



Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara
dan Pengelolaan Perpustakaan

2019

LAPORAN PENELITIAN

**KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM
MELAKUKAN *JUDICIAL REVIEW* TERHADAP
UNDANG-UNDANG PIDANA YANG MENAKIBATKAN
PERUBAHAN NORMA DALAM HUKUM PIDANA
MATERIIL DITINJAU DARI ASAS LEGALITAS**

Kerjasama antara Mahkamah Konstitusi dan
Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran

**KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM MELAKUKAN JUDICIAL
REVIEW TERHADAP UNDANG-UNDANG PIDANA YANG MENAKIBATKAN
PERUBAHAN NORMA DALAM HUKUM PIDANA MATERIIL DITINJAU DARI
ASAS LEGALITAS**

HASIL PENELITIAN

**Kerjasama antara Mahkamah Konstitusi dan
Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran**

Ketua

Dr. Widati Wulandari, S.H.,M.CRIM

Anggota:

Wanodyo Sulistyani, S.H.,M.H.,LL.M.

Nella Sumika Putri, S.H.,M.H.

Erika Magdalena Chandra, S.H., M.H.

Bella Az Zachra

**Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, dan Pengelolaan Perpustakaan
Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi
Tahun 2019**

LEMBAR PERSETUJUAN

**KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM MELAKUKAN JUDICIAL
REVIEW TERHADAP UNDANG-UNDANG PIDANA YANG MENGAKIBATKAN
PERUBAHAN NORMA DALAM HUKUM PIDANA MATERIIL DITINJAU DARI
ASAS LEGALITAS**

Ketua

Dr. Widati Wulandari, S.H.,M.CRIM

Anggota:

Wanodyo Sulistyani, S.H.,M.H.,LL.M.

Nella Sumika Putri, S.H.,M.H.

Erika Magdalena Chandra, S.H., M.H.

Bella Az Zachra

Mengetahui,

Plt kapuslitka



Dr. Wiryanto, S.H., M.Hum.

NIP. 19640605 198803 1 001

LAPORAN AKHIR
KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM MELAKUKAN *JUDICIAL*
***REVIEW* TERHADAP UNDANG-UNDANG PIDANA YANG MENGAKIBATKAN**
PERUBAHAN NORMA DALAM HUKUM PIDANA MATERIIL DITINJAU DARI
ASAS LEGALITAS



TIM PENGUSUL:

DR WIDATI WULANDARI, S.H.,M.CRIM (NIDN 0015037301)
WANODYO SULISTYANI, S.H.,M.H.,LL.M (NIDN 0005108007)
NELLA SUMIKA PUTRI, S.H.,M.H (NPM 110130150023)
ERIKA MAGDALENA CHANDRA, S.H., M.H. (NPM 110130160002)
BELLA AZ ZACHRA (NPM 110110140013)

Disetujui Oleh

Dekan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran



Prof. Dr. An An Chandrawulan, S.H., LL.M

NIP.196001131986012001

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS PADJADJARAN

TAHUN 2019

PRAKATA

Segala puji dan syukur kepada Tuhan Yang Maha Esa, karena atas segala karunia serta kehendak-Nya kami dapat menyelesaikan laporan penelitian dengan judul: *"Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Melakukan Judicial Review terhadap Undang-Undang Pidana yang Mengakibatkan Perubahan Norma dalam Hukum Pidana Materiil ditinjau dari Asas Legalitas"*. Dengan segala keterbatasan yang ada, tim peneliti menyadari bahwa hasil penelitian ini masih jauh dari sempurna, baik dalam segi penulisan maupun materi muatan penelitiannya. Untuk itu tim peneliti mengharapkan saran, kritik dan masukan dari berbagai pihak yang berkepentingan. Penelitian ini juga perlu untuk dilanjutkan agar dapat benar-benar bermanfaat dan memberi solusi atas permasalahan yang ada.

Pada kesempatan ini juga kami sampaikan terimakasih kepada :

1. Dekan Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Prof. Dr. An An Chandrawulan, S.H., LL.M., dan seluruh jajarannya serta seluruh dosen dan civitas akademika yang telah memberikan dukungan kepada tim peneliti untuk dapat menyelesaikan penelitian ini;
2. Mahkamah Konstitusi, khususnya Pusat Penelitian dan Pengkajian Mahkamah Konstitusi yang telah memberikan kepercayaan kepada tim peneliti untuk melakukan penelitian ini;
3. Seluruh narasumber yang memberikan informasi yang sangat penting bagi penelitian ini.

Selanjutnya, kami sampaikan pula terima kasih kepada semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu yang telah membantu dalam kegiatan penyusunan laporan akhir penelitian ini sehingga proses dan pelaksanaan penelitian dapat dilakukan dengan baik.

Bandung, Oktober 2019

Tim Peneliti

DAFTAR ISI

Daftar Isi	i
BAB I PENDAHULUAN.....	1
A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Masalah	8
C. Tujuan Penelitian	9
D. Manfaat Penelitian	9
BAB II KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL.....	10
A. Kerangka Teori	
1. Judicial Review dalam Hukum Indonesia.....	10
2. Hukum Acara Mahkamah Konstitusi	13
3. Asas Legalitas dalam Hukum Pidana Indonesia	17
4. Sumber Hukum Pidana Indonesia.....	24
5. Penafsiran Hukum.....	27
B. KONSEPTUAL	
1. Asas Legalitas dalam Perspektif Negara Hukum dalam Kerangka Mewujudkan Kepastian Hukum	37
2. Peran <i>Judicial Review</i> dalam Pembaruan Hukum Pidana.....	39
3. Herneutika Hukum dan Penafsiran Hukum dalam <i>Judicial Review</i>	41
4. <i>Judicial activism</i> dalam Proses <i>Judicial Review</i> Norma Hukum Pidana	47
BAB III METODE PENELITIAN	49

1. Metode Pendekatan.....	49
2. Data, Teknik Pengumpulan Data dan Sumber Data	50
3. Validitas dan Reliabilitas Data	50
4. Pengolahan dan Analisis Data	51
5. Lokasi dan Waktu Riset	51
BAB IV HASIL DAN PEMBAHASAN	52
A. Mekanisme Penafsiran Hukum yang Dilakukan oleh MK dalam Pengujian Undang-Undang Pidana yang Dianggap Tidak Memenuhi Asas Kepastian Hukum Ditinjau Dari Asas Legalitas	
1. Ukuran Kepastian Hukum dan Asas Legalitas dalam Perspektif Mahkamah Konstitusi.....	52
2. Bentuk-Bentuk Penafsiran Hukum yang Dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang Pidana.....	59
3. Mekanisme Penafsiran Hukum yang Dilakukan oleh Hakim Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang Pidana.....	66
4. Mekanisme Penafsiran Konstitusi terhadap Undang- Undang Pidana dengan Menggunakan Data Kuantitatif...75	
B. Dampak Putusan MK Terkait Perubahan Norma Hukum Pidana Materiil dalam Praktik Penegakan Hukum	
1. Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi yang Mengakibatkan Peubahan Norma Hukum Pidana Materiil	80
2. Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Perubahan Perundang-Undangan.....	87
3. Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Praktik Penegakan Hukum	94
BAB V PENUTUP	
A. SIMPULAN	105

B. SARAN.....	106
DAFTAR PUSTAKA.....	108

LAPORAN AKHIR

KEWENANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM MELAKUKAN *JUDICIAL REVIEW* TERHADAP UNDANG-UNDANG PIDANA YANG MENGAKIBATKAN PERUBAHAN NORMA DALAM HUKUM PIDANA MATERIIL DITINJAU DARI ASAS LEGALITAS

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Keberadaan Mahkamah Konstitusi (MK) dalam sistem hukum Indonesia dimaksudkan untuk memperkuat sistem *check and balances* dalam rangka mewujudkan dan menjamin demokrasi. Salah satu kewenangan yang dimiliki MK adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap Konstitusi (UUD 1945) sebagaimana ketentuan dalam Pasal 10 UU No 24 tahun 2003 *jo* UU No 8 tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.¹ Dengan adanya kewenangan MK ini pembentuk undang-undang di dorong untuk mengedepankan prinsip kehati-hatian dalam pembahasan serta pembentukan undang-undang. Hal ini dilakukan agar produk perundang-undangan yang dihasilkan tidak menyimpang dari UUD 1945 dan tetap menjamin hak-hak konstitusional warga negara yang dijamin oleh UUD 1945.²

Kewenangan MK untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 memberikan pengaruh besar dalam bidang hukum, khususnya hukum pidana. Berbagai putusan Mahkamah Konstitusi telah mengubah sejumlah norma hukum pidana, baik formil maupun materiil. Pada pengujian undang-undang yang bermuatan (memiliki materi) hukum pidana, diantaranya, pemohon mengajukan ketentuan Pasal 28D ayat 1 UUD 1945 yaitu “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama

¹ Secara teknis pelaksanaan kewenangan pengujian ini diatur dalam Peraturan MK No 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian UU.

² Saldi Isra, “Peran Mahkamah Konstitusi dalam Penguatan Hak Asasi Manusia di Indonesia”, *Jurnal Konstitusi*, Vol.11, No 3, September 2014, hlm 420-421.

di hadapan hukum“ sebagai batu uji terhadap pasal atau ketentuan pidana yang dimohonkan untuk diuji.

Kajian dalam penelitian ini dibatasi hanya pada batu uji frasa “kepastian hukum” yang digunakan sebagai materi analisis dalam proses uji material terhadap undang-undang pidana dikaitkan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Frasa ‘kepastian hukum’ ini dalam hukum pidana erat kaitannya dengan asas legalitas. Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (1) KUHP, asas legalitas dipahami sebagai tiada suatu perbuatan dapat dipidana apabila belum ada aturan pidana yang mengaturnya terlebih dahulu.

Asas legalitas memiliki konsep yang luas. Dalam asas legalitas terkandung makna bahwa hukum harus tertulis (*lex scripta*), hukum harus jelas/tidak ambigu (*lex certa*), tidak boleh ditafsirkan secara analogi (*lex stricta*) dan tidak boleh diberlakukan surut (*lex praevia*). Penelitian ini hanya akan membatasi objek penelitian pada pengujian unsur-unsur pasal dalam undang-undang pidana yang dianggap tidak jelas sehingga bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena dianggap tidak memenuhi ‘kepastian hukum’ bagi masyarakat.

Mahkamah Konstitusi sejak didirikan pada tahun 2003 sampai dengan tahun 2018 telah menerima 2.657 perkara yang 46% diantaranya (1.236 perkara) terkait dengan pengujian undang-undang.³ Dari 1.236 perkara tersebut telah diputus oleh MK sebanyak 1.199 perkara. Dalam hal pengujian terhadap undang-undang pidana di luar KUHP, beberapa undang-undang telah dimohonkan pengujian karena dianggap bertentangan dengan konstitusi. Salah satu alasan permohonan uji materiil yang diajukan oleh pemohon adalah norma hukum pidana yang terdapat dalam suatu undang-undang bertentangan dengan kepastian hukum menurut ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28 D ayat (1) UU 1945. Undang-undang yang dimohonkan uji materiil antara lain UU No 31 tahun 1999 jo UU No 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (selanjutnya disebut UU Tipikor), UU No 15 tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang

³ Laporan tahunan Mahkamah Konstitusi 2018, hlm 10

Undang Nomor 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme Menjadi Undang-Undang (selanjutnya disebut UU Terorisme), UU No 19 tahun 2016 jo UU No 11 tahun 2008 tentang Informasi dan Transaksi Elektronik (selanjutnya disebut UU ITE), dan UU No 1/PNPS/1965 tentang Pencegahan Penyalahgunaan dan/atau Penodaan Agama (selanjutnya disebut UU Penodaan Agama).

Permasalahan uji materiil tentu tidak bisa dipisahkan dari metode dan mekanisme penafsiran yang dilakukan oleh hakim MK atas undang-undang (pidana) yang diujikan terhadap konstitusi. Kewenangan MK dalam menguji undang-undang (pidana) terhadap UUD erat kaitannya dengan penafsiran hukum terlebih dalam beberapa proses uji materiil MK tidak hanya menafsirkan konstitusi melainkan melakukan penafsiran terhadap norma hukum pidana yang diujikan.

Menurut Jimly Asshiddiqie, penafsiran merupakan proses dimana peradilan mencari kepastian mengenai peraturan tertentu dalam suatu undang-undang termasuk apa yang sesungguhnya menjadi kehendak dari pembentuk undang-undang. Penafsiran juga dimaksudkan untuk mencari arti atau makna atau maksud sebuah konsep/kata/istilah, menguraikan atau mendeskripsikan arti atau maksud dari konsep/kata/istilah dengan maksud agar jelas atau terang artinya.⁴ Penafsiran merupakan salah satu metode penemuan hukum yang memberi penjelasan yang gamblang mengenai teks undang-undang agar ruang lingkup kaidah dapat ditetapkan sehubungan dengan peristiwa tertentu. Interpretasi adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang.⁵

Jika melihat putusan yang dihasilkan oleh MK, maka dapat dikatakan bahwa MK adalah *final interpreter of the constitution*. Penafsiran konstitusi merupakan penafsiran terhadap ketentuan undang-undang dasar.⁶ Penafsiran konstitusi berbeda

⁴ Tanto Lailam, "Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Konstitusionalitas Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945", *Jurnal Media Hukum*, Vol.21, No.1, Tahun 2014, hlm 91.

⁵ Sudikno Mertokusumo dan A Pitlo, *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hlm 13.

⁶ Muchamad Ali Safaat, Aan Eko Widiarto, Fajar Laksono Suroso, "Pola Penafsiran Konstitusi Periode 2003-2008 dan 2009-2013", *Jurnal Konstitusi*, Vol.14, Nomor 2, Juni 2017, Hlm 238

dengan penafsiran undang-undang.⁷ Kewenangan MK sebagai penafsir konstitusi dianggap sebagai kewenangan MK yang paling penting, karena berdasarkan kewenangan ini, MK memiliki peran sebagai lembaga yudikatif yang memiliki tugas untuk mengawal konstitusi terhadap berbagai hal yang mengancam konstitusi.

Secara teori terdapat berbagai metode penafsiran yang dipergunakan oleh Hakim dalam memutuskan perkara. Akan tetapi, untuk menjelaskan atau menafsirkan suatu norma hukum pidana dalam undang-undang tidak semua metode penafsiran dapat digunakan, seperti dalam hukum pidana tidak diperkenankan adanya penafsiran secara analogi. Pada putusan MK No 005/PUU-IV/2006, dalam pertimbangannya terkait penafsiran yang dapat digunakan oleh MK, dinyatakan bahwa MK sebagai lembaga penafsir undang-undang dasar tidak dapat semata-mata terpaku pada metode penafsiran “originalisme” dengan mendasarkan diri hanya kepada “*original intent*” perumusan pasal-pasal dalam UUD 1945. MK harus memahami UUD 1945 secara keseluruhan jiwa yang terkandung di dalamnya guna membangun kehidupan ketatanegaraan yang lebih tepat dalam upaya mencapai cita Negara, yaitu mewujudkan Negara hukum yang demokratis dan Negara demokrasi yang berdasar atas hukum, yang merupakan penjabaran pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945. Berdasarkan putusan tersebut, hakim bebas memutus sesuai dengan nilai yang diyakininya melalui penafsiran hukum. Hal ini sejalan dengan Pasal 5 ayat 1 UU No 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman,⁸ bahwa Hakim Konstitusi dalam melakukan *judicial review* dapat menggunakan berbagai model penafsiran.

Seperti di jelaskan di atas, salah satu dasar permohonan uji materiil terhadap norma hukum pidana adalah tidak terpenuhinya kepastian hukum. Kepastian

⁷ Albert H Y Chen, “The Interpretation of the Basic Law-Common Law and Mainland Chinese Perspective”, *Hong Kong Journal Ltd*, Hong Kong, 2000, hlm 1

⁸ Pasal 5 ayat 1 UU No 48 tahun 2009 “Hakim dan Hakim Konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Ketentuan ini selanjutnya dipertegas dalam Putusan MK No 006/PUU-IV/2006 bahwa “Kemerdekaan dimaksud juga diartikan bahwa hakim bebas memutus sesuai dengan nilai yang diyakininya melalui penafsiran hukum, walaupun putusan yang didasarkan pada penafsiran dan keyakinan demikian mungkin berlawanan dengan mereka yang mempunyai kekuasaan politik dan administrasi”.

hukum, jika dihubungkan dengan hukum pidana merupakan refleksi dari asas legalitas khususnya asas *lex certa*. Pertanyaan yang hadir adalah bagaimana Hakim Konstitusi memaknai dan menafsirkan asas kepastian hukum dan asas *lex certa* dalam proses uji materiil untuk menentukan apakah suatu norma hukum pidana sesuai atau bertentangan dengan konstitusi.

Sejauh ini terdapat 20 (dua puluh) Putusan MK yang menyatakan bahwa suatu norma dalam undang-undang pidana bertentangan dengan UUD 1945 karena tidak memenuhi asas kepastian hukum. Dalam putusannya, MK menyatakan bahwa norma hukum pidana yang di uji materiil inkonstitusional, konstitusional bersyarat atau inkonstitusional bersyarat. Beberapa putusan MK yang dianalisis atau menjadi objek dari penelitian dengan batu uji Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 antara lain yaitu:

- a. Putusan MK No 25/PUU-XIV/2016 tanggal 25 Januari 2017.

Putusan ini merupakan hasil dari pengujian kata “dapat” yang terdapat dalam rumusan pasal 2 dan 3 UU No 31 tahun 1999 jo UU No 20 tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor). Pada putusan tahun 2016, MK menyatakan bahwa kata “dapat” dalam ketentuan UU Tipikor bertentangan dengan UUD 1945. Dasar pertimbangan MK antara lain didasarkan bahwa kata “dapat” yang terdapat dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor bertentangan dengan prinsip perumusan tindak pidana yang harus memenuhi prinsip hukum yaitu harus tertulis (*lex scripta*), ditafsirkan seperti yang dibaca (*lex stricta*) dan tidak multitafsir (*lex certa*) sehingga dianggap bertentangan dengan prinsip Negara Hukum menurut Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Putusan MK No 25/PUU-XIV/2016 ini menarik, karena merubah putusan MK sebelumnya, yaitu Putusan MK No 003/PUU-IV/2006 menyatakan bahwa kata “dapat” tidak bertentangan dengan UUD 1945 dengan menggunakan batu uji Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945.

Ukuran pertimbangan MK dalam Putusan MK No 25/PUU-XIV/2016, dengan menggunakan metode penafsiran sistematis. MK memutus dengan melihat pada perundang-undangan lainnya yang terkait dengan UU Tipikor yaitu UU No 1 tahun 2004 tentang Perbendaharaan Negara, UU No 15 tahun 2006 tentang

Badan Pemeriksa Keuangan, dan UU No 7 tahun 2006 tentang Ratifikasi UNCAC. Tolok ukur MK dalam melakukan penghapusan kata “dapat” - yang mengubah norma hukum pidana - adalah ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28 G ayat (1) UUD 1945.

b. Putusan MK No 1/PUU-XI/2013 tanggal 27 Mei 2013.

Pengujian terhadap Pasal 335 ayat (1) KUHP yang terkait dengan frasa “sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tak menyenangkan” dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 karena memuat norma hukum yang tidak jelas, bias, menimbulkan multitafsir, menimbulkan ketidakjelasan, perlakuan yang tidak adil, perlakuan yang berbeda di hadapan hukum, dan perlakuan diskriminatif.

Dalam pertimbangan hukumnya,⁹ Mahkamah menentukan apakah suatu delik konstitusional atau tidak didasarkan pada ukuran objektif dan subjektif; akibat yang ditimbulkan dari delik yaitu kesewenang-wenangan dari penyidik dan penuntut umum. Dampak dari putusan ini adalah rumusan Pasal 335 ayat (1) KUHP berubah menjadi “barang siapa secara melawan hukum memaksa orang lain supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu, dengan memakai kekerasan, atau dengan memakai ancaman kekerasan, baik terhadap orang itu sendiri maupun orang lain.”

c. Putusan MK No 6/PUU-V/2007 tanggal 16 Juli 2007.

Menurut pihak yang memohonkan pengujian, Pasal 154, Pasal 155, Pasal 160, Pasal 161, Pasal 207, pasal 208 dan Pasal 107 KUHP dianggap multi tafsir (pasal karet) sehingga tidak menjamin kepastian hukum yang merupakan hak asasi dari warga Negara dan bertentangan dengan ketentuan Pasal 28 D ayat 1 UUD 1945. Pasal-pasal tersebut memiliki sifat yang subjektif dan tidak terukur sehingga berpotensi menimbulkan kesewenang-wenangan.

Atas permohonan tersebut, MK memutuskan bahwa Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945. Dasar pertimbangan MK dalam menjatuhkan putusan tersebut antara lain menggunakan penafsiran

⁹ Lihat pertimbangan poin 3.15 dan poin 3.16 Putusan No 1/PUU-XI/2013

historis dengan melihat pada sejarah berlakunya KUHP di Indonesia. Pertimbangan MK lainnya adalah melihat pada bentuk delik yang terdapat dalam Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP yaitu delik formil yang dianggap dapat menimbulkan penyalahgunaan kekuasaan karena dapat secara mudah ditafsirkan menurut selera penguasa. Selain itu dasar pertimbangan menghapuskan norma yang terdapat dalam Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP adalah, karena kedua pasal tersebut tidak menjamin adanya kepastian hukum sehingga bertentangan dengan ketentuan pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Meskipun, MK tidak memberikan penjabaran lebih lanjut tentang bagian mana dari kedua pasal tersebut disertai fakta yang ada yang menimbulkan ketidakpastian hukum dalam masyarakat.

Ketiga Putusan MK tersebut di atas, berimplikasi pada perubahan norma hukum pidana khususnya rumusan tindak pidana maupun perubahan delik dalam tindak pidana termasuk tidak berlakunya suatu norma hukum pidana (dekriminalisasi). Putusan-putusan MK tersebut di atas, ternyata menimbulkan permasalahan baru apabila dihubungkan dengan perubahan perundang-undangan. Apakah putusan MK merupakan bagian dari teori perubahan perundang-undangan menurut hukum pidana berdasarkan Pasal 1 ayat 2 KUHP. Hal ini menarik untuk dikaji karena terdapat perbedaan pendapat tentang kedudukan putusan MK, tergantung dari teori perubahan perundang-undangan yang digunakan, apakah menggunakan teori formil, materiil terbatas maupun materiil tidak terbatas.

Berdasarkan Pasal 24 C UUD 1945 yang dipertegas melalui Pasal 10 ayat (1) UU No 24 tahun 2003 tentang MK, putusan MK merupakan putusan yang bersifat final dan mengikat. Meskipun putusan MK memiliki kekuatan hukum mengikat, terdapat beberapa putusan pengadilan maupun proses penegakan hukum yang mengabaikan putusan MK yang telah mengubah norma hukum pidana. Salah satu bentuk pengabaian putusan MK dapat dilihat dalam kasus dr. Bambang, ahli bedah di Rumah Sakit Dinas Kesehatan Tentara (DKT), di Madiun, Jawa Timur. Terdakwa dinyatakan bersalah melanggar ketentuan Pasal 76 dan 79 UU No 29

tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran.¹⁰ Apabila hakim melihat putusan MK No 4/PUU-V/2007 yang menyatakan bahwa Pasal 76 dan Pasal 79 UU No 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran bertentangan dengan UUD 1945, seharusnya terdakwa tidak dijatuhi pidana penjara. Dampak Putusan MK No 4/PUU-V/2007 terhadap norma dan sanksi pidana dalam Pasal 76 dan Pasal 79 UU No 29 tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran seharusnya tidak berlaku lagi sebagai konsekuensi dari putusan MK tersebut.

Kasus lainnya yakni putusan PN Ruteng yang menjatuhkan pidana 3 bulan terhadap Rikardus Hama dan Adrianus Ruslin, petani dari Kabupaten Manggarai Timur, NTT. Rikardus dan Adrianus dijatuhi pidana atas “perbuatan tidak menyenangkan” sebagaimana diatur dalam Pasal 335 ayat (1) KUHP. Sedangkan berdasarkan Putusan No 1/PUU-XI/2013 tanggal 16 Januari 2014, MK telah menyatakan bahwa Pasal 335 ayat (1) KUHP sepanjang frasa “perbuatan tidak menyenangkan” tidak memiliki kekuatan mengikat.¹¹ Kedua contoh putusan tersebut di atas menunjukkan bahwa, putusan MK meskipun memiliki kekuatan mengikat, tidak sepenuhnya dipatuhi dan diikuti oleh penegak hukum.

Berdasarkan gambaran di atas, penelitian ini mengkaji dan menganalisis berbagai mekanisme penafsiran yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi serta metode penafsiran yang digunakan oleh Hakim Konstitusi untuk menguji pemenuhan kepastian hukum atas norma hukum pidana. Selanjutnya penelitian ini juga menganalisis dampak dari putusan MK yang menyatakan suatu norma hukum pidana tidak berlaku terhadap praktik penegakan hukum pidana.

B. RUMUSAN MASALAH

Berdasarkan latar belakang permasalahan di atas, maka permasalahan yang akan diteliti adalah:

¹⁰ *Kronologi dr Bambang yang Dipenjarakan dengan Pasal yang telah Dihapus MK*, Detik News, 12 September 2014, <https://news.detik.com/berita/2688377/kronologi-dr-bambang-yang-dipenjarakan-dengan-pasal-yang-telah-dihapus-mk/3>, [23/03/2019]

¹¹ *Imparsial: Putusan Janggal PN Ruteng Bagian dari Mafia Peradilan*, Flores.co, 3 Agustus 2014, <http://www.flores.co/2014/08/03/imparsial-putusan-janggal-pn-ruteng-bagian-dari-mafia-peradilan/>, [22/03/2019]

1. Bagaimana mekanisme penafsiran hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam pengujian undang-undang pidana yang dianggap tidak memenuhi asas kepastian hukum menurut Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 ditinjau dari asas legalitas?
2. Bagaimana dampak putusan Mahkamah Konstitusi terhadap perubahan norma hukum pidana materiil dalam praktik penegakan hukum?

C. TUJUAN PENELITIAN

Tujuan penelitian yang ingin diperoleh melalui penelitian ini adalah:

1. Mengetahui, memahami serta menganalisis mekanisme penafsiran hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam pengujian undang-undang pidana yang dianggap tidak memenuhi asas kepastian hukum menurut Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 ditinjau dari asas legalitas.
2. Mengetahui dan menganalisis dampak putusan Mahkamah Konstitusi terhadap perubahan norma hukum pidana materiil dalam praktik penegakan hukum.

D. MANFAAT PENELITIAN

Melalui pemetaan putusan MK yang mengubah norma hukum pidana materiil diharapkan dapat memberikan gambaran tentang perkembangan dan perubahan norma hukum pidana yang terjadi melalui putusan MK. Dengan dipetakannya metode dan mekanisme penafsiran yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam proses uji materiil norma hukum pidana diharapkan dapat memberikan masukan kepada Mahkamah Konstitusi dalam proses penafsiran norma hukum pidana yang dimintakan uji materiil terhadap UUD 1945, khususnya terhadap pasal-pasal yang bermuatan kepastian hukum dan asas legalitas.

Lebih jauh, penelitian ini diharapkan dapat memberikan pengetahuan dan masukan baik terhadap praktisi maupun akademisi dalam menyikapi perubahan norma hukum pidana yang berasal dari putusan Mahkamah Konstitusi. Selain itu hasil penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat bagi masyarakat khususnya para

pemohon uji konstitusi undang-undang pidana serta semua pihak yang terkait yang terdampak atas proses uji konstitusi undang-undang pidana terhadap konstitusi.

BAB II

KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL

A. KERANGKA TEORI

1. *Judicial Review* dalam Hukum Indonesia

Doktrin pemisahan kekuasaan melahirkan prinsip “*checks and balances*”, yang merupakan salah satu dasar lahirnya *judicial review*. Diujinya produk-produk hukum yang dibuat oleh legislatif dan eksekutif merupakan bentuk nyata dari dianutnya prinsip *check and balances*. Penggunaan kewenangan hakim untuk melakukan pengujian terhadap produk hukum dinamakan *judicial review*, yakni apabila merujuk pada praktik di Indonesia adalah pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi (MK). *Judicial review* adalah suatu mekanisme pengawasan norma melalui pengadilan, khususnya norma dalam sebuah undang-undang yang telah disahkan dan telah diundangkan secara resmi.¹² Sedangkan apabila pengujian dilakukan oleh lembaga legislatif dan bukan oleh hakim, dinamakan *legislative review*, contohnya pengujian legislatif atas produk eksekutif berupa Peraturan Pengganti Perundang-undangan (PERPU).¹³

Kewenangan MK dalam sistem hukum Indonesia adalah menguji konstitusionalitas norma undang-undang terhadap UUD 1945. Kewenangan MK dalam melakukan pengujian undang-undang lahir dalam sistem hukum Indonesia pasca amandemen ke-III UUD 1945. Hal ini dilatarbelakangi oleh kenyataan bahwa dalam sistem hukum Indonesia sebelum amandemen ketiga, tidak dikenal mekanisme dalam menjamin konsistensi antara undang-undang dan UUD 1945. Selama ini mekanisme pengujian yang dikenal adalah mekanisme *judicial review* yang dilakukan oleh Mahkamah Agung.¹⁴ *Judicial review* yang dilakukan oleh Mahkamah Agung hanya meliputi pengujian terhadap peraturan di bawah undang-undang antara lain Peraturan Pemerintah, PerPPU, Keppres dll.

¹² Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Konstitusi Press, Jakarta, 2006, Hlm 7

¹³ Dian Rositawati, “Judicial Review”, *Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara XI Tahun 2007*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2007, hlm. 1.

¹⁴ UU No 14 tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman

Pasca Amandemen ke-III UUD 1945, kekuasaan kehakiman di Indonesia terdiri dari Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Bertambahnya kekuasaan kehakiman sebagaimana disebut di atas memiliki dampak pada munculnya mekanisme konstitusional *review* selain mekanisme *judicial review*. Kewenangan MK dalam melakukan konstitusional *review* diatur dalam Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945. Menurut Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945, Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji UU terhadap UUD.¹⁵ Ketentuan yang terdapat dalam konstitusi di atas selanjutnya dipertegas melalui UU No 48 tahun 2009 tentang Peradilan Umum dan Pasal 9 ayat (1) UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

MK selain menguji pertentangan antara undang-undang dan UUD 1945 MK juga memiliki kewenangan lain, yaitu memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan hasil pemilihan umum. Sehingga penyelesaian sengketa antara pusat dan daerah ataupun antar pemerintah daerah bukanlah menjadi kewenangan MK.¹⁶

Pengujian konstitusional undang-undang terhadap UUD yang diajukan ke MK adalah untuk menilai kesesuaian antara produk hukum yakni undang-undang dengan UUD 1945 yang didasarkan pada norma-norma tertulis di dalamnya.¹⁷ MK memiliki tugas untuk menilai sesuai atau tidaknya suatu undang-undang dengan UUD 1945. Berdasarkan Putusan MK No 66/PUU-II/2004 *jo* Putusan MK No 004/PUU-1/2003,¹⁸ undang-undang yang dapat diuji di MK tidak dibatasi oleh waktu, sehingga pengujian konstitusional juga berlaku bagi undang-undang yang telah ada sebelum amandemen UUD 1945.

¹⁵ Lihat pasal 10 ayat (1) UU No 8 tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

¹⁶ Dian Rositawati, *Op.Cit.* hlm. 7.

¹⁷ Mohammad Mahrus Ali, "Konstitusionalitas dan Legalitas Norma dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945", *Jurnal Konstitusi*, Vol 12 No 1, Maret 2015, hlm 175.

¹⁸ Putusan ini memperbaiki ketentuan pasal 50 Undang-Undang No 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Pengujian yang dapat diajukan ke MK terdiri dari 2 bentuk, yaitu hak pengujian formal dan hak pengujian material.¹⁹ Hak pengujian formal adalah wewenang untuk menilai apakah suatu produk legislatif seperti undang-undang dalam proses pembuatannya telah sesuai dengan aturan menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Pengujian formal terkait dengan masalah prosedural dan legalitas kompetensi dari institusi yang membuatnya. Hak pengujian material adalah suatu wewenang untuk menyelidiki dan menilai kesesuaian isi peraturan perundang-undangan dengan peraturan yang lebih tinggi termasuk kewenangan suatu kekuasaan tertentu dalam mengeluarkan suatu peraturan perundang-undangan.

Keberadaan konstitusional review sesuai dengan gagasan modern tentang sistem pemerintahan demokratis yang didasarkan pada prinsip pemisahan kekuasaan dan perlindungan hak asasi manusia (*the protector of human rights*). Hal ini didasarkan pada tujuan dibentuknya MK, yakni sebagai upaya menegakkan hak-hak dasar warga negara yang sesuai dengan prinsip-prinsip HAM di dalam konstitusi dan juga merupakan ciri dari negara hukum.²⁰

Tugas pokok dari konstitusional review adalah:²¹

- a. Menjamin berfungsinya sistem demokrasi dalam hubungan peran atau *interplay* antara cabang kekuasaan eksekutif, legislatif dan yudikatif. Dengan adanya konstitusional *review*, maka dominasi kekuasaan dan/atau penyalahgunaan kekuasaan oleh salah satu cabang kekuasaan dapat dicegah;
- b. Melindungi setiap individu warga negara dari penyalahgunaan kekuasaan oleh lembaga Negara yang merugikan hak-hak fundamental mereka yang dijamin di dalam konstitusi.

¹⁹ Jimly Asshiddiqie, *Menelaah Putusan Mahkamah Agung tentang Judicial review atas PP No 19/2000 yang Bertentangan dengan UU No 31 tahun 1999 dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Tim Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi 2010, Hlm 96-97.

²⁰ Erna Ratnaningsih, *Menguatkan Mekanisme Pemenuhan Hak Konstitusional Perempuan melalui Pengaduan Konstitusional di Mahkamah Konstitusi*, Komnas Perempuan, Jakarta, 2013, hlm VIII.

²¹ *Ibid.*, hlm 7

Adanya kewenangan konstitutional review memperkuat kedudukan UUD 1945 sebagai hukum dasar dalam peraturan perundang-undangan.²² Pemahaman dari hukum dasar adalah bahwa UUD 1945 merupakan norma dasar bagi pembentukan peraturan perundang-undangan yang merupakan sumber hukum bagi pembentukan peraturan perundang-undangan di bawah UUD 1945.²³ Dampak kewenangan MK dalam melakukan konstitutional review terhadap undang-undang pidana adalah norma hukum pidana yang berlaku dapat diuji konstitutionalitasnya dengan batu uji UUD 1945. Melalui uji materiil dapat terjadi perubahan norma hukum pidana, yang berdampak kepada perubahan undang-undang pidana dan penegakan hukum pidana.

2. Hukum Acara Mahkamah Konstitusi

Asas-asas hukum publik menjadi landasan dalam proses beracara *judicial review*. Merujuk pada jenisnya, hukum acara *judicial review* terdiri dari hukum acara sengketa (*contentious procesrecht*) dalam bentuk gugatan dan hukum acara non sengketa (*non-contentious procesrecht*) dalam bentuk permohonan tanpa ada dua pihak yang bersengketa.²⁴ Asas-asas hukum publik yang menjadi landasan adalah *judicial review* antara lain asas Praduga *Rechmatig*²⁵; putusan MK memiliki kekuatan mengikat dan harus ditaati tidak hanya oleh pihak yang berperkara (*erga omnes*); asas *res judicata pro veritate habetur*; asas para pihak harus didengar; asas peradilan cepat, sederhana dan biaya ringan; asas *curia novit*;²⁶ dan asas *dominis litis*.²⁷

Putusan MK merupakan Mputusan akhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap pada saat putusan dibacakan. Suatu objek produk hukum yang diajukan *judicial review* dianggap sah sampai terdapat putusan Hakim atau Hakim MK yang

²² Pasal 3 ayat (1) UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

²³ Penjelasan Pasal 3 ayat (1) UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

²⁴ Dian Rositawati, *Op.Cit.*, hlm. 13.

²⁵ Asas ini menganggap bahwa setiap tindakan penguasa selalu harus dianggap berdasarkan hukum (benar) sampai ada pembatalan.

²⁶ Hakim dianggap mengetahui hukum

²⁷ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI, Jakarta, 2006, Hlm 61-81

membatalkannya (*en nunc*). Sedangkan asas putusan memiliki kekuatan mengikat (*erga omnes*) yakni berlandas pada sifat hukum publik, sehingga putusan pada perkara *judicial review* haruslah merupakan putusan yang mengikat bagi para pihak dan harus ditaati oleh siapapun.²⁸

Pengujian peraturan perundang-undangan dapat dibagi berdasarkan subjek yang melakukan pengujian, objek pengaturan yang diuji, dan waktu pengujian. Dari subjeknya, pengujian dapat dilakukan oleh hakim, lembaga legislatif maupun lembaga eksekutif. Setelah perubahan UUD 1945, kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah UU tetap merupakan kewenangan MA, sedangkan pengujian UU terhadap UUD merupakan kewenangan MK. Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 (perubahan ketiga), MK berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji UU terhadap UUD.

Jika dilihat dari objek yang diuji, maka peraturan perundang-undangan yang diuji terbagi atas:

- a. Seluruh peraturan perundang-undangan (*legislative acts* dan *executive acts*) dan tindakan administratif (*administrative action*) terhadap UUD diuji oleh hakim pada seluruh jenjang peradilan. Pengujian dengan objek seperti ini dilakukan dalam kasus yang konkrit dan secara umum dilakukan pada Negara yang menggunakan *common law system*. Secara umum, istilah yang digunakan adalah *judicial review*, akan tetapi perlu diperhatikan lagi penggunaan istilah itu pada Negara-negara dengan tradisi *civil law*.
- b. Pengujian undang-undang terhadap UUD dilakukan oleh hakim-hakim MK, sedangkan peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, proses pengujiannya dilakukan oleh Mahkamah Agung. Pengujian dengan pembagian objek seperti ini secara umum tidak dilakukan dalam kasus yang konkrit, dan secara umum dilakukan pada Negara yang menggunakan sistem *civil law*.

