discretion for the public good, without the prescription of the law and sometimes even against it*” (Locke, 1823: 176). Locke beralasan undang-undang yang ada tidaklah mampu menampung banyaknya

permasalahan yang ada. Bahkan mustahil pula meramalkan undang-undang yang dapat menyediakan solusi terhadap kepentingan publik. Untuk itulah keberadaan kekuasaan istimewa yang disebut dengan prerogatif ini diperlukan. Lebih lanjut Locke mengatakan prerogatif tidak lain adalah kekuasaan berbuat baik bagi publik tanpa adanya hukum/aturan (*prerogative is nothing but the power of doing public good without a rule*). Dalam konteks ini, Locke menganggap prerogatif sebagai kekuasaan yang positif untuk kebaikan publik. Oleh karenanya, prerogatif sangat bergantung kepada kebijaksanaan raja/pangeran (*wisdom and goodness, and wise of princes*) (Locke, 1823: 178-179).

Tentunya, menyerahkan prerogatif kepada kebijaksanaan pemegang kekuasaan tidaklah cukup. Sesuai tabiat kekuasaan yang diungkapkan Acton (1987), “*power tends to corrupt, but absolute power corrupt absolutely.*” Hal tersebut sesuai dengan kondisi negara-negara ketika itu (abad ke-16 dan 17), yang sentralistik dan terlalu berkuasa sehingga kekuasaan cenderung disalahgunakan. Sejalan dengan pendapat Acton tersebut, sebagaimana telah disebut pula oleh Astawa, hak prerogatif memiliki karakter *undemocratic and potentially dangerous* karena merupakan kekuasaan diskresi yang tidak diatur dalam hukum (juga Manan, 1998: 5). Karena itu, kekuasaan prerogatif ini harus dibatasi dengan dialihkan ke dalam undang-undang, kemungkinan diuji melalui peradilan (*judicial review*), atau terlebih dahulu mendengar pendapat atau pertimbangan menteri. Pembatasan hak prerogatif ini pun semakin sejalan dengan ajaran konstitusionalisme yang dianut negara-negara modern.

Menurut Manan, meskipun tidak dapat dikenali secara enumeratif, kekuasaan

prerogatif di Inggris meliputi: (1) kekuasaan mengerahkan tentara untuk suatu peperangan; (2) kekuasaan membuat perjanjian internasional dan mengadakan hubungan internasional; (3) kekuasaan memberi pengampunan (Manan, 1998: 7). Sementara itu di Amerika Serikat sebagaimana telah disebutkan oleh Palguna, secara doktrin kewenangan prerogatif tidak lagi menjadi kewenangan eksklusif Presiden Amerika Serikat, yang terdiri dari: (i) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden sendiri; (ii) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden dan senat; dan (iii) kewenangan prerogatif yang berada di tangan presiden dan kongres.

Kekuasaan-kekuasaan prerogatif yang ada di Inggris dan Amerika Serikat tersebut juga terdapat dalam ketatanegaraan Indonesia yang terdapat dalam UUD NRI 1945 Pasal 10 sampai dengan Pasal 15. Misalnya:

- Pasal 10: “Presiden memegang kekuasaan tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut, dan Angkatan Udara.” Kekuasaan ini sama dengan kekuasaan prerogatif model Amerika Serikat kelompok pertama yaitu kekuasaan prerogatif yang ada di tangan presiden sendiri. Walaupun dalam UUD NRI 1945 tidak disebutkan adanya campur tangan lembaga lainnya, namun dalam Undang-Undang Pertahanan dan Undang-Undang TNI sebagaimana diulas dalam Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015, presiden dalam menentukan Panglima TNI tidak dapat sendirian, namun harus ada persetujuan DPR.
- Pasal 11 ayat (1): “Presiden dengan persetujuan DPR menyatakan perang, membuat perdamaian dan perjanjian dengan negara lain,” dan ayat (2): “Presiden dalam membuat perjanjian internasional lainnya yang menimbulkan akibat yang luas dan mendasar bagi kehidupan rakyat yang terkait dengan beban keuangan negara, dan/atau mengharuskan perubahan atau pembentukan undang-undang, harus dengan persetujuan Dewan Perwakilan

Rakyat.” Kekuasaan ini sama dengan kekuasaan prerogatif model Amerika Serikat yang kedua (karena membutuhkan persetujuan DPR sebagai salah satu kamar parlemen).

- Pasal 12: “Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang.” Kekuasaan ini sama dengan kekuasaan prerogatif model Amerika Serikat kelompok pertama yaitu kekuasaan prerogatif yang ada di tangan presiden sendiri walaupun dengan tetap mengacu pada persyaratan yang diatur undang-undang.

