

# ***LAPORAN PENELITIAN***



**PERLINDUNGAN HAK-HAK KONSTITUSIONAL WARGA NEGARA  
BERKAITAN DENGAN PENERAPAN “STATE OF EXCEPTION”  
DALAM KEBIJAKAN PENANGGULANGAN PANDEMI COVID-19  
DI INDONESIA**

***Kerjasama Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia  
dengan Fakultas Hukum Universitas Janabadra***



**Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara, dan Pengelolaan Perpustakaan  
Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi  
Tahun 2021**

LAPORAN AKHIR PENELITIAN

PERLINDUNGAN HAK-HAK KONSTITUSIONAL WARGA NEGARA BERKAITAN  
DENGAN PENERAPAN "*STATE OF EXCEPTION*" DALAM KEBIJAKAN  
PENANGGULANGAN PANDEMI COVID-19 DI INDONESIA



TIM PENGUSUL :

NITA ARIYANI, S.H., M.H.

MURTI AYU HAPSARI, S.H., M.H.

LAGA SUGIARTO, S.H., M.H.

Disetujui Oleh :

Dekan

Fakultas Hukum Universitas Janabradra



Dr. Sudiyana, SH., M. Hum

NPP.191070168

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS JANABADRA

TAHUN 2021

## DAFTAR ISI

|  |            |
|--|------------|
| <b>HALAMAN JUDUL</b> .....   | <b>i</b>   |
| <b>HALAMAN PENGESAHAN</b> .....  | <b>ii</b>  |
| <b>DAFTAR ISI</b> .....  | <b>iii</b> |
| <b>BAB 1 PENDAHULUAN</b> .....   | <b>1</b>   |
| A. LATAR BELAKANG MASALAH .....  | 1          |
| B. POKOK PERMASALAHAN .....  | 9          |
| C. TUJUAN PENELITIAN .....   | 9          |
| D. MANFAAT PENELITIAN .....  | 10         |
| <b>BAB II KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL</b> .....  | <b>11</b>  |
| A. KERANGKA TEORI .....  | 11         |
| 1. Teori Hukum Responsif .....   | 11         |
| 2. Teori Interpretasi/Penafsiran Konstitusi dalam rangka Perlindungan<br>terhadap Hak Asasi Manusia..... | 19         |
| B. KONSEPTUAL .....  | 24         |
| 1. Konsep Hak Asasi Manusia .....  | 24         |
| 2. Konsep Konstitusionalisme Modern .....  | 28         |
| 3. Konsep State of Exception.....  | 30         |
| 4. Konsep The Living Constitution.....   | 34         |
| 5. Konsep Hukum Kosmopolitan .....   | 37         |
| C. TINJAUAN PUSTAKA.....   | 43         |
| <b>BAB III METODE PENELITIAN</b> .....   | <b>47</b>  |
| A. Jenis Penelitian .....  | 47         |
| B. Metode Pendekatan Penelitian.....   | 48         |
| C. Lokasi Penelitian.....  | 48         |
| D. Sumber Data.....  | 49         |
| E. Teknik Pengumpulan Data .....   | 50         |
| F. Teknik Analisa Data .....   | 50         |
| <b>BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN</b> .....  | <b>51</b>  |

|   |            |
|---|------------|
| A. Model State of Exception yang diterapkan di Indonesia pada Masa Pandemi Covid-19 .....                                 | 51         |
| 1. 2 (Dua) Model Besar dari State of Exception .....  | 53         |
| 2. Letak Perbedaan dan Titik Temu antara Emergency Powers dan State of Exception .....                                    | 63         |
| 3. Pengaturan State of Exception secara Eksplisit dan Implisit di Beberapa Negara.....                                    | 66         |
| 4. Pengaturan mengenai State of Emergency dan State of Exception di Indonesia.....  | 80         |
| 5. Penerapan State of Exception pada Masa Pandemi Covid-19 di Indonesia .....   | 106        |
| B. Penerapan SOE Untuk Melindungi Hak Konstitusional Warga Negara dalam Tatanan Konsitusi pada Masa Pandemi COVID-19..... | 130        |
| 1. Ketentuan Pembatasan kepada Penguasa dalam Pelaksanaan Limitasi Hak Asasi Manusia dalam UUD NRI Tahun 1945.....        | 137        |
| 2. Pembatasan Hak Asasi Manusia di Masa Pandemi COVID-19 di Indonesia .....   | 149        |
| 3. Indikator Penerapan State of Exception untuk Melindungi Hak Warga Negara dalam Tatanan Konstitusional .....            | 160        |
| <b>BAB V PENUTUP .....</b>  | <b>176</b> |
| A. Kesimpulan .....   | 176        |
| B. Saran.....   | 178        |
| <b>DAFTAR PUSTAKA .....</b>   | <b>186</b> |

# **BAB 1**

## **PENDAHULUAN**

### **LATAR BELAKANG MASALAH**

Pada akhir Desember Tahun 2019, Dunia digemparkan dengan mewabahnya *Severe acute respiratory syndrome coronavirus 2* atau disingkat *SARS-Cov-2*. Virus yang dikenal dengan nama virus Korona ini merupakan genus virus dari famili *Coronaviridae* dengan RNA berunting tunggal yang menginfeksi burung dan banyak mamalia, termasuk manusia, menyebabkan berbagai penyakit, seperti MERS, SARS, dan *Coronavirus Disease 2019* (COVID-19).<sup>1</sup> Virus Corona mengakibatkan pandemi COVID-19 sehingga banyak para penderita di seluruh dunia mengalami demam, batuk kering, dan kesulitan bernapas. Pada penderita yang paling rentan, penyakit ini dapat berujung pada pneumonia dan kegagalan multiorgan sehingga menyebabkan kematian.

Identifikasi kasus pertama infeksi penyakit Covid-19 di Indonesia terjadi pada awal Maret yang merupakan transmisi lokal dan bukan penularan kasus impor. Masuknya virus tersebut sangat mungkin terjadi melalui pintu-pintu gerbang di beberapa wilayah Indonesia. Jumlah kasus infeksi penyakit Covid-19 berdasarkan data dari *the Center for Systems Science and Engineering (CSSE)* dari Johns Hopkins University pada tanggal 29 April 2021 kurang lebih sekitar 1.660.000 orang positif terjangkit Covid-19 dengan rincian sekitar 1.520.000 orang dinyatakan sembuh dan sisanya sekitar 45.334 orang dinyatakan meninggal dunia.<sup>2</sup>

Peningkatan kasus Covid-19 di Indonesia hingga bulan Juli 2021 menunjukkan peningkatan kasus yang sangat tinggi dengan kasus kematian yang

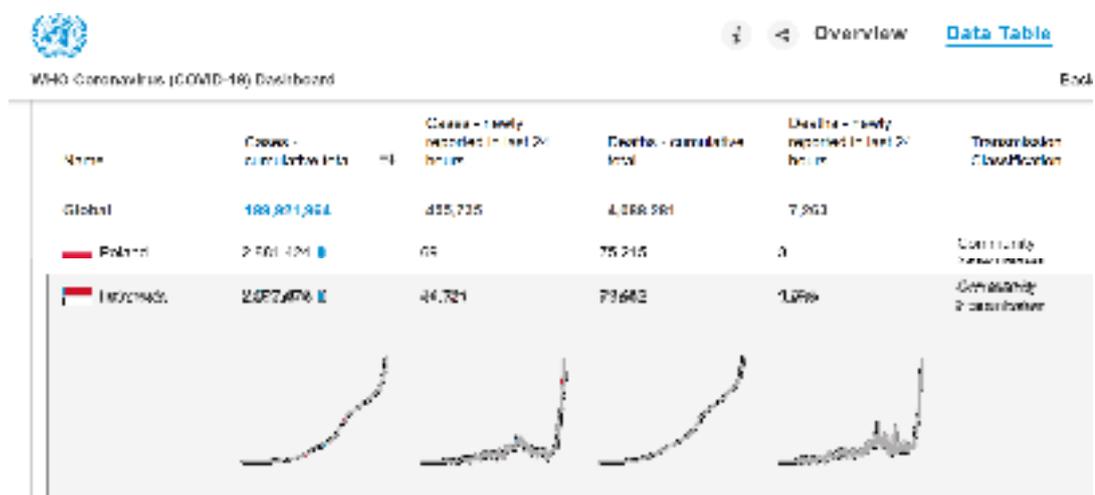
---

<sup>1</sup>Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, *Kamus Besar Bahasa Indonesia Daring*, 2016, <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/koronavirus.>, diakses pada tanggal 19 April 2021.

<sup>2</sup><https://www.google.com/search?q=kasus+covid+di+indonesia+terkini&oq=kasus+covid+di+indonesia&aqs=chrome.0.0i131i433j69i57j0l4j69i60l2.7024j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8>, diakses pada tanggal 29 April 2021

semakin meningkat pula. Data terbaru yang disampaikan oleh *World Health Organization* menunjukkan peningkatan kasus infeksi Covid-19 yang sangat tinggi dari hari ke hari di Indonesia. Berdasarkan data yang dihimpun *WHO* dalam *WHO Coronavirus(Covid-19) Dashboard* hingga tanggal 19 Juli 2021, dinyatakan Total Kumulatif Kasus Covid-19 di Indonesia sebesar 2.877.476, dengan total kumulatif kematian sebesar 73.582 jiwa.<sup>3</sup>

**Tabel 1. Data Tabel Kasus Covid-19 berdasarkan WHO Coronavirus(Covid-19) Dashboard**



Tantangan menghadapi Pandemi Covid-19 saat ini adalah munculnya sejumlah varian-varian baru dari Covid-19 disertai dengan peningkatan transmisi yang sangat tinggi. Munculnya berbagai varian Covid-19 ini memungkinkan virus menjadi lebih menular dari sebelumnya. Perubahan varian terjadi ketika terjadi mutasi pada gen virus. WHO telah mengklasifikasikan setiap varian yang muncul sebagai Variant of Concern (VOC) atau Variant of Interest (VOI). Varian Alpha, Beta, Gamma dan Delta merupakan varian Covid-19 yang berada di bawah Variants of Concern. Sedangkan Eta, Iota, Kappa dan Lambda termasuk dalam Variant of Interest.<sup>4</sup>

<sup>3</sup> World Health Organization, "WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard," [Www.Who.Int](https://covid19.who.int/table), last modified 2021, <https://covid19.who.int/table>, diakses pada tanggal 19 Juli 2021.

<sup>4</sup> Shreya Banerjee, "COVID-19: Variants of Concern and Variants of Interest," [Www.Thehindu.Com](https://www.thehindu.com/sci-tech/health/covid-19-variants-of-concern-and-variants-of-interest/article35301681.ece), last modified 2021, <https://www.thehindu.com/sci-tech/health/covid-19-variants-of-concern-and-variants-of-interest/article35301681.ece>, diakses pada tanggal 21 Juli 2021.

WHO mengumpulkan sekelompok ilmuwan dari Kelompok Kerja Evolusi Virus WHO, jaringan laboratorium rujukan COVID-19 WHO, perwakilan dari GISAID, Nextstrain, Pango dan pakar tambahan dalam virologi, nomenklatur mikroba, dan komunikasi dari beberapa negara dan lembaga untuk mempertimbangkan label yang mudah diucapkan dan tidak menstigmatisasi untuk VOI dan VOC. Saat ini, kelompok ahli yang diselenggarakan oleh WHO ini telah merekomendasikan penggunaan huruf Alfabet Yunani, yaitu Alpha, Beta, Gamma, Delta yang akan lebih mudah dan praktis untuk menyebut varian dari Sars-Cov-2 ini.<sup>5</sup> Berikut akan disajikan tabel *Variant of Concern*, *Variant of Interest*, dan *Alerts for Further Monitoring Covid-19* dari WHO.<sup>6</sup>

**Tabel 2. Tabel Variants of Concern**

| WHO label | Pango lineage                     | GISAID clade | Nextstrain clade | Additional amino acid changes monitored* | Earliest documented sample | Date of designation                 |
|-----------|-----------------------------------|--------------|------------------|--|----------------------------|-------------------------------------|
| Alpha     | B.1.1.7                           | GRY          | 20I (V1)         | +E484K<br>+Δ69-70                        | United Kingdom, Sep-2020   | 18-Jan-2021                         |
| Beta      | B.1.351<br>B.1.451.2<br>B.1.361.3 | GH/GUK/32    | 20H (V2)         | +G141S                                   | South Africa, May-2020     | 18-Jan-2021                         |
| Gamma     | P.1<br>P.1.1<br>P.1.2             | GR/GUK/33    | 20J (V3)         | +R478H                                   | Brazil, Nov-2020           | 11-Jan-2021                         |
| Delta     | B.1.617.2<br>AY.1<br>AY.2         | GH/GUK/31    | 21A              | +E477N                                   | India, Oct-2020            | VOI: 4-Apr-2021<br>VOC: 11-May-2021 |

<sup>5</sup> World Health Organization, "Tracking SARS-CoV-2 Variants," Wwww.Who.Int, last modified 2021, <https://www.who.int/en/activities/tracking-SARS-CoV-2-variants/>, diakses pada tanggal 21 Juli 2021.

<sup>6</sup> *Ibid*

**Tabel 3. tabel Variant of Interest**

| WHO label | Range lineage | GISAID clade | Nextstrain clade | Earliest documented sample         | Date of first question |
|-----------|---------------|--------------|------------------|------------------------------------|------------------------|
| Euro      | B.1.1.286     | G464K.V3     | 21D              | Multiple countries, Dec-2020       | 17-Mar-2021            |
| Iota      | B.1.1.326     | G4669Q.V1    | 21F              | United States of America, Nov-2020 | 24-Mar-2021            |
| Kappa     | B.1.1.617.1   | G5402R.V3    | 21G              | India, Oct-2020                    | 4-Apr-2021             |
| Lambda    | C.37          | G4452Q.V1    | 21G              | Peru, Dec-2020                     | 14-Jun-2021            |

**Tabel 4. Tabel Dalam Pemantauan Variant of Covid-19**

| Range lineage          | GISAID clade | Nextstrain clade | Earliest documented sample         | Date of first question       |
|------------------------|--------------|------------------|------------------------------------|------------------------------|
| B.1.1.202<br>B.1.1.203 | G4765Q.V1    | 21G              | United States of America, Dec-2020 | 16th-Mar-2021<br>Jan-01-2021 |
| Gamma                  | G4749K.V2    | 201V.444K        | Spain, Apr-2020                    | 20th-Mar-2021<br>Apr-01-2021 |
| P.1                    | G4749K.V1    | 21E              | Philippines, Jan-2021              | 19th-Mar-2021<br>Jan-01-2021 |
| B.1.1.2<br>B.1.1.2.2   | G47          | -                | Multiple countries, Nov-2020       | 25-Apr-2021                  |
| B.1.1.201.2            | G48          | -                | Brazil, Apr-2020                   | 25-Apr-2021                  |
| B.1.1.201              | G48          | 21H              | Colombia, Nov-2020                 | 25-Mar-2021                  |
| Delta                  | G49          | -                | United Kingdom, Oct-2020           | 25-Mar-2021                  |
| B.1.1.718              | G48          | 21S              | Multiple countries, Nov-2020       | 26-Jun-2021                  |
| B.1.1.200              | G48          | 20S              | United Kingdom, Dec-2020           | 06-Jun-2021                  |
| B.1.1                  | G47          | -                | British Expedition, Nov-2020       | 13-Jul-2021                  |
| B.1.1.200<br>B.1.1.201 | G48          | 20J              | United Kingdom, Jan-2021           | 16-Jun-2021                  |
| B.1.1.201.2            | G            | -                | Multiple countries, Nov-2020       | 25-Jul-2021                  |

Indonesia, India dan beberapa negara tetangga seperti Malaysia, Thailand, Vietnam dan Myanmar disebut tengah menghadapi gelombang kedua penularan Covid-19 yang lebih ganas semenjak munculnya varian Alpha dan varian Delta pada bulan April 2021.<sup>7</sup> Pada rentang waktu 2-15 Juli 2021, tercatat penambahan total kasus positif Covid-19 di Indonesia mencapai 523.695 kasus. Pada 11 Juli 2021, Indonesia tercatat sebagai negara dengan kasus kematian tertinggi di dunia, yaitu mencapai 1.007 orang dalam satu hari. Merebaknya kembali kasus Covid-19 di Indonesia ditengarai oleh varian baru dari virus SARS-CoV-2 varian delta yang diketahui pertama kali ditemukan di India.<sup>8</sup>

Pandemi Covid-19 menjadi situasi atau keadaan yang darurat sehingga dibutuhkan suatu hukum darurat negara untuk diberlakukan pada saat negara dalam keadaan darurat (*state of emergency*). Pengaturan secara konstitusional terkait hukum darurat negara diatur dalam Pasal 12 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD NRI 1945) dan Pasal 22 UUD NRI 1945. Pasal 12 UUD NRI 1945 menyatakan bahwa "Presiden menyatakan keadaan bahaya, syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang". Selanjutnya Pasal 22 UUD NRI 1945 menyatakan bahwa "Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa Presiden menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang". Terkait darurat Keadaan Bahaya, pengaturan dalam undang-undang diatur dalam PERPPU Nomor 23 Tahun 1959 tentang Pencabutan Undang-Undang No. 74 Tahun 1957 (Lembaran-Negara No. 160 Tahun 1957) dan Penetapan Keadaan Bahaya (selanjutnya disebut PERPPU No. 23/1959). Selanjutnya berdasarkan Pasal 22 UUD NRI 1945 maka dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa maka Presiden memiliki kewenangan menetapkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (PERPPU).

---

<sup>7</sup> "Tak Hanya Indonesia, Kasus Covid-19 Juga Melonjak Tajam Di Malaysia, Thailand, Vietnam Dan Myanmar," [Www.Tribunnews.Com, https://www.tribunnews.com/internasional/2021/07/20/tak-hanya-indonesia-kasus-covid-19-juga-melonjak-tajam-di-malaysia-thailand-vietnam-dan-myanmar](https://www.tribunnews.com/internasional/2021/07/20/tak-hanya-indonesia-kasus-covid-19-juga-melonjak-tajam-di-malaysia-thailand-vietnam-dan-myanmar), diakses pada tanggal 21 Juli 2021.

<sup>8</sup> "LIPI Sebut Lonjakan Kasus Covid-19 Di Indonesia Didominasi Oleh Varian Delta," [Www.Jpnn.Com, https://www.jpnn.com/news/lipi-sebut-lonjakan-kasus-covid-19-di-indonesia-didominasi-oleh-varian-delta](https://www.jpnn.com/news/lipi-sebut-lonjakan-kasus-covid-19-di-indonesia-didominasi-oleh-varian-delta), diakses pada tanggal 21 Juli 2021.

Dalam rangka penanganan Covid-19, Negara mengeluarkan beberapa regulasi antara lain :

1. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana;
2. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2018 tentang Kekarantinaan Kesehatan;
3. Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Covid-19 dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan;
4. Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang
5. Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Covid-19;
6. Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Covid-19 dan Pemulihan Ekonomi Nasional;
7. Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Nonalam Penyebaran Covid-19 sebagai Bencana Nasional
8. Instruksi Presiden Nomor 4 Tahun 2020 tentang Refocussing Kegiatan, Realokasi Anggaran, serta Pengadaan Barang dan Jasa Dalam Rangka Penanganan Covid-19.

Negara dalam menghadapi situasi darurat pandemi, harus benar-benar menggunakan hukum darurat secara tepat dan fokus kepada keselamatan rakyat. Pemerintah Indonesia telah menyatakan status kedaruratan kesehatan pada tanggal 31 Maret 2020 melalui Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Covid-19.<sup>9</sup> Menurut Carl

---

<sup>9</sup> Biro Kajian PLEADS and FPCI UNPAD, "REFLEKSI KEBIJAKAN PEMERINTAH DI TENGAH PANDEMI COVID-19: EMERGENCY POWER DAN UPAYA PROTEKSI WARGA NEGARA," *Https://Fh.Unpad.Ac.Id/*, last modified 2020, <https://fh.unpad.ac.id/refleksi-kebijakan-pemerintah-di-tengah-pandemi-covid-19-emergency-power-dan-upaya-proteksi-warga-negara/>., diakses pada tanggal 29 April 2021.

Schmitt status-darurat bisa di keluarkan karena negara memiliki kedaulatan<sup>10</sup>, konsekuensinya untuk menjaga keutuhan negara maka bisa mendeklarasikan status-darurat dimana negara bisa melakukan apa saja demi menjaga keutuhannya. <sup>11</sup> Saat negara mendeklarasikan keadaan darurat maka, hukum pengecualian atau *state of exception* (hukum yang mengatur bagaimana cara pemerintah harus beraksi terhadap keadaan darurat nasional) dapat diterapkan.

Keadaan kedaruratan ini memberikan kekuasaan yang luar biasa kepada negara yang tidak dimiliki ketika situasi normal untuk mengambil segala tindakan yang diperlukan meskipun hal tersebut harus mengecualikan hukum yang sedang berlaku. Namun perlu diingat bahwa segala tindakan hukum dan kebijakan negara yang di ambil baik pemerintah pada masa darurat pandemi harus tetap berpedoman kepada konstitusi dengan tetap menjamin dan melindungi hak-hak konstitusional warganegara termasuk hak asasi manusia di dalamnya sebagaimana diamanatkan oleh Konstitusi. Konstitusi dianggap sebagai wujud dari nilai-nilai keadilan yang telah disepakati bersama.

Dalam penerapan *State of exception* terutama hak atas kesehatan yang sangat berkaitan erat dengan hak hidup, sekali pun saat sekarang dalam keadaan darurat dalam urusan hak kesehatan masyarakat, maka negara harus tetap hadir memenuhinya. Negara tidak boleh mengabaikan hak warga negaranya.<sup>12</sup> Respon Awal Pemerintah Indonesia dalam menangani keadaan darurat kesehatan yang diakibatkan oleh pandemi Covid-19 dianggap lamban dan kurang siap dalam melindungi hak kesehatan yang bertalian erat dengan hak hidup. Pada saat pertama kali kasus Virus Corona dilaporkan dan ditemukan di Wuhan, Tiongkok/China pada November 2019, Indonesia belum melaporkan satu kasus pun dari November hingga Februari 2020. Pada tanggal 2 Maret 2020, 2 kasus positif pertama ditemukan di negara ini. Selanjutnya dalam kurun waktu 1 bulan

---

<sup>10</sup> Carl Schmitt, *Political Theology: FOUR CHAPTERS ON THE CONCEPT OF SOVEREIGNTY* (Chicago: University of Chicago Press, 2005).

<sup>11</sup> Yoga Aditama, "Politik Mendesakan Status-Darurat," <https://bem.fisip.uns.ac.id/>, last modified 2020, <https://bem.fisip.uns.ac.id/2020/04/14/politik-mendesakan-status-darurat/>, diakses pada tanggal 29 April 2021

<sup>12</sup> Sri Pujiarti, "Hadapi Pandemi Covid-19, Konstitusi Amanatkan Kesungguhan Negara Melindungi Hak Konstitusional Rakyat," <https://www.mkri.id/>, last modified 2020, <https://www.mkri.id/index.php?page=web.Berita&id=16380.>, diakses pada tanggal 29 April 2021

tepat pada tanggal 2 April 2020, jumlah kasus Covid-19 yang dikonfirmasi mencapai 1790 dengan 113 kasus baru, 170 kematian, dan 112 pulih.<sup>13</sup>

Berdasarkan aspek perlindungan negara terhadap hak kesehatan dan hak hidup sebagaimana diatur dalam Pasal 28 H Ayat (1) UUD NRI 1945, Pasal 28I Ayat (1) UUD NRI 1945 dan Pasal 34 Ayat (3) UUD NRI 1945, negara bertanggung jawab terhadap perlindungan, pemajuan, penegakan dan pemenuhan hak-hak asasi manusia dalam hal ini hak atas kesehatan yang berkaitan erat dengan hak hidup. Hak atas kesehatan yang menjadi bagian dari hak konstitusi. Hak atas kesehatan dipandang sebagai hak individu yang melahirkan kewajiban pemerintah untuk memenuhinya dan aspek kesehatan masyarakat.<sup>14</sup>

Tim Mitigasi Ikatan Dokter Indonesia atau IDI melalui Ketuaanya, Adib Khumaidi menyampaikan data tenaga kesehatan yang meninggal karena Covid-19 sejak awal Maret 2020 sampai Juli 2021 lebih dari 1.323 tenaga kesehatan gugur karena pandemi Covid-19. Adapun rincian dari tenaga kesehatan yang meninggal sebagai berikut

- a. Dokter: 545 dokter (data sampai 17 Juli 2021)
- b. Bidan: 223 bidan (data sampai Juli 2021)
- c. Apoteker: 42 apoteker
- d. Perawat: 445 perawat (data sampai Juli 2021)
- e. Ahli Teknologi Laboratorium Medis: 25 orang
- f. Dokter gigi: 43 dokter gigi (30 April 2021).<sup>15</sup>

Negara dinilai gagal dalam menyediakan alat pelindung diri untuk tenaga medis yang memadai dengan segera, sehingga turut meningkatkan jumlah dokter dan perawat yang berguguran dalam penanganan pasien. Kasus lainnya seperti Pasien terkapar di halaman parkir rumah sakit atau terpaksa ditolak karena

---

<sup>13</sup> Ria Fitriani, Luqman Hakim, and Oscar Radyan Dinar, "Early Portraits of Government Policy in Dealing with Covid-19 in Indonesia," *Jurnal Wacana* 24, no. 2 (2021): 59–70, hlm.59.

<sup>14</sup> M Rafifnafia Hertianto and Ni Putu Maetha Maharani, "Analisis Yuridis Vaksin Covid-19 Ilegal: Perlindungan Dan Penegakan Hak Kesehatan Warga Negara Indonesia," *Seminar Nasional Hukum Universitas Negeri Semarang* 7, no. 1 (2021), hlm.307.

<sup>15</sup> Tempo.co, "Detail Data Tenaga Kesehatan Yang Meninggal Karena Covid-19 Sampai Juli 2021," *Https://Gaya.Tempo.Co/*, 2021, <https://gaya.tempo.co/read/1487888/detail-data-tenaga-kesehatan-yang-meninggal-karena-covid-19-sampai-juli-2021/full&view=ok>, diakses pada tanggal 20 Juli 2021.

tidak ada tempat tidur yang tersedia, hampir terjadi di sejumlah fasilitas kesehatan di Indonesia. Hal tersebut menjadi bukti bahwa negara telah gagal dalam memberikan jaminan perlindungan terhadap hak hidup warga negara serta hak atas kesehatan.

Peran lembaga peradilan, khususnya peradilan konstitusi, menjadi sangat krusial pada masa pandemi Covid-19. Hal ini dikarenakan pemerintah dapat bertindak secara sewenang-wenang membuat aturan dan kebijakan yang merugikan masyarakat atau mengelak kewajiban yang harus dilakukannya dengan dalih suasana darurat pandemi. Peran peradilan konstitusi penting untuk mengevaluasi kebijakan negara dan permasalahan tata kelola pemerintahan agar memastikan hak dan kewajiban warga negara terpenuhi dengan adil bahkan selama pandemi Covid-19.<sup>16</sup> Berdasarkan latar belakang tersebut diatas maka tim penulis bermaksud untuk mengkaji : Perlindungan Hak-Hak Konstitusional Warga Negara berkaitan dengan Penerapan "*State Of Exception*" dalam Kebijakan Penanggulangan Pandemi Covid-19 Di Indonesia.

## **POKOK PERMASALAHAN**

Berdasarkan latar belakang tersebut di atas dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Penerapan Model State of Exception apa yang dipraktikkan di Indonesia pada masa pandemi Covid-19?
2. Bagaimanakah seharusnya penerapan "State of Exception" yang berorientasi melindungi hak konstitusional warganegara dalam tatanan konstitusi pada masa pandemi Covid-19?

## **TUJUAN PENELITIAN**

Tujuan dari penelitian ini antara lain :

---

<sup>16</sup> Kris Wijoyo Soepandji and Fakhridho Susilo, "Negara Rentan Salah Gunakan Kewenangan Selama Pandemi: Pentingnya MK Adopsi Sistem Pengaduan Konstitusional," *Https://Theconversation.Com/*, last modified 2020, <https://theconversation.com/negara-rentan-salah-gunakan-kewenangan-selama-pandemi-pentingnya-mk-adopsi-sistem-pengaduan-konstitusional-137782>., diakses pada tanggal 29 April 2021.

1. Untuk mengetahui, memahami, dan menganalisis Model State of Exception apa yang dipraktikkan di Indonesia pada masa pandemi Covid-19.
2. Untuk mengevaluasi penerapan "State of Exception" yang melindungi tatanan konstitusi dalam perlindungan hak asasi manusia pada masa pandemi Covid-19 dihubungkan dengan peran, tugas dan kewenangan Mahkamah Konstitusi.

#### **A. MANFAAT PENELITIAN**

Berdasarkan fokus kajian dan tujuan penelitian maka penelitian ini memiliki beberapa manfaat sebagai berikut :

##### 1. Manfaat Teoritis

Untuk pengembangan ilmu pengetahuan terutama hukum tata negara khususnya yang berkaitan dengan kajian tentang politik hukum, konstitusi, jaminan dan perlindungan hak asasi manusia, hak-hak konstitusional warganegara, dan konsep *ius cointituendum* yang berkaitan dengan "*state of exception*".

##### 2. Manfaat Praktis

- a. Untuk memberikan informasi dan masukan pemikiran bagi Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) mengenai konsep ideal "State of exception" dalam rangka mewujudkan perlindungan hak-hak konstitusional warga negara sebagaimana dijamin dalam konstitusi
- b. Untuk memberikan masukan dan juga pengembangan wawasan dan ilmu pengetahuan bagi masyarakat,serta para akademisi pada umumnya terkait bentuk perlindungan ideal atas hak-hak konstitusional warga negara berkaitan dengan penerapan "state of exception" dalam kebijakan penanggulangan pandemi Covid-19 di Indonesia.

## **BAB II**

### **KERANGKA TEORI DAN KONSEPTUAL**

#### **KERANGKA TEORI**

##### **Teori Hukum Responsif**

Unger dalam Haliim berpendapat bahwa hukum ialah setiap pola interaksi yang muncul berulang-ulang di antara banyak individu dan kelompok, diikuti pengakuan relatif eksplisit dari kelompok dan individu tersebut bahwa pola-pola interaksi demikian memunculkan ekspektasi perilaku timbal balik yang harus dipenuhi.<sup>17</sup> Perkembangan serta perubahan hukum terkait erat dengan dinamika sosial dan segala kepentingan (*interest*) dan anasir-anasir di luar hukum. Perkembangan hukum merupakan sesuatu yang tidak dapat dihindarkan (*unavoidable law*) namun perkembangan serta perubahan tersebut harus disesuaikan dengan kepentingan dan kebutuhan masyarakat; artinya perubahan keadaan masyarakat juga harus diiringi dengan perubahan hukum. hukum merupakan "fenomena" sosial terhadap nilai-nilai dan perilaku masyarakat yang hidup dan berkembang karena adanya interaksi masyarakat dengan masyarakat dan masyarakat dengan tempat tinggalnya<sup>18</sup>.

Hukum responsif berperan sebagai fasilitator dan respon terhadap kebutuhan dan aspirasi masyarakat, tujuannya adalah agar fungsi undang-undang tidak hanya untuk mencapai keadilan prosedural. Hukum yang baik (*good law*) harus kompeten dan adil yang mana mampu memenuhi keinginan dan komitmen publik mewujudkan keadilan substantif.<sup>19</sup> Fasilitator di sini mengandung arti bahwa hukum responsif sebagai sarana penggali dan pemberdayaan aspirasi masyarakat.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Wimmy Haliim, "Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif," *Jurnal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (2016).

<sup>18</sup> Farhana Farhana, "Responsive Legal Approach to Law of Human Trafficking in Indonesia," *Journal of Social Studies Education Research* 9, no. 1 (2018).

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> Wimmy Haliim, Loc.Cit.

Model hukum responsif dari Philippe Nonet dan Philippe Selznick ataupun Studi Hukum Kritis (*The Critical Legal Studies*) lahir di tengah rangkaian kritik atas realitas krisis otoritas hukum. Perubahan sosial dan keadilan sosial membutuhkan tatanan hukum yang responsif. Kebutuhan ini sesungguhnya telah menjadi tema utama dari semua ahli yang sepaham dengan semangat fungsional, pragmatis, dan semangat purposif (berorientasikan tujuan).<sup>21</sup>

Hukum responsif adalah model atau teori yang digagas Nonet-Selznick di tengah kritik pedas Neo-Marxis terhadap liberal legalism. Seperti diketahui, legalisme liberal mengandaikan hukum sebagai institusi mandiri dengan sistem peraturan dan prosedur yang objektif, tidak memihak, dan benar-benar otonom. Ikon legalisme liberal adalah otonomi hukum. Wujud paling nyata dari otonomi itu adalah rezim rule of law. Dengan karakternya yang otonom itu, diyakini bahwa hukum dapat mengendalikan represi dan menjaga integritasnya sendiri.<sup>22</sup>

Menurut Nonet dan Selznick, dalam bukunya berjudul *Law and Society in Transition, Toward Responsive Law* disimpulkan bahwa ada hubungan yang signifikan antara sistem pemerintahan sebuah negara dengan hukum yang dianutnya. Dalam sistem pemerintahan yang otoriter, hukum menjadi subordinasi dari politik. Artinya, hukum mengikuti politik. Dengan kata lain, hukum digunakan hanya sekadar menunjang politik penguasa. Sebaliknya dalam sistem pemerintahan yang demokratis, hukum terpisah secara diametral dari politik. Artinya, hukum bukan menjadi bagian dari politik, akan tetapi hukum menjadi acuan berpolitik dari sebuah bangsa.<sup>23</sup>

Dalam hal ini dinyatakan bahwa Teori Sosial oleh Pound merupakan sebuah usaha eksplisit untuk mengembangkan suatu model hukum

---

<sup>21</sup> Bernard L. Tanya, et.al., *Teori Hukum, Strategi Tertib Manusia Lintas Ruang dan Generasi*. (Yogyakarta: Genta Publishing, 2010), hlm. 205

<sup>22</sup> Sulaiman, *Hukum Responsif: Hukum Sebagai Institusi Sosial Melayani Kebutuhan Sosial Dalam Masa Transisi (Responsive Law: Law as a Social Institutions to Service of Social Need in Transition)*, <https://repository.unimal.ac.id/1744/1/Hukum%20Responsif%20Sulaiman.pdf>, hlm.2.

<sup>23</sup> Henry Arianto, "Hukum Responsif dan Penegakan Hukum di Indonesia", *Lex Journalica* Volume 7 Nomor2, April 2010, hlm. 116.

responsif.<sup>24</sup> Berdasarkan perspektif ini, hukum yang baik (*good law*) menawarkan sesuatu yang lebih substansial—tidak hanya keadilan yang bersifat prosedural. Penyusunannya harus disusun dan mencerminkan kepentingan publik untuk kemudian diimplementasikan untuk mewujudkan *substantive justice*<sup>25</sup> dan meningkatkan kompetensi dari kekuatan yudikatif untuk menghadapi permasalahan-permasalahan hukum yang makin kompleks.<sup>26</sup> Persoalan keadilan dalam hukum responsif lebih dipahami sebagai *quid ius*, bukan *quid iuris*.<sup>27</sup>

Nonet & Selznick mengemukakan karakteristik-karakteristik utama dari terbentuknya hukum responsif dijelaskan lebih lanjut dalam argument-argumen berikut ini:

- a. *The dynamic of legal reasoning development increase the authority of purpose in legal reasoning*
- b. *Purpose makes legal obligation more problematic, thereby relaxing law's claim to obedience and opening the possibility of a less rigid and more civil conception of public order*
- c. *As law gains openness and flexibility, legal advocacy takes on a political dimension, generating forces that help correct and change legal institution but threaten to undermine institutional integrity*
- d. *Finally, it turn to the most difficult problem of responsive law. In an environment of pressure the continuing authority of legal purpose and integrity of legal order depend on the design of more competent legal institution.*<sup>28</sup>

Berdasarkan argumen tersebut dinyatakan bahwa hukum yang tidak kaku (*less rigid*) membuka kemungkinan akan terwujudnya tertib masyarakat dalam konteks masyarakat madani. Hukum yang terbuka dan fleksibel akan

---

<sup>24</sup> Philippe Nonet and Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Law and Society in Transition: Toward Responsive Law, 2017.

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> Manuel J. Cepeda Espinosa, "Responsive Constitutionalism," *Annual Review of Law and Social Science* 15 (2019).

<sup>27</sup> Rahendro Jati, "Partisipasi Masyarakat Dalam Pembentukan Undang-Undang Yang Responsif (Community Participatio In Order To Create The Responsive Law)," *Rechtsvinding* 1, no. 3 (2012).

<sup>28</sup> Nonet and Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*.

mendorong dimensi-dimensi politik untuk mengubah institusi hukum yang kaku untuk fokus terhadap hal yang lebih penting. Dengan demikian, maka akan tercipta *pressure* bagi otoritas untuk mewujudkan institusi hukum yang lebih kompeten. Hukum responsif muncul untuk mengatasi permasalahan yang muncul dalam hukum represif dan hukum otonom. Terutama permasalahan kedekatan institusi pembuat hukum dengan konteks sosial. Hal ini terjadi karena terisolasinya institusi pembuat hukum dengan memanfaatkan adaptasi pasif dan ketidaktahuan masyarakat (*benefit of the doubts*).<sup>29</sup>

**Tabel 5.**  
**Perbandingan Sistem Hukum Represif, Hukum Otonom dan Hukum Responsif**

|             | Hukum Represif                               | Hukum Otonom  | Hukum Responsif                                       |
|-------------|--|---|---|
| Tujuan      | Ketertiban                                   | Legitimasi  | Kompetensi  |
| Paksaan     | Ekstensif, dibatasi secara lemah             | Dikontrol oleh batasan hukum                                    | Pencarian positif bagi berbagai alternative           |
| Moralitas   | Moralitas komunal "moralitas pembatasan"     | Moralitas kelembagaan (dipenuhi dengan integritas proses hukum) | Moralitas sipil                                       |
| Politik     | Hukum subordinat dengan kekuasaan            | Hukum "independen" dari politik                                 | Terintegrasinya aspirasi hukum dengan politik         |
| Partisipasi | Pasif; kritik dilihat sebagai ketidaksetiaan | Akses dibatasi oleh prosedur baku                               | Akses diperbesar melalui integrase dan advokasi hukum |

<sup>29</sup> Haliim, "Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif."

|          |              |   |  |
|----------|--------------|---|--|
| Ketaatan | Tanpa syarat | Penyimpangan peraturan<br>dibernarkan untuk menguji validitas undang-undang | Pembangkitan dipandang sebagai gugatan atas legitimasi |
|----------|--------------|---|--|

*Tabel perbandingan sistem hukum represif, otonom, dan responsif*

*Sumber Nonet & Selznick (2010)*

Hukum responsif mensyaratkan suatu masyarakat yang memiliki kapasitas politik untuk menyelesaikan permasalahan-permasalahannya, menetapkan prioritas-prioritasnya, dan membuat komitmen-komitmen yang dibutuhkan. Kontribusi dari hukum responsif adalah memfasilitasi tujuan publik dan membangun semangat untuk mengoreksi diri sendiri ke dalam proses pemerintahan. Berdasarkan model hukum responsif, hukum yang baik seharusnya menawarkan sesuatu yang lebih dari sekedar keadilan prosedural. Hukum yang baik harus berkompeten dan juga adil, mampu mengenali keinginan publik yang punya komitmen bagi tercapainya keadilan substantif.<sup>30</sup>

Tipe hukum responsif tidak membuang ide tentang keadilan, melainkan memperluasnya agar mencakup keadilan substantif. Tipe hukum responsif mempunyai ciri yang menonjol, yakni:

- a. Pergeseran penekanan dari aturan-aturan ke prinsip-prinsip dan tujuan.
- b. Pentingnya watak kerakyatan (populis) baik sebagai tujuan hukum maupun cara untuk mencapainya.<sup>31</sup>

Tipe hukum responsif membedakan dirinya dari hukum otonom di dalam penekannya pada peranan tujuan di dalam hukum. Pembuatan hukum dan penerapan hukum tidak lagi merupakan tujuan sendiri, melainkan arti pentingnya merupakan akibat dari tujuan sosial yang lebih besar yang dilayaninya. Dilihat dari sisi ini, aturan-aturan hukum kehilangan sedikit dari sifat keketatannya. Aturan-aturan ini sekarang dilihat sebagai cara-cara

<sup>30</sup> Phillippe Nonet & Philip Zelnick, *Hukum Responsif*, (Bandung : Nusa Media, 2008), hlm.82. lihat juga Yunanto, *Menuju Strategi Pembangunan Hukum yang Responsif*, Jurnal MMH Jilid 39 No.2, Juni 2010, hlm.165.

<sup>31</sup> Sulaiman, *Op.Cit.*, hlm. 5

khusus untuk mencapai tujuan yang lebih umum, dan aturan yang banyak macamnya itu diperluas atau mungkin malahan dibuang, apabila dipandang lebih baik ditinjau dari segi tujuan yang akan dicapai.<sup>32</sup>

Hukum responsif merupakan suatu tahapan evolusi yang “lebih tinggi” dibandingkan dengan hukum otonom dan hukum represif. Dalam represi, integrasi hukum dan politik membatasi nilai-nilai kesopanan dari the rule of law, yakni, legalitas yang dipahami sebagai keadilan (fairness) dan pengendalian penggunaan kekuasaan. Dalam suatu tatanan hukum responsif, reintegrasi hukum dan pemerintahan merupakan suatu cara memperluas makna dan jangkauan nilai-nilai hukum dari yang awalnya merupakan seperangkat pembatasan-pembatasan minimal menjadi suatu sumber perangkat tanggung jawab afirmatif.<sup>33</sup>

Mahfud MD memiliki pandangan berbeda dengan Nonet dan Selznick dalam hal persoalan karakter produk hukum. Mahfud MD memandang ada dua karakter produk hukum yakni (1) hukum responsif atau hukum populistik dan (2) hukum konservatif atau hukum ortodoks atau hukum elitis. Namun dalam hal hukum responsif, Mahfud MD memiliki pandangan yang serupa dengan Nonet dan Selznick, bahwa hukum responsif mencerminkan dari rasa keadilan dan memenuhi kebutuhan hukum dari masyarakat<sup>34</sup>. Menurut Mahfud MD konfigurasi politik dalam negara demokratis akan melahirkan produk hukum yang berkarakter responsif. <sup>35</sup>.

Memperkuat argument tersebut, Mahfud MD memberikan beberapa karakteristik hukum atau produk legislasi yang responsif, antara lain:

- a. Mencerminkan aspirasi masyarakat
- b. Dalam prosesnya mengundang dan melibatkan partisipasi masyarakat
- c. Muatannya aspiratif.

---

<sup>32</sup> *Ibid.*

<sup>33</sup> *Ibid.*, hlm 93-95.

<sup>34</sup> Kuku Fadli Prasetyo, “RELASI INSTITUSIONAL ANTARA KONFIGURASI POLITIK DAN KARAKTER UNDANG-UNDANG DASAR SEBAGAI KONSTITUSI EKONOMI DI INDONESIA,” *ADIL: Jurnal Hukum* 8, no. 1 (2017).

<sup>35</sup> MD Mahfud, *Politik Hukum Di Indonesia* (Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2011).

d. Rincian isinya limitatif.<sup>36</sup>

Pembuatannya partisipatif mengandung arti bahwa dalam proses pembentukan undang-undang sejak awal perencanaan, pembahasan, penetapan hingga evaluasi pelaksanaannya, memerlukan keterlibatan masyarakat secara aktif. Sedangkan muatan yang aspiratif mengandung arti bahwa materi atau substansi norma dalam undang-undang harus sesuai dengan aspirasi masyarakat. Sedangkan rincian isinya limitatif mengandung arti bahwa segala peraturan perundang-undangan yang merupakan peraturan pelaksanaan dari undang-undang yang dibentuk harus sesuai dengan makna dari norma dasar yang terkandung dalam undang-undang tersebut.<sup>37</sup> Model karakter hukum responsif yang partisipatif dalam pembentukan undang-undang menekankan prinsip *bottom-up* dan *top down planning*.<sup>38</sup> Hampir tidak ada partisipasi dan pembuatan hukum cenderung bersifat oportunistik untuk memnuhi kebutuhan negara. hukum diidentikkan dengan keinginan negara sesuai dengan karakter *raison d'état* dan "perspektif resmi".<sup>39</sup>

Husein mengungkapkan bahwa hasil yang dituju hukum responsif adalah pembuatan hukum yang responsif dapat melibatkan masyarakat secara luas dalam pembuatannya (partisipatif), cerminan produk hukum merupakan keinginan masyarakat/kebutuhan-kebutuhan sosial (aspiratif), serta bahasa hukum disesuaikan dengan permasalahan yang akan diselesaikan sehingga tidak memunculkan tafsir yang ambigu terhadap peraturan tersebut (presisif).<sup>40</sup>

---

<sup>36</sup> MD Mahfud, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011).

<sup>37</sup> Hendrik Hattu, "Tahapan Undang-Undang Responsif," *MIMBAR HUKUM* 23, no. 2 (2011): 237-429.

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> Haliim, "Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif."

<sup>40</sup> W. Husein, *Hukum, Politik, & Kepentingan* (Yogyakarta: LaksBang, 2008).

**Tabel 6.**  
**Tabel Perbandingan Hukum Represif dengan Hukum Responsif**

| Tolok Ukur        | Hukum Represif  | Hukum Responsif  |
|-------------------|---|--|
| Proses Pembuatan  | Didominasi oleh lembaga legislator  | Peran serta masyarakat secara luas (partisipatif)  |
| Isi dan Bentuk    | Positivistik-Instrumentalistik, memberi justifikasi bagi kehendak pemerintah.                             | Kehendak dan aspirasi umum (aspiratif)   |
| Cakupan isi hukum | Memuat hal-hal pokok dan ambigu sehingga membuka peluang bagi pemerintah untuk menafsirkan secara sepihak | Mengatur hal-hal yang jelas dan detail sehingga hukum tidak dapat ditafsirkan secara sepihak oleh pemerintah (presisi) |

*Tabel Perbandingan Hukum Represif dengan Hukum Responsif*

*Sumber: Husein (2008)*

Aspinall dan Mietzner berargumen bahwa untuk merumuskan produk hukum responsif, yang pertama harus dilakukan adalah mengimplementasikan demokrasi baik dari sisi teori dan praktis.<sup>41</sup> Hal ini akan membuka jalan bagi seluruh rakyat untuk menyuarakan aspirasinya sesuai dengan kemauan bersama, artinya penegakan demokrasi harus sesuai dengan rasa keadilan rakyat, bukan berdasarkan keinginan kedaulatan. Selanjutnya konfigurasi politik harus sejalan dengan aturan hukum yang ada, dan yang terakhir adalah prinsip mengakar bahwa hukum dibuat berdasarkan realitas sosial dan

<sup>41</sup> E. Aspinall and Mietzner Marcus, *Elections, Institutions and Society*, Aspinall, E., & Marcus Mietzner (Singapore: ISEAS, 2010).

bertujuan untuk melindungi dan mensejahterakan rakyat. Dalam konteks ini hukum dibuat tidak boleh bertentangan dengan kepentingan rakyat.<sup>42</sup>

## **1. Teori Interpretasi/Penafsiran Konstitusi dalam rangka Perlindungan terhadap Hak Asasi Manusia**

Berkaitan dengan perkara Pengujian Undang-Undang oleh Mahkamah Konstitusi maka para Hakim Mahkamah Konstitusi dalam melaksanakan kewenangannya untuk menguji apakah suatu undang-undang atau PERPPU bertentangan atau tidak dengan ketentuan dalam UUD NRI 1945 harus melakukan penggalian makna dan menentukan pengertian secara mendalam terhadap ketentuan UUD NRI 1945 sebagai batu uji. Proses penggalian makna tersebut itulah yang disebut dengan penafsiran konstitusi.