²⁸ *Ibid.*

Jimly Asshidiqie membedakannya dengan menggunakan pendekatan jika pengujian itu dilakukan terhadap norma hukum yang bersifat abstrak dan umum secara “a posteriori”, maka pengujian itu dapat disebut sebagai “judicial review”, akan tetapi jika ukuran pengujian itu dilakukan dengan menggunakan konstitusi sebagai alat ukur, maka kegiatan pengujian itu dapat disebut sebagai “konstitusional review”, yaitu pengujian konstitusional dari norma hukum yang sedang diuji.²⁹

Jika dilihat dari waktu pengujian, maka pengujian dapat dibagi terhadap pengujian sesudah UU disahkan (*judicial review*) dan pengujian sebelum UU disahkan (*judicial preview*). Terkait pengujian materiil, pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa materi muatan, ayat, pasal, dan/atau bagian UU dianggap bertentangan dengan UUD 1945.

Berdasarkan Pasal 4 ayat (2) PMK No 06/PMK/2005, pengujian materiil adalah pengujian undang-undang yang berkenaan dengan materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945. Berdasarkan Pasal 57 UU No 24 tahun 2003 tentang MK juga diatur bahwa putusan MK menyatakan tentang ayat, pasal, dan/atau bagian UU, akan tetapi salah satu atau pasal-pasal tertentu tersebut menyebabkan UU secara keseluruhan tidak dapat dilaksanakan karenanya, maka tidak hanya pada ayat, pasal, dan/atau bagian UU yang dinyatakan bertentangan dengan UUD, akan tetapi keseluruhan UU tersebut dinyatakan bertentangan dengan UUD.

Pemohon yang dapat mengajukan pengujian UU adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu (a) perseorangan WNI; (b) kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip NKRI yang diatur dalam UU; (c) badan hukum publik atau privat; atau (d) lembaga Negara.

²⁹ Asosiasi Pegajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2010), Hlm. 51-52.

Berdasarkan ketentuan Pasal 30 UU Mahkamah Konstitusi, dalam mengajukan permohonannya, pemohon wajib menguraikan dalam permohonannya mengenai:

- a. Pengujian UU terhadap UUD 1945;
- b. Sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945;
- c. Pembubaran partai politik;
- d. Perselisihan tentang hasil pemilihan umum; atau
- e. Pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.

Selanjutnya, untuk membuktikan dalil dalam permohonannya, termohon dapat mengajukan alat bukti sebagaimana tercantum dalam Pasal 36 ayat (1) UU MK, yakni terdiri dari surat/tulisan, keterangan saksi, keterangan ahli, keterangan para pihak, petunjuk, dan alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu. Oleh MK, alat bukti yang dihadirkan di muka persidangan akan dinilai dengan memperhatikan persesuaian antara alat bukti yang satu dengan alat bukti yang lain (Pasal 37).

Putusan yang dibuat oleh MK, berdasarkan ketentuan Pasal 45 UU MK harus memperhatikan beberapa hal sebagai berikut:

- a. Putusan MK diputus berdasarkan UUD 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim;
- b. Putusan MK didasarkan pada sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti;
- c. Putusan MK wajib memuat fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan;
- d. Putusan diambil secara musyawarah mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang;

- e. Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim konstitusi wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap permohonan;
- f. Apabila dalam sidang pleno tidak dapat menghasilkan putusan, musyawarah ditunda sampai musyawarah sidang pleno hakim konstitusi berikutnya;
- g. Apabila masih tidak tercapai, maka putusan diambil dengan suara terbanyak;
- h. Apabila tidak dapat diambil dengan suara terbanyak, maka suara terakhir ketua sidang pleno hakim konstitusi menentukan;
- i. Putusan MK dapat dijatuhkan pada hari itu juga atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak;
- j. Putusan hakim yang berbeda dimuat dalam putusan.

3. Asas Legalitas Dalam Hukum Pidana Indonesia

Asas legalitas dianggap sebagai salah satu wujud dari perjanjian antara penguasa dan individu dalam masyarakat. Hal ini berarti kebebasan individu tersebut sebagai subyek hukum mendapatkan jaminan perlindungan kontraktual melalui asas legalitas.³⁰ Hukum pidana mengakui asas legalitas sebagai prinsip hukum umum. Salah satu ahli hukum pidana yang menyampaikan pengertian tentang asas legalitas adalah Paul Johann Anselm Ritter von Feurbach pada awal abad 19. Secara umum terdapat 4 persyaratan terkait asas legalitas yaitu; *lex scripta* (bahwa hukum harus tertulis), *lex certa* (bahwa undang-undang haruslah dirumuskan secara jelas atau pasti), *lex stricta* (bahwa undang-undang haruslah ditafsirkan secara terbatas dan *lex praevia* (bahwa tidak mengakui undang-undang yang berlaku surut).³¹

Dalam asas legalitas terkandung beberapa makna yaitu:

³⁰ Jan Remmelink, *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting dari Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia*, Penerbit PT Gramedia Jakarta, 2003, hlm. 599

³¹ Jan Remmelink, *Pengantar Hukum Pidana Materil 2: Inleiding tot de Studie van Het Nederlandse Strafrecht*, Maharsa, Yogyakarta, 2017, Hlm 4

- a. Tidak ada suatu perbuatan merupakan tindak pidana apabila belum diatur pada saat pelaku melakukan suatu perbuatan;
- b. Tidak ada suatu perbuatan dapat dipidana bila belum diatur dalam hukum yang telah ada pada saat perbuatan dilakukan;
- c. Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dijatuhi pidana oleh pengadilan yang belum berdiri pada saat perbuatan dilakukan;
- d. Tidak ada suatu perbuatan dapat dipidana atas dasar bukti yang lebih sedikit atau berbeda dari apa yang digunakan pada saat perbuatan dilakukan;
- e. Tidak ada suatu perbuatan yang dapat dijatuhi pidana kecuali undang-undang mengatur secara jelas perbuatan yang dilarang pada saat perbuatan tersebut dilakukan;
- f. Penafsiran atau penerapan hukum harus dilaksanakan secara konsisten;
- g. Penjatuhan pidana bersifat personal kepada orang yang bersalah. Pidana secara kolektif tidak dapat dijatuhkan terhadap kejahatan individual; dan
- h. Segala sesuatu yang tidak dilarang oleh hukum diperbolehkan.

Apabila ditinjau dari fungsinya, terdapat dua fungsi dari asas legalitas, yaitu fungsi perlindungan dan fungsi instrumental.³² Adapun fungsi perlindungan dari asas legalitas adalah untuk melindungi rakyat dari pemerintah yang dapat melaksanakan kekuasaan tanpa batas, sedangkan fungsi instrumental adalah pelaksanaan kekuasaan oleh pemerintah yang secara tegas diperbolehkan dalam batas-batas yang ditentukan oleh undang-undang.³³

Tujuan keberadaan asas legalitas dalam hukum pidana dapat dibedakan ke dalam 4 hal, yaitu, perlindungan terhadap hak asasi manusia (individual), mendorong legitimasi pemerintah, melindungi struktur demokrasi pemerintah melalui penugasan pembuat undang-undang untuk mengoreksi organ pemerintahan dan yang terakhir adalah untuk mewujudkan tujuan pidana.³⁴

³² D.Schaffmeiter dkk, (Ed) J E Sahetapy, 2003. *Hukum Pidana*, Yogyakarta : Liberty hlm 4.

³³ *Ibid.*

³⁴ Kenneth S Gallan, *The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law*, Cambridge, UK, 2009, Hlm 11-23

Tujuan utama dari keberadaan asas legalitas adalah kepastian hukum. Lebih lanjut dikatakan bahwa kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum, terutama untuk norma hukum tertulis. Tanpa nilai kepastian hukum, maka hukum akan kehilangan makna karena hukum tidak lagi dapat dijadikan sebagai pedoman perilaku bagi semua orang.³⁵

Menurut Michael Jefferson, dampak dari asas legalitas adalah (a) hukum tidak boleh samar; (b) badan legislative dilarang menciptakan hukum yang berlaku secara retroaktif; (c) badan yudikatif dilarang menciptakan delik baru; (d) kitab hukum pidana harus ditafsirkan secara ketat. Jika keempat hal tersebut terpenuhi, niscaya kepastian hukum akan tercapai.³⁶

Ketika keempat unsur tersebut hendak dikategorisasikan, pencapaian kepastian hukum terbagi menjadi dua unsur utama yaitu:

- a. Hukum (undang-undang) itu sendiri, yang dapat diartikan bahwa hukum harus tegas, tidak boleh multitafsir
- b. Kekuasaan itu sendiri yang memberlakukan hukum, dalam artian bahwa kekuasaan tidak boleh semena-mena menerapkan hukum yang retroaktif dan tetap kukuh menerapkan prinsip legalitas.

Ide kepastian hukum dalam hukum (undang-undang), antara lain hanya mungkin dicapai melalui perumusan kaidah yang positivis. Sedangkan, menurut penganut aliran teori hukum kritis, perumusan yang positivis hanya bisa dicapai melalui proses reifikasi. Contoh reifikasi adalah diterimanya asas bahwa ketidaktahuan seseorang terhadap undang-undang tidak memaafkan, sehingga setiap orang dianggap tahu hukum pada saat suatu undang-undang diumumkan dalam lembaran Negara maupun berita Negara. Salah satu hambatan bagi setiap orang dalam mengetahui hukum adalah faktor bahasa, seringkali retorika formal yang terdapat dalam bahasa melahirkan kontradiksi-kontradiksi, artinya bahasa sesempurna apapun tidak akan bisa menggambarkan secara utuh, tanpa

³⁵ Fence M Wantu dalam R Tony Prayogo, "Penerapan Asas Kepastian Hukum dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2011 tentang Hak Uji Materil dan Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Pengujian Undang-Undang", *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol.13 No. 02-Juni 2016, hlm 194.

³⁶ E Fernando M Manullang, *Legisme, Legalitas, dan Kepastian Hukum*, Kencana, Jakarta, 2017, Hlm 153-160

memberikan implikasi yang kontradiktif terhadap realitas individual maupun *sosial*.

Sehingga ambisi legalitas yang berniat untuk merumuskan hukum (undang-undang) secara ketat, tidak melahirkan multitafsir dan pembatasan penafsiran, jika memang terpaksa, hanyalah sebuah upaya yang melulu bersifat reifikatif dan kontradiktif, karena ambisi tersebut meniadakan hakikat yang paling fundamental dari hukum itu sendiri, yakni moralitas. Oleh karena itu legalitas bukanlah semata-mata sebuah rumusan, termasuk sebatas persoalan metodologis, akan tetapi juga mengandung moralitas.³⁷

Menurut Muladi, asas legalitas merupakan salah satu syarat dari ciri-ciri negara hukum.³⁸ Hal ini senada sebagaimana yang dikatakan oleh F.J. Sthal dimana menurutnya, ciri-ciri negara hukum adalah:³⁹

- a. Mengakui dan melindungi hak asasi manusia (HAM)
- b. Dalam rangka perlindungan HAM, penyelenggara negara harus berdasarkan pada teori *trias politica*
- c. Dalam menjalankan tugasnya, pemerintah berdasarkan pada undang-undang (*wetmatig bestuur*)
- d. Dalam menjalankan tugasnya berdasarkan undang-undang, pemerintah masih melanggar HAM maka ada pengadilan administrasi yang akan menyelesaikannya.

Di sisi lain, hakikat kepastian hukum dalam konsep Negara Hukum masih dipersepsikan sebagai kepastian orientasi, sehingga hukum yang dibuat haruslah tegas dan jelas, tidak boleh ada rumusan hukum yang kabur termasuk juga dalam lingkup prosedur. Padahal, kepastian hukum yang dituangkan dalam teks-teks hukum niscaya tidak akan bisa menyatukan pandangan banyak orang terhadap rumusan dan prosedur hukum yang ada di dalam undang-undang.

Makna asas legalitas dihubungkan dengan kepastian hukum jika hanya diartikan dengan apa yang dinyatakan dalam hukum (undang-undang) maka

³⁷ *Idem.*

³⁸ Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Alumni, Bandung, Hlm 62

³⁹ Padmo Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Ind.Hill Co, Jakarta, 1989, Hlm

gagasan kepastian hukum yang dimaksud oleh *rule of law*, dalam prespektif teori hukum kritis, akan menjerumuskan ke dalam sebuah kehendak untuk memelihara kelanggengan positivisme, termasuk kepentingan pemegang kekuasaan. Kepastian hukum sebagai perwujudan asas legalitas menurut Sudargo Gautama dapat dilihat dari 2 sisi, yaitu:⁴⁰

- a. Sisi warga negara, yakni sebagai kelanjutan dari prinsip pembatasan kekuasaan negara terhadap perseorangan dimana pelanggaran terhadap hak-hak individual itu hanya dapat dilakukan apabila diperbolehkan dan berdasarkan peraturan-peraturan hukum.
- b. Sisi negara, bahwa setiap tindakan negara harus berdasarkan hukum. Peraturan perundang-undangan yang diadakan terlebih dahulu merupakan batas kekuasaan bertindak dari negara.

Sehingga, bilamana hukum (undang-undang) menyatakan sesuatu yang bertentangan dengan gagasan demokrasi, maka sudah selayaknya apa yang dikatakan oleh hukum (undang-undang) tidak mengikat secara mutlak, karena pencederaan prinsip demokrasi yang merupakan gagasan inti dari teori kontrak *sosial*, memberikan hak kepada setiap warga untuk membangkang. Jika keadilan dan kemerdekaan individual dicerai, walau hukum (undang-undang) telah menjadi alasan yang pasti untuk menjatuhkan sanksi, maka alasan politik untuk menolak dan membangkang ketentuan hukum seperti itu, dapat diabsahkan secara moral.

Asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia berasal dari KUHP Belanda (*Wetboek van Strafrecht voor Nederlandch Indie*) yang berlaku di Indonesia melalui asas konkordansi berdasarkan Pasal II Ketentuan Peralihan UUD 1945. Keberadaan asas legalitas dalam hukum pidana Indonesia terdapat dalam Pasal 1 KUHP Indonesia yang berasal dari Pasal 1 Sv. WvS, yaitu "*Geen feit is strafbaar dan uit kraft van eenedaaraan voorafgegane wetelijke strafbepaling*".⁴¹ Asas

⁴⁰ Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1973, hlm 9.

⁴¹ Eddy O.S Hiariej, *Asas Legalitas dan Perkembangannya dalam Hukum Pidana*, Pelatihan Hukum Pidana dan Kriminologi, Universitas Gadjah Mada, Yogyakarta, 2014, Hlm 12.

legalitas merupakan asas fundamental dalam hukum pidana, karena asas legalitas merupakan pintu gerbang dari hukum pidana untuk menentukan ada atau tidaknya suatu perbuatan dan pertanggungjawaban pidana bagi pelanggarnya.⁴²

Meskipun tidak tertulis secara eksplisit, keberadaan asas legalitas dapat ditafsirkan dari Pasal 28I ayat (1) UUD 1945 melalui frasa “hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut” atau asas non-retroaktif yang merupakan salah satu bagian dari asas legalitas. Berdasarkan Pasal 28I UUD 1945, asas legalitas adalah termasuk hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun (*non-derogable right*). Asas legalitas memiliki kedudukan yang setara dengan hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi dihadapan hukum. Ketentuan tentang asas legalitas yang terdapat dalam UUD 1945 selanjutnya diperkuat melalui Pasal 4 UU No 39 tahun 1999 tentang Hak Asasi Manusia.

Berdasarkan Pasal 1 ayat 1 KUHP, maka ukuran suatu perbuatan dapat dipidana adalah undang-undang, atau dengan kata lain pembatasan dan larangan yang dikeluarkan oleh Negara hanya dapat dilakukan melalui undang-undang. Pasal 73 dan Pasal 74 UU HAM mempertegas hal ini bahwa setiap pembatasan dan larangan terhadap hak asasi hanya boleh dilakukan melalui dan berdasarkan undang-undang.

Pada tataran penegakan hukum keberadaan asas legalitas dapat ditemukan dalam Pasal 3 KUHAP bahwa peradilan (hukum acara pidana) hanya dijalankan berdasarkan cara yang ditentukan oleh undang-undang dan Pasal 6 ayat (1) UU No 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman menyatakan bahwa tidak ada seorangpun dapat dihadapkan di depan pengadilan selain daripada yang ditentukan oleh undang-undang.

⁴² Komariah E Sapardjaja, *Ajaran Sifat Melawan Hukum Materiil dalam Hukum Pidana Indonesia: Studi Kasus tentang Penerapan dan Perkembangannya dalam Yurisprudensi*, Alumni, Bandung, 2002, Hlm 6.

4. Sumber Hukum Pidana Indonesia

Menurut Zevenbergen, sumber hukum merupakan sumber terjadinya hukum. Secara konvensional, menurut Zevenbergen, sumber hukum dapat dibagi menjadi sumber hukum formil dan sumber hukum materiil. Sumber hukum formil adalah sumber hukum yang menjadi determinan formil yang membentuk hukum dan menentukan berlakunya dari hukum. Sumber-sumber hukum formil antara lain adalah konstitusi, undang-undang, kebiasaan/konvensi/adat yang dipertahankan dalam keputusan yang berkuasa dalam masyarakat adat, traktat, yurisprudensi dan doktrin dari pendapat ahli hukum yang terkemuka. Sumber hukum materiil adalah perasaan hukum (keyakinan hukum) individu dan pendapat umum (*public opinion*) yang menjadi determinan materiil dalam membentuk dan menentukan isi dari hukum.⁴³

Lebih lanjut, Jimly Asshidiqie berpendapat bahwa sumber hukum mengacu pada pengertian tempat darimana suatu nilai atau norma tertentu berasal.⁴⁴ Senada dengan yang dikatakan oleh Zevenbergen sebelumnya, menurut Jimly Asshidiqie, sumber hukum dapat dibedakan menjadi sumber hukum formal (*source of law in formal sense*) dan sumber hukum materiil (*source of law in material sense*).⁴⁵ Sumber hukum dalam arti formal adalah sebagai tempat formal dalam bentuk tertulis dari mana suatu kaidah hukum diambil. Sumber hukum dalam arti materiil adalah tempat dari mana norma itu berasal, baik dalam arti tertulis maupun tidak tertulis.⁴⁶ Terkait pengertian sumber hukum, Sudikno Mertokusumo, menjelaskan bahwa sumber hukum adalah tempat kita menemukan dan menggali hukum.⁴⁷

Hukum pidana Indonesia tersusun dalam sistem yang terkodifikasi dan sistem di luar kodifikasi. Sistem yang terkodifikasi adalah apa yang termuat dalam KUHP. Di dalam KUHP tersusun berbagai jenis perbuatan yang digolongkan sebagai

⁴³ E Utrecht, *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Ghalia, Jakarta, 1983, Hlm 84-85

⁴⁴ Jimly Asshidiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cet. 5, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2014, Hlm 121

⁴⁵ *Ibid.*

⁴⁶ *Ibid.*, hlm. 126

⁴⁷ Sudikno Mertokusumo, *Mengenal Hukum*, Edisi Revisi, Cahaya Atma Pustaka, Yogyakarta, 2010, hlm 107.

tindak pidana, perbuatan mana dapat dihukum. Namun di luar KUHP, masih banyak pengaturan tentang perbuatan apa saja yang juga dapat dihukum dengan sanksi pidana.⁴⁸

Sumber-sumber hukum pidana tertulis di Indonesia adalah:

- a. Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)
- b. Undang-Undang yang merubah/menambah KUHP
- c. Undang-Undang hukum pidana khusus
- d. Aturan-aturan pidana di luar Undang-Undang Hukum Pidana

Selain KUHP, sistem hukum pidana Indonesia juga mengenal adanya tindak pidana di luar KUHP, seperti UU Korupsi, UU Pencucian Uang, UU Perdagangan Orang dll. Karena sifat hukum pidana yang keras dan tegas dan menjadi sanksi paling berat (*ultimum remedium*), maka pada umumnya berbagai peraturan perundang-undangan di Indonesia juga memuat sanksi pidana dalam perundang-undangan tersebut. Contohnya adalah UU Pemilu sehingga dikenal adanya tindak pidana pemilu, UU Perbankan kemudian terdapat tindak pidana perbankan dan seterusnya. Aturan pidana baik dalam tindak pidana perbankan maupun tindak pidana pemilu dan sejenisnya tidak diatur dalam hukum pidana, tetapi karena tindak pidana tersebut adalah tindak pidana maka segala prinsip dan dasar serta asas hukum pidana juga berlaku bagi tindak pidana jenis ini.

Selain sumber hukum utama yaitu undang-undang sistem hukum pidana Indonesia juga mengakui sumber hukum lainnya. Sumber hukum lain dalam hukum pidana Indonesia adalah hukum adat. Keberadaan hukum adat sebagai sumber hukum didasarkan pada UU Darurat No 1 tahun 1951 (L.N. 1951-9) tentang Tindakan-Tindakan Sementara Untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan Kekuasaan dan Acara Pengadilan-Pengadilan Sipil (UU No. 1 Drt 1951). Pasal 5 ayat (3) sub b menyatakan bahwa:

“Hukum materiil sipil dan untuk sementara waktu pun hukum materiil pidana sipil yang sampai kini berlaku untuk kaula-kaula daerah Swapraja dan orang-orang yang dahulu diadili oleh Pengadilan Adat, ada tetap berlaku untuk kaula-kaula dan orang itu, dengan pengertian :

⁴⁸ Erdianto Effendi, *Hukum Pidana Indonesia: Suatu Pengantar*, Refika Aditama, Bandung, 2011, Hlm 61-63

Bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana, akan tetapi tiada bandingnya dalam Kitab Hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang tidak lebih dari tiga bulan penjara dan/atau denda lima ratus rupiah, yaitu sebagai hukuman pengganti bilamana hukuman adat yang dijatuhkan tidak diikuti oleh pihak terhukum dan penggantian yang dimaksud dianggap sepadan oleh hakim dengan besar kesalahan yang terhukum.

Bahwa bilamana hukuman adat yang dijatuhkan itu menurut fikiran hakim melampaui padanya dengan hukuman kurungan atau denda yang dimaksud di atas, maka atas kesalahan terdakwa dapat dikenai hukumannya pengganti setinggi 10 tahun penjara, dengan pengertian bahwa hukuman adat yang menurut faham hakim tidak selaras lagi dengan zaman senantiasa mesti diganti seperti tersebut di atas, dan bahwa suatu perbuatan yang menurut hukum yang hidup harus dianggap perbuatan pidana dan yang ada bandingnya dalam Kitab hukum Pidana Sipil, maka dianggap diancam dengan hukuman yang sama dengan hukuman bandingnya yang paling mirip kepada perbuatan itu.”

Berdasarkan ketentuan Pasal 5 ayat (3) sub b di atas, dapat disimpulkan bahwa terdapat 3 (tiga) syarat suatu perbuatan dapat dipidana berdasarkan hukum adat, yaitu:

- a. apabila perbuatan tersebut melanggar hukum yang hidup;
- b. perbuatan pelanggaran tersebut tidak ada bandingannya dalam KUHP;
- c. perbuatan pelanggaran tersebut masih tetap berlaku untuk kaula-kaula dan orang-orang yang bersangkutan

Pada perkembangannya, pengakuan terhadap hukum adat juga diatur dalam Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 50 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (UU No. 48 Tahun 2009). Pasal 5 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 menyatakan “Hakim dan hakim konstitusi wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat”. Selanjutnya, Pasal 50 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 menyatakan bahwa “Putusan pengadilan selain harus memuat alasan dan dasar putusan, juga memuat pasal tertentu dari peraturan perundang-undangan yang bersangkutan atau sumber hukum tak tertulis yang dijadikan dasar untuk mengadili.” Berdasarkan Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 50 ayat (1) UU No. 48 Tahun 2009 tersebut, dapat terlihat bahwa hakim diberikan wewenang untuk menggunakan hukum adat sebagai sumber hukum.

Apabila melihat ketentuan Pasal 1 ayat 1 KUHP tentang asas legalitas, maka sumber hukum utama dalam hukum pidana Indonesia adalah undang-undang (dan kodifikasi).⁴⁹ Keberadaan sumber hukum lain seperti keputusan hakim hanyalah sebagai sarana pendukung.⁵⁰ Putusan hakim atau yurisprudensi di Indonesia bukan merupakan hal yang mengikat bagi hakim selanjutnya dalam perkara yang sama. Putusan hakim sebelumnya dipertimbangkan oleh hakim dalam memutus suatu perkara terkait dengan penafsiran hukum, akan tetapi hakim tidak diwajibkan untuk mengikuti, hakim bahkan dapat mengabaikan penafsiran hakim sebelumnya.⁵¹

Doktrin juga merupakan salah satu sumber hukum yang diakui dalam sistem hukum pidana Indonesia. Menurut Bagir Manan, doktrin merupakan pendapat/ajaran ahli hukum yang dapat digunakan oleh hakim dalam menerapkan atau mempertimbangkan putusan yang akan diambilnya jika sumber hukum lainnya tidak dapat dimintai bantuannya.⁵² Doktrin merupakan hasil temuan ilmiah di bidang hukum sehingga merupakan subsistem ilmu hukum. Doktrin meskipun memudahkan para hakim untuk memecahkan suatu persoalan hukum, namun perlu kehati-hatian.

Sumber hukum lain yang juga diakui sebagai sumber hukum adalah Traktat/Konvensi/Perjanjian Internasional. Saat ini hukum internasional juga dapat membentuk norma/kaidah hukum pidana. Perkembangan yang cukup signifikan dalam bidang hak asasi manusia khususnya setelah perang dunia kedua yang berdampak pada pembentukan norma hukum pidana khususnya setelah dapat secara langsung meminta pertanggungjawaban individu.⁵³

⁴⁹ Yang dalam perkembangannya undang-undang pidana ini dapat dilakukan proses *judicial review* oleh Mahkamah Konstitusi terhadap UUD 1945 apabila ketentuan yang terdapat dalam undang-undang bertentangan dengan ketentuan yang diatur dalam UUD 1945. Lihat Pasal 9 ayat 1 UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan.

⁵⁰ James L Dennis dalam Mary Garvey Algero, "The Source of Law and the Value of Precedent: A Comparative and Empirical Study of a Civil Law State in a Common Law Nation", *Louisiana Law Review*, Vol 65, No.2, Winter 2005, Hlm 779.

⁵¹ Ibid, Hlm 787.

⁵² Bagir Manan, *Menjadi Hakim yang Baik*, Mahkamah Agung RI, 2007, Hlm 189

⁵³ Gabriel Hallevy, *A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law*, Springer, New York, USA, 2010, Hlm 42.

5. Penafsiran Hukum

Sebagaimana yang telah diutarakan sebelumnya, undang-undang merupakan sumber hukum yang penting dan utama, akan tetapi, undang-undang dan hukum tidaklah identik.⁵⁴ Membaca undang-undang bukan sesuatu yang mudah, tidak sebatas kata-kata yang dituliskan dalam undang-undang melainkan harus mencari makna, arti atau tujuannya. Oleh karena itu dalam membaca undang-undang tidak cukup hanya dengan membaca pasal-pasal saja melainkan juga termasuk membaca penjelasan dan konsiderannya. Bila hukum dipandang sebagai suatu sistem, maka untuk memahami satu pasal dalam undang-undang diperlukan juga membaca pasal-pasal lain dalam undang-undang tersebut maupun peraturan perundang-undangan yang lain.⁵⁵

Bila berbicara mengenai tahapan kebijakan, maka dikatakan tahapan kebijakan adalah tahapan yang *in abstracto*, atau dengan kata lain rumusan tindak pidana dalam perundang-undangan adalah sesuatu yang abstrak yang harus dikonkritkan. Terkait dengan keterbatasan dalam membuat rumusan tindak pidana yang jelas, maka penafsiran hukum merupakan bagian yang tidak dapat dielakkan dan dipisahkan dalam penegakan hukum pidana. Machteld Bold berpendapat bahwa setiap norma hukum membutuhkan interpretasi.⁵⁶ Pendapat Machteld Bold tersebut senada dengan pendapat Remmelink yang menyatakan bahwa tidak mungkin dapat menerapkan perundang-undangan tanpa menggunakan penafsiran.⁵⁷

Ilmu hukum pidana mengenal beberapa metode penafsiran, yaitu: penafsiran tata bahasa atau gramatikal, penafsiran logis, penafsiran sistematis, penafsiran historis, penafsiran teleologis atau sosiologis, penafsiran kebalikan, penafsiran membatasi, penafsiran memperluas, dan penafsiran analogi. Syarat pokok untuk melakukan penafsiran terhadap suatu undang-undang adalah undang-undang itu harus ditafsirkan berdasarkan undang-undang itu sendiri. Menurut Simons untuk

⁵⁴ Sudikno Mertokusumo, *Op.Cit.*, hlm. 65.

⁵⁵ *Idem.*

⁵⁶ Eddy O S Hiariej, *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, Erlangga, Jakarta, 2009, hlm. 65

⁵⁷ *Idem.*

menafsirkan suatu undang-undang sekali-kali tidak boleh mencari bahan-bahan penafsiran di luar undang-undang.⁵⁸

Lebih lanjut Scott Soames, berpendapat bahwa perbedaan dalam melakukan penafsiran dan adanya ketidakjelasan dalam hukum menyebabkan dibutuhkan suatu penafsiran hukum. Adapun tugas dari penafsiran adalah untuk memudahkan suatu pemisahan dalam suatu istilah hukum termasuk tujuan dari penggunaannya. Namun bila pembuat undang-undang tidak menjelaskan hal ini secara implisit maka tugas dari penafsiran untuk memberikan penjelasannya dalam hal ini membentuk suatu pengertian baru tentang hukum.⁵⁹ Hakim dalam menegakkan hukum khususnya dalam menginterpretasikan peraturan perundang-undangan sejauh mungkin memperhitungkan perkembangan masyarakat. Oleh karena itu hakim, memiliki tugas khusus untuk menyelaraskan hukum pidana dengan pandangan masyarakat umum, sehingga tidak bisa mengabaikan hukum yang bersandar pada kenyataan.⁶⁰

Berdasarkan hal ini dapat dikatakan bahwa hakim dapat membentuk suatu hukum melalui mekanisme penafsiran suatu perundang-undangan yang tidak jelas terlebih lagi jika penafsiran tersebut diakui dan disahkan. Oleh karena itu penafsiran merupakan suatu hal yang pasti dibutuhkan untuk menghadapi suatu ketidakjelasan atau ambiguitas dalam pengertian suatu undang-undang. Sudikno Mertokusumo,⁶¹ menyatakan bahwa interpretasi atau penafsiran oleh hakim merupakan penjelasan yang harus menuju kepada pelaksanaan yang dapat diterima oleh masyarakat mengenai peraturan hukum terhadap peristiwa yang konkrit. Metode interpretasi adalah sarana atau alat untuk mengetahui makna undang-undang. Lebih lanjut menurut Andrei Marmor, interpretasi dibutuhkan hanya bila terdapat unsur undang-undang tidak cukup jelas atau pasti.⁶²

⁵⁸ P A F Lamintang dan Djisman Samosir, *Op.Cit.*, hlm 2

⁵⁹ Scott Soames, "Interpreting Legal Texts: What Is, And What Is Not, Special About Legal Texts", *Philosophical Essays*, 2008, hlm 419

⁶⁰ Jan Rummelink, *Pengantar Hukum Pidana Material 1*, *Op.Cit.*, hlm 19.

⁶¹ Sudikno Mertokusumo dan A Pitlo. *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum. Op.Cit.*, hlm 13.

⁶² Nikola Kompa, *The Role of Vagueness and Context Sensitivity in Legal Interpretation*, Geert Keil dan Ralf Poscher, *Vagueness and Law: Philosophical and Legal Perspective*, Oxford University Press, UK, 2016, hlm 218.

Terkait teori yang digunakan dalam melakukan penafsiran hukum, Tom Campbell berpendapat bahwa pemilihan teori-teori yang digunakan dalam penafsiran hukum tidak tergantung pada teori-teori penafsiran hukum atau teori-teori filosofis. Pilihan penafsiran tergantung pada maksud dari pembentuk undang-undang secara politis dan manfaat secara sosial dan politis yang terdapat dalam rumusan undang-undang tanpa tergantung pada bentuk penafsiran atau pendekatan lainnya.⁶³

Dalam sistem hukum Inggris (*common law*) terdapat tiga aturan dasar penafsiran yaitu *the literal rule*, *the golden rule* dan *the mischief rule*.⁶⁴

- a. *The literal rule* adalah penafsiran dengan menggunakan makna sebenarnya (literal) tanpa melihat apakah makna tersebut masuk akal atau tidak;
- b. *The golden rule* adalah mencari makna lain atas sebuah unsur dimana seharusnya menggunakan makna sebenarnya (literal), akan tetapi penafsiran tersebut menimbulkan kebingungan (ketidaknyamanan atau ketidakpastian);
- c. Konsep *mischief rule* disampaikan oleh *the Barons of the Court of Exchequer* dalam *Heydon's case* (1584) yaitu:
 - 1) Apa yang diatur oleh hukum kebiasaan sebelum dibentuknya undang-undang;
 - 2) Kejahatan apa yang tidak diatur oleh hukum kebiasaan;
 - 3) Solusi apa yang diberikan oleh Parlemen untuk menyelesaikan permasalahan di Negara-negara persemakmuran;
 - 4) Makna sebenarnya dari solusi yang disampaikan, dan pengadilan selalu membuat konstruksi yang harus menekan pelanggaran, dan mengedepankan pemulihan dan disesuaikan dengan maksud yang ingin dicapai oleh pembentuk undang-undang.

⁶³ Tom Campbell, *Grounding Theories of Legal Interpretation*, dalam Jeffrey Goldsworthy & Tom Campbell, *Legal Interpretation in Democratic States*, Dartmouth & Ashgate, England, 2002, Hlm 33

⁶⁴ Michael Zander, *The Law-Making Process*, Oxford and Portland, Oregon, 2015, Hlm 126-128.

Secara umum terdapat sembilan metode penafsiran yang dikembangkan oleh para ahli antara lain:⁶⁵

- a. Metode penafsiran *letterlijk* (makna sebenarnya dari sebuah kata);
- b. Metode penafsiran gramatikal (makna menurut bahasa);
- c. Metode penafsiran historis (makna berdasarkan latar belakang sejarah dari perumusan tindak pidana);
- d. Metode penafsiran sosiologis (konteks social yang digunakan dalam menjatuhkan putusan);
- e. Metode penafsiran sosio-historis (latar belakang social yang melatar belakangi perumusan tindak pidana);
- f. Metode penafsiran filosofis (pemeriksaan filosofis yang melatar belakangi ide perumusan tindak pidana);
- g. Metode penafsiran teleologis (tujuan yang hendak dicapai dari perumusan suatu perbuatan melalui tindak pidana);
- h. Metode penafsiran holistik yang mengaitkan penafsiran suatu naskah hukum dengan konteks keseluruhan jiwa dari naskah tersebut;
- i. Metode penafsiran tematis-sistematis (memahami tema dari perumusan tindak pidana, dan bagaimana memahami suatu rumusan secara sistematis melalui metode pengelompokkan tertentu).

Lebih lanjut, menurut Sudikno Mertokusumo terdapat 6 (enam) metode penafsiran yaitu:⁶⁶

- a. Metode gramatikal (bahasa) dengan menguraikan makna ketentuan undang-undang menurut bahasa sehari-hari yang umum;
- b. Metode teleologis atau sosiologi yaitu dengan memaknai peraturan perundang-undang disesuaikan dengan hubungan dan situasi sosial yang baru yang ditafsirkan memiliki sifat mandiri dan mempunyai nilai tertentu;

⁶⁵ Jimly Asshidiqie, *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Indo Hill Co, Jakarta, 1997

⁶⁶ Sudikno Mertokusumo, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Alumni, 1990, hlm 14-19

- c. Metode sistematis atau logis yaitu dengan menafsirkan undang-undang dengan menghubungkannya dengan undang-undang yang lain karena undang-undang tersebut dianggap sebagai bagian dari suatu sistem perundang-undangan;
- d. Metode historis yaitu dengan menurut sejarah/terjadinya undang-undang;
- e. Metode perbandingan hukum (komparatif) yaitu dengan jalan perbandingan hukum;
- f. Metode futuristis yaitu dengan berpedoman pada undang-undang yang belum memiliki kekuatan hukum.

Dalam melakukan penafsiran menurut Jonkers, terdapat tiga hal yang perlu diperhatikan yaitu:⁶⁷

- a. Apabila kata-kata dalam undang-undang tersebut sudah jelas, maka yang berlaku adalah kata itu, bukan maksudnya. Adapun yang harus diingat adalah hakimlah yang menilai apakah suatu kata itu sudah jelas.
- b. Apabila kata-kata dalam undang-undang tersebut tidak jelas, namun dapat diartikan berbeda-beda, maka yang dipilih adalah kata yang sesuai dengan tujuannya.
- c. Apabila kata-kata dalam undang-undang tersebut memungkinkan adanya penjelasan yang berbeda-beda, maka yang dipilih adalah kata-kata yang tidak mempunyai akibat apapun.

Lebih lanjut, Albert H.Y. Chen membedakan antara penafsiran konstitusi dan penafsiran undang-undang.⁶⁸ Penafsiran konstitusi merupakan hal yang tidak dapat dipisahkan dari aktifitas *judicial review*. Adapun *judicial review* adalah pengujian oleh lembaga yudikatif tentang konsistensi undang-undang (UU) terhadap Undang-Undang Dasar (UUD) atau peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.