- Pasal 13 ayat (1): “Presiden mengangkat duta dan konsul”; ayat (2): “Dalam hal mengangkat duta, presiden memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat”; dan ayat (3): “Presiden menerima penempatan duta negara lain dengan memperhatikan pertimbangan Dewan Perwakilan Rakyat.” Kekuasaan ini sama dengan kekuasaan prerogatif model Amerika Serikat yang kedua (karena membutuhkan persetujuan DPR sebagai salah satu kamar parlemen).

- Pasal 14 ayat (1): “Presiden memberi grasi dan rehabilitasi dengan memperhatikan pertimbangan Mahkamah Agung,” dan ayat (2): “Presiden memberi amnesti dan abolisi dengan memperhatikan Dewan Perwakilan Rakyat.” Kekuasaan ini mirip dengan model Amerika Serikat yang kedua, namun Indonesia memiliki variasi pertimbangan yang berbeda karena melibatkan juga Mahkamah Agung selain Dewan Perwakilan Rakyat.

- Pasal 15: “Presiden memberi gelar, tanda jasa, dan lain-lain tanda kehormatan yang diatur dengan undang-undang.” Kekuasaan ini mirip dengan model Amerika Serikat yang pertama yaitu kekuasaan prerogatif yang ada di tangan presiden sendiri.

Selain Pasal 10, 11, 12, 13, 14, dan 15 dalam UUD NRI 1945 juga ada pasal-pasal lain yang masih dapat dikategorikan sebagai kekuasaan prerogatif dengan menggunakan pendekatan

pengelompokan model Amerika Serikat. Misalnya Pasal 17 ayat (2) berkaitan dengan presiden mengangkat dan memberhentikan menteri-menteri; Pasal 20 ayat (2) berkaitan dengan persetujuan bersama DPR dalam pembahasan undang-undang; termasuk juga tidak mengesahkan undang-undang yang telah disetujui bersama (Pasal 20 ayat (5)); Pasal 22 ayat (1) dan (2) mengenai kewenangan presiden mengeluarkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang (Perppu) dengan persetujuan DPR; Pasal 24B ayat (3) mengenai pengangkatan dan pemberhentian Anggota Komisi Yudisial dengan persetujuan DPR; dan Pasal 24C ayat (3) mengenai pengusulan tiga orang hakim konstitusi.

Hak atau kewenangan prerogatif presiden menurut UUD NRI 1945 tersebut selanjutnya lebih tepat disebut sebagai kewenangan konstitusional (*constitutional power*) sebagaimana disebut Astawa dan Manan. Bahkan lebih jauh kedua ahli ini menyebut sistem ketatanegaraan Indonesia tidak mengenal kekuasaan prerogatif, yang ada adalah kekuasaan konstitusional yang dalam berbagai hal serupa dengan kekuasaan prerogatif. Namun demikian, apakah pendapat ini masih dapat dipertahankan khususnya jika dikaitkan dengan praktik hak prerogatif di Amerika Serikat?

Sebagaimana disebutkan Palguna, sistem Amerika Serikat dalam praktiknya juga mengenal hak atau kewenangan prerogatif, dalam arti yang benar-benar secara eksklusif berada di tangan presiden atas dasar pertimbangan kepentingan dan kemanfaatan publik yang tidak ditemukan dasarnya dalam Konstitusi Amerika Serikat. Hal tersebut sejalan dengan pendapat Zainal yang menyebut hak prerogatif sebagai *beyond the constitution*.

Pious menggambarkan *prerogatives power* dengan perkataan “*involves a decision taken by the president, based on his interpretation of his constitutional powers, by his own initiative and subject to constraints by other branches of government*,” keputusan yang diambil oleh presiden berdasarkan penafsiran terhadap kekuasaan konstitusional yang dimilikinya, dengan inisiatif sendiri dan subjeknya dibatasi oleh cabang kekuasaan lainnya. Pious menyebut kekuasaan prerogatif ini sebagai *quasi* legislatif (contohnya veto dalam pengesahan undang-undang) dan *quasi* yudisial (pengampunan, penggantian ataupun penangguhan hukuman) (Pious, 2009: 456).