Penafsiran/ interpretasi diperlukan ketika ada ketidakjelasan makna atas teks, ketika ada perbedaan penafsiran atas suatu teks maka diperlukan sebuah penafsiran atasnya, penafsiran berlaku pada seluruh teks dalam lintas disiplin ilmu.<sup>43</sup> Menurut Bagir Manan, penafsiran merupakan cara (metode) untuk:

1. Memahami makna asas dan kaidah yang terkandung dalam aturan hukum;
2. Mengkaitkan fakta hukum dengan kaidah hukum;
3. Menjamin terlaksananya penerapan dan penegakan hukum secara tepat, benar, dan adil;
4. Mempertemukan kaidah hukum dengan perkembangan sosial, sehingga kaidah hukum dapat menyesuaikan perkembangan dinamika masyarakat.<sup>44</sup>

Selanjutnya Titon mengutip pendapat Barak, menjelaskan mengenai interpretasi pada hakikatnya adalah *"a rational activity that gives meaning to a legal text."* Barak mempertegas definisi interpretasi: *"an intellectual activity, concerned with determining the normative message that arises from the text."*

---

<sup>42</sup> Djunaedi, "The Enforcement of Constitutional Democracy: Creativity in Growing Responsive Law in Indonesia," *International Journal of Innovation, Creativity and Change*, no. 3 (2020).

<sup>43</sup> Tanto Lailam, "Dalam Pengujian Konstitusionalitas Undang- Undang Terhadap Undang-," *Jurnal Media Hukum* 21, no. 1 (2014): 88–106, hlm.91.

<sup>44</sup> Bagir Manan, "Beberapa Catatan Tentang Penafsiran," *Varia Peradilan* 285 (2009), hlm.5.

Sebagai aktivitas rasional maka isunya adalah kebenaran dari interpretasi tersebut baik proses maupun produknya. Barak mempertanyakan dua hal yaitu :

- 1) "What is the proper system of interpretation?"
- 2) "How can we determine the proper system of interpretation?"

Terhadap pertanyaan pertama Barak tidak menjawab secara langsung tetapi dengan mengemukakan problematik dalam interpretasi dan apa yang harus dilakukan untuk menjawab problematik tersebut. Barak mengatakan:

All interpretive systems struggle with the limitations of language and generalizations. All interpretive systems must resolve the relationship between text and context, between the word (*verba*) of the text and its spirit (*voluntas*). All interpretive systems must adopt a position on the relationship between the real and hypothetical intention of the author, between the author's declared intent, which is learned from the text, and his real intent, which is learned from the text and from sources outside the text

Sementara terhadap pertanyaan kedua Barak sengaja tidak menjawab, namun mengajukan pertanyaan susulan: " What is the purpose of interpretation? Indeed, you cannot know how to interpret without knowing why you are interpreting." Menentukan metode atau sistem interpretasi paling tepat adalah pertanyaan yang sulit dan individual sifatnya. Studi ini tidak akan memasuki area polemik tentang metode interpretasi paling tepat, tetapi fokus pada isu lebih umum bagaimana seyogianya interpretasi dilakukan dengan pada saat yang sama mempertimbangkan isu keterbatasan bahasa dan generalisasi, teks dan konteks serta kata-kata dalam teks dengan spirit-nya.<sup>45</sup>

Jayawickrama merumuskan sejumlah prinsip dari interpretasi antara lain sebagai berikut :

1. *The rukes of statutory interpretation ought not to be applied.*
2. *the draftsman's intention is irrelevant.*
3. *A broad, liberal, generous and benevolent construction should be given, not a narrow, pedantic, literal or technical interpretation. A Bill of Rights must be broadly construed in favour of the individual rather than in favour of the State.*

---

<sup>45</sup> Titon Slamet Kurnia, *Interpretasi Hak-Hak Asasi Manusia Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia* (Bandung: CV. Mandar Maju, 2017), hlm.10.

4. *A purposive interpretation should be given; i.e. fundamental rights should be interpreted in accordance with the general purpose of having rights, namely the protection of individuals and minorities against an overbearing collectivity. The meaning of a right or freedom should also be ascertained by an analysis of the purpose of the guarantee; it should be understood, in other words, in the light of the interests it is meant to protect. This analysis should be undertaken, and the purpose of the right or freedom sought by reference to the language chosen to articulate the specific right or freedom, to the historical origins of the concept enshrined, and, where applicable, to the meaning and purpose of the other specific rights and freedoms with which it is associated within the text of the Bill of Rights.*
5. *A contextual approach is preferred to an abstract approach; i.e. the content of a right ought to be determined in the context of the real life situation brought to the court by the litigant and on the basis of empirical data rather than on the basis of some abstraction.*
6. *A hierarchical approach to rights must be avoided when interpreting a human rights instrument. When examining the compatibility of legislation with a Bill of Rights, it is the effect of the legislation rather than its purpose or intent that is relevant. The purpose of the legislation, however, is the initial test of constitutional validity, and its effects are to be considered when the law under review has passed or, at least, has purportedly passed the purpose test. If the legislation fails the purpose test, there is no need to consider further its effects, since it has already been demonstrated to be invalid. Thus, if a law with a valid purpose interferes by its impact, with rights or freedoms, a litigant could still argue the effects of the legislation as a means to defeat its applicability and possibly its validity. In short, the effects test will only be necessary to defeat legislation with a valid purpose; effects can never be relied upon to save legislation with an invalid purpose.<sup>46</sup>*

Penafsiran konstitusi merupakan salah satu cara untuk mengaktualisasikan konstitusi selain melalui perubahan resmi (*formal amendment*), dan kebiasaan ketatanegaraan (*constitutional convention*). Dalam melakukan penafsiran diperlukan kehati-hatian dalam rangka menghindari terjadinya manipulasi terhadap konstitusi.<sup>47</sup>

---

<sup>46</sup> Nihal Jayawicrama, *The Judicial Application of Human Rights Law : National, Regional and International Jurisprudence* (Cambridge: Cambridge University Press, 2002), hlm.164-166. Lihat juga Titon Slamet Kurnia, *Interpretasi Hak-Hak Asasi Manusia Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia* (Bandung: CV. Mandar Maju, 2017), hlm. 73.

<sup>47</sup> Bagir Manan and Susi Dwi Harijanti, *Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi* (Depok: PT RajaGrafindo Persada, 2015), hlm.168.

Penafsiran konstitusi atau *constitutional interpretation* merupakan penafsiran terhadap ketentuan-ketentuan yang terdapat dalam konstitusi atau undang-undang dasar, atau *interpretation of the Basic Law*. Penafsiran konstitusi merupakan hal yang tidak terpisahkan dari aktivitas *judicial review*.<sup>48</sup> Interpretasi konstitusi adalah proses melakukan interpretasi terhadap ketentuan-ketentuan konstitusi. Sebagai proses, interpretasi konstitusi pada hakikatnya tidak berbeda dengan interpretasi secara umum. Perbedaan hanya berkenaan dengan aspek ontologisnya sebagai interpretandum. Karena konstitusi memiliki bobot yuridis berbeda dengan peraturan perundang-undangan lainnya maka interpretasi konstitusi seyogianya mempertimbangkan hakikatnya itu, yaitu: *supremacy, longevity, rigidity, moral content, generality and abstraction*. Dari posisi interpreter Marmor berpendapat tentang makna strategis interpretasi konstitusi: *"those who are entrusted with the authoritative interpretation of the constitution are granted considerable legal power, their decisions are often morally very significant, potentially long lasting, and, most importantly, with few exceptions, they have the final say on the matter."*<sup>49</sup>

Selanjutnya Chen menyatakan:

The American experience demonstrates that constitutional interpretation is inseparable from judicial review of the constitutionality of governmental actions, particularly legislative enactments. Such judicial review was first established by the American Supreme Court in *Marbury v Madison* (1803).

Penafsiran konstitusi yang dimaksud di sini adalah penafsiran yang digunakan sebagai suatu metode dalam penemuan hukum (*rechsvinding*) berdasarkan konstitusi atau Undang-Undang Dasar yang digunakan atau berkembang dalam praktik peradilan MK. Metode penafsiran diperlukan karena peraturan perundang-undangan tidak seluruhnya dapat disusun dalam bentuk yang jelas dan tidak membuka penafsiran lagi.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Tim Penyusun Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia bekerjasama dengan Asosiasi Pengajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, 2010), hlm.63.

<sup>49</sup> Titon Kurnia Slamet, *Interpretasi Hak-Hak Asasi Manusia Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, *Op. Cit.*, hlm.11.

<sup>50</sup> Tim Penyusun Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, *Loc. Cit.*

Titon mengutip Barak menjelaskan bahwa kesulitan utama dari interpretasi konstitusi adalah bahasa. Barak mengklaim bahwa *"all language can be open-textured and opaque for some sets of facts, but constitutional language is open-textured and opaque for many, if not most, sets of facts."* Ada tiga alasan yang dikemukakan oleh Barak sehubungan klaimnya:

*First, a constitutional text expresses national agreement. In order to reach agreement, nations generally must confine themselves to opaque and open-ended terms, reflecting their ability to reach consensus only at a high level of abstraction.*

*Second, a constitutional text seeks to establish the nation's fundamental values, covenants, and social viewpoints. We tend to express those concepts in value-laden language, conveying a message that is rarely clear or unequivocal.*

*Third, a constitutional text is designed to regulate human behavior for future generations. It takes a long-term view, assuming that viewpoints, positions, and social behavior will change. It must adopt language flexible enough to include the new viewpoints, positions, and modes of behavior that cannot be predicted at the time it is written.*<sup>51</sup>

Dalam diskusi terkait penafsiran konstitusi terkait *hard cases*, *"judges cannot simply discern constitutional meaning from the words of the text, from constitutional structure, from authorial intent, from the original linguistic context, from the case law, or from a combination of these factors."*

Pendekatan holistik dalam interpretasi adalah tuntutan teori hermeneutik yang menghendaki supaya teks hukum, konstitusi, dipahami secara komprehensif *"singularly and as a whole"* dan dalam semua keadaan, antara teks dengan konteks, kondisi masa lalu dan sekarang.<sup>52</sup>

Terdapat berbagai teori mengenai interpretasi konstitusi meliputi *originalism, textualism, text and structure, purposive interpretation* dan *contextual interpretation*. Menurut Titon Slamet Kurnia, teori yang paling koheren dengan tuntutan konstitusi normatif adalah teori interpretasi *purposive* karena lebih mengungkap secara mendalam mengenai sifat aspirasional konstitusi khususnya dalam Hak Asasi Manusia. Argumen justifikasi

---

<sup>51</sup> Aharon Barak, *Purposive Interpretation in Law* (New Jersey: Princeton University Press, 2005), hlm.372. lihat juga Titon Kurnia Slamet, *Interpretasi Hak-Hak Asasi Manusia Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, hlm.11.

<sup>52</sup> *Ibid.*

Barak atas teori interpretasi purposive sebagai teori interpretasi konstitusi sebagai berikut :

"As is the case for other legal text, the purposive interpreter learns these purposes from the language of the text and from external sources. Without negating the applicability of subjective purpose, purposive interpretation favors objective purpose in constitutional interpretation".<sup>53</sup>

Kedalaman makna konstitusi melalui interpretasi purposive tidak hanya ditentukan oleh sumber internal tetapi juga sumber external yang luas sehingga interpretasi lebih luwes dan mampu menjawab isu-isu hukum yang problematik termasuk pengayaan melalui praktik pendekatan perbandingan.<sup>54</sup>

## KONSEPTUAL

### Konsep Hak Asasi Manusia

Istilah juga dikenal dalam berbagai bahasa asing, antara lain *human rights, fundamental rights, des droits de l'homme, the rights of man, basic rights*,<sup>55</sup> dan *natural rights*. Dalam kepustakaan berbahasa Belanda terdapat berbagai istilah juga seperti *grondrechten, mensenrechten, rechten van den mens* dan *fundamentele rechten*. Istilah-istilah hak asasi manusia dalam kepustakaan berbahasa Indonesia memiliki berbagai istilah juga antara lain hak asasi manusia, hak-hak kodrat, hak-hak dasar, sering diberi imbuhan manusia sehingga menjadi "hak-hak dsar manusia".<sup>56</sup>

Andrey Sujatmoko menjelaskan bahwa hingga saat ini belum ada definisi HAM yang bersifat baku dan mengikat. Beberapa definisi yang dikenal, antara lain:

1. Jan Materson:

"Human rights could be generally defined as those rights which are inherent in our nature and without which we cannot live as human beings."

2. Peter R. Baehr:

---

<sup>53</sup> Barak, *Purposive Interpretation in Law*, Op.Cit., hlm.371. Lihat juga Titon Slamet Kurnia, *Konstitusi HAM Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 & Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Cetakan I (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), hlm 169.

<sup>54</sup> *Ibid*, hlm.169-170

<sup>55</sup> Andrey Sujatmiko, *Hukum HAM Dan Hukum Humaniter*, 1st ed. (Jakarta: Rajawali Pers, 2016), hlm.57.

<sup>56</sup> Joko Sasmito, *Pengantar Negara Hukum Dan HAM, Pertama*. (Malang: Setara Press, 2018), hlm.43.

"Human rights are internationally agreed values, standards or rules regulating the conduct of states towards their own citizens and towards non-citizens."

3. Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 39 Tahun 1999 tentang HAM dan Pasal 1 angka 1 Undang-Undang No. 26 Tahun 2000 tentang Pengadilan HAM:

"HAM adalah seperangkat hak yang melekat pada hakikat dan keberadaan manusia sebagai makhluk Tuhan Yang Mahaesa dan merupakan anugerah-Nya yang wajib dihormati, dijunjung tinggi dan dilindungi oleh negara, hukum, pemerintah dan setiap orang demi kehormatan serta perlindungan harkat dan martabat manusia."

Berdasarkan beberapa definisi di atas dapat disimpulkan bahwa HAM bersifat melekat (*inherent*) pada diri setiap manusia, artinya HAM merupakan karunia dari Tuhan dan bukan pemberian dari manusia, penguasa ataupun negara. HAM juga bersifat universal, artinya eksistensi HAM tidak dibatasi oleh batas-batas geografis atau dengan perkataan lain HAM ada di mana ada manusia.<sup>57</sup>

Ketentuan mengenai Hak Asasi Manusia telah diatur baik dalam instrumen hukum internasional maupun dalam instrumen hukum nasional dari masing-masing negara di dunia. Ketentuan HAM dalam instrumen hukum internasional diatur antara lain di dalam *International Bill of Human Rights*, seperti: Deklarasi Universal HAM (*Universal Declaration of Human Rights/UDHR*) tahun 1948, Kovenan Internasional tentang Hak-hak Sipil dan Politik (*International Covenant on Civil and Political Rights/ICCPR*) tahun 1966, Kovenan Internasional tentang Hak-hak Ekonomi, Sosial dan Budaya (*International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights/ICESCR*) tahun 1966.<sup>58</sup> Ketentuan mengenai HAM dalam instrumen hukum nasional diatur dalam berbagai konstitusi konstitusi negara-negara di dunia. Pengakuan dan jaminan konstitusional HAM di Indonesia secara khusus diatur dalam BAB XA Hak Asasi Manusia Pasal 28 A sampai dengan Pasal 28 J UUD NRI 1945. Dalam Konstitusi secara tegas dinyatakan dalam Pasal 28I Ayat (4) bahwa perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan hak asasi manusia adalah tanggung jawab negara, terutama pemerintah.

---

<sup>57</sup> Andrey Sujatmiko, *Loc.Cit.*

<sup>58</sup> *Ibid*, hlm.56.

Berikut adalah beberapa prinsip penerapan HAM sebagaimana dirangkum oleh Mohammad Fajrul Falaakh antara lain :

1. Prinsip timbal-balik (resiprositas; Pasal 28J Ayat (1) UUD 1945): penghormatan terhadap hak orang lain;
2. Kewajiban negara terutama pemerintah (Pasal 281 Ayat (4) UUD1945): melindungi, memajukan, menegakkan dan memenuhi HAM. Negara berkewajiban menyusun peraturan perundang-undangan yang dibutuhkan yang mengatur mekanisme dan lembaga untuk menangani HAM, serta mengimplementasikan secara efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keanianan negara, dan bidang lain.
3. Pembatasan oleh undang-undang (Pasal 28J Ayat (2) UUD 1945) semata-mata untuk menjamin hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis.
4. Hak-hak yang tak dapat dikurangi dalam keadaan apa pun (Pasal 281 Ayat (1) UUD 1945); non-derogable rights): hak untuk hidup (28A), hak untuk tidak disiksa, hak atas kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama (28E Ayat (2); 29 Ayat (2)), hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut (prinsip nonretroaktif); prinsip nonretroaktif dapat disimpangi untuk mengadili pelanggaran berat HAM (*gross violations of human rights*).
5. Pelanggaran HAM adalah "setiap perbuatan seseorang atau kelompok orang, termasuk aparat negara, baik disengaja maupun tidak disengaja atau kelalaian yang secara melawan hukum mengurangi, menghalangi, membatasi, dan/atau mencabut HAM seseorang atau kelompok orang yang dijamin oleh undang-undang, dan tidak mendapatkan, atau dikhawatirkan tidak akan memperoleh penyelesaian hukum yang adil dan benar, berdasarkan mekanisme hukum yang berlaku" (Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999 Pasal 1 Angka 6).

6. Jaminan dan perlindungan HAM perlu dikaitkan dengan kompetensi dan mekanisme peradilan di bawah Mahkamah Agung maupun Mahkamah Konstitusi.<sup>59</sup>

Makna dan sifat HAM menurut teori hukum kodrat adalah *unchangeable by legislation or court decision* (tak dapat diubah oleh produk legislasi maupun keputusan pengadilan). Teori kodrat memandang HAM mendahului kedudukan hukum, status kewarganegaraan maupun sosial-politik, ekonomi, dan kultural seseorang. pemahaman tentang HAM menurut teori hukum kodrat lebih tepat jika diterapkan atas *non-derogable rights* (HAM yang tak dapat dikurangi oleh siapa pun dan dalam keadaan apapun) seperti yang tercantum dalam Pasal 28I Ayat (1) UUD NRI 1945 meskipun ternyata *non-derogable rights* juga dapat disimpangi jika berhadapan dengan pelanggaran berat HAM (*gross violations of human rights*) yaitu HAM untuk tidak dikenai hukum retroaktif dapat disimpangi ketika untuk menegakkan HAM berkategori non-derogable (kasus Peradilan Nuremberg dan Tokyo setelah berakhirnya Perang Dunia II, ICT (International Criminal Tribunal) Yugoslavia, ICT (International Criminal Tribunal) Rwanda. Hak atas kebebasan beragama dan berkeyakinan juga dapat dibatasi dalam keadaan bahaya atau *emergency situation* (lihat ICCPR 1976).<sup>60</sup>

Berdasarkan Pasal 27 UUD NRI 1945 dinyatakan bahwa setiap warga negara wajib dan berhak menjunjung tinggi hukum dan pemerintahan tanpa kecuali. Ketentuan ini mengesankan keharusan yang absolut. Padahal, dalam perspektif demokratik, hukum dan pemerintahan negara tidak selalu sesuai dengan pandangan dan kepentingan warga negara. Praktik penegakan hukum dan pelaksanaan pemerintahan sering tidak memenuhi rasa keadilan masyarakat dan tak jarang justru mengabaikan hak-hak warga negara. Prinsip negara hukum menentukan batas-batas kekuasaan negara untuk menghadapi kesewenang-wenangan (absolutisme) hukum dan pemerintahan negara.

---

<sup>59</sup> Mohammad Fajrul Falaakh, *Pertumbuhan Dan Model Konstitusi Serta Perubahan UUD 1945 Oleh Presiden, DPR Dan Mahkamah Konstitusi (The Growth, Model and Informal of An Indonesian Constitution)* (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014), hlm 125-126.

<sup>60</sup> *Ibid*, hlm. 123-124.

Selain (1) kekuasaan negara bersifat terbatas, atau tidak tak terbatas, misalnya melalui prinsip demokrasi dan distribusi kekuasaan maupun lembaga negara, prinsip negara hukum juga mengharuskan (2) perlindungan terhadap HAM. Karena itu negara, terutama pemerintah, berkewajiban untuk melindungi, memajukan, menegakkan dan mewujudkan HAM (Pasal 281 Ayat (4) UUD 1945).<sup>61</sup>

Negara juga wajib menyusun peraturan perundang-undangan yang dibutuhkan, yang mengatur mekanisme dan lembaga untuk menangani HAM, serta mengimplementasikan secara efektif dalam bidang hukum, politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan negara, dan bidang lain. Dari perspektif HAM, maka kebutuhan negara hukum akan peradilan yang independen dan bebas dimaksudkan untuk menegakkan hak-hak warga negara. Peradilan diperlukan untuk menegakkan hak-hak yang dilanggar, menetapkan hak-hak yang seharusnya dimiliki, maupun mengadili para pelanggar hak.<sup>62</sup>

### **Konsep Konstitusionalisme Modern**

konstitusionalisme adalah suatu paham yang sudah sangat tua, yang hadir sebelum lahirnya gagasan tentang konstitusi. Terbukti konstitusionalisme sudah menjadi anutan semenjak pemerintahan polis negara kota jaman Yunani Kuno, masa Romawi Kuno, dan sejarah kekhalifahan Islam, sebagaimana terungkap dalam Piagam Madinah. Sederhananya konstitusionalisme dihadirkan dengan tujuan untuk menjaga berjalannya pemerintahan secara tertib.<sup>63</sup>

Konsep konstitusionalisme modern (*new Constitutionalism*) lahir dengan lebih memberikan perhatian kepada isu perlindungan terhadap hak asasi manusia dan perlindungannya secara institusional oleh badan yudisial. Menurut Sweet dan Matthews menjelaskan bahwa :

---

<sup>61</sup> *Ibid*, hlm.124

<sup>62</sup> *Ibid*.

<sup>63</sup> Bactiar, "Esensi Paham Konsep Konstitusionalisme Dalam Konteks Penyelenggaraan Sistem Ketatanegaraan," *Jurnal Surya Kencana Dua: Dinamika Masalah Hukum dan Keadilan* 6, No. 1 (2016), <https://jdih.go.id/files/414/342-553-1-SM.pdf>, hlm. 123

*right and effective rights protection are basic to the democratic legitimacy of the state. it therefore rejects models of legislative sovereignty (e.g., of Australia, The French Third and Fourth Republics, and of Great Britain until recently), as well as those ideologies that would confer on one person or party unconstrained political authority.*<sup>64</sup>

terjemahan bebas :

hak dan perlindungan hak yang efektif adalah dasar bagi legitimasi demokrasi negara. karena itu menolak model kedaulatan legislatif (misalnya, Australia, Republik Ketiga dan Keempat Prancis, dan Inggris Raya hingga saat ini), serta ideologi-ideologi yang akan menganugerahkan satu orang atau partai otoritas politik yang tidak dibatasi.

Hirschl menggunakan konsep *juristocracy* untuk menggambarkan fenomena berkembangnya konsep konstitusionalisme modern sebagai praktik pergeseran kekuasaan dari badan-badan pemerintahan demokratis kepada badan yudisial. Hirschl mengemukakan 2 unsur dari konstitusionalisme modern yaitu :

*"the constitutionalization of rights and establishment of relatively autonomous judiciaries and supreme courts armed with judicial review practices."*<sup>65</sup>

terjemahan bebas :

"konstitusionalisasi hak-hak dan pembentukan peradilan yang relatif otonom; dan mahkamah agung yang dipersenjatai dengan praktik judicial review."

Hakikat dari konsep konstitusionalisme baik klasik maupun modern adalah *limited government* (pemerintahan yang terbatas). Pada konsep konstitusionalisme modern, hakikat pemerintahan yang terbatas dinyatakan lebih spesifik dengan memberi penekanan pada aspek perlindungan HAM kepada rakyat/warga negara dan perlindungannya secara institusional oleh badan yudisial. Titon berargumen bahwa pengertian tersebut, perlindungan HAM kepada rakyat/warga negara, dapat dideduksikan dari gagasan tentang keadilan. Selanjutnya menurut Titon bahwa konstitusionalisme adalah

---

<sup>64</sup> Alec Stone Sweet and Jud Mathews, "Proportionality Balancing and Global Constitutionalism," *Columbia Journal of Transnational Law* 47 (2008)hlm.85. lihat juga Titon Slamet Kurnia, *Konstitusi HAM Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 & Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Cetakan I. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014), hlm.27.

<sup>65</sup> Ran Hirschl, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2004), hlm.1.

gagasan tentang nilai yang paling memungkinkan pengejawantahan suatu tatanan negara atau masyarakat politik yang adil berdasarkan konstitusi serta yang paling dicita-citakan oleh orang kebanyakan ketimbang konsep lainnya.<sup>66</sup>

### **Konsep State of Exception**

Hubungan esensial antara *state of exception* dan kedaulatan pertama kali dicetuskan oleh Carl Schmitt dalam bukunya berjudul *Politische Theologie* (1922). Dalam buku tersebut kedaulatan dinyatakan sebagai "pihak yang menentukan adanya keadaan *state of exception*" yang kemudian menjadi bahan diskusi di kemudian hari. Perbincangan terkait *state of exception* masih sangat jarang, di mana belum ada teori terkait hal tersebut di hukum publik, sementara praktisi dan akademisi hukum juga lebih menganggapnya sebagai *a quaestio facti* daripada sebagai sebuah isu hukum. Saint-Bonnet dalam Agamben menggambarkan *state of exception* sebagai sebuah keadaan pengecualian yang merupakan titik keseimbangan antara hukum publik dan keadaan politik". Konsep ini terletak dalam garis batas yang ambigu, tidak pasti, dan di persimpangan antara hukum dan politik.<sup>67</sup> Konsep *state of exception* didefinisikan sebagai kondisi khusus di mana tatanan yuridis ditangguhkan karena keadaan darurat atau krisis yang mengancam negara. Dalam situasi demikian, pemerintah, lebih spesifiknya adalah kekuasaan eksekutif, memiliki kewenangan untuk menerobos semua hukum atas dalih mengembalikan negara ke keadaan normal.<sup>68</sup>

Istilah hukum pengecualian atau *state of exception* digunakan oleh politikus dari Italia Giorgio Agamben untuk menjelaskan cara-cara di mana keadaan darurat, krisis, dan bencana digunakan oleh pemerintah untuk menangguhkan proses hukum. Sebagian besar negara memiliki pengaturan atau undang-undang yang akan diimplementasikan ketika menghadapi keadaan darurat nasional. Peraturan ini mencakup bagaimana pemerintah harus menanggapi dan bagaimana masyarakat harus bertindak dan dilindungi.

---

<sup>66</sup> Titon Slamet Kurnia, *Op.Cit.*, hlm.28

<sup>67</sup> Giorgio Agamben, "State of Exception," *Phainomena* 21, no. 82–83 (2012).

<sup>68</sup> Davide Giordanengo, "The State of Exception," *E-International Relations* 4, no. 2 (2016).

Agamben dalam Chadderton secara sederhana menyatakan bahwa Hukum Pengecualian atau *state of exception* adalah hukum yang mengatur bagaimana cara pemerintah harus beraksi terhadap keadaan darurat nasional. Agamben mendefinisikan status pengecualian adalah paradox yang mencoba untuk menerangkan "judicial measures" yang tidak akan dapat dipahami dalam konteks hukum atau sebagai bentuk hukum dari apa yang tidak dapat memiliki bentuk hukum (*legal form*).<sup>69</sup> Hukum pengecualian memberikan penjelasan mengenai tindakan pemerintah yang tidak dapat dilaksanakan ketika keadaan normal.

Konsep *state of exception* ditemukan di Jerman dengan istilah *Ausnahmezustand*. Konsep *state of exception* tidak ditemukan di Prancis dan Italia (disana menggunakan konsep 'emergency decrees' and 'state of siege'), maupun di Anglo-Saxon tidak menggunakan konsep *state of exception* tetapi menggunakan 'martial law' dan 'emergency powers'. Agamben mengartikan *state of exception* bukan sebagai bentuk hukum yang khusus seperti hukum perang misalnya namun sebagai penangguhan tatanan peradilan itu sendiri, ia mendefinisikan konsep ambang atau batas dari hukum.<sup>70</sup>

Agamben menganggap keadaan pengecualian sebagai instruktif untuk 'ambang' hukum, 'zona ketidakpedulian' di mana 'hukum' dan 'non-hukum' kabur. Perbedaan antara 'hukum' dan 'non-hukum' memungkinkan Agamben untuk pindah ke kritik yang lebih umum terhadap hukum (keadaan pengecualian bertindak seperti tuas untuk digunakan Agamben untuk melihat di bawah konsep hukum itu sendiri).<sup>71</sup>

---

<sup>69</sup> John Preston, Charlotte Chadderton, and Kaori Kitagawa, "The 'State of Exception' and Disaster Education: A Multilevel Conceptual Framework with Implications for Social Justice," *Globalisation, Societies and Education* 12, no. 4 (2014).

<sup>70</sup> Giorgio Agamben (Translated by Kevin Attell), *State of Exception* (Chicago: University of Chicago Press, 2003), hlm.4.

<sup>71</sup> Preston, Chadderton, and Kitagawa, "The 'State of Exception' and Disaster Education: A Multilevel Conceptual Framework with Implications for Social Justice, *Loc. Cit.*"

**Tabel.7 Konsep The State of Exception<sup>72</sup>**

| What state of exception is  | What state of exception is not   |
|---|--|
| Suspension of the law itself<br>(penangguhan hukum itu sendiri)   | Not a special kind of law (like the law of war)<br>Bukan jenis hukum khusus (seperti hukum perang)   |
| Defines law's threshold or limit concept<br>Mendefinisikan konsep ambang batas atau batas hukum   | État de paix (di mana otoritas sipil dan militer bertindak masing-masing bertindak dalam lingkungannya sendiri)<br>État de guerre (otoritas sipil harus bertindak bersama dengan otoritas militer) |
| État de siege and suspension of the constitution  | État de siege (di mana otoritas sipil diserahkan ke militer yang menjalankannya di bawah tanggung jawab eksklusifnya)<br>unless the constitution is suspended                                      |
| Kenomatic state (absence of law)<br>Keadaan kenomatik (ketidakadaan hukum)  | Pleins pouvoirs (kekuatan penuh) yang merupakan perluasan kekuasaan pemerintah menjadi identik dengan undang-undang  |
| Not pleromatic but frequently involves the abolition of branches of government<br>Tidak pleromatik tetapi sering melibatkan penghapusan cabang-cabang pemerintahan<br>A paradox | Pleromatic state where the powers of government are not distinguished<br>(Negara pleromatik di mana kekuasaan pemerintah tidak dibedakan)  |
| Where law meets non-law<br>(ketika hukum bertemu dengan non hukum)  |  |

Agamben (dengan menelusuri bentuk kediktatoran konstitusional Schmitt, Hobbes, dan Romawi) menggambarkan *state of exception* sebagai kondisi di mana terdapat generalisasi terhadap pengecualian yang

<sup>72</sup> *Ibid*, hlm. 440

menciptakan kekosongan hukum dan yudisial di mana kekuasaan yang berdaulat menjadi tidak terbatas. Hal yang penting digarisbawahi adalah penerapan *state of exception* merupakan hasil dari pemerintahan demokrasi yang revolusioner dan bukan berasal dari pemerintahan yang absolut.<sup>73</sup> Lebih lanjut Agamben menyatakan bahwa *state of exception* merupakan sebuah mesin biopolitik yang tidak hanya terbatas pada fenomena historis, yuridis, dan politis. *State of exception* yang Agamben sebut sebagai *struttura originale* atau struktur original mengandung arti bahwa "the law includes in itself the living through its own suspension" yaitu berada diantara hal yang legal dan yang illegal (*legality* and *illegality*); berada diantara "*civil law*" dan "*political fact*"; juga berada diantara "*juridical order*" dan "*life*". Dapat ditarik kesimpulan bahwa konsep ini merupakan konsep yang mengandung banyak unsur paradoksal, titik politik di mana unsur yuridis terhenti dan kedaulatan mendominasi, kebebasan individu dan masyarakat dihadapkan pada kekuasaan kedaulatan negara yang nyaris absolut.<sup>74</sup>

*State of exception* biasa diterapkan dalam keadaan darurat yang terjadi karena berbagai faktor, seperti penyebab yang timbul dari luar atau dari dalam. Ancaman (threat) dapat berubah ancaman militer/ bersenjata ataupun non bersenjata seperti terror bom dan keadaan darurat lainnya. Poin penting dari threat ini adalah dapat menimbulkan korban jiwa harta benda di kalangan warga negara sehingga mutlak harus dilindungi.<sup>75</sup> Dalam kondisi negara tidak normal atau keadaan darurat sistem hukum yang diterapkan harus menggunakan kekuasaan dan prosedur yang bersifat darurat lewat hukum keadaan darurat yang dapat mengesampingkan hukum dalam keadaan normal, tanpa harus mempengaruhi sistem-sistem pemerintahan yang demokratis yang dianut berdasarkan konstitusi. Dalam keadaan darurat yang mengancam kehidupan bangsa tersebut, konstitusi memberikan kekuasaan kepada kepala negara atau pemerintah untuk menilai dan menentukan negara

---

<sup>73</sup> David P. Oakley, "Security as Politics: Beyond the State of Exception," *Intelligence and National Security* 36, no. 1 (2021).

<sup>74</sup> Giorgio Agamben, *State of Exception*.

<sup>75</sup> Binsar Gultom, *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat Di Indonesia Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010).

dalam keadaan darurat.<sup>76</sup> Agamben menguraikan *state of exception* sebagai satu fenomena yuridis tunggal ketiga paradigma penangguhan konstitusi melebur dengan suatu keadaan negara yang terserang/terkepung.<sup>77</sup>

### **Konsep The Living Constitution**

David A Strauss berpendapat *living constitution* adalah Konstitusi yang senantiasa bergerak, berubah dari waktu ke waktu, serta beradaptasi terhadap keadaan baru, tanpa harus melalui amandemen formal.<sup>78</sup> Di Kanada, *living constitution* diartikan sebagai suatu *charter* yang mampu tumbuh dan berkembang dari waktu ke waktu untuk dapat menyeimbangi kenyataan sosial, politik dan sejarah yang baru yang kadang sulit untuk dibayangkan oleh perumus kebijakan. Pengertian ini mengandung hakikat bahwa rumusan atau substansi tidak kaku namun tetap memiliki ruang untuk berkembang di masa depan. Lebih lanjut salah satu hakim Mahkamah Agung di Amerika Serikat menyebut *living constitution* sebagai sebuah “batang tubuh” dari hukum yang tumbuh dan berubah dari setiap jamannya untuk dapat menjawab perubahan dari masyarakat.<sup>79</sup>

Konsep Living Constitution, menurut Jimly Asshidiqie dalam Fauzani dkk, merupakan konsep lain di samping konstitusi tertulis, yang mana berkembang mengikuti nilai-nilai masyarakat. *Living constitution* dapat mewujudkan pemerintahan yang baik sesuai dengan tujuan negara. dalam perkembangannya konsep *living constitution* menghindarkan dari keadaan negara yang *vacuum* atau adanya kekosongan hukum.<sup>80</sup>

*Living constitution* merupakan salah satu produk pemikiran dari *critical legal studies* terhadap pemikiran hukum positivistik.<sup>81</sup> Strauss menjelaskan

---

<sup>76</sup> Robertson A.H and J.G Merrills, *Human Rights In Europe A Study of The European Convention on Human Rights* (Manchester and New York: University Press, 1994).

<sup>77</sup> Giorgio Agamben, *State of Exception*, hlm.5.

<sup>78</sup> David A Strauss, “The Living Constitution.”

<sup>79</sup> Aileen Kavanagh, “The Idea of a Living Constitution,” *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 16, no. 1 (2003).

<sup>80</sup> Muhammad Addi Fauzani et al., “Living Constitution in Indonesia: The Study of Constitutional Changes Without A Formal Amendment,” *Lentera Hukum* 7, no. 1 (2020).

<sup>81</sup> Donny Danardono, “Critical Legal Studies: Position Theory and Criticism,” *Jurnal Kisi Hukum* 14, no. 1 (2015).

tesis dari konsep *the living constitution* adalah bahwa konstitusi analog dengan makhluk hidup (*Living organism*) yang tidak statis, tetapi mampu beradaptasi dengan tuntutan perkembangan atau perubahan dari waktu ke waktu, meskipun tanpa dilakukan amandemen secara formal.<sup>82</sup> Strauss berargumen bahwa tidak ada alternatif lebih realistis daripada *the living constitution* mengingat sulitnya mengubah undang-undang dasar, sementara pada momen yang sama dunia berubah begitu cepat.<sup>83</sup>

Konsep *The living constitution* menghendaki suatu Undang-Undang Dasar mampu untuk merespon perubahan yang terjadi sementara di sisi lain UUD tersebut belum secara formal diamandemen. Namun Strauss juga memberi catatan kelemahan dari konsep ini sebagai berikut :

*a living constitution is, surely, a manipulable constitution. If the constitution is not constan—if it changes from time to time—then someone is changing it. And that someone is changing it according to his or her own ideas about what the constitution should look like. The "someone," it's usually thought, is some group of judges. so a living constitution would not be the constitution at all; in fact it is not even law any more. It is just a collection of gauzy ideas that appeal to the judges who happen to be in power at a particular time and that they impose on the rest of us.*<sup>84</sup>

Kritisisme terhadap konsep *the living constitution* di atas menyatakan dapat dimanipulasinya konstitusi (undang-undang dasar) dengan alasan penyesuaian terhadap perkembangan atau perubahan yang terjadi oleh pihak yang bertanggung jawab melaksanakannya (dalam hal ini hakim). Dari sisi ini argumen untuk *the living constitution* sangat lemah ditinjau dari asas *the rule of law* yang pada analisis awal lebih menekankan pentingnya formalitas. Untuk menjustifikasi objektivitas konsep *the living constitution* sebagai konstitusi normatif maka penulis menggunakan argumen *a contrario* dari pernyataan Strauss: sepanjang tidak ada tujuan manipulatif dari upaya untuk membuat

---

<sup>82</sup> David A. Strauss, *The Living Constitution* (Oxford: Oxford University Press, 2010).hlm.1

<sup>83</sup> Titon Slamet Kurnia, Op.Cit., hlm.55.

<sup>84</sup> David A. Strauss, Op.Cit., hlm.2

konstitusi (undang-undang dasar) mampu beradaptasi dengan perubahan yang terjadi maka upaya tersebut valid. Dengan pengertian lain, barangsiapa bertanggung jawab melakukan interpretasi konstitusi (undang-undang dasar) maka harus mampu pula membuktikan bahwa upayanya itu, menginterpretasi konstitusi (undang-undang dasar) sesuai dengan perubahan yang tengah berlangsung, benar-benar tidak dilandasi kepentingan atau aspirasi subjektif.<sup>85</sup>

Menurut Titon, konsep *the living constitution* sebagai konstitusi normatif sangat relevan fungsinya hanya sebagai gap filler terhadap undang-undang dasar sepanjang belum dilakukan amandemen kepadanya menyesuaikan dengan perubahan atau perkembangan yang terjadi. Dalam fungsi yang demikian maka konsep ini seyogianya digunakan secara terbatas. Appeal kepada konsep *the living constitution* akan menjadikan penerapan undang-undang dasar lebih fleksibel, lebih dekat dengan realitas sosial objektif, serta menjadikannya seperti diaspirasikan oleh para hakim terkemuka Amerika Serikat dan Kanada: "mampu bertahan hidup melampaui batasan waktu."<sup>86</sup>

Menurut C.F. Strong sebagaimana dikutip oleh Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti, menyatakan bahwa untuk menentukan sebuah konstitusi merupakan konstitusi yang rigid atau merupakan "*The living constitution*" / konstitusi yang fleksibel bertolak dari cara perubahan (amandemen) suatu konstitusi. Suatu konstitusi disebut fleksibel apabila perubahan tidak berbeda dengan tata cara mengubah undang-undang (*statute, wet*). Dikatakan rigid, apabila perubahan mensyaratkan tata cara khusus yang berbeda dengan perubahan undang-undang. Tata cara khusus yang berbeda tersebut dalam makna syarat yang lebih sulit dari perubahan undang-undang biasa.<sup>87</sup>

Pandangan lain sebagaimana diutarakan K.C. Wheare dikutip oleh Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti, bahwa suatu konstitusi dikatakan rigid atau

---

<sup>85</sup> Titon Slamet Kurnia, Op.Cit., hlm.57-58

<sup>86</sup> Ibid.

<sup>87</sup> Manan and Harijanti, Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi, hlm.94. lihat juga C.F. Stong, *Modern Political Constitution* (London: Sidgwick & Jackson, 1966), hlm. 67. Lihat juga Manan and Harijanti, *Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi*, hlm.94.

fleksibel diukur dari “apakah konstitusi acapkali diubah atau tidak?” Meskipun tata cara perubahan diatur secara khusus, tetapi jika acapkali terjadi perubahan, maka konstitusi tersebut adalah konstitusi fleksibel. Sebaliknya, meskipun perubahan diatur secara sederhana, sama dengan mengubah atau membuat undang-undang, tetapi dalam kenyataan konstitusi tersebut jarang atau tidak pernah diubah, maka disebut konstitusi rigid.<sup>88</sup> Pandangan kedua ini di luar kerangka normatif. Perubahan atau tidak ada perubahan adalah kehendak politik, bukan persoalan hukum.<sup>89</sup>

Negara yang mempunyai UUD, selalu disertai konstitusi tertulis di luar UUD, dan konstitusi tidak tertulis. Setiap negara menentukan kedudukan setiap bentuk konstitusi tertulis, dan hampir selalu UUD berkedudukan paling tinggi (*the highest law*) dihadapan konstitusi tertulis lainnya (undang-undang). Tetapi tidak selalu demikian dihadapan konstitusi tidak tertulis, khususnya konvensi dan putusan hakim. Tidak jarang, konvensi (sebagai kaidah etik) mereduksi kaidah hukum konstitusi. Begitu pula putusan hakim. Tidak jarang putusan hakim memberi pengertian lain (baru) terhadap ketentuan UUD. Namun, perlu dicatat, pergeseran- pergeseran kaidah hukum konstitusi oleh konvensi atau putusan hakim semata-mata dimaksudkan untuk memperkuat sendi-sendi konstitusi atau menjamin konstitusi tetap aktual sebagai *the living constitution*. Bukan sebaliknya, mematikan konstitusi (*the dead constitution*).<sup>90</sup>

## 1. Konsep Hukum Kosmopolitan

hukum kosmopolitan bukanlah hal baru bagi hakim di tradisi common law dalam menjatuhkan putusan, secara konseptual hukum kosmopolitan berangkat dari urgensi hakim untuk melindungi hak warga negara dari ancaman kekuasaan yang terlampau besar dari penguasa di masa sulit, hukum kosmopolit memandang bahwa ada suatu nilai global yang melampaui seluruh tatanan hukum nasional, dan hukum internasional, secara konseptual hukum kosmopolitan dapat dimengerti sebagai berikut,

---

<sup>88</sup> *Ibid.*, lihat juga K.C. Wheare, *Modern Constitution* (London: Oxford University Press, 1966), hlm.16.

<sup>89</sup> *Ibid.*

<sup>90</sup> *Ibid.*, hlm. 95

pertama, usaha pencarian untuk menggantikan peran dominan negara dengan alam semesta dimana manusia hidup bersama dalam keharmonisan. Kedua, sebuah konsep inovatif yang menghubungkan setiap manusia "*cosmopolitan right*"<sup>91</sup> di dunia lintas wilayah dan kekuasaan negara. Adapun keberagaman prinsip-prinsip utama daripada Hukum Kosmopolitan, yakni: (i) *equal worth and dignity*; (ii) *active agency*; (iii) *personal responsibility and accountability*; (iv) *consent*; (v) *collective decision-making about public matters through voting procedures*; (vi) *inclusiveness and subsidiarity*; (vii) *avoidance of serious harm*; and (viii) *sustainability*. Bagi Nussbaum sendiri, yang dikenal dengan Pendekatan Kapasitas "*Capability Approach*"<sup>92</sup>, sebagaimana berikut:<sup>93</sup>

- 1) Life: mampu hidup sampai akhir kehidupan manusia secara normal, tidak mati sebelum waktunya
- 2) Bodily Health: memiliki kesehatan yang baik, termasuk atas reproduksi, gizi yang baik dan tempat tinggal yang layak
- 3) Bodily Integrity: mampu berpindah dari satu tempat ke tempat lain, mampu merasa aman dari ancaman/serangan seksual serta kekerasan dalam rumah tangga, memiliki kesempatan untuk kepuasan seksualitas dan pilihan atas urusan reproduksi
- 4) Senses, Imagination and Thought: memiliki kebebasan pikiran rasional berbasis saintifik
- 5) Emotions: memiliki rasa kasih sayang, kepedulian, simpati, empati terhadap orang lain
- 6) Practical Reasons: kebebasan atas hati nurani
- 7) Affiliation: kebebasan untuk berbicara dan berserikat
- 8) Other species: memiliki kepedulian terhadap hewan dan lingkungan alam
- 9) Play: mampu menikmati kebahagiaan dengan rekreasi

---

<sup>91</sup> David Held, *Cosmopolitanism: Ideal and Realities* (Cambridge: Polity Press, 2010), hlm.69.

<sup>92</sup> Martha C. Nussbaum, *Creating Capabilities "The Human Development Approach* (United States of America: Harvard University Press, 2011), hlm.25.

<sup>93</sup> Martha C. Nussbaum, *Women And Human Development "The Capabilities Aproach"* (New York: Cambridge University Press, 2000), hlm.78-80.

10)Control over One's Environment: berpartisipasi dalam kontestasi politik (political), serta pengakuan kepemilikan atas properti

Dari keseluruhan prinsip, baik Held maupun Nussbaum, keutamaannya bawa setiap manusia memiliki kedudukan yang setara sebagai manusia "human dignity". Sejatinya konsep universal ini telah bersemayam di masyarakat Indonesia yang komunal dengan melandasi kehidupan bersama berbasis harmoni, prinsip harmoni menjadi modal sosial "social capital" bagi kebanyakan orang timur, semisal jika kita melihat China yang amat sukses menggali nilai harmoni dalam berhubungan dengan siapa pun, tiada "exceptionalism" bagi siapa pun.

Penerapan konsep hukum kosmopolitan dalam praktik di berbagai negara, dapat berkaca pada pengalaman para hakim *Supreme Court* di berbagai dunia, adapun penerapannya dapat ditelusuri dalam beberapa yurisprudensi yang berkaitan dengan penyelesaian perkara penegakan hak asasi manusia di masa darurat termasuk yang terkini pandemi covid-19 sekalipun, sebut saja semisal beberapa yurisprudensi putusan *pre-Boumediene cases*, *Boumediene v Bush*, *Al Maqaleh v Gates*, *Johnson v Eisentrager*, *Rasul v Bush*, *Hamdi v Rumsfeld*<sup>94</sup>, *Hamdan v Rumsfeld*<sup>95</sup>, *Baker v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, serta beberapa kasus relevan lainnya.

Pertama, dalam perkara *pre-Boumediene cases*, atau *Johnson v Eisentrager*, dalam perkara tersebut, memperlihatkan bagaimana terjadi perdebatan para hakim *Supreme Court* ketika mengadili konsep *sovereignty* dan teritorial bersaing dengan hak fundamental manusia, adapun saat itu pemerintah dianggap melakukan perampasan terhadap hak fundamental manusia yang terjamin di dalam *Habeas Corpus*, hambatan akan penegakan hak-hak tersebut dilakukan karena terdakwa kasus terorisme "enemy combatant jurisprudence" pada saat itu melakukan aksinya, serta ditahan di luar yurisdiksi wilayah Amerika Serikat, sehingga pemerintah menyatakan

---

<sup>94</sup> *Hamdi v Rumsfeld*, (2004) 542 US 507.