⁶⁷ Jonaedi Efendi, *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim: Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Prenada Media Group, Depok, 2018, hlm. 45

⁶⁸ Albert H Y Chen, "the Interpretation of Basic Law-Common Law and Mainland Chinese Perspective", *Hongkong Journal Ltd*, Hongkong, 2000, Hlm 1 dalam Ibnu Sina Chandranegara, *Penafsiran Hakim atas Undang-Undang yang Mengubah Undang-Undang Dasar*, Paper, Conference on Constitutional Rights, Jakarta, 2014, Hlm 38

Argumentasi mengenai kewenangan konstitusi dibangun atas dasar konsekuensi bahwa konstitusi memiliki kewenangan yang bertujuan untuk melindungi hak-hak dasar melalui putusan hakim atas dasar *judicial review*.⁶⁹

Tujuan adanya kewenangan pengujian peraturan perundang-undangan, baik yang dimiliki oleh MA maupun MK adalah untuk mempertahankan dan menegakkan prinsip norma yang hierarkis.⁷⁰ Hierarki perundang-undangan adalah perjenjangan setiap jenis peraturan perundang-undangan yang didasarkan bahwa peraturan perundang-undangan yang lebih rendah tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.⁷¹

Berdasarkan penjelasan umum dari UU MK, keberadaan dari MK adalah untuk menjaga terselenggaranya pemerintahan Negara yang stabil dan koreksi terhadap pengalaman kehidupan ketatanegaraan di masa lalu yang ditimbulkan oleh penafsiran ganda terhadap konstitusi. Kewenangan lain yang melekat pada MK adalah, MK berkedudukan sebagai penghapus atau pembatal norma atau negatif legislator karena MK memiliki kewenangan untuk menyatakan undang-undang baik secara sebagian atau keseluruhan tidak memiliki kekuatan mengikat.⁷² Negatif legislator yang dimiliki oleh MK, membedakan kewenangan MK dengan positif legislator yang dimiliki oleh lembaga perwakilan rakyat dan pemerintah sebagai pembentuk undang-undang.⁷³

Berdasarkan Pasal 24 C ayat (1) dan (2) UUD 1945, MK memiliki kewenangan untuk:

- a. Menguji undang-undang terhadap UUD 1945;
- b. Memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD 1945;

⁶⁹ Michael S Moore, *Natural Rights, Judicial review, and Constitutional Interpretation*, dalam Jeffrey Goldsworthy & Tom Campbell, *Legal Interpretation in Democratic States*, Dartmouth & Ashgate, England, 2002, hlm210.

⁷⁰ Saldi Isra, *Titik Singgung Wewenang Mahkamah Agung dengan Mahkamah Konstitusi*, disampaikan dalam Seminar “Titik Singgung Wewenang antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, 13 November 2014, Jurnal Hukum dan Peradilan, Vol 4. No 1, Maret, 2015, hlm. 22

⁷¹ Penjelasan Pasal 7 ayat (2) UU No 12 Tahun 2011.

⁷² Lihat Pasal 56 ayat (3) dan Pasal 57 ayat (1) UU MK.

⁷³ Hans Kelsen, *General Theory Of Law and State*, with a new introduction by A Javier Trevinno, Transaction Publisher, New Brunswick (USA) and London (UK), Hlm 268.

- c. Memutus pembubaran partai politik;
- d. Memutus perselisihan hasil pemilihan umum;
- e. Memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap Negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi persyaratan sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden dan sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945

Selain lima kewenangan berdasarkan UUD 1945 sebagaimana yang disebut diatas, MK juga memiliki kewenangan tambahan, berdasarkan Pasal 26 C UU No 12 tahun 2008 tentang Perubahan Kedua Atas UU No 32 tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, yaitu terhadap sengketa hasil penghitungan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah. Terkait kekuatan hukumnya, putusan MK dalam melakukan uji konstitusi undang-undang terhadap UUD mempunyai kekuatan hukum mengikat (*final and binding*) berdasarkan Pasal 10 ayat (1) UU No 24 tahun 2003 jo UU No 8 tahun 2011 tentang MK.

Adapun metode penafsiran yang digunakan MK adalah metode penafsiran konstitusi (*constitutional interpretation*) yang melakukan penafsiran terhadap ketentuan-ketentuan undang-undang dasar.⁷⁴ Penafsiran konstitusi sendiri dapat diartikan sebagai memberikan arti atau makna dari suatu istilah atau kumpulan istilah dalam rumusan pasal atau ayat. Hal ini dilakukan dengan menguraikan atau menjelaskan maksud dari suatu hal yang dianggap belum jelas. Menafsirkan konstitusi dapat diartikan juga memberikan keterangan atau penjelasan agar dapat norma yang terdapat dalam konstitusi dapat dipahami arti dan maknanya.⁷⁵

Dalam praktik pengadilan, berdasarkan hukum acara MK, hakim MK dapat menggunakan semua metode penafsiran yang ada tanpa terikat dengan satu model interpretasi konstitusi tertentu.⁷⁶ Hakim dapat menggunakan berbagai metode

⁷⁴Muchamad Ali Safaat, Aan Eko Widiarto, Fajar Laksono Suroso, idem

⁷⁵ Rosjidi Ranggawidjaja, *Wewenang Menafsirkan dan Mengubah Undang-Undang Dasar*, PT Citra Bakti Akademika, Bandung, 1996, hlm 47

⁷⁶ *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta, 2010, hlm 63-80.

interpretasi secara bersamaan. Hakim juga memiliki kebebasan dalam memilih dan menggunakan metode-metode interpretasi tersebut. Pemilihan dan penggunaan metode interpretasi merupakan otonomi atau kemerdekaan hakim dalam penemuan hukum.⁷⁷

Metode penafsiran yang digunakan dalam menentukan apakah suatu norma hukum bertentangan secara materiil dengan UUD 1945 adalah metode originalis dan non-originalis.⁷⁸ Penafsiran originalis adalah penafsiran yang menitikberatkan pada penilaian pertentangan norma hukum berdasarkan pada *original intent* atau *original meaning*, yaitu mencoba menghadirkan semangat awal terbentuknya konstitusi tertulis melalui perdebatan-perdebatan pada saat penyusunan UUD, terkait pada pemahaman dan tujuan konstitusi serta pendapat para penyusun konstitusi.⁷⁹ Sedangkan penafsiran non-originalis adalah penafsiran yang mendasarkan bahwa MK tidak boleh semata-mata terpaku pada metode penafsiran “originalisme” yang hanya terpaku pada “original intent” terutama apabila penggunaan penafsiran tersebut dapat menyebabkan tidak bekerjanya UUD 1945 sebagai suatu sistem dan/atau bertentangan dengan gagasan utama dari UUD 1945 itu sendiri.⁸⁰

Selain metode originalisme dan non-originalisme, metode penafsiran konstitusi menurut Robert C Post terdiri dari 3 bentuk yaitu penafsiran historis (*original intent*), penafsiran doktrinal (tekstual dan gramatikal), dan penafsiran responsif. Lebih lanjut H. Garvey dan T. Alexander Aleinikoff mengemukakan beberapa metode utama dalam melakukan penafsiran konstitusi, yaitu: *Interpretivism/Non-intepretivism; Textualism; Original Intent; Stare Decisis;*

⁷⁷ Lihat putusan MK No 005/PUU-IV/2006 tentang Permohonan Pengujian UU No 22 tahun 2004 tentang Komisi Yudisial dan Pasal 34 ayat (3) UU No 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman. “*Kemerdekaan dimaksud juga diartikan bahwa hakim menuntut sesuai dengan nilai yang diyakininya melalui penafsiran hukum, walaupun putusan yang didasarkan pada penafsiran dan keyakinan demikian mungkin berlawanan dengan mereka yang mempunyai kekuasaan politik dan administrasi.*”

⁷⁸ Tanto Lailam, *op.cit*, Hlm 94

⁷⁹ *Ibid.*, hlm 95

⁸⁰ *Ibid.*, hlm. 99

Neutral principles; dan *Balancing*⁸¹ atau kombinasi dari beberapa metode tersebut.⁸²

Penafsiran dalam hukum pidana merupakan suatu yang tidak dapat dihindari karena;⁸³

- a. Hukum tertulis tidak dapat dengan segera mengikuti arus perkembangan masyarakat. Dengan berkembangnya masyarakat, berarti terjadi pula perubahan terhadap nilai-nilai yang dianutnya, dan nilai-nilai ini dapat mengukur segala sesuatu, misalnya tentang rasa keadilan masyarakat.
- b. Hukum tertulis pada saat dibentuk, terdapat suatu hak yang tidak diatur karena pada saat pembentukan tersebut, hal tersebut tidak menjadi perhatian pembentuk undang-undang. Akan tetapi setelah undang-undang dibentuk baru muncul persoalan mengenai hal yang tidak diatur tersebut. Maka, untuk mengisi kekosongan dan kebutuhan hukum maka dibutuhkan suatu penafsiran hukum.
- c. Penjelasan yang menerangkan mengenai arti kata dalam suatu perundang-undangan tidak mungkin memuat seluruh istilah atau kata-kata penting dalam pasal perundang-undangan pidana, mengingat begitu banyak rumusan ketentuan hukum pidana. Pembentuk undang-undang hanya memberi penjelasan pada istilah atau unsur yang pada saat pembentukan undang-undang dianggap sangat penting, sesuai dengan maksud dari dibentuknya norma tertentu yang dirumuskan. Sehingga pembentuk undang-undang menyerahkan pada perkembangan praktik melalui penafsiran hakim.
- d. Seringkali norma dirumuskan secara singkat dan bersifat sangat umum, sehingga menjadi kurang jelas maksud dan artinya, sehingga menimbulkan kesulitan dalam menerapkan norma, sehingga hakim

⁸¹ John H. Garvey dan T. Alexander Aleinikoff, *Modern Constitutional Theory*, third Edition, West Publishing Co. St. Paul, Minn, 1994, h.94-96 dalam Saldi Isra dan Feri Amsari, *Perubahan Konstitusi Melalui Tafsir Hakim*, https://www.bphn.go.id/data/documents/makalah_fgd.rtf, Hlm 10 (1/08/2019)

⁸² *Idem*.

⁸³ Adami Chazawi, *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2005, hlm. 1

bertugas untuk menemukan pikiran-pikiran apa yang sebenarnya terkandung dalam norma tertulis.

Menurut Lie Oen Hock, undang-undang tidak saja menunjukkan banyak kekurangan tetapi seringkali juga tidak jelas, akan tetapi hakim tetap harus melakukan peradilan.⁸⁴ Oleh karena itu, undang-undang memberi kuasa kepada hakim untuk menentukan sendiri maknanya ketentuan undang-undang tersebut atau arti suatu kata yang tidak jelas dalam suatu ketentuan undang-undang. Hakim boleh menafsirkan suatu ketentuan undang-undang secara gramatikal atau historis baik “*rechts* maupun *wetshistoris*”.

Hakim khususnya hakim di tingkatan Mahkamah Agung memiliki peranan besar dalam menjaga konsistensi kepastian hukum dalam mewujudkan *lex certa*. MA diharapkan dapat memberikan landasan penyelesaian perkara oleh pengadilan untuk menjamin:⁸⁵

- a. Tegaknya kepastian hukum, dalam arti jika terjadi kasus yang serupa di masa yang akan datang, telah tersedia ketentuan hukum yang pasti untuk dapat diterapkan, sehingga penegakan hukum dapat diprediksi dari putusan hukum terdahulu;
- b. Tegaknya keseragaman hukum atau keseragaman bertindak, sehingga dapat diterapkan prinsip “equal treatment in equal case or in equal situation” dalam rangka mencapai tujuan kesamaan/keseragaman putusan di antara peradilan;
- c. Dapat ditegakkan efektifitas dan efisiensi dalam penyelesaian perkara.

Menurut Sidarta, salah satu faktor yang mempengaruhi sudut pandang seorang hakim dalam membentuk *legal reasoning* adalah sistem hukum yang dianut.⁸⁶ Dengan melihat keberagaman sumber hukum yang dianut dalam sistem hukum pidana Indonesia, tidak mengherankan jika putusan yang diambil oleh hakim tidak sepenuhnya mengacu pada undang-undang atau *civil law system*.

⁸⁴ Lie Oen Hock, *Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Luar Biasa tanggal 19 September 1959, Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat, Jakarta, UI, 1959, Hlm 11

⁸⁵ Jonaedi Efendi, *Op.Cit*, Hlm 100

⁸⁶ *Ibid.*, hlm 22.

B. KONSEPTUAL

1. Asas Legalitas dalam Perspektif Negara Hukum dalam Kerangka Mewujudkan Kepastian Hukum

Negara hukum dan asas legalitas merupakan dua hal yang saling melengkapi. Hal ini sejalan dengan pendapat dari Muladi bahwa asas legalitas merupakan salah satu syarat dari terwujudnya Negara hukum selain pengakuan dan perlindungan terhadap hak asasi manusia serta peradilan yang bebas, tidak memihak dan bebas dari pengaruh kekuasaan lain.⁸⁷ Keberadaan asas legalitas jika dihubungkan dengan ciri-ciri negara hukum menurut *International Commition of Jurist*, Bangkok, 1965 merupakan bagian dari perlindungan konstitusional, bahwa selain menjamin hak-hak individu konstitusi harus pula menentukan cara prosedur untuk memperoleh perlindungan atas hak-hak yang dijamin.⁸⁸

Dalam negara yang menjunjung tinggi supremasi hukum, hak seseorang hanya bisa dirampas berdasarkan aturan hukum yang telah ada sebelumnya.⁸⁹ Asas legalitas memiliki hubungan yang dalam dengan *rule of law*, dimana asas legalitas mensyaratkan adanya kejahatan tertentu, sanksi pidana dan pengadilan yang didirikan secara legal.⁹⁰ Pada intinya, pengertian dari *rule of law*, menurut Aristoteles adalah “government by laws and not of men” (pemerintahan berdasarkan hukum bukan manusia). Makna penting dari premis tersebut adalah ciri dari negara yang bebas adalah adanya superioritas dan hukum yang dapat diprediksi, konsep pemisahan kekuasaan.⁹¹

Pasca amandemen ketiga UUD 1945 prinsip negara hukum diatur secara tegas dalam batang tubuh UUD 1945 yaitu pada pasal 1 ayat (3) yang menyatakan bahwa Indonesia adalah negara hukum. Penjelasan lebih lanjut tentang ketentuan pasal 1

⁸⁷ Muladi, *Idem*

⁸⁸ Fatkurrahman, et.al, *Memahami Keberadaan Mahkamah Konstitusi Indonesia*, Citra Aditya Bhakti, Bandung, 2004, Hlm 6.

⁸⁹ B Z Tamahana, *On the Rule of Law, History and Politics, Theory*, 2004, Hlm 63.

⁹⁰ Kenneth S Gallan, *Op.Cit*, Hlm 15

⁹¹ Mark Ellis, “Toward A Common Ground Definition of The Rule of Law Incorporating Substantive Principles of Justice”, *University of Pittsburg Law Review* 191, Hlm 193.

ayat (3) UUD 1945 ditegaskan kembali dalam Putusan MK No 34/PUU-XI/2013 tanggal 6 Maret 2014, bahwa negara hukum yang diadopsi dalam UUD 1945 meletakkan prinsip bahwa setiap orang memiliki hak asasi manusia (HAM) yang dengan demikian mewajibkan orang lain, termasuk negara untuk menghormatinya. Menurut MK, kewajiban negara untuk menegakkan dan melindungi HAM sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis yang mengharuskan pelaksanaan HAM dijamin, diatur, dan dituangkan dalam peraturan perundang-undangan.⁹²

Tujuan utama dari keberadaan asas legalitas adalah kepastian hukum. Kepastian hukum merupakan suatu tujuan hukum yang diinginkan oleh semua sistem hukum. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan dari hukum terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang.⁹³ Kepastian hukum mensyaratkan “tidak ada keraguan terhadap hukum yang berlaku pada waktu dan tempat tertentu termasuk atas akibat yang ditimbulkan oleh perbuatan yang dibenarkan atau melawan hukum”.⁹⁴ Aturan hukum yang ada harus memungkinkan bagi para pihak yang berkepentingan mengetahui secara tepat sejauh mana suatu kewajiban dapat dikenakan kepada mereka, sehingga setiap individu dapat memastikan hak dan kewajiban yang harus mereka lakukan.⁹⁵

Kepastian hukum merupakan suatu hubungan sebab akibat dalam suatu negara demokrasi yang menerapkan prinsip “rule of law”.⁹⁶ Negara hukum menjamin terwujudnya kepastian hukum dalam masyarakat dengan tingginya prediktabilitas, sehingga dinamika kehidupan masyarakat bersifat “predictable” atau dapat diramalkan.⁹⁷ Hal ini penting karena hukum pidana adalah hukum yang paling jelas

⁹² Lihat Putusan MK No 34/PUU-XI/2013 tanggal 6 Maret 2014 Hlm 84-85.

⁹³ Fence M Wantu dalam R Tony Prayogo, Idem.

⁹⁴ Hysni Ahmatejad, “Legal Certainty and Legitimate Expectation in The EU Law”, *Interdisciplinary Journal of Research and Development*, Vol (I), No 2, 2014, Hlm 21.

⁹⁵ *Idem*

⁹⁶ Bruno Deffains dan Catherine Kesedjian, *Index of Legal Certainty: Report for the Civil Law Initiative (Fondation pour le droit continental)*, Hlm 5, www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp.../ILC-Report-june-2015_EN.pdf

⁹⁷ Arief Sidharta, “Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum”, *Jentera “Rule of Law”*, Pusat Studi Hukum dan Kebijakan (PSHK), Ed.3 Tahun II, November 2004, Jakarta, Hlm 124-125.

dan langsung berhubungan dengan pembentukan dan pengaturan tingkah laku manusia; hukum pidana memaksa negara memberlakukan penegakan hukum terhadap nilai-nilai perilaku individu; hukum pidana adalah bentuk ekspresi penghukuman tertinggi terhadap suatu perbuatan dalam masyarakat.⁹⁸

Dampak dari adanya kepastian hukum adalah hukum seharusnya paling tidak mudah untuk diakses, jelas, stabil dan dapat diprediksi. Untuk dapat terpenuhinya kepastian hukum harus terdapat peradilan yang adil dan seimbang. Kepastian hukum dan “*legitimate expectation*” adalah persyaratan utama dari “*rule of law*” dalam ilmu hukum. Asas kepastian hukum digunakan sebagai dasar untuk memvalidasi tindakan-tindakan dari legislatif dan penerapan undang-undang. Aturan hukum tidak dapat dipahami tanpa ada kepastian hukum dalam semua kegiatan legislatif maupun penerapan undang-undang.⁹⁹

2. Peran *Judicial Review* dalam Pembaruan Hukum Pidana

Judicial review adalah pengujian oleh lembaga yudikatif tentang konsistensi undang-undang terhadap UUD atau peraturan perundang-undangan terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Menurut Jhon Marshall,¹⁰⁰ alasan diperkenalkannya *judicial review* (dalam hal ini MA Amerika Serikat) adalah:

- a. Hakim bersumpah untuk menjunjung tinggi konstitusi sehingga kalau ada UU yang bertentangan dengannya, maka hakim harus berani membatalkannya;
- b. Konstitusi adalah “*the supreme law of land*” sehingga harus ada lembaga pengujian terhadap peraturan yang di bawahnya agar konstitusi itu tidak diselewengkan;
- c. Hakim tidak boleh menolak perkara sehingga kalau ada yang meminta uji materi hakim harus melakukannya.

Menurut Mahfud MD, alasan lainnya adalah bahwa hukum adalah produk politik yang tidak steril dari kepentingan-kepentingan politik lembaga yang membuatnya. *Judicial review* adalah pengujian isi peraturan perundang-undangan

⁹⁸ Kenneth S Gallan, *Op.Cit*, Hlm 16-17.

⁹⁹ Hysni Ahmatejad, *op.cit*, Hlm 21.

¹⁰⁰ Jhon Marshall adalah salah satu Ketua Mahkamah Agung Amerika Serikat

oleh lembaga yudisial yang dapat diberi pengertian spesifik ke dalam *judicial review* dan konstitusional *review*. *Judicial review* secara umum adalah pengujian oleh lembaga yudisial atas peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (terkait dengan kompetensi MA dan MK), sedangkan konstitusional *review* adalah pengujian oleh lembaga yudisial khusus untuk konsistensi UU terhadap UUD (kewenangan khusus MK sebagai bagian khusus dari *judicial review* dalam arti umum).

Judicial review dalam politik hukum nasional tidak dapat dilepaskan dari pembicaraan tentang peraturan perundang-undangan. *Judicial review* bekerja atas dasar peraturan perundang-undangan yang tersusun hierarkis. *Judicial review* menilai sesuai atau tidaknya satu peraturan perundang-undangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi secara hierarkis. *Judicial review* tidak dapat dioperasionalkan tanpa ada peraturan perundang-undangan yang tersusun secara hierarkis.

Judicial review merupakan hal yang sangat penting untuk menjamin konsistensi politik hukum nasional sebagai aliran dari konstitusi. Konstitusi sendiri terdiri dari semua peraturan tentang organisasi Negara yang bisa berbentuk:

- a. Tertulis
 - 1) Dalam dokumen khusus (UUD)
 - 2) Dalam dokumen tersebar (peraturan perundang-undangan lain)
- b. Tidak tertulis
 - 1) Konvensi
 - 2) Adat

Pengaturan *judicial review* yang ada saat ini telah menghasilkan hal-hal yang sangat baik dalam politik hukum nasional, yakni menguatkan sistem hukum nasional yang berorientasi pada pembentukan masyarakat adil, makmur, dan demokratis berdasarkan Pancasila. MK dapat mengamankan politik hukum agar setiap undang-undang tidak melanggar UUD, sedangkan MA dapat menjamin konstitusi peraturan perundang-undangan di bawah UU agar tetap sejalan dengan UU dan selalu merupakan penuangan materi aturan yang lebih teknis dalam politik hukum nasional.

3. Hermeneutika Hukum dan Penafsiran Hukum Dalam *Judicial Review*

Montesquieu menghubungkan penemuan hukum dengan tugas hakim memutus atau mengadili perkara. Pelaksanaan tugas hakim menurut Montesquieu bertalian dengan tipe dan bentuk pemerintahan yaitu republik, despotik dan monarki. Dalam Negara yang berbentuk republik, undang-undang dibentuk dengan lengkap, hakim tinggal menerapkan menurut bunyi undang-undang. Hakim hanyalah mulut undang-undang. Dalam Negara yang berbentuk despotik, tidak ada hukum, hakim memutus atas dasar kasus demi kasus atas kemauan sendiri. Putusan bersifat sewenang-wenang. Kerajaan adalah bentuk antara *republik* dan *despotic*, hakim menjalankan tugas yang mencerminkan bentuk antara tersebut. Dalam hal undang-undang dirumuskan tepat, hakim tinggal menerapkan, sebaliknya jika undang-undang dirumuskan tidak tepat, hakim tidak dapat begitu saja menerapkannya.

Dalam menjelaskan mengenai maksud atau makna suatu ketentuan yang tercantum dalam undang-undang, konstitusi, ataupun *opinion judicial* memerlukan teori-teori penafsiran. Untuk memahami teori-teori penafsiran hukum, maka harus pula memahami mengenai hermeneutika hukum. Dimaksud dengan hermeneutika hukum adalah eksplorasi terhadap realitas interpretative, yang selalu berada sebelum formulasi konseptual digunakan untuk membuat argumen hukum atau untuk memberikan penilaian hukum (*legal judgement*).¹⁰¹

Diskusi filosofis mengindikasikan bahwa permasalahan bahasa menjadi hal utama terkait dengan konsep pemikiran (*concept of thought*) atau konsep pemikiran berpikir itu sendiri (*thought thinking itself*).¹⁰² Filsafat telah menengahi antara tugas kognitif manusia dan kapasitas konstruktif dengan totalitas dari pengalaman hidup kita. Bahasa merupakan salah bentuk ekspresi yang mengungkapkan pandangan natural kita atas dunia yang merupakan kaitan antara ilmu yang tidak terbantahkan

¹⁰¹ Francis Joseph Mootz III, "The Ontological Basis of Legal Hermeneutics: A Proposed Model of Inquiry Based on the Work of Gadamer, Habermas and Ricoeur," *Boston University Law Review*, Vol. 68:523, hlm. 525.

¹⁰² Hans-Georg Gadamer, *Philosophical Hermeneutics*, University of California Press, 1977, Hlm. 3.

dan hidup yang kita jalani. Bahasa adalah mode operasional yang fundamental terhadap keberadaan kita di dunia dan mencakup keseluruhan bentuk konstitusi di dunia. Dalam menjembatani permasalahan diskusi filosofis tersebut di atas maka digunakanlah pandangan yang melibatkan hermeneutika.¹⁰³

Hermeneutika adalah istilah yang dikembangkan pertama kali oleh Heidegger sebagai kelanjutan dari pandangan yang berakar pada teologi protestan dan diteruskan oleh Wilhelm Dilthey.¹⁰⁴ Definisi hermeneutika diberikan secara beragam oleh para ahli. Schleiermacher mendefinisikan hermeneutika sebagai seni menghindari kesalahpahaman (*the art of avoiding misunderstanding*). Akan tetapi faktanya, setiap kesalahpahaman diandaikan sebuah “*deep common accord*”.¹⁰⁵ Opini atas kesepakatan ini didasarkan pada pengalaman di masa lalu yang dapat berpengaruh terhadap segala yang kita inginkan, harapkan serta takutkan di masa yang akan datang. Sebagaimana yang digambarkan oleh Heidegger sebagai doktrin produktivitas lingkaran hermeneutika. Heidegger menunjukkan secara tepat keunggulan dari peristiwa yang akan datang untuk kemungkinan pemikiran dan ingatan, serta untuk keseluruhan sejarah kita di masa lalu.¹⁰⁶

Hermeneutika hukum bukan semata-mata penafsiran hukum, melainkan melingkupi seluruh upaya-upaya ilmu, humanistik, dan artistik, serta memerlukan perilaku filosofis tentang bagaimana dapat hidup di dunia yang berarti.¹⁰⁷ Pasca filsafat Heidegger, hermeneutic adalah upaya untuk mengandaikan “berada di dunia” (“*being-in-the-world*”) yang memperkenankan semau arti atau pemahaman muncul, dengan demikian bersifat ontologis. Gadamer menjelaskan bahwa hermeneutika bukan mengembangkan ilmu manusia, tetapi upaya untuk memahami apa ilmu manusia sesungguhnya, melampaui metodologi *self-consciousness* mereka, dan apa yang menghubungkan mereka dengan totalitas pengalaman kita atas dunia.¹⁰⁸ Lebih lanjut, pengalaman kita atas dunia merupakan hasil dari situasi

¹⁰³ *Ibid.*, hlm. 3-4.

¹⁰⁴ *Ibid.*, hlm. 4.

¹⁰⁵ *Ibid.*, hlm. 7.

¹⁰⁶ *Ibid.*, hlm. 8-9.

¹⁰⁷ Francis Joseph Mootz III, *Loc.Cit.*

¹⁰⁸ *Ibid.*, hlm. 528.

yang tidak terpisahkan antara sejarah dan realitas bahasa. Tujuan dari pendapat Gadamer ini adalah.¹⁰⁹

“is not to develop a procedure of understanding, but to clarify the conditions in which understanding takes place. But these conditions are not of the nature of a ‘procedure’ or a method, which the interpreter must of himself bring to bear on the text, but rather they must be given.”

Pandangan Gadamer ini tidak mungkin untuk memperluas diskusi filosofi umum penafsirannya untuk mencapai kesimpulan-kesimpulan penting tentang sistem hukum, karena hukum berisi teks-teks tertulis.¹¹⁰ Menurut Gadamer, konsekuensinya, setiap resolusi dari isu kritik terhadap legitimasi adalah sama validnya dalam menilai interpretasi hakim terhadap hukum sebagaimana interpretasi filsuf politik terhadap realitas sosial.¹¹¹

Lebih lanjut, Habermas merespon pandangan Gadamer, bahwa perspektif ontologi secara radikal merupakan tantangan yang layak untuk semua perpektif secara teoritis. Habermas mengembangkan teori tindakan komunikatif sebagai kerangka dalam “kritik sosial”.¹¹² Aksi komunikatif adalah hubungan interpersonal yang dinamis yang mengelilingi struktur permukaan dari makna. Ikatan-ikatan rasional ini memiliki dasar rasional, sebagai konsekuensinya, perhatian dari hermeneutika dengan makna harus dilengkapi oleh ilmu rekonstruktif.¹¹³ Montesquieu menghubungkan penemuan hukum dengan tugas hakim memutus atau mengadili perkara. Pelaksanaan tugas hakim menurut Montesquieu bertalian dengan tipe dan bentuk pemerintahan yaitu republik, despotik dan monarki. Dalam Negara yang berbentuk republik, undang-undang dibentuk dengan lengkap, hakim tinggal menerapkan menurut bunyi undang-undang. Hakim hanyalah mulut undang-undang. Dalam Negara yang berbentuk despotik, tidak ada hukum, hakim memutus atas dasar kasus demi kasus atas kemauan sendiri. Putusan bersifat sewenang-wenang. Kerajaan adalah bentuk antara *republik* dan *despotic*, hakim

¹⁰⁹ *Idem.*

¹¹⁰ *Ibid.*, hlm. 541.

¹¹¹ *Ibid.*, hlm. 568.

¹¹² *Ibid.*, hlm. 569.

¹¹³ *Ibid.*, hlm. 583.

menjalankan tugas yang mencerminkan bentuk antara tersebut. Dalam hal undang-undang dirumuskan tepat, hakim tinggal menerapkan, sebaliknya jika undang-undang dirumuskan tidak tepat, hakim tidak dapat begitu saja menerapkannya.

Selain sebagai mulut undang-undang dan menafsirkan undang-undang, hakim juga berkemungkinan membentuk hukum, yaitu pada saat ketentuan undang-undang tidak jelas atau undang-undang tidak cukup mengatur, atau ketentuan undang-undang bertentangan satu dengan yang lain. Berdasarkan hal tersebut, penemuan hukum dapat dibedakan menjadi:

- a. Semata-mata menerapkan hukum ke dalam satu kasus konkrit. Hakim dalam hal ini semata-mata mulut undang-undang;
- b. Penafsiran, konstruksi, analogy dan penghalusan hukum;
- c. Membentuk atau menciptakan hukum. Hal ini dilakukan pada saat undang-undang tidak jelas, terdapat kekosongan undang-undang atau terdapat pertentangan antara berbagai ketentuan undang-undang.

Penafsiran adalah salah satu cara (metode) untuk:

- a. Memahami makna asas atau kaidah hukum;
- b. Menghubungkan suatu fakta hukum dengan kaidah hukum;
- c. Menjamin penerapan atau penegakan hukum dapat dilakukan secara tepat, benar dan adil;
- d. Aktualisasi hukum, yaitu mempertemukan antara kaidah hukum dengan perubahan-perubahan *sosial* agar kaidah hukum tetap actual mampu memenuhi kebutuhan sesuai dengan perubahan masyarakat.

Para pelaksana hukum dan semua penegak hukum adalah juru tafsir undang-undang atau peraturan perundang-undangan. Pembentuk undang-undang adalah penafsir pertama. Dalam UUD, pembentuk undang-undang menafsirkan UUD pada saat membentuk UU. Ada tiga penafsiran yang dibuat oleh pembentuk undang-undang yaitu:

- a. Keterangan resmi pemerintah (inisiatif pemerintah) atau DPR (inisiatif DPR) ketika menyampaikan RUU untuk dibicarakan bersama oleh Pemerintah dan DPR atau oleh DPR dan Pemerintah. Hal ini digolongkan sebagai penafsiran karena keterangan tersebut berisikan

latar belakang atau alasan-alasan, maksud dan tujuan, dan lain-lain yang menerangkan garis-garis besar rancangan undang-undang. Hal ini dikenal dengan istilah “*memorie van toelichting*” atau nota penjelasan dari pengambil inisiatif suatu RUU;

- b. Penjelasan yang dimuat dalam Tambahan Lembaran Negara. Penjelasan ini adalah hasil kesepakatan antara Pemerintah dan DPR yang terdiri dari Penjelasan Umum dan Penjelasan pasal-pasal;
- c. Penjelasan yang dimuat dalam batang tubuh (biasanya terdapat dalam Pasal 1) yang berisi keterangan mengenai istilah-istilah yang lazim disebut sebagai pengertian kata atau makna kata atau definisi (bukan menempatkan kata yang berbeda untuk pengertian atau makna yang sama).

Seperti dijelaskan sebelumnya, hakim bukan satu-satunya yang menafsirkan undang-undang atau peraturan perundang-undangan, atau hukum pada umumnya. Akan tetapi hakim memiliki peranan yang sangat penting karena:

- a. Hakim yang mewujudkan hukum (dalam arti) konkrit. Melalui putusan hakim, ketentuan undang-undang yang abstrak menjadi suatu kenyataan;
- b. Hakim bukan hanya menyatakan hukum bagi yang berperkara, tetapi dapat juga menciptakan hukum yang berlaku umum;
- c. Hakim menjamin aktualisasi hukum, termasuk mengarahkan perkembangan hukum.

Hakim menggunakan penafsiran karena:

- a. Tidak pernah ada suatu peristiwa hukum yang tepat dan serupa dengan lukisan undang-undang. Sehingga, hakim dalam memutus harus menemukan kesesuaian antara fakta dan hukum;
- b. Suatu perbuatan, tidak tercakup dalam kata atau kata-kata (ordinary word) yang disebut dalam undang-undang;
- c. Tuntutan keadilan. Hakim bukan corong undang-undang. Sebagai “arbiter” hakim wajib menyelesaikan suatu perkara dengan adil;

- d. Keterbatasan makna bahasa dibandingkan dengan gejala atau peristiwa yang ada atau terjadi dalam masyarakat, baik peristiwa hukum, politik, ekonomi, maupun sosial;
- e. Bahasa, dimana dapat diartikan berbeda dalam setiap lingkungan masyarakat;
- f. Secara sosiologis, bahasa atau kata atau kata-kata dapat berbeda makna

Meskipun banyak hal yang mendorong hakim menggunakan penafsiran, akan tetapi terdapat batasan-batasan yang membatasi kewenangan hakim dalam melakukan penafsiran yaitu:

- a. Dalam hal kata atau kata-kata dan susunan kaidah sudah jelas, hakim wajib menerapkan undang-undang menurut bunyi dan susunan kaidah kecuali didapat hal-hal yang inkonsisten, pertentangan, atau ketentuan tidak dapat menjangkau peristiwa hukum yang sedang diadili atau dapat menimbulkan ketidakadilan, bertentangan dengan tujuan hukum atau bertentangan dengan ketertiban umum, bertentangan dengan keyakinan yang hidup dalam masyarakat, kesusilaan atau kepentingan umum yang lebih besar;
- b. Wajib memperhatikan maksud dan tujuan pembentukan undang-undang, kecuali maksud dan tujuan telah using, terlalu sempit sehingga perlu penafsiran yang lebih longgar;
- c. Penafsiran semata-mata dilakukan demi memberi kepuasan kepada pencari keadilan. Kepentingan masyarakat diperhatikan sepanjang tidak bertentangan dengan kepentingan pencari keadilan;
- d. Penafsiran semata-mata dilakukan dalam rangka aktualisasi penerapan undang-undang bukan untuk mengubah undang-undang;
- e. Mengingat hakim hanya memutus menurut hukum, maka penafsiran harus mengikuti metode penafsiran menurut hukum dan memperhatikan asas-asas hukum umum, ketertiban hukum, kemaslahatan hukum dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum;

- f. Dalam penafsiran, hakim dapat mempergunakan ajaran hukum sepanjang ajaran tersebut relevan dengan persoalan hukum yang akan diselesaikan dan tidak merugikan pencari keadilan;

Penafsiran harus bersifat progresif yaitu berorientasi ke masa depan, tidak menarik mundur keadaan hukum di masa lalu yang bertentangan dengan keadaan yang hidup dan perkembangan hukum.

4. *Judicial activism* dalam Proses *Judicial Review* Norma Hukum Pidana

Pergeseran kewenangan Mahkamah Konstitusi dari *negative legislator* menjadi *positive legislator* antara lain dipengaruhi oleh praktik *judicial activism*. Praktik *judicial activism* berdampak terhadap bentuk putusan MK yang berkembang menjadi konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat.

Istilah *judicial activism* diperkenalkan oleh Arthur Schlesinger Jr pada tahun 1947, yang menggambarkan pengelompokan 9 hakim agung di Mahkamah Agung Amerika yang terbagi menjadi 3 kelompok yaitu “judicial activist”; “champion of self restraint” dan kelompok antara atau “middle group”.¹¹⁴ *Judicial activism* sendiri diartikan sebagai mekanisme kontrol atau pengaruh yang dilakukan terhadap institusi politik maupun administrasi oleh lembaga peradilan.¹¹⁵

Beberapa faktor yang menyebabkan lahirnya *judicial activism* adalah:¹¹⁶

1. Pembagian kewenangan antara pemerintah pusat dan daerah
2. Adanya konstitusi atau dokumen tertulis
3. Independensi peradilan
4. Fragmentasi dan efektifitas partai politik dan
5. Dukungan dan legitimasi publik terhadap kinerja pengadilan

Pergeseran paradigma hukum yang diambil MK dari menjalankan hukum procedural menjadi hukum yang bersifat substantive juga merupakan faktor yang

¹¹⁴ Keenan D Kmiec, “The Origin and Current Meaning of Judicial Activism”, 92 *California Law Review*, 2004, Hlm 1445.

¹¹⁵ Brian Galligan dalam Pan Mohamad Faiz, “Dimensi Judicial Activism” dalam Putusan Mahkamah Konstitusi”, *Jurnal Konstitusi*, Vol 13, Nomor 2, Juni 2016, Hlm 407.