Dengan melihat contoh yang telah disebutkan sebelumnya yaitu “proklamasi netralitas” (*neutrality proclamation*), “*higher obligation*” demi menjaga persatuan (*union*), *executive agreements*, amnesti umum (*blanket amnesty*), menggambarkan kewenangan prerogatif presiden di Amerika Serikat sebagai “*a situation that is dangerous but necessary*” sebab pembatasan atau pengendalian terhadap tindakan itu tidak ditentukan oleh dan dalam konstitusi melainkan oleh hal-hal yang bersifat politis, yaitu: kongres, birokrasi, media massa, dan pendapat publik.

Dalam konteks keindonesiaan, hal tersebut apakah juga mungkin terjadi? Zainal sendiri telah menyinggung hal tersebut terutama ketika berbicara saat presiden menarik calon Kapolri sebagai *constitutional power*. Yang dimaksud di sini adalah ketika Presiden Joko Widodo pada tahun 2015 tidak melantik calon Kapolri Komjen Budi Gunawan yang diajukannya menjadi calon tunggal Kapolri menggantikan Jenderal Sutarmaji, padahal telah memperoleh persetujuan DPR, namun dijadikan tersangka oleh KPK.

Akibatnya publik mempertanyakan komitmen pemberantasan korupsi Presiden Joko Widodo. Presiden Joko Widodo kemudian mengambil jalan tengah dengan mengajukan Wakapolri Komjen Badrodin Haiti menjadi calon Kapolri yang kemudian disetujui DPR sementara Komjen Budi Gunawan kemudian menjadi Wakapolri.

Tindakan Presiden Joko Widodo tidak melantik Komjen Budi Gunawan menjadi Kapolri dan justru mengajukan Komjen Badrodin Haiti dapat disebut sebagai hak prerogatif dengan ukuran kepentingan dan kemanfaatan publik atas dasar pertimbangan politis yaitu pendapat publik yang tidak menginginkan seorang Kapolri yang punya masalah hukum. Walaupun kemudian Komjen Budi Gunawan memenangkan praperadilan sehingga status tersangkanya dibatalkan, namun tetap tidak dijadikan sebagai Kapolri merupakan pilihan bijak yang juga dapat disebut sebagai hak prerogatif.

Contoh lain yang masih dapat diperdebatkan ketika Presiden Joko Widodo membatalkan pengangkatan Archandra Tahar sebagai Menteri ESDM dikarenakan yang bersangkutan memiliki paspor Amerika Serikat pada Agustus 2016. Apakah dapat disebut sebagai hak prerogatif? Mengingat justru Presiden Joko Widodo sebenarnya melakukan pelanggaran terhadap Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara, yang mengharuskan seorang menteri adalah warga negara Indonesia.

Pembatalan tersebut menunjukkan Presiden Joko Widodo mengakui kekhilafannya mengenai status kewarganegaraan Archandra. Namun pada Oktober 2016, Presiden Joko Widodo kembali mengangkat Archandra Tahar sebagai pembantunya, tetapi bukan sebagai Menteri ESDM melainkan sebagai Wakil Menteri ESDM,

apakah ini juga dapat dikatakan sebagai hak prerogatif juga? Mengingat status Archandra yang nyata-nyata pernah menjadi warga negara asing.

Menurut Harijanti, jabatan politis yang strategis seperti menteri maupun wakil menteri seharusnya mengikuti syarat calon Presiden dan Wakil Presiden yang diatur dalam Pasal 6 ayat (1) UUD NRI 1945, yaitu: “Calon Presiden dan calon Wakil Presiden harus seorang warga negara Indonesia sejak kelahirannya dan tidak pernah menerima kewarganegaraan lain karena kehendaknya sendiri,...” (Harijanti, 2016). Sejalan dengan pendapat Harijanti, Indra Perwira pun mengatakan “Presiden itu jabatan politis, jika ada jabatan politis lain, maka *mutatis mutandis* berlaku syarat presiden.”

Penggunaan ukuran “kepentingan dan kemanfaatan publik,” pengangkatan Archandra sebagai Wakil Menteri ESDM masih menimbulkan pro kontra yang dapat memenuhi ukuran tersebut, karena justru menunjukkan adanya upaya memaksakan proses perolehan kewarganegaraan Indonesia kembali kepada Archandra. Bahkan dapat dikatakan kejadian tersebut menunjukkan hak prerogatif cenderung hanya dipakai untuk alat legitimasi kekuasaan semata.

Jauh sebelum itu, Presiden Soekarno atas dasar pertimbangan Dewan Konstituante yang dianggap tidak juga berhasil menyelesaikan konstitusi baru untuk Indonesia, kemudian mengeluarkan Dekrit 5 Juli 1959 dan mengembalikan UUD NRI 1945 sebagai konstitusi yang dianut Indonesia. Dekrit Presiden Soekarno tersebut apabila dicermati juga dapat menjadi contoh dipergunakannya kekuasaan prerogatif presiden dengan mendasarkannya

pada kepentingan negara akibat sidang Dewan Konstituante yang berlarut-larut.