<sup>95</sup> *Hamdan v Rumsfeld*, (2006) 548 US 557.

bahwa *Habeas Corpus* tidak dapat diberlakukan bagi Warga Negara Asing (WNA) maupun di luar wilayah kedaulatan negara, namun lain halnya dengan penafsiran hakim yang dalam beberapa putusannya menyatakan *dissenting opinion*, semisal Justice Black dalam argumentasinya “..... *that these petitioners are deprived of the privilege of habeas corpus solely because they were convicted and imprisoned overseas, ..... the Court is adopting a broad and dangerous principle, I would hold that our court can exercise it whenever any United States official illegally imprisons any person in any land we govern.....*”<sup>96</sup>. Justice Black secara singkat menyatakan bahwa tidak relevan dalam perlindungan hak fundamental manusia jika hanya mengandalkan konsep kedaulatan dan wilayah serta terbatas bagi warga negara asli saja, karena itulah penegakan *Habeas Corpus* itu terlepas adalah hukum nasional Amerika Serikat, tidak membatasi keberlakuannya baik terhadap warga negara asing (*alien* atau *stranger*) bahkan di luar yurisdiksi wilayah negara amerika serikat sekalipun.

Kedua, dalam perkara *Rasul v Bush*<sup>97</sup>, telah populer digunakan “*enemy combatant*” terhadap penahanan bagi terdakwa yang berarti meniadakan akses bagi peradilan yang fair untuk mereka, terkait penahanan terdakwa di luar yurisdiksi Amerika Serikat, yakni *Guantanamo Bay, Cuba*, dalam hal ini *Supreme Court* menyatakan dalilnya memiliki yurisdiksi untuk melakukan pemeriksaan di pengadilan dengan menegakkan klaim pelanggaran atas hak asasi warga negara asing oleh pemerintah amerika serikat berdasarkan *Habeas Corpus*, sebagaimana Justice Stevens menulis “.....*As Lord Mansfield wrote in 1759, even if a territory was "no part of the realm," there was "no doubt" as to the court's power to issue writs of habeas corpus if the territory was "under the subjection of the Crown."*”<sup>98</sup> Putusan mayoritas ini menggarisbawahi bahwa keberlakuan terhadap penegakan hak asasi manusia tidak terbatas kepada wilayah keberlakuan hukum

---

<sup>96</sup> Justice Black, dissenting at 795.

<sup>97</sup> Amy Baher, “Rasul v Bush and the Intra-Territorial Constitution” (2007) 62 NYU Annual Survey of American Law 369, 395.

<sup>98</sup> Justice Stevens at 14.

sebagaimana hakim menggalinya dari perjanjian internasional *Lease Agreement*.

Ketiga, dalam perkara *Boumediene v Bush*, dalam perkara ini dikenal dengan lahirnya pendekatan fungsional "*functional approach*" yang berarti penerapan ekstrateritorial terhadap hak konstitusional, pengadilan dilarang untuk menolak memutus ada atau tidaknya suatu pelanggaran hak asasi manusia dengan alasan formal semata, seperti alasan kewarganegaraan dan teritorial, sebagaimana Justice Kennedy menulis dalam kasus ini, "..... *the idea that questions of extraterritoriality turn on objective factors and practical concerns, not formalism.*"<sup>99</sup>

Keempat, dalam perkara *Baker v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* dan *Suresh v Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*<sup>100</sup>, dalam perkara ini, pemerintah menggunakan alasan diskresional terhadap penahanan seorang WNA yang diduga dapat membahayakan keamanan nasional, *Canada Supreme Court* melihat kasus ini tak semata-mata *political question*, yang memberikan prerogatif (*divinely granted*) seluas-luasnya kepada pemerintah untuk melakukan tindakan apapun tanpa keharusan kontrol dari pengadilan, sehingga pengadilan pun wajib dituntut untuk mengambil sikap *judicial deference*, sebaliknya *Supreme Court* melakukan penerapan hukum kosmopolitan meskipun itu menyangkut kekuasaan diskresional atau pun prerogatif sekalipun.

Dari berbagai yurisprudensi *Judicial Cosmopolitan* di atas, dapatlah kita menarik benang merah kesamaannya, bahwa hal penting sebagai panduan dalam penggalian dan keberlakuan hukum kosmopolitan, yakni, pertama, hukum kosmopolitan lebih dari sekedar penerapan hukum internasional, kebiasaan internasional, perjanjian internasional, tapi prinsip-prinsip hukum universal umat manusia di dunia. Kedua, keberlakuan hukum kosmopolitan melampaui/lintas batas teritorial dan kedaulatan suatu negara. Ketiga, hukum kosmopolitan mengikat ke seluruh penduduk bumi hingga

---

<sup>99</sup> Boumediene, supra note 2, at 34.

<sup>100</sup> Suresh v Canada (Minister of Citizenship and Immigration) [2002] 1 SCR 3.

menjangkau apa pun kewarganegaraan seseorang (WNA, bahkan tanpa kewarganegaraan "stateless" sekalipun). Keempat, penerapan hukum kosmpolitan dalam suatu putusan tanpa harus bergantung kepada transformasi dan inkorporasi ke dalam hukum nasional dahulu, hakim dapat melakukannya secara langsung melalui "silent dialogue" maupun "backdoor" dalam pertimbangan hukum putusnya.

### **Pendekatan Pragmatik/proporsional dan Fungsional dalam Penafsiran Hakim terhadap Hukum Kosmopolitan di masa Darurat**

Pendekatan pragmatis atau proporsional, dimana Beatty lebih suka menyebutnya dengan istilah yang kedua, dikenal dalam penerapannya oleh Justice Breyer, Justice Kennedy "Justice Kennedy is a Cosmopolitanism"<sup>101</sup>, sedangkan Kennedy menyebutnya dengan pendekatan fungsional, mengutip opini dari Kennedy dalam *Boumediene Case*, dengan memperluas legalisasi "liberal rights" mengikuti "worldwide trend"<sup>102</sup>. Pengadilan telah menjadi organ penting dalam memastikan dan menjunjung tinggi kebebasan, terutama bagi minoritas. Dalam *Boumediene*, bahwasanya konsepsi telah berubah kedaulatan, teritorial, dan hak di dunia yang terglobalisasi. Dalam perkata tersebut Kennedy menggunakan alat tes keseimbangan "balancing test", terdapa tiga faktor utama sebagai indikator test, yakni, *citizenship*, *place of detention*, dan *practical obstacles*. Penggunaanya harus melihat paritkularitas, kontekstual dan fakta suatu peristiwa, sebagaimana dalam kasus penahanan terhadap terdakwa terorisme tidak semata-mata mengacu kepada alasan objektif formil teritorial belaka namun harus melihat pada fakta-fakta spesifik suatu perkara sebagai manusia yang harus diperlakukan sama dimanapun ia berada, dalam istilah Beatty "Judges dealing with constitutional issues are not to attend to the constitutional text, to precedents ("in constitutional cases, precedents are at best superfluous"), or to analogies. They are not to think of their task as interpretive at all. They are

---

<sup>101</sup> Richard A. Posner, *How Judges Think* (London: Harvard University Press, 2008), hlm.335..

<sup>102</sup> David Cole, "Putting *Boumediene* in a Global Perspective" (2008) Huffington Post, online: [http://www.huffingtonpost.com/david-cole/putting-boumediene-in-glo\\_b\\_107453.html](http://www.huffingtonpost.com/david-cole/putting-boumediene-in-glo_b_107453.html)

*to attend exclusively to the facts of the case.*<sup>103</sup>. Secara sederhana, hakim harus menggunakan pendekatan *common law (induction)* yang berbasis faktual, dikatakan jauh lebih canggih dalam menyelesaikan suatu perkara, bukan pula berdasar pada model penafsiran Dworkin, yang justru akan menghilangkan perang masyarakat sipil dalam pembentukan moral dengan menyerahkan sepenuhnya kepada para hakim, dan juga harus berhati-hati dalam penggunaannya tidak semata-mata berbasis sesuatu yang ada di masyarakat, maka saat itu fakta dianggap ada dan harus dipertahankan keberadaannya, artinya hakim harus mampu melihat fakta dalam persepsi objektif kemanusiaan.

## **B. TINJAUAN PUSTAKA**

1. Philippe Nonet and Philip Selznick, *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*, Law and Society in Transition: Toward Responsive Law, 2017  
Nonet dan Selznick dalam buku ini menjelaskan bahwa hukum memiliki tiga karakter yang berbeda-beda, yaitu: (1) hukum represif, (2) hukum otonom, dan (3) hukum responsif. Perjalanan perkembangan konsep hukum responsif telah menjadi proses yang berkelanjutan. Jerome Frank mencatat bahwa tujuan utama dari penganut realis hukum adalah membuat hukum yang "lebih responsif terhadap kebutuhan sosial masyarakat". Perwujudan ini membutuhkan perluasan legal reasoning yang relevan, artinya adalah reasoning yang dapat masuk dalam konteks sosial kemasyarakatan. Dalam rangka mencapai tujuan ini maka perlu didorong perluasan bidang yang memiliki keterkaitan dengan hukum agar nalar hukum dapat mencakup pengetahuan di dalam konteks sosial dan memiliki pengaruh terhadap aparat hukum dan "kekuasaan resmi".
2. Ran Hirschl, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2004)  
Buku ini menjelaskan mengenai konsep *juristocracy* terkait perkembangan konsep konstitusionalisme modern dimana penekanan terhadap aspek perlindungan HAM dan perlindungan institusional terkait HAM oleh badan

---

<sup>103</sup> David M. Beatty, *The Ultimate of Rule of Law*, (United States: Oxford University Press, 2004), hlm. 40.

yudisial. Konstitusi ditempatkan sebagai perwujudan dari keadilan dan pemerintahan berdasar konstitusi yang adil adalah pemerintahan yang terbatas (*limited government*)

3.<sup>104</sup>

Giorgio Agamben dalam buku ini membahas mengenai Kondisi Darurat dalam Paradigma Pemerintahan. Giorgio Agamben menelusuri konsep 'state of exception' (Ausnahmezustand) yang digunakan oleh Carl Schmitt hingga Roman justitium dan auctoritas. Hal ini membawanya pada tanggapan terhadap definisi Carl Schmitt tentang kedaulatan sebagai kekuatan untuk menyatakan pengecualian. Teks Agamben State of Exception menyelidiki peningkatan kekuasaan oleh pemerintah yang mereka gunakan pada saat-saat krisis. Dalam keadaan darurat, Agamben mengacu pada keadaan pengecualian, di mana hak konstitusional dapat dicabut, diganti dan ditolak dalam proses klaim perpanjangan kekuasaan oleh pemerintah.

Keadaan pengecualian menginvestasikan satu orang atau pemerintah dengan kekuatan dan suara otoritas atas orang lain jauh melampaui hukum yang telah ada di masa lalu. "Dalam setiap kasus, status pengecualian menandai ambang batas di mana logika dan praksis saling kabur dan kekerasan murni tanpa logo mengklaim untuk mewujudkan pelafalan tanpa referensi nyata. State of Exception Agamben menyelidiki bagaimana penangguhan hukum dalam keadaan darurat atau krisis dapat menjadi keadaan yang berkepanjangan. Lebih khusus lagi, Agamben membahas bagaimana keadaan pengecualian yang berkepanjangan ini beroperasi untuk mencabut kewarganegaraan individu.

4. Titon Slamet Kurnia, *Konstitusi HAM Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 & Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Cetakan I. (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014),

Buku karya Titon Slamet Kurnia mengkaji mengenai konsep dari konstitusi, pendekatan normativisme konstitusional dan konstitusi normatif. Buku ini juga mengulas mengenai konsep The living constitution dan teori-teori interpretasi

---

<sup>104</sup> Giorgio Agamben, "State of Exception," *Phainomena*, (2012).

konstitusi mulai dari metateori interpretasi, teori-teori interpretasi konstitusi hingga interpretasi konstitusi yang sesuai dan tepat di Indonesia.

5. David A. Strauss, *The Living Constitution* (Oxford: Oxford University Press, 2010).

David A. Strauss membahas konsep "the living constitution secara komprehensif dengan argumen-argumen bahwa pada praktiknya mengubah atau melakukan perubahan pada konstitusi tertulis pada kenyataannya sangat sulit sementara dunia berubah dengan sangat cepat sehingga perlu dipertimbangkan konsep *the living constitution* sehingga suatu undang-undang dasar mampu merespon perubahan yang terjadi meski belum secara formal diamandemen.

6. Carl Schmitt, *Dictatorship*, (Cambridge: Polity Press, 2014)

Buku ini mengkaji mengenai Konsep Kediktatoran Berdaulat. Schmitt menentang apa yang disebutnya "kediktatoran komisar", atau pernyataan keadaan darurat untuk menyelamatkan tatanan hukum (penangguhan hukum sementara, yang didefinisikan sendiri oleh hak moral atau hukum): keadaan darurat terbatas (bahkan jika a posteriori, oleh hukum) untuk "kediktatoran berdaulat", di mana hukum ditangguhkan, seperti dalam pengecualian negara klasik, bukan untuk "menyelamatkan Konstitusi", melainkan untuk membuat konstitusi lain.

7. Carl Schmitt, *Political Theology, Four Chapters On The Concept of Sovereignty*, Chicago: University of Chicago Press, 1985

Buku karya Carl Schmitt ini mengkaji mengenai imunitas kedaulatan salah satunya membahas mengenai imunitas penguasa atas kondisi atau keadaan darurat. Kedaulatan menurut Carl Schmitt adalah kekuasaan yang tertinggi dan tidak diturunkan dari manapun, status pengecualian/state of exception tidak terkodifikasi di dalam hukum, karakteristiknya menunjukkan suatu kondisi negara dalam keadaan bahaya, keadaan bahaya yang harus diselesaikan oleh si pemegang kedaulatan itu, sedangkan dalam sudut pandang konstitusi liberal, state of exception termuat di dalam konstitusi, konstitusi menjadi panduan atas pengecualian ini, agar tidak terbebas dari pengawasan lembaga negara lainnya dalam suatu mekanisme *check and balances*. kedaulatan adalah kemampuan untuk memutuskan dalam kondisi tertentu, lantas, siapakah subjek pemegang

kedaulatan sesungguhnya tersebut? Siapakah yang bertanggung jawab atas negara dalam situasi darurat ini? jika di negara yang menganut paham konsitusionalisme liberal, tentu konsitusi telah mengenumerasikan "state of siege" kepada Presiden dengan kontrol dari parlemen. Buku ini juga membahas mengenai problem Kekuasaan dalam dimensi Hukum dan Dekrit.

8. Aharon Barak, *Purposive Interpretation in Law*, Princenton University Press, New Jersey, 2006

Aharon Barak adalah seorang sarjana konstitusional dengan reputasi internasional dan Presiden Mahkamah Agung untuk Israel, telah menulis teori interpretasi hukum yang kompleks, provokatif, dan halus. Barak membangun teori interpretasi komprehensif yang berlaku untuk semua teks hukum (surat wasiat, kontrak, undang-undang, konstitusi dan segala sesuatu di antaranya). Barak memandang karakteristik unik dari interpretasi purposif karena memberikan a) konsep interpretasi yang komprehensif; b) perspektif interpretif holistik; c) struktur "hukum" penafsiran — yang menyelesaikan konflik antara maksud penulis dan nilai-nilai sistem hukum; dan d) pengakuan akan pentingnya kebijaksanaan yudisial sementara membatasinya sampai taraf tertentu. Barak berharap sistem penafsirannya menetapkan kriteria untuk menentukan makna hukum teks, dalam batas-batas semantiknya. Teori interpretasi Barak menjadikan makna dari konstitusi tidak hanya ditentukan oleh sumber internal tetapi juga melalui sumber eksternal yang lebih luas sehingga menciptakan suatu interpretasi yang benar-benar memecahkan permasalahan hukum.

## BAB III

### METODE PENELITIAN

#### Jenis Penelitian

Penelitian hukum yang dilakukan oleh tim peneliti menggunakan jenis penelitian *socio-legal research* (penelitian sosio-legal). Studi sosiolegal adalah suatu pendekatan alternatif yang menguji studi doktrinal terhadap hukum. Kata "*socio*" dalam *socio-legal studies* merepresentasi keterkaitan antar konteks dimana hukum berada (*an interface with a context within which law exists*). Itulah sebabnya mengapa ketika seorang peneliti *socio-legal* menggunakan teori sosial untuk tujuan analisis, mereka sering tidak sedang bertujuan untuk memberi perhatian pada sosiologi atau ilmu sosial yang lain, melainkan hukum dan studi hukum.<sup>105</sup>

Penelitian sosio-legal merupakan penelitian dengan menggunakan pendekatan interdisipliner. Tujuannya adalah menggabungkan segala aspek perspektif disiplin ilmu, ilmu sosial dan ilmu hukum, menjadi sebuah pendekatan tunggal. Karena pendekatan yang demikian, tujuan sosio-legal adalah secara lengkap mengombinasikan pengetahuan, keterampilan-keterampilan, dan bentuk-bentuk pengalaman penelitian dari dua (atau beberapa) disiplin dalam suatu upaya upaya untuk mengatasi beberapa keterbatasan teoritis dan metodologis dari disiplin ilmu yang bersangkutan dan menciptakan landasan untuk mengembangkan suatu bentuk baru dari analisis.<sup>106</sup>

Berdasarkan penelitian *Socio-Legal*, maka peneliti bermaksud untuk menelaah model state of exception yang diterapkan di Indonesia dalam kebijakan penanggulangan pandemi Covid-19 di Indonesia dan menelaah penerapannya dalam masyarakat. Peneliti juga menelaah penerapan model *state of exception* untuk Melindungi Hak Konstitusional Warga Negara dalam Tatanan Konsitusi

---

<sup>105</sup> Sulistyowati Irianto and Shidarta, "Metode Penelitian Hukum: Konstelasi Dan Refleksi," *Yayasan Obor Indonesia* (2011): 1–17, [http://www.bphn.go.id/data/documents/materi\\_cle\\_8\\_yg\\_ke-2prof\\_dr\\_sulistyowati\\_irianto.pdf](http://www.bphn.go.id/data/documents/materi_cle_8_yg_ke-2prof_dr_sulistyowati_irianto.pdf), hlm. 2.

<sup>106</sup> Herlambang P Wiratraman, *Penelitian Sosio-Legal Dan Konsekuensi Metodologisnya*, 2016, <https://herlambangperdana.files.wordpress.com/2008/06/penelitian-sosio-legal-dalam-tun.pdf>, hlm. 2.

pada Masa Pandemi COVID-19. Berdasarkan telaah normatif dan faktual maka peneliti berusaha merumuskan bentuk State of Exception yang tetap memberikan perlindungan atas hak-hak konstitusional warga negara melalui indikator-indikator penerapan state of exception untuk melindungi hak warga negara terutama dalam kebijakan penanggulangan pandemi Covid-19 di Indonesia.

### **Metode Pendekatan Penelitian**

Metode pendekatan yang dipakai dalam penelitian ini menggunakan pendekatan undang-undang (statute approach). Menurut Peter Mahmud Marzuki menyatakan bahwa pendekatan undang-undang (statute approach) dilakukan dengan menelaah semua undang-undang dan regulasi yang bersangkutan paut dengan isu hukum yang sedang ditangani.<sup>107</sup>

Metode pendekatan lainnya yang digunakan adalah pendekatan Analitis (Analytical Approach) yaitu menganalisis terhadap bahan hukum untuk mengetahui makna yang dikandung oleh istilah-istilah yang digunakan dalam aturan perundang-undangan secara konseptual, sekaligus mengetahui penerapannya dalam praktik maupun dalam putusan-putusan hukum. Pada dasarnya tugas analisis hukum adalah menganalisis pengertian hukum, asas hukum, kaidah hukum, sistem hukum, dan berbagai konsep yuridis.<sup>108</sup>

Penulis juga menggunakan pendekatan konseptual (*conceptual approach*)<sup>109</sup> yaitu pendekatan yang berasal dari konsep-konsep, pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum sebagai pendekatan konsep yang utama dan dari ilmu sosial maupun ilmu politik untuk sebagai ilmu bantu untuk menjelaskan secara jelas terkait permasalahan hukum yang terjadi.

### **Lokasi Penelitian**

Lokasi penelitian dilakukan di Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Janabadra, Perpustakaan Universitas Janabadra, Fakultas Magister Ilmu Hukum

---

<sup>107</sup> Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Cetakan Ke. (Jakarta: Prenada Media Grup, 2009)., hlm.93

<sup>108</sup> Johnny Ibrahim, *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* (Malang: Bayu Media Publishing, 2011)., hlm.310.

<sup>109</sup> Ibid., hlm.306

UII, Perpustakaan Universitas Gadjah Mada, dan Perpustakaan Grahatama Yogyakarta, Perpustakaan Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang (UNNES).

### **Sumber Data**

Sumber data adalah keterangan atau suatu bahan nyata yang dapat dijadikan suatu dasar kajian (analisis atau kesimpulan). Sumber data dalam penelitian ini menggunakan data primer dan data sekunder.

#### **a. Data Primer**

Data primer adalah data yang diperoleh langsung dari sumbernya diamati dan dicatat untuk pertama. Data primer terbagi menjadi dua yaitu pertama melalui observasi dan yang kedua melalui wawancara (interview). Penelitian Socio Legal bertumpu pada data utama dari lapangan, yakni melalui informan yang diperoleh dengan cara wawancara secara mendalam.<sup>110</sup> Tim Peneliti akan menggali informasi mendalam kepada para informan berupa pakar-pakar yang berkompeten di bidang hukum tata negara terkait perlindungan hak-hak konstitusional warga negara berkaitan dengan penerapan "*state of exception*" pada masa pandemi Covid-19.

#### **b. Data Sekunder**

Data sekunder berupa data yang berasal dari bahan-bahan hukum yang terdiri dari :

1. Bahan Hukum Primer terdiri dari Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 dan peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penanggulangan pandemi Covid-19
2. Bahan hukum sekunder terdiri dari buku-buku literatur, majalah ilmiah, artikel ilmiah, jurnal ilmiah, dokumen-dokumen resmi yang berkaitan dengan masalah yang diteliti, makalah, hasil penelitian dan sumber dari internet.

---

<sup>110</sup> Kornelius Benuf and Muhamad Azhar, "Metodologi Penelitian Hukum Sebagai Instrumen Mengurai Permasalahan Hukum Kontemporer," *Gema Keadilan* 7, No. 1 (2020), hlm.30.

3. Bahan hukum tersier menggunakan kamus hukum dan ensiklopedia untuk memberikan petunjuk atau penjelasan bermakna terhadap bahan hukum primer dan sekunder

### **Teknik Pengumpulan Data**

- a. Data Sekunder

Data sekunder diperoleh dengan cara studi pustaka terhadap peraturan perundang-undangan, dokumen-dokumen resmi, buku-buku literatur, artikel, makalah, dan sumber lainnya.

- b. Data Primer

Data primer diperoleh dengan cara wawancara dengan para pakar khususnya di bidang hukum tata negara.

#### **A. Teknik Analisa Data**

Data yang diperoleh dianalisa dengan menggunakan metode kualitatif dengan menjabarkan dan memberikan interpretasi terhadap data yang diperoleh berdasarkan norma-norma hukum, konsep-konsep, teori-teori dan doktrin yang berlaku dihubungkan dengan pokok permasalahan. Validasi Data melalui triangulasi teori-teori dan konsep-konsep (teori hukum responsif, konsep konstitusionalisme modern, konsep the Living Constitution, konsep state of emergency, konsep "state of exception), triangulasi sumber data (Dokumen-dokumen, buku-buku, peraturan perundang-undangan, publikasi ilmiah/karya-karya ilmiah, wawancara mendalam), dan triangulasi metode (menggunakan lebih dari satu teknik pengumpulan data yaitu wawancara dan studi dokumen)

## **BAB IV**

### **HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN**

#### **Model State of Exception yang diterapkan di Indonesia pada Masa Pandemi Covid-19**

Pandemi Covid-19 yang melanda dunia hingga saat ini menjadi suatu ancaman yang serius terhadap keselamatan dan juga terkait kesejahteraan manusia di seluruh dunia tak terkecuali di Indonesia. Saat virus ini pertama kali diketahui menyebar di Wuhan, Tiongkok dan dikenali memiliki kemampuan untuk menyebar dengan cepat serta menyebabkan penyakit yang parah hingga kematian, Otoritas Tiongkok saat itu segera menanggapi dengan kekuatan rezim totaliter tanpa henti, dengan mengisolasi Wuhan, pusat perjalanan utama lebih dari 11 juta penduduk dari Tiongkok dan dunia. Tiongkok menerapkan secara kaku dan ketat pembatasan mobilitas dan perubahan perilaku yang dipaksakan dalam rangka penanganan virus ini. WHO dan negara-negara lainnya ketika diberitahu tentang penemuan Virus ini pada awalnya lamban merespon sehingga memungkinkan virus menyebar lebih jauh dan pada perkembangannya karena respon yang lamban dalam penanganannya, virus ini menjadi pandemi, berkembang menjadi kekuatan yang sangat besar yang mengancam terutama keselamatan manusia.<sup>111</sup>

Berbagai media juga melaporkan secara rutin tingkat infeksi virus dan angka kematian, kurangnya alat pelindung, respon yang lamban terkait penanganan virus, sistem perawatan kesehatan, risiko sekunder, perang melawan "virus", penuhnya berbagai rumah sakit menampung para penderita virus, pemberitaan mengenai penilaian para ahli, terbatasnya tenaga medis<sup>112</sup>, pemberitaan mengenai vaksinasi, banyaknya petugas medis yang meninggal, sistem perawatan kesehatan menjadi sangat terbebani dan tidak dapat memenuhi permintaan, berita hoaks dan berbagai topik pemberitaan lainnya di media yang berkaitan dengan Covid-19 ini. Kesadaran mengenai betapa urgensinya penanganan pandemi dengan serius menjadi

---

<sup>111</sup> Jens O. Zinn, "'A Monstrous Threat': How a State of Exception Turns into a 'New Normal,'" *Journal of Risk Research* 0, no. 0 (2020): 1083–1091, <https://doi.org/10.1080/13669877.2020.1758194>, hlm. 2.

<sup>112</sup> Ibid

legitimasi suatu negara untuk segera mengambil tindakan-tindakan dan kebijakan-kebijakan yang luar biasa dalam penanganan pandemi ini.

Pandemi Covid-19 juga memberikan dampak yang sangat buruk bagi kesejahteraan manusia di dunia terutama bagi negara-negara miskin dan berkembang. Berbagai dampak yang menghancurkan perekonomian negara-negara maupun berdampak langsung pada rakyat antara lain biaya ekonomi yang tinggi yang harus ditanggung negara dalam penanganan Covid-19, dampak Lockdown atau pembatasan bagi masyarakat pada sektor pendapatan dan kehilangan pekerjaan, biaya ekonomi tinggi bagi rakyat pada masa penguncian sosial/ pembatasan sosial, pemenuhan hak atas pendidikan bagi warga negara, dan berbagai dampak sosial yang muncul akibat Pandemi ini. Kasus Covid-19 ini membuktikan betapa pentingnya Peran negara dalam merespon penanganan pandemi dengan segera dan tepat sehingga menghindari munculnya dampak yang lebih buruk dari pandemi ini dalam rangka melindungi keselamatan setiap warga negaranya sekaligus melindungi perekonomian negara dan rakyatnya terutama kesejahteraan rakyat.

Peran negara dalam melindungi keselamatan dan mewujudkan kesejahteraan umum bagi seluruh warga negaranya sebagaimana diamanatkan dalam konstitusi pada masa Pandemi Covid -19 menjadi sangat *urgent* dan mendesak. Pandemi Covid-19 menjadi situasi yang darurat bagi Indonesia sehingga pada akhir Maret tahun 2020, pemerintah menyatakan negara dalam keadaan darurat (*state of emergency*) dan menetapkan pertama kali *state of emergency* berupa darurat kesehatan pada kasus pandemi Covid-19 melalui Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease 2019 (Covid-19). Bahwa penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) yang bersifat luar biasa dengan ditandai jumlah kasus dan/atau jumlah kematian telah meningkat dan meluas lintas wilayah dan lintas negara dan berdampak pada aspek politik, ekonomi, sosial, budaya, pertahanan dan keamanan, serta kesejahteraan masyarakat di Indonesia, sehingga dalam Kepres tersebut dinyatakan bahwa :

1. Menetapkan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) sebagai jenis penyakit yang menimbulkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat.
2. Menetapkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) di Indonesia yang wajib dilakukan upaya penanggulangan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan

Keppres tersebut menetapkan keadaan darurat kesehatan dan penanggulangan pandemi Covid-19 harus berdasarkan ketentuan perundang-undangan.

Mengacu pada konsep keadaan darurat (*state of emergency*), Jimly Asshiddiqie memberikan definisi mengenai *state of emergency* sebagai keadaan bahaya yang tiba-tiba mengancam tertib umum, yang menuntut negara agar bertindak dengan cara- cara yang tidak lazim menurut aturan hukum yang biasa berlaku dalam keadaan normal.<sup>113</sup> Ragam istilah keadaan darurat dapat ditemukan dalam konstitusi berbagai negara seperti di Prancis (*etat de siege*), di Jerman (*state of tension, state of defence*) dan di Spanyol(*state of alarm*). Ketentuan hukum tata negara darurat dalam tradisi civil law secara eksplisit tertuang dalam undang-undang dasarnya. Sebaliknya, di Amerika dan Inggris atau negara lainnya yang menganut tradisi hukum common law. Praktik tersebut dikenal dengan istilah "*martial law*". Sementara itu, instrumen HAM internasional seperti dalam *European Convention on Human Right 1950, Inter-American Convention on Human Rights (IACHR) 1969, International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR) 1966* istilah keadaan darurat dikenal dengan istilah *public emergency*.<sup>114</sup> Konsep mengenai keadaan darurat ini apabila ditelusuri lebih lanjut berbeda dengan konsep *state of exception*. Peneliti bermaksud untuk menguraikan terlebih dahulu konsep *state of exception* yang merupakan sebuah konsep yang berkaitan erat dengan *state of emergency* namun keduanya merupakan konsep yang berbeda.

## **2 (Dua) Model Besar dari State of Exception**

Ide mengenai *State of exception* pertama kali diperkenalkan dan digunakan negara Perancis dalam Pasal 92 Konstitusi 22 Frimaire Year 8, yang berbunyi :

---

<sup>113</sup> Jimly Asshiddiqie, *Hukum Tata Negara Darurat* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007), hlm.7-8. Lihat juga Rizki Bagus Prasetyo, "Pandemi Covid-19: Perspektif Hukum Tata Negara Darurat Dan Perlindungan HAM," *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum* 15, no. 2 (2021): 327, <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2021.v15.327-346>, hlm.331.

<sup>114</sup> Prasetyo, "Pandemi Covid-19: Perspektif Hukum Tata Negara Darurat Dan Perlindungan HAM. *Ibid.*"

“Dans le cas de révolte à main armée, ou de troubles qui menacent la sûreté de l'Etat, la loi peut suspendre, dans les lieux et pour le temps qu'elle détermine, l'empire de la Constitution. - Cette suspension peut être provisoirement déclarée dans les mêmes cas, par un arrêté du gouvernement, le Corps législatif étant en vacance, pourvu que ce Corps soit convoqué au plus court terme par un article du même arrêté.”

Terjemahan bebas :

“Dalam hal pemberontakan bersenjata atau gangguan yang akan mengancam keamanan Negara, hukum dapat, dalam tempat dan untuk waktu yang ditentukan, menanggihkan aturan konstitusi. Dalam hal demikian, penanggihan sementara ini dapat dinyatakan dalam kasus yang sama dengan keputusan pemerintah jika badan legislatif sedang dalam masa reses, asalkan badan ini diadakan sesegera mungkin oleh pasal dari keputusan yang sama.”

Dalam Pasal 92 Konstitusi Frimaire Year 8 merupakan penggunaan *state of exception* kali pertama berupa penanggihan aturan konstitusi sementara ketika terjadi pemberontakan bersenjata, atau gangguan yang mengancam keamanan negara. lebih lanjut Agamben menguraikan *state of exception* sebagai satu fenomena yuridis tunggal, paradigma penanggihan konstitusi melebur dengan suatu keadaan negara yang terserang/terkepung (*state of siege*).<sup>115</sup> Pemaknaan *state of exception* tersebut diatas belumlah final. Pemaknaan *state of exception* yang belum final tersebut juga digunakan oleh Carl Schmitt dan dikritik oleh Giorgio Agamben.

Carl Schmitt, dalam bukunya "*Political Theology: Four Chapters on the Concept of Sovereignty*" menyatakan bahwa ;

'Every norm presupposes a normal situation, and no norm can be valid in an entirely abnormal situation. As long as a state is a political entity, this requirement for internal peace compels it in critical situations to decide also upon the domestic enemy'.

Terjemahan bebas : 'Setiap norma mengandaikan situasi normal, dan tidak ada norma yang bisa berlaku dalam situasi yang sama sekali tidak normal. Selama negara adalah entitas politik, persyaratan untuk perdamaian internal ini memaksanya dalam situasi kritis untuk memutuskan juga atas musuh dalam negeri”.

Pernyataan Carl Schmitt mengacu bahwa suatu norma dibentuk untuk keadaan atau situasi yang normal, dan ketika dalam keadaan atau situasi yang sama sekali tidak normal maka tentunya suatu norma yang normal tidak dapat diberlakukan. Konsep

---

<sup>115</sup> Agamben, “State of Exception.”, hlm.5

yang dinyatakan oleh Carl Schmitt merupakan konsep "*state of exception*" yang dikembangkan dalam perumusan Konstitusi Weimar pada Tahun 1919. Pasal 48 Konstitusi Weimar memberikan memungkinkan tindakan yang diperlukan untuk memulihkan keamanan dan ketertiban umum dengan bantuan kekuatan bersenjata dan menanggihkan hak-hak dasar. Menurut Qurrata Ayuni, Carl Schmitt adalah orang pertama yang menuliskan pengecualian-kecualian yang secara terperinci dapat dilakukan pada kondisi darurat dalam konstitusi.<sup>116</sup>

Selanjutnya dinyatakan dalam Pasal 48 Konstitusi Weimar :

"...If public security and order are seriously disturbed or endangered within the German Reich, the President of the Reich may take measures necessary for their restoration, intervening if need be with the assistance of the armed forces. For this purpose he may suspend for a while, in whole or in part, the fundamental rights provided in Articles 114, 115, 117, 118, 123, 124 and 153.

The President of the Reich must inform the Reichstag without delay of all measures taken in accordance with Paragraphs 1 or 2 of this Article. These measures are to be revoked on the demand of the Reichstag.

If danger is imminent, a State government may, for its own territory, take temporary measures as provided in Paragraph 2. These measures are to be revoked on the demand of the President of the Reich or of the Reichstag.

Details are to be determined by a law of the Reich."

terjemahan bebas :

"...Jika keamanan dan ketertiban umum sangat terganggu atau terancam punah di dalam Jerman Raya, Presiden yang diberikan otoritas dan kedaulatan penuh dapat mengambil tindakan yang diperlukan untuk pemulihannya, campur tangan jika perlu dengan bantuan angkatan bersenjata. Untuk maksud ini ia dapat menanggihkan untuk sementara waktu, seluruhnya atau sebagian, hak-hak dasar yang diatur dalam Pasal 114, 115, 117, 118, 123, 124 dan 153.

Presiden yang diberikan otoritas dan kedaulatan penuh harus segera memberi tahu parlemen tentang semua tindakan yang diambil sesuai dengan Paragraf 1 atau 2 Pasal ini. Langkah-langkah ini harus dicabut atas permintaan parlemen.

Jika bahaya sudah dekat, pemerintah Negara Bagian dapat, untuk wilayahnya sendiri, mengambil tindakan sementara sebagaimana ditentukan dalam Paragraf 2. Tindakan ini harus dicabut atas permintaan Presiden yang diberi otoritas atau parlemen.

Detailnya akan ditentukan oleh hukum yang mengatur mengenai perolehan otoritas dan kedaulatan penuh."

---

<sup>116</sup> Qurrata Ayuni, "Kedaruratan Dan Konstitusi," [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), 2021, <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt6062df35267d3/kedaruratan-dan-konstitusi>, diakses pada tanggal 23 Agustus 2021, pukul 04.41 WIB.

Pasal 48 Konstitusi Weimar ini nyatanya digunakan sebagai landasan kesewenangan Hitler-Nazi<sup>117</sup> Dalam pasal 48 Konstitusi Weimar, *state of exception* dikonstruksikan sebagai kondisi gabungan dari perpanjangan darurat militer dan penangguhan konstitusi dalam rangka memulihkan keamanan dan ketertiban di wilayah Kekaisaran Jerman. Namun pada praktiknya ternyata pasal 48 Konstitusi Weimar ini disalahgunakan oleh Hitler dan rezim Nazi melalui kediktatorannya justru menciptakan kesewenang-wenangan dan pelanggaran yang luar biasa terhadap hak asasi manusia.

Pemikiran Carl Schmitt mengenai *state of exception* dalam karyanya yang berjudul "The Political Theology", ia menyatakan berkaitan dengan kedaulatan adalah "*he who decides on the state of exception*". Konsep *state of exception* yang dibangun Schmitt melalui kedaulatan penuh yang dipegang oleh Penguasa dalam keadaan darurat ini mengacu kepada keadaan darurat dalam bentuk *state of siege*, keadaan darurat pada masa perang) sehingga memerlukan kediktatoran presiden untuk mengembalikan kepada situasi negara yang normal. *State of exception* menurut Carl Schmitt akan menciptakan paradigma kediktatoran konstitusional (kediktatoran penguasa yang diperkenankan oleh konstitusi dengan tujuan dengan menangguhkan konstitusi sementara waktu dalam keadaan darurat). Kediktatoran konstitusional ini ditanggapi aporia (ekspresi kebingungan dan penuh keraguan) oleh Frederick M. Watkins yang tertuang dalam karyanya "The Problem of Constitutional Dictatorship", dia menyatakan :

There are no ultimate institutional safeguards available for insuring that emergency powers be used for the purpose of preserving the Constitution. Only the people's own determination to see them so used can make sure of that. . . . All in all the quasi-dictatorial provisions of modern constitutional systems, be they martial rule, state of siege, or constitutional emergency powers, fail to conform to any exacting standard of effective limitations upon a temporary concentration of powers. Consequently, all these systems are liable to be transformed into totalitarian schemes if conditions become favorable to it.<sup>118</sup>

terjemahan bebas :

Tidak ada perlindungan institusional paling utama yang tersedia untuk memastikan bahwa kekuasaan darurat digunakan untuk tujuan melestarikan Konstitusi. Hanya tekad milik rakyat sendiri untuk melihatnya begitu

---

<sup>117</sup> Ibid.

<sup>118</sup> Giorgio Agamben, *State of Exception*, *Op.Cit*, hlm.7-8,

digunakan yang dapat memastikan hal itu. . . . Semuanya dalam semua ketentuan kuasi-diktator dari sistem konstitusional modern, baik itu aturan perang, keadaan pengepungan/siaga, atau kekuasaan darurat konstitusional, gagal untuk menyesuaikan diri dengan standar pembatasan yang efektif atas pemusatan kekuasaan sementara. Akibatnya, semua sistem ini dapat diubah menjadi skema totaliter jika kondisinya menguntungkan.

Menurut Frederick, baik kediktatoran konstitusional atas nama membela konstitusi yang demokratis maupun kediktatoran inkonstitusional adalah sama menghancurkan, karena Frederick melihat dari contoh kediktatoran konstitusional yang telah diterapkan misalnya di Jerman pada masa Hitler Nazi dan contoh-contoh lainnya. Lebih lanjut Frederick menjelaskan bahwa kediktatoran konstitusional apabila disalahgunakan oleh penguasa bisa menjadi fase transisi yang mengarah pada pembentukan rezim totaliter.

Konsepsi *state of exception* kemudian dikembangkan kembali oleh Giorgio Agamben. Giorgio Agamben mendefinisikan *state of exception* sebagai "bukan jenis hukum khusus (jadi bukan seperti hukum perang); tetapi merupakan penangguhan tatanan yuridis itu sendiri, ia mendefinisikan konsep ambang atau batas hukum. Agamben juga mengkritisi pandangan Schmitt mengenai kedaulatan oleh penguasa dalam keadaan darurat, terkait dengan kekuasaan penuh / *full powers (pleins pouvoirs)*. Menurut Agamben tidak selalu tepat apabila *state of exception* selalu dicirikan dengan *full powers* dalam bentuk pada perluasan kekuasaan pemerintah, dan khususnya pemberian kekuasaan kepada eksekutif untuk mengeluarkan keputusan yang memiliki kekuatan hukum dalam keadaan darurat. *State of exception* lebih merupakan keadaan kenomatik, kekosongan/ketiadaan hukum, gagasan tentang ketidakjelasan asal<sup>119</sup>, hukumnya tidak memadai atau tidak sesuai kebutuhan, sehingga membutuhkan suatu hukum yang mendesak pada saat keadaan darurat.

Dari uraian di atas tentang *state of exception*, peneliti menyimpulkan bahwa terdapat perbedaan pandangan antara Carl Schmitt dan Giorgio Agamben. Carl Schmidt menitikberatkan *state of exception* kepada kedaulatan penuh bagi penguasa untuk mengambil segala tindakan termasuk untuk melampaui aturan bahkan konstitusi ketika terjadi keadaan darurat dalam rangka mengembalikan negara ke

---

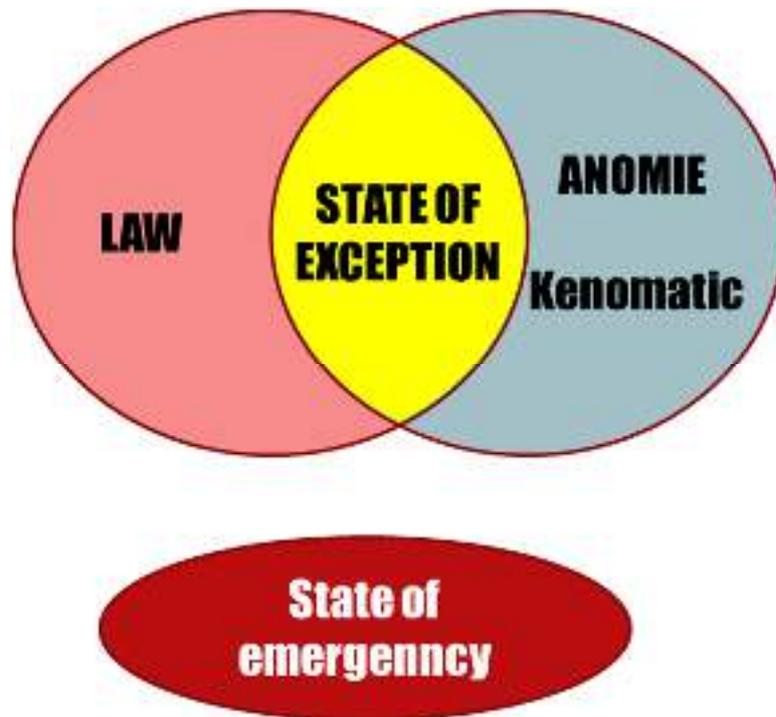
<sup>119</sup>*Ibid*, hlm.6

dalam keadaan normal. Sementara Giorgio Agamben menyatakan bahwa kekuasaan penuh yang diberikan kepada penguasa tidak selalu berkaitan dengan state of exception karena titik utama dilaksanakannya state of exception yaitu berupa penangguhan konstitusi sementara dikarenakan keadaan darurat lebih berkaitan dengan suatu keadaan hukum yang kenomatic/ ketiadaan hukum/kekosongan hukum atau dalam keadaan hukum yang ada tidak memadai sehingga ada suatu kebutuhan akan hukum (*state of necessity*) pada saat keadaan darurat yang diberikan kepada eksekutif.

Hal yang sangat krusial yg dikritisi baik oleh Friederick M. Watkins dalam konsep state of exception dari Carl Schmitt adalah ketidaksepatannya terkait kediktatoran konstitusional (eksekutif diberi kekuasaan penuh dalam keadaan darurat untuk mengambil segala tindakan dan kebijakan termasuk menangguhkan konstitusi). Namun terlepas dari kritik tersebut, Carl Schmitt membangun argumen awal dari state of exception dalam perspektif *state of siege, state of war* yang kemudian menjadi dasar dari Agamben dan Friederick untuk mengkritik dan mengembangkan konsep tersebut, adapun pada perkembangannya konsep tersebut berkembang sesuai dengan keadaan dan kebutuhan hukum suatu masyarakat dan negara.

Kediktatoran konstitusional pada saat keadaan darurat menyebabkan posisi presiden menjadi sangat kuat sehingga seorang presiden bisa terus melakukan penangguhan konstitusi dengan mengandalkan keadaan darurat tersebut. Hal ini dapat menjadi masalah bagi ketata-negaraan suatu negara yang berkiblat ke arah demokrasi karena kedudukan presiden hanya sebagai representative saja. Namun perkembangan konsep *state of exception* yang dibangun oleh Agamben, sebagaimana dijelaskan sebelumnya bahwa titik utama dari konsep state of exception tidaklah selalu tepat dikaitkan dengan kediktatoran konstitusional atau dengan kekuasaan penuh, namun lebih tepat dikaitkan dengan adanya keadaan kenomatic/ketiadaan hukum/kekosongan hukum pada keadaan darurat sehingga karena kebutuhan hukum yang mendesak maka state of exception hadir.