¹¹⁶ *Ibid.* Hlm 422

menyebabkan lahirnya *judicial activism*. Pergeseran paradigma ini dalam sistem hukum Indonesia dipengaruhi oleh pemikiran Satjipto Rahardjo tentang hukum progresif.¹¹⁷ Hal ini juga yang menyebabkan pergeseran doktrin MK dari *negative legislator* kemudian dalam kondisi tertentu menjadi positif legislator.¹¹⁸

Pada ranah hukum pidana, yang menjunjung tinggi asas legalitas dimana sumber hukum utama adalah undang-undang, permasalahan *judicial activism* menimbulkan problematika, karena norma hukum pidana dapat dirubah bahkan dirumuskan kembali melalui putusan MK yang sejatinya memiliki kewenangan sebatas menyatakan bahwa suatu norma hukum pidana bertentangan dengan konstitusi. Akan tetapi dengan *judicial activism*, MK memperluas kewenangannya sebagai pembentuk undang-undang.

Adapun alasan MK melakukan *judicial activism* yang berujung dengan lahirnya putusan bersyarat adalah: (1) perlindungan hak konstitusional; (2) memberikan kepastian hukum; (3) memberikan keadilan; (4) memberikan kemanfaatan hukum; (5) menegakkan konstitusi; (6) memberikan perlindungan hukum; (7) melengkapi hukum positif; (8) mencegah terjadinya persoalan konstitusional; (9) penguatan prinsip *checks and balances*. Yang mana penggunaan alasan-alasan tersebut didasarkan pada fungsi MK sebagai pelindung hak konstitusional warga Negara serta didasarkan pada cita hukum yakni kepastian hukum, keadilan dan kemanfaatan.¹¹⁹

¹¹⁷ *Ibid.*, Hlm 423

¹¹⁸ *Ibid.*, Hlm 425

¹¹⁹ Dian Agung Wicaksono dkk, *Hubungan Personalitas Hakim Konstitusi terhadap Praktik Judicial Activism di Mahkamah Konstitusi*, (Studi Terhadap Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi 2003-2017), Laporan Penelitian, Kerjasama FH UGM dan Mahkamah Konstitusi, Hlm 79

BAB III

METODE PENELITIAN

Penelitian dalam riset ini menggunakan beberapa metode yaitu:

1. Metode pendekatan

Penelitian ini menggunakan metode pendekatan *yuridis normatif*, yaitu dilakukan dengan cara meneliti bahan pustaka yang merupakan data sekunder.¹²⁰ Penelitian ini melakukan pengkajian dan pengujian terhadap asas-asas hukum, peraturan perundang-undangan, dan norma-norma hukum yang terkait yaitu tentang kewenangan Mahkamah Konstitusi, *judicial review*, asas legalitas, penafsiran hukum dan kepastian hukum.

Selain menggunakan metode yuridis normatif, untuk menjawab permasalahan yang diteliti, peneliti juga menggunakan metode pendekatan empiris. Karena permasalahan yang diteliti tidak dapat terjawab hanya dengan menggunakan hal-hal yang bersifat normatif (*law as written in book*). Untuk menjawab pertanyaan terkait praktik pelaksanaan dibutuhkan juga hal-hal yang bersifat non-hukum yang dapat berupa gejala sosial yang berkaitan dengan perilaku manusia. Penelitian empiris atau *socio-legal research* merupakan model pendekatan yang memandang hukum tidak sebatas disiplin yang preskriptif dan terapan melainkan sesuatu hal yang empiris atau kenyataan hukum.¹²¹

Penelitian ini juga menggunakan metode perbandingan untuk mengetahui bagaimana perkembangan mekanisme uji materiil terhadap norma hukum pidana di berbagai negara. Karena hukum pidana Indonesia apabila didasarkan pada sumber hukum menurut Pasal 1 ayat (1) KUHP digolongkan sebagai civil law system, maka negara yang menjadi objek perbandingan adalah negara yang termasuk ke dalam keluarga hukum yang sama yaitu Perancis dan Italia.

¹²⁰ Ronny Hanitijo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, 1990, hlm. 9

¹²¹ Depri Liber Sonata, "Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris Karakteristik Khas dari Metode Meneliti Hukum", *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 8 No.1 Januari-Maret 2014, hlm. 29

2. Data, Teknik Pengumpulan Data dan Sumber Data

Untuk memperoleh data yang diperlukan, peneliti mempergunakan teknik pengumpulan data melalui studi kepustakaan (dokumentasi) dan wawancara

a. Studi kepustakaan (dokumentasi)

Studi kepustakaan dilakukan dengan mengumpulkan data sekunder, yang terdiri atas bahan-bahan hukum yang berkaitan dengan permasalahan yang sedang ditulis. Studi kepustakaan dilakukan untuk memperoleh bahan hukum primer seperti, asas-asas hukum, peraturan perundang-undangan, maupun bahan hukum sekunder yang didapat melalui buku, penelitian di surat kabar, internet, serta bahan hukum lainnya. Dalam riset ini studi kepustakaan yang ingin diperoleh adalah terkait dengan kekuatan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi, mekanisme *judicial review*, penafsiran konstitusi dan norma hukum pidana materiil, perubahan perundang-undangan pidana, asas legalitas dan kepastian hukum. Studi kepustakaan diperlukan sebagai pisau analisis teoritis untuk menjawab permasalahan yang akan diteliti dalam penelitian ini.

b. Wawancara

Proses wawancara dilakukan dalam rangka mendapatkan data primer untuk mempertajam analisis terhadap data sekunder. Wawancara dilakukan terhadap pihak-pihak yang terkait dengan objek penelitian. Hasil wawancara dipergunakan sebagai masukan terhadap permasalahan yang diteliti. Wawancara dilakukan kepada hakim yaitu hakim Agung di Mahkamah Agung, staf ahli di Mahkamah Konstitusi, staf ahli di Dewan Perwakilan Rakyat dan para ahli hukum yang terkait objek penelitian yaitu ahli hukum pidana dan ahli hukum tata negara.

3. Validitas dan Reliabilitas Data

Data yang diambil dalam penelitian ini dapat diuji validitasnya dikarenakan sumber data diperoleh secara langsung kepada para pihak yang terkait termasuk

lembaga-lembaga yang menjadi objek penelitian adalah lembaga atau pihak yang sah dan berkompeten dalam memberikan informasi.

4. Pengolahan dan Analisis Data

Penulisan riset ini menggunakan metode analisis data secara yuridis kualitatif, dimana data yang diperoleh dari hasil studi kepustakaan dan studi lapangan, disusun secara kualitatif untuk mencapai kejelasan dan penyelesaian masalah yang di bahas.

5. Lokasi dan Waktu Riset

Sebagai pendukung data primer untuk memperoleh fakta hukum tentang hal-hal yang terjadi di lapangan, penelitian ini mengadakan penelitian lapangan berupa diskusi dan wawancara di beberapa lokasi penelitian. Lokasi penelitian yang diambil berada di wilayah nasional yaitu di Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung. Untuk bahan kepustakaan peneliti juga akan memperoleh bahan-bahan antara lain dari Perpustakaan Mochtar Kusumaatmadja, FH Unpad dan Perpustakaan Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung di Jakarta.

BAB IV

HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. MEKANISME PENAFSIRAN HUKUM YANG DILAKUKAN OLEH MK DALAM PENGUJIAN UNDANG-UNDANG PIDANA YANG DIANGGAP TIDAK MEMENUHI ASAS KEPASTIAN HUKUM DITINJAU DARI ASAS LEGALITAS

Kepastian hukum adalah salah satu tujuan yang hendak dicapai oleh asas legalitas. Hal ini sejalan dengan pendapat dari Jan Michiel Otto, bahwa kepastian hukum terjadi dalam situasi dimana terdapat aturan-aturan hukum yang jelas atau jernih, konsisten dan mudah diperoleh (*accessible*) dan diterbitkan oleh kekuasaan Negara.¹²² Pendapat ini juga sesuai dengan pendapat B Arief Sidharta bahwa kepastian hukum dalam suatu Negara hukum dapat dilihat dari adanya kejelasan hukum dalam tatanan masyarakat. Kepastian hukum secara normatif adalah pada saat peraturan dibuat dan diundangkan secara pasti karena mengatur secara jelas dan logis serta tidak menimbulkan multitafsir.¹²³

Akan tetapi, rumusan tindak pidana yang terdapat dalam undang-undang tidak selamanya dianggap memberikan jaminan kepastian hukum termasuk jaminan konstitusional terhadap setiap warga negara yang menjadi subjek dari tindak pidana maupun kepada aparat penegak hukum dalam menjalankan tugas dan fungsinya. Salah satu bentuk ketidakpastian hukum adalah rumusan norma hukum pidana yang bias atau multitafsir. Sehingga terhadap permasalahan tersebut diajukan permohonan uji konstitusi terhadap norma hukum pidana karena dianggap tidak memenuhi asas kepastian hukum dan asas legalitas menurut UUD 1945.

1. Ukuran Kepastian Hukum dan Asas Legalitas dalam Perspektif Mahkamah Konstitusi

Kepastian hukum merupakan suatu tujuan hukum yang diinginkan oleh semua sistem hukum. Kepastian hukum merupakan ciri yang tidak dapat dipisahkan

¹²² Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, PT Refika Aditama, Bandung, Hlm 85

¹²³ B Arief Sidharta, *idem*

dari hukum terutama untuk norma hukum tertulis. Hukum tanpa nilai kepastian hukum akan kehilangan makna karena tidak lagi dapat dijadikan pedoman perilaku bagi semua orang.¹²⁴

Kepastian hukum merupakan salah satu batu uji yang sering digunakan pemohon dalam permohonan uji konstitusi undang-undang pidana terhadap UUD 1945. Secara eksplisit kata “kepastian hukum” hanya dapat ditemukan dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 yaitu “Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum”. UUD 1945 pada dasarnya tidak secara jelas menafsirkan apa yang dimaksudkan dengan kepastian hukum, sehingga sebagai penafsir konstitusi menjadi tugas dari MK untuk memberikan makna terhadap apa yang dimaksud dengan kepastian hukum.

Ukuran kepastian hukum dalam perspektif MK dapat dilihat dari berbagai pertimbangan hukum yang disampaikan MK dalam menilai konstitusionalitas suatu perundang-undangan atas dasar batu uji kepastian hukum. Batu uji kepastian hukum merupakan salah satu dasar dalam proses pengujian norma hukum pidana dalam suatu undang-undang terhadap konstitusi. Penggunaan batu uji kepastian hukum didasarkan pada legalitas yang merupakan prinsip dasar dalam hukum pidana yang memiliki tujuan kepastian hukum.

Asas legalitas dimaknai bahwa suatu tindak pidana harus dirumuskan dalam suatu perundang-undangan, dirumuskan secara jelas dan tepat, tidak menimbulkan multitafsir serta tidak berlaku surut. Jika melihat secara eksplisit, UUD 1945 pada dasarnya tidak menyebutkan secara tegas tentang asas legalitas. Pemaknaan asas legalitas tersirat dari kata kepastian hukum yang dimaknai sebagai asas legalitas dan asas *lex certa* serta hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut dalam berbagai pertimbangan Hakim Konstitusi dalam putusannya.

¹²⁴ Fence M Wantu dalam R Tony Prayogo, “Penerapan Asas Kepastian Hukum dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil dan Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Pengujian Undang-Undang”, *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol.13 No. 02-Juni 2016, Hlm 194.

Secara umum tujuan dari asas legalitas adalah kepastian hukum. Hal ini sejalan dengan pendapat Sudargo Gautama yang memandang dan memaknai kepastian hukum sebagai wujud dari asas legalitas dari 2 (dua) sisi yaitu: ¹²⁵

- a. Sisi warga negara, sebagai kelanjutan dari prinsip pembatasan kekuasaan negara terhadap perseorangan dimana pelanggaran terhadap hak-hak individual itu hanya dapat dilakukan apabila diperbolehkan dan berdasarkan peraturan-peraturan hukum.
- b. Sisi negara, bahwa setiap tindakan negara harus berdasarkan hukum. Peraturan perundang-undangan yang diadakan terlebih dahulu merupakan batas kekuasaan bertindak negara.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa ukuran kepastian hukum dalam hubungannya dengan asas legalitas adalah undang-undang. Hal ini selanjutnya dimaknai bahwa aturan hukum harus jelas, tepat/persis dan dapat memprediksi dampak yang ditimbulkan sehingga setiap orang dapat mengetahui kondisi dan hubungan hukum yang diatur oleh pemerintah. ¹²⁶

Keberadaan kepastian hukum dan asas legalitas juga merupakan bagian yang tidak terpisahkan dari Negara hukum. Kembali ciri-ciri Negara hukum yang disampaikan oleh F J Stahl bahwa salah satu ukuran terwujudnya Negara hukum adalah pemerintah dalam menjalankan kewenangannya berdasarkan undang-undang. ¹²⁷

Oleh karena itu berdasarkan uraian di atas, didasarkan pada konteks kepastian hukum, peneliti menilai makna kepastian hukum apabila ditinjau dari perspektif konstitusi dihubungan dengan asas legalitas terdapat dalam 3 pasal UUD 1945. Ketiga pasal tersebut adalah Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945.

Menafsirkan konstitusi berarti MK memberikan makna dari apa yang dikehendaki oleh Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I UUD 1945.

¹²⁵ Sudargo Gautama, *Pengertian tentang Negara Hukum*, Liberty, Yogyakarta, 1973, Hlm 9.

¹²⁶ Lihat kasus C-110/03 tanggal 14 April 2005 dalam Bruno Deffains dan Catherine Kesedjian, *idem*.

¹²⁷ Padmo Wahjono, *Op.Cit*, Hlm 151.

Makna kepastian hukum sendiri tidak secara khusus dijelaskan oleh MK dalam satu putusan, melainkan tersebar dalam berbagai putusan MK. Berikut ini adalah ukuran-ukuran kepastian hukum berdasarkan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28 D ayat (1) dan Pasal 28I UUD 1945 yang termuat dalam sejumlah putusan MK.

Menurut MK dalam Putusan MK No 067/PUU-II/2004 tanggal 15 Februari 2005, **ukuran kepastian hukum adalah konsistensi antara satu undang-undang dengan undang-undang lainnya.** Pada saat pembentuk undang-undang tidak cermat dalam melaksanakan kewenangannya yang berakibat timbulnya inkonsistensi antara satu undang-undang dengan undang-undang lainnya, sehingga menimbulkan keragu-raguan pada saat implementasi maka menimbulkan ketidakpastian hukum sehingga melanggar hak konstitusional yang terdapat dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Ukuran kepastian hukum lainnya dapat dilihat dalam Putusan MK No 005/PUU-III/2005 tanggal 22 Maret 2005. Berdasarkan putusan tersebut, **ukuran kepastian hukum adalah konsistensi antara substansi pasal dari suatu undang-undang dan penjelasannya.** Pada saat terjadi inkonsistensi antara substansi pasal dan penjelasannya dalam suatu undang-undang, akan menimbulkan multi-interpretasi dan keragu-raguan dalam implementasinya sehingga mengakibatkan ketidakpastian hukum.

Putusan MK selanjutnya adalah Putusan No 003/PUU-IV/2006 tanggal 25 Juli 2006. MK dalam pertimbangannya memberikan ukuran tentang kepastian hukum atas dasar Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. MK berpendapat bahwa Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dalam hukum pidana ditafsirkan sebagai asas legalitas, dimana **ukuran kepastian hukumnya adalah asas *lex scripta* bahwa orang hanya dapat dituntut dan diadili atas dasar suatu peraturan perundang-undangan yang tertulis yang telah lebih dahulu ada.**¹²⁸ Selanjutnya MK juga mempertimbangkan bahwa unsur melawan hukum dalam suatu tindak pidana harus secara tertulis lebih dahulu telah berlaku yang merumuskan perbuatan dan akibat apa dari perbuatan secara jelas dan ketat yang dilarang sehingga karenanya dapat dituntut dan dipidana sesuai prinsip *nullum crimen sine lege stricta*. Konsep melawan hukum yang secara

¹²⁸ Putusan MK No 003/PUU-IV/2006, Hlm 75

formil tertulis yang **mewajibkan pembuat undang-undang untuk merumuskan secara cermat dan serinci mungkin merupakan syarat untuk menjamin kepastian hukum (*lex certa*)** atau yang dikenal dengan istilah *Bestimmtheitsgebot*.¹²⁹ Sehingga dapat disimpulkan bahwa pengertian kepastian hukum dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 ditafsirkan sebagai asas legalitas dalam hukum pidana terutama asas *lex certa*.

Ukuran kepastian hukum lain yang dapat disimpulkan dari Putusan MK No 003/PUU-IV/2006 adalah konsep melawan hukum materiil yang merujuk pada **hukum tidak tertulis dalam ukuran kepatutan, kehati-hatian dan kecermatan yang hidup dalam masyarakat, sebagai satu norma keadilan, merupakan ukuran yang tidak pasti, karena berbeda-beda dari satu lingkungan masyarakat tertentu ke lingkungan masyarakat lainnya** sehingga apa yang melawan hukum di satu tempat mungkin di tempat lain diterima dan diakui sebagai suatu yang sah dan tidak melawan hukum, menurut ukuran yang dikenal dalam kehidupan masyarakat setempat.¹³⁰

Akan tetapi, ukuran kepastian hukum yang ditentukan oleh MK pada Putusan MK No 003/PUU-IV/2006 ternyata ditentang sendiri oleh MK melalui Putusan No 1/PUU-VIII/2010, tanggal 2 Februari 2011. Pada putusan tersebut, MK berpendapat bahwa **norma hukum di Indonesia tidak dapat diklasifikasikan hanya sebatas norma-norma hukum positif yang tertulis dalam undang-undang, karena selain norma hukum yang telah ditetapkan dan ditulis oleh Negara berlaku pula norma hukum lain yang sejatinya telah mengajar dan berlaku secara kultural di tengah masyarakat Indonesia**. Norma-norma hukum yang hidup dalam masyarakat inilah yang secara sosiologis dan historis lebih dahulu diakui oleh masyarakat Indonesia dengan ragam budaya yang dimilikinya.¹³¹ Dalam Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010, mahkamah mengakui adanya norma hukum lain yang hidup dan mengikat di dalam masyarakat Indonesia,

¹²⁹ Putusan MK No 003/PUU-IV/2006, Hlm 75

¹³⁰ Putusan MK No 003/PUU-IV/2006, Hlm 76

¹³¹ Poin 3.28, Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010, Hlm 147

yaitu norma hukum agama, norma hukum adat, dan norma hukum kesusilaan yang tidak semuanya terdapat dalam hukum positif Indonesia.¹³²

Ukuran kepastian hukum yang disampaikan oleh MK terkait uji konstitusi undang-undang pidana masih dalam putusan MK No 003/PUU-IV/2006 adalah tentang frasa “dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara” tidak bertentangan dengan hak atas kepastian hukum yang adil (Pasal 28D ayat (1) UUD 1945), sepanjang ditafsirkan sesuai dengan tafsiran mahkamah (*conditionally constitutional*).¹³³ Pada pertimbangannya MK menyatakan bahwa makna kata “dapat” harus dilihat dihubungkan dengan bentuk delik yang terdapat dalam tindak pidana korupsi yaitu sebagai delik formil, yang cukup dengan terpenuhinya unsur-unsur perbuatan. MK menimbang bahwa **kata “dapat” tidak menimbulkan ketidakpastian hukum**, karena kata “dapat” sama sekali tidak menentukan faktor ada atau tidaknya ketidakpastian hukum yang menyebabkan seseorang tidak bersalah dijatuhi pidana korupsi atau sebaliknya orang yang melakukan tindak pidana korupsi tidak dapat dijatuhi pidana.

Meskipun pada putusan selanjutnya yaitu Putusan MK No 25/PUU-XIV/2016 tanggal 8 September 2016, kata “dapat” dalam Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU Tipikor, dinyatakan inkonstitusional karena memiliki ragam makna dan menimbulkan ketidakpastian dalam penerapan hukum pidana oleh para penegak hukum yang implikasinya dapat menimbulkan ketidakadilan bagi warga Negara. Kata “dapat” juga memberi peluang dan keleluasaan kepada Negara dalam hal ini aparat penegak hukum untuk bertindak sewenang-wenang dan mengabaikan kewajiban bertindak atas dasar hukum yang jelas dan pasti karena tidak ada *rule* yang jelas yang mewajibkan Negara untuk menghindari tindakan sewenang-wenang. Berdasarkan putusan tersebut, MK memaknai kepastian hukum dengan melihat pada penafsiran kata dan bagaimana dampak penerapan kata tersebut dalam proses penegakan hukum, yang dianggap menimbulkan ketidakpastian hukum bila menimbulkan kesewenang-wenangan penguasa.

¹³² Poin 3.28, Putusan MK No, 1/PUU-VIII/2010, Hlm 147

¹³³ Putusan MK No 003/PUU-IV/2006, Hlm 72

Ukuran kepastian hukum yang diberikan oleh MK juga dapat dilihat dalam Putusan MK No 006/PUU-V/2007 tanggal 16 Juli 2007, dalam uji konstitusi Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP atas UUD 1945. MK dalam pertimbangannya menyatakan bahwa **bentuk delik formil yang terdapat dalam Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP menimbulkan kecenderungan penyalahgunaan kekuasaan karena secara mudah dapat ditafsirkan menurut selera penguasa.**¹³⁴ Selanjutnya, ukuran kepastian hukum lainnya terdapat pada Putusan MK No 56/PUU-XV/2017 yang menyatakan bahwa “..kepastian hukum atas hak dan kebebasan beragama bukanlah semata-mata kepastian hukum bagi hak perorangan, melainkan juga kepastian hukum yang adil dalam kerangka hak beragama dan berkeyakinan dalam tatanan kehidupan bersama pada satu agama dan antar umat beragama..”¹³⁵

Berdasarkan beberapa Putusan MK di atas, dapat disimpulkan bahwa yang dimaksud dengan kepastian hukum menurut MK adalah konsistensi antara satu undang-undang dengan undang-undang lainnya; konsistensi antara substansi pasal dari satu undang-undang dengan penjelasannya; kepastian hukum sama dengan *lex scripta*; kewajiban pembuat undang-undang untuk membuat rumusan undang-undang secara cermat dan rinci (*lex certa*).

Penafsiran kepastian hukum lainnya dalam putusan MK adalah hukum tertulis memiliki ukuran yang tidak pasti; kata “dapat” memiliki ragam makna dan menimbulkan ketidakpastian hukum; disparitas atau perbedaan penjatuhan pidana bukan merupakan bentuk diskriminasi dan bentuk inkonsistensi multitafsir dari sebuah teks; delik formil dapat menimbulkan kecenderungan penyalahgunaan kekuasaan karena dapat ditafsirkan menurut selera penguasa dan kepastian hukum bukan semata-mata ditujukan bagi perorangan melainkan juga kepastian hukum dalam kerangka hak beragama dan berkeyakinan dalam tatanan kehidupan bersama pada suatu agama dan antar umat beragama.

Kembali kepada asas legalitas dan kepastian hukum, irisan antara keduanya berada pada asas *lex certa* yang terdapat dalam asas legalitas itu sendiri. Sehingga

¹³⁴ Poin 3.18.8, Putusan MK No 006/PUU-V/2007, Hlm 77-78

¹³⁵ Pertimbangan hukum MK Paragraf 3.16.5 Putusan MK No 56/PUU-XV/2017

ukuran kepastian hukum adalah bahwa undang-undang pidana harus jelas dan tepat. Oleh karena itu, dalam merumuskan suatu undang-undang, legislatif seharusnya dapat merumuskan perbuatan termasuk sanksi pidana dengan bahasa yang mudah untuk dipahami. Hal ini bertujuan untuk menghindari multi-interpretasi termasuk penafsiran secara analogi dan kesalahpahaman dalam proses penegakan hukum. Hal ini sejalan dengan pendapat Fuller bahwa untuk terwujudnya asas legalitas terdapat persyaratan yang harus dipenuhi yaitu “*generality, clarity, public promulgation, stability over time, consistency between the rules and the actual conduct of legal actors, a prohibition against retroactivity, against contradictions and against requiring the impossible*”¹³⁶

Berdasarkan uraian atas pertimbangan-pertimbangan MK di atas menurut peneliti, putusan-putusan MK tidak dapat secara komprehensif dan konsisten menjelaskan makna/tafsir kepastian hukum di dalam pertimbangan hukumnya apabila dihubungkan dengan norma hukum pidana. Putusan MK yang diteliti hanya memberikan pertimbangan hukum tentang kepastian hukum secara parsial dan terbatas pada permohonan yang diajukan dalam proses uji konstitusional. Oleh karena itu ukuran kepastian hukum yang ditafsirkan melalui putusan MK menjadi berbeda-beda. Disamping itu, menurut peneliti, sebagai sebuah batu uji seharusnya makna frasa “kepastian hukum” dalam konstitusi harus bersifat ‘ajeg’ sehingga dapat diterapkan secara konsisten sebagai batu uji.

2. Bentuk-Bentuk Penafsiran Hukum yang Dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang Pidana

MK memiliki peranan sebagai penafsir konstitusi (*the sole interpreter of constitution*) sebagai bentuk perwujudan *rule of law*. Interpretasi adalah suatu mekanisme yang ditempuh oleh pengadilan untuk memperoleh kepastian tentang maksud dan/atau arti dari suatu rumusan dalam perundang-undangan.¹³⁷ Meskipun banyak perdebatan yang mempertentangkan bahwa penafsiran konstitusi dan

¹³⁶ Michael Faure, Morag Goodwin and Franziska Weber, “The Regulator’s Dilemma Caught Between The Need For Flexibility & The Demands of Foreseeability. Reassessing the Lex Certa Principle”, *Albany Law Journal*, *Vo*; 24.2, 2014, Hlm 305-306.

¹³⁷ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, PT Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, Hlm 93-94.

penafsiran hukum adalah suatu yang berbeda. Akan tetapi dalam praktik tidak terdapat batasan yang cukup jelas tentang melakukan penafsiran dalam ranah penafsiran konstitusi dan penafsiran hukum. Menurut Mahfud MD,¹³⁸ ketidakjelasan tentang metode penafsiran yang dilakukan oleh MK mengakibatkan ukuran bahwa suatu norma hukum pidana yang terdapat dalam undang-undang bertentangan dengan UUD 1945 sangat tergantung pada metode penafsiran yang dilakukan oleh hakim MK. Pilihan penafsiran yang digunakan oleh hakim sangat menentukan makna pertentangan norma yang dibuat dan dikonstruksi oleh hakim.

Pada proses uji konstitusi suatu undang-undang pidana terhadap UUD 1945, MK harus menafsirkan konstitusi yang ditujukan untuk mengelaborasi makna konstitusi yang dijadikan sebagai batu uji dalam uji konstitusi (*judicial review*).¹³⁹ Pada pengujian norma hukum pidana dalam suatu undang-undang, yang diujikan adalah norma hukum pidana yang terdapat dalam pasal/ayat dalam undang-undang dengan menjelaskan maksud dari norma hukum dalam konstitusi yang masih bersifat abstrak.

Menurut Rosjidi Ranggawidjaja, dalam pengujian suatu peraturan perundang-undangan dengan perundang-undangan lain sebagai batu uji, dalam hal ini undang-undang yang dijadikan batu uji memiliki hirarki lebih tinggi maka undang-undang yang lebih tinggi tersebut juga harus dilakukan penafsiran karena dalam menguji isi peraturan perundang-undangan merupakan suatu proses mencari dan menguraikan arti dari suatu ketentuan undang-undang dan konstitusi tersebut (*process of discovering and expounding the meaning of the articles of laws and the constitution*).¹⁴⁰

Sejauh ini sistem hukum Indonesia belum memiliki suatu ketentuan metode penafsiran konstitusi tertentu yang dapat digunakan dan dipilih oleh hakim MK. Putusan MK No 005/PUU-IV/2006 tentang uji konstitusi terhadap UU No 22 tahun 2004 tentang Komisi Yudisial dan Pasal 34 ayat (3) UU No 4 tahun 2004 tentang

¹³⁸ Tanto Lailam, *op.cit*, Hlm 93

¹³⁹ Rosjidi Ranggawijaya, *idem*

¹⁴⁰ Tanto Lailam, *op.cit*, Hlm 92

Kekuasaan Kehakiman mencoba menjelaskan tentang metode penafsiran yang digunakan oleh MK yaitu:

“...MK sebagai lembaga penafsir UUD (*the sole interpreter of the constitution*) tidak boleh hanya mendasarkan atau terpaku pada metode penafsiran “originalisme” dengan mendasarkan diri pada “original intent” perumusan pasal UUD 1945, terutama apabila penafsiran demikian justru menyebabkan tidak bekerjanya ketentuan-ketentuan UUD 1945 sebagai suatu sistem dan/atau bertentangan dengan gagasan utama yang melandasi UUD itu sendiri secara keseluruhan berkait dengan tujuan yang hendak diwujudkan. MK harus memahami UUD 1945 dalam konteks keseluruhan jiwa (*spirit*) yang terkandung di dalamnya guna membangun kehidupan ketatanegaraan yang lebih tepat dalam upaya mencapai cita Negara (*staatside*) yaitu mewujudkan Negara hukum yang demokratis dan Negara demokrasi yang berdasar atas hukum yang merupakan penjabaran pokok pikiran yang terkandung dalam Pembukaan UUD 1945”.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa model penafsiran konstitusi dalam MK Indonesia yang digunakan untuk menentukan apakah suatu norma hukum bertentangan secara materiil dengan UUD 1945 adalah metode *originalis* dan *non-originalis*.¹⁴¹

Pada penelitian ini, peneliti menggunakan 5 (lima) ukuran yang digunakan dalam menafsirkan konstitusi yaitu:¹⁴²

- a. *The text and structure of the constitution*, seringkali juga disebut sebagai *the literal approach* yaitu menafsirkan “bunyi” dari ketentuan dalam konstitusi;
- b. *Intentions of those who drafted, voted to propose, or voted to ratify the provision in question* dikenal juga dengan istilah *the broad and purposive approach*. Dalam hal ini Mahkamah menafsirkan konstitusi berdasarkan maksud dibentuknya konstitusi dan pandangan penyusun konstitusi. Hal ini terkait dengan sejarah pembentukan sebuah konstitusi, termasuk situasi pada saat konstitusi dibentuk dan pandangan ideologi yang dianut oleh *framers of constitution*.

¹⁴¹ *Ibid.*, Hlm 94

¹⁴² Saldi Isra dan Feri Amsari, *Op.Cit*, Hlm 11.

- c. *Prior precedent* atau dikenal juga sebagai *the doctrine of harmonius interpretation*, adalah mahkamah dalam menafsirkan konstitusi memperhatikan kasus-kasus terdahulu yang merupakan yurisprudensi dalam menafsirkan konstitusi dalam kasus-kasus tertentu.
- d. *The social, political, and economic consequences of alternative interpretations*, hakim dalam menafsirkan konstitusi juga mempertimbangkan faktor-faktor lain yang mempengaruhi kondisi bernegara, seperti kondisi politik dan ekonomi;
- e. *Natural law*, adalah penafsiran yang diarahkan kepada ketentuan-ketentuan agama, nilai-nilai moral yang dianut masyarakat.

Berdasarkan 5 indikator tersebut penelitian ini akan melihat bentuk-bentuk penafsiran yang dilakukan oleh MK dalam putusan-putusan yang terkait dengan uji konstitusi undang-undang pidana atas UUD 1945

Tabel 1. Bentuk Penafsiran Mahkamah Konstitusi dalam Putusan MK yang Menguji Norma Hukum Pidana

NO	Putusan MK	Penafsiran Literal	Penafsiran Tujuan	Prior Precedent	Penafsiran Sosiologis	Natural Law	Keterangan
1	Putusan MK No. 013/PUU -I/2003 tanggal 22 Juli 2004				√		Sosiologis , dalam pertimbangannya MK menafsirkan bahwa asas retroaktif tidak sejalan dengan politik hukum Indonesia.
2	Putusan MK No 003/PUU -IV/2006 tanggal 24 Juli 2006	√					Literal . MK dalam pertimbangannya menafsirkan kata “dapat” dan frasa “melawan hukum” hanya terbatas pada ajaran melawan hukum formil.
3	Putusan MK No. 013/PUU -IV/2006 tanggal 4 Desember 2006				√		Sosial , MK menafsirkan keberadaan objek gugatan tidak sesuai dengan kondisi sosial dan politik yang ada di Indonesia serta dapat menghambat proses demokrasi

4	Putusan MK No. 022/PUU-IV/2006 tanggal 4 Desember 2006				√		*disatukan dengan Putusan MK No. 013/PUU-IV/2006
5	Putusan MK No. 4/PUU-V/2007, tanggal 18 Juni 2007				√		Sosiologis, MK mempertimbangkan bahwa secara sosiologis pemidanaan terhadap dokter yang melakukan praktik kedokteran dan tidak menambah ilmu pengetahuan tidak sejalan dengan kode etik dan dapat merugikan masyarakat
6	Putusan MK No. 006/PUU-V/2007 tanggal 17 Juli 2007			√	√		Sosiologis, dalam pertimbangannya mahkamah melihat perubahan politik hukum pidana Indonesia dari negara koloni menjadi negara merdeka untuk menilai kesesuaian objek gugatan [3.18.6; 3.18.7] Prior Precedent, dalam pertimbangan mahkamah merujuk pada putusan terdahulu yakni Putusan MK No. 013-022/PUU-IV/2006. [3.18.8]
7	Putusan MK No. 18/PUU-V/2007 tanggal 20 Februari 2008	√		√			Literal, Dalam pertimbangannya MK mengatakan bahwa frasa “dugaan” dapat ditafsirkan sebagai bentuk perluasan kewenangan DPR untuk menduga adanya tindak pidana yang menyerobot kewenangan penyidik dan penyidik [3.27] Prior Precedent, dalam pertimbangannya MK mengacu pada putusan MK terdahulu yakni Putusan MK No. 065/PUU-II/2004,

							Putusan MK No. 012-016-019/PUU-IV/ 2006 [3.23; 3.24]
9	Putusan MK No. 1/PUU-VIII/2010 tanggal 24 Februari 2011		√		√	√	Tujuan, MK dalam melakukan pertimbangan terlebih dahulu menafsirkan tujuan dari UU Peradilan Anak [3.21; 3.22; 3.23] Sosial, MK menafsirkan bahwa batas usia terlalu rendah secara sosial dan secara ketentuan internasional [3.29] Natural, Dalam Pertimbangannya MK mengakui nilai-nilai heterogenitas di Indonesia [3.28]
10	Putusan MK No. 4/PUU-X/2012 tanggal 15 Januari 2013				√	√	Sosial, Pemidanaan terhadap penggunaan lambang negara secara sosial bertentangan dengan kebebasan berekspresi [3.19; 3.20] Natural, Dalam pertimbangannya MK mengambil nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat mengenai makna lambang, Burung Garuda Pancasila, dan Tanda. [3.12.1; 3.12.2; 3.12.3]
11	Putusan MK No. 17/PUU-X/2012 tanggal 19 April 2012	√					Literal, dalam pertimbangan majelis menafsirkan frasa “sebagaimana dimaksud dalam pasal 83” adalah keliru untuk dikaitkan dengan pemilukada [3.10.3]
12	Putusan MK No. 40/PUU-X/2012 tanggal 15 Januari 2013				√		Sosiologis, dalam pertimbangan majelis melihat secara sosial pekerjaan tukang gigi merupakan suatu pekerjaan kesehatan tradisional yang harus dilindungi [3.12]
13	Putusan MK No. 110/PUU		√				Tujuan, MK menilai bahwa objek gugatan

	-X/2012 tanggal 28 Maret 2013						tidak sesuai dengan tujuan dari SPPA [3.18]
14	Putusan Mk No. 1/PUU-XI/2013 tanggal 16 Januari 2014	√					Literal, dalam pertimbangannya MK menilai frasa “Sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tak menyenangkan” subyektif dan tidak mengandung kepastian hukum
15	Putusan MK No. 18/PUU-XII/2014 tanggal 21 Januari 2015	√			√		Literal, MK menafsirkan frasa “tindak pidana lingkungan hidup” tidak bersifat tunggal dan termasuk tindak pidana lainnya [3.20] Sosiologis, MK menafsirkan bahwa objek gugatan tidak sesuai dengan kondisi sosial yakni dapat menghambat proses pengelolaan limbah yang harus disegerakan [3.18]
16	Putusan MK No. 95/PUU-XII/2014 tanggal 10 Desember 2015					√	Natural, Dalam menafsirkan MK mengacu pada nilai dan kebiasaan masyarakat yang hidup turun temurun di wilayah hutan untuk menilai objek gugatan [3.10]
17	Putusan MK No. 109/PUU - XII/2014 tanggal 18 Juni 2015	√					Literal, Dalam pertimbangannya MK menafsirkan bahwa frasa “bagi bank” tidak sesuai dengan Pasal 28D UUD 1945 [3.20]
18	Putusan MK No. 51/PUU-XIII/2015 tanggal 9 Juli 2015	√		√			Literal, dalam pertimbangannya frasa “Bawaslu” ditafsirkan sebagai kesalahan redaksional dari frasa “panwaslu” [3.26] Prior Precedent, dalam pertimbangannya MK menggunakan putusan

							terdahulu yakni putusan MK No. 33/PUU-XIII/2015 [3.23]
19	Putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016 tanggal 25 Januari 2017	√		√			Literal, Dalam pertimbangannya MK menafsirkan frasa “dapat” rentan mengakibatkan ketidakpastian hukum. Prior Precedent, dalam pertimbangannya MK mengacu pada putusan MK No. 003/PUU-IV/2006 [3.10.4]
20	Putusan MK No. 87/PUU-XVI/2018 tanggal 25 April 2019	√					Literal, MK menafsirkan frasa “dan/atau pidana umum” dapat menimbulkan ketidakpastian hukum [3.12]
	Total	9	2	4	9	3	Dalam melakukan penafsiran, hakim MK tidak hanya menggunakan 1 model penafsiran hukum, dalam beberapa putusan menggunakan beberapa model penafsiran hukum.

Berdasarkan uraian dalam tabel di atas, dapat disimpulkan bahwa dalam melakukan penafsiran pada proses uji materiil norma hukum pidana, sebagian besar hakim MK menggunakan model penafsiran literal dan penafsiran sosiologis.