Namun, apabila kembali melihat contoh di Amerika Serikat banyak di antaranya berbicara mengenai kondisi ketika perang, sehingga Presiden Amerika dengan dasar “*a situation that is dangerous but necessary*” mengeluarkan hak prerogatif dapat disamakan dengan Indonesia? Mengingat dalam konteks Indonesia, situasi bahaya telah diatur dalam Pasal 12 ataupun kepentingan yang memaksa dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 di mana Presiden dapat mengeluarkan Perppu. Hal berbeda di Amerika Serikat yang memiliki *emergency act* maupun *martial law* namun tidak memiliki pranata Perppu sebagai jalan keluar apabila menghadapi situasi yang genting. Hal ini salah satu yang membedakan sistem presidensial Amerika Serikat dan Indonesia.

Hak prerogatif ini merupakan tindakan nyata dalam kehidupan bernegara, yang harus diambil oleh presiden atas dasar kemanfaatan dan kepentingan publik yang lebih luas karena tidak adanya hukum baik dalam kontitusi maupun undang-undang yang secara tegas mengaturnya. Dengan demikian hak prerogatif mengandung sifat diskresi dalam bidang ketatanegaraan yang tentunya harus memperhatikan persoalan *doelmatigheid* selain *rechtmatigheid*.

Makna hak prerogatif terakhir inilah dapat dikatakan sebagai pemaknaan hak prerogatif yang paling esensial dan perlu dikembangkan dalam konteks ketatanegaraan Indonesia terutama apabila ada kejadian konkret yang harus segera direspon oleh seorang presiden, dengan tetap membedakannya dengan prinsip negara dalam keadaan bahaya maupun kepentingan memaksa di mana presiden dapat mengeluarkan Perppu.

Walau bagaimanapun perkataan Locke yang menyebut “peraturan perundang-undangan tidak mungkin menampung segala permasalahan yang ada dan dapat secara langsung menyediakan solusi terhadap kepentingan publik” patut menjadi acuan, sehingga Presiden Indonesia selayaknya Presiden Amerika Serikat, atas dasar kekuasaan yang diberikan kepadanya berhak melakukan tindakan terhadap kondisi ketatanegaraan yang terjadi atas dasar penafsiran terhadap kekuasaan konstitusional yang diberikan UUD NRI 1945 kepadanya, untuk kemudian ia klaim menjadi kewenangan yang harus ia ambil dengan pertimbangan kemanfaatan dan kepentingan publik.

Ukuran kemanfaatan dan kepentingan publik sendiri harus dapat dinilai sehingga tidak membiarkan hak prerogatif menjadi sekedar alat legitimasi kekuasaan semata yang dapat mengembalikan kekuasaan yang sewenang-wenang. Dengan demikian, hak prerogatif ini dapat saja sukses bahkan juga gagal (Pious, 2007: 66, Pious, 2002: 724). Sukses dan gagalnya hak prerogatif presiden tersebut, kemudian layak untuk dijadikan penelitian hukum tata negara Indonesia.

IV. KESIMPULAN

Putusan Nomor 22/PUU-XIII/2015 menunjukkan adanya perkembangan pemikiran mengenai pemaknaan hak prerogatif Presiden Indonesia yang tidak hanya terbatas pada hak eksklusif yang dimiliki presiden tanpa dapat diganggu gugat oleh lembaga negara lainnya. Pemaknaan hak prerogatif dalam ketatanegaraan Indonesia dapat berupa: (1) hak prerogatif yang berada di tangan presiden sendiri, misalnya mengangkat menteri; (2) hak prerogatif yang

berada di tangan presiden dengan persetujuan DPR, misalnya pengangkatan Kapolri dan Panglima TNI; (3) hak prerogatif dengan pertimbangan DPR maupun lembaga lainnya (MA), misal dalam pengangkatan duta besar, pemberian amnesti, abolisi, grasi, dan rehabilitasi.

Hak prerogatif presiden tersebut pada intinya tidak lagi menjadi kewenangan eksklusif presiden karena dibagi dengan lembaga lainnya, serta telah diatur dalam UUD NRI 1945 maupun peraturan perundang-undangan sehingga lebih tepat disebut *constitutional power* ataupun *statutory power* bukan lagi sebagai hak prerogatif. Karena itu pula, keterlibatan DPR berupa pemberian persetujuan dalam pengangkatan Panglima TNI dan Kapolri tidaklah melanggar prinsip hak prerogatif itu sendiri.

Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut juga mengenalkan perkembangan pemaknaan hak prerogatif presiden yang lebih esensial, yaitu kewenangan presiden untuk mengambil tindakan (diskresi) atas dasar konstitusi maupun peraturan perundang-undangan tidak mengaturnya secara jelas, sementara diharuskan segera diambilnya tindakan demi kepentingan dan kemanfaatan publik. Hak prerogatif presiden dalam makna ini juga harus dibedakan dengan kekuasaan presiden dalam keadaan bahaya maupun dalam mengeluarkan Perppu.

Pemaknaan ini membuka jalan ruang kajian baru dan lebih mendalam dengan tetap berpegang pada prinsip konstitusionalisme (pembatasan kekuasaan) agar hak prerogatif presiden tidak dijadikan alat legitimasi kekuasaan semata.

DAFTAR ACUAN

- Acton, L. (1887). *Letter to archbishop mandell creighton*. Diakses dari <http://history.hanover.edu/courses/excerpts/165acton.html>.
- Alder, J. (1989). *Constitutional and administrative law*. London: Macmillan Education LTD.
- Almond, G.A. (1996). *Political science: The history of the discipline*. Oxford: Oxford University Press.
- Asshiddiqie, J. (2005). *Konstitusi dan konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta: Konstitusi Pers.
- Diamond, L. (1999). *Developing democracy toward consolidation*. Maryland: The Johns Hopkins University Press.
- Dicey, A.V. (1915). *Introduction to the study of the law of the constitution*. Reprint. Originally published: 8th ed. London: Macmillan.
- Fahmi, K. (Ed). (2016). *Pengisian jabatan publik dalam ranah kekuasaan eksekutif*. Jakarta: RajaGrafindo Persada.
- Fatovic, C. (2004). Constitutionalism and presidential prerogative: Jeffersonian and Hamiltonian perspective. *American Journal of Political Science*, 48(3).
- Harijanti, S.D. (2016). *Tak punya itikad baik, Archandra dinilai tak pantas jadi pejabat negara lagi*. Diakses dari <http://nasional.kompas.com/read/2016/10/15/17525181/.tak.punya.itikad.baik.arcandra.dinilai.tak.pantas.jadi.pejabat.negara.lagi>
- Huda, N. (2001). Hak prerogatif presiden dalam perspektif tata negara Indonesia. *Jurnal Hukum*, 8(18), 1-18.
- Istanto, F.S. (2007). *Penelitian hukum*. Yogyakarta: CV. Ganda.

- Kay, R.S. *American constitutionalism*. Alexander, L. (Ed). (1998). *Constitutionalism: Philosophical foundations*. United Kingdom: Cambridge University Press.
- Levy, L., & Fisher, L. (1994). *Encyclopedia of the American Presidency (1)*. New York: Macmillan Reference-Simon & Schuster Macmillan.
- Lijphart, A. (1992). *Parliamentary versus presidential government*. New York: Oxford University Press.
- Locke, J. (1823). *Two treatises of government*, from The Works of John Locke. A New Edition, Corrected. In Ten Volumes. Vol. V. London: Printed for Thomas Tegg; W. Sharpe and Son; G. Offor; G. and J. Robinson; J. Evans and Co.; Also R. Griffin and Co. Glasgow; and J. Gumming, Dublin. Prepared by Rod Hay for the McMaster University Archive of the History of Economic Thought. Diakses dari <http://www.efm.bris.ac.uk/het/locke/government.pdf>.
- Manan, B. (1998). *Kekuasaan prerogatif*. Makalah tidak diterbitkan.
- _____. (2003). *Teori dan politik konstitusi*. Yogyakarta: FH UII Press.
- Marzuki, P.M. (2005). *Penelitian hukum*. Jakarta: Kencana Prenada Media Group.
- Pious, R.M. (2002). Why do president fails? *Presidential Studies Quarterly*, 32(4), 724-742.
- _____. (2007). Inherent war and executive powers and prerogative politics. *Presidential Studies Quarterly*, 37(1), 66-87.
- _____. (2009). *Prerogative power and presidential politics*. Edwards, George C., & William G. Howel (Ed). *The Oxford handbook of the American presidency*. New York: Oxford University Press.
- Supranto, J. (2003). *Metode penelitian hukum dan statistik*. Cet. I. Jakarta: Penerbit Rinek Cipta.
- Wilson, J.Q. (1983). *American government institutions and politics*. Second Edition. MA: D.C. Heath.