**Gambar 1.**  
**Ilustrasi Konsep State of Exception Giorgio Agamben**



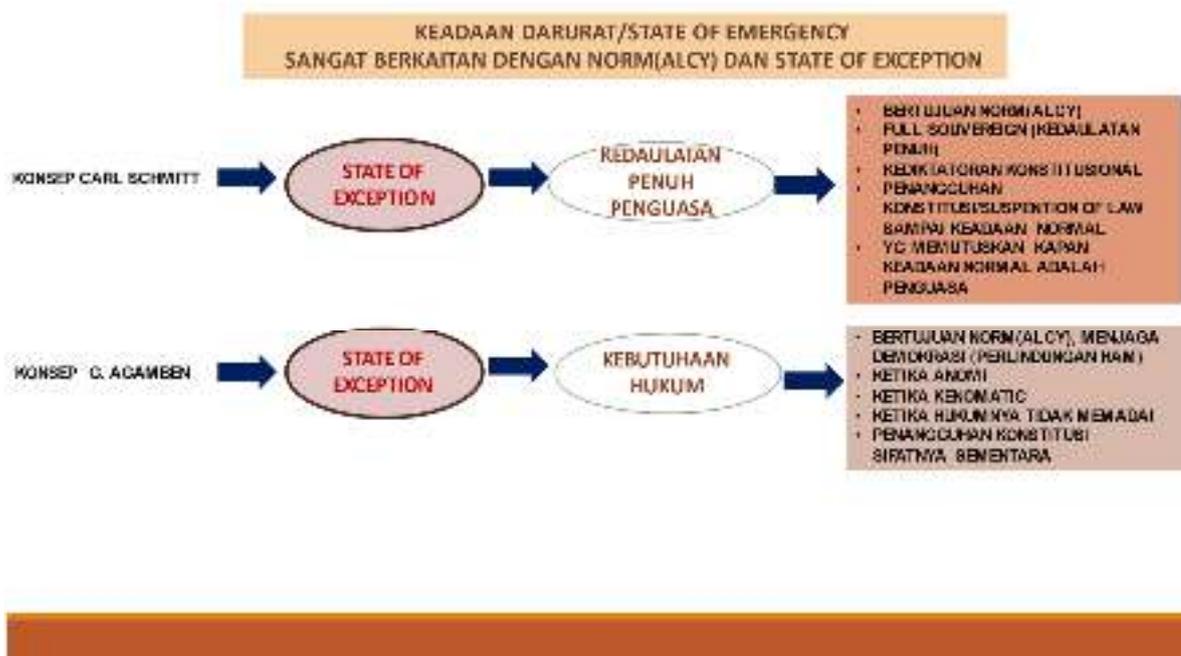
State of exception mengacu pada ruang tanpa pelanggaran hukum karena penangguhan tatanan hukum yang ada dalam keadaan kebutuhan. Ini menciptakan kedaulatan sebagai badan pengambil keputusan tertinggi dalam pengecualian. Di negara-negara demokrasi modern, eksekutif berperilaku seperti penguasa dalam segala jenis kebutuhan atau keadaan darurat sebagai pengecualian. Sentralitas aturan hukum ditantang dalam pengecualian. Aturan hukum digantikan oleh peraturan eksekutif, keputusan dan bertindak seperti sumber hukum yang otonom karena kebutuhan yang mendasarinya.<sup>120</sup>

Akan tetapi pemaknaan state of exception cenderung dititikberatkan kepada kedikatoran konstitusional, padahal sejatinya menurut Agamben kebutuhan akan hukumlah yang lebih dikaitkan dengan state of exception sehingga peran eksekutif hadir dengan diberikan kewenangan yang sifatnya sementara untuk menanggukkan konstitusi apabila diperlukan/dibutuhkan dan apabila hukum yang tersedia belum

<sup>120</sup> Gogoi Meenakshi, "The Idea of the Political, Reconfiguring Sovereignty and Exception: Analysing Theoretical Perspectives of Carl Schmitt and Giorgio Agamben," *SOCRATES* 2, no. 2 (2014), hlm.72.

memadai atau adanya suatu keadaan hukum yang kosong atau ketiadaan hukum. Namun tampaknya banyak negara-negara yang mempraktikkan state of exception dengan menitikberatkan pada kediktatoran konstitusional semata sehingga state of exception ini justru cenderung ke arah otoriter, dan menghancurkan demokrasi terutama terkait dengan pelanggaran hak asasi manusia.

**Gambar 2.**  
**Perbedaan Konsep Carl Schmitt Dan Giorgio Agamben tentang State of Exception**



Kondisi pengecualian ini memberikan kekuasaan yang sangat besar pada eksekutif dalam melaksanakan kewenangannya, beberapa penggunaan *state of exception* dalam beberapa tahun terakhir cenderung dapat dibuktikan berakhir dengan pelanggaran hak asasi manusia, bahkan sebagai sarana untuk melakukan represi. Pandemi COVID-19 telah memicu perilaku politik otoriter dari beberapa negara di dunia, praktik ini tidak hanya dilakukan oleh rezim yang sudah dianggap tirani namun juga di negara demokrasi liberal yang sudah mapan akan perlindungan konstitusional yang kuat terhadap hak asasi manusia yang dasar (*basic human*

*right*). Tata kelola yang otoriter atas dasar intervensi keadaan darurat antara lain adalah :

- 1) jangkauan atau tindakan pemerintah yang melampaui batas wajar (*overreach*),
- 2) adopsi tindakan darurat yang berlebihan dan tidak proporsional,
- 3) mengesampingkan kebebasan sipil dan hak asasi manusia,
- 4) pengambilan keputusan yang tidak transparan, sangat terpusat, serta melakukan penangguhan terhadap praktik-praktik pengambilan kebijakan yang demokratis.

Dalam hal ini pemerintah di beberapa negara telah menggunakan pandemi sebagai pembenaran yang kuat untuk otoritarianisasi yang sifatnya konstitusional.<sup>121</sup>

Sejarah mencatat banyak keadaan pengecualian yang dijadikan dasar sebagai katalisator dan fasilitator otoritarianisme, antara lain sebagai berikut:

- a) Pemerintah Weimar pada masa kekaisaran Jerman melalui konstitusi Weimar menggunakan kekuasaan dalam kondisi darurat untuk konsolidasi otoritas presiden,
- b) pelanggaran HAM di India yang meluas di bawah pemerintahan Indira Gandhi,
- c) pembungkaman oposisi politik yang terjadi di Kamerun,
- d) promosi atas agenda politik pemerintah (propaganda) federal di Malaysia.<sup>122</sup>
- e) Turki pada tahun 2016 ketika Presiden menggunakan *state of emergency* dengan mengeluarkan dekrit untuk menekan pendapat oposisi sekaligus dengan menghindari proses legislasi di parlemen.
- f) Dalam konteks penanganan pandemi COVID-19, Presiden Hungaria menetapkan undang-undang yang memungkinkannya lebih mudah untuk mengeluarkan dekrit tanpa melalui proses *check and balances* yang proporsional, tindakan ini yang pada akhirnya memunculkan kekhawatiran akan pembatasan kebebasan pers serta hak atas akses terhadap informasi.<sup>123</sup>
- g) Pemerintah Chile dalam responnya untuk mengendalikan pandemi, melakukan amandemen terhadap konstitusinya untuk melakukan modifikasi terhadap ketentuan pemilu dan menunda referendum (yang merupakan peristiwa politik

---

<sup>121</sup> Stephen Thomson and Eric C. Ip, "COVID-19 Emergency Measures and The impending Authoritarian Pandemic," *Journal of Law and the Bioscience* 7, no. 1 (2020).

<sup>122</sup> *Ibid.*

<sup>123</sup> Leïla Choukroune, "When the State of Exception Becomes the Norm, Democracy Is on a Tightrope."

terpenting di negara ini). Tindakan dari pemerintah menimbulkan kekhawatiran baru di masa mendatang oleh karena pemerintah telah dekat dengan penggunaan konstitusi sebagai alat untuk melanggengkan kekuasaan otoriternya.<sup>124</sup>

Keadaan tersebut diatas merupakan unsur-unsur dari *constitutional dictatorship*, dikutip dari pendapat Clinton Rossiter, *constitutional dictatorship* diartikan sebagai suatu sistem pemerintahan yang memiliki tendensi kediktatoran oleh karena adanya ruang yang memberikan kewenangan yang sangat luas kepada pemerintah, dalam hal ini eksekutif, untuk memutuskan, maupun membuat kebijakan yang mengikat tanpa bertentangan dengan segala ketentuan hukum.<sup>125</sup> Dikutip dari IDEA, potensi bangkitnya otoritarianisme, dalam konteks negara yang telah menganut demokrasi disebabkan oleh faktor-faktor sebagai berikut:

- a) Negara tersebut masih dalam proses transformasi, reformasi, dan transisi menuju negara demokratis yang berkelanjutan sehingga pelaksanaan ketentuan darurat dan keadaan pengecualian dominan oleh demokrasi hibrida.
- b) Kurang proporsionalnya tindakan dan peraturan yang diberlakukan di masa darurat.
- c) Pengawasan kepada cabang kekuasaan eksekutif oleh cabang kekuasaan lainnya (legislatif dan yudikatif) dari awal sudah sangat terbatas, sehingga pada akhirnya cabang kekuasaan lain semakin dikecualikan dalam pengambilan keputusan apapun terkait dengan penanganan keadaan darurat.
- d) Terdapat negara yang bersifat represif berkecenderungan untuk melakukan penyalahgunaan keadaan pengecualian. Terdapat fakta bahwa beberapa negara, dalam kenyataannya sudah atau sedang dalam proses merumuskan dan melegalkan beberapa pembatasan dalam jangka waktu tertentu yang seharusnya hanya diterapkan dalam situasi pandemi menjadi hukum normalnya. Keadaan yang demikian membuat masyarakat sipil dan aktivis HAM untuk melawan, oleh karena berkurangnya transparansi dan akuntabilitas

---

<sup>124</sup> Leonardo Cofre, "Chile and COVID-19: A Constitutional Authoritarian Temptation," *VerfBlog*.

<sup>125</sup> Sanford Levinson and Jack M. Balkin, "Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design," *Minnesota Law Review*, 2010. hlm. 1798.

yang merupakan konsekuensi pembuatan kebijakan yang dibuat di masa pandemi.

- e) Penggunaan kekuatan militer dan aparat keamanan yang kurang proporsional atas dalih menegakkan ketertiban dan menjaga keamanan di masa krisis pandemi.<sup>126</sup>

Pengaturan mengenai *state of exception* merupakan hal yang penting yang harus diatur dalam konstitusi di setiap negara di dunia karena *state of exception* ini berkaitan erat dengan *state of emergency* dan memiliki resonansi kontemporer dengan konsep derogasi hak asasi manusia. Negara-negara misalnya dapat menentukan pengecualian konstitusional ketika menghadapi keadaan darurat publik yang "mengancam kehidupan bangsa, mengancam keamanan bangsa, mengancam kesejahteraan bangsa" disertai dengan limitasi-limitasi yang jelas terkait *state of exception* tersebut.

### **Letak Perbedaan dan Titik Temu antara Emergency Powers dan State of Exception**

Pembahasan mengenai keadaan yang darurat (*state of emergency*) selanjutnya menuju ke dalam suatu keadaan yang normal dan permanen oleh para ahli kontemporer menggunakan 2 pendekatan dasar yaitu berkaitan dengan *emergency power* dan *state of exception*. Berikut akan dijelaskan mengenai perbedaan 2 pendekatan dasar mengenai *emergency power* dan *state of exception* <sup>127</sup>:

**Tabel. 8**

#### **Perbedaan Emergency Power dan State of Exception**

| Emergency Power  | State of Exception Schmittian   |
|--|---|
| kekuasaan darurat membentuk kekuasaan khusus yang dibatasi oleh prosedur hukum dan sarana kelembagaan. | bahwa dalam keadaan pengecualian, keputusan berdaulat tidak dibatasi sebelumnya dan tidak terbatas oleh batasan hukum apa pun |

<sup>126</sup> International IDEA, *The Impact of the COVID-19 Crisis on Constitutionalism and the Rule of Law in Anglophone Countries of Central and West Africa*, 2020 <<https://doi.org/10.31752/idea.2020.30>>. hlm 9-10.

<sup>127</sup> Ian Zuckerman, "The Politics of Emergencies: War, Security and the Boundaries of the Exception in Modern Emergency Powers" (Columbia University, 2012), hlm.6-7.

|  |  |
|--|--|
| Pengecualian secara normatif dan dibatasi  | Pengecualian berdasarkan kedaulatan mutlak           |
| dalam krisis yang ekstrim, kedaulatan mutlak dapat dikendalikan oleh institusi dan hukum | dalam krisis sejati, kekuasaan darurat tidak relevan |

Para teoretisi yuridis dan institusional menyepakati bersama mengenai tujuan dari kekuasaan darurat yang terbatas, dan menolak “decisionisme yang berdaulat”. Sementara pendekatan state of exception Schmittian menganggap kekuasaan darurat yang dibatasi pada saat *state of emergency* tidak relevan. Dalam menghadapi situasi darurat yang mengancam eksistensi negara, yang mengancam kedaulatan negara maka diperlukan kediktatoran yang berdaulat (sovereign dictatorship). Lebih lanjut Carl Schmitt menjelaskan bahwa penguasa adalah sebagai agen revolusioner rakyat berdaulat, ditugaskan untuk menggunakan langkah-langkah luar biasa untuk mewujudkan tatanan konstitusional baru di masa depan.

Model State of Exception Schmittian ini dikritisi oleh Agamben terutama terkait kediktatoran konstitusional yang berpotensi mengarah kepada otoritarian penguasa dan dikhawatirkan menjadi sebuah state of exception yang permanen. State of exception Schmittian ini pada praktiknya seringkali dilanggar dengan menggabungkan kediktatoran dengan kedaulatan penguasa yang tidak dibatasi. Lebih lanjut Agamben juga menekankan penangguhan hukum dan konstitusi dalam state of exception yang sifatnya sementara waktu dan tujuannya untuk menyelamatkan tatanan konstitusi yang lebih besar. Pemikiran Agamben mengenai state of exception lebih mengarah kepada adanya suatu syarat yang harus dipatuhi dalam menjalankan kediktatoran konstitusional agar tidak berpotensi mengarah kepada rusaknya tatanan konstitusi dan demokrasi.

Dua pendekatan dasar tersebut yaitu model state of exception Schmittian dan model Emergency power dalam handle *state of emergency* jika ditafsirkan terpisah dan diterapkan secara terpisah pula maka tidak akan ada titik temu untuk

menghadapi keadaan darurat yang tidak bisa diprediksi di masa depan. Dikotomi tersebut tentunya menyulitkan suatu negara yang belum memiliki hukum yang memadai dalam mengatasi state of emergency mengingat kebutuhan setiap negara dalam mengatasi keadaan darurat adalah berbeda-beda satu sama lain.

Clinton Rositter memberikan argumentasi mengenai tiga fakta mendasar terkait penggunaan kediktatoran konstitusional dalam *state of emergency* antara lain sistem kompleks negara konstitusional demokratis dirancang untuk berfungsi selama perdamaian/ keadaan normal dan seringkali 'tidak setara' dengan urgensi krisis konstitusional yang besar; dengan demikian, dalam masa krisis, sistem pemerintahan harus diubah sementara ke tingkat apa pun yang diperlukan untuk mengatasi bahaya dan memulihkan kondisi normal; pemerintahan yang diubah ini, yang mungkin merupakan 'kediktatoran langsung', hanya dapat memiliki satu tujuan dalam melaksanakan kediktatoran konstitusional yaitu untuk memelihara kemerdekaan negara, memelihara tatanan konstitusional yang ada, dan mempertahankan kebebasan politik dan sosial rakyat.<sup>128</sup>

Pemikiran Clinton Rositter mengenai 11 syarat kediktatoran konstitusional menjadi salah satu titik temu terhadap 2 pendekatan dasar dalam menghadapi state of emergency dan menjadi salah satu pilihan yang dapat diambil oleh negara-negara yang belum dapat secara penuh melaksanakan Emergency power. Kesebelas syarat yang harus dipenuhi apabila hendak menerapkan kediktatoran konstitusional antara lain :

- 1) bahwa kediktatoran konstitusional tidak boleh dimulai/dilakukan kecuali memang benar-benar diperlukan atau bahkan sangat diperlukan untuk menjaga negara dan tatanan konstitusionalnya.
- 2) bahwa keputusan untuk melembagakan kediktatoran konstitusional tidak boleh berada di tangan orang atau orang-orang yang akan membentuk diktator.
- 3) Semua penggunaan kekuatan darurat dan semua penyesuaian kembali dalam organisasi pemerintah harus dilakukan dalam mengejar persyaratan

---

<sup>128</sup> David Dyzenhaus, *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency* (USA: Cambridge Univesity Press, 2006), hlm.26.

konstitusional atau hukum, yaitu, tidak ada tindakan resmi yang boleh diambil tanpa sanksi konstitusional atau hukum minimum tertentu.

- 4) Tidak ada lembaga diktator yang harus diadopsi.
- 5) hak dan prosedur umum tidak boleh dilanggar dan diubah kecuali memang benar-benar diperlukan untuk penaklukan krisis tertentu
- 6) Langkah-langkah yang diambil dalam penuntutan kediktatoran konstitusional tidak boleh permanen dalam karakter atau efeknya.
- 7) Kediktatoran harus dijalankan oleh orang-orang yang mewakili setiap bagian dari warga negara yang membela tatanan konstitusional yang ada';
- 8) Tanggung jawab tertinggi harus dipertahankan untuk setiap tindakan yang diambil di bawah kediktatoran konstitusional yaitu, para pejabat harus bertanggung jawab atas apa yang telah mereka lakukan setelah berakhirnya kediktatoran.
- 9) Keputusan untuk mengakhiri kediktatoran konstitusional, seperti keputusan untuk melembagakannya, tidak boleh berada di tangan orang atau orang-orang yang membentuk diktator.
- 10) Tidak ada kediktatoran konstitusional yang harus melampaui penghentian krisis di mana ia dilembagakan.
- 11) penghentian krisis harus diikuti dengan pengembalian selengkap mungkin ke kondisi politik dan pemerintahan yang ada sebelum dimulainya kediktatoran konstitusional.<sup>129</sup>

### **Pengaturan State of Exception secara Eksplisit dan Implisit di Beberapa Negara**

Pengaturan mengenai state of exception diatur baik secara eksplisit dalam konstitusi maupun diatur secara tidak ekplisit yaitu melalui pengaturan undang-undang. Pengaturan mengenai state of exception secara eksplisit di beberapa konstitusi di beberapa negara, diatur dalam sebagian besar konstitusi modern untuk menangani keadaan luar biasa/staat of emergency seperti di Prancis, Brazil dan Jerman. Sementara ada beberapa negara lainnya yang memilih untuk mengatur

---

<sup>129</sup> *Ibid*

state of exception dalam pengaturan undang-undang seperti di negara Swiss, Belgia, Amerika Serikat, Inggris dan Italia. Berikut ditampilkan tabel pengaturan state of exception di beberapa negara di dunia.

**Tabel.9.**

**Contoh Pengaturan secara Eksplisit State of Exception di Prancis, dan Brazil**

| NO | NAMA NEGARA | PENGATURAN STATE OF EXCEPTION DALAM KONSTITUSI  |
|----|-------------|---|
| 1. | Prancis     | <p>Constitution française du 4 Octobre 1958 (selanjutnya disebut Konstitusi Prancis) telah mengalami amandemen sebanyak 24 kali sampai dengan tahun 2008. Ketentuan mengenai keadaan pengecualian/<i>state of exception</i> diatur baik di dalam konstitusi Prancis maupun melalui pengaturan Undang-Undang dan sering menggunakan <i>état de siège</i> dan menggunakan legislasi melalui dekret. Pengaturan yang berkaitan dengan state of exception dalam Konstitusi Prancis diatur dalam :</p> <p>a) Pasal 16 Konstitusi memberikan "kekuasaan luar biasa" (<i>Pouvoirs exceptionnels</i>) kepada Presiden Prancis pada saat krisis akut yang mengarah kepada state of exception. Presiden Republik akan mengambil tindakan yang diminta oleh keadaan darurat setelah berkonsultasi secara resmi dengan Perdana Menteri, presiden Majelis, dan Dewan Konstitusi. Dalam Pasal 16 dinyatakan bahwa setelah 30 hari Dewan Konstitusi dapat diminta untuk menentukan dalam keputusan publik terkait penggunaan kekuasaan luar biasa pada saat keadaan darurat oleh Presiden apakah dapat dibenarkan atau tidak. Setiap saat di</p> |

---

luar 60 hari, Dewan Konstitusi dapat mengatur masalah ini tanpa perlu rujukan.<sup>130</sup>

b) Pasal 36 dari konstitusi yang sama mengatur "keadaan pengepungan" (état de siège).

Pasal 36 konstitusi berkaitan dengan keadaan pengepungan (État de siège) yang dapat diputuskan oleh presiden di Dewan Menteri untuk jangka waktu dua belas hari dan hanya dapat diperpanjang dengan persetujuan Parlemen. Keadaan pengepungan dapat dinyatakan dalam kasus "bahaya yang akan segera terjadi akibat perang atau pemberontakan bersenjata. Kekuasaan Militer dapat diterapkan dan kebebasan dasar dapat dibatasi, seperti hak berserikat, legalisasi penggeledahan di tempat-tempat pribadi siang dan malam, kekuasaan untuk mengusir orang-orang yang tidak memiliki hak tinggal di wilayah itu dan lain-lain.<sup>131</sup>

Negara Prancis juga memiliki instrumen dalam bentuk undang-undang untuk menangani bentuk keadaan darurat yaitu Undang-undang tanggal 3 April 1955. UU ini mengizinkan presiden untuk menyatakan "keadaan darurat". UU ini menggunakan model keadaan darurat "état de siège". keadaan darurat dapat diputuskan oleh presiden di Dewan Menteri selama 12 hari. Untuk memperpanjang keadaan darurat untuk jangka waktu yang lebih lama memerlukan undang-undang yang disahkan secara teratur melalui Parlemen.

---

<sup>130</sup> Pasal 16 Constitution française du 4 Octobre 1958

<sup>131</sup> Pasal 36 Constitution française du 4 Octobre 1958

---

UU 3 April 1955 memungkinkan kekuasaan kepolisian para pejabat kepolisian dan Menteri Dalam Negeri diperluas secara luas jika terjadi bahaya yang akan segera terjadi akibat pelanggaran serius terhadap ketertiban umum atau jika terjadi bencana publik. Selanjutnya Prancis membentuk Undang-undang 2020-290 Tanggal 23 Maret 2020 (Emergency Law No.2020-290, 23 March 2020 to deal with the covid-19 epidemic), Undang-Undang ini merupakan undang-undang darurat yang mengatur dan menetapkan "keadaan darurat kesehatan" untuk menangani epidemi Covid-19, yang dideklarasikan untuk jangka waktu dua bulan dari 24 Maret 2020 hingga 24 Mei 2020. Jangka waktu awal ini dapat diperpanjang atau dipersingkat demi hukum.

UU ini memungkinkan Perdana Menteri Prancis mengambil tindakan untuk melindungi kesehatan masyarakat selama epidemi, pandemi, atau bencana kesehatan yang membahayakan negara serta memungkinkan mengambil sejumlah tindakan khusus untuk memastikan keberlangsungan fungsi ekonomi dan Negara selama krisis.<sup>132</sup> Perdana Menteri diizinkan untuk mengambil tindakan khusus secara nasional melalui keputusan/*decree* (perintah eksekutif) untuk mengatasi masalah kesehatan saat ini, termasuk:

- 1) pembatasan kebebasan bergerak;
- 2) penguncian;
- 3) pengendalian harga beberapa produk yang diperlukan;

---

<sup>132</sup> Delphine Michot and Jean-Yves Garaud, "The French Parliament Adopts an Emergency Law Establishing a Health State of Emergency to Deal with the COVID-19 Epidemic," *e-Competitions Antitrust Case Laws e-Bulletin* (2020): 3–6.

- 
- 4) penutupan sementara tempat-tempat yang terbuka untuk umum, kecuali yang menawarkan barang dan jasa penting;
  - 5) permintaan barang dan jasa yang diperlukan untuk mengatasi bencana kesehatan; dan
  - 6) tindakan apa pun untuk menyediakan obat-obatan dan obat-obatan yang diperlukan untuk membasmi virus.<sup>133</sup>

UU ini memberikan wewenang kepada Pemerintah untuk mengambil tindakan yang diperlukan dalam rangka mengatasi darurat kesehatan sehingga Pemerintah mengambil beberapa tindakan antara lain menyesuaikan tenggat waktu prosedural, periode pembatasan, dan tenggat waktu kontrak tertentu selama keadaan darurat kesehatan, yang berlaku surut hingga 12 Maret 2020. Pemerintah juga dapat mengubah aturan yang mengatur administrasi dan prosedur peradilan selama krisis<sup>134</sup>, memberikan izin kepada pemerintah untuk mengambil tindakan di bidang hukum ketenagakerjaan, hukum bisnis, langkah-langkah ekonomi dan tindakan yang mempengaruhi sistem peradilan.<sup>135</sup>

- 
2. Brazil
- Pengaturan dalam "Constitution of the Federative Republic of Brazil yang berkaitan dengan state of exception antara lain :
- a) Pasal 84 Angka Romawi IX berkaitan dengan Kekuasaan eksklusif Presiden sebagai kepala negara atas *decree the state of defense* dan *the state of siege*
- 

<sup>133</sup> Antoine F. Kirry, Alexander Bisch, and Philippe Tengelmann, "French Law in Response to the COVID-19 Epidemic" (2020): 1-2.

<sup>134</sup> Delphine Michot and Jean-Yves Garaud, *Loc. Cit*

<sup>135</sup> Antoine F. Kirry, Alexander Bisch, and Philippe Tengelmann, *Op. Cit.*, hlm.2-3

- 
- b) Pengaturan mengenai "Liability of the President of the Republic" pada Bab III Pasal 85-86 Konstitusi. Salah satu pasal yang menarik adalah Pasal 85, yang didalamnya salah satunya mengatur mengenai tanggung jawab presiden terkait kejahatan "malversation" berkaitan dengan pelaksanaan hak-hak politik, hak-hak individual dan hak-hak sosial.
  - c) Pengaturan mengenai The Council of the Republic yang merupakan badan konsultasi tertinggi Presiden yang salah satu tugasnya disebutkan secara eksplisit menyatakan pendapat mengenai "state of defense dan state of siege"
  - d) The National Defence Council merupakan badan konsultasi Presiden yang memberikan nasihat/konsultasi mengenai hal-hal yang berkaitan dengan kedaulatan negara dan menjaga/mempertahankan demokrasi. Dalam Pasal 91 Ayat (1) Angka Romawi I dan II disebutkan kewenangan "The National Defence Council antara lain menyatakan pendapat dalam hal pernyataan perang dan perdamaian, menyatakan pendapat tentang penetapan state of defense, state of siege dan intervensi federal

- 
3. Aljazair (Algeria) Pada Awal dibentuk Konstitusi Aljazair dalam Pasal 59 secara singkat menyatakan bahwa jika terjadi bahaya, Presiden Republik dapat mengambil semua tindakan luar biasa untuk menjaga kemerdekaan bangsa dan institusi Republik. Pasal tersebut juga mengizinkan Majelis Nasional untuk mengadakan pertemuan-pertemuan jika dalam keadaan bahaya. Pasal 59 ini dinilai sangat kabur dan dapat ditafsirkan dalam beberapa cara dan dapat digunakan dalam berbagai
-

---

situasi. Pasal ini memberi kewenangan kepada Presiden Republik untuk mengambil segala jenis tindakan yang mungkin.<sup>136</sup>

Seiring dengan perkembangan situasi dan ketatanegaraan, Konstitusi Aljazair diamandemen atau diubah beberapa kali terakhir dengan Konstitusi 2020. Negara Aljazair berdasarkan Konstitusi bertransformasi dari otoriter bergerak ke arah demokrasi. Dalam Preambule Konstitusi Aljazair 2020 dinyatakan bahwa Konstitusi di atas segalanya, yang merupakan hukum dasar yang menjamin hak dan kebebasan individu dan kolektif, melindungi aturan pilihan bebas rakyat dan menganugerahkan legitimasi dalam menjalankan kekuasaan. Hal ini memungkinkan untuk menjamin perlindungan yuridis dan kontrol tindakan oleh kekuatan publik dalam masyarakat di mana legalitas berkuasa dan memungkinkan.<sup>137</sup>

Dalam Pasal 54 Konstitusi Aljazair Amandemen 2002 dinyatakan secara eksplisit mengenai pentingnya perlindungan atas kesehatan, dinyatakan bahwa Semua warga negara berhak atas perlindungan kesehatan. Negara menjamin pencegahan dan hak terhadap penyakit epidemik dan endemik.<sup>138</sup> Selanjutnya Pengaturan tentang perlindungan atas kesehatan dalam amandemen tahun 2020 diatur dalam Pasal 65 menyatakan bahwa :

All persons shall have the right to healthcare.  
The State shall ensure the quality of treatment and  
the continuity of health services.

---

<sup>136</sup> Francesco Tamburini, "The State of Emergency and Exception in Algeria, Morocco and Tunisia: The 'License to Kill' the Rule of Law?," *Journal of Asian and African Studies* 56, no. 6 (2021): 1286–1303.

<sup>137</sup> Preambule of Constitution of Algeria with its amandemen.

<sup>138</sup> Article 54 Constitution of Algeria with its amandemen 2002

---

The State shall be responsible for preventing and combating epidemic and endemic diseases and shall permanently improve living and working conditions.

The State shall ensure the provision of treatment conditions for the indigent.

The State shall ensure the promotion of physical education, sports, and entertainment.

Terjemahan Bebas :

Semua orang berhak atas kesehatan.

Negara harus menjamin mutu pengobatan dan kelangsungan pelayanan kesehatan.

Negara bertanggung jawab untuk mencegah dan memerangi epidemi dan penyakit endemik dan secara permanen meningkatkan kondisi hidup dan kerja.

Negara harus menjamin penyediaan kondisi perawatan bagi orang miskin.

Negara harus menjamin promosi pendidikan jasmani, olahraga, dan hiburan.

Selanjutnya ketentuan mengenai state of exception dalam Konstitusi Aljazair 2020 diatur dalam Pasal 112 sampai dengan Pasal 117 :

#### Pasal 112

In case of urgent necessity, after convening the High Council of Security, and consulting the President of the Council of the Nation, the President of the People's National Assembly, the Head of Government, and the President of the Constitutional Court, the President of the Republic shall decree the state of emergency or the state of siege, for a period of thirty (30) days, and take all necessary measures to restore the situation. The duration of the state of emergency or the state of siege can be extended only after approval of Parliament, convened in joint session of both Chambers.

#### Terjemahan Bebas Pasal 112

Dalam hal kebutuhan mendesak, setelah pertemuan Dewan Tinggi Keamanan, dan berkonsultasi dengan Presiden Dewan Bangsa, Presiden Majelis Nasional Rakyat, Kepala Pemerintahan, dan Presiden

---

---

Mahkamah Konstitusi, Presiden Republik akan menetapkan keadaan darurat atau keadaan pengepungan, untuk jangka waktu tiga puluh (30) hari, dan mengambil semua tindakan yang diperlukan untuk memulihkan situasi. Durasi keadaan darurat atau keadaan pengepungan hanya dapat diperpanjang setelah persetujuan Parlemen, yang diadakan dalam sidang gabungan kedua Kamar

#### Pasal 113

The organisation of the state of emergency and the state of siege shall be defined by an organic law

#### Terjemahan Bebas Pasal 113

Pengorganisasian keadaan darurat dan keadaan pengepungan harus ditentukan oleh undang-undang organik

#### Pasal 114

When the country is threatened by an imminent danger to its institutions, its independence or its territorial integrity, the President of the Republic shall decree the state of exception for a period of sixty (60) days.

Such a measure shall be taken after consulting the President of the Council of the Nation, the President of the People's National Assembly and the President of the Constitutional Court, and after hearing the High Council of Security and the Council of Ministers. The state of exception shall empower the President of the Republic to take exceptional measures that are fundamental to safeguarding the independence of the Nation and the institutions of the Republic. An address to the nation shall be made in this regard.

Parliament shall be convened de jure.

Upon termination of the 60-day period, the President of the Republic shall present the decrees he issued during the state of exception to the Constitutional Court to receive the Court's opinion on these decrees.

The state of exception may not be extended except with the joint approval of both chambers of Parliament.

The state of exception shall be terminated according to the same aforementioned forms and procedures that led to its proclamation.

---

---

#### Terjemahan bebas Pasal 114

Ketika negara itu terancam oleh bahaya yang mengancam lembaga-lembaganya, kemerdekaannya atau keutuhan wilayahnya, Presiden Republik akan menetapkan keadaan pengecualian untuk jangka waktu enam puluh (60) hari.

Tindakan tersebut harus diambil setelah berkonsultasi dengan Presiden Dewan Bangsa, Presiden Majelis Nasional Rakyat dan Presiden Mahkamah Konstitusi, dan setelah mendengar Dewan Tinggi Keamanan dan Dewan Menteri. Keadaan pengecualian akan memberdayakan Presiden Republik untuk mengambil tindakan luar biasa yang mendasar untuk menjaga kemerdekaan Bangsa dan lembaga-lembaga Republik.

Pidato kepada bangsa harus dibuat dalam hal ini.

Parlemen harus diadakan secara de jure.

Setelah berakhirnya jangka waktu 60 hari, Presiden Republik harus menyampaikan keputusan yang dikeluarkannya selama keadaan pengecualian kepada Mahkamah Konstitusi untuk menerima pendapat Mahkamah tentang keputusan ini.

Status pengecualian tidak dapat diperpanjang kecuali dengan persetujuan bersama dari kedua kamar Parlemen.

Keadaan pengecualian harus diakhiri sesuai dengan bentuk dan prosedur yang sama di atas yang menyebabkan proklamasinya.

#### Pasal 116

The President of the Republic shall declare war in case of actual or imminent aggression, in accordance with the relevant provisions of the United Nations Charter, after having convened the Council of Ministers, having heard the High Council of Security and having consulted the President of the Council of the Nation, the President of the People's National Assembly and the President of the Constitutional Court.

Parliament shall be convened de jure.

The President of the Republic shall deliver a speech to inform the Nation.

#### Terjemahan bebas Pasal 116

Presiden Republik akan menyatakan perang dalam hal agresi yang nyata atau yang akan segera terjadi, sesuai dengan ketentuan yang relevan dari Piagam

---

---

Perserikatan Bangsa-Bangsa, setelah Rapat Dewan Menteri, setelah mendengar Dewan Tinggi Keamanan dan berkonsultasi dengan Presiden Dewan Bangsa, Presiden MPR dan Presiden Mahkamah Konstitusi.

Parlemen harus diadakan secara de jure.

Presiden Republik akan menyampaikan pidato untuk menginformasikan ke rakyat negara.

Terjemahan bebas Pasal 117

During the period of the state of war, the Constitution shall be suspended; the President of the Republic shall assume all the powers.

When the mandate of the President of the Republic comes to expiry, it shall be extended de jure until the end of the war.

In case the President of the Republic resigns or dies or any other impediment, the Vice President of the Republic shall be entrusted as the Head of State and within the same conditions as that of the President of the Republic, all the prerogatives required by the state of war.

In case there is a conjunction of the vacancy of the Presidency of the Republic and the position of Vice President of the Republic, the President of the Council of the Nation shall assume the functions of the Head of State within the conditions provided for above

Terjemahan bebas Pasal 117

Selama masa keadaan perang, Konstitusi akan ditangguhkan; Presiden Republik akan mengambil alih semua kekuasaan.

Ketika mandat Presiden Republik berakhir, itu akan diperpanjang secara de jure sampai akhir perang.

Dalam hal Presiden Republik mengundurkan diri atau meninggal atau halangan lainnya, Wakil Presiden Republik akan dipercayakan sebagai Kepala Negara dan dalam kondisi yang sama dengan Presiden Republik, semua hak prerogatif dibutuhkan oleh keadaan perang.

Dalam hal terjadi kekosongan jabatan Presiden Republik dan jabatan Wakil Presiden Republik, Presiden Dewan Bangsa akan mengambil alih fungsi Kepala Negara dalam kondisi yang ditentukan di atas.

---

Tabel 10. Contoh Negara yang tidak mengatur "State of Exception" secara eksplisit dalam Konstitusi

| NO | NAMA NEGARA     | PENGATURAN STATE OF EXCEPTION DALAM KONSTITUSI   |
|----|-----------------|--|
| 1. | Jepang          | <p>Sistem hukum Jepang saat ini tidak mengizinkan penangguhan konstitusi. Oleh karena itu, secara hukum, 'keadaan pengecualian' tidak dapat disebut (seperti yang dikatakan Agamben, keadaan pengecualian akan melibatkan penangguhan hukum, bukan jenis hukum khusus). Pendekatan Jepang adalah untuk menggunakan langkah-langkah hukum tertentu dalam undang-undang yang ada dalam kasus keadaan darurat nasional, mengikuti Pasifisme Pasal 9 dan jaminan hak asasi manusia yang mendasar dari Pasal 14 Konstitusi.<sup>139</sup> Pasal 9 Konstitusi Jepang menjadi suatu kebanggaan tersendiri bagi sebagian besar warga Jepang sebagai satu-satunya negara yang dengan tegas menolak perang dalam konstitusinya. Pasal 9 sudah menjadi nilai dan budaya yang melekat sejak berakhirnya PD II.<sup>140</sup></p> |
| 2. | Amerika Serikat | <p>Istilah "emergency" tidak muncul dalam teks Konstitusi Amerika Serikat. Akan tetapi perumus konstitusi merumuskan mengenai tindakan efektif untuk menangani keadaan darurat dalam dua bentuk:</p> <p>a. alokasi wewenang atas fungsi-fungsi tertentu yang secara jelas berkaitan dengan situasi darurat, dan</p>  |

<sup>139</sup> John Preston, Charlotte Chadderton, and Kaori Kitagawa, "The 'State of Exception' and Disaster Education: A Multilevel Conceptual Framework with Implications for Social Justice," *Globalisation, Societies and Education* 12, no. 4 (2014), hlm. 447.

<sup>140</sup> Rizki Roza, "Implikasi Amandemen Pasal 9 Konstitusi Jepang Terhadap Kawasan," *Http://Berkas.Dpr.Go.Id* V, no. 20 (2013), hlm.7.

---

b. menyatakan pengecualian terhadap aturan umum yang dikondisikan pada keberadaan situasi semacam itu.

Pengaturan mengenai kekuasaan yang berkaitan dengan situasi "emergency" dalam konstitusi antara lain diatur dalam :

1. Article I Bagian 8 Konstitusi Amerika Serikat, Konstitusi memberikan Kekuasaan luar biasa kepada Kongres terkait perang dan aksi militer lainnya, untuk tujuan :

*a. to declare war;*

*b. to raise and support armies, to provide and maintain a navy, and to make rules for the government and regulation of the land and naval forces; and*

*c. to provide for calling forth the militia (generally a state responsibility) for three specified purposes: (i) to execute the laws of the Union, (ii) to suppress insurrections, and (iii) to repel invasions.<sup>141</sup>*

2. Pasal II Bagian 2 Konstitusi terkait kekuasaan eksekutif tertinggi atas Angkatan Darat, Angkatan Laut Amerika Serikat, dan Milisi ditangan Presiden dan pada Bagian 3, menjelaskan mengenai kewajiban Presiden salah satunya adalah menjalankan hukum dengan sungguh-sungguh.

3. Pasal 4 Bagian 4 terkait "klausul jaminan" dari pemerintah federal terutama untuk melindungi setiap negara bagian dari invasi dan kekerasan di lingkungan domestik.

---

<sup>141</sup> William B. Fisch, "Emergency in the Constitutional Law of the United States," *The American Journal of Comparative Law* 38 (1990): 389.

---

4. Dalam Konstitusi tidak dapat ditemukan pengakuan keadaan darurat ekonomi atau non-militer lainnya sebagai situasi untuk tindakan pengecualian. Tindakan Presiden sebagai kepala pemerintahan dibatasi dalam konstitusi ini sehingga dapat disimpulkan bahwa perumus konstitusi menghendaki pembatasan kekuasaan pada Presiden.

Pengaturan lebih lanjut mengenai kekuasaan pemerintah federal dalam mengatasi keadaan darurat diatur dalam *the 1950 National Defense Act*. Undang-Undang ini dikenal dengan nama *Defense Production Act (DPA)* DPA yang merupakan produk undang-undang era perang dingin yang memberikan wewenang darurat yang signifikan kepada Presiden untuk mengendalikan industri dalam negeri. DPA ini pada awalnya digunakan untuk mengendalikan ekonomi domestik selama Perang Dunia II. UU ini terus-menerus diperbarui dan disahkan ulang oleh Kongres, yang terbaru dalam Undang-Undang Otorisasi Pertahanan Nasional John S. McCain tahun 2019. Undang-undang tersebut akan berakhir pada tahun 2025.<sup>142</sup>

DPA saat ini masih memberikan kekuasaan substansial kepada cabang eksekutif. Ini memungkinkan presiden, sebagian besar melalui perintah eksekutif, untuk mengarahkan perusahaan swasta untuk memprioritaskan perintah dari pemerintah federal. Presiden juga diberdayakan untuk "mengalokasikan bahan, layanan, dan fasilitas" untuk tujuan pertahanan nasional, dan mengambil tindakan untuk membatasi

---

<sup>142</sup> Anshu Siripurapu, "What Is the Defense Production Act?," <https://www.Cfr.Org/>, last modified 2021, <https://www.cfr.org/in-brief/what-defense-production-act>.

---

penimbunan persediaan yang dibutuhkan. Untuk meningkatkan produksi dalam negeri, presiden juga dapat menawarkan pinjaman atau jaminan pinjaman kepada perusahaan, dengan tunduk pada alokasi oleh Kongres; melakukan pembelian atau komitmen pembelian; dan memasang peralatan di pabrik pemerintah atau swasta. Perusahaan juga dapat diberi wewenang untuk berkoordinasi satu sama lain, yang mungkin melanggar undang-undang antimonopoli.<sup>143</sup>

Pada saat terjadinya Pandemi Covid-19, pertama kali dalam sejarah Amerika Serikat, baik pemerintah federal maupun negara-negara bagian mendeklarasikan keadaan darurat secara bersama-sama. Pada masa pemerintahan Donald Trump, *DPA* ini digunakan untuk menindak penimbunan, membatasi ekspor barang-barang medis, dan meningkatkan produksi pasokan penting. Pada masa pemerintahan Biden, *DPA* ini digunakan untuk memperluas penggunaannya untuk mempercepat upaya vaksinasi.

---

## **1. Pengaturan mengenai State of Emergency dan State of Exception di Indonesia**

Para ahli hukum di Indonesia masih sangat jarang membahas konsep state of exception dan cenderung menyamakan state of exception dengan konsep state of emergency. Pengaturan mengenai *state of exception* di Indonesia meskipun tidak secara eksplisit disebutkan dalam konstitusi Indonesia namun berdasarkan penafsiran konstitusi melalui *purposive interpretation* dalam memaknai teks-teks konstitusi, dapat kita telusuri rumusan state of exception melalui

---

<sup>143</sup> *Ibid*

penguraian unsur-unsur state of exception (state of emergency, penangguhan hukum, kenomatic, state of necessity) dengan melakukan analisis tujuan original intent (tujuan subjektif) dari Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 serta menganalisis prinsip-prinsip yang terkandung dalam konstitusi (prinsip-prinsip demokrasi, hak asasi manusia, sistem checks and balances), dalam Putusan Mahkamah Konstitusi yang menafsirkan Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI, dan perbandingan hukum untuk menganalisis tujuan objektif dari interpretasi konstitusional.

Teori interpretasi konstitusi yang paling koheren dengan tuntutan konstitusi normatif menurut Titon Slamet Kurnia yang sependapat dengan pendapat Aharon Barak adalah interpretasi purposive karena lebih mengungkap secara mendalam sifat aspirasi konstitusi terutama dalam hal ini mengenai Hak Asasi Manusia. Justifikasi Aharon Barak tentang interpretasi konstitusi :

"As in the case for other legal texts, the purposive interpreter learns these purposes from the language of the text and from external sources. Without negating the applicability of subjective purpose, purposive interpretation favors objective purpose in constitutional interpretation."<sup>144</sup>

Terjemahan bebas :

"Seperti halnya teks hukum lainnya, penafsir purposive mempelajari tujuan ini dari bahasa teks dan dari sumber eksternal. Tanpa meniadakan penerapan tujuan subjektif, interpretasi purposive lebih memilih tujuan objektif dalam interpretasi konstitusional."

Aharon Barak mengembangkan interpretasi yang diarahkan pada penetapan tujuan subjektif dan objektif dalam menafsirkan konstitusi, dan penyelesaian konflik potensial. Meskipun tidak meremehkan pentingnya maksud pembuat konstitusi (tujuan subjektif), interpretasi purposive dalam hukum lebih mengutamakan tujuan objektif dalam interpretasi konstitusi. Ini memperhitungkan bahwa konstitusi tidak mudah diundangkan dan diamandemen, dan bahwa konstitusi harus selalu dirancang dengan pandangan ke masa depan, untuk menyediakan kerangka kerja berkelanjutan untuk pelaksanaan kekuasaan pemerintah dan perlindungan hak asasi manusia. Dengan demikian, tujuan objektif teks konstitusi muncul melalui penjajaran interpretatif dari berbagai tingkat abstraksi yang meliputi: maksud

---

<sup>144</sup> Kurnia, *Konstitusi HAM Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 & Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, hlm.169.

hipotetis pengarang; tujuan penulis yang wajar; tujuan yang berasal dari jenis dan sifat teks; dan tujuan yang berasal dari prinsip-prinsip dasar sistem.<sup>145</sup>

#### **a. Pengaturan Mengenai State of Emergency di Indonesia**

Mengurai mengenai pengaturan *state of emergency di Indonesia*, dalam konstitusi, *state of emergency* erat kaitannya dengan frasa keadaan bahaya yang tercantum dalam Pasal 12 UUD NRI 1945 yang berbunyi “Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang”. *State of emergency* juga erat kaitannya dengan frasa kegentingan yang memaksa yang tercantum dalam pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 yang berbunyi “(1) Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.

Merujuk pada original intent, menurut M.Yamin keadaan bahaya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 UUD 1945 merupakan situasi yang disebut sebagai martial law atau staat van beleg. Jika ditelusuri, dalam rancangan UUD 1945 yang dibahas pada masa sidang BPUPKI tanggal 13 Juli 1945, rumusan mengenai keadaan bahaya dalam Pasal 12 ini berawal dari Pasal 10 RUU UUD 1945 dengan rumusan “Presiden menjatakan “staat van beleg”. Syarat-syarat dan akibat “staat van beleg” ditetapkan dengan undang-undang”. Istilah “staat van beleg” tersebut kemudian disempurnakan dengan frasa “keadaan bahaya”. Sehingga kini rumusannya menjadi “Presiden menyatakan keadaan bahaya. Syarat-syarat dan akibat “keadaan bahaya” ditetapkan dengan undang-undang”.<sup>146</sup>

Jika dilihat berdasarkan original intent sebagaimana yang dimaksud oleh M.Yamin di atas, Pasal 12 UUD 1945 merupakan pasal yang memberi kewenangan penyimpangan hukum dalam kondisi darurat secara konstitusional. Pasal tersebut secara eksklusif memberikan kewenangan tersebut hanya kepada presiden sebagai kepala negara (the sovereign executive). Kewenangan presiden untuk dalam hanya mendeklarasikan keadaan darurat Pasal 12 UUD NRI 1945 tersebut tidak semata memproklamirkan melainkan jauh lebih dari itu yakni merubah karakter hukum tata

---

<sup>145</sup> Tanasije Marinković, “Barak’s Purposive Interpretation in Law as a Pattern of Constitutional Interpretative Fidelity,” *Baltic Journal of Law and Politics* 9, no. 2 (2016): 85–101, <https://doi.org/10.1515/bjlp-2016-0013>, hlm.99.

<sup>146</sup> Prasetyo, “Pandemi Covid-19: Perspektif Hukum Tata Negara Darurat Dan Perlindungan HAM.”, hlm.332

negara normal menjadi darurat. Oleh karena itu Pasal 12 UUD NRI 1945 bisa dikatakan sebagai tombol aktivasi berlakunya hukum tata negara darurat. Dengan demikian, berlakunya suatu keadaan darurat dalam hukum tata negara menyebabkan perbuatan yang bersifat melawan hukum (*onrecht*) dapat dibenarkan untuk dilakukan karena adanya *reasonable necessity*.<sup>147</sup>

Jika kita mengacu hanya pada *original intent* dari Pasal 12 UUD NRI 1945, maka keadaan bahaya yang dimaksud dalam konstitusi adalah keadaan bahaya yang terbatas pada *state of siege* dan *state of war* sehingga pendekatan yang digunakan dalam keadaan bahaya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 UUD NRI 1945 tersebut menggunakan pendekatan militer (darurat militer, keadaan perang). Hal ini terlihat jelas melalui UU organik dari Pasal 12 UUD NRI 1945 yaitu dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 23 Tahun 1959 Tentang Pencabutan Undang-Undang No. 74 Tahun 1957 (Lembaran-Negara No. 160 Tahun 1957) dan Penetapan Keadaan Bahaya (Selanjutnya disebut PERPPU 23/1959). Dasar pembentukan dari PERPPU 23/1959 tersebut adalah Pasal 12 dan Pasal 22 Ayat (1) UUD 1945 Asli.