3. Mekanisme Penafsiran Hukum yang Dilakukan Oleh Hakim Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Undang-Undang Pidana

Pemilihan metode penafsiran yang digunakan erat hubungannya dengan kebebasan hakim dalam menentukan metode yang akan digunakan. Menurut putusan MK,¹⁴³ hakim bebas memutus sesuai dengan nilai yang diyakininya melalui penafsiran hukum, walaupun putusan yang didasarkan pada penafsiran dan

¹⁴³ Lihat Putusan MK No 005/PUU-IV/2006 tentang uji materiil terhadap UU NO 22 tahun 2004 tentang Komisi Yudisial dan Pasal 34 ayat (3) UU No 4 tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman

keyakinan demikian mungkin berlawanan dengan mereka yang memiliki kekuasaan politik dan administrasi.

Berdasarkan hasil analisis terhadap berbagai putusan MK yang melakukan pengujian norma hukum pidana terhadap UUD 1945 terdapat berbagai model penafsiran. Pada saat Pasal 1 ayat (3), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28I UUD 1945 digunakan sebagai batu uji, seharusnya MK memberikan penafsiran yang jelas apa yang dimaksudkan dengan kepastian hukum UUD 1945. Seperti yang dijelaskan sebelumnya, ukuran kepastian hukum dapat ditafsirkan secara berbeda tergantung undang-undang yang diujikan serta metode penafsiran hukum yang digunakan.

Hakim MK dalam beberapa putusan hanya menyatakan bahwa norma hukum pidana bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28 D ayat (1), Pasal 28I UUD 1945 tanpa menjelaskan lebih lanjut apa yang dimaksud termasuk kriteria kepastian hukum. Seharusnya MK sebagai *the interpreter of constitution* tidak sebatas menjadikan UUD sebagai rujukan melainkan seharusnya MK juga melakukan penafsiran terhadap teks konstitusi, sehingga hasil penafsiran tersebut dapat dijadikan sebagai dasar untuk mengukur norma undang-undang pidana yang akan diuji.¹⁴⁴ Pada praktiknya, MK dalam beberapa putusannya lebih mengedepankan penafsiran undang-undang sebagai analisis dibandingkan makna pasal dalam UUD 1945 yang dijadikan sebagai batu uji. Hakim MK dalam pengujian undang-undang pidana terhadap UUD 1945 dalam pertimbangannya, dalam beberapa putusan hanya menggunakan pasal UUD 1945 sebagai rujukan tanpa menafsirkannya secara lebih lanjut.¹⁴⁵

Pada pengujian norma hukum pidana dalam suatu undang-undang terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 terdapat beberapa alasan yang dijadikan dasar pemohonan yaitu:

- a. Kata dan/frasa dalam undang-undang pidana yang diujikan dianggap tidak jelas/bias/multitafsir.

¹⁴⁴ Bisariyadi, Intan Permata Putri, dkk, "Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar", *Laporan Hasil Penelitian*, Pusat Penelitian, Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (P4TIK), Hlm 4

¹⁴⁵ *Ibid*, Hlm 3

Hal ini dapat dilihat dari permohonan uji konstitusi terhadap frasa/kata “dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara”,

b. Kualifikasi delik yang tidak jelas.

Berbagai permohonan yang mendasarkan pada tidak jelasnya kriteria delik dapat dilihat dalam Putusan MK No 006/PUU-V/2007 terhadap kualifikasi delik formil yang terdapat dalam Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP.

c. Pertentangan antara pasal dan/atau ketentuan perundang-undangan yang dianggap menimbulkan ketidakpastian hukum.

Hal yang menarik dari proses uji konstitusi terhadap undang-undang pidana adalah, MK tidak sebatas menafsirkan konstitusi, melainkan juga menafsirkan kata dan/atau frasa yang terdapat dalam undang-undang pidana yang diujikan tersebut. Menurut mahkamah, sebagai *the interpreter of constitution*, Mahkamah dapat memberikan tafsir dalam suatu kata dan/atau kata.¹⁴⁶ Mekanisme penafsiran hukum yang digunakan oleh MK dalam proses pengujian undang-undang pidana dengan UUD 1945 sangat tergantung pada pilihan penafsiran oleh hakim. Meskipun beberapa ahli berpendapat bahwa seharusnya dalam menafsirkan konstitusi, model penafsiran hukum yang harus diutamakan adalah penafsiran originalis sebagai tolak ukur. Akan tetapi pada perkembangannya, mengutamakan mekanisme penafsiran originalis dalam uji konstitusi ini tidak sepenuhnya disepakati, terlebih menurut Mahfud MD, MK menganut hukum progresif, bahwa sebuah konsep hukum tidak terkungkung oleh teks undang-undang semata melainkan rasa keadilan yang hidup di masyarakat dan hukum yang berkemanfaatan.¹⁴⁷

Jika melihat dari penelitian sebelumnya,¹⁴⁸ peneliti juga menggunakan beberapa indikator untuk menilai sejauh mana MK menggunakan penafsiran konstitusi terhadap undang-undang pidana yang diajukan atas dasar melanggar asas kepastian hukum. Asas kepastian hukum yang ditafsirkan oleh MK sebagai asas

¹⁴⁶ Poin 3.28, 1/PUU-VIII/2010, Hlm 153

¹⁴⁷ Tanto Lailam, *op.cit*, Hlm 100

¹⁴⁸ Bisariyadi dkk, *op.cit*, Hlm 39

legalitas, tersebar dalam 3 (tiga) pasal dalam UUD 1945 yaitu Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945. Indikator tersebut adalah:

- a. MK hanya menggunakan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945 sebagai dasar pengujian tanpa menafsirkan lebih lanjut makna dari kedua pasal tersebut. Hal ini dapat dilihat pada Pada putusan MK No 003/PUU-/2006, MK tidak menafsirkan pasal 28D ayat 1 UUD 1945 melainkan melakukan mekanisme penafsiran terhadap frasa/kata yang diajukan oleh pemohon. MK pada kesimpulannya tentang frasa “dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara” tidak bertentangan dengan hak atas kepastian hukum yang adil (Pasal 28D ayat 1 UUD 1945), sepanjang ditafsirkan sesuai dengan tafsiran mahkamah (*conditionally constitutional*).¹⁴⁹ Putusan MK No 006/PUU-V/2007, juga hanya menyebutkan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) tanpa menjelaskan apa yang dimaksud dengan kepastian hukum. MK pada pertimbangan hukumnya hanya menyatakan bahwa tidak adanya kepastian kriteria mengakibatkan kecenderungan penyalahgunaan kekuasaan, yang selanjutnya disimpulkan bahwa kecendrungan penyalahgunaan kekuasaan bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.¹⁵⁰
- b. MK menyebutkan prinsip-prinsip atau nilai-nilai konstitusi sebagai dasar pengujian tanpa menyebutkan secara spesifik Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945 yang dijadikan sebagai batu uji.
- c. Dalam pertimbangannya majelis hakim secara langsung menyimpulkan bahwa norma yang diuji bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945.
- d. Majelis menggunakan Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat 1 dan Pasal 28I UUD 1945 sebagai dasar pengujian dengan menafsirkan makna dari ketiga pasal tersebut. Di bawah ini diuraikan beberapa putusan dimana MK menafsirkan makna dari pasal-pasal dalam UUD 1945 yang dijadikan sebagai batu uji. Putusan MK No. 013/PUU-I/2003, adalah salah satu putusan MK yang

¹⁴⁹ Putusan MK No 003/PUU-/2006, Hlm 72

¹⁵⁰ Poin 3.18.6, Putusan MK No 006/PUU-V/2007

menafsirkan apa yang dimaksud dengan frasa “hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut” dalam Pasal 28I UUD 1945. MK pada pertimbangannya menafsirkan terkait frasa tersebut adalah:

- 1) Hukum itu harus berlaku ke depan. Penghukuman seseorang karena perbuatan yang pada saat dilakukannya adalah perbuatan yang sah adalah sesuatu yang tidak adil, termasuk memberlakukan ketentuan hukum yang lebih berat terhadap suatu perbuatan yang ketika dilakukannya diancam oleh ketentuan hukum yang lebih ringan baik dalam hukum acara maupun hukum materiil.
- 2) Asas retroaktif lebih mengacu pada filosofi pemidanaan atas dasar pembalasan, sedangkan sistem pemidanaan di Indonesia lebih merujuk pada asas preventif dan edukatif.
- 3) Pengenyampingan asas retroaktif membuka peluang bagi penguasa untuk menggunakan hukum sebagai sarana balas dendam terhadap lawan-lawan politik sebelumnya.
- 4) Asas non-retroaktif adalah salah satu dari upaya penegakan hukum dan jaminan minimum bagi proses peradilan yang *fair*.

Hakim MK pada pertimbangannya juga merujuk pemahaman tentang pelarangan pemberlakuan asas retroaktif pada berbagai konvensi internasional antara lain *United Nations Universal of Human Rights (UDHR)*, *European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedom and its Eight Protocols*, ICCPR, Statuta Roma 1998.

Hakim MK juga dalam menafsirkan frasa “hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut” dalam Pasal 28I UUD 1945, melihat pada sejarah keberlakuan pelarangan asas retroaktif yaitu yang terdapat dalam Pasal 6 AB, Pasal 1 ayat 1 WvS/KUH dan UU No 39 tahun 1999 tentang HAM.

Contoh lain tentang penafsiran konstitusi juga dapat dilihat dalam Putusan MK No 003/PUU-/2006, meskipun dalam pengujian frasa dapat merugikan keuangan Negara atau perekonomian Negara” tidak menjelaskan makna “kepastian

hukum”, akan tetapi, masih dalam putusan yang sama terkait pengujian frasa unsur “melawan hukum”, MK melakukan penafsiran terhadap konstitusi. MK menafsirkan dan menjelaskan makna Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, yang menurut MK makna pasal tersebut pada frasa “kepastian hukum” dalam hukum pidana diterjemahkan menjadi asas legalitas yang termuat dalam Pasal 1 ayat (1) KUHP.

Selanjutnya, pada putusan MK No 006/PUU-V/2007, MK juga menafsirkan pengertian dari Negara Hukum yang terdapat dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945. Menurut MK, ciri pertama dan utama dari Negara hukum adalah *constitutionalism* yang menghendaki agar konstitusi dan UUD 1945, benar-benar ditegakkan dalam praktik. KUHP adalah salah satu sarana untuk mewujudkan maksud maupun perintah UUD, oleh karena itu undang-undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Ciri Negara hukum lainnya adalah jaminan perlindungan terhadap hak asasi manusia, sehingga salah satu sebab yang dapat mengakibatkan suatu undang-undang bertentangan dengan UUD 1945 adalah jika undang-undang (pidana) melanggar hak asasi manusia.¹⁵¹

Berdasarkan putusan-putusan MK yang dikaji, maka di bawah ini diapaparkan beberapa mekanisme penafsiran hukum yang dilakukan oleh Hakim MK yaitu:

Tabel 2. Mekanisme Penafsiran Mahkamah Konstitusi terhadap Norma Hukum Pidana

No	Putusan MK	Melakukan penafsiran konstitusi dilanjutkan dengan menafsirkan undang-undang pidana	Hanya menafsirkan konstitusi tanpa menafsirkan undang-undang pidana	Hanya menafsirkan undang-undang pidana tanpa menafsirkan konstitusi	Melakukan penafsiran dengan menggunakan data kuantitatif (putusan hakim peradilan umum)
1	Putusan MK No. 013/PUU-I/2003 tanggal 22 Juli 2004		✓		
2	Putusan MK No 003/PUU-IV/2006			✓	

¹⁵¹ Poin 3.18.1, Putusan MK No 006/PUU-V/2007

	tanggal 24 Juli 2006				
3	Putusan MK No. 013/PUU- IV/2006 tanggal 4 Desember 2006	✓			
4	Putusan MK No. 022/PUU- IV/2006 tanggal 4 Desember 2006	✓			
5	Putusan MK No. 4/PUU- V/2007 tanggal 18 Juni 2007			✓	
6	Putusan MK No. 006/PUU- V/2007 tanggal 17 Juli 2007			✓	
7	Putusan MK No. 18/PUU- V/2007 tanggal 20 Februari 2008		✓		
8	Putusan MK No. 68/PUU- XV/2007 tanggal			✓	
9	Putusan MK No. 1/PUU- VIII/2010 tanggal 24 Februari 2011			✓	
10	Putusan MK No. 4/PUU- X/2012 tanggal 15 Januari 2013	✓			

11	Putusan MK No. 17/PUU-X/2012 tanggal 19 April 2012			✓	
12	Putusan MK No. 40/PUU-X/2012 tanggal 15 Januari 2013	✓			
13	Putusan MK No. 110/PUU-X/2012 tanggal 28 Maret 2013	✓			
14	Putusan Mk No. 1/PUU-XI/2013 tanggal 16 Januari 2014			✓	
15	Putusan MK No. 18/PUU-XII/2014 tanggal 21 Januari 2015	✓			
16	Putusan MK No. 95/PUU-XII/2014 tanggal 10 Desember 2015	✓			
17	Putusan MK No. 109/PUU-XII/2014 tanggal 18 Juni 2015			✓	
18	Putusan MK No. 51/PUU-XIII/2015 tanggal 9 Juli 2015			✓	
19	Putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016			✓	

	tanggal 25 Januari 2017				
20	Putusan MK No. 87/PUU- XVI/2018 tanggal 25 April 2019			✓	
	TOTAL	7	2	11	0

Dari keempat indikator tersebut dapat dilihat bahwa tidak terdapat keseragaman dalam melakukan penafsiran dalam proses uji konstitusi. Dari 20 putusan MK yang diteliti hanya 7 putusan yang melakukan pengujian terhadap pasal-pasal UUD 1945 kemudian dilanjutkan penafsiran terhadap unsur/kata/frasa dari pasal atau ayat dalam undang-undang pidana. Yang menarik adalah terdapat 11 putusan MK yang melakukan penafsiran terhadap kata/frasa/undang-undang pidana yang dimohonkan tanpa melakukan mekanisme penafsiran terhadap konstitusi.

Sehingga berdasarkan tabel di atas dapat disimpulkan bahwa MK melakukan beberapa mekanisme penafsiran sebagai berikut:

- a. penafsiran frasa “kepastian hukum” diikuti dengan pengujian terhadap kata/frasa/unsur dari ketentuan pidana dalam undang-undang yang dimohonkan;
- b. hanya melakukan penafsiran frasa “kepastian hukum” dalam konstitusi tanpa diikuti dengan pengujian terhadap kata/frasa/unsur dari ketentuan pidana dalam undang-undang yang dimohonkan;
- c. hanya melakukan penafsiran terhadap kata/frasa/unsur dari ketentuan pidana dalam undang-undang yang dimohonkan tanpa melakukan mekanisme penafsiran terhadap konstitusi.
- d. mekanisme penafsiran yang dilakukan oleh MK abstrak dan deskriptif tanpa menggunakan data-data secara kuantitatif.

Salah satu pokok permohonan uji materiil terhadap norma hukum pidana adalah karena norma hukum pidana yang terdapat dalam suatu undang-undang

dianggap memiliki pemahaman yang ambigu, bias atau multitafsir. Berdasarkan penelitian dan analisis terhadap 20 putusan di atas, tidak ditemukan dalam putusan MK yang mempertimbangkan secara kuantitatif ukuran dari ketidakpastian hukum karena disebabkan kata/frasa/undang-undang pidana dianggap tidak jelas/bias/ambigu/multitafsir dengan melihat bagaimana peradilan umum menafsirkan kata/frasa/undang-undang pidana dalam praktik. Peneliti berpendapat penggunaan ukuran kuantitatif seharusnya dipergunakan untuk dapat memberikan penilaian secara objektif bahwa dalam praktik penegakan hukum, norma yang diujikan tersebut diterapkan secara berbeda.

4. Mekanisme Penafsiran Konstitusi terhadap Undang-Undang Pidana Dengan Menggunakan Data Kuantitatif

Praktik uji konstitusi undang-undang terhadap konstitusi adalah praktik yang juga di kenal di banyak Negara di dunia. Sama halnya dengan Indonesia, Negara-negara Eropa seperti Austria, Belgia, Perancis, Jerman, Italia dan Spanyol adalah Negara-negara yang memiliki Mahkamah Konstitusi yang memiliki kewenangan untuk menyatakan suatu undang-undang inkonstitusional. Penelitian ini hanya melihat bagaimana Negara-negara lain yang memiliki Mahkamah Konstitusi melakukan penafsiran terhadap frasa “kepastian hukum” dan asas legalitas dalam proses uji konstitusi.

Sebagai perbandingan, penelitian ini melakukan perbandingan dengan Negara Italia. Italia adalah salah satu Negara yang mengakui keberadaan asas legalitas dalam konstitusinya, yaitu dalam Pasal 25 ayat (2) Konstitusi Italia 1948, asas ini selanjutnya dijadikan dasar untuk mengevaluasi undang-undang pidana Italia. Kebutuhan akan adanya hukum yang pasti dan jelas khususnya dalam undang-undang pidana di Italia semakin meningkat seiring dijadikannya asas legalitas khususnya asas *lex certa* sebagai parameter dalam proses uji konstitusi undang-undang pidana terhadap konstitusi.¹⁵² Hal ini didasarkan bahwa *lex certa*

¹⁵² Daria Sartori, “The Lex Certa Principle From the Italian Constitution to the European Convention on Human Rights”, *Desertasi*, University of Trento, Italia, 2014, hlm. 15

sebagai bagian dari asas legalitas, dan menyatakan bahwa aturan hukum pidana yang kabur atau bias (*vague*) adalah inkonstitusional dan batal demi hukum.¹⁵³

Keberadaan aturan hukum yang tepat, jelas dan dapat dimengerti serta tidak memberikan celah untuk adanya suatu diskresi adalah syarat untuk terpenuhinya tujuan dari asas legalitas yaitu membentuk suatu undang-undang yang mampu mencegah kesewenang-wenangan Negara atas pembatasan kebebasan warga Negara.

Pada awalnya, MK Italia melakukan penafsiran atas asas legalitas khususnya asas *lex certa* dengan menggunakan proses penafsiran secara abstrak melalui penafsiran metode penafsiran yang biasa. Saat ini MK Italia mulai berhenti menggunakan metode penafsiran secara abstrak, saat ini MK Italia mempertimbangkan penafsiran secara konkrit dalam pengujian undang-undang pidana.¹⁵⁴

Terdapat 2 (dua) bentuk putusan MK Italia dalam pengujian undang-undang pidana:¹⁵⁵

a. *Taking into consideration the interpretation itself as a source of precision*

Dalam model ini pengadilan menolak permohonan atas suatu undang-undang pidana bias/kabur karena “*an interpretation giving precision to the law exist, irrespective of the fact that this interpretation was the one concretely applied by courts*”. (ada suatu penafsiran yang memberikan kejelasan terhadap suatu undang-undang terlepas bahwa penafsiran tersebut hanyalah satu-satunya bentuk penafsiran yang secara konkrit diterapkan oleh undang-undang)

b. *Taking into consideration the uniform application of a certain interpretation as a source of precision*

Dalam model ini pengadilan menolak permohonan atas suatu undang-undang pidana, karena terdapat suatu penafsiran yang telah disepakati oleh

¹⁵³ *Ibid*, Hlm 17

¹⁵⁴ *Ibid*, hlm. 24

¹⁵⁵ *Idem*

pengadilan, dimana putusan pengadilan mempergunakan penafsiran tersebut dalam kasus-kasus konkrit pada saat memutus perkara.

Jika dilihat dari perspektif perbandingan, antara mekanisme uji konstitusi undang-undang pidana, terdapat persamaan dan perbedaan antara Indonesia dan Italia,. Persamaannya Indonesia dan Italia adalah Negara yang dapat dikelompokkan ke dalam keluarga hukum civil yang mendasarkan sumber hukum utama pada undang-undang serta kodifikasi. Pada proses pengujian undang-undang terhadap konstitusi, Indonesia dan Italia memiliki satu lembaga khusus dalam proses *judicial review* yaitu Mahkamah Konstitusi. Persamaan lainnya adalah, alasan permohonan uji konstitusi suatu undang-undang pidana terhadap konstitusi adalah atas dasar undang-undang pidana yang dimohonkan tidak jelas, bias dan multitafsir sehingga tidak memenuhi asas legalitas dan kepastian hukum (*lex certa*).

Perbedaan antara Indonesia dan Italia dalam proses uji konstitusi undang-undang pidana antara lain, dalam sistem hukum pidana Italia, asas legalitas dinyatakan secara tegas dalam pasal khusus di dalam konstitusinya, sedangkan dalam sistem hukum pidana Indonesia, asas legalitas hanya terdapat dalam ketentuan Pasal 1 ayat (1) KUHP. Sehingga pada sistem hukum Indonesia, asas legalitas ditafsirkan sebagai bagian dari frasa “negara hukum”, “kepastian hukum” dan “tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut”. Berdasarkan data penelitian di atas, proses uji konstitusi undang-undang pidana terhadap konstitusi dalam sistem hukum Indonesia hanya menafsirkan dalam konteks sedangkan dalam proses uji konstitusi dalam sistem hukum Italia telah mengalami pergeseran dengan melihat pada data-data kuantitatif.

Menurut peneliti, konsep pengujian dengan menggunakan data kuantitatif merupakan suatu gagasan yang baik untuk diterapkan dalam mekanisme uji konstitusi undang-undang pidana di Indonesia. Penggunaan data kuantitatif relevan untuk digunakan terutama apabila permohonan uji konstitusi tersebut terkait dengan masalah kepastian hukum dan asas legalitas, khususnya bila pemohon mengajukan permohonan uji konstitusi karena undang-undang pidana yang dimohonkan tersebut dianggap bias maupun multitafsir.

Penggunaan ukuran kuantitatif secara konkrit adalah pada proses pengambilan keputusan untuk menentukan bahwa suatu unsur/kata/frasa dalam suatu perundang-undangan pidana dianggap bias atau multitafsir dengan melihat pada praktik penegakan hukum melalui putusan-putusan hakim yang menunjukkan bahwa norma hukum pidana tersebut (yang diujikan) telah diterapkan secara inkonsisten. Penggunaan metode kuantitatif dapat membantu hakim MK untuk lebih objektif dalam menilai apakah benar praktik penerapan suatu pasal (dalam undang-undang) tidak konsisten dan menimbulkan ketidakpastian hukum.

Dalam berbagai permohonan uji materi undang-undang pidana, meskipun permohonan didasarkan atas fakta bahwa terjadi multitafsir dalam penafsiran suatu unsur tindak pidana, akan tetapi MK tidak pernah diberi data dukung (bukti) yang cukup dalam bentuk putusan pengadilan yang menunjukkan adanya beragam penafsiran terhadap suatu norma dalam suatu tindak pidana. Sampai saat ini tidak ditemukan satu putusanpun khususnya dalam uji konstitusi undang-undang pidana yang menggunakan data kuantitatif untuk mendukung pertimbangan hakim dalam menentukan apakah suatu norma hukum pidana dalam undang-undang multitafsir/bias/tidak jelas. Untuk menentukan bahwa suatu norma pidana bias atau multitafsir, Hakim MK hanya menggunakan abstraksi secara deskriptif atau menggunakan penafsiran secara gramatikal atas norma yang diujikan.

Proses pengambilan keputusan dengan menggunakan metode kuantitatif sejalan dengan apa yang disampaikan oleh Gadamer, bahwa penafsiran bukan metode semata, melainkan pengetahuan manusia yang sebenarnya berdasarkan pengalaman dan pengetahuan yang telah ada sebelumnya atau dapat dikatakan sebagai proses dialektika. Dari perspektif ini, maka dengan adanya pra pengetahuan yang diperoleh hakim dari putusan-putusan pengadilan sebelumnya dapat mempermudah hakim dalam memahami permasalahan dan menafsirkan norma hukum pidana yang dimohonkan uji konstitusi.

Sistem hukum pidana Indonesia yang tidak terikat pada yurisprudensi mengakibatkan suatu permasalahan baru dalam proses penafsiran baik dalam menafsirkan konstitusi maupun dalam menafsirkan unsur tindak pidana itu sendiri. Meskipun pada umumnya uji konstitusi yang dilakukan terhadap undang-undang

pidana berada pada ranah menguji norma-norma dalam suatu tindak pidana yang bersifat abstrak, akan tetapi terkait dengan asas legalitas, khususnya apabila norma yang dimohonkan dianggap menimbulkan ambiguitas/bias/multitafsir, seharusnya dapat MK menggunakan data-data konkrit sebagai data pendukung.

Hakim konstitusi membutuhkan banyak data dalam bentuk putusan pengadilan untuk mengetahui sejauh mana suatu putusan pengadilan umum menafsirkan suatu unsur yang dianggap multitafsir oleh pemohon. Data kuantitatif dibutuhkan sebagai bentuk pertimbangan yang objektif bahwa norma dalam tindak pidana dipahami secara berbeda oleh lembaga penegak hukum lain dan penerapan norma hukum pidana secara berbeda merupakan indikator dari ketidakpastian hukum dan dapat menimbulkan kesewenang-wenangan. Mempertimbangkan penerapan suatu norma hukum pidana yang dianggap bias/ambigu/multitafsir dalam kasus-kasus secara konkrit akan memberikan suatu gambaran yang lebih jelas kepada masyarakat maupun pembentuk undang-undang termasuk aparat penegak hukum argumentasi MK menyatakan suatu norma dalam undang-undang pidana tidak memenuhi standar kepastian hukum menurut UUD 1945.

Salah satu hambatan yang mungkin timbul dari penggunaan data kuantitatif adalah jumlah putusan yang harus dihadirkan dan dipertimbangkan oleh hakim untuk menilai suatu norma hukum pidana diterapkan berbeda. Hambatan ini lahir karena sistem hukum Indonesia tidak mengenal doktrin *the binding force of precedent* dan doktrin *stare decisis*, sehingga putusan hakim terdahulu tidak mengikat hakim selanjutnya termasuk putusan dari pengadilan yang lebih tinggi.

B. DAMPAK PUTUSAN MK TERKAIT PERUBAHAN NORMA HUKUM PIDANA MATERIIL DALAM PRAKTIK PENEGAKAN HUKUM

Proses uji materiil ternyata tidak hanya berujung pada ukuran konstitusionalitas suatu undang-undang pidana atau tidak berlakunya suatu norma hukum pidana, akan tetapi juga memberikan pemaknaan baru terhadap suatu unsur/frasa/ayat/pasal dalam undang-undang pidana. Berdasarkan hasil penelitian yang, ternyata putusan-putusan MK dalam uji materiil tidak hanya mengakibatkan

perubahan norma hukum pidana materiil akan tetapi berdampak juga terhadap mekanisme penegakan hukum khususnya penegakan hukum pidana.

1. Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi yang Mengakibatkan Perubahan Norma Hukum Pidana Materiil

Ukuran suatu perbuatan merupakan suatu tindak pidana adalah apabila perbuatan tersebut dirumuskan dalam suatu undang-undang dan disertai sanksi pidana. Oleh karena itu, keberadaan undang-undang dalam hukum pidana, merupakan sesuatu keniscayaan yang harus ada terutama apabila dihubungkan dengan asas legalitas.

Tujuan dari adanya asas legalitas adalah kepastian hukum agar warga Negara terhindar dari kesewenang-wenangan Negara. Salah satu ukuran kepastian hukum adalah rumusan tindak pidana yang terdapat dalam sebuah undang-undang harus dirumuskan secara jelas, tepat dan tidak multitafsir. Akan tetapi, sebagai sebuah produk hukum, tidak semua undang-undang pidana mampu memenuhi standar kepastian hukum yang diinginkan oleh masyarakat. Salah satu batu uji yang dapat digunakan untuk menguji bahwa suatu undang-undang memberikan kepastian hukum adalah melalui proses uji konstiusional undang-undang terhadap UUD Dasar 1945 melalui mekanisme *judicial review/toetsingsrecht* ke Mahkamah Konstitusi (MK). Pada proses pengujian konstiusional, objek yang diujikan adalah materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945.¹⁵⁶

Hasil dari uji konstiusional adalah putusan MK yang menyatakan suatu undang-undang pidana yang diujikan konstiusional, inkonstiusional, konstiusional bersyarat atau inkonstiusional bersyarat. Jika MK menyatakan bahwa suatu undang-undang pidana inkonstiusional (bertentangan dengan UUD 1945) maka materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tersebut tidak lagi memiliki kekuatan hukum mengikat.¹⁵⁷

¹⁵⁶ Lihat Pasal 51 ayat (3) UU MK; Pasal 4 ayat (2) Peraturan MK No 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang

¹⁵⁷ Lihat Pasal 57 ayat (1) UU MK

Berdasarkan hasil penelitian terhadap putusan-putusan MK terhadap uji materiil norma hukum pidana sejak tahun 2003 sampai dengan 2018, peneliti menemukan 20 (dua puluh) putusan yang dinyatakan oleh MK inkonstitusional maupun konstitusional/inkonstitusional bersyarat. 20 (dua puluh) putusan yang diteliti menggunakan batu uji Pasal 1 ayat (3); Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28 I UUD 1945 dalam perspektif kepastian hukum dan asas legalitas. Putusan-putusan tersebut adalah:

Tabel 3. Perubahan Norma Hukum Pidana berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi

No	Nomor Putusan	Ketentuan Pidana yang Diujikan	Pasal UUD 1945 Sebagai Batu Uji	Perubahan Norma Hukum Pidana
1.	Putusan MK No. 013/PUU-I/2003 tanggal 22 Juli 2004	UU No. 16 Tahun 2003 tentang Penetapan Perpu No. 2 Tahun 2002 tentang Pemberlakuan Perpu No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme pada Peristiwa Bom di Bali Tanggal 12 Oktober 2002 menjadi Undang-Undang	Pasal 1 ayat (3), Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I UUD 1945	Meniadakan asas berlaku surut (asas retroaktif) dalam sistem pemidanaan di Indonesia, khususnya kasus terorisme.
2.	Putusan MK No 003/PUU-IV/2006 tanggal 24 Juli 2006	Penjelasan Pasal 2 ayat (1) tentang pengertian “melawan hukum” UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan UU Nomor 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Pengertian melawan hukum, yang dibatasi hanya ajaran sifat melawan hukum formil

3.	Putusan MK No. 013/PUU-IV/2006 tanggal 4 Desember 2006	Pasal 134 dan Pasal 136 bis UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Delik penghinaan terhadap presiden bukan merupakan tindak pidana (Putusan Perkara MK No. 013-022/PUU-IV/2006 disatukan)
4.	Putusan MK No. 022/PUU-IV/2006 tanggal 4 Desember 2006	Pasal 134, Pasal 136bis, dan Pasal 137 UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Delik penghinaan terhadap presiden bukan merupakan tindak pidana. (Putusan Perkara MK No. 013-022/PUU-IV/2006 disatukan)
5.	Putusan MK No. 4/PUU-V/2007 tanggal 18 Juni 2007	Pasal 75 ayat (1), Pasal 76, dan Pasal 79 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran (UUPK)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Perbuatan dokter/dokter gigi yang tidak memiliki surat tanda register dan tidak memiliki izin praktek bukan merupakan tindak pidana; serta perbuatan “tidak menambah ilmu pengetahuan” bagi dokter/dokter gigi bukan merupakan tindak pidana.
6.	Putusan MK No. 006/PUU-V/2007 tanggal 17 Juli 2007	Pasal 154 dan Pasal 155 137 UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana (KUHP)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Pasal penghinaan terhadap pemerintahan di muka umum bukan merupakan tindak pidana
7.	Putusan MK No. 18/PUU-V/2007 tanggal 20 Februari 2008	Pasal 43 ayat (2) dan penjelasannya dalam UU No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia (UU Pengadilan HAM)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Pembentukan pengadilan HAM <i>ad hoc</i> tidak boleh didasarkan oleh “dugaan” harus didasari dengan fakta yang didapat di lapangan.

8.	Putusan MK No. 68/PUU-XV/2017 tanggal 23 Mei 2018	Pasal 99 UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak (UU SPPA)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Ketentuan terhadap Jaksa yang tidak melepaskan tahanan anak demi hukum bukan merupakan tindak pidana.
9.	Putusan MK No. 1/PUU-VIII/2010 tanggal 24 Februari 2011	Pasal 4 ayat (1) UU No. 3 Tahun 1997 tentang Pengadilan Anak	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	MK memberikan makna tentang batas usia anak yang dapat diadili dalam tindak pidana anak berubah dari 8 tahun menjadi 12 tahun
10.	Putusan MK No. 4/PUU-X/2012 tanggal 15 Januari 2013	Pasal 57 huruf d, dan Pasal 69 huruf c UU No. 24 Tahun 2009 tentang Bendera, Bahasa, dan Lambang Negara, serta Lagu Kebangsaan	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Ketentuan tentang larangan penggunaan lambang negara untuk keperluan selain yang diatur dalam UU yang bersangkutan bukan merupakan tindak pidana
11.	Putusan MK No. 17/PUU-X/2012 tanggal 19 April 2012	Pasal 116 ayat (4) UU No. 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	MK dalam putusannya memperbaiki kesalahan redaksional yakni ketentuan menjadi ketentuan peristiwa pidana dalam pasal 80 bukan pasal 83 UU yang bersangkutan
12.	Putusan MK No. 40/PUU-X/2012 tanggal 15 Januari 2013	Pasal 73 ayat (2) dan Pasal 78 UU No. 29 Tahun 2004 tentang Praktik Kedokteran	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Pasal 73 ayat (2) bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai “setiap orang dilarang menggunakan alat, metode atau cara lain dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang menimbulkan kesan seolah-olah yang bersangkutan adalah dokter atau dokter gigi yang telah memiliki surat tanda registrasi dan/atau surat izin praktik dari Pemerintah.”

				<p>Pasal 78 bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai “setiap orang yang dengan sengaja menggunakan alat, metode atau cara lain dalam memberikan pelayanan kepada masyarakat yang menimbulkan kesan seolah-olah yang bersangkutan adalah dokter atau dokter gigi yang telah memiliki surat tanda registrasi dokter atau surat izin praktik, kecuali tukang gigi yang mendapat izin praktik dari Pemerintah sebagaimana dimaksud dalam Pasal 73 ayat (2) dipidana dengan pidana penjara paling lama 5 (lima) tahun atau denda paling banyak Rp. 150.000.000,-</p>
13.	<p>Putusan MK No. 110/PUU-X/2012 tanggal 28 Maret 2013</p>	<p>Pasal 96, Pasal 100, dan Pasal 101 UU No. 11 Tahun 2012 tentang Sistem Peradilan Pidana Anak</p>	<p>Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945</p>	<p>Menyatakan bahwa bagi penyidik, hakim, dan pejabat pengadilan yang tidak melaksanakan kewajiban menurut UU SPPA bukan merupakan perbuatan pidana dan ketiga pasal tersebut tidak memiliki kekuatan mengikat.</p>
14.	<p>Putusan Mk No. 1/PUU-XI/2013 tanggal 16 Januari 2014</p>	<p>Pasal 335 ayat (1) butir 1 UU No. 1 Tahun 1946 tentang Peraturan Hukum Pidana atau Kitab Undang-Undang Hukum Pidana <i>juncto</i> UU Republik Indonesia No. 73 Tahun 1958 tentang Menyatakan berlakunya UU No. 73 Tahun 1946 Republik</p>	<p>Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945</p>	<p>Frasa “Sesuatu perbuatan lain maupun perlakuan yang tidak menyenangkan” dalam Pasal 335 ayat (1) butir 1 KUHP bertentangan dengan UUD 1945 Perubahan rumusan Pasal 335 ayat (1) butir 1 KUHP menjadi “Barang siapa secara melawan</p>

		Indonesia tentang Peraturan Hukum Pidana untuk Seluruh Wilayah Republik Indonesia dan Mengubah Kitab Undang-Undang Hukum Pidana		hukum memaksa orang lain supaya melakukan, tidak melakukan atau membiarkan sesuatu, atau dengan memakai ancaman kekerasan, baik terhadap orang itu sendiri maupun orang lain”.
15.	Putusan MK No. 18/PUU-XII/2014 tanggal 21 Januari 2015	Pasal 95 ayat (1) UU No. 32 Tahun 2009 tentang perlindungan dan pengelolaan Lingkungan Hidup (UU PPLH)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Frasa “tindak pidana lingkungan hidup” dalam Pasal 95 ayat (1) bertentangan dengan UUD 1945 sepanjang tidak dimaknai “termasuk tindak pidana lain yang bersumber dari pelanggaran undang-undang ini”
16.	Putusan MK No. 95/PUU-XII/2014 tanggal 10 Desember 2015	Pasal 50 ayat (3) huruf e dan Pasal 50 ayat (3) huruf I UU No. 18 Tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan (UU P3H)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Larangan penebangan pohon, memanen, memungut hasil hutan, dan mengembara hewan ternak dalam hutan tanpa izin bagi masyarakat yang turun temurun hidup dalam hutan bukan merupakan perbuatan pidana dan tidak memiliki kekuatan mengikat.
17.	Putusan MK No. 109/PUU-XII/2014 tanggal 18 Juni 2015	Pasal 49 ayat (2) huruf b UU No. 10 Tahun 1998 tentang Perubahan atas UU No. 7 Tahun 1992 tentang Perbankan (UU Perbankan)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Menyatakan frasa “bagi bank” bertentangan dengan konstitusi. Perluasan norma bukan hanya tidak melaksanakan ketentuan dalam UU Perbankan yang dapat dipidana, melainkan mengabaikan putusan pengadilan dan peraturan hukum lainnyapun dapat dipidana
18.	Putusan MK No. 51/PUU-	Pasal 196 UU No. 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas UU No. 1 Tahun 2015 tentang	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal	Penghapusan sanksi pidana pada pasal 196 UU Pilkada terkait pidana bagi ketua dan

	XIII/2015 tanggal 9 Juli 2015	Penetapan Peraturan Pengganti UU No. 1 Tahun 2014 tentang Pemilihan Gubernur, Bupati, dan Walikota menjadi UU (UU 8/2015)	28D ayat (1) UUD 1945	anggota Kelompok Penyelenggara Pemungutan Suara (KPPS) yang tidak membuat atau menandatangani berita acara perolehan suara pilkada karena tumpang tindih dengan pasal 193 (2) UU yang sama.
19.	Putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016 tanggal 25 Januari 2017	Pasal 2 ayat (1) dan Pasal 3 UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi sebagaimana diubah dengan UU No. 20 Tahun 2001 tentang Perubahan atas UU No. 31 Tahun 1999 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (UU Tipikor)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Dihilangkannya kata “dapat” dalam pasal 2 dan pasal 3 UU Tipikor, merubah delik pasal tersebut dari delik formil menjadi materiil. Sehingga dalam tindak pidana korupsi harus terbukti adanya kerugian keuangan negara bukan hanya sebatas potensi kerugian.
20.	Putusan MK No. 87/PUU-XVI/2018 tanggal 25 April 2019	Pasal 87 ayat (4) huruf b UU No. 5 Tahun 2014 tentang Aparatur Sipil Negara (UU ASN)	Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945	Pemberhentian Pegawai Negeri Sipil (PNS) secara tidak hormat sesuai dengan putusan pengadilan yang <i>inkraht</i> hanya dapat dilakukan untuk tindak pidana berkaitan dengan jabatan.