PERPPU 23/1959 memberikan pengaturan mengenai tiga kondisi kedaruratan di Indonesia. Pertama adalah Darurat Sipil, Darurat Militer dan Darurat Perang. Tiga kondisi ini dapat ditetapkan oleh Presiden dalam tiga kondisi:

- a) adanya ancaman keamanan atau ketertiban hukum pada sebagian atau seluruh wilayah di Indonesia disebabkan pemberontakan, kerusuhan-kerusuhan atau akibat bencana alam, sehingga dikhawatirkan tidak dapat diatasi oleh alat-alat perlengkapan biasa;
- b) timbul perang atau bahaya perang atau okupasi wilayah Indonesia,
- c) hidup negara yang berada dalam keadaan bahaya atau dari keadaan khusus lainnya yang membahayakan kehidupan negara.<sup>148</sup>

PERPPU 23/1959 memberikan serangkaian kebolehan bagi pemerintah untuk melakukan penyimpangan hukum dan HAM yang tidak lazim dilakukan pada saat

---

<sup>147</sup> Ibid.

<sup>148</sup> Fitra Arsil and Qurrata Ayuni, "Model Pengaturan Kedaruratan Dan Pilihan Kedaruratan Indonesia Dalam Menghadapi Pandemi Covid-19," *Jurnal Hukum & Pembangunan* 50, no. 2 (2020): 423, <https://doi.org/10.21143/jhp.vol50.no2.2585>, hlm427-428.

normal. Misalnya, dalam kondisi darurat sipil, pemerintah dibolehkan untuk melakukan penyitaan terhadap barang, memakai barang-barang dinas umum, melakukan penyadapan dan pembatasan media telekomunikasi, pelarangan kegiatan dan pertemuan, dan membatasi orang untuk keluar rumah. Adapun dalam kondisi darurat militer, maka pemerintah diberikan kewenangan untuk; melarang produksi dan perdagangan senjata api dan bahan peledak, menguasai alat komunikasi, membatasi lalu lintas darat, udara dan laut, membatasi pertunjukan dan percetakan, menahan surat-surat pos dan telegram, mengadakan militerisasi pada jabatan tertentu, dan melakukan penangkapan selama 21 hari. Sedangkan dalam kondisi darurat perang, pemerintah diberikan hak untuk mengambil hak kepemilikan barang untuk kepentingan peperangan, melarang pertunjukan dan menutup percetakan, memaksa orang wajib militer/militerisasi, dan boleh membuat peraturan yang bertentangan dengan perundang-undangan demi pertahanan keamanan saat perang.<sup>149</sup>

Salah satu klausul keleluasaan yang diberikan oleh UU Keadaan Bahaya saat dideklarasikan keadaan darurat adalah keleluasaan pemerintah untuk membuat peraturan yang dianggap penting untuk mengatasi keadaan darurat dengan segera. Pasal 10 UU 23/prp/1959 menyatakan:

(1) Penguasa Darurat Sipil Daerah berhak mengadakan peraturan-peraturan yang dianggap perlu untuk kepentingan ketertiban umum atau untuk kepentingan keamanan daerahnya, yang menurut perundang-undangan pusat boleh diatur dengan peraturan yang bukan perundang-undangan pusat. (2) Penguasa Darurat Sipil Pusat berhak mengadakan segala peraturan-peraturan yang dianggap perlu untuk kepentingan ketertiban umum dan untuk kepentingan keamanan.<sup>150</sup>

Original intent dari Pasal 12 UUD NRI 1945 sangat limitatif dari perspektif keadaan darurat (*state of emergency*) hanya terbatas pada *state of siege* dan *state of war* saja dan menitikberatkan kepada kekuasaan yang luar biasa yang diberikan kepada penguasa untuk mengambil segala tindakan yang diperlukan melalui pendekatan militer. Apabila mengacu pada original intent pasal 12 UUD NRI 1945, maka kita mendapatkan rumusan *state of exception* yang menitikberatkan kepada

---

<sup>149</sup> *Ibid.*, hlm.428

<sup>150</sup> *Ibid.*

kediktatoran konstitusional ala Carl Schmitt yang mengandung banyak kelemahan serta berpotensi terhadap kehancuran demokrasi.

Dikutip dari Putusan Nomor 005/PUU-IV/2006 dinyatakan bahwa : Oleh karena itu, Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga penafsir undang-undang dasar tidak boleh semata-mata terpaku kepada metode penafsiran 'originalisme' dengan mendasarkan diri hanya kepada '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 undang-undang dasar itu sendiri secara keseluruhan berkait dengan tujuan yang hendak diwujudkan.<sup>151</sup>

Pasal 12 UUD NRI 1945 memerlukan pemaknaan yang lebih luas lebih dari sekedar penafsiran originalisme semata, karena berdasarkan perkembangan dan kebutuhan hukum, pemaknaan darurat dalam hal ini keadaan bahaya berkembang tidak hanya terbatas pada keadaan perang, keadaan terkepung, keadaan bencana alam namun memerlukan pemaknaan yang lebih luas kepada suatu keadaan darurat yang membahayakan keamanan, keselamatan, dan kesejahteraan rakyat dan negara. Pandemi Covid-19 yang melanda diseluruh penjuru dunia menjadi salah satu fenomena keadaan darurat kesehatan yang mengancam keselamatan dan kesejahteraan rakyat dan negara. Pandemi Covid-19 merupakan bentuk dari suatu keadaan darurat berupa bencana non alam yang harus disikapi dengan hukum darurat yang tepat.

Selanjutnya mengacu kepada Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 yang berbunyi sebagai berikut :

- (1) Dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa, Presiden berhak menetapkan peraturan pemerintah sebagai pengganti undang-undang.
- (2) Peraturan pemerintah itu harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut.
- (3) Jika tidak mendapat persetujuan, maka peraturan pemerintah itu harus dicabut.

---

<sup>151</sup> Ali, "Ahli Minta MK Tak Gunakan Original Intent," [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), n.d., <https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20299/ahli-minta-mk-tak-gunakan-ioriginal-intenti>, diakses pada tanggal 14 September 2021.

Apabila mengacu kepada tujuan subjektif dari pembentuk UUD terhadap pasal 22 UUD NRI 1945 mengacu pada penjelasan Pasal 22 UUD NRI 1945 (sekarang sudah tidak berlaku) yang berbunyi sebagai berikut :

Pasal ini mengenai "noodverordeningsrecht", Presiden. Aturan sebagai ini memang perlu diadakan agar supaya keselamatan Negara dapat dijamin oleh Pemerintah dalam keadaan yang genting yang memaksa Pemerintah untuk bertindak lekas dan tepat. Meskipun demikian, Pemerintah tidak akan terlepas dari pengawasan Dewan Perwakilan Rakyat. Oleh karena itu Peraturan Pemerintah dalam pasal ini, yang kekuatannya sama dengan Undang-undang harus disyahkan pula oleh Dewan Perwakilan Rakyat.

Pasal 22 UUD NRI 1945 mengatur mengenai "noodverordeningsrecht" atau regulasi mendesak yang dikeluarkan oleh Presiden. Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 memberikan hak (kewenangan) bagi presiden untuk membuat Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu). Adapun syarat materialnya disebutkan dalam ayat (2) yaitu apabila dalam keadaan kegentingan yang memaksa. Namun UUD 1945 tidak memberikan penjelasan lebih lanjut mengenai apa yang dimaksud dengan keadaan kegentingan yang memaksa.<sup>152</sup>

Dalam Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009, dinyatakan bahwa :

[3.10] Menimbang bahwa dengan demikian Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang diperlukan apabila:

1. adanya keadaan yaitu kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan Undang-Undang;
2. Undang-Undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum, atau ada Undang-Undang tetapi tidak memadai;
3. kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat Undang-Undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan yang mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan;

[3.11] Menimbang bahwa Mahkamah berpendapat tiga syarat di atas adalah syarat adanya kegentingan yang memaksa sebagaimana dimaksud oleh Pasal 22 ayat (1) UUD 1945;

[3.12] Menimbang bahwa dengan demikian pengertian kegentingan yang memaksa tidak dimaknai sebatas hanya adanya keadaan bahaya sebagaimana dimaksud oleh Pasal 12 UUD 1945. Memang benar bahwa keadaan bahaya sebagaimana dimaksud oleh Pasal 12 UUD 1945 dapat

---

<sup>152</sup> Satya Arinanto, "Antara Makna Kegentingan Yang Memaksa Dan Keadaan Bahaya Dalam Penerbitan Perppu," *biz.kompas.com*, 2017, <https://biz.kompas.com/read/2017/10/16/100409028/antara-makna-kegentingan-yang-memaksa-dan-keadaan-bahaya-dalam-penerbitan-perppu>, diakses pada tanggal 29 September 2021.

menyebabkan proses pembentukan Undang-Undang secara biasa atau normal tidak dapat dilaksanakan, namun keadaan bahaya bukanlah satu-satunya keadaan yang menyebabkan timbulnya kegentingan memaksa sebagaimana dimaksud oleh Pasal 22 ayat (1) UUD 1945;

Berdasarkan penafsiran MK, maka penjelasan mengenai kegentingan memaksa memiliki pemaknaan yang luas yaitu :

1. Bahwa syarat adanya kegentingan yang memaksa antara lain :
  - a. adanya keadaan yaitu kebutuhan mendesak untuk menyelesaikan masalah hukum secara cepat berdasarkan Undang-Undang;
  - b. Undang-Undang yang dibutuhkan tersebut belum ada sehingga terjadi kekosongan hukum, atau ada Undang-Undang tetapi tidak memadai;
  - c. kekosongan hukum tersebut tidak dapat diatasi dengan cara membuat Undang-Undang secara prosedur biasa karena akan memerlukan waktu yang cukup lama sedangkan keadaan yang mendesak tersebut perlu kepastian untuk diselesaikan;
2. Bahwa pemaknaan kegentingan memaksa yang pertama dimaknai sebagai kegentingan memaksa pada saat keadaan bahaya sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 UUD 1945
3. Bahwa pemaknaan kegentingan memaksa yang kedua dimaknai sebagai kegentingan memaksa pada saat keadaan normal atau biasa.

Pemaknaan kegentingan memaksa dalam pasal 22 UUD NRI 1945 menurut Berikut Gambaran singkat mengenai pengaturan State of Emergency dalam Konstitusi di Indonesia :

Gambar 3.

**Pengaturan State of Emergency dalam Konstitusi di Indonesia**



Berkaitan dengan kajian state of emergency, Indonesia belum memiliki konsep yang jelas dan memadai mengenai *state of emergency* baik dalam tataran konstitusi maupun dalam tataran peraturan perundang-undangan di Indonesia. Terkait pengaturan state of emergency dalam tataran peraturan perundang-undangan di Indonesia, beberapa produk hukum undang-undang memiliki konsep dan istilah yang berkaitan dengan keadaan darurat yang dijelaskan pada tabel di bawah ini :

**Tabel.11.**

**Daftar Peraturan Perundang-undangan yang Menggunakan Istilah Kedaruratan**

| NO | NAMA UNDANG-UNDANG   | KETERANGAN   |
|----|--|--|
| a. | PERPPU Nomor 23 Tahun 1959 tentang Pencabutan Undang-Undang No. 74 Tahun | Mengatur keadaan bahaya ke dalam 3 tingkatan yaitu darurat sipil, darurat militer dan darurat perang. Penjelasan Pasal 1 Perppu 23/59. Lima kondisi tersebut adalah: pemberontakan |

---

1957 (Lembaran- (kerusuhan bersenjata), kerusuhan, perang Negara No. 160 Tahun saudara, bencana alam dan perang. penafsiran 1957) dan Penetapan suatu keadaan bahaya dalam Perppu 23/1959 Keadaan Bahaya menjadi subjektifitas Presiden yang ditafsirkan sebagai kewenangan khusus berdasarkan Pasal 12 UUD 1945. Dalam praktiknya, ketentuan dalam Perppu 23/1959 diberlakukan dalam kondisi perang sipil dan pemberontakan seperti yang terjadi di Timor Timur (Timor Leste), Maluku dan Aceh.<sup>153</sup>

---

b. Undang-Undang UU Penanggulangan Bencana mengatur mengenai Nomor 24 Tahun penanggulangan bencana baik bencana 2007 Tentang alam, bencana non alam, dan bencana sosial.<sup>154</sup> UU Penanggulangan menggunakan istilah "status keadaan darurat Bencana" dan "tanggap darurat bencana". Status keadaan darurat bencana adalah suatu keadaan yang ditetapkan oleh Pemerintah untuk jangka waktu tertentu atas dasar rekomendasi Badan yang diberi tugas untuk menanggulangi bencana. Penetapan status keadaan darurat bencana untuk skala nasional dilakukan oleh Presiden, skala provinsi dilakukan oleh gubernur, dan skala kabupaten/kota dilakukan oleh bupati/walikota. Meskipun menggunakan istilah atau diksi darurat dalam UU ini namun terkait dasar hukum pembentukan UU ini tidak mendasarkan pada Pasal

---

<sup>153</sup> Agus Adhari, "Ambiguitas Pengaturan Keadaan Bahaya Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia," *Dialogia Juridica* 11, no. Nomor 1 (2019), hlm.45.

<sup>154</sup> Pasal 1 Ayat (2), Ayat (3), dan Ayat (4) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan Bencana. Bencana alam adalah bencana yang diakibatkan oleh peristiwa atau serangkaian peristiwa yang disebabkan oleh alam antara lain berupa gempa bumi, tsunami, gunung meletus, banjir, kekeringan, angin topan, dan tanah longsor. Bencana nonalam adalah bencana yang diakibatkan oleh peristiwa atau rangkaian peristiwa nonalam yang antara lain berupa gagal teknologi, gagal modernisasi, epidemi, dan wabah penyakit. Bencana sosial adalah bencana yang diakibatkan oleh peristiwa atau serangkaian peristiwa yang diakibatkan oleh manusia yang meliputi konflik sosial antarkelompok atau antarkomunitas masyarakat, dan teror.

---

12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945, akan tetapi menggunakan Pasal 20 dan Pasal 21 UUD NRI 1945.

---

- c. Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2012 Tentang Penanganan Konflik Sosial
- UU Penanganan Konflik Sosial tidak secara langsung menyatakan unsur darurat atau keadaan bahaya namun UU ini merupakan salah satu UU yang digunakan dalam situasi darurat yang berkaitan dengan kedaruratan sosial. Ciri kedaruratan yang ada dalam UU Penanganan Konflik Sosial terlihat pula dari pendekatan yang digunakan dalam menghentikan konflik sosial. Pasal 12 UU Penanganan Konflik Sosial menyatakan bahwa penghentian konflik dilakukan dengan empat cara, yakni penghentian kekerasan fisik, penetapan Status Keadaan Konflik, tindakan darurat penyelamatan dan perlindungan korban, dan/atau bantuan penggunaan dan pengerahan kekuatan TNI.<sup>155</sup>
- UU ini memiliki pengaturan yang lebih memadai dalam penanganan konflik sosial antara lain :
- a. Pasal 21 mengatur tentang Pelibatan lembaga legislatif terkait pengawasan terhadap tindakan yang dilakukan oleh Pemerintah Daerah maupun Pemerintah Pusat
  - b. Pasal 22 memberikan batasan mengenai penetapan status keadaan konflik paling lama 90 (sembilan puluh) hari, tidak dapat dikendalikan maka Presiden setelah berkonsultasi dengan pimpinan DPR dapat memperpanjang paling lama 30 (tiga puluh) hari
- 

<sup>155</sup> Arsil and Ayuni, *Op.Cit.*, hlm 434”

---

c. Dalam Status Keadaan Konflik skala nasional Presiden dapat menunjuk menteri yang membidangi koordinasi urusan politik, hukum, dan keamanan untuk melakukan berbagai pembatasan, diantaranya pembatasan dan penutupan kawasan konflik untuk sementara waktu, pembatasan orang di luar rumah untuk sementara waktu, penempatan orang di luar kawasan konflik untuk sementara waktu, dan pelarangan orang untuk memasuki kawasan konflik atau keluar dari kawasan konflik untuk sementara waktu.<sup>156</sup>

---

|  |   |
|--|---|
| d. Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2016 Tentang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan | Undang-Undang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan memang tidak menggunakan Pasal 12 UUD 1945 sebagai dasar konsiderans dalam pembentukannya. Namun, undang-undang ini memberikan mandat bagi Presiden Model Pengaturan Kedaruratan untuk menetapkan sebuah status krisis yakni "Krisis Sistem Keuangan". Status yang ditetapkan oleh Presiden ini kemudian melahirkan adanya kewenangan bagi KSSK dan LPS untuk melakukan langkah-langkah yang mulanya tidak diperbolehkan dalam kondisi normal. UU ini tidak memberikan pelimpahan kewenangan kepada DPR untuk melakukan fungsi pengawasan pada saat krisis dalam jangka waktu tertentu. <sup>157</sup> |
|--|---|

---

<sup>156</sup> *Ibid*, hlm. 435

<sup>157</sup> *Ibid*, hlm.438-439

---

|   |  |
|---|--|
| <p>e. Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2018 Tentang Keekarantinaan Kesehatan</p> | <p>UU Keekarantinaan Kesehatan merupakan UU yang mengatur mengenai upaya mencegah dan menangkal keluar atau masuknya penyakit dan/atau faktor risiko kesehatan masyarakat yang berpotensi menimbulkan kedaruratan kesehatan masyarakat.<sup>158</sup> UU ini menggunakan konsideran Pasal 5 Ayat (1), Pasal 20, Pasal 28 H Ayat (1), pasal 34 Ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Meski tidak menggunakan Pasal 12 UUD 1945 sebagai konsiderans, UU ini tetap menggunakan klausul “kedaruratan” sebagai terminologi penggunaan undang-undang ini.<sup>159</sup></p> <p>UU ini mengenal Status “Kedaruratan Kesehatan Masyarakat”. Pasal 5 UU keekarantinaan Kesehatan menyebutkan dengan jelas mengenai tanggung jawab Pemerintah Pusat untuk menyelenggarakan Keekarantinaan Kesehatan di pintu Masuk dan di wilayah secara terpadu.<sup>160</sup></p> <p>UU ini memberikan kewenangan kepada Presiden untuk menetapkan dan mencabut Kedaruratan Kesehatan Masyarakat. Pemerintah Pusat menetapkan dan mencabut penetapan Pintu Masuk dan/atau wilayah di dalam negeri yang Terjangkit Kedaruratan Kesehatan Masyarakat. Sebelum menetapkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat, Pemerintah Pusat terlebih dahulu menetapkan jenis penyakit dan faktor risiko</p> |
|---|--|

---

<sup>158</sup> Pasal 1 Ayat (1)

<sup>159</sup> *Ibid*

<sup>160</sup> Pasal 6 juga menjelaskan mengenai tanggung jawab Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah terhadap ketersediaan sumber daya yang diperlukan dalam penyelenggaraan Keekarantinaan Kesehatan.

---

yang dapat menimbulkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat.<sup>161</sup>

Pengaturan mengenai kekarantinaan kesehatan disebutkan bahwa Dalam keadaan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat yang meresahkan dunia, pemerintah pusat dapat menetapkan Karantina Wilayah di pintu Masuk.<sup>162</sup> Kekarantinaan Kesehatan di Pintu Masuk dan di wilayah dilakukan melalui kegiatan pengamatan penyakit dan Faktor Risiko Kesehatan Masyarakat terhadap Alat Angkut, orang, Barang, dan/atau Iingkungan, serta respons terhadap Kedaruratan Kesehatan Masyarakat dalam bentuk tindakan Kekarantinaan Kesehatan. Tindakan Kekarantinaan Kesehatan berupa:

- a. Karantina, Isolasi, pemberian vaksinasi atau profilaksis, rujukan, disinfeksi, dan/atau dekontaminasi terhadap orang sesuai indikasi;
- b. Pembatasan Sosial Berskala Besar;
- c. disinfeksi, dekontaminasi, disinfeksi, dan/atau deratisasi terhadap Alat Angkut dan Barang; dan/atau
- d. penyehatan, pengamanan, dan pengendalian terhadap media lingkungan.<sup>163</sup>

---

Situasi *emergency*/keadaan bahaya atau keadaan darurat dalam sistem hukum Indonesia diatur dalam beberapa konsep dan pengaturan, masing-

---

<sup>161</sup> Pasal 10 Ayat (1), Ayat (2) dan Ayat (3) UU Kekarantinaan Kesehatan

<sup>162</sup> Pasal 14 Ayat 1 UU Kekarantinaan Kesehatan

<sup>163</sup> Pasal 15 Ayat (1) dan (2) UU Kekarantinaan Kesehatan

masing dari ketentuan ini memberikan kekuasaan sementara pada keadaan bahaya dengan skala dan konsep yang berlainan. Ketentuan tersebut yaitu:

a. UU No 23 (Prp) Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya

Undang-undang ini mengatur mengenai tiga kondisi kedaruratan; 1) Kondisi Darurat Sipil, Darurat Militer, dan Darurat Perang. Lebih lanjut pemicu kondisi ini dapat dikategorikan dalam tiga kategori; 1) adanya ancaman keamanan atau ketertiban hukum pada sebagian atau seluruh wilayah di Indonesia disebabkan pemberontakan, kerusuhan, atau bencana alam sehingga dikhawatirkan tidak dapat diatasi oleh alat-alat perlengkapan biasa; 2) timbul perang atau bahaya perang atau okupasi; 3) hidup negara berada dalam keadaan bahaya yang mengancam kehidupan negara. Undang-undang ini memberikan kekuasaan yang sangat luas pada eksekutif dalam mengatasi keadaan darurat dengan segera. Pasal 49 membenarkan penyimpangan prinsip *checks and balances* dengan menyatakan bahwa pengadilan tidak dapat menguji keputusan Presiden tentang keadaan bahaya tersebut. Konsep utama pengalihan kekuasaan dalam UU ini adalah pemberian kekuasaan secara atributif kepada penguasa darurat dalam untuk membentuk kebijakan-kebijakan untuk menyudahi keadaan darurat.<sup>164</sup>

b. UU No 24 Tahun 2007 tentang Penanggulangan Bencana

Undang-Undang ini juga memberikan definisi terkait kondisi bahaya yang berkaitan dengan bencana, memberikan ciri kedaruratan dan adanya mekanisme kedaruratan. Ciri kedaruratan dalam ketentuan ini adalah pemberlakuan hukum tertentu pasca deklarasi status kedaruratan tertentu. UU ini mengatur bahwa status keadaan darurat bencana adalah suatu keadaan yang ditetapkan oleh Pemerintah untuk jangka waktu tertentu atas rekomendasi badan yang diberi tugas untuk menanggulangi bencana. Lebih lanjut dinyatakan bahwa keadaan hukum tertentu berlaku secara terbatas sesuai dengan klausul dalam UU.<sup>165</sup>

c. UU No 7 Tahun 2012 tentang Penanganan Konflik Sosial

---

<sup>164</sup> Arsil and Ayuni, "Model Pengaturan Kedaruratan Dan Pilihan Kedaruratan Indonesia Dalam Menghadapi Pandemi Covid-19." hlm. 429.

<sup>165</sup> Ibid.

Ketentuan dalam Undang-Undang ini memberikan kewenangan bagi pemerintah pusat maupun daerah menetapkan status keadaan konflik untuk menyelesaikan konflik yang tidak dapat diselesaikan dengan cara biasa. Pasal 5 menetapkan bahwa penetapan status konflik (Status Keadaan Konflik) dilakukan didasarkan dengan skala konflik dan apabila konflik tidak dapat dikendalikan sehingga menyebabkan terganggunya fungsi pemerintahan. Penetapan status konflik dilakukan dengan berkonsultasi dengan lembaga legislative (DPRD untuk tingkat daerah dan DPR untuk tingkat pusat), dengan demikian UU membuka adanya pengawasan dari *branch* kekuasaan lain, yaitu parlemen, terhadap tindakan yang dilakukan oleh eksekutif.<sup>166</sup>

d. UU No 6 Tahun 2018 tentang Kekarantinaan Kesehatan

Berdasarkan Undang-undang ini terdapat istilah Kedaruratan Kesehatan Masyarakat, kondisi ini diidentifikasi dengan adanya kejadian kesehatan masyarakat yang bersifat luar biasa ditandai dengan penyebaran penyakit menular dan/atau kejadian yang disebabkan oleh radiasi nuklir, pencemaran biologi, kontaminasi kimia, bioterisme, dan pangan yang menimbulkan bahaya kesehatan dan berpotensi menyebar lintas wilayah. Dasar pemulihan kesehatan masyarakat menjadi dasar atas munculnya peluang bagi berlakunya hukum sementara dan pembatasan-pembatasan. Pasal 1 angka 6 menentukan pembatasan dalam regulasi ini yaitu pembatasan terhadap kegiatan orang, peti kemas, alat angkut, dan barang yang dianggap dapat menularkan penyakit. Pasal 59 mengatur adanya Pembatasan Sosial Berskala besar sebagai respon Kedaruratan Kesehatan Masyarakat, meliputi: 1) peliburan sekolah dan tempat kerja; 2) pembatasan kegiatan keagamaan; dan/atau pembatasan kegiatan di tempat atau fasilitas umum.

Dengan demikian terdapat 4 ketentuan hukum yang secara umum mengatur tentang keadaan bahaya namun dengan 4 konsep yang berlainan.<sup>167</sup> Perbedaan antara keempat Undang-Undang tersebut dapat dilihat dalam tabel berikut:

---

<sup>166</sup> Ibid.

<sup>167</sup> Herlambang Perdana Wiratraman, "Does Indonesian COVID-19 Emergency Law Secure Rule of Law and Human Rights?," *Journal of Southeast Asian Human Rights* 4, no. 1 (2020).

Tabel. 12.

Tabel Perbandingan 4 (Empat) Undang-Undang yang mengatur Keadaan Darurat<sup>168</sup>

| Undang-Undang                             | UU No 23 (Prp) Tahun 1959  | UU No 24 Tahun 2007  | UU No 7 Tahun 2012   | UU No 6 Tahun 2018  |
|---|--|--|--|---|
| <b>Trigger Kondisi Bahaya</b>             | Pemberontakan, Perang Saudara, Keadaan Perang, Kerusuhan, Bencana Alam | Bencana alam, bencana non-alam, bencana sosial                   | Konflik sosial   | Situasi darurat kesehatan masyarakat                                |
| <b>Otoritas pemerintah yang terlibat</b>  | Presiden   | Presiden, Gubernur, Walikota/Kabupaten                           | Presiden, Gubernur, Walikota/Kabupaten                           | Presiden, Gubernur, Walikota/Kabupaten                              |
| <b>Otoritas pelaksana</b>                 | TNI, POLRI, Kejaksaan, Gubernur, Walikota/Bupati                       | BNPB, SAR, TNI, Polri, Kementerian Kesehatan, Kementerian Sosial | TNI, Polri,  | Pemerintah Pusat (Kementerian Kesehatan), Gubernur, Walikota/Bupati |
| <b>Mekanisme penentuan keadaan bahaya</b> | Subjektivitas Presiden   | Dengan melakukan konsultasi dengan BNPB terlebih dahulu          | Konsultasi dengan DPR  | Subjektivitas Presiden  |
| <b>Status</b>                             | Darurat Sipil, Darurat Militer, Keadaan perang                         | Status keadaan darurat bencana nasional/provinsi/Kabupaten/kota  | Status keadaan konflik; skala nasional, provinsi, kabupaten/kota | Kedaruratan kesehatan masyarakat                                    |

Berdasarkan empat perbandingan undang-undang yang berkaitan dengan keadaan bahaya atau keadaan darurat, Negara Indonesia belum memiliki satu konsep yang baku mengenai *state of emergency*. State of emergency sendiri secara umum adalah suatu situasi - sementara - di mana kekuasaan luar biasa diberikan kepada eksekutif dan aturan luar biasa berlaku

<sup>168</sup> Arsil and Ayuni, "Model Pengaturan Kedaruratan Dan Pilihan Kedaruratan Indonesia Dalam Menghadapi Pandemi Covid-19., hlm.439-440"

untuk menanggapi dan dengan maksud mengatasi situasi luar biasa yang merupakan ancaman mendasar bagi suatu negara.

Indonesia belum memiliki satu konsep tunggal mengerti apa yang dimaksud dengan *state of emergency*. Konsep yang jelas mengenai *state of emergency* sangat diperlukan untuk mengkualifikasi jenis-jenis keadaan darurat yang mengancam negara. Ketika negara memiliki konsep *state of emergency* yang tidak jelas maka akan berpengaruh pada tataran implementasi dalam menangani berbagai situasi/ keadaan darurat yang akan atau sedang melanda di Indonesia. Sejatinya *State of emergency* berkaitan erat dengan apa yang disebut *norm(alcy)* dan *state of exception*. Bila dalam suatu keadaan darurat, hukumnya telah memadai untuk meng-*handle* situasi dan mengembalikan kepada suatu keadaan semula/keadaan normal/ keadaan yang diharapkan maka suatu negara dapat menggunakan perangkat hukum yang tersedia baik berupa hukum darurat baik yang diatur dalam konstitusi maupun dalam undang-undang organik terkait hukum darurat. Namun sebaliknya apabila suatu negara belum memiliki hukum yang memadai terkait penanganan keadaan darurat atau terdapat kekosongan hukum/ketiadaan hukum, atau dalam keadaan anomie, yang pada intinya ada suatu kebutuhan hukum pada saat *state of emergency* maka disitu *state of exception* hadir.

Meskipun Indonesia telah memiliki pengaturan dalam konstitusi maupun dalam peraturan perundang-undangan di bawah Konstitusi terkait *state emergency* yang tersebar dalam beberapa peraturan perundang-undangan (lihat tabel 11) akan tetapi karena belum jelasnya konsep *state of emergency* di Indonesia menyebabkan hukum yang dibentuk untuk penanganan keadaan darurat menjadi banyak yang tidak memadai. Pengaturan mengenai *state of emergency* di Indonesia masih sangat terbatas karena Indonesia belum memiliki konsep baku apa yang dimaksud dengan keadaan darurat/*state of emergency* baru kemudian diatur mengenai pengaturan *state of emergency*, prosedur dan tujuan pengaturan *state of emergency* di Indonesia sehingga kewenangan yang dijalankan oleh negara, tindakannya tidak dianggap sewenang-wenang. Kurang jelasnya pengaturan konsep tentang *state of emergency* akan sangat berpengaruh kepada bentuk

penanganan yang efektif dalam menangani keadaan darurat. Potensi kediktatoran secara konstitusional dapat mengarah kepada hancurnya demokrasi serta pelanggaran hak asasi manusia apabila langkah-langkah penanganan keadaan darurat tidak ditujukan untuk penegakan hukum dan konstitusi yang berkeadilan terutama bagi rakyat Indonesia.

### **b. Pengaturan mengenai State of Exception di Indonesia**

Banyak negara-negara terutama negara-negara hukum modern tidak menggunakan state of exception model Schmittian sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, model ini ketika dihadapkan dalam keadaan darurat/state of emergency, maka keadaan pengecualian/state of exception model Schmittian dapat diambil berdasarkan keputusan berdaulat mutlak penguasa yang tidak dibatasi oleh hukum apapun dalam suatu krisis yang benar-benar mengancam kedaulatan negara. Salah satu ciri dari model State of exception Schmittian adalah Kedaulatan Mutlak yang dimiliki penguasa dalam hal ini adalah Eksekutif dalam mengambil segala tindakan yang diperlukan termasuk tindakan pengecualian berupa penangguhan hukum dan konstitusi. Model state of exception Schmittian ini adalah model penangguhan keadaan darurat/State of emergency lebih digunakan kepada suatu situasi keadaan perang atau keadaan pengepungan/ keadaan negara terserang dan negara benar-benar terancam kedaulatan atau eksistensinya sehingga penguasa harus mengambil tindakan dengan segera mungkin. Keadaan pengecualian ini oleh Giorgio Agamben dalam praktiknya harus ditekankan harus bersifat sementara dan bertujuan untuk sesuatu tujuan yang lebih besar yaitu tindakan menyelamatkan yang terutama adalah tatanan demokrasi dan konstitusi yang lebih besar, semisal pengecualian atas derogable right diambil untuk melindungi non derogable right.

Apabila menilik sejarah konstitusi di Indonesia, pengaturan mengenai state of exception tidak diatur secara eksplisit dalam konstitusi namun diatur secara implisit dan dapat ditelusuri melalui pengaturan state of emergency dalam konstitusi di Indonesia karena state of exception menjadi bagian dari state of emergency. Pada Konstitusi RIS dan Undang-Undang Dasar Sementara (UUDS) 1950

memberikan kekuasaan penuh kepada Presiden untuk menangani keadaan darurat melalui undang-undang Darurat yang dibentuk oleh Presiden sebagaimana diatur dalam Pasal 139 Konstitusi RIS dan Pasal 96 UUDS 1950. Bunyi Pasal 139 Konstitusi RIS dan Pasal 96 UUDS 1950 adalah sebagai berikut:

Pasal 139 Konstitusi RIS:

- (1) Pemerintah berhak atas kuasa dan tanggung jawab sendiri menetapkan undang-undang darurat untuk mengatur hal-hal penyelenggaraan pemerintah federal yang karena keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan segera.
- (2) Undang-undang darurat mempunyai kekuasaan dan kuasa undang-undang federal; ketentuan ini tidak mengurangi yang ditetapkan dalam pasal yang berikut.

Pasal 96 UUDS 1950:

- (1) Pemerintah berhak atas kuasa dan tanggung jawab sendiri menetapkan undang-undang darurat untuk mengatur hal-hal penyelenggaraan pemerintahan yang karena keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan segera.
- (2) Undang-undang darurat mempunyai kekuasaan dan derajat undang-undang; ketentuan ini tidak mengurangi yang ditetapkan dalam pasal yang berikut.

Dari bunyi pasal-pasal tersebut diatas, pada masa Konstitusi RIS dan UUDS 1950, Pemerintah diberikan kewenangan dan tanggung jawab yang penuh untuk menetapkan undang-undang darurat untuk mengatasi keadaan darurat. Pemerintah diberi kewenangan menentukan langkah-langkah lanjutan yang sifatnya mampu mengatasi keadaan darurat, termasuk melakukan pembatasan hak asasi manusia warga negara serta tindakan-tindakan pengecualian lainnya termasuk pengecualian atas fungsi kekuasaan legislatif membentuk undang-undang.<sup>169</sup> Pengaturan mengenai Keadaan pengecualian tersebut yang memberikan kuasa penuh kepada Pemerintah untuk membentuk uu darurat pada keadaan darurat dalam Konstitusi RIS dan UUDS diikuti/dibarengi/dilekati dengan frasa "tanggung jawab" dari Pemerintah dalam menetapkan dan menyelenggarakan pemerintahan pada masa keadaan darurat.

---

<sup>169</sup> Didik Suhariyanto, "Problematika Penetapan Perppu Kondisi Negara Problems Of The Determination Of Country Conditions In Emergency In The Legal System In," *Jurnal USM Review* 4, no. 1 (2021), hlm.202.

Hal ini berarti Pemerintah selain diberi kewenangan penuh juga diberikan konsekuensi berupa tanggung jawab terhadap segala tindakan yang diambil dalam penyelenggaraan pemerintahan disituasi darurat. Model pengaturan pada Konstitusi RIS dan UUDS 1950 dalam konstitusi mengenai kewenangan Presiden dalam menangani situasi darurat menggunakan pendekatan *state of exception* Giorgio Agamben yang menghendaki adanya suatu prasyarat tertentu apabila *state of exception* ini diterapkan. Frasa "tanggung jawab" menjadi salah satu tolok ukur agar Pemerintah dalam mengambil segala tindakan pada masa darurat tidak terlepas dari tanggung jawab sehingga secara implisit diperlukan mekanisme pelaksanaan dan pertanggungjawaban atas pelaksanaan keadaan pengecualian tersebut.

Selanjutnya bila mengacu kepada UUD 1945 Asli, pengaturan mengenai *state of exception* ditelusuri melalui kewenangan Presiden dalam menanggulangi keadaan darurat sebagaimana dirumuskan terutama dalam Pasal 12 dan Pasal 22 UUD 1945 Asli. konstruksi hukum yang dibangun dalam Pasal 12 dan Pasal 22 UUD 1945 Asli adalah Konstruksi *state of exception* model Schmittian dalam menghadapi keadaan darurat terkait Pertahanan dan Keamanan Negara melalui pendekatan militer. Presiden diberikan kewenangan penuh dalam Pasal 12 UUD 1945 Asli untuk menetapkan keadaan bahaya dan diberi kewenangan mengeluarkan Perppu yang merupakan kewenangan subyektif dari Presiden. Meskipun dalam Penjelasan Pasal 22 UUD 1945 Asli (sekarang sudah tidak berlaku), Presiden diberi kewenangan penuh mengeluarkan "*noodverordeningsrecht*" atau regulasi mendesak yang dikeluarkan oleh Presiden dan disebutkan terdapat pengawasan dari DPR akan tetapi ketentuan ini tidak mengatur lebih lanjut mengenai persyaratan yang harus dipenuhi oleh Presiden dalam melaksanakan keadaan pengecualian atau dalam bahasa lain sebagaimana dimaksud oleh Clinton Rossiter sebagai *constitutional dictatorship* harus memenuhi beberapa syarat tertentu agar keadaan pengecualian tidak mengarah kepada tindakan sewenang-wenang. Sehingga dapat disimpulkan bahwa model *state of exception* yang diatur dalam konstitusi UUD 1945 Asli menggunakan model *state of exception* Schmittian.

Selanjutnya dalam UUD NRI 1945 Amandemen, *state of exception*/keadaan pengecualian juga tidak diatur secara eksplisit dalam Konstitusi UUD NRI 1945

Amandemen maupun dalam Undang-Undang namun dapat ditelusuri melalui penafsiran konstitusi dalam beberapa putusan Mahkamah Konstitusi yang telah dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi.

Penelusuran pertama pada Penafsiran Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003 /PUU-III/2005 oleh Mahkamah Konstitusi berpendapat sebagai berikut :

bahwa alasan dikeluarkannya sebuah Perpu oleh Presiden, termasuk Perpu No. 1 Tahun 2004, yaitu karena "hal ihwal kegentingan yang memaksa" sebagaimana dimaksud Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 merupakan penilaian subyektif Presiden, sedangkan obyektivitasnya dinilai oleh DPR dalam persidangan yang berikutnya yang dapat menerima atau menolak penetapan Perpu menjadi undang-undang;

bahwa Pasal II Aturan Tambahan UUD 1945 menyatakan "Dengan ditetapkannya perubahan Undang-Undang Dasar ini, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 terdiri atas Pembukaan dan pasal-pasal". Dengan demikian, berarti setelah Perubahan UUD 1945 tidak dikenal lagi adanya Penjelasan UUD 1945, sehingga Penjelasan Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 yang dikutip oleh Pemohon hanya dapat dikategorikan sebagai sebuah dokumen historis yang sama nilainya dengan dokumen historis lainnya, sebagaimana halnya dengan ketentuan Pasal 139 Konstitusi RIS dan Pasal 96 UUDS 1950 yang menggunakan terminologi Undang-undang Darurat untuk istilah Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang dengan alasan "keadaan-keadaan yang mendesak perlu diatur dengan segera", yang dapat digunakan sebagai rujukan interpretasi historis. ....

...bahwa "hal ihwal kegentingan yang memaksa" yang dimaksud Pasal 22 ayat (1) tidak sama dengan "keadaan bahaya" seperti yang dimaksud Pasal 12 UUD 1945 dan pengaturannya dalam UU (Prp) No. 23 Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya yang memang harus didasarkan atas kondisi obyektif sebagaimana ditetapkan dengan undang-undang;

bahwa "hal ihwal kegentingan yang memaksa" yang dimaksud Pasal 22 ayat (1) UUD 1945 memang hak subyektif Presiden yang kemudian akan menjadi obyektif jika disetujui oleh DPR untuk ditetapkan sebagai undang-undang;

bahwa dalam praktik ketatanegaraan selama ini, dari berbagai Perppu yang pernah dikeluarkan Presiden menunjukkan adanya kecenderungan penafsiran "hal ihwal kegentingan yang memaksa" itu sebagai keadaan mendesak yang perlu diatur dengan peraturan setingkat undang-undang (misalnya alasan-alasan yang menjadi pertimbangan Perpu No. 1 Tahun 1984 tentang Penangguhan Berlakunya Undang-undang Perpajakan Tahun 1983, Perpu No. 1 Tahun 1992 tentang Penangguhan Berlakunya Undang-undang No. 14 Tahun 1992 tentang Lalu Lintas dan Angkutan Jalan, Perpu No. 1 Tahun 1999 tentang Pengadilan Hak Asasi Manusia, Perpu No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme, Perpu No. 2 Tahun 2002, dan juga Perpu-Perpu yang terkait dengan Pemilu, Pilkada, dll), yang kesemuanya tidak

ada kaitannya dengan keadaan bahaya sebagaimana dimaksud Pasal 12 UUD 1945 dan UU (Prp) No. 23 Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya;  
bahwa isu suap berkenaan dengan penetapan Perpu No. 1 Tahun 2004 menjadi UU No. 19 Tahun 2004 tidak dapat dibuktikan secara sah dan meyakinkan oleh Para Pemohon dan juga karena bukan merupakan kewenangan Mahkamah untuk memeriksanya, sehingga tidak akan dipertimbangkan lebih lanjut;  
bahwa meskipun "hal ihwal kegentingan yang memaksa" yang menjadi pertimbangan dikeluarkannya sebuah Perpu alasannya bersifat subyektif, di masa datang, alasan-alasan yang menjadi pertimbangan Presiden untuk mengeluarkan sebuah Perpu agar lebih didasarkan pada kondisi obyektif bangsa dan negara yang tercermin dalam konsiderans "Menimbang" dari Perpu yang bersangkutan;<sup>170</sup>

Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 003/PUU-III/2005, MK menafsirkan bahwa bahwa hal ikhwal kegentingan yang memaksa sebagaimana yang dimaksud dalam Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 merupakan penilaian atau hak subyektif dari Presiden dan ketentuan Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 tidak sama dengan "keadaan Bahaya" yang dimaksud dalam Pasal 12 UUD NRI 1945. MK menafsirkan melalui putusan tersebut bahwa hal ikhwal kegentingan memaksa dalam Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 tidak berkaitan dengan keadaan bahaya sebagaimana dimaksud dalam Pasal 12 UUD NRI 1945 akan tetapi lebih kepada keadaan mendesak yang perlu diatur dengan peraturan setingkat undang-undang yaitu Perppu. Artinya pengaturan mengenai hal ikhwal kegentingan memaksa dimaknai sebagai keadaan mendesak yang memerlukan suatu pengaturan segera namun bukan dalam situasi atau kondisi keadaan bahaya atau bisa dimaknai Pasal 22 Ayat (1) UUD NRI 1945 mengatur mengenai Kewenangan Presiden mengeluarkan Perppu ketika ada suatu kebutuhan hukum mendesak pada saat keadaan normal bukan pada keadaan bahaya/*state of emergency*.

Berdasarkan penafsiran konstitusi dalam Putusan MK Nomor 003/PUU-III/2005, ketentuan Pasal 22 UUD NRI 1945 terkait hal ikhwal kegentingan memaksa ditafsirkan tidak berhubungan dengan Pasal 12 UUD NRI 1945 terkait keadaan bahaya karena :

---

<sup>170</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor Nomor 003/PUU-III/2005

- a. keadaan bahaya harus berdasarkan kondisi obyektif bangsa dan negara sedangkan penilaian hal ihwal kegentingan memaksa merupakan hak subyektif dari Presiden.
- b. Berbagai Perppu yang pernah dikeluarkan Presiden sebelum Putusan MK Nomor 003/PUU-III/2005 dikeluarkan, menunjukkan adanya kecenderungan penafsiran "hal ihwal kegentingan yang memaksa" itu sebagai keadaan mendesak yang perlu diatur dengan peraturan setingkat undang-undang yang kesemuanya tidak ada kaitannya dengan keadaan bahaya sebagaimana dimaksud Pasal 12 UUD 1945 dan UU (Prp) No. 23 Tahun 1959 tentang Keadaan Bahaya.
- c. Putusan MK Nomor 003/PUU-III/2005 mengamanatkan bahwa hal ihwal kegentingan yang memaksa" yang menjadi pertimbangan dikeluarkannya sebuah Perpu alasannya bersifat subyektif, di masa datang, alasan-alasan yang menjadi pertimbangan Presiden untuk mengeluarkan sebuah Perpu agar lebih didasarkan pada kondisi obyektif bangsa dan negara yang tercermin dalam konsiderans "Menimbang" dari Perpu yang bersangkutan.

Penafsiran Putusan MK Nomor 003/PUU-III/2005 apabila dikaitkan dengan pengaturan state of exception hanya berkaitan dengan Pasal 12 UUD NRI 1945 saja karena penggunaan Pasal 22 UUD NRI 1945 terkait kewenangan Perppu lebih banyak digunakan atas dasar hak subyektif Presiden semata tanpa pertimbangan kondisi obyektif bangsa dan negara. Disini bisa ditafsirkan pula bahwa Penggunaan Pasal 12 UUD NRI 1945 terkait penggunaan hak subyektif Presiden terhadap ketentuan Pasal 22 UUD NRI 1945 yang mempertimbangkan kondisi obyektif bangsa dan negara maka kewenangan Presiden dalam mengeluarkan Perppu berkaitan dengan Pasal 12 UUD NRI 1945.

Pengaturan state of exception secara implisit dalam konstitusi hingga keluar Putusan MK Nomor 003/PUU-III/2005 masih mengacu kepada ketentuan Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 yang menggunakan konstruksi state of exception Schmittian yang lebih menitik beratkan kekuasaan Presiden yang bersifat subyektif dengan alasan atau kondisi obyektif bangsa dan negara terhadap keadaan bahaya/state of emergency pada suatu kondisi perang, pemberontakan, keadaan

terserang, keadaan terkepung, bencana alam dengan menggunakan pendekatan militer.

Penelusuran selanjutnya menggunakan Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009 mengenai syarat-syarat kegentingan memaksa dalam Pasal 22 UUD NRI 1945 dihubungkan dengan ketentuan Pasal 12 UUD NRI 1945 mengenai keadaan bahaya telah dijelaskan pada bab sebelumnya terkait pengaturan state of emergency di Indonesia. Penafsiran Mahkamah Konstitusi terhadap Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 melalui Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009 mulai membangun konsep unsur-unsur state of exception sebagaimana yang dimaksud oleh Giorgio Agamben bahwa keadaan pengecualian lebih berkaitan erat terhadap adanya suatu kebutuhan hukum yang mendesak (hukumnya tidak ada/hukumnya kurang memadai) sehingga Penguasa diberikan kewenangan penuh termasuk melakukan pengecualian berupa penangguhan hukum dan konstitusi sementara waktu dengan tujuan semata-mata tidak hanya untuk mengembalikan kepada keadaan semula akan tetapi lebih besar dari itu yaitu untuk menyelamatkan demokrasi dan tatanan konstitusi itu sendiri. Perwujudan kewenangan penuh Penguasa dalam menghadapi situasi darurat dalam UUD NRI 1945 melalui kewenangan pembentukan Perppu. Melalui Putusan MK Nomor 138/PUU-VII/2009, Bahwa pemaknaan kegentingan memaksa oleh MK yang dimaknai sebagai kegentingan memaksa pada saat keadaan bahaya sebagaimana dimaksud dalam pasal 12 UUD 1945 sejalan dengan konsep state of exception Giorgio Agamben yang sifatnya adalah sementara dan dilaksanakan dengan memperhatikan beberapa persyaratan atau unsur-unsur :

1. adanya state of emergency;
2. adanya suatu kekosongan hukum atau ketiadaan hukum (kenomatic);
3. Adanya suatu anomie;
4. adanya suatu kebutuhan hukum yang mendesak sehingga penangguhan tatanan hukum hadir pada saat keadaan darurat/*emergency* karena adanya suatu kebutuhan akan hukum untuk melindungi terutama warganegara atau rakyat dari segala bentuk ancaman keadaan darurat.