Berdasarkan tabel di atas diperoleh kesimpulan bahwa, putusan MK ternyata tidak hanya menyatakan suatu unsur/frasa/ayat/pasal dalam undang-undang pidana bertentangan dengan UUD 1945 akan tetapi juga dapat melahirkan norma baru dengan cara menyatakan bahwa suatu norma pidana/tindak pidana tidak memiliki kekuatan mengikat, menghapus ancaman pidana bahkan dalam beberapa putusan, memperluas cakupan norma yang sudah ada atau membatasi penafsiran suatu norma pidana. Sehingga dampak dari putusan-putusan MK antara lain adalah lahirnya makna baru atas norma hukum pidana dalam unsur tindak pidana,

perubahan rumusan pasal, termasuk perubahan kualifikasi delik dalam tindak pidana, bahkan melahirkan norma baru.

2. Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap Perubahan Perundang-Undangan

Seperti di jelaskan di atas, putusan MK tidak sepenuhnya menyatakan bahwa suatu undang-undang konstitusional maupun inkonstitusional. Akan tetapi terdapat beberapa putusan yang diputus dengan konstitusional bersyarat maupun inkonstitusional bersyarat. Putusan konstitusional bersyarat dapat dimaknai bahwa norma dalam suatu undang-undang (pidana) dianggap konstitusional jika dimaknai sesuai dengan ketentuan yang ditentukan oleh MK, begitu juga sebaliknya bahwa putusan tersebut dinyatakan sebagai inkonstitusional bersyarat jika syarat yang ditetapkan oleh MK tidak dipenuhi.

Putusan konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat merupakan hasil dari bentuk penafsiran dengan menggunakan teori realisme hukum, dimana MK menafsirkan sesuai dengan tujuan hukum, yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan.¹⁵⁸ Putusan MK dalam hal ini memberikan tafsir berupa petunjuk, arah dan pedoman serta syarat bahkan norma baru yang dapat diklasifikasi sebagai putusan konstitusional bersyarat dan putusan inkonstitusional bersyarat.

Jika mengacu pada ketentuan Pasal 57 ayat 2a UU No 8 tahun 2011 tentang Perubahan UU No 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, maka MK adalah *negative legislature* bukan *positive legislature*. Akan tetapi, dengan adanya putusan dengan bentuk konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat, maka MK secara tidak langsung menjadi pembentuk undang-undang karena membentuk suatu norma baru meskipun tidak langsung.¹⁵⁹ Terkait dengan putusan MK yang menghasilkan norma baru, dimaknai bahwa putusan MK tidak sebatas membatalkan norma akan tetapi termasuk mengubah maupun membuat ketentuan

¹⁵⁸ Faiz Rahman dan Dian Agung Wicaksono, "Eksistensi dan Karakteristik Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi", Jurnal Konstitusi, Vol.3 No 2, Juni 2016, Hlm 352.

¹⁵⁹ Hal ini didasarkan pada pembatalan larangan ultra petita dalam UU No 8 tahun 2011 tentang Perubahan UU No 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sehingga MK dapat menjatuhkan putusan melebihi permohonan Pemohon bahkan dapat memberikan rumusan norma yang dianggap bertentangan dengan konstitusi.

baru atas undang-undang pidana yang diuji, sehingga terjadi perubahan norma dari ketentuan sebelumnya.¹⁶⁰

Pergeseran paradigma hukum yang diambil MK dari menjalankan hukum prosedural menjadi hukum yang bersifat substantive juga merupakan faktor yang menyebabkan lahirnya *judicial activism*. Pergeseran paradigma ini dalam sistem hukum Indonesia dipengaruhi oleh pemikiran Satjipto Rahardjo tentang hukum progresif.¹⁶¹ Hal ini juga yang menyebabkan pergeseran doktrin MK dari negatif legislator kemudian dalam kondisi tertentu menjadi positif legislator.¹⁶²

Menurut Black's Law Dictionary *judicial activism* adalah:

*A philosophy of judicial decision-making whereby judges allow their personal views about public policy, among other factors, to guide their decisions, with suggestion that adherents of this philosophy tend to find constitutional violations and are willing to ignore precedent.*¹⁶³

Yang dapat diartikan bahwa dasar penjatuhan putusan terhadap suatu undang-undang, didasarkan pada perspektif personal dari hakim. Meskipun begitu, penerapan *judicial activism* pada dasarnya masih merupakan perdebatan. Karena *judicial activism* dianggap bertentangan dengan kebijakan yang dibuat oleh pemerintah (legislatif, yudikatif maupun eksekutif).¹⁶⁴ Menurut Christopher G Buck, praktik *judicial activism* dapat memperoleh justifikasi sepanjang memuat prinsip-prinsip *virtue jurisprudence* yaitu:¹⁶⁵

¹⁶⁰ *Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat Konstitusional Bersyarat dan Memuat Norma Baru*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2014, hlm. 5

¹⁶¹ Pan Mohammad Faiz, "Dimensi Judicial Activism dalam Putusan Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, Volume 13, Nomor 2, Juni 2016, Hlm 423

¹⁶² *Ibid*, Hlm 425

¹⁶³ Bryan A Garner dan Henry Campbell Black, *Black's Law Dictionary*, West Group, Minnesota, 2004

¹⁶⁴ Lihat pendapat Hakim Posner bahwa *judicial activism* adalah "a basic precondition of any claims of judicial activism is a court's acting contrary to the will of the other branches of government" as in stringing down a statute", dalam Frank B Cross dan Stefanie Lindquist, "The Scientific Study of Judicial Activism", *Minnesota Law Review*, October 2006, Hlm 8

¹⁶⁵ Pan Mohammad Faiz, *op.cit*, Hlm 411

1. *Principled implicationism*: dalam suatu konstitusi terdapat hak-hak warga Negara yang secara teknis tidak tertulis. Prinsip ini memberikan pandangan yang lebih luas terhadap konstitusi yang menyediakan perlindungan lebih jauh dari hak-hak dan kebebasan yang tidak secara eksplisit dimaksud oleh pembentuk konstitusi, namun telah diprediksi secara bijaksana oleh mereka;
2. *Principled minoritarianism*: walaupun tidak dimaksud untuk selalu mendukung minoritas, prinsip ini memberikan perhatian khusus kepada kelompok minoritas ketika mereka menerima dampak negative dari proses demokratis berbasis mayoritas, terutama ketika terjadi pelanggaran terhadap prinsip perlindungan yang sama (*equal protection*). Prinsip ini juga dimaknai sebagai intervensi terhadap kegagalan sistem *representative* yang dapat berujung pada pembuatan undang-undang yang diskriminatif terhadap kelompok minoritas;
3. *Principled remedialism* adalah prinsip yang bersentuhan dengan prinsip keadilan dalam upaya pemulihan hak, di mana pengadilan memiliki diskresi untuk memulihkan hak perseorangan atau kelompok yang dinilai tidak adil. Kebijakan mengenai *affirmative action* termasuk dalam kategori ini;
4. *Principled internationalism* adalah dengan mempertimbangkan perkembangan dunia hukum internasional, *judicial activism* dapat menghasilkan putusan dengan menyesuaikan konteks global yang sedang terjadi melalui metodologi perbandingan hukum dan pelaksanaan prinsip dan ketentuan dalam hukum internasional.

Sehingga dapat disimpulkan bahwa putusan MK yang bersifat konstitusional/inkonstitusional bersyarat merupakan praktik *judicial activism*. Dalam hal ini apabila dihubungkan dengan uji konstitusional undang-undang pidana, pada beberapa putusannya MK tidak sebatas membatalkan norma melainkan membentuk, memperluas maupun membatasi norma hukum pidana. Pembentukan norma hukum pidana melalui putusan MK yang bersifat “bersyarat” menimbulkan perdebatan khususnya apabila dihubungkan dengan asas legalitas. Berdasarkan asas legalitas perubahan norma hukum pidana terutama terkait dengan rumusan tindak pidana seharusnya lahir dari undang-undang. Oleh karena itu

putusan MK yang bersifat konstitusional/inkonstitusional bersyarat, menurut peneliti tidak cukup hanya diumumkan dalam Berita Negara melainkan memerlukan tindak lanjut melalui perubahan undang-undang.

Tindak lanjut terhadap putusan MK merupakan hal yang harus menjadi perhatian dari berbagai pihak, tidak hanya meliputi pihak-pihak yang berperkara melainkan semua orang, lembaga Negara dan badan hukum dalam wilayah Republik Indonesia, karena terkait kekuatan mengikat dari MK. Salah satu pihak yang harus selalu memperhatikan putusan MK adalah legislatif. Putusan MK merupakan salah satu dasar bagi perubahan perundang-undangan yang dilakukan oleh legislative selaku pembentuk undang-undang. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 10 ayat (1) UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan bahwa “materi muatan yang harus diatur dengan undang-undang salah satunya berisi tentang tindak lanjut atas putusan MK”.

Akan tetapi dalam kenyataannya, putusan MK, khususnya putusan konstitusional bersyarat maupun inkonstitusional bersyarat tidak serta merta ditindaklanjuti dengan perubahan undang-undang oleh legislatif. Beberapa faktor yang menyebabkan putusan MK tidak ditindaklanjuti dengan perubahan perundang-undangan yaitu:¹⁶⁶

- a. Undang-undang yang menjadi objek putusan MK tidak sedang dalam proses pembahasan di DPR
- b. Putusan MK tidak memiliki daya paksa sehingga sangat tergantung dari rencana dan agenda dari DPR
- c. Meskipun dalam setiap naskah akademik rancangan perundang-undangan, putusan MK telah dijadikan dasar untuk mengubah suatu perundang-undangan akan tetapi sangat tergantung pada proses pembahasan di DPR.

Sebagai contoh putusan MK tentang perubahan norma hukum pidana yang tidak ditindaklanjuti oleh legislatif adalah Putusan MK No 013-022/PUU-IV/2006 yang menyatakan bahwa Pasal 134, Pasal 136 dan Pasal 137 KUHP

¹⁶⁶ Hasil wawancara dengan staf ahli Perancang Undang-Undang bidang Politik, Hukum dan Ham, 11 Oktober 2019

inkonstitusional akan tetapi dalam Pasal 218 RKUHP ketentuan tersebut kembali di atur.

Perubahan undang-undang yang didasarkan atas putusan MK, seharusnya merupakan implikasi logis dari lahirnya putusan MK yang bersifat membatalkan suatu undang-undang pidana terutama putusan yang bersifat “conditional”. Putusan yang berbentuk “conditional” membuat kedudukan MK tidak hanya sebagai penafsir undang-undang melainkan juga sebagai pembentuk undang-undang secara terbatas.¹⁶⁷ Putusan konstitusional bersyarat maupun inkonstitusional bersyarat adalah model putusan yang secara hukum tidak membatalkan dan menyatakan tidak berlakunya suatu norma, akan tetapi kedua putusan tersebut mengandung dan memuat adanya penafsiran terhadap suatu materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dari undang-undang maupun undang-undang secara keseluruhan yang pada dasarnya dinyatakan bertentangan atau tidak bertentangan dengan konstitusi dan tetap mempunyai kekuatan hukum atau tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.¹⁶⁸

Contoh putusan MK yang bersifat “condition” dapat dilihat dalam Putusan MK No 95/PUU-XII/2014 tentang uji konstitusi UU No 18 tahun 2013 tentang Pencegahan dan Pemberantasan Perusakan Hutan dan UU No 41 tahun 1999 tentang Kehutanan terhadap UUD 1945, yang mengabulkan permohonan dari pemohonan secara bersyarat terhadap Pasal 50 ayat (3) huruf e dan Pasal 50 ayat (3) huruf i UU No 41 tahun 1999 tentang Kehutanan dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat “..sepanjang tidak dimaknai bahwa ketentuan dimaksud dikecualikan terhadap masyarakat yang hidup secara turun temurun di dalam hutan dan tidak ditujukan untuk kepentingan komersial..”. Atas dasar putusan MK No 95/PUU-XII/2014 tersebut, maka putusan ini membuat suatu kebijakan pidana yang berisikan suatu norma baru terhadap kedudukan “masyarakat yang turun temurun hidup dalam hutan”, dimana

¹⁶⁷ Syukri Asy'ari dkk, *Model dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012)*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2013, hlm. 9

¹⁶⁸ *Ibid*, hlm. 10-11

masyarakat yang turun temurun hidup dalam hutan yang berdasarkan UU Kehutanan dapat dijatuhi pidana, maka berdasarkan putusan MK tidak lagi menjadi subjek hukum yang dapat diancam pidana.¹⁶⁹

Putusan MK yang berbentuk konstitusional bersyarat maupun inkonstitusional bersyarat, tidak sepenuhnya dipilih oleh MK, melainkan juga didasarkan atas permintaan dari pemohon. Hal ini dapat dilihat dari Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010 dimana pemohon meminta MK untuk memberikan putusan inkonstitusional bersyarat, yaitu bahwa suatu pasal dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat, kecuali dimaknai dengan pemahaman tertentu. Pada putusan MK tersebut, Pemohon meminta Pasal 4 ayat (1), Pasal 5 ayat (1) dan Pasal 22 UU Pengadilan Anak dinyatakan inkonstitusional bersyarat.¹⁷⁰ Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010, menyatakan bahwa frasa “sekurang-kurangnya 8 (delapan) tahun” dalam Pasal 4 ayat (1) UU Pengadilan Anak dan frasa “belum mencapai umur 8 (delapan) tahun dalam Pasal 5 ayat (1) UU Pengadilan Anak adalah inskonstitusional bersyarat. Pasal 5 ayat (1) UUPA adalah inkonstitusional kecuali harus dimaknai telah mencapai usia 12 (dua belas) tahun sebagai ambang batas minimum pertanggungjawaban pidana.

Putusan-putusan MK seperti dijelaskan sebelumnya memiliki kekuatan mengikat tidak hanya pada pemohon termasuk juga kepada lembaga penegak hukum lainnya. Permasalahan selanjutnya yang lahir dari putusan MK, adalah apakah putusan MK tersebut langsung dipergunakan oleh penegak hukum sebagai sumber hukum dalam proses penegakan hukum pidana.

Putusan MK dalam hukum pidana memiliki suatu dampak yang sangat besar apabila dihubungkan dengan keberadaan asas legalitas. Dalam asas legalitas, suatu perbuatan untuk dinyatakan sebagai tindak pidana harus didasarkan pada suatu undang-undang. Undang-undang dalam hukum pidana dimaknai sebagai produk yang dihasilkan melalui proses demokrasi oleh legislatif, yaitu Pemerintah

¹⁶⁹ Fajar Laksono Soeroso dkk, “Masyarakat Adat Tanpa Kriminalisasi (Studi Implementasi Putusan No 95/PUU-XII/2014 di Masyarakat Adat Perkasa, Sumbawa, NTB)”, *Laporan Hasil Penelitian*, Pusat Penelitian, Pengkajian dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (P4TIK), hlm. 8

¹⁷⁰ Poin 3.27, Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010, hlm. 146

bersama-sama dengan DPR. Jika melihat pada perspektif dari MK, maka putusan MK memiliki 2 (dua) model implementasi yaitu *self implementing* dan *non-self implementing*. Jika putusan MK bersifat *self-implementing* maka putusan tersebut akan langsung efektif berlaku tanpa memerlukan perubahan perundang-undangan, karena norma hukum baru lahir setelah Putusan MK tersebut diumumkan dalam Berita Negara. Akan tetapi jika putusan MK termasuk model *non-self implementing* maka lembaga yang dituju oleh Putusan MK (*adressat*) harus membuat instrumen hukum agar hasil putusan MK dapat di implementasikan.

Dengan model putusan yang dibuat oleh MK tersebut maka perubahan perundang-undangan tidak sepenuhnya dimaknai harus melalui proses legislatif melainkan dapat lahir dari putusan pengadilan. Hal ini menarik apabila dihubungkan dengan apa yang dimaksud dengan perubahan perundang-undangan menurut hukum pidana, karena apabila mengacu pada rumusan pasal 57 ayat (3) UU MK, maka seharusnya putusan MK memiliki derajat yang sama dengan undang-undang.

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP, perubahan perundang-undangan dimaknai sebagai perubahan dalam arti formil maupun dalam pengertian materiil. Jika dihubungkan antara pasal 1 ayat (1) KUHP dan ayat (2) KUHP, yang dimaksud dengan undang-undang adalah undang-undang dalam pengertian formil, artinya undang-undang tersebut haruslah dibuat oleh lembaga yang diberikan kewenangan untuk membentuk undang-undang yaitu Pemerintah dan DPR. Maka berdasarkan konsep ini maka putusan MK bukan termasuk dalam perubahan perundang-undangan dalam bentuk perubahan undang-undang dalam arti formil.

Pada perspektif lain, perubahan perundang-undangan juga dapat dimaknai perubahan perundang-undangan dalam arti materiil. Perubahan perundang-undangan dalam arti materiil terbagi menjadi 2 (dua) yaitu perubahan undang-undang dalam artian materiil terbatas dan perubahan undang-undang dalam artian materiil tidak terbatas. Menurut teori materiil terbatas, yang dimaksud perubahan undang-undang adalah perubahan undang-undang lain (di luar pidana) sepanjang perubahan undang-undang tersebut mempengaruhi undang-undang pidana, yang menjadi ukuran di sini adalah harus ternyata ada perubahan cara pandang atau

pemahaman pembuat undang-undang tentang kepantasan tindak tersebut untuk diancam pidana¹⁷¹

Berdasarkan teori materiil tidak terbatas, perubahan undang-undang dimaknai sebagai perubahan yang terjadi dalam semua undang-undang dalam arti material, yang mempunyai pengaruh terhadap suatu ketentuan pidana.¹⁷² Jika melihat pada teori materiil tidak terbatas di atas, maka Putusan MK pada dasarnya dapat dikategorikan sebagai perubahan perundang-undangan. Meskipun begitu, mengingat bentuk putusan MK yang tidak sebatas *self implementing* melainkan juga *non-self implementing*, maka tetap dibutuhkan perubahan perundang-undangan secara formil demi mewujudkan asas legalitas dan kepastian hukum.

3. Dampak Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Praktik Penegakan Hukum

Putusan MK adalah putusan yang bersifat *final and binding*, setelah di muat dan dimumkan dalam Berita Negara. Sehingga, dengan dimuat dalam Berita Negara maka seluruh penyelenggara Negara dan warga Negara terikat untuk tidak menerapkan dan melaksanakan lagi norma hukum yang telah dinyatakan inkonstitusional, baik seluruh maupun sebagian, karena tidak memiliki kekuatan hukum mengikat.¹⁷³ Oleh karena itu, seharusnya lembaga Negara dalam sistem peradilan pidana mulai dari kepolisian, kejaksaan dan pengadilan terikat dengan putusan MK, meskipun belum terdapat perubahan dalam peraturan perundang-undangan.

Akan tetapi, pada praktiknya tidak semua putusan MK secara otomatis diikuti oleh aparat penegak hukum (APH). Hal ini terlihat dalam beberapa kasus (akan

¹⁷¹ Jan Remmelink, *Hukum Pidana: Komentar atas Pasal-Pasal Terpenting dari Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-Undang Hukum Pidana Indonesia*, PT Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 2003, Hlm 366-367, Lihat juga Putusan Hoge Raad tanggal 3 Desember 1906, tentang seorang mucikari yang memperbolehkan wanita di bawa 22 tahun untuk menjalankan pelacuran di rumahnya. Mucikari tersebut dituntut dengan Pasal 295 sub 2 KUHP. Akan tetapi pada saat perkara diproses terjadi perubahan dalam Pasal 330 BW bahwa batas usia dewasa adalah 21 tahun.

¹⁷² P A F Lamintang, *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Sinar Baru, Bandung, 1984, Hlm 154

¹⁷³ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Kontitusi*, Konstitusi Press, Jakarta, 2010, Hlm 250-252.

diuraikan di halaman selanjutnya), APH tetap memproses suatu perbuatan yang diduga tindak pidana meskipun Putusan MK menyatakan bahwa norma hukum pidana ataupun sanksi pidana yang digunakan tersebut sudah tidak memiliki kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan konstitusi.

Jika dihubungkan dengan pengujian undang-undang, putusan MK adalah putusan yang dikategorikan sebagai putusan *declaratoir constitutief* dan putusan *constitutief*. Maksud dari kategori putusan *declaratoir constitutief* adalah MK hanya menyatakan apa yang menjadi hukum namun tidak melakukan penghukuman, serta putusan yang dihasilkan oleh MK berisikan ketiadaan suatu keadaan hukum dan/atau menciptakan satu keadaan hukum baru.¹⁷⁴ Konsekuensi dari putusan MK sebagai putusan yang *declaratoir constitutief* secara tidak langsung menciptakan keadaan hukum yang baru. Oleh karenanya putusan MK terkait uji konstitusional suatu undang-undang pidana yang dalam putusannya menyatakan suatu pasal/ketentuan dalam undang-undang pidana bertentangan dengan konstitusi menjadi tidak berlaku sejak putusan MK tersebut diucapkan dalam sidang terbuka untuk umum.¹⁷⁵ Sedangkan putusan *constitutief* adalah putusan yang menyatakan satu keadaan hukum atau menciptakan satu keadaan hukum baru. Pada putusan *constitutief*, MK menyatakan suatu undang-undang tidak memiliki kekuatan hukum mengikat karena bertentangan dengan UUD 1945 adalah meniadakan keadaan hukum yang timbul karena undang-undang yang dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Di sisi lain, meskipun terdapat pendapat bahwa putusan MK yang menyatakan suatu pasal/aturan undang-undang pidana inkonstitusional seharusnya bersifat *self-implementing* merupakan putusan yang membatalkan norma dan tidak mengganggu sistem norma sehingga tidak membutuhkan pengaturan lebih lanjut. Akan tetapi dalam praktik, pandangan ini tidak serta merta diterima dalam proses penegakan hukum pidana. Sebagai contoh Putusan MK No Putusan No 1/PUU-XI/2013 tanggal 16 Januari 2014, yang menyatakan bahwa frasa “sesuatu perbuatan lain maupun perbuatan tidak menyenangkan” tidak berlaku. Putusan MK

¹⁷⁴ *Ibid.*, hlm 197-199

¹⁷⁵ Lihat Pasal 58 UU MK

tersebut seharusnya menjadi dasar untuk tidak menuntut dan mengadili seseorang atas dasar Pasal 335 ayat (1) KUHP dengan menggunakan unsur tersebut. Akan tetapi, pasca putusan MK tersebut masih terdapat pelaku yang diproses dan dijatuhi pidana dengan menggunakan Pasal 335 ayat (1) KUHP yaitu Rikardus dan Adrianus yang dijatuhi pidana selama 3 (tiga) bulan di PN Ruteng, NTT pada tahun 2014 berdasarkan Putusan No 83/Pid.B/2014/PN.RUT.

Contoh pengabaian putusan MK dalam penegakan hukum pidana dapat dilihat juga dalam Putusan MA No 2608K/Pid/2006 tanggal 26 Juli 2006, Putusan MA No 103 K/Pid/2007 tanggal 28 Februari 2007, Putusan MA No 417 K/Pid/Sus/2014 tanggal 7 Mei 2014 dan Putusan MA No 837/K/Pid.Sus/2005 tanggal 1 Juni 2015. Putusan-putusan perkara pidana tersebut mengabaikan putusan MK No 003/PUU-IV/2006 yang menghapuskan penerapan ajaran sifat melawan hukum materiil dalam tindak pidana korupsi. Menurut putusan MK No 003/PUU-IV/2006, penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Tipikor dianggap bertentangan dengan konstitusi. Pasca putusan MK tersebut ajaran sifat melawan hukum yang diakui dalam tindak pidana korupsi hanyalah sifat ajaran melawan hukum formil.

Di bawah ini disampaikan daftar putusan-putusan pidana yang tetap dijatuhkan meskipun pasal/ketentuan undang-undang pidananya telah dinyatakan dicabut oleh MK karena bertentangan dengan UUD 1945.

Tabel 4. Putusan Pengadilan Pidana yang Menyimpangi Putusan Mahkamah Konstitusi

NO.	Putusan MK	Putusan Pengadilan Pidana yang Menyimpangi Putusan MK	Keterangan
1	Putusan MK No. 003/PUU-IV/2006 tanggal 24 Juli 2006	Putusan MA No. 2064 K/Pd/2006 tanggal 8 Januari 2007	Dalam memutus MA masih menggunakan frasa ajaran sifat melawan hukum materiil meskipun MK dalam putusannya telah membatasi definisi melawan hukum dalam

			UU Korupsi sebatas yang ajaran sifat melawan hukum formil
		Putusan MA no. 2214 K/Pid/2006 tanggal 16 November 2006	Aspek ajaran sifat melawan hukum materil masih digunakan oleh Mahkamah Agung (MA).
		Putusan MA no. 2608 K/Pid/2006 tanggal 21 Februari 2007.	Ajaran sifat melawan hukum masih diartikan sebagai ajaran sifat melawan hukum materil
		Putusan MA no. 103 K/Pid.Sus/2007 tanggal 28 September 2007.	MA dalam putusannya menggunakan ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi yang positif
		Putusan MA No 417 K/Pid/Sus/2014 tanggal 7 Mei 2014	MA dalam putusannya menggunakan ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi yang positif
		Putusan MA No 837/K/Pid.Sus/2005 tanggal 1 Juni 2015.	MA dalam putusannya menggunakan ajaran sifat melawan hukum dalam fungsi yang positif
2	Putusan MK No 013-022/PUU-	Putusan PN No 1411/Pid.B/2006/PN.JKT.PST tanggal 22 Februari 2007	Dalam putusan Majelis Hakim menyatakan bahwa terdakwa Eggi

	IV/2006 tanggal 4 Desember 2006		Sudjana telah terbukti melakukan tindak pidana penghinaan terhadap Presiden berdasarkan Pasal 134 jo Pasal 136 bis KUHP. Ditengah proses persidangan sebelum dijatuhkan putusan yaitu pada tanggal 6 Desember 2006, MK telah memutuskan bahwa Pasal 134, Pasal 136 bis dan Pasal 137 KUHP inkonstitusional
3	Putusan MK No. 4/PUU- V/2007 tanggal 18 Juni 2007	Putusan MA No. 1110 K/Pid.Sus/2012 tanggal 30 Oktober 2013	Dalam memutuskan perkara, MA menjatuhkan hukuman penjara pada Bambang karena melanggar pasal 76 dan 79 UU Praktik Kedokteran, padahal MK telah menghapuskan pidana pada pasal tersebut dan hanya berlaku denda. Hukuman penjara yang diberikan tidak sesuai dengan ketentuan.

4	Putusan MK No Putusan No 1/PUU- XI/2013 tanggal 16 Januari 2014	Putusan PN No 83/Pid.B/2014/PN.RUT tanggal 24 Juli 2014	Rikardus Hama dan Hadrianus Ruslin yang dijatuhi pidana selama 3 (tiga) bulan di PN Ruteng, NTT pada tahun 2014, atas dasar Pasal 335 ayat (1) yang telah dinyatakan tidak memiliki kekuatan mengikat.
---	--	---	---

Putusan-putusan tersebut menunjukkan bahwa putusan MK diabaikan oleh APH termasuk Hakim dalam menjatuhkan putusan terhadap pelaku tindak pidana meskipun putusan MK tersebut telah bersifat *final* dan *binding*.

Pengabaian putusan MK menimbulkan berbagai akibat, yaitu:¹⁷⁶

- a. Tidak digunakannya putusan MK sebagai dasar dalam penegakan hukum pidana mencerminkan adanya penolakan terhadap norma yang dibentuk oleh Mahkamah Konstitusi.
- b. Pembangkangan terhadap putusan MK berakibat terjadinya *constitutionalism justice delay* atau penundaan keadilan yang basisnya tadalah nilai-nilai konstitusi Indonesia, sebab keadilan terhadap hak-hak konstitusional warga Negara yang dilindungi oleh putusan MK tidak dilaksanakan karena adanya pembangkangan terhadap putusan MK bukan saja oleh lembaga Negara dalam hal ini DPR, Presiden bahkan juga oleh MA sebagai lembaga peradilan
- c. Terjadinya rivalitas lembaga peradilan yang diperlihatkan oleh MA melalui putusan yang dikeluarkan seolah mengabaikan putusan-putusan MK. Kondisi ini menyebabkan ketidakstabilan penegakan hukum

¹⁷⁶ Novendri M Nggilu, “Menggagas Sanksi atas Tindakan *Constitution Disobedience* terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 16, Nomor 1, Maret 2019, hlm 56-57

utamanya penegakan nilai-nilai konstitusi sebagaimana tertuang dalam UUD NRI tahun 1945.

Berdasarkan hasil penelitian dan wawancara dengan pihak terkait,¹⁷⁷ pendapat di atas hampir serupa dengan kesimpulan yang diperoleh oleh peneliti bahwa beberapa faktor yang menyebabkan putusan MK tidak dipatuhi oleh aparat penegak hukum yaitu: **Pertama**, kurangnya pengetahuan dan informasi mengenai putusan MK dikalangan penegak hukum. Hal ini antara lain diakibatkan oleh kurang optimalnya sosialisasi mengenai putusan-putusan MK di lembaga penegak hukum. Banyaknya putusan MK yang tidak terkompilasi dengan baik, berdampak pada kurangnya pemahaman masyarakat maupun penegak hukum bahwa telah terjadi suatu perubahan undang-undang melalui putusan MK. Sebagai contoh dalam kasus Rikardus dan Adrianus jarak waktu antara putusan MK dan putusan PN yang menggunakan pasal inkonstitusional hanya berjarak ± 6 (enam) bulan, sehingga dapat diduga bahwa APH belum terinformasi dengan baik, bahwa Pasal 335 ayat (1) KUHP tidak memiliki kekuatan mengikat (dekriminalisasi).

Kedua, pandangan penegak hukum pidana yang legistis dan menjunjung asas legalitas, menjadikan undang-undang sebagai satu-satunya dasar untuk melaksanakan kewenangan penegakan hukum. Hal ini terkait dengan praktik penegakan hukum di Indonesia yang tidak mengenal model perubahan perundang-undangan maupun pembentukan hukum melalui putusan hakim. Sehingga dengan pemikiran bahwa sumber hukum yang utama dalam proses penegakan hukum pidana adalah undang-undang maka putusan MK tetap dianggap bukan merupakan perubahan perundang-undangan meskipun telah diundangkan dalam Berita Negara. Selain itu, hal ini didasarkan tentang pemahaman penegak hukum (pidana) tentang makna perubahan perundang-undangan yang didasarkan pada ketentuan Pasal 1 ayat (2) KUHP, yang cenderung menggunakan perubahan perundang-undangan secara formil. Sehingga putusan MK yang tidak ditindaklanjuti dengan perubahan peraturan perundang-undangan (produk legislatif) tidak digunakan sebagai sumber hukum.

¹⁷⁷ Wawancara dengan Hakim Agung, Dr H. Andi Samsan Nganro, Juru Bicara MA RI (26 Agustus 2019) dan Irfan Nur Rachman, Peneliti Hakim Konstitusi (29 Agustus 2019)

Ketiga, meskipun putusan MK adalah putusan yang memiliki kekuatan hukum *final and binding* sehingga mengikat seluruh pihak baik lembaga Negara maupun masyarakat, akan tetapi lembaga penegak hukum lain seperti Kejaksaan Agung dan Mahkamah Agung tetap mengabaikan putusan MK. Faktor pengabaian ini antara lain disebabkan karena putusan MK dianggap tidak sesuai dengan praktik yang biasa dilakukan termasuk dianggap tidak sesuai dengan rasa keadilan. Putusan MK dianggap tidak cukup menggambarkan maupun menafsirkan suatu proses uji konstitusi secara objektif. Selain itu putusan maupun pertimbangan hukum yang disampaikan oleh MK melalui putusannya dianggap sangat kontradiktif dengan praktik penegakan hukum yang selama ini dilakukan oleh lembaga penegak hukum lainnya seperti MA dan Kejaksaan Agung.

Argumentasi ini antara lain di dasarkan pada konsep Gadamer dalam kajiannya tentang hermeneutika hukum menyatakan bahwa:¹⁷⁸

“the understanding and the interpretation texts is not merely a concern of science but its obviously art of total human experience of the world”.

Dalam kajiannya tersebut Gadamer memaknai fenomena hermeneutika bukanlah masalah metode semata, melainkan pengetahuan manusia yang sebenarnya berdasarkan pengalaman yang telah mereka alami sebelumnya atau dapat dikatakan sebagai proses dialektika. Sehingga konsep *Spiel* atau *play* dari Gadamer menggambarkan hubungan antara text dan si pembaca text bahwa maksud dari pembentuk teks bukanlah tujuan dari praktik hermeneutika, tetapi merupakan interaksi penafsiran antara pembaca dan teks dan bukan antara pembaca dan pembentuk teks.¹⁷⁹

Pendapat serupa disampaikan oleh Roceur bahwa membaca suatu rumusan pasal terpisah dari maksud subjektif dari pembentuk rumusan.¹⁸⁰ Lebih lanjut

¹⁷⁸ Hans-Georg Gadamer, *Philosophical Hermeneutics*, University of California Press, 1977, Hlm 345-447; Lihat juga Francis J Moot III. “The Ontological Basis of Legal Hermeneutics: A Proposed Model of Inquiry Based on The Work of Gadamer, Habermas, and Ricoeur”, *Boston University Law Review*, Vol.68: 523, Hlm 529

¹⁷⁹ Francis J Moot III. “The Ontological Basis of Legal Hermeneutics: A Proposed Model of Inquiry Based on The Work of Gadamer, Habermas, and Ricoeur”, *Boston University Law Review*, Vol.68: 523, Hlm 533

¹⁸⁰ *Ibid*, Hlm 538

Roceur melihat bahwa “interpretation thus become the apprehension of the proposed worlds which are opened up by the non-ostensive references of the text”. Sehingga tujuan subjektif pembaca tidak dapat direalisasikan sebagaimana tujuan dari pembentuk teks (rumusan pasal). Hal ini karena terdapat “permainan” pada saat pembaca, menguji maksud dari teks yang diajukan sebelum membuat formulasi sendiri pemaknaan atas teks tersebut. Keyakinan dan prasangka dari pembaca berpengaruh terhadap pemaknaan dari hakekat teks tersebut (*ontological dimension of interpretation*).¹⁸¹

Berbeda dari Gadamer, Habermas ingin memisahkan antara praktik “know-how”,¹⁸² yang merupakan kemampuan seorang interpreter untuk memahami suatu teks dan “know-that” adalah pengetahuan eksplisit mengenai bagaimana seorang interpreter memperoleh pemahaman atau suatu teks tersebut. Lebih lanjut, hermeneutic “know-how” dipandu oleh kepentingan praktik dari pemahaman intersubjektif (pembicara/pendengar, teks/interpreter); sedangkan “know-that” secara teoritis dipandu oleh kepentingan diri (pengetahuan dan refleksi) dalam menghapuskan segala tantangan terhadap kebebasan dan harga diri individu.¹⁸³ Sehingga dapat dipahami perbedaan perspektif antara Hakim MK dan APH dalam bidang hukum pidana karena pada umumnya Hakim MK dianggap tidak cukup memiliki pra pengetahuan tentang hukum pidana.

Keempat, faktor yang menjadi pendorong pengabaian putusan MK oleh secara kelembagaan baik oleh MA maupun Kejaksaan Agung, karena berdasarkan wawancara dengan Feri Amsari,¹⁸⁴ faktor lain yang mengakibatkan pengabaian putusan MK adalah ketidakpercayaan publik terhadap institusi MK. Ketidakpercayaan publik ini, salah satunya dipengaruhi oleh adanya kasus korupsi

¹⁸¹ Gadamer menggunakan “horizon” untuk memaknai istilah “pre judgement” atau “prejudice”. Dalam pandangannya kondisi personal dari pembaca, seperti bias, pengalaman, harapan berpengaruh terhadap pemaknaan atas teks yang ditafsirkan.

¹⁸² Ini merupakan fokus dari Gadamer dalam upaya penafsiran untuk memahami arti dari suatu teks (hanya makna permukaan/surface structure dari suatu teks). Lihat Francis J Moot III, *op.cit*, Hlm 573

¹⁸³ Idem.