Syarat-syarat perihal Substansi Perppu terutama dalam hal ikhwal kegentingan memaksa pada keadaan darurat masih memerlukan atau membutuhkan pengaturan lebih lanjut karena keadaan darurat memiliki jenis yang bervariasi dan penanganan yang berbeda. Pemahaman mengenai jenis darurat itu sangat penting. Prioritas definitif terhadap definisi dan jenis keadaan darurat sangat penting untuk dijelaskan dan diuraikan agar tindakan darurat termasuk didalamnya *state of exception* yang diambil oleh Presiden tepat diterapkan pada peristiwa dan situasi darurat.

Skala keadaan darurat juga memiliki tingkatan yang berbeda dari keadaan darurat berskala kecil sampai dengan berskala tertinggi, sehingga dalam penanganan situasi keadaan darurat tentunya berbeda antara keadaan darurat skala kecil dengan skala yang tertinggi. Keadaan darurat skala kecil tentunya tidak membutuhkan tindakan-tindakan pengecualian karena negara mampu untuk mengatasi keadaan darurat skala kecil. Salah satu titik persoalan adalah banyak negara-negara menerapkan penanganan keadaan darurat skala tertinggi diterapkan secara seragam terhadap segala jenis keadaan darurat yang sedang melanda. Cakupan keadaan darurat dan detail situasional keadaan darurat juga harus ada dalam substansi Perppu terkait *state of emergency* karena hal itu berkaitan dengan perencanaan dan respon darurat yang tepat untuk diterapkan. Pada saat negara dihadapkan pada keadaan darurat massal, negara-negara seringkali menggunakan semua cara yang mereka miliki dan menggunakan semua kekuatan mereka, untuk mengakhiri krisis. Namun kekuatan pemaksaan yang salah diterapkan secara tidak hati-hati, dapat merusak hal yang ingin dilindungi oleh negara. Sementara kediktatoran memiliki pemerintahan yang bebas ketika berhadapan dengan krisis atau keadaan darurat.<sup>171</sup> Bagi negara-negara hukum demokrasi konstitusional, Pemerintahan tidak sebebas itu akan tetapi dibatasi oleh hukum dan konstitusi. Cabang eksekutif idealnya berperan sebagai penengah atas pemenuhan dan perlindungan terhadap hak-hak warganegara selama masa pemerintahan darurat.

---

<sup>171</sup> Nick C. Sagos, *Democracy, Emergency, and Arbitrary Coercion A Liberal Republican View* (Leiden: Global Oriental and Hotei Publishing, 2015), hlm.19-21.

## 5. Penerapan State of Exception pada Masa Pandemi Covid-19 di Indonesia

Mengacu pada penanganan pandemi Covid-19 di Indonesia, pemerintah Indonesia atau sampai ke tingkat pemerintah daerah telah mengeluarkan begitu banyak regulasi untuk mengatasi pandemi Covid 19 dari Perppu, Undang-Undang, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Keputusan Presiden, Peraturan Menteri, dan Peraturan perundang-undangan lainnya. Berikut beberapa peraturan perundang-undangan yang terkait dan Peraturan kebijakan, baik yang telah dibentuk sebelum maupun pada saat Pandemi Covid-19 untuk menanggulangi Pandemi Covid-19 yang terangkum dalam tabel perundang-undangan di bawah ini

**Tabel. 13**

**Tabel Peraturan Perundang-undangan  
terkait Penanganan Pandemi Covid-19<sup>172</sup>**

| <b>NO</b> | <b>UNDANG-UNDANG/<br/>PERPPU</b>  | <b>KETERANGAN</b>  |
|-----------|---|--|
| 1.        | Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 4 Tahun 1984 tentang Wabah Penyakit Menular  | UU ini terutama mengatur mengenai Upaya penanggulangan wabah meliputi:<br>a. penyelidikan epidemiologis;<br>b. pemeriksaan, pengobatan, perawatan, dan isolasi penderita, termasuk tindakan karantina;<br>c. pencegahan dan pengebalan;<br>d. pemusnahan penyebab penyakit;<br>e. penanganan jenazah akibat wabah;<br>f. penyuluhan kepada masyarakat;<br>g. upaya penanggulangan lainnya. |
| 2.        | Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan Bencana | UU ini mengatur mengenai penanggulangan bencana baik yang disebabkan oleh faktor alam, faktor nonalam maupun faktor manusia yang menyebabkan timbulnya korban jiwa manusia,  |

<sup>172</sup> SPRIPIM POLRI, “Kumpulan Intisari Peraturan Dan Pedoman Tentang Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)” (2020), hlm.2-13.

|   |  |
|---|--|
|   | kerusakan lingkungan, kerugian harta benda, dan dampak psikologis yang dalam keadaan tertentu dapat menghambat pembangunan nasional.   |
| 3. Undang-Undang Nomor 06 Tahun 2018 Tentang Kekarantinaan Kesehatan  | UU ini mengatur tentang tanggung jawab pemerintah pusat dan daerah, hak dan kewajiban, kedaruratan kesehatan masyarakat, penyelenggaraan kekarantinaan kesehatan wilayah, dokumen kekarantinaan kesehatan, sumber daya kekarantinaan kesehatan, pembinaan dan pengawasan, penyelidikan dan ketentuan pidana.   |
| 4. Perppu Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara Dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) Dan/Atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional Dan/Atau Stabilitas Sistem Keuangan <sup>173</sup> | Mengatur pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) dalam rangka penanganan pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid – 19) dan menghadapi ancaman yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan, meliputi kebijakan pendapatan negara termasuk kebijakan di bidang perpajakan, kebijakan belanja negara termasuk kebijakan di bidang keuangan daerah, dan kebijakan pembiayaan; Kebijakan stabilitas sistem keuangan meliputi kebijakan untuk penanganan permasalahan lembaga keuangan yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan. |

---

**PERATURAN  
PEMERINTAH**

---

<sup>173</sup> Ditetapkan menjadi Undang-Undang dengan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan Menjadi Undang-Undang

---

|    |   |  |
|----|---|--|
| 1. | Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 Tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid 19) | Mengatur pelaksanaan Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara (APBN) dalam rangka penanganan pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid – 19) dan menghadapi ancaman yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan, meliputi kebijakan pendapatan negara termasuk kebijakan di bidang perpajakan, kebijakan belanja negara termasuk kebijakan di bidang keuangan daerah, dan kebijakan pembiayaan; Kebijakan stabilitas sistem keuangan meliputi kebijakan untuk penanganan permasalahan lembaga keuangan yang membahayakan perekonomian nasional dan/atau stabilitas sistem keuangan. |
|----|---|--|

---

**PERATURAN PRESIDEN**

---

|    |   |  |
|----|---|--|
| 1. | Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2020 Tentang Penetapan Bencana Nonalam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (Covid -19 Sebagai Bencana Nasional) | Perpres ini berisi mengenai bencana nonalam yang diakibatkan oleh penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) ditetapkan sebagai bencana nasional.   |
| 2. | Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Covid-19 dan Pemulihan Ekonomi Nasional  | Perpres ini berkaitan dengan percepatan penanganan Covid-19 dan pemulihan serta transformasi ekonomi nasional maka dibentuklah Komite Penanganan Covid-19 yang bertanggung jawab pada Presiden. Komite terdiri dari Komite Kebijakan, Satuan Tugas Penanganan Covid-19 dan Satuan Tugas Pemulihan dan Transformasi |

---

---

Ekonomi Nasional. Perpres ini diundangkan pada tanggal 20 Juli 2020

---

3. Peraturan Presiden Nomor 108 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan Pemulihan Ekonomi Nasional mengatur tentang: Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan Pemulihan Ekonomi Nasional
- 

**KEPUTUSAN PRESIDEN  
YANG BERSIFAT  
MENGATUR**

---

1. Keputusan Presiden Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) Mengatur pembentukan Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) atau yang disebut disebut Gugus Tugas Percepatan Penanganan COVID-19.
2. Keputusan Presiden Nomor 9 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) Mengatur Perubahan Atas Keputusan Presiden Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19), antara lain Susunan Keanggotaan Gugus Tugas Percepatan Penanganan Covid-19, dan Pendanaan yang diperlukan untuk kegiatan Gugus Tugas.
3. Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Menetapkan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) sebagai jenis penyakit yang menimbulkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat, dan Menetapkan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat
-

|   |  |
|---|--|
| Kesehatan Masyarakat  | Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) di Indonesia  |
| Corona Virus Disease  | yang wajib dilakukan upaya penanggulangan sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.  |
| 4. Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 Tentang Penetapan Bencana Non Alam Corona Viruas Disease 2019 (COVID-19) sebagai Bencana Nasional | Kepres ini menetapkan Bencana Non Alam yang disebabkan oleh Corona Viruas Disease 2019(COVID-19) sebagai Bencana Nasional; menginstruksikan penanggulangan bencana non-alam melalui sinergi antar kementerian/lembaga dan pemerintah daerah; serta memerintahkan kepada Gubernur, Bupati, Walikota Sebagai Ketua Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease-19 (COVID-19) dalam menetapkan Kebijakan di Daerah harus memperhatikan Kebijakan Pemerintah Pusat. |

---

## **PERATURAN**

### **PERUNDANGAN**

#### **LAINNYA DIBAWAH**

#### **PERATURAN PRESIDEN**

|  |   |
|--|---|
| 1. Keputusan Kepala BNPB Nomor 9A Tahun 2020 Tentang Penetapan Status Keadaan Tertentu Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona Di Indonesia | Mengatur tentang Penetapan Status Keadaan Tertentu Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona, masa Berlaku Status Darurat, serta Pembiayaan yang akan dikeluarkan. |
| 2. Keputusan Kepala BNPB Nomor Nomor 13a Tahun 2020 Tentang Perpanjangan Status Keadaan Tertentu   | Mengatur Perpanjangan Status Keadaan Tertentu Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona, masa berlaku dan pembiayaan yang akan dikeluarkan                         |

---

|    |  |   |
|----|--|---|
|    | Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona Di Indonesia  |   |
| 3. | Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 23 Tahun 2020 Tentang Larangan Sementara Ekspor Antiseptik, Bahan Baku Masker, Alat Pelindung Diri, Dan Masker   | Mengatur tentang larangan sementara ekspor antiseptik, bahan baku masker, alat pelindung diri, dan masker.  |
| 4. | Peraturan Menteri Hukum Dan HAM Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Pelarangan Sementara Orang Asing Masuk Wilayah NKRI  | Mengatur tentang pelarangan sementara Orang Asing untuk memasuki/transit di Wilayah Indonesia.  |
| 5. | Peraturan Menteri Keuangan Nomor 23/PMK.03/2020 Tentang Insentif Wajib Pajak Terdampak Wabah Virus Corona  | Pemberian insentif pajak dalam rangka mendukung penanggulangan dampak virus Corona untuk menjaga stabilitas pertumbuhan ekonomi, daya beli masyarakat, dan produktivitas sektor tertentu sehubungan dengan wabah Covid-19.  |
| 6. | Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) | Peraturan ini berisi mengenai pedoman pelaksanaan Pembatasan Sosial Berskala Besar yang mengatur lebih teknis mengenai kriteria Pembatasan Sosial Berskala Besar untuk ditetapkan serta masing-masing teknis pelaksanaannya; tata cara penetapan pembatasan sosial berskala besar; dan pelaksanaan pembatasan sosial berskala besar |

|   |   |
|---|---|
| <p>7. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat berbasis Mikro dan Pembentukan Posko penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (ditetapkan pada tanggal 5 Februari 2021)</p> | <p>Berisi mengenai pengaturan pemberlakuan pembatasan meliputi seluruh desa dan kelurahan pada kabupaten/kota yang telah ditetapkan sebagai prioritas wilayah pembatasan diseluruh provinsi pada wilayah pulau Jawa dan Bali dari tanggal 09 Februari s.d. 22 Februari 2021</p>             |
| <p>8. Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 10 Tahun 2021 Tentang Pelaksanaan Vaksisnasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi CORONA VIRUS DISEASE 2019 (COVID-19)</p>   | <p>Mengatur perubahan beberapa ketentuan dalam Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 10 Tahun 2021 tentang Pelaksanaan Vaksinasi dalam rangka Penanggulangan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19)</p>   |
| <p>9. Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2021 Tentang perubahan kedua atas peraturan menteri kesehatan nommor 10 tahun 2021 tentang</p>  | <p>Permen ini mengatur perubahan ketentuan tentang pelaksanaan vaksinasi dalam beberapa pasal</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>a. Berisi perubahan Pasal 5 Ayat (1),</li> <li>b. Ketentuan ayat (3), ayat (4) dan ayat (5) Pasal 3 diubah, di antara ayat (4) dan ayat</li> </ul> |

|  |   |
|--|---|
| Pelaksanaan VAKSINASI<br>Dalam Rangka<br>Penanggulangan Pandemi<br>CORONA VIRUS DISEASE<br>2019 (COVID-19) | (5) Pasal 3 disisipkan 2 (dua) ayat baru,<br>yakni ayat (4a) dan ayat (4b)<br>c. Di antara Pasal 6 dan Pasal 7 disisipkan 1<br>(satu) pasal yakni Pasal 6A<br>d. Perubahan Pasal Pasal 10A<br>e. dst. |
|--|---|

Berdasarkan instrumen peraturan organik yang telah dibentuk berkaitan dengan penanganan Covid-19 di Indonesia, maka terdapat dua instrumen hukum utama yang mengatur mengenai status kedaruratan kesehatan masyarakat antara lain UU Penanggulangan Bencana dan UU Kejarantinaan Kesehatan. Namun apabila kita kaji dari dasar pembentukan kedua undang-undang tersebut pada konsideran, tidak dicantumkan ketentuan pasal 12 dan pasal 22 UUD NRI 1945. Pada UU Kejarantinaan Kesehatan, bagian konsideran hanya mencantumkan Pasal Pasal 5 ayat (1), Pasal 20, Pasal 28 H ayat (1), pasal 34 ayat (3) UUD NRI 1945. Sedangkan dalam UU Penanggulangan Bencana, bagian konsideran hanya mencantumkan Pasal 20 dan Pasal 21 UUD NRI 1945. Tidak dicantumkannya Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 apabila melihat dari Original intent pembentukan pasal-pasal tersebut sebagaimana telah dijelaskan sebelumnya, pembentuk undang-undang tampaknya menghindari penggunaan pasal tersebut dikarenakan Pasal 12 UUD 1945 dimaknai secara original intent bahwa pasal tersebut dibentuk untuk menangani keadaan darurat pada saat perang/*state of war*, atau pada saat terkepung/*state of siege* sehingga Presiden akan memiliki kewenangan yang luar biasa dalam penanganan keadaan darurat.

Tidak dicantumkannya Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 berimplikasi kepada status keadaan darurat itu sendiri yang menjadi ambiguitas. Di satu sisi, tidak ada satu pasal dalam konstitusi yang dirujuk terkait keadaan darurat kesehatan masyarakat sehingga penetapan keadaan darurat ini menjadi ambigu antara keadaan normal dengan keadaan darurat secara konstitusionalitas, namun disisi lain berbagai peraturan perundang-undangan dibentuk dengan mengatur substansi terkait keadaan darurat. Dari semua produk perundang-undangan yang

mengatur mengenai keadaan darurat hanya PERPPU Nomor 23 Tahun 1959 saja yang mencantumkan Pasal 12 sebagai dasar pembentukan peraturan perundang-undangan karena memang uu tersebut merupakan uu organik dari Pasal 12 UUD 1945 yang lebih menitik beratkan kepada aspek "darurat keamanan" dengan menggunakan pendekatan militer.

Mengacu kepada Pasal 12 UUD NRI 1945 maka penanganan keadaan darurat diawali dengan Presiden mengumumkan atau menyatakan terlebih dahulu mengenai situasi negara dalam keadaan darurat. Melalui Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease, Presiden telah menetapkan keadaan darurat kesehatan masyarakat. Pada bagian konsiderans dari Kepres tersebut digunakan Pasal 4 UUD NRI 1945 dan UU Kekarantinaan Kesehatan. Dalam tataran konstitusi, pembentuk undang-undang tidak menggunakan pasal yang mengacu kepada keadaan darurat. Untuk selanjutnya instrumen hukum yang utama sebagai pilihan dari pembentuk undang-undang dalam penanggulangan pandemi Covid-19 yang utama adalah UU kekarantinaan Kesehatan.

Pandangan-pandangan yang menyatakan bahwa selama keadaan darurat tidak memerlukan hukum (*neccessitas non habeat legem*) perlu dikaji kembali sesuai dengan keadaan dan kebutuhan suatu negara dalam mengatasi keadaan darurat. Pandangan Carl Schmitt mengenai state of exception hadir secara otomatis atau aktivasi state of exception hadir ketika ada suatu keadaan darurat melalui *Full Sovereign* Penguasa untuk mengatasi keadaan darurat melalui kediktatoran konstitusional Penguasa berpotensi mengancam dan menghancurkan tatanan konstitusi dan demokrasi ke arah otoritarian sebab konsep yang dimiliki oleh Carl Schmitt dirancang utk suatu keadaan yang masyarakat dan negara sedang dalam keadaan yang kacau dan tidak terkendali (anomie) sehingga diperlukan peran seorang penguasa untuk mengendalikan situasi.

Potensi besar menuju arah otoritarian pada pemikiran Carl Schmitt dikarenakan peran Penguasa atau dalam hal ini eksekutif memiliki kekuasaan yang penuh hanya ditujukan untuk mengembalikan kepada keadaan yang normal tanpa memperhatikan hancurnya tatanan konstitusi dan demokrasi serta perlindungan

terhadap hak asasi manusia. Peran Penguasa juga sangat luas sampai kepada kewenangan untuk memutuskan kapan keadaan darurat itu berakhir diserahkan sepenuhnya kepada Penguasa.

Giorgio Agamben mengembangkan konsep mengenai *state of exception*/keadaan pengecualian dengan menitik beratkan kepada kebutuhan hukum yang mendesak sehingga keadaan pengecualian berupa penangguhan konstitusi dapat dilakukan namun dalam batas waktu yang sementara dan tujuan daripada penangguhan konstitusi itu sendiri adalah menyelamatkan tujuan konstitusi yang lebih besar semisal dalam kasus keadaan darurat kesehatan masyarakat dalam penanganan pandemi Covid-19 adalah untuk menyelamatkan rakyat dari ancaman pandemi Covid-19 yang mengancam hak hidup, hak kesehatan serta mengancam kesejahteraan rakyat.

Presiden mengacu pada Pasal 22 jo Pasal 12 UUD NRI 1945 diberi kewenangan secara konstitutif untuk menetapkan keadaan darurat dan menetapkan Perppu dalam keadaan darurat maupun dalam keadaan normal. Dalam penanganan awal COVID-19 Pemerintah Indonesia pada tanggal 31 Maret 2021 menerbitkan sekaligus 3 (tiga) instrumen hukum antara lain :

1. Keputusan Presiden RI No. 11 Tahun 2020 tentang Penetapan Darurat Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease 2019 (COVID-19);
2. Peraturan Pemerintah No. 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019, dan;
3. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perppu) No. 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan.

Selanjutnya tanggal 13 April 2020, kemudian Presiden menerbitkan Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 tentang Penetapan Bencana Non-alam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) sebagai Bencana Nasional.

Perppu Nomor 1 Tahun 2020 mengarah kepada pemenuhan unsur-unsur dari *state of exception* antara lain :

1. Kebijakan pemerintah dikeluarkan pada saat *state of emergency*, menurut Pemerintah bahwa Perppu ini dikeluarkan dengan tujuan menyelamatkan negara dari ancaman darurat kesehatan masyarakat atas pandemi Covid-19, menyelamatkan keselamatan jiwa dan kesehatan masyarakat, jaring pengaman sosial dan pemulihan ekonomi bagi yang terdampak.
2. Perppu tersebut melanggar ketentuan konstitusi yang berkaitan dengan APBN terutama pasal 23 UUD NRI 1945 perihal Keuangan Negara dan UU Keuangan Negara atau dengan kata lain telah terjadi suatu penangguhan konstitusi terhadap ketentuan Pasal 23 UUD NRI 1945 dan juga penangguhan hukum dalam ketentuan UU Keuangan Negara.
3. Perppu tersebut diambil dengan dasar dari pemerintah bahwa hukumnya telah ada namun tidak memadai atau dengan kata lain terdapat kebutuhan hukum yang mendesak pada saat keadaan darurat. Menurut Pemerintah, adanya kebutuhan tambahan anggaran untuk penanganan Covid-19 sebesar Rp 405,1 triliun dan anggaran tersebut belum ada dalam APBN 2020. Tambahan anggaran tersebut diperhitungkan dalam penganggaran dan akan terdapat pembiayaan defisit yang melampaui 3% (tiga persen) dari Produk Domestik Bruto (PDB). Hal itu tentu saja membuat situasi menjadi mendesak untuk mengganti (sementara) UU Keuangan Negara yang membatasi defisit belanja negara maksimal 3 persen dari PDB. Anggaran penanganan Covid sebesar Rp 405,1 triliun, yang terdiri dari:
  - a. Rp 75 triliun untuk intervensi penanggulangan Covid-19 berupa tambahan belanja kesehatan, pemberian insentif tenaga kesehatan, dan pemberian alat kesehatan termasuk Alat Pelindung Diri (APD) bagi seluruh 132 rumah sakit rujukan.
  - b. Rp 110 Triliun untuk memperkuat jaring pengaman sosial. Program tersebut antara lain kenaikan anggaran Keluarga Harapan (PKH), perluasan Program kartu sembako, peningkatan Kartu Pra Kerja sebanyak 2 kali lipat untuk masyarakat yang terkena PHK, pembebasan tagihan listrik selama 3 (tiga) bulan untuk 24 juta pelanggan 450VA, dan pemberian diskon 50 persen selama 3 bulan untuk 7 juta pelanggan 900VA bersubsidi. Juga diberikan

Dukungan logistik sembako dan kebutuhan pokok bagi daerah yang mengalami pembatasan sosial luas atau karantina.

- c. Rp 70,1 triliun dukungan insentif dan relaksasi perpajakan bagi sektor dunia usaha yang terdampak dan termasuk penundaan pembayaran cicilan Kredit Usaha Rakyat (KUR) dan Ultra Mikro dan Penundaan pembayaran pinjaman terutama untuk Usaha Kecil dan Menengah (UKM) dan pelaku ekonomi kecil lainnya. Pemerintah juga melakukan penurunan tarif PPh badan dari 25 persen menjadi 22 persen.
- d. Dukungan pembiayaan anggaran untuk penanganan Covid-19 sebesar Rp150 triliun dalam rangka mendukung Program Pemulihan Ekonomi Nasional.<sup>174</sup>

Perppu ini kemudian disahkan pada tanggal 16 Mei 2020 dan diundangkan menjadi Undang-undang Nomor 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Perppu 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi COVID-19 dan dalam Rangka Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional atau Stabilitas Sistem Keuangan. UU Nomor 2 Tahun 2020 ini pada aspek substansinya justru tidak menjelaskan secara spesifik politik hukum Pemerintah dalam bidang kesehatan berkaitan dengan tindakan-tindakan yang diambil dalam penanganan COVID-19 di Indonesia. Pada UU ini, tidak terlihat secara nyata bagaimana kebijakan kesehatan publik (*public health policy*) yang diharapkan masyarakat dalam mengendalikan wabah COVID-19 ini.<sup>175</sup>

Selanjutnya pemerintah mengambil langkah kebijakan menerapkan Pembatasan Sosial Berskala Besar (PSBB) yang ditetapkan pada tanggal 31 Maret 2020 melalui Peraturan Pemerintah No. 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019. PP ini mengacu kepada UU Wabah Penyakit Menular, UU Penanggulangan Bencana dan UU Keekarantinaan Kesehatan. PSBB ini diatur dalam UU Keekarantinaan Kesehatan bersamaan dengan pengaturan mengenai Karantina Wilayah.

---

<sup>174</sup> Erlangga Djumena, "Perppu Nomor 1 Tahun 2020 Tak Membuat Penyelenggara Negara Kebal Hukum," *Https://Money.Kompas.Com/*, 2020, <https://money.kompas.com/read/2020/04/13/060600326/perppu-nomor-1-tahun-2020-tak-membuat-penyelenggara-negara-kebal-hukum?page=all>, diakses pada tanggal.

<sup>175</sup> Muhamad Beni Kurniawan, "Politik Hukum Pemerintah Dalam Penanganan Pandemi Covid-19 Ditinjau Dari Perspektif Hak Asasi Atas Kesehatan," *Jurnal HAM* 12, no. 1 (2021): 37, <https://doi.org/10.30641/ham.2021.12.>, hlm.45.

PSBB merupakan salah satu dari bentuk/jenis tindakan Kekarantinaan Kesehatan sebagaimana diatur dalam Pasal 15 Ayat (2) UU Kekarantinaan Kesehatan :

Tindakan Kekarantinaan Kesehatan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) berupa:

- a. Karantina, Isolasi, pemberian vaksinasi atau profilaksis, rujukan, disinfeksi, dan/atau dekontaminasi terhadap orang sesuai indikasi;
- b. Pembatasan Sosial Berskala Besar;
- c. disinfeksi, dekontaminasi, disinfeksi, dan/atau deratisasi terhadap Alat Angkut dan Barang; dan/atau
- d. penyehatan, pengamanan, dan pengendalian terhadap media lingkungan.

PSBB ini merupakan langkah lanjutan dari Negara setelah melaksanakan kebijakan *Social Distancing/ Physical Distancing* mulai dari tanggal 15 Maret 2021.

PSBB berdasarkan ketentuan Pasal 1 Ayat (11) UU Kekarantinaan Kesehatan adalah pembatasan kegiatan tertentu penduduk dalam suatu wilayah yang diduga terinfeksi penyakit dan/atau terkontaminasi sedemikian rupa untuk mencegah kemungkinan penyebaran penyakit atau kontaminasi. Sedangkan Karantina Wilayah dalam Pasal 1 Ayat (10) UU Kekarantinaan Wilayah adalah pembatasan penduduk dalam suatu wilayah termasuk wilayah pintu masuk beserta isinya yang diduga terinfeksi penyakit dan/atau terkontaminasi sedemikian rupa untuk mencegah kemungkinan penyebaran penyakit atau kontaminasi.

PSBB ini membatasi mobilitas masyarakat, antara lain meliburkan sekolah-sekolah, perkantoran, pembatasan kegiatan keagamaan dan pembatasan transportasi umum guna memutus rantai penyebaran virus SARS-COV-2 penyebab Covid-19. Namun masih ada aturan proses penetapan PSBB di daerah-daerah yang harus mendapatkan persetujuan dari Pemerintah pusat melalui Menteri Kesehatan, sehingga beberapa provinsi yang sudah mengajukan PSBB tidak cepat terespon mengingat adanya persyaratan-persyaratan harus terpenuhi. Beberapa pemerintah daerah sudah tidak mendukung kebijakan pusat. Daerah lebih berfokus pada perlindungan masyarakatnya, karena secara sosiologis dan geografis pemerintah daerah ada di daerah dan lebih dekat dengan masyarakat dibandingkan pemerintah pusat.<sup>176</sup>

---

<sup>176</sup> Asrul Azis and dkk, "Strategi Dalam Penanganan Penyebaran Covid-19 Melalui Kebijakan Psbb," *Litbang Polri*, 2021, hlm.45.

Penerapan PSBB ini memberikan dampak yang negatif pada kondisi ekonomi dan sosial masyarakat. Para pekerja formal di pemerintahan, lembaga pendidikan, masih bisa bekerja dirumah (Work From Home) sesuai anjuran pemerintah. Akan tetapi bagi para pekerja kasar dan pekerja yang menopangkan hidup pada pendapatan atau upah harian, tidak memungkinkan bagi mereka bekerja di rumah. Bagi para pekerja informal yang menggantungkan diri pada upah harian harus bertarung dengan maut mengalami penurunan pendapatan dan bahkan banyak yang kehilangan pekerjaan.<sup>177</sup> Penerapan PSBB ini lebih menguntungkan pemerintah karena dalam UU Kejarantinaan Kesehatan, kebijakan PSBB tidak mewajibkan pemerintah untuk menyediakan pemenuhan kebutuhan pokok yang terutama bagi masyarakat. Berbeda dengan penerapan Karantina wilayah yang dalam Pasal 55 dinyatakan bahwa pemerintah diberi kewajiban untuk memenuhi kebutuhan dasar warga dan juga termasuk hewan ternak di wilayah yang dikarantina.

Kebijakan pemerintah terkait pembatasan pergerakan masyarakat selanjutnya menggunakan nama dan format yang berbeda mulai dari PSBB, PSBB Transisi, PKKM Darurat hingga PKKM Empat Level. Pada awal Januari 2021 hingga Oktober 2021, puluhan instruksi menteri dikeluarkan untuk mengatur pembatasan masyarakat berupa lanjutan dari PSBB yaitu dengan istilah Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat (PKKM). Instruksi menteri dalam negeri ini ditujukan bagi gubernur dan juga bupati/walikota untuk menerapkan kegiatan pembatasan masyarakat di daerahnya. Berikut puluhan Instruksi Menteri yang telah dikeluarkan yang berhasil ditelusuri oleh para tim peneliti antara lain :

1. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 1 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) berisi mengenai pedoman pengaturan pembatasan kegiatan masyarakat diinstrusikan kepada Gubernur dan Bupati/Walikota, berlaku mulai 6 Januari 2021
2. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 2 Tahun 2021 tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Untuk Pengendalian

---

<sup>177</sup> *Ibid*

Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (Covid-19), berlaku mulai 26 Januari 2021

3. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 03 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Pembentukan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 9 Februari 2021 sampai dengan 22 Februari 2021
4. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 04 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Mengoptimalkan Posko Penanganan CORONA VIRUS DISEASE 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran CORONA VIRUS DISEASE 2019, berlaku 23 Februari 2021
5. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 05 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro Dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 9 Maret 2021 sampai dengan 22 Maret 2021
6. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 06 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 23 maret 2021 sampai dengan 5 April 2021
7. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 7 Tahun 2021 tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro Dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku tanggal 6 April 2021
8. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 09 Tahun 2021 Tentang perpanjangan pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Mengoptimalkan Posko Penanganan CORONA VIRUS DISEASE 2019 di Tingkat

Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran CORONA VIRUS DISEASE 2019, berlaku tanggal 20 April 2021 sampai dengan tanggal 03 Mei 2021

9. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 10 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro Dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku tanggal 4 Mei 2021 sampai dengan tanggal 17 Mei 2021
10. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 11 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro Dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku pada tanggal 18 Mei 2021
11. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 12 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 1 Juni 2021
12. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 13 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 15 Juni sampai dengan 28 Juni 2021
13. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 14 Tahun 2021 Tentang Tentang perpanjangan pemberlakuan pembatasan kegiatan masyarakat berbasis mikro dan mengoptimalkan posko penanganan CORONA VIRUS DISEASE 2019, berlaku 22 Juni sampai dengan 5 Juli 2021
14. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Darurat Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Jawa Dan Bali, berlaku pada tanggal 3 Juli 2021 sampai dengan tanggal 20 Juli 2021

15. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 16 Tahun 2021 Tentang Perubahan Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Darurat Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku pada tanggal 3 Juli 2021 sampai dengan tanggal 20 Juli 2021
16. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 17 Tahun 2021 Tentang perpanjangan pemberlakuan pembatasan kegiatan masyarakat berbasis mikro dan mengoptimalkan posko penanganan CORONA VIRUS DISEASE 2019 di tingkat desa dan kelurahan untuk pengendalian penyebaran CORONA VIRUS DISEASE 2019, berlaku mulai 6 Juli 2021
17. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 18 Tahun 2021 Tentang Perubahan Kedua Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 15 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Darurat Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku pada tanggal 9 Juli 2021 sampai dengan tanggal 20 Juli 2021
18. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 22 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku pada tanggal 21 Juli 2021 sampai dengan tanggal 25 Juli 2021
19. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 23 Tahun 2021 Tentang Perpanjangan Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Berbasis Mikro Dan Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku pada 21 Juli 2021 sampai dengan tanggal 25 Juli 2021
20. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 24 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 dan Level 3 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku pada tanggal 26 Juli 2021 sampai dengan tanggal 2 Agustus 2021
21. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 25 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 Corona Virus Disease 2019 di

Wilayah Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Nusa Tenggara, Maluku dan Papua, berlaku pada tanggal 26 Juli 2021 sampai dengan tanggal 2 Agustus 2021

22. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 26 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 3, Level 2 dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku pada tanggal 26 Juli 2021 sampai dengan tanggal 2 Agustus 2021
23. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 27 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Jawa Dan Bali, berlaku
24. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 28 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Nusa Tenggara, Maluku Dan Papua, berlaku pada tanggal 3 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 9 Agustus 2021
25. Instruksi Menteri Dalam Negeri nomor 29 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 3, Level 2, Dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku pada tanggal 3 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 9 Agustus 2021
26. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 30 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3 dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku pada tanggal 10 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 16 Agustus 2021
27. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 31 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Nusa Tenggara, dan Papua, mulai berlaku pada tanggal 10 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 23 Agustus 2021

28. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 32 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 3, Level 2 dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku pada tanggal 10 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 23 Agustus 2021
29. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 34 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku berlaku 17 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 23 Agustus 2021
30. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 35 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level, 3, dan Level 2 CORONA VIRUS DISEASE 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku 24 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 30 Agustus 2021
31. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 36 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, CORONA VIRUS DISEASE 2019 di Wilayah Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Nusa Tenggara, dan Papua, berlaku 24 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 6 September 2021
32. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 37 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 3, Level 2, Level 1, Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan CORONA VIRUS DISEASE 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran CORONA VIRUS DISEASE 2019, berlaku 24 Agustus 2021 sampai dengan tanggal 6 September 2021
33. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 39 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 di Wilayah Jawa dan Bali, berlaku berlaku 7 September 2021 sampai dengan tanggal 13 September 2021
34. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 40 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4 Corona Virus Disease 2019 di

Wilayah Sumatera, Kalimantan, Sulawesi, Nusa Tenggara, dan Papua, berlaku 7 September 2021 sampai dengan tanggal 20 September 2021

35. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 41 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 3, Level 2, dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019, berlaku 7 September 2021 sampai dengan tanggal 20 September 2021
36. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 42 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Jawa Dan Bali, berlaku 14 September 2021 sampai dengan tanggal 20 September 2021
37. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 43 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Dan Level 2 Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Jawa Dan Bali, berlaku 21 September sampai dengan 4 Oktober 2021
38. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 44 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Level 2, Dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan Corona Virus Disease 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Sumatera, Nusa Tenggara, Kalimantan, Sulawesi, Maluku, Dan Papua, berlaku 21 September sampai dengan 4 Oktober 2021
39. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 47 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Level 2, Dan Level 1 Corona Virus Disease 2019 Di Wilayah Jawa Dan Bali, berlaku berlaku 5 Oktober sampai 18 Oktober 2021
40. Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 48 Tahun 2021 Tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Level 4, Level 3, Level 2, Dan Level 1 Serta Mengoptimalkan Posko Penanganan *Corona Virus Disease* 2019 Di Tingkat Desa Dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran *Corona Virus Disease* 2019 Di Wilayah Sumatera, Nusa Tenggara, Kalimantan, Sulawesi, Maluku, Dan Papua berlaku 5 Oktober sampai 18 Oktober 2021

Berikut Daftar Substansi secara garis besar mengenai Kebijakan Instruksi Pembatasan Sosial Pada Penanganan Pandemi Covid-19

**Tabel. 14.**

Daftar Subtansi Kebijakan Instruksi Pembatasan Sosial Pada Penanganan Pandemi Covid-19

| <b>Kebijakan</b> | <b>Bekerja dan Sekolah</b>             | <b>Perdagangan</b>  | <b>Aktivitas Sosial</b>  | <b>Mobilitas Warga</b>  |
|------------------|--|---|--|---|
| PSBB             | 100% Work From Home dan Belajar Daring | Pusat Perbelanjaan Jabodetabek ditutup<br>Pasar tradisional dibatasi  | Pembatasan kegiatan keagamaan dan kegiatan di tempat umum  | Pembatasan transportasi umum dan pribadi  |
| PSBB Transisi    | 50% WFH dan 100% Belajar Daring        | Pusat Perbelanjaan Jabodetabek buka pukul 10.00 s.d. 21.00<br>Kapasitas 50%<br>Pasar Tradisional dibatasi, sebagian ditutup | Tempat ibadah, ruang publik buka dengan kapasitas 50 %<br>Prasmanan dilarang   | Kendaraan pribadi, Angkutan massal dan taxi kapasitas 50%   |
| PSBB Ketat       | 75% WFH dan 100% Belajar Daring        | Pusat Perbelanjaan Jabodetabek ditutup<br>Pasar tradisional dibatasi<br>Tempat makan beroperasi, makan di tempat dilarang   | Tempat ibadah hanya menerima jemaah di sekitar lokasi. Kawasan dengan kasus tinggi wajib dirumah<br>Tempat umum dan ruang publik tutup<br>Dilarang berkerumum lebih dari 5 orang | Kendaraan pribadi, Angkutan massal dan taxi kapasitas 50%   |
| PKKM Jawa-Bali   | 75% WFH dan 100% Belajar Daring        | Tempat Makan Kapasitas 25%<br>Pusat Perbelanjaan beroperasi pukul 10.00 s.d. pukul 19.00                                    | Tempat ibadah kapasitas 50%<br>Pembatasan aktivitas masyarakat pukul 19.00 s.d. 05.00  | Kapasitas moda transportasi 50%, jam operasional transportasi umum dibatasi   |
| PKKM Mikro       | 50% WFH dan 100% Belajar Daring        | Tempat Makan Kapasitas 50%<br>Pusat Perbelanjaan beroperasi pukul 10.00 s.d. pukul 21.00                                    | Tempat ibadah kapasitas 50%<br>Fasilitas umum ditutup<br>Kegiatan sosial budaya dihentikan   | Kendaraan pribadi, Angkutan massal dan taxi kapasitas 50%<br>Penumpang transportasi jarak jauh wajib menunjukkan hasil swab negatif |

|              |  |  |   |   |
|--------------|--|--|---|---|
| PKKM Darurat | Sektor non essential 100% WFH<br>Sektor essential 50% WFO<br>Sektor Kritisal boleh 100% WFO dengan protokol kesehatan<br>100% belajar daring | Pusat Perbelanjaan tutup<br>Supermarket, pasar tradisional, toko kelontong dan pasar swalayan jam operasional sampai pukul 20.00, kapasitas 50%<br>Apotik dan toko obat bisa beroperasi 24 jam<br>Tempat makan hanya menyediakan layanan antar atau bungkus  | Tempat ibadah tutup<br>Kegiatan seni budaya dan olahraga dihentikan<br>Fasilitas area publik tutup<br>Resepsi pernikahan maksimal 30 orang, dilarang makan ditempat | Transportasi umum kapasitas 70%<br>Penumpang transportasi jarak jauh wajib menunjukkan hasil swab negatif                               |
| PKKM 4 Level | Sektor non essential 100% WFH<br>Sektor essential 50% WFO<br>Sektor Kritisal boleh 100% WFO dengan protokol kesehatan<br>100% belajar daring | Makan ditempat makan dibatasi 20 menit<br>Pedagang diluar makanan seperti kelontong, agen binatu, pangkas rambut, cuci mobil, voucher pulsa, asongan dan sebagainya diizinkan buka sampai pukul 20.00<br>Pasar kebutuhan pokok beroperasi 100%, Untuk pasar non kebutuhan pokok kapasitas 50%, jam buka sampai pukul 15.00<br>Pusat perbelanjaan ditutup<br>Pemerintah memperbolehkan akses untuk pembelian delivery atau <i>take away</i> di restoran serta supermarket utk melayani hal kritisal | Kegiatan ibadah atau keagamaan berjamaah ditiadakan<br>Resepsi pernikahan dilarang  | Angkutan umum termasuk taxi dan angkutan massal kapasitas 50%<br>Penumpang transportasi jarak jauh wajib menunjukkan hasil swab negatif |

Sumber : Pemberitaan Kompas dan Instruksi Menteri dalam Negeri dirangkum Litbang Kompas<sup>178</sup>

Pemerintah selanjutnya membuat Kebijakan berupa Program Vaksinasi Covid-19. Berdasarkan Instruksi Presiden Untuk Program Vaksinasi Covid-19 menyatakan bahwa :

- a. Vaksin Covid-19 diberikan secara gratis dan masyarakat tidak dikenakan biaya sama sekali.
- b. Seluruh jajaran kabinet, kementerian, lembaga, dan pemerintah daerah agar memprioritaskan program vaksinasi pada tahun anggaran 2021.
- c. Memprioritaskan dan merelokasi anggaran lain terkait ketersediaan dan vaksinasi secara gratis.
- d. Presiden akan menjadi yang pertama mendapat vaksin Covid-19. Tujuannya untuk memberikan kepercayaan dan keyakinan kepada masyarakat bahwa vaksin yang digunakan aman.
- e. meminta masyarakat untuk terus menjalankan disiplin 3M yaitu memakai masker, menjaga jarak, dan mencuci tangan.<sup>179</sup>

Pemerintah membentuk dasar pelaksanaan Program Vaksinasi Covid-19 melalui Peraturan Presiden Nomor 99 Tahun 2020 tentang Pengadaan Vaksin dan Pelaksanaan Vaksinasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi COVID-19 dan perubahannya yaitu Peraturan Presiden Republik Indonesia Nomor 14 Tahun 2021 Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 99 Tahun 2020 Tentang Pengadaan Vaksin Dan Pelaksanaan Vaksinasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19).

Dari serangkaian penanganan Darurat Covid-19 yang dilakukan oleh Pemerintah Indonesia mulai dari penetapan status keadaan darurat kesehatan masyarakat hingga sampai pada program Vaksinasi Covid -19, serangkaian tindakan dan kebijakan yang diambil oleh pemerintah Indonesia berkaitan dengan penerapan state of exception dalam penanganan Covid-19 maka Pemerintah telah melakukan

---

<sup>178</sup> Desi Permatasari, "Kebijakan Covid 19 Dari Psbb Hingga Ppkm Empat Level," *Kompaspedia.Kompas.Id*, 2021, <https://kompaspedia.kompas.id/baca/infografik/kronologi/kebijakan-covid-19-dari-psbb-hingga-ppkm-empat-level>, diakses pada tanggal 10 Oktober 2021.

<sup>179</sup> Siti Nadia, "Kebijakan Pelaksanaan Vaksinasi COVID-19," *Direktorat Jenderal Pencegahan Dan Pengendalian Penyakit Kementerian Kesehatan*, 2020, slide 8.

keadaan pengecualian /state of exception termasuk didalamnya penangguhan konstitusi antara lain :

- a. dalam penerbitan Perppu Nomor 1 Tahun 2020 memenuhi unsur-unsur state of exception (*state of emergency*, penangguhan konstitusi Pasal 23 UUD NRI 1945 dan penangguhan hukum UU Keuangan Negara, Adanya Kebutuhan hukum mendesak terkait penambahan anggaran penanganan Covid-19 pada APBN Tahun 2020)
- b. Dalam Pelaksanaan PSBB dan PKKM memenuhi unsur state of exception menurut Konsep Carl Schmitt (*state of emergency*, penangguhan konstitusi Pasal-Pasal Berkaitan dengan nonderogable dan derogable right, Kewenangan penuh Presiden dalam menangani Covid-19)
- c. dalam Pengadaan Vaksin Dan Pelaksanaan Vaksinasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi Corona Virus Disease 2019 memenuhi unsur state of exception (*state of emergency*, penangguhan konstitusi Pasal 23 UUD NRI, Kebutuhan hukum yang mendesak penanganan Covid-19 berupa anggaran pengadaan vaksin di luar APBN 2020)

Dapat kita lihat bahwa praktik *state of exception* yang dilakukan pemerintah tidak sepenuhnya buruk. Ketika suatu negara belum memiliki hukum yang memadai atau terdapat suatu kebutuhan hukum yang mendesak disaat situasi darurat disitu state of exception hadir. Lain halnya ketika suatu negara memang telah memiliki suatu tataaturan hukum yang memadai dan berorientasi ke masa depan maka hadirnya state of exception dapat ditekan dalam rangka melindungi sepenuhnya hak-hak asasi manusia.

Ketika suatu negara dihadapkan pada situasi keadaan darurat dan hukumnya tidak memadai atau terdapat kekosongan hukum sementara terdapat ancaman yang serius terhadap keselamatan, keamanan, kesejahteraan rakyat dan negara maka state of exception hadir namun perlu digaris bawahi bahwa agar state of exception dapat diterapkan dengan meminimalisir dampak negatif dari penerapan kediktatoran konstitusional maka perlu diberi pengaturan yang jelas dan terukur. Tim peneliti mengkualifikasi beberapa kebutuhan pembatasan kediktatoran konstitusional dalam penerapan state of exception agar tidak mengarah kepada

otoritarian dan tetap berorientasi kepada perlindungan hak asasi manusia antara lain :

1. Perlu Pengaturan yang jelas dan baku mengenai konsep dari state of emergency di Indonesia
2. Perihal pembatasan hak-hak asasi manusia yang dapat ditangguhkan, perihal Batasan kewenangan penyelenggaraan Keadaan darurat oleh Presiden
3. Perlu Pengaturan yang jelas mengenai mekanisme penetapan keadaan darurat dengan melibatkan parlemen dan Mahkamah Konstitusi
4. Perlu Pengaturan secara jelas mengenai keadaan darurat (state of emergency) yang tidak hanya diarahkan kepada pengembalian keadaan normal semata akan tetapi juga ke arah menjaga tatanan demokrasi dan perlindungan hak-hak asasi manusia.
5. Perlunya mekanisme pengawasan yang tepat dan check and balances terhadap kekuasaan eksekutif dari legislatif dan yudikatif terkait Kewenangan dari Presiden pada saat keadaan darurat.

#### **A. Penerapan SOE Untuk Melindungi Hak Konstitusional Warga Negara dalam Tatanan Konsitusi pada Masa Pandemi COVID-19**

Kehidupan bernegara dan konsitusi merupakan dua entitas yang saling terkait satu sama lain; dijalankannya konstitusi menetapkan serta mempengaruhi konsep kenegaraan. Von Savigny dalam Bagir Manan menyatakan bahwa hukum tertulis, termasuk di dalamnya konstitusi merupakan perwujudan pemikiran dan kehendak pembuatnya. Namun sejak berjalan dan dijalankan hukum tertulis memiliki kehidupan tersendiri yang bebas dan lepas dari pikiran dan kehendak pembentuknya. Sejalan dengan prinsip negara berdasarkan atas hukum, maka hukum, termasuk konstitusi menjadi sumber yang menentukan tingkah laku bernegara dan konsep bernegara.<sup>180</sup> Berdasarkan pandangan pemikiran *living constitution*, Daniel Conkle berpendapat bahwa konstitusi adalah dokumen yang "hidup" dan "berkembang" serta dapat dibaca dan diartikan dengan tidak selalu

---

<sup>180</sup> Bagir Manan and Susi Dwi Harijanti, *Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi* (Depok: PT RajaGrafindo Persada, 2015), hlm 56.

paralel dan sesuai dengan tujuan penyusun maupun *framers*-nya (*the constitution is a living, growing document, capable of being read in a way not envisioned or intended by its framers and ratifiers at all*).<sup>181</sup>

Konsitusi, berdasarkan Locke, adalah pembatasan wewenang terhadap pemerintah; konstitusi merupakan tuntutan bagi pemerintah untuk bertindak sesuai kaidahnya. Berkaitan erat dengan ini, dinyatakan Brian Thompson dalam Jimly Asshiddiqie berlakunya suatu konstitusi sebagai hukum dasar didasarkan atas kekuasaan tertinggi atau prinsip kedaulatan yang dianut dalam suatu negara<sup>182</sup>; dalam konteks negara Indonesia maka kedaulatan hukum. Fenomena ini disebut dengan *constituent power* yang artinya kewenangan yang berada di luar dan sekaligus di atas sistem yang diaturnya.<sup>183</sup> Dengan demikian maka relevan andagium oleh Sudikno Mertokusumo yang menyatakan bahwa “hukum itu kekuasaan” namun bukan berarti bahwa “kekuasaan itu hukum”. Menjadikan hukum sebagai sesuatu kekuasaan adalah sesuatu yang harus dihindari, khususnya dalam konteks penguasa. Oleh karena pada hukum bagi yang berkuasa, terdapat tendensi kuat penggunaannya menjadi penyalahgunaan dan mentransformasikan hukum semata-mata untuk kepentingan pemerintah itu sendiri.<sup>184</sup>

Tujuan konstitusi berhubungan dengan upaya pembatasan atas kemungkinan penggunaan kekuasaan yang berlebih dan menjamin hak-hak asasi asasi dan hak konstitusional warga negara. Keseluruhan mekanisme ini dilakukan dengan tetap menjunjung tinggi asas demokrasi dan prinsip negara hukum, serta tidak lepas dari teori pemisahan atau pembagian kekuasaan. Pemisahan atau pembagian kekuasaan menjadi penting untuk menunjukkan batas-batas terhadap penggunaan kekuasaan.<sup>185</sup> Terhadap keseluruhan sistematika bangunan teori ini, Zainal Arifin Mochtar menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman adalah satu cabang

---

<sup>181</sup> Dennis J. Goldford, *The American Constitution And The Debate Over Originalism* (New York THC, 2005), hlm. 59.

<sup>182</sup> Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi & Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI, 2006), hlm.7.

<sup>183</sup> *Ibid*, hlm.19.

<sup>184</sup> Zainal Arifin Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman (Mahkamah Konstitusi Dan Diskursus Judicial Activism vs Judicial Restraint)* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2021) hlm.8.

<sup>185</sup> *Ibid*, hlm.16.

kekuasaan yang diharapkan untuk mampu memberikan batasan yang jelas dan tertentu (*certain*) terhadap tindakan pemerintah terhadap warga negaranya.<sup>186</sup>

Batasan yang jelas dan tertentu ini muncul akibat konsekuensi logis terdapat adanya kewajiban perlindungan bagi masyarakat atas tindakan penguasa atas yang dikuasai. Kewajiban muncul karena secara konstruksi, terdapat kedudukan yang tidak seimbang, sehingga butuh cabang kekuasaan lain yang dapat menyeimbangkan keadaan tersebut.<sup>187</sup> Di sinilah letak hubungan era tantara hakim dengan konstitusi (dalam artinya sebagai Undang-Undang Dasar). Bagir Manan menyimpulkan bahwa: **pertama**, bahwa hubungan antara hakim dan konstitusi sangat erat, **kedua** hubungan itu tidak selalu harus terkait dengan menilai (menguji) tetapi termasuk menafsirkan sebagai sarana aktualisasi atau *updating* UUD, **ketiga**, hakim dapat menciptakan kaidah konstitusi baru, **keempat**: menafsirkan konstitusi dapat berupa menyempitkan atau memperluas ketentuan konstitusi khususnya UUD, dan **kelima** konstitusi, khususnya UUD adalah sumber hukum putusan hakim di samping undang-undang (baik dalam arti luas maupun dalam arti sempit).<sup>188</sup>

Pentingnya pengujian undang-undang menurut Mahfud MD merupakan hal penting untuk menjaga konsistensi politik hukum agar tetap pada rel konstitusi (politik konstitusi) karena hukum merupakan produk politik, sehingga bisa saja undang-undang berisi hal-hal yang bertentangan dengan konstitusi.<sup>189</sup> Mohammad Fajrul Falaakh menerangkan bahwa jaminan dan perlindungan hak asasi manusia berkaitan dengan kompetensi dan mekanisme peradilan di bawah cabang kekuasaan kehakiman, yaitu Mahkamah Agung maupun Mahkamah Konstitusi.<sup>190</sup> Aharon Barak dalam Zainal Arifin Mochtar menyatakan bahwa eksistensi lembaga yudikatif merupakan salah satu dari banyak faktor yang menentukan dalam

---

<sup>186</sup> Ibid, hlm. 17.

<sup>187</sup> Ibid.

<sup>188</sup> Bagir Manan and Susi Dwi H., *Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2014), hlm. 151-153.

<sup>189</sup> MD Mahfud, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011), hlm. 130.

<sup>190</sup> Mohammad Fajrul Falaakh, *Pertumbuhan Dan Model Konstitusi Serta Perubahan UUD 1945 Oleh Presiden, DPR Dan Mahkamah Konstitusi (The Growth, Model and Informal of An Indonesian Constitution)* (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014) hlm. 126.

mempertahankan dan melindungi demokrasi (yang sifatnya komprehensif dan multidimensional). Lebih lanjut dinyatakan bahwa perlindungan terhadap demokrasi melalui perlindungan mengenai hak asasi manusia merupakan karakteristik utama dari perkembangan demokrasi.<sup>191</sup>

John Donnelly dalam Retno Kusniati menyatakan bahwa hak asasi manusia dimiliki manusia semata-mata karena dia adalah manusia. Umat manusia memilikinya bukan karena pemberian dari manusia lain ataupun karena hukum positif menyatakan demikian, namun semata-mata berdasarkan martabatnya sebagai manusia.<sup>192</sup> Hakikat dari konsep hak asasi manusia adalah; **pertama**, secara kodrati inheren atau melekat, universal dan non-diskriminatif, artinya hak asasi manusia harus dilaksanakan tanpa melihat ras, agama, suku, etnis, maupun status sosial lainnya; **kedua**, perlindungan efektif terhadap hak asasi manusia terdapat dalam kerangka batas legitimasi yang demokratis; **ketiga**, batas-batas pelaksanaan hak asasi hanya dapat ditetapkan maupun dicabut oleh peraturan perundang-undangan, mekanisme ini juga wajib dilaksanakan dengan mematuhi persyaratan hukum secara konstitusional.<sup>193</sup>

Mengakui HAM sebagai martabat manusia yang secara hakikat melekat dan ada sejak manusia tersebut dilahirkan mengandung konsekuensi logis bahwa hak-hak tersebut haruslah dihormati, dilindungi, serta dipenuhi dengan baik. Perkembangan kesadaran akan demokrasi dan martabat manusia mendorong semakin banyak negara menjadi pihak (*party*) dalam instrument internasional hukum hak asasi manusia. Dengan demikian, menjadi konsekuensi logis bagi negara-negara tersebut untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak asasi manusia warga negaranya masing-masing. Beberapa negara juga telah secara eksplisit memasukkan ketentuan perlindungan hak asasi manusia menjadi bagian dari konstitusi tertulis negaranya; menjadikan "hak asasi manusia" tersebut menjadi "hak konstitusional warga negara", menjadikan pemenuhan, penghormatan, serta perlindungan hak-hak tersebut adalah kewajiban konstitusional negara yang

---

<sup>191</sup> Zainal Arifin Mochtar, *Kekuasaan Kehakiman (Mahkamah Konstitusi Dan Diskursus Judicial Activism vs Judicial Restraint)* (Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2021) hlm 130-131.

<sup>192</sup> Asep Mulyana, *Perkembangan Pemikiran HAM*, 2015.

<sup>193</sup> Retno Kusniati, "Sejarah Perlindungan Hak Hak Asasi Manusia Dalam Kaitannya Dengan Konsepsi Negara Hukum," *Inovatif: Jurnal Ilmu Hukum* 4, no. 5 (2011).

bersangkutan. Dengan demikian, maka seluruh cabang kekuasaan negara tersebut, di bawah perintah konstitusi memiliki obligasi untuk menghormati, melindungi, dan memenuhi hak-hak tersebut.<sup>194</sup> Dewasa ini dapat dipastikan tidak ada konstitusi yang tidak memuat ketentuan ragam hak asasi, di negara yang tidak menganut tradisi konstitusi tertulis, seperti Inggris atau Selandia Baru dipastikan memiliki kumpulan kaidah tentang hak asasi manusia.<sup>195</sup>

Eksistensi pengaturan hak asasi manusia dalam UUD 1945 melalui perdebatan yang panjang dari Moh Yamin dan Moh Hatta, yang memandang hak asasi perlu diatur untuk melindungi warga negara dari kekuasaan, di satu sisi, serta Soepomo dan Soekarno yang memandang hak asasi sebagai paham yang tidak sejalan dengan paham negara kekeluargaan/negara integralistik di sisi lain. Perdebatan tentang perlu tidaknya hak asasi manusia dimuat konstitusi UUD 1945 meninggalkan bukti sejarah bahwa usaha menjamin perlindungan hak asasi dalam sistem hukum Indonesia memiliki sejarah kesulitan yang signifikan. Berdasarkan kacamata politik hukum, Suparman Marzuki berpendapat bahwa penyusunan dasar hukum perlindungan hak asasi manusia di Indonesia merupakan politik hukum yang mengedepankan pencapaian kesepakatan yang terumus dalam pasal dengan mengorbankan substansi.<sup>196</sup> Berdasarkan argumen tersebut, Bagir Manan dan Susi Dwi Harijanti berpendapat bahwa cita-cita amandemen UUD 1945 bertujuan untuk melengkapi ketentuan-ketentuan tentang hak asasi di UUD 1945 yang sebelum perubahan masih sangat terbatas dan tergolong dalam "hak asasi klasik", seperti dalam Pasal 28 dan Pasal 29, hak asasi sosial-ekonomi dalam Pasal 33 dan Pasal 34, lebih lanjut juga diatur kewajiban seperti diatur dalam Pasal 30. Muatan hak asasi dalam UUD 1945 tergolong masih sangat terbatas apabila dibandingkan dengan ketentuan hak asasi dalam Konstitusi Republik Indonesia Serikat 1949-1950

---

<sup>194</sup> Palguna, I D.G., Isra, S., & Faiz, P.M. (2021). The role of the constitutional court in protecting economic and social rights in Indonesia. *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues*, 24(S5), 1-16

<sup>195</sup> Bagir Manan and Susi Dwi Harijanti, "Konstitusi Dan Hak Asasi Manusia," *Padjajaran Jurnal Ilmu Hukum* 3, no. 3 (2016), hlm 455-456.

<sup>196</sup> S Suparman Marzuki, "Politik Hukum Hak Asasi Manusia (HAM) Di Indonesia Pada Era Reformasi" (2010), *Disertasi, Universitas Islam Indonesia* uparman Marzuki, "Politik Hukum Hak Asasi Manusia (HAM) Di Indonesia Pada Era Reformasi" (2010), hlm. 182.

(KRIS) dan UUD Sementara 1950 (UUDS).<sup>197</sup> Ketentuan hak asasi menjadi fokus dalam pembahasan amandemen UUD 1945, oleh karena dorongan dari Gerakan Reformasi 1998 yang memunculkan ide pentingnya pengaturan hak warga negara dalam UUD, karena kuatnya desakan keinginan rakyat untuk menikmati kehidupan ketatanegaraan yang demokratis berdasarkan hukum. Amandemen UUD 1945 telah memasukkan jaminan perlindungan dan pemenuhan hak warga negara dalam konstitusi. Beberapa Pasal di dalam UUD NRI Tahun 1945 mengatur secara komprehensif tentang hak-hak asasi warga negara dan sekaligus kewajiban negara. Pengaturan dan implementasi hak-hak asasi warga negara dan kewajiban negara selayaknya dua sisi mata uang.<sup>198</sup>

Perubahan UUD 1945 tidak saja meletakkan pondasi baru bagi bangunan negara hukum dan demokrasi prosedural, namun juga membangun kerangka hukum dan dasar pembangunan kelembagaan untuk mendorong berfungsinya sistem hukum. Konstitusi Indonesia setelah perubahan telah memuat ketentuan yang melindungi serangkaian hak asasi manusia, baik yang tercakup dalam hak sipil dan politik maupun hak ekonomi, sosial dan budaya. Konsekuensi hukum dan logis dari hal ini adalah bahwa secara normatif, hak asasi manusia serta hak warga negara maupun kewajiban negara telah secara gamblang terdeskripsikan sebagaimana kerangka berpikir perumusan hak asasi manusia oleh Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) dalam Deklarasi Universal HAM serta dua kovenan utamanya yaitu *International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)* dan *International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights (ICESR)*. Ketentuan hak asasi manusia dalam UUD NRI Tahun 1945 menjadi salah satu ukuran untuk membatasi kekuasaan negara secara umum, dan kekuasaan pemerintah khususnya.<sup>199</sup>

Jimly Asshiddiqie dalam Pan Mohamad Faiz mengungkapkan bahwa perubahan UUD Tahun 1945 sebagai tuntutan reformasi, merupakan landasan umum bagi pengaturan yang lebih rinci terkait hak asasi manusia. Konstitusi UUD NRI Tahun 1945 merupakan salah satu konstitusi modern, oleh karena ruang

---

<sup>197</sup> Palguna, I D.G., Isra, S., & Faiz, P.M. (2021). Loc.cit, 1-16.

<sup>198</sup> A. Muhammad Asrun, "Hak Asasi Manusia Dalam Kerangka Cita Negara Hukum," *Cita Hukum* 4, no. 1 (2016).

<sup>199</sup> Suparman Marzuki, "Politik Hukum Hak Asasi Manusia (HAM) Di Indonesia Pada Era Reformasi" (2010), *Disertasi, Universitas Islam Indonesia*, hlm 687.

lingkup pengaturan hak asasi manusia di dalamnya telah melingkupi hampir keseluruhan ketentuan internasional hak asasi manusia. Dengan demikian dapat ditarik benang merah bahwa Indonesia merupakan negara yang menyadari sepenuhnya pentingnya perlindungan yang tulus pada hak asasi manusia serta penegakannya.<sup>200</sup>

UUD NRI tahun 1945 telah memberikan pengakuan dan jaminan atas Hak Asasi Manusia (HAM), perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan HAM merupakan kewajiban serta tanggungjawab negara. Kewajiban negara dalam HAM juga ditegaskan dalam Pasal 28I Ayat (4), yaitu kewajiban dalam hal menempuh tindakan legislatif, peradilan, dan praktis yang diperlukan untuk memastikan bahwa hak yang diperhatikan dilaksanakan sebesar mungkin. Arti penting dari ketentuan ini adalah seluruh lembaga yang memiliki fungsi negara memiliki beban tanggungjawab atas perlindungan, pemajuan, penegakan, dan pemenuhan HAM.<sup>201</sup> Meskipun ada pembatasan-pembatasan hak dalam kondisi khusus, dalam hal ini dalam kondisi darurat, diatur bahwa ada sejumlah hak yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun oleh karena sifatnya yang absolut; disebut dengan *non-derogable rights*.<sup>202</sup>

Tindakan pembatasan yang dilakukan oleh pemerintah dalam merespon kondisi darurat pandemi dapat secara langsung berdampak pada pelaksanaan HAM. Namun tindakan aktif maupun tindakan diam (*action or inaction*) yang diambil oleh pemerintah dalam hal ini akan mengungkap dampak negatif lainnya terhadap penegakan HAM lainnya.<sup>203</sup> Konsep HAM mengakui bahwa dalam kondisi keadaan darurat yang berskala nasional memungkinkan adanya potensi pembatasan HAM tertentu. <sup>204</sup>

---

<sup>200</sup> I.D.G. Palguna, Saldi Isra, and Pan Mohamad Faiz, "The Role Of The Constitutional Court In Protecting Economic And Social Rights In Indonesia," *Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues* 24, no. 5 (2021).

<sup>201</sup> S. Isra, "Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penguatan Hak Asasi Manusia Di Indonesia," *Jurnal Konstitusi* 11, no. 3 (2014). hlm. 416.

<sup>202</sup> Todung Mulya and Lubis, *Jalan Panjang Hak Asasi Manusia Title* (Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2005). hlm. 190.

<sup>203</sup> Nadia Rusi and Fjorda Shqarri, "Limitation or Derogation? The Dilemma of the States in Response to Human Rights Threat during the COVID-19 Crisis," *Academic Journal of Interdisciplinary Studies* 9, no. 5 (2020). Hlm. 168

<sup>204</sup> United Nations, "COVID-19 and Human Rights We Are All in This Together," *United Nations*.

Meskipun demikian, dalam kovenan internasional maupun dalam instrument hukum nasional, terdapat ketentuan yang melakukan limitasi terhadap pemenuhan hak asasi manusia yang dimaksud.<sup>205</sup>

### **Ketentuan Pembatasan kepada Penguasa dalam Pelaksanaan Limitasi Hak Asasi Manusia dalam UUD NRI Tahun 1945**

Kondisi pandemi COVID-19 yang telah mengubah seluruh tatanan sosial di dunia, termasuk memunculkan beberapa problematika dan *concern* tertentu dalam hal penegakan HAM. Direktur Jenderal dari *World Health Organization* (WHO) menekankan bahwa "*all countries must strike a fine balance between protecting health, minimizing economic, and social disruption, and respecting human rights*" (seluruh negara di dunia selayaknya mempertahankan keseimbangan antara; melindungi kesehatan warga negara, mengurangi dampak ekonomi, disrupsi sosial, dan melindungi HAM warga negaranya).<sup>206</sup> Frasa "mempertahankan keseimbangan" dalam kalimat tersebut menjadi penting, oleh karena dalam penanganan kondisi darurat pandemic COVID-19 pemerintah dengan beberapa pertimbangan menetapkan kebijakan melakukan pembatasan-pembatasan pemenuhan hak asasi terhadap warga negaranya. Hakikatnya, secara umum hak asasi manusia memang suatu konsep yang memungkinkan untuk dibatasi, Sefriani dalam Galuh Candra menyatakan terdapat dua ratio terkait pembatasan dapat dilakukan terhadap pemenuhan hak asasi manusia;

1. Gagasan pembatasan hak asasi manusia didasarkan pada adanya pengakuan bahwa sebagian besar hak asasi manusia tidak bersifat mutlak, melainkan mencerminkan keseimbangan antara kepentingan individu dan kepentingan masyarakat.
2. Sebagai sarana untuk mengatasi konflik antar hak; satu hak logikanya dapat dibatasi untuk memberikan ruang sehingga hak lain dapat dilaksanakan. Pembatasan dilakukan untuk melindungi hak dan kebebasan orang lain.

---

<sup>205</sup> Galuh Candra Purnamasari, "Problematika Penerapan Aturan Pembatasan Hak Asasi Manusia Dalam Konstitusi Indonesia," *Jurnal Hukum PRIORIS* 6, no. 2 (2017), hlm 186.

<sup>206</sup> World Health Organization, "Addressing Human Rights as Key to the COVID-19 Response," *World Health Organization Publication*, no. April (2020). hlm. 1

Kedua rasio ini tidak berlaku terhadap seluruh hak asasi yang ada, oleh karena hakikatnya terdapat beberapa hak yang secara absolut tidak bisa dikurangi dalam keadaan apapun, hak asasi ini dikenal dengan *non derogable rights*. Ketentuan *non-derogable rights* yang diatur dalam ICCPR (Pasal 6,7,8,1,15,16,18) antara lain adalah; hak untuk hidup, hak bebas dari penyiksaan, hak bebas dari perbudakan, hak bebas dari pemahaman karena gagal memenuhi kewajibannya dalam suatu perjanjian, hak bebas dari pemidanaan yang berlaku surut, hak untuk diakui sebagai subjek hukum, hak atas kebebasan berpikir, berkeyakinan, dan agama.

Pandemi COVID-19, telah membuat beberapa negara menetapkan keadaan bahaya serta menerapkan beberapa pembatasan atas hak sipil dan hak politik warga negara, seperti hak untuk berkumpul dan berserikat, serta hak untuk bergerak. Berdasarkan ketentuan kovenan internasional seperti ICCPR, European Convention on Human Rights (ECHR), serta Americans Convention on Human Rights (ACHR) hal tersebut adalah memungkinkan. Pasal 4 ICCPR mencantumkan pembatasan atau penangguhan/derogasi pemenuhan hak asasi manusia adalah memungkinkan apabila negara menghadapi situasi darurat yang mengancam kehidupan dan eksistensi negara, ketentuan pasal tersebut adalah sebagai berikut;

*“In time of **public emergency which threatens the life of the nation and the existence** of which is officially proclaimed, the **States Parties to the present Covenant may take measures derogating from their obligations under the present Covenant** to the extent strictly required by the exigencies of the situation, provided that such measures are not inconsistent with their other obligations under international law and do not involve discrimination solely on the ground of race, colour, sex, language, religion or social origin”* (Dalam keadaan darurat yang mengancam kehidupan bangsa dan keberadaannya, yang telah diumumkan secara resmi, **Negara-negara Pihak Kovenan ini dapat mengambil langkah-langkah yang mengurangi kewajiban-kewajiban mereka berdasarkan Kovenan** ini, sejauh memang sangat diperlukan dalam situasi darurat tersebut, sepanjang langkahlangkah tersebut tidak bertentangan dengan kewajiban-kewajibanlainnya berdasarkan hukum internasional dan tidak mengandung diskriminasi semata-mata berdasarkan atas ras, warna kulit, jenis kelamin, bahasa, agama atau asal-usul sosial.)

Pembatasan Pasal 4 ICCPR kemudian dielaborsikan oleh *UN Economic and Social Council* di tahun 1984 dalam *The Siracusa Principles* yang memberikan panduan *authoritative* bagi pemerintah dalam rangka memberikan respon terkait

pembatasan HAM untuk kepentingan keselamatan atau kesehatan masyarakat. Setiap tindakan yang diambil untuk melindungi penduduk dengan melakukan pembatasan terhadap HAM haruslah *lawful, necessary, and proportionate* (berdasarkan hukum, berdasarkan kebutuhan, dan proporsional). Pembatasan harus dilakukan dalam jangka waktu tertentu dan jelas, dan lebih lanjut pembatasan hak juga perlu mempertimbangkan dampak pada kelompok tertentu khususnya kelompok terpinggirkan.<sup>207</sup> Ketentuan umum *Siracusa Principles* memberikan koridor justifikasi pembatasan hak asasi manusia, yakni pembatasan tersebut antara lain haruslah:

- a) Ditentukan oleh hukum
- b) Darurat publik yang mengancam kehidupan bangsa
- c) Adanya pernyataan, pemberitahuan, dan penghentian darurat publik
- d) Benar-benar diperlukan (*necessary*) oleh karena adanya situasi darurat
- e) Tidak diperbolehkan melanggar pemenuhan *non-derogable rights*
- f) Menerapkan prinsip umum dalam pengantar dan aplikasi darurat publik dan akibat tindakan pengurangan hak.<sup>208</sup>

Terdapat pembatasan terhadap ketentuan pembatasan ini, berdasarkan *Siracusa Principles* ketentuan pembolehan pembatasan (dalam Pasal 4 ICCPR) tidak boleh ditafsirkan untuk membatasi pelaksanaan hak asasi manusia yang dilindungi lebih daripada kewajiban internasional lainnya yang mengikat negara.<sup>209</sup>

“Tidak satupun dalam Kovenan ini yang dapat ditafsirkan sebagai memberi hak pada suatu negara, kelompok atau perorangan untuk melakukan kegiatan yang ditujukan untuk menghancurkan hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang diakui dalam Kovenan ini, atau untuk membatasinya lebih daripada yang telah ditetapkan dalam Kovenan ini.”

Dalam ICCPR sendiri terhadap dua ketentuan pembatasan atas pembatasan ini yaitu masing-masing tercantum dalam Pasal 46 dan Pasal 47. Berdasarkan substansi kedua pasal ini dinyatakan bahwa tidak ada satupun ketentuan dalam ICCPR yang dapat ditafsirkan sebagai mengurangi; 1) ketentuan yang ada dalam

---

<sup>207</sup> Human Rights Watch, “Human Rights Dimensions of COVID-19 Response.”

<sup>208</sup> American Association for the International Commission of Jurist, *The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights*, n.d.

<sup>209</sup> Ibid.

Piagam PBB dan konstitusi dari Badan Khusus; 2) hak yang melekat pada semua bangsa untuk menikmati dan memanfaatkan secara sepenuhnya dan sebebaskan kekayaan dan sumber daya alam mereka.

Dengan demikian dapat disimpulkan bahwa pembatasan yang ada ditujukan kepada dua pihak; limitasi pemenuhan hak asasi warga negara serta pembatasan kepada penguasa yang melaksanakan limitasi tersebut. Ketentuan pembatasan hak asasi serta pembatasan atas pembatasan yang merupakan *safety belt* atau sabuk pengaman ini juga dapat ditemukan dalam Pasal 29 dan 30 *Universal Declaration of Human Rights* (UDHR);

Dalam menjalankan hak-hak dan kebebasan-kebebasannya, setiap orang harus tunduk hanya pada pembatasan-pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang yang tujuannya semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan yang tepat terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi syarat-syarat yang adil dalam hal kesusilaan, ketertiban dan kesejahteraan umum dalam suatu masyarakat yang demokratis. (Pasal 29 ayat (2) UDHR)

Tidak sesuatu pun di dalam Deklarasi ini boleh ditafsirkan memberikan sesuatu Negara, kelompok ataupun seseorang, hak untuk terlibat di dalam kegiatan apa pun, atau melakukan perbuatan yang bertujuan merusak hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang mana pun yang termaktub di dalam Deklarasi ini. (Pasal 30 UDHR)

Ketentuan ini mengandung arti bahwa pembatasan yang diperbolehkan dalam batas tertentu yang tercantum dalam Pasal 29 kemudian dibatasi oleh Pasal 30. Logika yang sama juga digunakan dalam ICCPR di mana pembatasan atas situasi darurat dalam Pasal 4 kemudian dibatasi oleh Pasal 46 dan Pasal 47 dalam kovenan sama serta ketentuan pembatasan yang lebih khusus dalam *Siracusa Principles*. "kombinasi" kedua pasal ini memberikan pengertian bahwa pada hakikatnya pemenuhan beberapa jenis hak asasi dapat dibatasi, namun pembatasan atas pembatasan tersebut juga harus diatur secara eksplisit. Pembatasan atas pembatasan ini terutama ditujukan untuk membatasi negara dari perbuatan sewenang-wenang. Lebih lanjut ketentuan dalam UUD NRI Tahun 1945 mencantumkan pasal terkait pembatasan terhadap pemenuhan hak asasi manusia, namun di sisi lain ketentuan pembatasan atas pembatasan tidak dapat ditemukan di dalamnya.

Dewa Gede Atmadja dalam perdebatan pembahasan perubahan UUD Tahun 1945 yang dituangkan dalam Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menyatakan bahwasanya dengan dimasukkannya pengaturan hak asasi manusia, pembatasan terhadapnya juga harus diatur, meskipun menurutnya pembatasan tersebut bukan diatur dalam konstitusi, melainkan dalam undang-undang. Dalam kutipan pernyataan berikut, Dewa Gede Atmadja menyatakan bahwa hak asasi dapat dibatasi jika dihadapkan dengan peristiwa yang menyangkut kepentingan umum serta kesusilaan.

“..Saya justru berpendapat bahwa barangkali **pembatasan itu tidak harus secara substansial jelas kita tentukan akan tetapi barangkali harus ada perangkat-perangkat aturan** yang nantinya betul-betul barangkali memiliki satu rumusan yang jelas yang berkait dengan pengaturan hal-hal yang menyangkut barangkali katakanlah hal-hal yang berkait dengan kepentingan publik ini. Ambillah misalnya seperti hal-hal yang menyangkut sekarang ini kebebasan berserikat berkumpul itukan tidak perlu dibatasi Pak. Hanya tentu aturannya yang harus jelas. Kalau toh dibatasi, saya kira memang itu dalam hak-hak asasi manusia lah. Dan **hak-hak asasi manusia menentukan pembatasan itu hanya dibenarkan kalau itu menyangkut ketertiban umum, kesusilaan misalnya dan juga barangkali ada hal yang sangat fundamental untuk melindungi kepentingan-kepentingan masyarakat** luas melalui undang-undang, saya kira itu....”<sup>210</sup>

Taufiqurrohmah Ruki dalam forum yang sama menyatakan bahwa ketentuan tentang hak asasi manusia beserta pembatasannya idealnya dirumuskan secara tertulis dalam konstitusi dan diwadahi dalam bab dan pasal baru. Pembatasan dipandang perlu oleh karena pemenuhan hak serta kebebasan yang dianut dalam konstitusi dibatasi oleh hak dan kebebasan orang lain serta norma-norma tertentu yang dianggap penting.

“Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap **orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan oleh undang-undang** dengan maksud untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntunan yang adil **sesuai dengan pertimbangan moral, keamanan, dan ketertiban umum** dalam suatu masyarakat demokratis”

---

<sup>210</sup> Tim Penyusun, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Buku VIII Warga Negara Dan Penduduk, Hak Asasi Manusia Dan Agama*, vol. VIII, 2010, hlm. 236.

Pendapat lain yang senafas juga dikemukakan oleh Valina Singka Subekti, yang mengakui keberadaan dari hak asasi yang tidak bisa diganggu gugat atau *non-derogable rights* meliputi hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar yang berlaku surut. Namun kemudian disebutkan bahwa pemenuhan keenam hak tersebut dibatasi oleh kebebasan orang lain.

“Dua pasal **mengenai pembatasan yaitu agar kebebasan yang kita miliki itu tidak akan mengganggu kebebasan orang lain.** Dan Undang-Undang Dasar 1950 merumuskan dalam 30 pasal sementara konstituante sebanyak 53 butir pasal yang mencakup bidang politik, ekonomi, sosial, dan kebudayaan. Maka F-UG di dalam merumuskan mengenai soal HAM dan hak-hak warga negara mengacu kepada pada beberapa prinsip.....”

“...bahwa ada hak yang namanya *non derogable rights* yaitu hak yang tidak boleh dicabut oleh siapapun. **Kami mengusulkan supaya *non derogable rights* ini harus dirumuskan dan ditegaskan bahwa hak-hak tersebut dijamin dan dilindungi oleh negara, tidak boleh dicabut oleh siapapun.** *Non derogable rights* ini antara lain adalah hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan pikiran dan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum dan hak untuk tidak dituntut atas dasar yang berlaku surut adalah hak asasi yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun...”

“...Dan keenam yang sangat penting adalah perlu dirumuskan pembatasan yaitu bahwa **kebebasan seseorang menjalankan haknya itu dibatasi oleh kebebasan orang lain...**”<sup>211</sup>

Hasil pembahasan tersebut melahirkan Pasal 28J, yang seolah-olah digunakan sebagai “frasa penutup” dari ketentuan hak asasi manusia dalam UUD NRI Tahun 1945 dari Pasal 28A hingga Pasal 28I. berdasarkan Pasal 28J, dirumuskan bahwa

Dalam menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib tunduk kepada pembatasan yang ditetapkan dengan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum dalam suatu masyarakat demokratis

---

<sup>211</sup> Ibid, hlm 236-239.

Berdasarkan konstitusi UUD NRI Tahun 1945 pembatasan yang ada adalah pembatasan bagi warga negara, oleh karena didasarkan pada pemikiran bahwa pemenuhan hak serta kebebasan warga negara dibatasi oleh beberapa norma serta kebebasan orang lain.

Namun demikian, ditilik dari sejarah, ketentuan pembatasan atas pembatasan pernah ada dan dicantumkan dalam konstitusi yang pernah diterapkan di Indonesia; Konstitusi Republik Indonesia Serikat (RIS) Tahun 1949 dan Undang-Undang Sementara (UUDS) Tahun 1950. Berdasarkan Bab 5 Hak dan Kebebasan Dasar Manusia, Konstitusi RIS Tahun 1949 Pasal 32 ayat (1) dirumuskan:

Peraturan2 undang-undang tentang melakukan hak2 dan kebebasan2 jang diterangkan dalam bagian ini, djika perlu, akan menetapkan batas2 hak2 dan kebebasan2 itu, akan tetapi hanjalah semata-mata untuk mendjamin pengakuan dan pernghormatan jang tak boleh tiada terhadap hak2 serta kebebasan2 orang lain, dan untuk memenuhi sjarat2 jang adil untuk ketenteraman kesusilaan dan kesedjahteraan umum dalam suatu persekutuan jang demokrasi

Ketentuan pembatasan atas pembatasan ini tercantum pasal selanjutnya yaitu Pasal 33:

Tiada suatu ketentuanpun dalam bagian ini boleh ditafsirkan pengertian, sehingga sesuatu penguasa, golongan atau orang dapat memetik hak daripadnja untuk mengusahakan sesuatu apa atau melakukan perbuatan berupa apapun jang bermaksud menghapuskan sesuatu hak atau kebebasan jang diterangkan dalamnja.

Ketentuan yang sama juga diadopsi dalam UUDS Tahun 1950, Pasal 33 menyatakan sebagai berikut:

Melakukan hak-hak dan kebebasan-kebebasan jang diterangkan dalam bagian ini hanja dapat dibatasi dengan peraturan-peraturan undang-undang semata-mata untuk mendjamin pengakuan dan penghormatan jang tak boleh tiada terhadap hak-hak serta kebebasan-kebebasan orang lain, dan untuk memenuhi sjarat-sjarat jang adil untuk ketenteraman, kesusilaan dan kesedjahteraan dalam suatu masjarakat jang demokratis.

Ketentuan ini kemudian juga dibatasi oleh Pasal 34, yang merumuskan sebagai berikut:

Tiada suatu ketentuanpun dalam bagian ini boleh ditafsirkan dengan pengertian, sehingga sesuatu penguasa, golongan atau orang dapat memetik hak dari padanja untuk mengusahakan sesuatu apa atau melakukan perbuatan

berupa apapun yang bermaksud menghapuskan sesuatu hak atau kebebasan yang diterangkan dalamnja.

Ketentuan-ketentuan ini kemudian diadopsi dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 1999. Rumusan terkait pembatasan tercantum dalam Pasal 70 yang menyatakan bahwa dalam pemenuhan hak setia orang wajib tunduk kepada pembatasan oleh undang-undang dalam rangka menjamin pengakuan serta penghormatan atas hak dan kebebasan orang lain dan untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan nilai moral, keamanan serta ketertiban umum dalam bingkai masyarakat demokratis. Pembatasan ini dibatasi dengan ketentuan Pasal 73 dan Pasal 74 yang masing-masing menyatakan bahwa;

Hak dan kebebasan yang diatur dalam Undang-Undang ini hanya dapat dibatasi oleh dan berdasarkan undang-undang, semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan terhadap hak asasi manusia serta kebebasan orang lain, kesusilaan, ketertiban umum, dan kepentingan bangsa. (Pasal 73 UU No 39 Tahun 1999)

Tidak satu ketentuanpun dalam Undang-Undang ini boleh diartikan bahwa Pemerintah, partai, golongan atau pihak manapun dibenarkan mengurangi, merusak, atau menghapuskan hak asasi manusia atau kebebasan dasar yang diatur dalam Undang-Undang ini. (Pasal 74 UU No 39 Tahun 1999)

Pasal dalam UU No 39 Tahun 1999 ini merupakan anomali mengingat dalam UUD NRI Tahun 1945, pasal-pasal terkait hak asasi manusia berakhir pada pasal 28J ayat (2) tanpa adanya pembatasan atas pembatasan seperti dalam konstitusi-konstitusi sebelumnya. Ketentuan Pasal 28J sebagai "penutup" dari pasal-pasal hak asasi manusia yang termaktub dalam konstitusi, mengandung arti bahwa ketentuan pemenuhan hak asasi manusia yang ada dalam UUD NRI Tahun 1945 adalah tidak absolut, termasuk hak asasi manusia yang seharusnya tergolong *non-derogable* dalam Pasal 28I. Dengan membaca secara sederhana dapat dikatakan bahwa kedua pasal ini bertolakbelakang satu sama lain. Tidak adanya ketentuan terkait pembatasan atas pembatasan pemenuhan hak asasi manusia menjadi membatasi ruang Mahkamah Konstitusi dalam memutus perkara uji materi.

Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU/II/2004 terkait dengan penerapan asas retroaktif, Mahkamah berpendapat bahwa Pasal 28I ayat (1) tidak boleh dibaca secara berdiri sendiri melainkan harus dibaca bersama-sama dengan Pasal 28J ayat (2). Kutipan putusan tersebut adalah sebagai berikut:

Menimbang bahwa ketentuan Pasal 28I ayat (1) UUD 1945, menyatakan bahwa hak untuk tidak dituntut berdasarkan hukum yang berlaku surut merupakan hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Meskipun rumusan harfiah demikian menimbulkan kesan seolah-olah bahwa hak untuk tidak dituntut berdasarkan hukum yang berlaku surut bersifat mutlak, namun sesuai dengan sejarah penyusunannya, **Pasal 28I ayat (1) tidak boleh dibaca secara berdiri sendiri melainkan harus dibaca bersama-sama dengan Pasal 28J ayat (2)**... Dengan cara demikian maka akan tampak bahwa, secara sistematis, hak asasi manusia – termasuk hak untuk tidak dituntut berdasarkan hukum yang berlaku surut -- tidaklah bersifat mutlak, karena dalam **menjalankan hak dan kebebasannya, setiap orang wajib menghormati hak asasi manusia orang lain dan wajib tunduk pada pembatasan yang ditentukan undang-undang dengan maksud semata-mata untuk menjamin penegakan dan penghormatan** atas hak dan kebebasan orang lain serta untuk memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan dan ketertiban umum dalam satu masyarakat demokratis sebagaimana diatur dalam Pasal 28J ayat (2). Dengan membaca Pasal 28I ayat (1) bersama-sama dengan Pasal 28J ayat (2), tampaklah bahwa hak untuk tidak dituntut berdasarkan hukum yang berlaku surut (retroaktif) tidaklah bersifat mutlak, sehingga dalam rangka “memenuhi tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban”, dapat dikesampingkan.

Putusan ini menjadi preseden dalam putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 29/PUU-V/2007, kutipan putusan adalah sebagai berikut:

Bahwa dengan demikian, baik secara internasional/universal maupun secara nasional, **HAM seseorang dalam hal tertentu dapat dibatasi. Bahkan untuk HAM yang dikategorikan sebagai non-derogable rights pun**, misalnya hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut (*non-retroactive*) dapat dikesampingkan untuk pelanggaran HAM berat (*gross violence of human rights*) seperti kejahatan kemanusiaan dan genosida. **Juga dalam HAM mengenai hak untuk hidup seperti yang tercantum dalam Pasal 28I ayat (1) dapat dibatasi oleh Pasal 28J ayat (2) UUD 1945**

Kedudukan Pasal 28I ayat (1) terhadap Pasal 28J ayat (2) ditegaskan kembali dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 2-3/PUU-V/2007. Pasal 28J dinyatakan sebagai ketentuan kunci, dan sengaja diletakkan dalam paling akhir dalam satu rangkaian pasal terkait hak asasi, dan Pasal 28A hingga 28I tunduk pada ketentuan Pasal 28J. Mahkamah Konstitusi berargumen bahwa UDHR, Konstitusi RIS Tahun 1949, UUDS Tahun 1950 memiliki konstruksi pasal yang sama dengan Pasal 28J:

“berdasarkan perspektif *original intent* pembentuk UUD 1945, seluruh hak asasi manusia yang tercantum dalam Bab XA UUD 1945 keberlakuannya dapat dibatasi. *Original intent* pembentuk UUD 1945 yang menyatakan bahwa **hak asasi manusia dapat dibatasi juga diperkuat oleh penempatan Pasal 28J sebagai pasal penutup** dari seluruh ketentuan yang mengatur tentang hak asasi manusia dalam Bab XA UUD 1945 tersebut. Jadi secara penafsiran sistematis, hak asasi manusia yang diatur dalam **Pasal 28A sampai dengan Pasal 28I UUD 1945 tunduk pada pembatasan yang diatur dalam Pasal 28J UUD 1945**. Sistematis pengaturan mengenai hak asasi manusia dalam UUD 1945 **sejalan dengan sistematis pengaturan dalam *Universal Declaration of Human Rights*** yang menempatkan pasal tentang pembatasan hak asasi manusia sebagai pasal penutup, yaitu Pasal 29 ayat (2) yang berbunyi...”

“Pasal 32 ayat (1) Konstitusi RIS 1949 memuat ketentuan tentang pembatasan “Hak-hak dan Kebebasan-kebebasan Dasar Manusia” sebagai berikut, “Peraturan-peraturan undang-undang tentang melakukan hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang diterangkan dalam bagian ini, jika perlu, akan menetapkan batas-batas hak-hak dan kebebasan itu....”

“Pasal 33 UUDS 1950 juga membatasi HAM (Hak-hak dan Kebebasan-kebebasan Dasar Manusia) sebagai berikut, “Melakukan hak-hak dan kebebasan-kebebasan yang diterangkan dalam bagian ini hanya dapat dibatasi dengan peraturan-peraturan undang-undang semata-mata untuk menjamin pengakuan dan penghormatan...”

Pertimbangan hukum ini kembali digunakan oleh Mahkamah Konstitusi dalam Putusan Nomor 15/PUU-X/2012. Dalam hal ini menurut hemat penulis, Mahkamah Konstitusi telah melakukan kesalahan dalam hal menyusun argumen hukum, oleh karena berdasarkan UDHR, pasal penutup bukanlah pasal terkait dengan pembatasan hak asasi manusia (Pasal 29 ayat (2)) namun adalah pasal yang mengatur tentang pembatasan atas pembatasan hak asasi manusia (Pasal 30) yang juga berfungsi sebagai pasal yang menjaga keutuhan pasal-pasal sebelumnya. Sama halnya dengan konstruksi pasal-pasal di Konstitusi RIS Tahun 1949 dan UUDS Tahun 1950 yang masing-masing juga memiliki klausula pembatasan pemerintah atas pembatasan hak asasi manusia.

Mengutip pendapat berbeda (*dissenting opinion*) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 65/PUU/II/2004, terdapat beberapa pendapat yang memberikan masukan terkait bagaimana seharusnya rangkaian pasal dalam Bab XA dibaca. Achmad Roestandi berpendapat bahwa kaitan antara keseluruhan Pasal 28, apabila dibaca dengan logika dan konstruksi hukum yang runtut harus dibaca sebagai

berikut: "ada sejumlah HAM yang dijamin dalam UUD 1945, berdasarkan Pasal 28J semua HAM itu dapat dibatasi dengan alasan tertentu. Kecuali HAM yang disebutkan dalam Pasal 28I". Apabila tidak dibaca demikian, maka tidak ada perbedaan antara ketujuh HAM (dalam Pasal 28I) dengan HAM yang lainnya, serta musnah pula arti frasa "...tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun" dalam Pasal 28I yang menurutnya merupakan frasa yang sudah terang dan jelas. Pendapat berbeda dari putusan *a quo* oleh Abdul Mukhtie Fadjar juga dikemukakan bahwa Pasal 28J ayat (2) adalah untuk restriksi terhadap sejumlah HAM diluar apa yang secara limitatif telah disebutkan dalam Pasal 28 ayat (1). Lebih lanjut dalam Achmad Roestandi kembali menguatkan pendapatnya menyatakan pendapat berbeda dalam putusan Nomor 2-3/PUU-V/2007. Dinyatakan bahwa larangan pembatasan terhadap tujuh jenis HAM dalam Pasal 28I ayat (1) bersifat mutlak. Pembatasan dalam Pasal 28J ayat (2) tidak dimungkinkan terhadap ketujuh jenis hak asasi tersebut. Achmad Roestandi melanjutkan apabila jika pembatasan dalam Pasal 28J ayat (2) berlaku juga terhadap hak tersebut, maka perumus UUD 1945 telah memuat Pasal yang sia-sia atau tidak berguna. Meskipun demikian berdasarkan preseden yang ada dan juga sesuai dengan konstruksi pasal-pasal dalam Bab XA, Mahkamah Konstitusi menunjukkan sikap untuk lebih condong pada tidak adanya *non-derogable rights*.

212

Tidak adanya klausula pembatasan sebagai *safety belt* bagi kekuasaan pemerintah ini seperti meniadakan perbedaan antara *derogable rights* atau *limitable rights* dengan *non-derogable rights*. Oleh karena menurut Mahkamah Konstitusi, seluruh dalam Bab XA, berawal dari Pasal 28A hingga Pasal 28I dinyatakan tunduk pada ketentuan Pasal 28J. Adanya celah hukum demikian menimbulkan suatu kekhawatiran, khususnya dalam hal pemenuhan hak asasi manusia dalam konteks penelitian ini, yaitu di masa pandemi. Dengan tafsiran yang demikian, artinya, dalam keadaan darurat, pemerintah dapat melakukan pengurangan terhadap hak-hak yang secara universal telah ditetapkan sebagai sebagai hak absolut yang notabene pemenuhannya tidak dapat diganggu gugat.

---

<sup>212</sup> Rian Adhivira Prabowo, "Beberapa Catatan Dari Limitasi Atas Limitasi Pengaturan HAM Dalam Konstitusi," *Indonesia State Law Review Vol 2*, No. 2 (2020), hlm.160.

Dapat dikatakan pula bahwa keberadaan Pasal 28J ayat (2), khususnya telah membatasi ruang gerak bagi Mahkamah Konstitusi untuk membuat putusan yang dapat memberikan manfaat kepada pemenuhan hak asasi manusia.

Lebih lanjut apabila dikaitkan dengan konteks pemenuhan keadilan transisi dari pasca rezim otoriter, absennya ketentuan pembatasan atas pembatasan ini menimbulkan kekhawatiran perihal pembatasan atas kekuasaan negara dalam melakukan pengaturan atas hak asasi manusia, yang semestinya sudah menjadi satu bagian integral yang tak terpisahkan dengan ketentuan mengenai bentuk dan kedaulatan negara. Indonesia dalam satu sisi menyatakan dalam konstitusinya dan sebagai negara hukum dan memiliki kesadaran sebagai negara hukum, namun di sisi lain konstruksi Pasal 28J ayat (2) justru membuka celah bagi negara untuk masuk terlalu dalam membatasi hak asasi yang tertuang dalam pasal-pasal sebelumnya.<sup>213</sup>

Dibandingkan dengan beberapa negara yang memiliki sejarah berada dalam rezim otoritarianisme yang notebene telah melakukan operasi besar-besaran terhadap hak serta kebebasan warga negara, ketentuan terkait hal-hal tersebut di konstitusi UUD NRI Tahun 1945 belumlah mencerminkan perlawanan terhadapnya. Menilik pada negara yang memiliki pengalaman kelam oleh rezim otoriter umumnya memiliki klausa pengaman tersebut dalam konstitusinya. Contohnya Timor Leste yang dalam Pasal 23 konstitusinya menyatakan bahwa "seluruh penafsiran akan hak-hak asasi yang terdapat dalam konstitusinya harus dibaca selaras dengan UDHR". Konstitusi Timor Leste juga mengatur ketentuan pembatas yang menyatakan bahwa pembatasan hanya dapat dilakukan dengan hukum semata-mata untuk melindungi hak konstitusional warga negara. Klausula keadaan darurat juga diberikan batasan yang jelas baik batasan tentang kondisi pengaktifan keadaan darurat, kejelasan jangka waktu, serta hak-hak yang tidak dapat disimpangi bahkan dalam keadaan darurat. Contoh lain adalah Konstitusi Afrika Selatan pasca apartheid. Konstitusinya menyatakan pembagian yang jelas dan detail antara

---

<sup>213</sup> Ibid, hlm. 162.