¹⁸⁴ Wawancara dengan Feri Amsari, Direktur Pusat Studi Konstitusi (PUSaKO) Kamis, 22 Agustus 2019

yang melibatkan hakim konstitusi yaitu kasus korupsi yang dilakukan oleh Akil Mochtar¹⁸⁵ dan Patrialis Akbar.¹⁸⁶

Tahapan penerapan putusan MK merupakan tahapan yang paling penting dalam penegakan konstitusi. Pada tahap penerapan akan diketahui apakah nilai-nilai konstitusi terlaksana secara nyata di masyarakat, termasuk sejauh mana putusan MK dihormati dan dilaksanakan yang pada akhirnya akan menunjukkan kewibawaan dari MK.¹⁸⁷ Selain itu, putusan MK meskipun bersifat mengikat akan tetapi tidak memiliki daya paksa, sehingga implementasi putusan MK sangat tergantung dari kepatuhan dan ketaatan serta kesadaran hukum dari pihak-pihak terkait.¹⁸⁸

Jika melihat gambaran di atas bahwa keberadaan beberapa putusan MK yang tidak ditindaklanjuti oleh para pihak yang berkepentingan, model pengujian undang-undang yang dilakukan oleh Perancis dapat dijadikan sebagai bahan pertimbangan untuk menilai apakah suatu norma hukum pidana yang terdapat dalam suatu undang-undang telah sesuai dan tidak melanggar konstitusi. Di Perancis, lembaga yang memiliki kewenangan untuk melakukan pengujian undang-undang adalah Dewan Konstitusi (*Counseil Constitutionnel* selanjutnya disebut CC). Dewan Konstitusi Perancis, tidak seperti Mahkamah Konstitusi Indonesia, tidak melakukan pengujian terhadap undang-undang yang telah disahkan. Dewan Konstitusi Perancis melakukan pengujian terhadap rancangan undang-undang yang telah diterima atau disetujui oleh parlemen namun belum diundangkan.¹⁸⁹ Model pengujian yang dilakukan di Perancis dikenal dengan istilah *ex ante review* yang memiliki sifat preventif. Berdasarkan pasal 61 Konstitusi Republik Kelima Perancis, undang-undang institusional sebelum diundangkan harus diserahkan

¹⁸⁵ Putusan MA No 336 K/Pid.Sus/2015

¹⁸⁶ Putusan PN Jakarta Pusat No 81/Pid.Sus-TPK/2017/PN.Jkt.Pst.

¹⁸⁷ Fajar Laksono Soeroso dkk, "Masyarakat Adat Tanpa Kriminalisasi (Studi Implementasi Putusan No 95/PUU-XII/2014 di Masyarakat Adat Perkasa, Sumbawa, NTB)", *Laporan Hasil Penelitian*, Pusat Penelitian, Pengkajian dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (P4TIK), 2016, Hlm 1-2

¹⁸⁸ *Ibid*, hlm. 61

¹⁸⁹ Desy Wulandari, "Ex Ante Review dalam Mewujudkan Konstitusionalitas Peraturan Perundang-Undangan di Indonesia", *Indonesian State Law Review*, Vol. 1 No 1 Oktober 2018, Hlm 39-41.

kepada CC untuk diuji apakah telah sesuai dengan konstitusi.¹⁹⁰ Pada model pengujian *ex ante*, CC memiliki waktu 1 (satu) bulan untuk memutuskan apakah suatu perundang-undangan sesuai atau bertentangan dengan konstitusi. Jika CC memutuskan bahwa suatu undang-undang inkonstitusional maka undang-undang tersebut tidak akan diundangkan dan dianggap tidak pernah ada.¹⁹¹

Saat ini Perancis memiliki 2 (dua) model pengujian konstitusional sejak tahun 2008, yang memungkinkan sebuah undang-undang diuji setelah diundangkan atau dikenal dengan istilah *ex-post*. Pada pengujian *ex-post* dikenal prinsip “Question prioritaire de constitutionnalité” atau QPC yang terjadi dalam situasi suatu undang-undang diuji apakah bertentangan dengan European Convention of Human Rights (ECHR) dan bertentangan dengan konstitusi Perancis. Maka yang akan di prioritaskan oleh hakim adalah konstitusi Perancis.¹⁹² Model *ex-post* ini dimungkinkan karena Perancis adalah salah satu Negara Uni Eropa yang juga tunduk dan terikat pada ECHR.

Kuantitas uji materiil terhadap norma hukum pidana dalam suatu perundang-undangan di satu sisi menunjukkan bahwa semakin meningkatnya pemahaman masyarakat tentang hak-hak konstitusional. Disisi lain, hal ini juga menunjukkan bahwa norma hukum pidana yang ada dalam suatu undang-undang belum memberikan jaminan konstitusionalitas kepada warga Negara terutama kepastian hukum atau dengan kata lain legislatif belum mampu merumuskan suatu norma hukum pidana secara jelas, tepat dan memberikan jaminan kepastian hukum. Menurut peneliti, model *ex-ante review* yang digunakan oleh Perancis menarik untuk dipertimbangkan karena dengan melakukan pengujian terlebih dahulu suatu undang-undang yang telah disepakati oleh legislative sebelum diundangkan akan meminimalisir atau paling tidak mengurangi inkonstitusionalitas suatu undang-undang.

¹⁹⁰ Jimly Asshiddiqie dan Ahmad Syarizal, Hlm 157

¹⁹¹ Olivier Dutheillet de Lamothe, “A French Legal Success Story The Question Prioritaire de Constitutionnalité”, disampaikan pada 14 September 2012, [https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank mm/discours interventions/2012/dutheillet-sept2012.pdf](https://www.conseil-constitutionnel.fr/sites/default/files/as/root/bank_mm/discours_interventions/2012/dutheillet-sept2012.pdf) (29/10/2019)

¹⁹² Idem

BAB V

PENUTUP

Berdasarkan hasil analisis terhadap identifikasi permasalahan yang dilakukan dalam penelitian ini diperoleh hasil berupa:

A. SIMPULAN

1. Putusan Mahkamah Konstitusi memiliki dampak terhadap perubahan norma hukum pidana materiil. Perubahan norma hukum pidana yang dilakukan oleh MK pada praktiknya diikuti maupun tidak diikuti dalam penegakan hukum pidana Indonesia. Terdapat 4 (empat) model putusan yang dihasilkan oleh MK terkait permohonan uji konstitusi terhadap undang-undang pidana yaitu putusan yang menyatakan norma dalam ketentuan pidana yang diujikan konstitusional, inkonstitusional, konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat. Putusan konstitusional/inkonstitusional bersyarat menunjukkan pergeseran kewenangan MK yang merupakan bagian dari kegiatan *judicial activism*, sehingga saat ini MK tidak hanya sebatas *negative legislator* melainkan telah bertransformasi menjadi *positive legislator*.

Putusan yang berbentuk inkonstitusional, konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat mengakibatkan perubahan norma hukum pidana. Perubahan tersebut berupa lahirnya norma baru yang berupa pemaknaan baru atas norma yang berkenaan dengan unsur tindak pidana; perubahan rumusan pasal maupun perubahan kualifikasi delik dalam suatu tindak pidana.

Putusan MK seharusnya tidak hanya mengikat pemohon melainkan semua lembaga terkait dan warga Negara. Akan tetapi, pada praktiknya, terdapat pengabaian putusan-putusan MK yang tidak saja dilakukan oleh lembaga penegakan hukum melainkan juga oleh legislative. Pengabaian ini disebabkan 4 (empat) faktor yaitu faktor ketidaktahuan terhadap adanya perubahan norma; pandangan penegak hukum pidana yang legistis dan menjunjung asas legalitas; putusan MK dianggap tidak sesuai dengan praktik yang biasa

dilakukan termasuk dianggap tidak sesuai dengan rasa keadilan dan ketidakpercayaan publik terhadap institusi MK.

2. Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga yang bertindak sebagai penafsir konstitusi. Metode penafsiran yang digunakan MK dalam menentukan apakah suatu norma hukum pidana bertentangan dengan UUD 1945 adalah metode *originalis* dan *non-originalis*.

Sedangkan mekanisme penafsiran yang digunakan oleh MK dalam proses uji konstitusi undang-undang pidana yang didasarkan pada asas legalitas dan kepastian hukum terdiri dari 3 mekanisme, yaitu menafsirkan pasal-pasal UUD 1945 yang dijadikan sebagai batu uji yang dilanjutkan dengan penafsiran unsur/kata/frasa dari aturan pidana yang diujikan; hanya menafsirkan pasal-pasal UUD 1945 yang dijadikan sebagai batu uji dan hanya menafsirkan unsur/kata/frasa dari aturan pidana yang diujikan.

Berdasarkan hasil penelitian, ditemukan kelemahan dalam proses uji konstitusi undang-undang pidana, yang berdampak pada perbedaan perspektif antara hakim MK dan aparat penegak hukum pidana. Dari perspektif hermeneutika hal ini dipengaruhi oleh pra pengetahuan hakim sebagai penafsir. Penafsiran pada dasarnya bukan sebatas metode. Penafsiran adalah pengetahuan manusia yang sebenarnya berdasarkan pengalaman yang telah mereka alami sebelumnya atau dapat dikatakan sebagai proses dialektika. Sehingga bisa dipahami, perbedaan tafsir antara hakim satu dengan yang lainnya bahkan dengan *justitia belen*.

Disamping itu, penting juga bagi hakim untuk mempertimbangkan bukti lain berupa putusan-putusan yang menunjukkan ketidakpastian hukum dari norma hukum pidana yang dimohonkan uji konstitusi.

B. SARAN

Berdasarkan kesimpulan di atas, saran-saran yang diberikan oleh peneliti adalah:

1. Pra pengetahuan merupakan hal yang dibutuhkan dalam menafsirkan norma hukum pidana. Salah satu mekanisme yang dapat dilakukan dalam proses uji

konstitusi norma hukum pidana adalah dengan menggunakan data kuantitatif yang diperoleh dengan menggunakan pertimbangan-pertimbangan hakim peradilan dalam menafsirkan norma-norma tersebut dalam praktik penegakan hukum. Pada proses pengujian norma hukum pidana terhadap konstitusi yang didasarkan bahwa norma hukum pidana tersebut tidak memenuhi kepastian hukum, MK mewajibkan kepada pemohon untuk membuktikan melalui putusan pengadilan yang menunjukkan bahwa norma hukum pidana tersebut ditafsirkan secara berbeda yang juga berdampak pada perbedaan penjatuhan pidana.

2. Terhadap putusan yang membentuk norma baru dalam hukum pidana tidak cukup hanya diundangkan dalam Berita Negara. Untuk lebih mempunyai daya ikat, perubahan norma yang dihasilkan dari putusan MK harus ditindaklanjuti dengan perubahan perundang-undangan pidana. Hal ini selain untuk memenuhi asas legalitas juga dalam mewujudkan kepastian hukum. Salah satu mekanisme yang bisa ditempuh adalah melakukan *ex-ante review* terhadap suatu rancangan undang-undang sebelum undang-undang tersebut disahkan.

Daftar Pustaka

Buku:

- Adami Chazawi, 2005. *Pelajaran Hukum Pidana Bagian 2*, Jakarta: Raja Grafindo Persada
- B Arief Sidharta, 2004. *Kajian Kefilsafatan tentang Negara Hukum*
- B Z Tamahana, 2004, *On the Rule of Law, History and Politics, Theory*
- Bagir Manan, 2007. *Menjadi Hakim yang Baik*, Mahkamah Agung RI.
- Bisariyadi dkk, 2016. *Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar*, Laporan Penelitian, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia
- Bryan A Garner dan Henry Campbell Black, 2004, *Black's Law Dictionary*, Minnesota: West Group
- D.Schaffmeiter dkk, (Ed) J E Sahetapy, 2003. *Hukum Pidana*, Yogyakarta: Liberty
- Dian Rositawati, 2007. *Judicial Review, Seri Bahan Bacaan Kursus HAM untuk Pengacara XI Tahun 2007*, Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat
- E Utrecht, 1958, *Hukum Pidana I*, Bandung: PT.Penerbitan Universitas
- _____, 1983. *Pengantar Dalam Hukum Indonesia*, Jakarta: Ghalia.
- Eddy O S Hiariej, 2009. *Asas Legalitas dan Penemuan Hukum dalam Hukum Pidana*, Jakarta: Erlangga
- Erna Ratnaningsih, 2013. *Menguatkan Mekanisme Pemenuhan Hak Konstitusional Perempuan melalui Pengaduan Konstitusional di Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Komnas Perempuan.
- Fatkurrahman, et.al, 2004, *Memahami Keberadaan Mahkamah Konstitusi Indonesia*, Bandung: Citra Aditya Bhakti
- Gabriel Hallevy, 2010. *A Modern Treatise on the Principle of Legality in Criminal Law*, New York: Springer, USA
- Hans-Georg Gadamer, *Philosophical Hermeneutics*, University of California Press, 1977
- Jan Rammelink, 2003. *Hukum Pidana: Komentar Atas Pasal-pasal Terpenting dari*

Kitab Undang-undang Hukum Pidana Belanda dan Padanannya dalam Kitab Undang-undang Hukum Pidana Indonesia, Jakarta: Penerbit PT Gramedia

Jeffrey Goldsworthy & Tom Campbell, 2002. *Legal Interpretation in Democratic States*, England: Dartmouth & Ashgate

Jimly Asshidiqie, 1997. *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Jakarta: Indo Hill Co

_____, 2006. *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta: Konstitusi Press.

_____, 2010. *Menelaah Putusan Mahkamah Agung tentang Judicial review atas PP No 19/2000 yang Bertentangan dengan UU No 31 tahun 1999 dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Tim Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

_____, 2014. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Cet. 5, Jakarta: PT Raja Grafindo Persada

Jonaedi Efendi, 2018. *Rekonstruksi Dasar Pertimbangan Hukum Hakim: Berbasis Nilai-Nilai Hukum dan Rasa Keadilan yang Hidup dalam Masyarakat*, Depok: Prenada Media Group

Kai Ambos, 1999. *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, Criminal Law Forum 10: 1-32, Netherland: Kluwer Academic Publisher

Kenneth S Gallan, 2009. *The Principle of Legality in International and Comparative Criminal Law*, UK: Cambridge Unviersty Press

Lie Oen Hock, 1959. *Yurisprudensi sebagai Sumber Hukum*, Pidato Pengukuhan Guru Besar Luar Biasa tanggal 19 September 1959, Fakultas Hukum dan Pengetahuan Masyarakat, Jakarta: UI

Maruar Siahaan, 2010. *Hukum Acara Mahkamah Kontitusi*, Jakarta: Konstitusi Press

Mahkamah Konstitusi, 2010. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Sekretariat

Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi

Michael Zander, 2015. *The Law-Making Process*, Oregon: Oxford and Portland

Moeljatno, 2000. *Asas-Asas Hukum Pidana*, Jakarta: Rineka Cipta

Muladi, *Lembaga Pidana Bersyarat*, Bandung: Alumni

Nikola Kompa, 2016. *The Role of Vagueness and Context Sensitivity in Legal Interpretation*, Geert Keil dan Ralf Poscher, *Vagueness and Law: Philosophical and Legal Perspective*, UK: Oxford University Press

Novendri M Nggilu, “Menggagas Sanksi atas Tindakan *Constitution Disobedience* terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 16, Nomor 1, Maret 2019

P A F Lamintang dan Djisman Samosir, 1995. *Delik-Delik Khusus Kejahatan yang Ditujukan terhadap Hak Milik dan Lain-Lain Hak yang Timbul dari Hak Milik*, Bandung: Tarsito

P.A.F.Lamintang, 1984 *Dasar-Dasar Hukum Pidana Indonesia*, Bandung: Penerbit Sinar Baru.

Padmo Wahjono, 1989. *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Ind.Hill Co
Sudargo Gautama, 1973. *Pengertian tentang Negara Hukum*, Yogyakarta: Liberty, Yogyakarta

Paulus Efendi Lotulung, 1997. *Peranan Yurisprudensi Sebagai Sumber Hukum*, Jakarta: BPHN

Peter Mahmud Marzuki, 2005. *Penelitian Hukum*, Jakarta: Kencana.

Riduan Syahrani, 1999. *Rangkuman Intisari Ilmu Hukum*, Bandung: Citra Aditya Bakti.

Ronny Hanitijo Soemitro, 1990. *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia
Indonesia

Rosjidi Ranggawidjaja, 1996. *Wewenang Menafsirkan dan Mengubah Undang-Undang Dasar*, Bandung: PT Citra Bakti Akademika

Satjipto Rahardjo, 2006. *Ilmu Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung: Cetakan Keenam.

Sidharta, *Moralitas Profesi Hukum Suatu Tawaran Kerangka Berfikir*, Bandung: PT

Refika Aditama

Sudarto, 1990. *Hukum Pidana I*. Cet.2, FH Undip Semarang: Yayasan Sudarto

Sudikno Mertokusumo, 1990, *Penemuan Hukum Sebuah Pengantar*, Bandung: Alumni

_____, 2010. *Mengenal Hukum*, Edisi Revisi, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka

_____, 2014. *Penemuan Hukum: Sebuah Pengantar*, Yogyakarta: Cahaya Atma Pustaka

Sudikno Mertokusumo dan A Pitlo, *Penemuan Hukum*, 1993. Bandung: Citra Aditya

Bakti

_____, 1993 *Bab-Bab tentang Penemuan Hukum*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti

Syukri Asy'ari dkk, 2013, *Model dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012)*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

Tanto Lailam, *Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Konstitusionalitas Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945*, Jurnal Media Hukum

Tom Campbell, 2002. *Grounding Theories of Legal Interpretation*, dalam Jeffrey Goldsworthy & Tom Campbell, *Legal Interpretation in Democratic States*, England: Dartmouth & Ashgate

Perundang-Undangan:

International Covenant on Civil and Political Rights

Statuta Roma

European Convention on Human Rights

American Convention on Human Rights

UUD 1945

UU No 1 tahun 1946 tentang Kitab Undang-Undang Hukum Pidana

UU No 14 tahun 1970 tentang Pokok-Pokok Kekuasaan Kehakiman

UU No 48 tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman

UU No 8 tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang No 24 tahun 2003

tentang Mahkamah Konstitusi.
UU No 12 tahun 2011 tentang Pembentukan Perundang-Undangan

Putusan-Putusan Pengadilan:

Putusan MK No. 013/PUU-I/2003
Putusan MK No 003/PUU-/2006
Putusan MK No. 013/PUU-IV/2006
Putusan MK No. 022/PUU-IV/2006
Putusan MK No. 004/PUU-V/2007
Putusan MK No. 006/PUU-V/2007
Putusan MK No. 18/PUU-V/2007
Putusan MK No. 68/PUU-XV/2007
Putusan MK No 1/PUU-VIII/2010
Putusan MK No. 4/PUU-X/2012
Putusan MK No. 17/PUU-X/2012
Putusan MK No. 40/PUU-X/2012
Putusan MK No. 110/PUU-X/2012
Putusan Mk No. 1/PUU-XI/2013
Putusan MK No. 18/PUU-XII/2014
Putusan MK No. 95/PUU-XII/2014
Putusan MK No. 109/PUU-XII/2014
Putusan MK No. 51/PUU-XIII/2015
Putusan MK No. 25/PUU-XIV/2016
Putusan MK No. 87/PUU-XVI/2018
Putusan MA No. 2064 K/Pd/2006
Putusan MA no. 2214 K/Pid/2006
Putusan MA no. 2608 K/Pid/2006
Putusan MA no. 103 K/Pid.Sus/2007
Putusan MA No 417 K/Pid/Sus/2014
Putusan MA No 837/K/Pid.Sus/2005 tanggal 1 Juni 2015.
Putusan PN No 1411/Pid.B/2006/PN.JKT.PST
Putusan PN Jakarta Pusat No 81/Pid.Sus-TPK/2017/PN.Jkt.Pst.
Putusan MA No. 1110 K/Pid.Sus/2012

Artikel dan Jurnal:

Albert H Y Chen, 2000. “The Interpretation of the Basic Law-Common Law and Mainland Chinese Perspective”, Hong Kong: *Hong Kong Journal Ltd.*

Bisariyadi, Intan Permata Putri, dkk, “Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar”, *Laporan Hasil Penelitian*, Pusat Penelitian, Pengkajian Perkara dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (P4TIK)

- Daria Sartori, 2014, "The Lex Certa Principle From the Italian Constitution to the European Convention on Human Rights", *Desertasi*, University of Trento, Italia
- Depri Liber Sonata, 2014. "Metode Penelitian Hukum Normatif dan Empiris Karakteristik Khas dari Metode Meneliti Hukum", *Fiat Justisia Jurnal Ilmu Hukum* Vol. 8 No.1 Januari-Maret 2014
- Dian Agung Wicaksono dkk, *Hubungan Personalitas Hakim Konstitusi terhadap Praktik Judicial Activism di Mahkamah Konstitusi*, (Studi Terhadap Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi 2003-2017), Laporan Penelitian, Kerjasama FH UGM dan Mahkamah Konstitusi
- Enrico Simanjuntak, 2018. "Praktik Yurisprudensi dan Kepastian Hukum dalam Sistem Civil Law", dalam *Kumpulan Tulisan Pilihan Pembaruan Peradilan*, Indonesian Judicial Reform Forum
- Faiz Rahman dan Dian Agung Wicaksono, 2016. "Eksistensi dan Karakteristik Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, Vol.3 No 2, Juni 2016
- Fajar Laksono Soeroso dkk, "Masyarakat Adat Tanpa Kriminalisasi (Studi Implementasi Putusan No 95/PUU-XII/2014 di Masyarakat Adat Perkasa, Sumbawa, NTB)", *Laporan Hasil Penelitian*, Pusat Penelitian, Pengkajian dan Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi (P4TIK)
- Fence M Wantu dalam R Tony Prayogo, 2016. "Penerapan Asas Kepastian Hukum dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 2011 tentang Hak Uji Materiil dan Dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara dalam Pengujian Undang-Undang", *Jurnal Legislasi Indonesia*, Vol.13 No. 02-Juni 2016
- Francis J Moot III. "The Ontological Basis of Legal Hermeneutics: A Proposed Model of Inquiry Based on The Work of Gadamer, Habermas, and Ricoeur", *Boston University Law Review*, Vol.68: 523
- Frank B Cross dan Stefanie Lindquist, 2006, "The Scientific Study of Judicial Activism", *Minnesota Law Review*, October 2006
- Hwian Christianto, "Pembaharuan Makna Asas Legalitas", *Jurnal Hukum Dan Pembangunan*, Tahun 39 No. 3, Juli-September
- Hysni Ahmatejad, 2014, "Legal Certainty and Legitimate Expectation in The EU Law", *Interdisciplinary Journal of Research and Development*, Vol (I), No 2

- Ibnu Sina Chandranegara, 2014. “Penafsiran Hakim atas Undang-Undang yang Mengubah Undang-Undang Dasar”, *Paper*, Jakarta: Conference on Constitutional Rights
- Imam Nasima, 2018. “Sistem Hukum Kontinental dan Wibawa Putusan Hakim: Sebuah Pengantar”, dalam *Kumpulan Tulisan Pilihan Pembaruan Peradilan*, Indonesian Judicial Reform Forum
- Keenan D Kmiec, “The Origin and Current Meaning of Judicial Activism”, *92 California Law Review*, 2004
- Makhamah Konstitusi RI, *Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat Konstitusional Bersyarat dan Memuat Norma Baru*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2014
- _____, *Laporan tahunan Mahkamah Konstitusi 2018*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara Pengelolaan Teknologi Informasi dan Komunikasi Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2019
- Mark Ellis, “Toward A Common Ground Definition of The Rule of Law Incorporating Substantive Principles of Justice”, *University of Pittsburgh Law Review* 191,
- Mary Garvey Algero, 2005. “The Source of Law and the Value of Precedent: A Comparative and Empirical Study of a Civil Law State in a Common Law Nation”, *Louisiana Law Review*, Vol 65, No.2.
- Mei Susanto, 2017. “Kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai Negative Budgeter dalam Pengujian UU Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara”, *Jurnal Konstitusi*, Vo 14, No. 4, Desember 2017
- Michael Faure, Morag Goodwin, 2014. “The Regulator’s Dilemma Caught Between The Need For Flexibility & The Demands of Foreseeability. Reassessing the Lex Certa Principle”, *Albany Law Journal*, Vo; 24.2.
- Mohammad Mahrus Ali, 2015. “Konstitusionalitas dan Legalitas Norma dalam Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945”, *Jurnal Konstitusi*, Vol 12 No 1, Maret 2015
- Muchamad Ali Safaat, Aan Eko Widiarto, dkk. 2017. “Pola Penafsiran Konstitusi Periode 2003-2008 dan 2009-2013”, *Jurnal Konstitusi*, Vol.14, Nomor 2
- Pan Mohammad Faiz, 2016, “Dimensi *Judicial activism* dalam Putusan Mahkamah Konstitusi”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 13, Nomor 2

2017, "Pola Penafsiran Konstitusi dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Periode 2003-2008 dan 2009-2013", *Jurnal Konstitusi*, Vol.14, No.2,

Saldi Isra, 2014. "Peran Mahkamah Konstitusi dalam Penguatan Hak Asasi Manusia di Indonesia", *Jurnal Konstitusi*, Vol.11, No 3

_____, 2015. "Titik Singgung Wewenang Mahkamah Agung dengan Mahkamah Konstitusi", disampaikan dalam *Seminar Titik Singgung Wewenang antara Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi*, Badan Litbang Diklat Hukum dan Peradilan Mahkamah Agung, 13 November 2014, *Jurnal Hukum dan Peradilan*, Vol 4. No 1, Maret, 2015

Scott Soames, 2008. "Interpreting Legal Texts: What Is, And What Is Not, Special About Legal Texts", *Philosophical Essays*

Tanto Lailam, 2014. "Penafsiran Konstitusi dalam Pengujian Konstitusionalitas Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945", *Jurnal Media Hukum*, Vol.21, No.1

Sumber Hukum Lainnya:

Bruno Deffains dan Catherine Kesedjian, *Index of Legal Certainty: Report for the Civil Law Initiative (Fondation pour le droit continental)*, www.fondation-droitcontinental.org/fr/wp.../ILC-Report-june-2015_EN.pdf

Imparsial: Putusan Janggal PN Ruteng Bagian dari Mafia Peradilan, Flores.co, 3 Agustus 2014, <http://www.flores.co/2014/08/03/imparsial-putusan-janggal-pn-ruteng-bagian-dari-mafia-peradilan/>

Saldi Isra dan Feri Amsari, *Perubahan Konstitusi Melalui Tafsir Hakim*, https://www.bphn.go.id/data/documents/makalah_fgd.rtf

Saldi Isra dan Feri Amsari, *Perubahan Konstitusi Melalui Tafsir Hakim*, Makalah https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=6&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwj0wPrMzpDkAhWJv48KHWriDIwQFjAFegQIAhAC&url=http%3A%2F%2Fbphn.go.id%2Fdata%2Fdocuments%2Fmakalah_fgd.rtf&usg=AOvVaw0XQExKIGo2_GGEasUfbytT

Sumber Lainnya:

Kronologi dr Bambang yang Dipenjarakan dengan Pasal yang telah Dihapus MK, Detik News, 12 September 2014,

<https://news.detik.com/berita/2688377/kronologi-dr-bambang-yang-dipenjarakan-dengan-pasal-yang-telah-dihapus-mk/3>

Data Tim Peneliti

A. Identitas Diri

1.	Nama Lengkap	Dr. Widati Wulandari, S.H., M.Crim
2.	Jenis Kelamin	Perempuan
3.	Jabatan Fungsional	Lektor
4.	NIP/NIK/Identitas Lain	197303151998032002
5.	NIDN	0015037301
6.	Tempat, Tanggal lahir	Bandung, 15 Maret 1973
7.	e-mail	widati_w@yahoo.com
8.	No. Telepon/HP	082240711275
9.	Alamat	Jalan Rancabentang, No. 54 Bandung

B. Riwayat Pendidikan

Tahun Lulus	Jenjang	Perguruan Tinggi	Jurusan/ Bidang Studi
2017	Doktor	Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, Indonesia	Hukum/Pidana
2003	Magister	The University of Sydney, NSW, Australia	Hukum/Kriminologi
1996	Sarjana	Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung, Indonesia	Hukum/Pidana

C. Pengalaman Penelitian

Tahun	Judul Penelitian	Jabatan	Sumber Dana
2018	Dampak Penempatan Pekerja Migran Indonesia Dari Daerah Rentan Konflik Terhadap Praktik Tindak Pidana Perdagangan Orang	Ketua	HIU-UNPAD
2018	Model Pemberian Kompensasi Terhadap Korban Tindak Pidana Di Indonesia: Kajian	Ketua	LPSK

Tahun	Judul Penelitian	Jabatan	Sumber Dana
	Terhadap Pendanaan Dan Prosedur Untuk Kompensasi		
2018	Dampak Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Korupsi Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam	Anggota	HIU-Unpad
2018	Kebijakan Hukum dalam Menangani Penyebaran Berita Bohong/Hoax di Masyarakat; Kajian Terhadap Perusahaan Penyedia Layanan Jejaring Sosial.	Anggota	PUPT
2017	Dampak Penyebaran Berita Bohong Atau "Hoax" Terhadap Ketertiban Sosial Di Masyarakat: Kajian Hukum Dan Kriminologi	Anggota	PUPT
2016-2017	Model Resolusi Konflik Komunal Masyarakat Nelayan di Pantai Utara Jawa Barat	Anggota	PUPT
2015	Model Penyelesaian Konflik Komunal di Jawa Barat	Anggota	PUPT
2014	Kajian Tindak Pidana Terhadap Agama di Indonesia dan Perbandingan Pengaturannya dalam Hukum Internasional dan Hukum Negara-Negara Lain	Ketua	BOPTN
2013	Pemberian Layanan Mediasi Penal oleh BBH FH Unpad dalam Kerangka Pengembangan Pendidikan Tinggi Hukum Berbasis Kompetensi	Ketua	BOPTN
2013	Implementasi Klinik Hukum dalam Perspektif SCL	Anggota	BOPTN

Tahun	Judul Penelitian	Jabatan	Sumber Dana
2012	Keterjalinan Epistemologi, Metodologi dan Etika	Peneliti	DIPA FH Unpad
2012	Penerapan Hukum Pidana Adat terhadap Suatu Tindak Pidana Melalui Putusan Pengadilan dalam Rangka Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia	Peneliti	BLU Universitas Padjadjaran
2012	Potensi Tindak Pidana Korupsi dalam Pengelolaan Dana Perparkiran di Kota Bandung	Anggota Peneliti	The Asia Foundation
2011	Reaksi terhadap Terorisme: Penegakan Hukum Pidana atau Pelanggaran HAM?	Peneliti	Norwegian Center for Human Rights
2010	Kajian Perspektif Feminis terhadap Penyimpangan Perilaku Perempuan di Indonesia	Ketua Peneliti	DIPA FH Unpad
2010	Kedudukan Hukum Pidana Adat dalam Hukum Pidana Nasional dibandingkan dengan <i>Local Custom</i> dalam Hukum Pidana Inggris	Anggota Peneliti	DIPA FH Unpad
2010	Kedudukan dan Fungsi Hakim Komisaris dalam RUU HAP Ditinjau dari Perspektif Sistem Peradilan Pidana Indonesia	Anggota Peneliti	Mabes POLRI
2009	Penerapan Yurisprudensi Pidana Internasional dalam Pengadilan Pidana Nasional	Ketua Peneliti	DIPA FH Unpad

D. Pengalaman Pengabdian Masyarakat

Tahun	Kegiatan
2016	Pembicara Anti Corruption Summit 2016, KPK-PUKAT, Yogyakarta 25-26 Oktober 2016
2016	Pemateri Pendidikan Khusus Profesi Advokat Angkatan XIII (Asosiasi Advokat Indonesia Bandung)
2016	Narasumber Workshop Pendidikan Anti Korupsi di Indonesia USAID- The Asia Foundation
2016	Pembicara Seminar Nasional Hasil Peneliti Ilmu Hukum Tahun 2015 "Penelitian Hukum dalam Perkembangan Hukum Indonesia" Fakultas Hukum Universitas Sriwijaya - Palembang
2015	Pembicara The 2015 International DILA Conference, The Foundation for the Development of International Law in Asia, Universitas Hasanuddin-Makassar
2015	Pembicara dalam Konferensi Nasional Pertama INCLE tentang Pendidikan Berbasis Klinik, FH UI, Depok The Asia Foundation – INCLE- FH UI
2014	Pembicara dalam 12 th International Journal of Clinical Legal Education Conference "Clinic Without Borders" Palacky University, Olomouc- Charles University Prague, the Czech Republic, 16-18 July 2014
1998-2001 2003-2004 2006- Sekarang	Konsultan Hukum pada Biro Bantuan Hukum Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran

Tahun	Kegiatan
2013	Narasumber dalam Pelatihan Hukum HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI di Grup 2 Kopassus Solo
2012	Narasumber dalam Pelatihan Hukum HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI AD di Nabire dan Sorong
2011	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira Kopassus, Pusdikpassus, Batujajar
2011	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI AD, AL, AU di Mabes TNI, Cilangkap
2010	Dosen Tamu dalam Human Rights Summer Course Law Faculty Oslo University, Norwegia
2010	Narasumber dalam Pengembangan dan Penyusunan Kurikulum Pendidikan Calon Hakim di Pusdiklat Mahkamah Agung RI
2010	Pembimbing Peserta Lomba Karya Tulis Justisia Fakultas Hukum Uiversitas Gadjah Mada
2009	Narasumber dalam Pelatihan HAM bagi Guru SMA di Jawa Barat, Bandung
2009	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI Angkatan Laut, Surabaya
2009	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI AD di Korem Ternate
2009	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira TNI AD di Korem Sorong
2008	Narasumber Sosialisasi Pedoman Perilaku Hakim bagi 4000 orang Hakim di Indonesia (di Wilayah Pengadilan Tinggi di: Banda Aceh, Medan, Padang, Palembang, Kepulauan Riau, Denpasar, Kupang, Balikpapan, Banjarmasin, Manado, Ambon, Jayapura)
2008	Narasumber dalam Penyusunan Kurikulum Hukum HAM dan Humaniter untuk Pendidikan TNI AD, Jakarta.
2008	Narasumber dalam Pendidikan dan Pelatihan HAM bagi Aparatur Pemasarakatan dan Keimigrasian se Jawa Barat, Bandung.
2008	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira Kopassus, Cijantung, Jakarta.

Tahun	Kegiatan
2008	Narasumber dalam Pelatihan HAM dan Hukum Humaniter bagi Perwira Kostrad, Malang.
2008	Coach in the Indonesian Constitutional Court National Rounds of The 2008 Phillip C. Jessup International Law Moot Court Competition
2007-2008	Narasumber Sosialisasi Statuta Roma 1998 bagi Perwira TNI di Kodam-Kodam di Indonesia (Banda Aceh, Medan, Palembang, Jakarta, Bandung, Semarang, Surabaya, Denpasar, Ambon, Jayapura)
2007	Narasumber dalam Pelatihan Pengadilan HAM bagi Penegak Hukum (Kupang, Jayapura, Pontianak, Banda Aceh)
2007	Anggota Tim Penyusun Naskah Akademik Raperda Anti Perdagangan Orang
2006	Narasumber dalam Pelatihan Anti Perdagangan Orang bagi Kasat Reskrim di Wilayah Hukum Polda Jabar, Bandung.
2006	Narasumber dalam Pelatihan Anti Perdagangan Orang bagi Jaksa Penuntut Umum Pusdiklat Kejaksaan Agung, Bandung.
2006	Narasumber dalam Pelatihan Pengadilan HAM bagi Staf Komnas HAM, Cibogo.
2000	Anggota Tim Penyusun Naskah Akademik dan RUU ITE

E. Seminar/Lokakarya/Simposium/Konferensi

Tahun	Judul Kegiatan	Penyelenggara
2016	Rapat Koordinasi Aparat Penegak Hukum dan Pemangku Kepentingan Pemenuhan Hak Saksi dan Korban	Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban
2016	Seminar Nasional Menyikapi Pembahasan RUU KUHP Bandung	Mahupiki
2015	13 th International Journal of Clinical Legal Education Conference, 8 th European Network fo Clinical Legal Education Conference, 8 th Worldwide Conference for the Global Aliance for Justice Education (GAJE) Eskisehir, Turkey 21-25 July	European Network for Clinical Legal Education Conference (ENCLE) dan Global Alliance for Justice Education (GAJE)

Tahun	Judul Kegiatan	Penyelenggara
2011	Seminar Penghormatan dan Penegakan HAM sebagai Wujud Profesionalisme Prajurit Kopassus Jakarta	Kopassus
2010	Seminar Pengaturan Organisasi Asministrasi Penegakan Hukum Bandung	BPHN dan Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan
2010	Seminar Sehari Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Hukum Acara Pidana Bandung	Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran
2009	Lokakarya Sistem Pengukuran Produktivitas Dosen Universitas Padjadjaran Bandung	Universitas Padjadjaran

F. Penulisan Makalah/Publikasi Artikel Ilmiah

Tahun	Judul	Penerbit/Jurnal
2017	Hate Crimes Di Indonesia Dalam Perspektif Perbandingan Hukum	Veritas et Justitia FH Universitas Parahyangan
2017	Problematika Pengertian Aanslag-Aanslag tot en feit: Perbandingan Makar dalam KUHP, WvSNI dan Sr.	Padjadjaran Jurnal Ilmu Hukum (PJIH) FH Universitas Padjadjaran
2015	Asas Legalitas dalam Hukum Acara Pidana: Kritikan terhadap Putusan MA tentang Praperadilan (Jurnal)	Jurnal Hukum Ius Quia Iustum Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
2014	"Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Berkonflik dengan Hukum dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia"	USAID-The Asia Foundation-

	dalam Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak (Bab Buku)	Kemitraan
2014	"Kekerasan Dalam Rumah Tangga" dalam Hukum Perlindungan Perempuan dan Anak (Bab Buku)	USAID-The Asia Foundation-Kemitraan
2013	"Pembangunan Hukum Pidana: Pluralisme Hukum dalam RKUHP" dalam Hukum Pidana Indonesia Perkembangan dan Pembaharuan (Bab Buku)	PT Remaja Rosdakarya Bandung
2013	"Public Emergency" Sebagai Alasan Mengenyampingkan Kewajiban Negara di Bawah ICCPR: Reaksi terhadap Terorisme (Jurnal)	Jurnal Hukum Internasional Fakultas Hukum Universitas Hasanuddin
2009	Perlindungan Saksi dan Korban dalam Sistem Peradilan Pidana Indonesia (Bab Buku)	Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban
2008	Pengadilan Setengah Hati : Eksaminasi Publik atas Putusan Pengadilan HAM Kasus Timor Timur (Buku)	ELSAM
2008	Pengenalan tentang International Criminal Court bagi Anggota DPR RI (Buku)	FRR LAW OFFICE-Canadian Embassy-Norwegian Embassy
2008	Buku Saku Hukum Humaniter Internasional dan Hak Asasi Manusia untuk TNI AL (Buku Saku)	FRR Law Office-IALDF

G. Seminar/Lokakarya/Simposium/Konferensi

Tahun	Judul Kegiatan	Penyelenggara
2016	Rapat Koordinasi Aparat Penegak Hukum dan Pemangku Kepentingan Pemenuhan Hak Saksi dan Korban	Lembaga Perlindungan Saksi dan Korban
2016	Seminar Nasional Menyikapi Pembahasan RUU KUHP Bandung	Mahupiki
2015	13 th International Journal of Clinical Legal Education Conference, 8 th European Network fo Clinical Legal Education Conference, 8 th Worldwide Conference for the Global Aliance for Justice Education (GAJE) Eskisehir, Turkey 21-25 July	European Network for Clinical Legal Education Conference (ENCLE) dan Global Alliance for Justice Education (GAJE)
2011	Seminar Penghormatan dan Penegakan HAM sebagai Wujud Profesionalisme Prajurit Kopassus Jakarta	Kopassus
2010	Seminar Pengaturan Organisasi Asministrasi Penegakan Hukum Bandung	BPHN dan Fakultas Hukum Universitas Katolik Parahyangan
2010	Seminar Sehari Rancangan Undang-Undang Republik Indonesia tentang Hukum Acara Pidana Bandung	Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran
2009	Lokakarya Sistem Pengukuran Produktivitas Dosen Universitas Padjadjaran Bandung	Universitas Padjadjaran

Semua data yang saya isikan dan tercantum dalam biodata ini adalah benar dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Apabila di kemudian hari ternyata dijumpai ketidak-sesuaian dengan kenyataan, saya sanggup menerima sanksi.

Bandung, Maret 2019



Dr. Widati Wulandari S.H., M.Crim

NIP. 197303151998032002

Biodata Anggota Pengusul I

A. Identitas Diri

1.	Nama Lengkap	Wanodyo Sulistyani, S.H., M.H., LL.M.
2.	Jenis Kelamin	Perempuan
3.	Jabatan Fungsional	Lektor
4.	NIP/NIK/Identitas Lain	19801005 200504 2 001
5.	NIDN	0005108007
6.	Tempat, Tanggal lahir	Nganjuk, 5 Oktober 1980
7.	e-mail	wanodyosulistyani@yahoo.co.id
8.	No. Telepon/HP	085945455000
9.	Alamat	Komplek Antapani City IV No. 17, Antapani Tengah, Antapani, Bandung
10.	Mata Kuliah yang Diampu	1. Tindak Pidana Tertentu
		2. Hukum HAM
		3. Hukum Pidana
		4. Kriminologi
		5. Hukum dan Viktimologi
		6. Perbandingan Hukum Pidana Kontemporer
		7. Asas-asas Hukum Pidana
		8. Hukum Acara Pidana
		9. Penanganan Perkara Pidana
		10. Viktimologi
		11. Hukum dan Viktimologi
		12. Klinik Hukum Anti Korupsi

B. Riwayat Pendidikan

TAHUN TAMAT		NAMA DAN ALAMAT INSTITUSI
1999	SMA	NEGERI 5 BANDUNG
2003	S1	FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS PADJADJARAN
2005	S2	MAGISTER HUKUM PIDANA UNIVERSITAS PADJADJARAN
2013	S2	MASTER OF LAW UNIVERSITY OF WASHINGTON
2016-sekarang	S3	PROGRAM DOKTOR UNIVERSITAS PADJADJARAN

C. Judul Tugas Akhir

TAHUN	PROGRAM	NAMA DAN ALAMAT INSTITUSI
2003	S1	Tinjauan Yuridis Terhadap Beban Pembuktian Terbalik Dalam Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Uu No. 20 Tahun 2001 Jo. Uu No. 31 Tahun 1999 Tentang Pemberantasan Korupsi
2005	S2	Kewenangan Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Berdasarkan Undang-Undang No. 30 Tahun 2002 Dikaitkan Dengan Sistem Peradilan Pidana Di Indonesia
2013	S2	<i>A PROCESS OF SHEDDING: Why Indonesia Should Continue To Support KPK And Wait To Adopt The Multi-Agency Approach.</i>
2016- sekarang	S3	Penerapan <i>Green Growth Strategy</i> dalam Model <i>Criminal Settlement</i> Sebagai Upaya Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi di Sektor Pengelolaan Sumber Daya Alam.

D. Pengalaman Penelitian

TAHUN	JUDUL PENELITIAN	KERJASAMA	LOKASI	SUMBER DANA
2005	Penelitian Tinjauan Yuridis Terhadap Penerapan Sistem Pembuktian Terbalik Dalam Tindak Pidana Korupsi Menurut Undang-Undang No. 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi	Lembaga Penelitian Unpad		Dipa Unpad 2007

2006	Penelitian Bahan Ajar; Konsekuensi Implementasi Ajaran Gabungan Delik (<i>Concursus</i>) Dalam Hukum Pidana			Fakultas Hukum UNPAD
2006	Penelitian Bahan Ajar Paradigma Baru Perbuatan Melawan Hukum Secara Materil Dikaitkan Dengan Adanya Putusan Makamah Konstitusi Nomor 003/PUU-IV/2006 Tanggal 24 Juli 2006 Yang Diajukan Oleh Ir. Dawud Djatmiko.			Fakultas Hukum UNPAD
2008	Penelitian Penyelesaian Pengaduan Nasabah Dalam Kasus Pembatasan Tanggung Jawab Pihak Bank Di Dalam Aplikasi Baku Pengiriman Dana (<i>Transfer</i>) Berdasarkan Peraturan Bank Indonesia No. 7/7/PBI/2005.			Fakultas Hukum UNPAD
2008	Tinjauan Terhadap Pelaksanaan Peninjauan Kembali (PK) Berdasarkan Ketentuan Pasal 263 KUHAP Dihubungkan Dengan Putusan PK No. 109/PK/PID/2007 Dengan Terpidana Pollycarpus Budihari Priyanto.			Fakultas Hukum UNPAD

2008	Penerapan Aspek-Aspek Hukum Medik Dalam Praktek Kedokteran di Indonesia.	Lembaga Penelitian Unpad		Dipa Unpad 2008
2009	Penerapan Aspek Hukum Pidana Dan Hukum Perdata Terhadap Kasus PT. Wahana Bersama Globalindo.			Fakultas Hukum UNPAD
2009	Kewajiban Pemerintah kota Bandung Menetapkan Kebijakan Kawasan Tanpa Rokok DI Wilayah Kota Bandung Dalam Rangka Meningkatkan Kesehatan Masyarakat Berdasarkan Peraturan Pemerintah No. 19 Tahun 2003 Tentang Pengamanan Rokok Bagi Kesehatan.			Fakultas Hukum UNPAD
2009	Penelitian Putusan Hakim (Pidana) Pengadilan Tingkat Pertama	Komisi Yudisial RI		Dibiayai Proyek Pelaksanaan Pekerjaan Penelitian Putusan Hakim (Pidana) Pengadilan Tingkat Pertama Komisi Yudisial
2010	Penelitian Peranan dan Kedudukan Hakim Komisaris Dalam RUU KUHAP Ditinjau Dari Prspektif Sistem Peradilan Pidana Indonesia			

2010	Penerapan Prinsip Keadilan Dalam Penegakan Hukum di Indonesia			DIPA UNPAD
2011	Mediasi Penal sebagai Upaya Pembaharuan Hukum Pidana			DIPA FH
2012	Penerapan Prinsip Kepentingan Terbaik Bagi Anak Terhadap Anak Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Berdasarkan Undang-undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak			LPPM
2013	Politik Hukum Terkait Dengan Tidak berwenangnya KPK untuk Menghentikan Penyidikan dan Penuntutan			DIPA FH
2013	Implementasi Klinik Hukum Dalam Perspektif <i>Student Centered Learning</i> (SCL)			Penelitian Unggulan FH
2013	Politik Hukum Terkait Dengan Tidak berwenangnya KPK untuk Menghentikan Penyidikan dan Penuntutan			DIPA FH
2014	Perbandingan Implementasi Restorative Justice Dalam Penyelesaian Kasus-Kasus Pidana			DIPA FH

2014	Penelitian dan Pemantauan di Lembaga Masyarakatan Klas I Sukamiskin Bandung			
2014	Penelitian dan Pemantauan di Lembaga Masyarakatan Klas III Anak Bandung			
2014	Penelitian dan Pemantauan di Lembaga Masyarakatan Klas II A Wanita Bandung			
2014	Penelitian dan Pemantauan di Rumah Tahanan Klas I Bandung Kebon Waru			
2015	Kajian Terhadap Penerapan Teori <i>Reintegrative Shaming</i> Dalam Pencegahan dan Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi			
2015	Model Penyelesaian Konflik Komunal di Jawa Barat			
2017	Dampak Penyebaran Berita Bohong Atau "Hoax" Terhadap Ketertiban Sosial Di Masyarakat: Kajian Hukum Dan Kriminologi			
2018	Dampak Kebijakan Hukum Pidana Terhadap Korupsi			

	Dalam Pengelolaan Sumber Daya Alam			
2018	Model Pemberian Kompensasi Terhadap Korban Tindak Pidana di Indonesia: Kajian Terhadap Pendanaan dan Prosedur untuk Kompensasi.			
2018	Kebijakan Hukum dalam Menangani Penyebaran Berita Bohong/Hoax di Masyarakat; Kajian Terhadap Perusahaan Penyedia Layanan Jejaring Sosial.			
2018	Dampak Penempatan Pekerja Migran Indonesia dari Daerah Rentan Konflik Terhadap Praktik Tindak Pidana Perdagangan Orang.			

E. Pengalaman Pengabdian Masyarakat

TAHUN	JENIS KEGIATAN	LOKASI	KERJASAMA	SUMBER DANA
2006	Pembimbing Lomba Karya Tulis Ilmiah Mahasiswa Angkatan 2006			
2007	Pembimbing Lomba Karya Tulis Ilmiah Memberikan Penyuluhan mengenai Kekerasan Dalam Rumah Tangga			
2012	Kewenangan Tentara Nasional Indonesia Dalam Penganan Perkara Tindak Pidana			PPATK

	Pencucian Uang Melalui Peradilan			
2014	Pendampingan pengajaran mahasiswa Klinik Hukum Anti Korupsi di SMA 1, SMA 2, dan SMA 3.			
2014	Pendampingan kegiatan Advokasi mahasiswa Klinik Hukum Anti Korupsi di Dinas Pelayanan Pajak, Dinas Kependudukan dan Pencatatan Sipil, BPPT.			
2014	Pengabdian Kepada Masyarakat: Peran dan Fungsi Guru dan Murid Dalam Mencegah dan Menanggulangi <i>Bullying</i> di Lingkungan Sekolah			
2015	Pendampingan pengajaran mahasiswa Klinik Hukum Anti Korupsi di SD Santo Yusuf dan SMA 20 Bandung.			
2017	Pendampingan pengajaran mahasiswa Klinik Hukum Anti Korupsi di SD Merdeka Bandung.			
2018	Pendampingan pengajaran mahasiswa Klinik Hukum Anti Korupsi di SDN 054 Tikukur			

F. Penulisan Makalah/Publikasi Artikel Ilmiah

TAHUN	J U D U L	BENTUK PENULISAN	LOKASI	SUMBER PENERBITAN
2008	PERBANDINGAN Conspiracy Model Antara Negara-Negara	Makalah		

	Common Law Dan Negara-Negara Civil Law.			
	Komentar Atas Laporan Komisi Umum Komisi Ahli Untuk Meninjau Kembali Penuntutan Pelanggaran HAM Serius di Timor Leste (Kemudian Timor Tmur) pada Tahun 1999	Makalah		
2013	Clinical Legal Education Resilience In Indonesia: The Capability of Law Schools in Anticipating the Reform of KUHAP	Buku		
2014	Research and Advocacy Based Legal Clinic as a New Approach in Developing Countries: Indonesian Experience	Makalah		
2014	Interception Information as Evidence Under the Indonesian Criminal Law Procedure Context	Proceeding		
2016	Peran Klinik Hukum dalam Upaya Pemberdayaan Masyarakat (<i>Community Empowerment</i>)	Proceeding		
2017	Peranan Penting Mahasiswa Dalam Mendorong Akses Terhadap Keadilan	Proceeding		
2017	Senyum Mereka Masa Depan Bangsa: Refleksi Terhadap Kegiatan Pengajaran di Klinik Anti Korupsi	Kumpulan Tulisan		
2018	Pendekatan <i>Deferred Prosecution Agreements</i> (DPAs) dan <i>Non-Prosecution Agreements</i> (NPAs) dalam Kerangka Penegakan Hukum Pidana: Studi Perbandingan	Proceeding		

	dengan Ketentuan Perma No. 13 Tahun 2016.			
2018	Modul Pendidikan Anti Korupsi Unpad : Untuk Mahasiswa	Modul		
2018	Modul Pendidikan Anti Korupsi Unpad : Untuk Dosen	Modul		
2018	Modul Training of Trainers Pendidikan Anti Korupsi dan Metode Pembelajaran Transformatif	Modul		

G. Seminar/Lokakarya/Simposium/Konferensi

NO	TAHUN	KEDUDUKAN/ PERANAN	NAMA KEGIATAN	PENYE- LENGGARA	LOKASI
1	Desember, 2005	Peserta	Seminar dan Diskusi Kelompok Terfokus (<i>Focus Group Discussion</i>) Norma-Norma Tentang Kejahatan Internasional yang harus diadopsi dalam rujukp	KOMNAS HAM & PAHAM Unpad	
2	April, 2006	Panitia	Seminar Hukum Pidana " <i>Same Root Different Development</i> "	ASPEHUPIKI Unpad	
3	Mei, 2006	Peserta	Seminar dan Lokakarya "Pembaharuan KUHP: Norma-Norma Tentang Kejahatan Internasional Yang harus di Adopsi oleh RUU KUHP"	KOMNAS HAM & PAHAM UNPAD	
4	November, 2006	Panitia	Seminar Nasional "Peningkatan Peran Polri Pada Era Demokrasi Guna Mewujudkan Kamdagri	Sespim & Sespati	

			dalam Rangka Pembangunan Nasional”		
5	January , 2007	Peserta	Workshop “Perlindungan HKI dalam Konvergensi, Telekomunikasi, Informasi, dan Komunikasi” <i>(IPRS Protection in ICT Convergence)</i>	Departemen Komunikasi Dan Informasi & Unpad	
6	Juni, 2007	Panitia	Seminar Nasional “Meningkatkan Profesionalismen Polri Untuk Mengantisipasi Konflik Sosial Guna Terciptanya Kamtibmas Dalam Rangka Mewujudkan Kamdagri”	Sespim & Sespati	
7	2 Juni 2010	Peserta	Pelatihan Teori Kriminologi Post Modern	Departemen Kriminologi UI	
8	2010-2011	Peserta	Course “Building Block For The Rule Of Law”	Universiteit Leiden- Universitas Indonesia, Rijksuniversiteit Groningen	
9	2011	Peserta	Post-Graduate Course on Victimology and Victims Assistance – Faculty of Law Universitas Indonesia in cooperation	Universitas Indonesia	

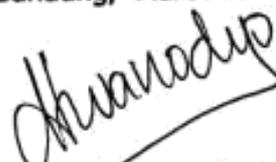
			with World Society of Victimology		
10	27-28 Juli 2010	Peserta	Memutus Mata Rantai Radikalisme dan Terorisme	UI, UIN Hidayatullah	
11	2013	Moderator	Padjadjaran International Human Rights Conference, Fakulta Hukum Unpad		
12	1-2 Oktober 2013	Presenter	International Conference Southeast Asia Legal Education: Preparing Lawyers for Tomorrow's Society and Profession,	Universitas Airlangga, Surabaya.	
13	2014	Presenter	Andalas International Conference: Eradicating Corruption: An Interdisciplinary Perspective	Fakultas Hukum Universitas Andalas	
14	2015	Peserta Pelatihan	Peserta Pelatihan Court Monitoring (4-7 Sept 2015)		
15	205	Peserta	Pelatihan Mediasi (24- 29 Sept 2015)		
16	2016	Presenter dan moderator	INCLE Conference	INCLE dan Universitas Udayana	
17	2017	Presenter dan Moderator	INCLE Conference	INCLE dan Universitas Hasanudin	

H. Keanggotaan dalam Organisasi

NO	NAMA ORGANISASI	KEDUDUKAN	TAHUN
1	Masyarakat Hukum Pidana dan Kriminologi (Mahupiki)	Sekretaris Korwil Jabar	s.d. sekarang
2	Pusat Mediasi Nasional	Mediator	
3	INCLE	Anggota	s.d. sekarang
4	Saber Pungli Kota Bandung	Tim Ahli	s.d. sekarang

Semua data yang saya isikan dan tercantum dalam biodata ini adalah benar dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Apabila di kemudian hari ternyata dijumpai ketidak-sesuaian dengan kenyataan, saya sanggup menerima sanksi.

Bandung, Maret 2019



Wanodyo Sulistyani, S.H., M.H., LL.M.

NIP. 19801005 2005 2 001

Biodata Anggota Pengusul Mahasiswa

A. Identitas Diri

1.	Nama Lengkap (dengan gelar)	Nella Sumika Putri, SH.,MH
2.	Jenis Kelamin	Perempuan
3.	Jabatan Fungsional	Lektor
4.	Pangkat/Gol/ NIP	Penata Muda/IIIB/19810416 200501 2 003
5.	NIDN	0016048104
6.	Tempat/tanggal lahir	Palembang, 16 April 1981
7.	e-mail	sumika.putri@gmail.com
8.	No. Hp	0818427662
9.	Alamat	Jl Menes Komp Tulip Permai Kav 124 Kel Kebon Waru, Kec Batununggal Bandung 40272
10.	Mata Kuliah yang diampu	1. Hukum Pidana
		2. Asas Hukum Pidana dalam Perkembangan
		3. Tindak Pidana Khusus
		4. Pengadilan HAM
		5. Perbandingan Hukum Pidana
		6. HAM

B. Riwayat Pendidikan

	S1	S2	S3
Nama PT	UNPAD	UNPAD	UNPAD
Bidang Ilmu	Hukum Pidana	Hukum Pidana	Hukum Pidana
Tahun masuk/lulus	1999/2003	2003/2005	2015 sd sekarang

C. Pengalaman Penelitian dalam 5 Tahun terakhir

No	Tahun	Judul Penelitian
1	2018	Model Pemberian Kompensasi Terhadap Korban Tindak Pidana Di Indonesia: Kajian Terhadap Pendanaan Dan Prosedur Untuk Kompensasi
2	2018	Dampak Penempatan Pekerja Migran Indonesia Dari Daerah Rentan Konflik Terhadap Praktik Tindak Pidana Perdagangan Orang
3	2017	Efektifitas Pengadilan Tipikor Di Daerah Dihubungkan Dengan Teori Penegakan Hukum Dan Asas Peradilan Yang Sederhana, Cepat Dan Berbiaya Ringan
4	2016	Efektifitas Penegakan Hukum Terhadap Peraturan Daerah Penyelenggaraan Ketertiban, Kebersihan Dan Keindahan (K3) Kota Bandung Dalam Aspek Ketertiban (Tahun ke-2)
5	2015	Efektifitas Penegakan Hukum Terhadap Peraturan Daerah Penyelenggaraan Ketertiban, Kebersihan Dan Keindahan (K3) Kota Bandung Dalam Aspek Ketertiban
6	2015	Kajian Tindak Pidana Terhadap Agama Di Indonesia Dibandingkan Dengan Pengaturannya Menurut Hukum Internasional Dan Di Negara-Negara Lain
7	2014	Konsep <i>Obstruction Of Justice</i> Dalam Hukum Pidana Internasional Dan Penerapannya Dalam Sistem Hukum Indonesia

D. Pengalaman PKM dalam 5 Tahun terakhir

No.	Tahun	Judul Penelitian
1	2014	Penyuluhan tentang Peran dan Fungsi Guru dan Murid Dalam Mencegah dan Menanggulangi <i>Bullying</i> di Lingkungan Sekolah
2	2015	Pelebagaan Komunitas Anti- <i>Bullying</i> Di Sekolah Menengah Di Kota Bandung
3	2018	Sosialisasi Tentang Hak-Hak Dan Kewajiban Pekerja Migran Dan Keluarganya Di Desa Kebonpedes, Kecamatan Kebonpedes, Kabupaten Sukabumi

E. Publikasi Artikel Ilmiah Dalam Jurnal dalam 5 Tahun Terakhir

No.	Judul Artikel	Nama Jurnal
1	Pelaksanaan Kebebasan Beragama di Indonesia (External Freedom) dihubungkan dengan ijin pembangunan rumah ibadah)	Jurnal "Dinamika Hukum" FH UNSOED Purwokerto
2	Penyelesaian Tindak Pidana Lalu Lintas Melalui Pendekatan Restorative Justice sebagai dasar Penghentian Penyidikan dan Perwujudan Asas Keadilan dalam Penjatuhan Putusan	Jurnal Ilmu Hukum Padjadjaran Vol 2 Nomor 1
3	Law Enforcement of Bandung Regional Regulation on the Orderliness, Cleanliness and the Beauty	Sriwijaya Law Review 2017
4	Perlindungan Hukum terhadap Kelompok Agama Minoritas dalam Hukum Pidana Indonesia	Veritas et Justitia, Vol 4 No. 1, 2018
5	The Corruption Court in Indonesia: History and Development	Central European Journal of International and Security Studies, 2018 Issue 12:4
6	International Cooperation to Suppress Transboundary Corruption in Indonesia	Central European Journal of International and Security Studies, 2018 Issue 12:4

F. Pemakalah Seminar Ilmiah (*Oral Presentation*) dalam 5 Tahun Terakhir

No	Nama Pertemuan Ilmiah / Seminar	Judul Artikel Ilmiah	Waktu dan Tempat
1	International Conference of Law, Politics and Social Justice	The Implementation Of Obstruction Of Justice Concept In Indonesia Legal System	10-11 September 2014, Penang, Malaysia

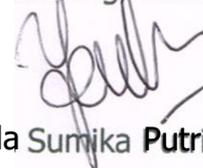
2	Konferensi Kedua INCLE tentang Pendidikan Hukum Klinis 2016	Model Program Magang Yang Efektif Sebagai Bagian Dari Pendidikan Hukum	19 Oktober 2015, Universitas Udayana, Denpasar, Bali
3	5th Indonesia Anti Corruption Forum	Kriminalisasi Penyuaipan Di Sektor Swasta Dalam Hukum Positif Indonesia	Universitas Bina Nusantara, 28 November – 1 Desember 2016
4	Simposium dan Pelatihan Hukum Pidana dan Kriminologi, "Rekonstruksi Hukum Mengenai Kejahatan Seksual Terhadap Perempuan dan Anak, Tindak Pidana Perdagangan Orang dan Tindak Pidana Pencucian Uang	Pengaturan Dan Penegakan Hukum Terhadap Tindak Pidana Perdagangan Organ Di Indonesia	Mahupiki & Lembaga Penelitian Universitas Nusa Cendana Kupang,
5	Konferensi Nasional Perbandingan Hukum dan Perkembangan Sistem Hukum: Konvergensi atau Divergensi.	Peranan Perbandingan Hukum Dalam Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia Melalui Ratifikasi Konvensi Kejahatan Internasional	Fakultas Hukum Universitas Airlangga dengan Asosiasi Dosen Perbandingan Hukum Indonesia, Surabaya, Juli 2017
6	The 6th Biennial Conference 2017 :Asia and International Law in Times of Uncertainty	International Cooperation to Suppress Transboundary Corruption in Indonesia	ASIANSIL (Asian Society of International Law), Seoul, 25-26 Agustus 2017
7	15th ASLI Conference : Law into The Future: Perspective from ASIA	Legality Principle : Practice and its Development In Indonesia Criminal Law	ASLI, Seoul, 10-11 Mei 2018

G. Karya Buku dalam 5 Tahun Terakhir

No.	Judul Buku	Tahun	Jumlah Halaman	Penerbit
1	Hukum Anti Korupsi	2014		USAID, Kemitraan dan Asia Fondation
2	Hukum Pidana Materiil dan Formil	2014		USAID, Kemitraan dan Asia Fondation
3	Perkembangan Asas-Asas Hukum Pidana Melalui Perundang-Undangan Pidana Di Luar Kuhp Dan Dampaknya Terhadap Pembaharuan Hukum Pidana Indonesia	2013		Rosda, Remaja Karya
4	Penerapan Asas Ne Bis In Idem Dalam Hukum Pidana Dan Pengadilan Pidana Internasional	2013		Rosda, Remaja Karya

Semua data yang saya isikan dan tercantum dalam biodata ini adalah benar dan dapat djpertanggungjawabkan secara hukum. Apabila dj kemudjan hari ternyata dijumpai ketidak-sesuaian dengan kenyataan, saya sanggup menerima sanksi.

Bandung Maret 2019



Nella Sumika Putri, SH.,MH

Biodata Anaggota Pengusul Mahasiswa II

H. Identitas Diri

1.	Nama Lengkap (dengan gelar)	Erika Magdalena Chandra, S.H., M.H.
2.	Jenis Kelamin	Perempuan
3.	Jabatan Fungsional	Lektor
4.	NIP	III c/ Penata/ 19790407 200501 2 002
5.	NIDN	0007047905
6.	Tempat/tanggal lahir	Sungai Pakning/7 April 1979
7.	e-mail	erika.magdalena@unpad.ac.id
8.	No. Hp	+62818428304
9.	Alamat	Komp. Panorama Alam Parahyangan Blok D No. 3, Jl. Ahmad Yani Km. 7 Bandung
10.	Mata Kuliah yang diampu	Hukum Pidana
		Hukum Acara Pidana
		Asas-Asas Hukum Pidana Dalam Perkembangan
		Tindak Pidana Khusus
		Hukum Hak Asasi Manusia
		Sistem Peradilan Pidana
		Hukum Penitensier
		Klinik Anti Korupsi
		Penanganan Perkara Pidana
		Perkembangan Sistem Peradilan Pidana (S2)

I. Riwayat Pendidikan

	S1	S2	S3
Nama Perguruan Tinggi	FH UNPAD	FH UNPAD	FH UNPAD
Bidang Ilmu	Hukum Pidana	Hukum Pidana	Hukum Pidana
Tahun masuk/lulus	1997/2002	2002/2004	2016 sd sekarang

J. Pengalaman Penelitian dalam 5 Tahun terakhir

No	Tahun	Judul Penelitian	Pelaksana
1.	2012	Penerapan Prinsip Kepentingan Terbaik Bagi Anak Terhadap Anak Korban Kekerasan Dalam Rumah Tangga Berdasarkan Undang-undang No. 23 Tahun 2002 Tentang Perlindungan Anak	LPPM
2.	2012	Pembuktian Unsur Tindak Pidana Pencucian Uang Dihubungkan Dengan Pembuktian Tindak Pidana Asal Berdasarkan Pasal 69 Undang-Undang Pencegahan Dan Pemberantasan Tindak Pidana Pencucian Uang Nomor 8 Tahun 2010	DIPA FH
3.	2012	Potensi Tindak Pidana Korupsi Dalam Pengelolaan Dana Perparkiran Di Kota Bandung	E2J
4.	2013	International Migration And Global Justice In Asia: Comparative Studies On Taiwan And Indonesia Experiences On Protection Of Human Trafficking Victims Focus On Indonesian Victims	Taiwan Fellowship
5.	2013	Implementasi Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 Jo. Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 Tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi Terhadap Penyimpangan Pengelolaan Perparkiran	DIPA FH
6.	2013	Konsep Pemidanaan Dalam Sistem Peradilan Pidana Anak Dihubungkan Dengan Uu No 11 Tahun 2012 Tentang Sistem Peradilan Pidana Anak Dan Uu No 3 Tahun 1997 Tentang Pengadilan Anak	DIPA FH
7.	2013	Politik Hukum Terkait Dengan Tidak Berwenangnya KPK Untuk Menghentikan Penyidikan Dan Penuntutan	DIPA FH
8.	2013	Implementasi Klinik Hukum Dalam Perspektif <i>Student Centered Learning (Scl)</i>	DIPA FH
9.	2014	Pemantauan Eksternal Lapas Bandung	CDS
10.	2014	Perbandingan Implementasi <i>Restorative Justice</i> Dalam Penyelesaian Kasus-Kasus Pidana	DIPA
11.	2015	Kajian Terhadap Penerapan Teori Reintegrative Shaming Dalam Pencegahan Tindak Pidana Korupsi	DIPA
12.	2015	Model Penyelesaian Konflik Komunal di Jawa Barat	PUPT
13.	2015	Urgensi Pedoman Perumusan Penetapan Sanksi Pidana Dalam Sistem Hukum Indonesia	DIPA

14.	2016	Tantangan dan Hambatan dalam Pelaksanaan Kegiatan Pengajaran dalam Klinik Anti Korupsi FH UNPAD	INCLE dan UDAYANA
15.	2017	Dampak Penyebaran Berita Bohong atau Hoax terhadap Keamanan dan Ketertiban Dalam Masyarakat : Kajian Hukum dan Kriminologi	HIU
16.	2017	Pengaruh Kerjasama Institusi Bagi Keberlangsungan Street Law Dalam Klinik Anti Korupsi FH UNPAD	INCLE dan UNHAS
17.	2018	Dampak Penempatan Pekerja Migran Indonesia Terhadap Praktik Tindak Pidana Perdagangan Orang	HIU
18.	2018	Piloting Project on Anti-Corruption Education in Unpad	CEGAH Project

K. Pengalaman PKM dalam 5 Tahun terakhir

No.	Tahun	Judul Penelitian	Pelaksana
1.	2012	Tim Penguji pada Wawancara Calon Mahasiswa Baru Program S2 FH UNPAD	FH UNPAD
2.	2013	Sosialisasi Anti Korupsi di SMAN 1 Garut	Klinis Anti Korupsi
3.	2013	Advokasi Anti Korupsi ke DPRD Kota Bandung	Klinis Anti Korupsi
4.	2014	Juri Debat Kompetisi Debat Hukum Universitas Padjadjaran Law Fair 2014	FH UNPAD
5.	2014	Peran dan Fungsi Guru dan Murid Dalam Mencegah dan Menanggulangi <i>Bullying</i> di Lingkungan Sekolah	DIPA
6.	2014	Sosialisasi Anti Korupsi ke SMA N 1, 2 dan 3 Bandung	Klinis Anti Korupsi
7.		Advokasi Anti Korupsi ke BPPT, Disdukcapil dan Disyanjak Kota Bandung	Klinis Anti Korupsi
8.	2015	Pelebagaan Komunitas Anti- <i>Bullying</i> Di Sekolah Menengah Di Kota Bandung	UNPAD
9.	2015	Sosialisasi Anti Korupsi ke SMAN 20 dan SD St. Yusuf Jl. Jawa Bandung	Klinis Anti Korupsi
10.	2015	Advokasi Anti Korupsi ke Wakil Walikota Bandung	Klinis Anti Korupsi
11.	2016	Sosialisasi Anti Korupsi ke TK Agustinus Bandung	Klinis Anti Korupsi
12.	2016	Juri Mahasiswa Berprestasi FH UNPAD	UNPAD
13.	2016	Narasumber pada Workshop "Pencegahan Tindakan Pidana Korupsi Pengelolaan Dana Desa	LKKPNI

		dan Pengadaan Barang Jasa Pemerintah di Tingkat Desa”	
14.	2016	Narasumber pada Diskusi Ilmiah “Indonesia Darurat Kekerasan Seksual. Apa Solusinya?”	BEM FH UNPAD
15.	2016	Juri Lomba Debat UBAYA LAW FAIR 2016	FH UBAYA
16.	2017	Sosialisasi Anti Korupsi ke SD Merdeka Bandung	Klinis Anti Korupsi
17.	2017	Narasumber pada Penyuluhan Advokasi Keuangan Desa dan Anti Korupsi	BEM FH
18.	2017	Moderator pada Diskusi Publik Pembaharuan Peradilan	EU-UNDP SUUSTAIN, MA, FH UNPAD
19.	2017	Dialog Anti Korupsi “Pendidikan Anti Korupsi”	FH UNPAD, FH UNPAR dan USAID
20.	2017	Narasumber pada FGD Pendidikan Anti Korupsi di Perguruan Tinggi	MaPPI FH UI
21.	2017	Narasumber pada Workshop Strategi Diseminasi dan Advokasi Pendidikan Anti Korupsi di Perguruan TInggi	PUKAT UGM
22.	2018	Narasumber pada Diskusi Ahli “Pola Pemidanaan Dalam Rancangan KUHP”	Institute For Criminal Justice Reform
23.	2018	Narasumber pada workshop mata kuliah Hukum HAM untuk Metode Pembelajaran dan Evaluasi mata kuliah HAM semester Ganjil 2018/2019	FH UNPAD
24.	2018	Sosialisasi Pendidikan Anti Korupsi ke SD no. 5 Tikukur Bandung	Klinis Anti Korupsi
25.	2018	Narasumber pada PPM dengan judul “Sosialisasi tentang Hak-Hak Pekerja Migran dan Keluarganya” di Desa Kebonpedes Kecamatan Kebonpedes Kabupaten Sukabumi.	FH UNPAD
26.	2018	Reviewer pada program kerja Departemen Kajian, Penelitian dan Pengembangan Padjadjaran Law Research and Debate Society di Jurnal Padjadjaran Law Review vol.VI/November 2018	FH UNPAD
27.	2018	Tim Pendidikan Anti Korupsi Universitas Padjadjaran	UNPAD
28.	2018	Narasumber pada Workshop Dosen Pengampu Mata kuliah Anti Korupsi Tahapan Persiapan Bersama (TPB)	UNPAD

29.	2018	Tim Perumus Konsep TPB mata kuliah Learning Skill	UNPAD
30.	2018-sekarang	Ketua Laboratorium Klinis Hukum FH UNPAD	FH UNPAD

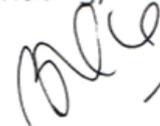
L. Karya Buku, Artikel dan Proceeding dalam 5 Tahun Terakhir

No.	Judul Buku	Tahun	Jumlah Halaman	Penerbit
1	Artikel "Penerapan Asas Ne Bis In Idem Dalam Hukum Pidana Dan Pengadilan Pidana Internasional" Dalam Buku "Hukum Pidana Indonesia, Perkembangan Dan Pembaharuan"	2013	9	PT Remaja Rosdakarya Offset
2	Buku Bab "Konvensi Internasional tentang Tindak Pidana Korupsi" dalam Buku "Klinik Hukum Anti Korupsi"	2015	74	The Asia Foundation, USAID dan E2J
3	Artikel "Tantangan dan Hambatan dalam Pelaksanaan Kegiatan Pengajaran dalam Klinik Anti Korupsi FH UNPAD" dalam Proceeding INCLE 2 nd Conference Universitas Udayana Bali Indonesia 11-13 May 2016 "Diversity of Clinical Legal Education and The Road to Social Justice"	2016	10	INCLE dan Universitas Udayana Bali
4	Buku Ajar tentang Pedoman Penetapan Sanksi Pidana Dalam Sistem Hukum Pidana Nasional	2017	70	Unpad Press
5	Artikel "Konsep Penjatuhan Pidana Pemenuhan Kewajiban Adat sebagai Pidana Tambahan dalam RKUHP Dikaitkan dengan Just Desert Principle dalam Prinsip Pidanaan" Pada Proceeding Call for Papers pada Simposium dan Pelatihan Hukum Pidana ke-V "Revitalisasi Hukum Pidana Adat dan Kriminologi Kontemporer"	2018	15	Genta Publishing
6	Modul Pendidikan Anti Korupsi	2018	136	UnpadPress

	Universitas Padjadjaran			
7	Modul Training of Trainers Pendidikan Anti Korupsi dan Pembelajaran Transformatif	2018	43	UnpadPress
8	Modul Pendidikan Anti Korupsi Universitas Padjadjaran- Untuk Dosen	2018	.	UnpadPress

Semua data yang saya isikan dan tercantum dalam biodata ini adalah benar dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Apabila di kemudian hari ternyata dijumpai ketidak-sesuaian dengan kenyataan, saya sanggup menerima sanksi.

Bandung, Maret 2019



Erika Magdalena Chandra, S.H., M.H.

Biodata Anggota Pengusul Mahasiswa III

A. Identitas Diri

1.	Nama Lengkap (dengan gelar)	Bella Az Zachra
2.	Jenis Kelamin	Perempuan
3.	NPM	110110140013
4.	Tempat, tanggal lahir	Medan, 28 Oktober 1996
5.	e-mail	bellazch@gmail.com
6.	No. Hp	082214460769
7.	Alamat	Taman Sentosa Blok G2 No.10, Cikarang Selatan, Kab.Bekasi
8.	Pekerjaan	Mahasiswa

c. Riwayat Pendidikan

TAHUN	NAMA DAN ALAMAT INSTITUSI
2002-2003	SD Kartika I Medan
2003-2008	SDN Kramat I Cirebon
2008-2011	SMPI Al-Azhar 16
2011-2014	SMA Negeri 1 Cikarang Utara
2014-sekarang	Universitas Padjadjaran

d. Pengalaman Berorganisasi

TAHUN	JABATAN
2015-2016	Bendahara I Kepengurusan Olahraga Fakultas Hukum Unpad
2016-2017	Bendahara Umum Kepengurusan SSFDR Fakultas Hukum Unpad

2017-2018	Wakil Kepala Departemen Komunikasi dan Informasi Mahasiswa Pidana
-----------	--

Semua data yang saya isikan dan tercantum dalam biodata ini adalah benar dan dapat dipertanggungjawabkan secara hukum. Apabila di kemudian hari ternyata dijumpai ketidak-sesuaian dengan kenyataan, saya sanggup menerima sanksi.

Bandung, Maret 2019



Bella Az Zachra