*derogable* dan *non-derogable* rights dalam situasi darurat (*states of emergency*) yang tercantum dalam Pasal 37 Konstitusi Afrika Selatan.<sup>214</sup>

### **Pembatasan Hak Asasi Manusia di Masa Pandemi COVID-19 di Indonesia**

Dalam sub-bab sebelumnya dipaparkan tentang, “celah” dalam konstitusi UUD NRI Tahun 1945 khususnya terkait pembatasan atas pembatasan hak asasi manusia. Masuk dalam konteks keadaan darurat akibat pandemi COVID-19, maka sangatlah tepat untuk kembali melakukan *concern* terhadap hal tersebut. Klausula pembatasan terhadap pembatasan seharusnya menjadi ketentuan yang harus ada dalam konstitusi. Perspektif pembatasan yang hanya “ditimpakan” pada warga negara dan tidak memberikan pembatasan pada penguasa terhadapnya merupakan sesuatu yang kontraproduktif dalam perlindungan hak asasi manusia dan gerakan reformasi. Dalam kaitannya dengan penerapan kondisi pengecualian dalam *state of emergency*, absennya ketentuan pembatasan atas pembatasan hak asasi manusia adalah hal yang dapat mengancam keselamatan warga negara sendiri, khususnya terkait hak *non-derogable* yang seharusnya tetap dipenuhi dalam keadaan apapun.

Secara umum, pembatasan-pembatasan hak asasi yang dilakukan pemerintah di berbagai negara dalam penanganan pandemi COVID-19 adalah dalam rasio mengurangi kerumunan orang dalam satu tempat yang tertutup ataupun terbuka. Kondisi ini membuat beberapa negara harus mengeluarkan kebijakan membatasi kebebasan serta pemenuhan beberapa hak, antara lain sebagai berikut:

- a) Kebijakan karantina wajib (*mandatory quarantine*) dengan tindakan membatasi hingga melarang perjalanan via darat, laut, dan udara akan berdampak pada hak kebebasan seorang individu untuk bergerak (*freedom of movement*).
- b) Diadakannya pembatasan terhadap hak kebebasan beragama (*right to freedom or religion or belief*), yang dalam hal ini telah dibatasi dengan adanya rekomendasi WHO yang menyatakan bahwa aktivitas-aktivitas ritual keagamaan yang melibatkan kerumunan kelompok banyak orang sebisa

---

<sup>214</sup> Ibid, hlm. 163-164.

mungkin dilaksanakan secara maya, dan apabila tetap dilaksanakan *onsite* maka diterapkan dengan *social distancing*.<sup>215</sup>

- c) Penerapan prosedur isolasi mandiri (*self-isolation*) serta prosedur yang dilaksanakan untuk *tracing* atau pelacakan kasus COVID-19 melalui aplikasi cerdas (*intelligent application*) terkait dengan pengurangan atas hak privasi dan perlindungan data pribadi <sup>216</sup>
- d) Larangan diadakannya acara-acara di tempat publik, seperti konferensi, acara kebudayaan, dan acara ilmiah ikut mempengaruhi dan mengurangi hak serta kebebasan dalam hal hak berserikat, berkumpul, dan hak untuk berorganisasi.

217

Keadaan pengecualian, dalam praktiknya kadang tidak sesuai dengan konsep yang seharusnya. Di beberapa negara yang mengaku sebagai negara demokratis dan negara hukum dengan dalih kondisi pengecualian, melakukan hal-hal inkonstitusional dengan memanfaatkan *excess power* yang dimilikinya selama masa ini.

Kondisi pengecualian, seperti yang telah dijelaskan dalam bab sebelumnya memberikan kekuasaan yang sangat besar pada eksekutif dalam melaksanakan kewenangannya, beberapa penggunaan *state of exception* dalam beberapa tahun terakhir di berbagai negara cenderung berakhir dengan pelanggaran hak asasi manusia, bahkan sebagai sarana untuk melakukan represi. Kecenderungan ini semakin meningkat dengan pandemi COVID-19 yang seolah telah memicu perilaku politik otoriter dari beberapa negara di dunia, praktik ini tidak hanya dilakukan oleh rezim yang sudah dianggap tirani namun juga di negara demokrasi liberal yang sudah mapan akan perlindungan konstitusional yang kuat terhadap hak asasi manusia yang dasar (*basic human right*). Beberapa praktik tata kelola pemerintah yang otoriter atas dasar intervensi keadaan darurat dapat dikategorikan dalam beberapa hal antara lain;

1. jangkauan atau tindakan pemerintah yang melampaui batas wajar (*overreach*),

---

<sup>215</sup> Georgia Alida Du Plessis, "COVID-19 and Limitations to the International Right to Freedom of Religion or Belief," *Journal of Church and State* (2020).

<sup>216</sup> Interantional Commission of Jurists, "Joint Civil Society Statement: States Use of Digital Surveillance Technologies to Fight Pandemic Must Respect Human Rights."

<sup>217</sup> Nations, "COVID-19 and Human Rights We Are All in This Together."

2. adopsi tindakan darurat yang berlebihan dan tidak proporsional,
3. mengesampingkan kebebasan sipil dan hak asasi manusia,
4. pengambilan keputusan yang tidak transparan, sangat terpusat, serta melakukan penangguhan terhadap praktik-praktik pengambilan kebijakan yang demokratis.

Dalam hal ini pemerintah di beberapa negara telah menggunakan pandemic COVID-19 sebagai dalih yang kuat untuk otoritarianisasi, yang secara literal bersifat konstitusional. Dalam berbagai studi fenomena ini disebut dengan *Constitutional authoritarianism*.<sup>218</sup> Sebagai contoh adalah pengalaman dari negara-negara berikut:

- a) Dalam konteks penanganan pandemi COVID-19, Parlemen Hungaria menetapkan undang-undang yang memungkinkan Perdana Menteri lebih mudah untuk mengeluarkan dekrit (*rule by decree*) tanpa melalui proses *check and balances* yang proposional. Tindakan ini disebut dengan *rule by decree* atau pemerintahan (yang didasarkan) atas dekrit dalam waktu yang tidak bisa ditentukan lamanya. Perdana Menteri kemudian mengeluarkan dekrit yang membatasi kewenangan parlemen. Dalam hal ini Perdana Menteri dapat dengan mudah melanggengkan kewenangannya serta kepentingan politiknya selama mungkin dengan mengeluarkan dekrit baru.<sup>219</sup>
- b) Perdana Menteri India, mengeluarkan kebijakan *lockdown* dalam waktu singkat tanpa adanya perangkat hukum serta kebutuhan logistik yang memadai, serta meminta kepada *Supreme Court* mengeluarkan surat perintah agar seluruh media massa mendapatkan izin terbit dari pemerintah untuk dapat beroperasi dengan dalih memerangi misinformasi/*hoax*.<sup>220</sup>
- c) Pemerintah Chile dalam responnya untuk mengendalikan pandemi, melakukan amandemen terhadap konstitusinya untuk melakukan modifikasi terhadap ketentuan pemilu dan menunda referendum (yang merupakan peristiwa politik terpenting di negara ini). Tindakan dari pemerintah menimbulkan kekhawatiran

---

<sup>218</sup> Thomson and Ip, "COVID-19 Emergency Measures and Theimpending Authoritarian Pandemic."

<sup>219</sup> Tom Ginsburg and Mila Versteeg, "Binding the Unbound Executive: Checks and Balances in Times of Pandemic," *SSRN Electronic Journal* (2020), hlm. 47.

<sup>220</sup> Ibid.

baru di masa mendatang oleh karena pemerintah telah dekat dengan penggunaan konstitusi sebagai alat untuk melanggengkan kekuasaan otoriternya.<sup>221</sup>

d) PBB menemukan banyak negara yang telah melakukan pembohongan kepada masyarakat dan menyembunyikan informasi penting terkait pandemi, serta melakukan penahanan pada kegiatan jurnalisme tertentu, dan melakukan penangkapan pada individu-individu dengan dalih telah melakukan informasi salah (*spreading false information*).<sup>222</sup>

Pengalaman ini semakin memperkuat argumentasi, bahwa dalam penerapan *state of emergency* diperlukan suatu *grand design* komprehensif, serta tata kelola pemerintahan yang bersih untuk mendukung sistem tersebut.

Berdasarkan perspektif yang umum, dilema sentral dalam hal penanganan kesehatan masyarakat adalah untuk menyeimbangkan penghormatan kebebasan individu dengan tanggungjawab pemerintah untuk menyediakan perlindungan dan jaminan kesehatan yang memadai.<sup>223</sup> Lebih lanjut terkait pembatasan kebebasan individu, John Stuart Mill, dalam prinsipnya yang dikenal sebagai the "Harm Principle" menyatakan bahwa; "*the only purpose for which power can be rightfully exercised over any member of a civilized community, against his will, is to prevent harm to others*" (satu-satunya tujuan agar kekuasaan atas masyarakat yang beradab dapat dilaksanakan dengan benar dan tepat, adalah dengan mencegah bahaya bagi orang lain). *Harm principle* menghendaki adanya pembatasan terhadap kebebasan individu dalam bertindak agar tidak menimbulkan kerugian pada orang lain,<sup>224</sup> dengan kata lain prinsip ini memberikan justifikasi intervensi atas kebebasan individu untuk mencegah kerugian bagi orang lain. Berdasarkan konteks penanganan pandemi, pemerintah memiliki kewajiban untuk melindungi pihak-pihak yang

---

<sup>221</sup> Leonardo Cofre, "Chile and COVID-19: A Constitutional Authoritarian Temptation."

<sup>222</sup> United Nation of Human Rights, "COVID-19 Pandemic Exposes Repression of Free Expression and Right to Information Worldwide, UN Expert Says."

<sup>223</sup> John Barugahare et al., "Ethical and Human Rights Considerations in Public Health in Low and Middle-Income Countries: An Assessment Using the Case of Uganda's Responses to COVID-19 Pandemic," *BMC Medical Ethics*, 2020.

<sup>224</sup> Satria Rangga Putra, "Pembatasan Hak Kebebasan Beragama Pada Masa Pandemi Covid-19: Permasalahan Dan Solusi," *Jurnal Legal Reasoning* 2, no. 1 (2019): 21.

beresiko (*at risk*), dalam hal ini seluruh warga negara sehingga pemerintah mengambil tindakan untuk membatasi kebebasan tersebut. Dasar justifikasi ini berangkat dari pemikiran bahwa ini pemenuhan kebebasan akan membuat seorang individu serta individu lain terekspos dengan bahaya (*expose others to possible harm*).<sup>225</sup>

Perlu digarisbawahi bahwa pihak yang beresiko atau pihak-pihak yang rentan dalam kondisi pandemi memiliki pengertian lebih luas dibandingkan dengan kondisi biasa. *Gap* akan kondisi ekonomi, sosial, serta pengetahuan semakin terlihat jelas, menambah kompleksitas penanggulangan pandemi secara umum. Dengan mengutip teori keadilan John Rawls "*the greatest benefit for the least advantaged*" , Pemerintah idealnya dapat menyusun kebijakan yang adil serta etis untuk menjamin warga negara yang *least advantaged* di masa pandemi. Lebih lanjut komunikasi serta edukasi yang baik menjadi kunci penting dalam penanggulangan pandemi. Mengutip *World Health Organization* pentingnya 'nilai' dari perilaku manusia untuk mengatasi pandemi ini (behavioral insights). Menurut WHO, perubahan perilaku dapat mengurangi penyebaran virus sebesar 80 persen.<sup>226</sup> Dalam konteks negara, pemerintah mempunyai otoritas penuh dalam menarasikan pengetahuan tentang COVID-19 sehingga dapat diinternalisasikan ke masyarakat yang beragam latar belakang budayanya.<sup>227</sup>

Hak hidup dan hak kesehatan merupakan dua hak yang pemenuhannya paling terancam selama krisis pandemi COVID-19. Perlindungan hak hidup tidak dapat dipisahkan dengan hak atas kesehatan serta hak fundamental lain. Mengutip pendapat Gilmore (2020) dalam Rusi dan Shqarri; "*without the right to life, it is impossible to exercise other rights. To protect life, we must vindicate the right to health*" (tanpa adanya hak untuk hidup, sangat mustahil untuk melakukan

---

<sup>225</sup> Takunda Matose and Elizabeth Lanphier, "Rights Don't Stand Alone: Responsibility for Rights in a Pandemic," *American Journal of Bioethics*, 2020.

<sup>226</sup> Philips J. Vermonte et al., "COVID-19, Power of Knowledge, Dan Perilaku Manusia: Tinjauan Antropologi | CSIS," *CSIS Indonesia*, no. May (2020): 1–10, <https://www.csis.or.id/publications/covid-19-power-of-knowledge-dan-perilaku-manusia-tinjauan-antropologi/>

<sup>227</sup> Ibid.

konsiderasi atas hak-hak yang lain. untuk melindungi suatu kehidupan, sudah seharusnya kita melindungi hak atas kesehatan).<sup>228</sup>

Logika hukum serta hak asasi manusia yang telah dijabarkan diatas kurang menjadi fokus pemerintah dalam penanganan pandemi. Hal ini dikarenakan pada awal penanganan pandemi Presiden mengeluarkan Keputusan Presiden No 7 Tahun 2020 tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (yang kemudian direvisi dengan menambahkan institusi dan struktur pelaksana baru) yang dalam substansinya telah mengatur tentang kebijakan *social distancing*, yang merupakan pembatasan terhadap hak untuk berkumpul, tanpa terlebih dahulu mengeluarkan pernyataan keadaan darurat.<sup>229</sup>

Lebih lanjut dalam penanganan pandemi, Pemerintah tidak menerapkan kebijakan Karantina Wilayah (Pasal 53 UU No. 6 Tahun 2018) melainkan Pembatasan Sosial Berskala Besar (PSBB) (Pasal 59 UU No Tahun 2018). Kebijakan PSBB pada hakikatnya adalah upaya untuk pembatasan kegiatan penduduk dalam beberapa aktivitas seperti liburan sekolah serta tempat kerja, pembatasan kegiatan keagamaan, dan/atau pembatasan kegiatan di tempat umum. Peraturan Pelaksana PSBB yaitu PP No. 21 Tahun 2020 juga tidak memuat sanksi terhadap pelanggarnya. Poin pentingnya adalah penerapan PSBB tidak memiliki implikasi hukum bagi pemerintah, khususnya dalam kaitannya dengan kewajiban pemerintah untuk memberikan pemenuhan kebutuhan dasar untuk penghidupan warga negaranya<sup>230</sup> sesuai dengan PP *a quo*. Perbedaan paling inti antara kebijakan PSBB dengan Karantina Wilayah terletak pada tanggungjawab pemerintah; di mana pada Pasal 55 UU No 6 Tahun 2018 menentukan kebutuhan hidup dasar orang serta hewan ternak ketika dilaksanakan Karantina Wilayah di wilayah karantina menjadi tanggungjawab Pemerintah Pusat. Dalam hal ini Pemerintah menghindari tanggungjawab untuk memenuhi kebutuhan dasar warganya dengan dalih penerapan PSBB, kebijakan ini merugikan warga negara oleh kaena pembatasan di

---

<sup>228</sup> Rusi and Shqarri, "Limitation or Derogation? The Dilemma of the States in Response to Human Rights Threat during the COVID-19 Crisis." hlm. 167.

<sup>229</sup> Wiratraman, "Does Indonesian COVID-19 Emergency Law Secure Rule of Law and Human Rights?"

<sup>230</sup> Prasetyo, "Pandemi Covid-19: Perspektif Hukum Tata Negara Darurat Dan Perlindungan HAM." hlm. 46

masa PSBB memaksa warga negara untuk tidak beraktivitas dan bekerja di luar rumah, namun di sisi lain kebutuhan dasar warga tidak dijamin oleh pemerintah.<sup>231</sup>

Kebijakan ini meletakkan warga negara dalam posisi sulit, khususnya warga negara dengan ekonomi menengah ke bawah yang notabene terpaksa melakukan aktivitas ekonominya di luar rumah. Akibatnya pelaksanaan PSBB yang pada hakikatnya bertujuan untuk menekan penyebaran virus COVID-19 menjadi tidak efektif.

Dampak ekonomi dan sosial serta kesehatan akibat COVID-19 dan pemberlakuan PSBB adalah sesuatu yang nyata, melalui kajian yang dilakukan oleh SMERU, lembaga independen yang melakukan penelitian dan kajian kebijakan publik, dampak PSBB adalah sebagai berikut diidentifikasi sebagai berikut:

- a) Tiga dari empat rumah tangga mengalami penurunan pendapatan
- b) Dari yang terpaksa berganti pekerjaan, satu dari dua orang yang awalnya bekerja di sektor formal pindah ke pekerjaan sektor informal
- c) Satu dari dua rumah tangga tidak memiliki tabungan untuk memenuhi kebutuhan dasar sehari-hari.
- d) Sembilan dari 10 bisnis keluarga terdampak.<sup>232</sup>

Policy Brief UNICEF bertajuk "*The Impact of COVID-19 on Child Poverty and Mobility In Indonesia*" mengidentifikasi dan menjelaskan poin penting akan jaminan pemerintah terhadap kebutuhan dasar warga negaranya dan lebih lanjut menyatakan bahwa guncangan ekonomi yang disebabkan oleh pandemi COVID-19 berdampak pada seluruh lapisan masyarakat, terutama pada remaja dan anak-anak, dampak yang dirasakan digolongkan sebagai "tidak proporsional" (*disproportionately*) oleh karena ketidakmampuannya untuk meningkatkan status ekonomi mereka sendiri.<sup>233</sup>

Bersamaan dengan PP No 21 No 2020 Pemerintah juga mengeluarkan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 tentang

---

<sup>231</sup> Kurniawan, "Politik Hukum Pemerintah Dalam Penanganan Pandemi Covid-19 Ditinjau Dari Perspektif Hak Asasi Atas Kesehatan."

<sup>232</sup> Suahasil Nazara et al., "Analisis Dampak Sosial Dan Ekonomi Pandemi Terhadap Rumah Tangga Di Indonesia," *SMERU Research Institute* (2021).

<sup>233</sup> Fiscal policy Agency-Ministry of Finance, "Policy Brief: The Impact of COVID-19 on Child Poverty and Mobility in Indonesia," *Unicef* (2020): 1–16.

Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan (yang kemudian disahkan oleh DPR sebagai Undang-Undang No 2 Tahun 2020), sebuah produk hukum yang dikeluarkan untuk menyelamatkan perekonomian nasional. Lampiran UU ini fokus pada kebijakan pengeluaran anggaran kesehatan, jaring pengaman nasional (*social safety nets*), dan pemulihan perekonomian di dunia bisnis dan komunitas-komunitas yang terdampak.

Lebih lanjut, UU No 2 Tahun 2020 ini memuat kebijakan yang "*tone deaf*" pada situasi perekonomian warga negara Indonesia, oleh karena tidak satupun pasal dalam UU *a quo* yang mengatur terkait dengan golongan pekerja dan buruh yang dirumahkan atau diberhentikan oleh perusahaan yang mempekerjakannya, yang tidak jarang dilakukan secara sepihak. Lebih lanjut tidak ditemukan ketentuan terkait dengan perlindungan bagi pekerja *outsorce* yang merupakan golongan rentan secara sosial dan ekonomi.<sup>234</sup>

Lebih lanjut UU No 2 Tahun 2020 memuat beberapa ketentuan yang berpotensi melanggar dan menimbulkan permasalahan pada praktik ketatanegaraan baik dari segi konstitusionalitas maupun segi proporsionalitas yaitu Pasal 12, Pasal 27, dan Pasal 28 yang juga menjadi obyek uji materi dan uji formil di Mahkamah Konstitusi. Potensi permasalahan tersebut yaitu:

- a) Pasal 12 mengatur bahwa perubahan postur dan/atau rincian APBN diatur dengan Peraturan Presiden. Ketentuan ini meniadakan fungsi budgeting dari DPR dan meniadakan pemenuhan *checks and balances* antara kekuasaan eksekutif dengan kekuasaan legislatif.<sup>235</sup> Ketentuan ini memberikan kewenangan yang besar (*absolut power*) yang berkaitan dengan keuangan dan anggaran negara yang idealnya harus melalui mekanisme pengawasan oleh DPR sebagai representasi rakyat

---

<sup>234</sup> Wiratraman, "Does Indonesian COVID-19 Emergency Law Secure Rule of Law and Human Rights?"

<sup>235</sup> Ahmad Gelora Mahardika, "Potensi Penyimpangan Hukum Dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020," *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 27, no. 2 (2020): 264–284.

- b) Pasal 27 ayat (1) yang masing-masing memberikan kekebalan hukum terhadap pemerintah oleh karena dinyatakan bahwa semua oleh karena dinyatakan bahwa dalam rangka pelaksanaan kebijakan penapatan negara, merupakan bagian dari biaya ekonomi untuk penyelamatan dan bukan merupakan kerugian negara. Pasal ini tidak mencerminkan pengelolaan keuangan negara yang idealnya dilaksanakan dengan demokratis, transparan, dan bertanggung jawab oleh karenanya pasal ini bertentangan pula dengan salah satu semangat reformasi yaitu semangat antikorupsi.
- c) Pasal 27 ayat (3) dengan adanya frasa "tidak dapat dituntut secara pidana dan perdata jika dalam melaksanakan tugas didasarkan pada iktikad baik" menjadikan hilangnya sejumlah pengawasan konstitusional oleh DPR maupun lembaga yudisial dalam menyidangkan perkara terkait dengan penyimpangan yang dilakukan oleh pejabat publik dalam penanganan COVID-19. Oleh karena pasal ini mengatur bahwa sebagian besar pihak dan pejabat yang disebut dalam UU *a quo* tidak bisa dituntut baik perdata maupun pidana dalam melaksanakan tugas (penanganan COVID-19), serta tindakan yang dilakukan didasarkan pada penanganan pandemi tidak bisa diajukan gugatan pada peradilan TUN. Ketentuan ini dianggap telah melanggar ciri fundamental dari negara hukum, khususnya persamaan dalam hukum, dan juga meniadakan konsekuensi logis dari adanya kekuasaan kehakiman yang impartial.<sup>236237</sup> Ketentuan ini juga bertentangan dengan semangat pemberantasan korupsi yang menjadi salah satu prioritas pembangunan nasional sebagai warisan dari semangat reformasi.<sup>238</sup>
- d) Pasal 28 telah mencabut norma dari banyak undang-undang, lebih lanjut juga terkait erat dengan Pasal 12 yang mengatur bahwa APBN diatur melalui Peraturan Presiden, dengan kata lain meniadakan representasi rakyat dalam pengelolaan keuangan negara.

---

<sup>236</sup> Ibid.

<sup>237</sup> Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, "Kritik PSHTN FHUI Tentang Perppu 1/2020."

<sup>238</sup> BBC News Indonesia, "Perppu Penanganan Virus Corona: 'Imunitas Absolut Penguasa' Gunakan Uang Negara Rp405 Triliun Tanpa Bisa Dituntut Hukum, Kata Pegiat Anti Korupsi."

- e) Tidak terdapat klausula tentang batas waktu sampai kapan UU ini akan berlaku. Ketentuan yang dibuat untuk mengatasi keadaan darurat/bahaya seharusnya memiliki klausula batas waktu yang jelas demi menjamin proporsionalitas serta keterbutuhannya (*necessity*)

Kesimpulan dari pemaparan diatas adalah bahwa melalui UU ini pemerintah telah memiliki kewenangan yang sangat besar, khususnya dalam hal pengelolaan keuangan negara atas dasar penanganan pandemi COVID-19 Surya Oktaviandra dalam penelitiannya berkesimpulan bahwa beberapa ketentuan imunitas bagi pejabat pemerintah dalam UU *q uo* tidak bertentangan dengan konstitusi oleh karena dari aspek legalitas, proporsionalitas, dan konstiusionalitas ketentuan ini lahir sebagai upaya cepat untuk memulihkan keadaan perekonomian nasional yang terancam hancur karena pandemi.<sup>239</sup> Namun menurut pendapat penulis, sesuai dengan konsep *state of exception* dan penerapan kekuasaan yang lebih di saat pandemi idealnya juga memiliki batasan-batasan yang jelas, salah satunya batasan tentang waktu atau durasi penerapan kebijakan terkait. Batasan krusial ini tidak dapat ditemukan dalam UU No. 2 Tahun 2020.

Mengutip pendapat dari Direktur Office for Democratic Institution and Human Rights (ODIHR):

*It is clear that states need to act swiftly in order to protect their populations from the COVID-19 pandemic, and I understand that extraordinary measures may be required to do so, However, a state of emergency – wherever it is declared and for whatever reason – **must be proportionate to its aim, and only remain in place for as long as absolutely necessary.***<sup>240</sup>

Ketentuan terkait dengan batasan waktu juga tercantum dalam panduan *emergency measures and COVID-19 Guidance* yang disusun oleh Office of the UN High Commissioner for Human Rights. Pembatasan terkait waktu adalah untuk

---

<sup>239</sup> Surya Oktaviandra, "Analisis Aspek Legalitas, Proporsionalitas, Dan Konstiusionalitas Ketentuan Imunitas Pidana Bagi Pejabat Pemerintah Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun2020 (Analysis on the Aspects of Legality, Proportionality and Constitutionality to the Provisions on The," *Majalah Hukum Nasional* 50 (2020).

<sup>240</sup> OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights, "Newly Declared States of Emergency Must Include a Time Limit and Parliamentary Oversight, OSCE Human Rights Head Says."

menghindari *sunset clauses* dan juga untuk menjamin kembali diberlakukannya hukum normal ketika keadaan darurat berlalu.<sup>241</sup>

Ketentuan terkait batas waktu menjadi jelas pasca dikeluarkannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 37/PUU-XVIII/2020 yang menetapkan bahwa UU No 2 Tahun 2020 harus dinyatakan tidak berlaku lagi sejak Presiden mengumumkan secara resmi bahwa status pandemi COVID-19 telah berakhir, status tersebut paling lambat harus dinyatakan di akhir tahun ke-2 (sejak diundangkannya UU *a quo*). Selanjutnya apabila ternyata pandemi COVID-19 masih belum berakhir maka hal yang terkait dengan pengelolaan keuangan negara haruslah mendapat persetujuan DPR dan pertimbangan DPD. Putusan ini juga menjawab permasalahan terkait ketentuan “kekebalan” pemerintah, dengan menambahkan frasa “...sepanjang dilakukan dengan iktikad baik dan sesuai dengan peraturan perundang-undangan” dalam ketentuan Pasal 27 ayat (1) dan Pasal 27 ayat (3)

Lebih lanjut dalam penanganan pandemi dalam UU *a quo* tidak terfokus pada pemenuhan hak kesehatan bagi masyarakat, yang seharusnya menjadi prioritas utama. Pemenuhan hak kesehatan di masa darurat pandemi setidaknya mencakup hal-hal yang relevan dan strategis, mencakup kewajiban untuk mempersiapkan sistem kesehatan terpadu (*healthcare*), tindakan aksi selama masa pandemi, serta menyiapkan dasar hukum terkait pembatasan terhadap hak warga negara yang mungkin akan diterapkan.<sup>242</sup>

Munculnya dikotomi antara ekonomi versus kesehatan juga muncul karena beberapa urutan dan prioritas pemerintah ketika penanganan pandemi yaitu, awal tahun 2020. Dikutip dari katadata, pada bulan Februari dan pertengahan Maret, Pemerintah fokus memberikan stimulus untuk memperkuat ekonomi dari sektor pariwisata, industri, serta ekspor-impor. Stimulus guna penanggulangan bencana baru dikeluarkan pemerintah pada akhir Maret 2020 dibarengi dengan pengimplementasian kebijakan PSBB.<sup>243</sup> Sesuai dengan andagium yang telah

---

<sup>241</sup> OHCHR, “Emergency Measures and COVID-19: Guidance,” *Human Rights at the heart of response*, no. April (2020).

<sup>242</sup> Magnus Lundgren et al., “Emergency Powers in Response to COVID-19: Policy Diffusion, Democracy, and Preparedness,” *Nordic Journal of Human Rights* 38, no. 4 (2020): 305–318. hlm. 306.

<sup>243</sup> Andrea Lidwina, “Simalakama Mitigasi Covid-19, Kesehatan Atau Ekonomi?”

penulis kutip di awal bab, tanpa adanya pemenuhan hak kesehatan maka hak lain tidak akan terpenuhi, maka fokus pemerintah dalam hal ini idealnya ditujukan pada penanganan kesehatan masyarakat.

Pandangan serupa telah disampaikan kalangan ekonom melalui survei yang diselenggarakan The Indonesia Regional Science Association (IRSA) Dari 145 ekonom yang menjadi responden, mayoritas menyatakan bahwa diperlukan kebijakan komprehensif untuk mencegah penyebaran virus korona untuk menyelamatkan nyawa dan kesehatan manusia perlu diambil dengan kesadaran bahwa aktivitas ekonomi memang akan berkurang secara signifikan dalam jangka pendek.<sup>244</sup> Tidak adanya payung hukum yang komprehensif, serta menyeluruh dan komando yang jelas terkait penanganan pandemi COVID-19 membuat banyak kerancuan dalam praktek ketatanegaraan.<sup>245</sup>

### **1. Indikator Penerapan State of Exception untuk Melindungi Hak Warga Negara dalam Tatakonstitusional**

Berdasarkan dua subbab di atas dapat ditarik kesimpulan bahwa untuk mengatasi permasalahan pandemi serta melindungi hak warga negara dengan tepat dibutuhkan dasar hukum yang komprehensif. Ketentuan dalam konstitusi UUD NRI Tahun 1945, khususnya mengenai *state of exception* dan *emergency law* tidak mencantumkan mekanisme yang *adequate* tentang *checks and balances*, tidak ada ketentuan yang jelas pula terkait parameter, fungsi, limitasi, serta dalam konteks *emergency laws*. Permasalahan berikutnya adalah terkait dengan tidak adanya pembatasan atas pembatasan hak asasi manusia dalam konstruksi pasal-pasal dalam Bab XA yang notabene merupakan klausul yang idealnya ada dalam konstitusi yang mengaku sebagai negara hukum dan negara demokrasi. Lebih lanjut terkait dengan hubungan antara Pasal 28I yang memuat *non-derogable rights*, yang menurut beberapa preseden dari putusan Mahkamah Konstitusi tidak bisa dilepaskan, atau harus dibaca bersama-sama dengan ketentuan Pasal 28J ayat (2). Konstruksi dan

---

<sup>244</sup> The Indonesia Regional Science Association, "Hasil Survei Terhadap Ekonom Terkait Kebijakan Saat Krisis Covid-19," no. April (2020): 19–21.

<sup>245</sup> Ahmad Gelora Mahardika and Rizky Saputra, "Kedudukan Hukum Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia," *Legacy: Jurnal Hukum dan Perundang-undangan* 1, no. 1 (2021).

hubungan kedua pasal ini seolah-olah meniadakan perbedaan dan urgensi pemenuhan hak asasi manusia *non derogable* yang pada hakikatnya tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun. Telah dikemukakan juga bahwa konstruksi pasal-pasal tersebut telah meniadakan *safety belt* bagi pemerintah ketika terpaksa harus mengurangi pemenuhan hak asasi di masa pandemi.

Berdasarkan tataran kesigapan dan kesiapan penanganan pandemi COVID-19, Pemerintah tergolong lambat dan terkesan pernah memandang remeh bahaya dari pandemi. Hal ini tercermin dari dikeluarkannya kebijakan dan stimulus untuk pariwisata pada bulan Februari – Maret 2020 di saat ketika beberapa negara lain sudah melakukan antisipasi penanggulangan pandemi, beberapa pejabat publik juga mengeluarkan pernyataan-pernyataan yang tidak mencerminkan *sense of crisis*. Pola komunikasi pejabat publik sangat menentukan jalannya kebijakan, sesuai dengan penemuan WHO yang menyatakan bahwa perubahan perilaku dapat mengurangi penyebaran virus serta andil pemerintah dalam komunikasi dan edukasi tentang COVID-19 sehingga dapat diinternalisasikan ke masyarakat.

Komunikasi publik yang efektif dan baik menjadi garda depan dari upaya untuk pemenuhan hak atas informasi dalam rangka keterbukaan informasi publik. Informasi yang akurat menumbuhkan kepercayaan serta rasa aman kepada publik dalam situasi krisis. tersedianya sumber informasi terpercaya merupakan suatu elemen yang krusial mengingat arus informasi yang kian tak terbendung karena kemajuan teknologi informasi yang pesat. Berdasarkan *Policy Brief* Edisi 3: Problem *Infodemic* dalam Merespon Pandemi COVID-19, urgensi dari kebutuhan pengelolaan komunikasi publik di masa krisis yaitu adalah:

- a) Komunikasi publik yang carut marut di tengah masa krisis
- b) Kegagalan masyarakat menangkap informasi yang akurat
- c) Terhambatnya implementasi kebijakan akibat kelemahan komunikasi publik.<sup>246</sup>

Lebih lanjut terkait dengan pilihan hukum pemerintah dalam penanganan COVID-19, yang lebih fokus pada penanganan stabilitas perekonomian keuangan negara dengan diterbitkannya Perpu Nomor 1 Tahun 2020 Kebijakan Keuangan

---

<sup>246</sup> Hermin Indah Wahyuni and Kuskridho Ambardi, "Problem Infodemic Dalam Merespon Pandemi Covid-19," *Policy Brief* 2201 (2020): 14.

Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan/atau dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan yang kemudian ditetapkan sebagai Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020, dengan segala substansinya yang problematis dan kurang memperhatikan substansi hukum yang seharusnya ada dalam sebuah undang-undang darurat.

Dengan demikian penulis menyusun beberapa indikator penerapan *state of exception* untuk melindungi hak warga negara sebagai berikut:

**a) Memperjelas kedudukan *non-derogable rights***

Sejatinya dalam penanganan keadaan darurat, pembatasan kebebasan dan hak asasi manusia merupakan suatu keniscayaan, namun terdapat beberapa jenis hak asasi yang secara jelas dan eksplisit dinyatakan bahwa tidak oleh ada pengurangan dalam kondisi apapun, yaitu hak non-derogable (*non-derogable rights*)

Sesuai dengan pembahasan sebelumnya, berdasarkan konstruksi pasal-pasal dalam Bab XA UUD NRI Tahun 1945 dan preseden beberapa putusan Mahkamah Konstitusi, dinyatakan bahwa tidak hak yang absolut; oleh karena dinyatakan bahwa Pasal 28A hingga Pasal 28I tunduk pada ketentuan Pasal 28J ayat (2). Lebih jauh dalam argumen hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa ketentuan 28I (yang memuat pengaturan tentang *non derogable rights*) harus dibaca bersama-sama dengan ketentuan pembatasan yang ada dalam Pasal 28J. Ketentuan ini jelas menyimpangi kovenan hak asasi manusia internasional yang menyatakan bahwa terdapat beberapa jenis hak asasi manusia yang sifatnya tidak dapat diganggu gugat dalam keadaan apapun, seperti yang diatur dalam ICCPR. Preseden ini jelas bukan preseden yang baik apabila dibawa ke ranah pembicaraan dan penerapan *state of exception* dalam rangka penanganan keadaan bahaya.

Tidak jelasnya kedudukan *non-derogable rights* dalam suatu negara yang konstitusinya yang secara jelas dan terang mendeklarasikan dirinya sebagai negara hukum dan demokratis tentu merupakan suatu hal yang sangat kontraproduktif terhadap pemenuhan hak-hak asasi warga negaranya. Kemudian mengingat sejarah masa lalu di mana Indonesia pernah berada dalam rezim yang bersifat

otoritarianisme, pemberian kekuasaan yang terlalu besar pada eksekutif adalah hal yang harus dihindari dan penentuan kedudukan *non-derogable rights* dalam konstruksi konstitusi adalah hal yang konkrit untuk mewujudkan hal tersebut. Oleh karena keberadaan konstruksi ketentuan perlindungan hak asasi dalam sebuah konstitusi ditujukan untuk membatasi kewenangan pemerintah dalam suatu negara itu sendiri, bukan untuk memberikan kewajiban lebih atau pembatasan kepada warga negara.

Dengan demikian menurut penulis, dalam hal memberikan penjaminan hak asasi manusia dalam penanganan keadaan bahaya, Indonesia perlu mencontoh Konstitusi Afrika Selatan yang telah secara detil mencantumkan antara *derogable rights* dan *non-derogable rights* dalam menghadapi kondisi bahaya atau *state of emergency*.

#### **b) Peletakan dasar hukum yang jelas dan komprehensif untuk penanggulangan pandemi**

Menurut hemat penulis, dalam konteks penanganan pandemi COVID-19. Perpu yang harus dikeluarkan oleh pemerintah adalah Perpu penanggulangan pandemi yang fokus pada pemenuhan hak atas kesehatan sebagai komponen utama bagi pemenuhan hak untuk hidup. Dasar filosofis dari pengaturan adalah pembukaan UUD 1945 yang menyatakan negara berkewajiban “untuk melindungi segenap bangsa dan seluruh tumpah darah Indonesia” yang berarti bahwa negara memiliki mandat secara moral dan politis untuk melindungi warga negaranya dari ancaman, termasuk ancaman kesehatan. Mengutip konsep “public health law” maka pemerintah memiliki kewajiban untuk menjamin kesehatan warga negaranya dan memiliki kewenangan untuk melakukan pembatasan terhadap beberapa hal untuk dapat mewujudkan kesehatan masyarakat.<sup>247</sup>

Konstruksi dari pengaturan ini mulai dari kewajiban serta kewenangan negara untuk menghormati, melindungi, serta memenuhi hak atas kesehatan serta tanggungjawabnya. Tanggungjawab dalam hal ini dibagi menjadi dua yaitu tanggungjawab pada masyarakat serta kepada tenaga medis. Lebih lanjut juga

---

<sup>247</sup> R Martin, “Further Reading Law, and Public Health Policy,” *Public Health* 93, no. January (2008): 2023–2027, <http://hsc.unm.edu/lasm>, hlm. 30.

diatur hak-hak kelompok rentan seperti anak-anak, wanita, lanjut usia, penyandang disabilitas, masyarakat hukum adat, dan lain sebagainya.

Dasar hukum yang dibuat sehubungan dengan kondisi darurat erat kaitannya dengan pengaturan pembatasan-pembatasan serta pengurangan kebebasan dan hak asasi warga negara. Dengan demikian maka sangatlah logis apabila harus ada dasar hukum yang jelas terkait pembatasan-pembatasan hak-hak warga negara yang diatur dalam konstitusi, minimal dalam bentuk UU atau dalam hal ini, Perpu, bukan jenis peraturan perundang-undangan di bawahnya. Idealnya dalam Perpu tersebut memuat substansi terkait perlunya ditentukan jenis pembatasan-pembatasan yang mendesak guna penanggulangan pandemi. Sesuai dengan ketentuan Pasal 28J ayat (1), Pemerintah harus dapat membuktikan bahwa pembatasan yang dilakukan adalah betul-betul diperlukan sesuai dengan pertimbangan keamanan dan ketertiban umum. Sesuai dengan ketentuan dalam Siracusa Principles, bahwa pengurangan hak asasi manusia haruslah mencakup beberapa ketentuan seperti dasar hukum yang jelas, unsur *necessity*, serta tidak boleh melanggar pemenuhan *non-derogable rights*.

Ketentuan lain yang perlu ditentukan adalah terkait dengan komando pembagian kewenangan yang jelas di level kementerian serta hubungan komunikasi dengan pemerintah daerah mengingat setiap daerah menghadapi kondisi yang berlainan satu sama lain. Lebih lanjut perlu diatur pula terkait batas waktu pembatasan tersebut dilakukan untuk menjamin kepastian hukum serta sebagai sarana kontrol bagi pemerintah agar tidak terjadi penyalahgunaan wewenang dalam penanganan keadaan bahaya. Dengan demikian perlu diatur pula terkait dengan kewenangan serta pola pertanggungjawaban serta pelaporan langsung kepada Presiden, atau yang dalam hal ini Kementeriannya yang bertanggungjawab langsung, Menteri Kesehatan.

Mengutip pendapat Jimly Asshiddiqie dalam Kuliah Umum berjudul '*Perkembangan Hukum Tata Negara Darurat di Indonesia*', peletakan dasar hukum tidak hanya berakhir Perpu terkait stabilitas keuangan negara saja, namun diperlukan Perpu yang mengatur secara khusus pengesampingan hak-hak warga negara, Perpu terkait penanganan sektor ketenagakerjaan yang mengatur tentang

penjaminan hak-hak pekerja yang diberhentikan atau dirumahkan selama pandemi, dan juga ketentuan pengupahan.<sup>248</sup>

Selanjutnya terkait pengaturan mengenai kedaruratan kesehatan masyarakat berkaitan dengan pandemi Covid-19 di Indonesia belum memiliki landasan hukum yang jelas. Pengaturan kedaruratan kesehatan telah diatur sebelumnya dalam undang-undang kekarantinaan kesehatan sementara di sisi lain, negara menempatkan kedaruratan kesehatan masyarakat sebagai *state of emergency*. Dualitas pengaturan ini menimbulkan ketidakjelasan karena kedaruratan kesehatan masyarakat dapat ditempatkan pada suatu situasi keadaan normal dan bisa ditempatkan pula pada situasi keadaan darurat. Dualisme pengaturan ini menyebabkan ketidakjelasan terkait kewenangan Pemerintah dalam menangani pandemi Covid-19. Sebagaimana kita ketahui Pemerintah telah mengambil langkah PSBB dan PKKM sebagai penanganan pandemi Covid-19. Apabila spektrumnya kedaruratan kesehatan maka seharusnya Pemerintah mengambil langkah Lockdown/ Karantina Wiayah. Selain itu, kedaruratan kesehatan masyarakat terkait pandemi ini juga berkaitan dengan undang-undang penanggulangan bencana yang didalamnya mengatur mengenai kedaruratan bencana non alam. Beberapa undang-undang yang mengatur mengenai materi muatan yang saling beririsan akan dapat memiliki implikasi yang cukup serius. Implikasi itu antara lain terkait dengan ketidak harmonisan undang-undang terkait dengan persoalan kedaruratan negara. Ketidakharmonisan hukum akan membuat ketidak pastian hukum yang juga berakibat pada kesulitan dalam praktiknya.<sup>249</sup> pengaturan mengenai kedaruratan kesehatan berkaitan dengan undang-undang keadaan bahaya, UU Keekarantinaan Kesehatan dan undang-undang penanggulangan bencana. Setiap undang-undang tersebut memiliki leading sector dalam menangani persoalan mengenai kedaruratan. Undang-undang kekarantinaan yang bisa berakibat pada miss-koordinasi dan tumpang tindih tupoksi terkait dengan penanggulangan.<sup>250</sup>

---

<sup>248</sup> Aida Mardatillah, "Pandangan Jimly Terkait Perppu Penanganan Covid-19."

<sup>249</sup> Hananto Widodo and Putra Disantara, "Problematik Kepastian Hukum Darurat Kesehatan Masyarakat Pada Masa Pandemi COVID-19," no. 21 (2021), hlm.216.

<sup>250</sup> *Ibid*, hlm.220

Pengaturan mengenai keadaan darurat/state of emergency yang tersebar melalui beberapa peraturan perundang-undangan(lihat tabel 11) belum dapat mengakomodasi jenis keadaan darurat dengan baik. Keadaan darurat menuntut adanya suatu pedoman hukum / mekanisme hukum yang baik yang menentukan tindakan-tindakan apa saja yang harus dilakukan pada saat keadaan darurat. berkaitan dengan hal tersebut maka berkaitan dengan pengaturan keadaan darurat dalam peraturan perundang-undangan terdapat dua opsi yang dapat diambil yaitu :

1. Dalam rangka memenuhi kebutuhan hukum terutama sangat diperlukan masyarakat berupa pengaturan hukum yang responsif terkait state of emergency terutama terhadap keadaan darurat yang tidak bisa diprediksi atau suatu peristiwa yang tidak terduga maka melalui kewenangan yang dimiliki oleh Presiden pada saat keadaan darurat maka Presiden ketika menghadapi suatu kedaruratan yang benar-benar mengancam keamanan, keselamatan, kesejahteraan bangsa dan negara harus segera membentuk Perppu yang substansinya mengatur mengenai jenis, luas, dan durasi tindakan-tindakan yang dapat diambil oleh Negara secara sah dalam suatu situasi/keadaan luar biasa/darurat. Jenis, luas dan durasi tindakan yang diambil oleh Negara dalam hal ini Presiden harus berdasarkan kepada :

- 1) Sifat dari situasi luar biasa/darurat tersebut
- 2) keparahan yang ditimbulkan dari keadaan/ situasi luar biasa/darurat tersebut
- 3) durasi dari situasi luar biasa/darurat

Pengaturan mengenai tindakan darurat juga harus menghormati prinsip-prinsip umum tertentu yang bertujuan untuk meminimalkan kerusakan hak-hak dasar, demokrasi dan supremasi hukum. Dengan demikian, langkah-langkah/ tindakan darurat tersebut harus tunduk paling tidak pada 3 prinsip antara lain:

- 1) kondisi umum kebutuhan,
- 2) proporsionalitas dan

3) kesementaraan.<sup>251</sup>

2. Opsi Kedua adalah memperkuat pengaturan hukum yang telah ada untuk menangani keadaan darurat melalui harmonisasi peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan state of emergency secara hati-hati yaitu melalui omnibus bill undang-undang state of emergency. harmonisasi pengaturan mengenai keadaan bahaya ini harus benar-benar hati-hati karena ini berpotensi untuk merepresi hak-hak dasar warga negara, sebab dalam undang-undang keadaan bahaya ini akan memberikan kewenangan yang sangat besar bagi penguasa untuk mengatasi keadaan bahaya.<sup>252</sup>

### **c) Adanya Pembatasan yang Jelas Terhadap Kewenangan Pejabat Publik**

Perluasan kewenangan pemerintah dan pejabat publik dalam penanganan keadaan darurat seperti dua sisi mata uang; maka dari itu, dengan tidak meniadakan esensi dari pejabat publik untuk melaksanakan tanggungjawabnya dalam penanggulangan pandemi, harus ada pembatasan-pembatasan tertentu. Pembatasan ini berfungsi untuk menjaga nilai-nilai demokrasi negara dalam jangka panjang, sehingga tidak ada preseden buruk pejabat publik melakukan hal yang menguntungkan diri sendiri ataupun golongannya dengan memanfaatkan kewenangannya di masa kondisi bahaya. Ketentuan ini dapat dituangkan dalam bentuk Perpu, mengingat perluasan kewenangan berkaitan dengan pengembalian ke keadaan normal, sehingga harus ada batas waktu yang pasti. Dasar hukum yang berkaitan dengan pengaturan kewenangan pejabat negara juga perlu dikeluarkan.

Dasar hukum ini bisa mengatur ruang lingkup dan mencakup tindakan apa saja yang diperbolehkan (dan tidak diperbolehkan) sehingga meskipun terjadi perluasan kewenangan karena keadaan bahaya masih terdapat parameter-parameter yang tidak boleh dilanggar.<sup>253</sup> Parameter-parameter tersebut, mengutip putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 37/PUU-XVIII/2020 adalah dengan

---

<sup>251</sup> Nicos Alivizatos et al., "REPORT RESPECT FOR DEMOCRACY , HUMAN RIGHTS AND THE RULE OF LAW DURING STATES OF EMERGENCY : REFLECTIONS" (Strasbourg, 2020), hlm.3.

<sup>252</sup> Widodo and Disantara, "Problematik Kepastian Hukum Darurat Kesehatan Masyarakat Pada Masa Pandemi COVID-19., hlm.218"

<sup>253</sup> Nick C. Sagos, *Democracy, Emergency, and Arbitrary Coercion: A Liberal Republican View, Angewandte Chemie International Edition*, 6(11), 951–952. (Leiden: Koninklijke Brill, 2014), hlm. 79.

penambahan frasa “iktikad baik dan tidak boleh bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang berlaku”

#### **d) Pemenuhan Syarat Kediktatoran Konstitusional dalam State of Exception yang sesuai dengan konteks Indonesia**

Keadaan darurat merupakan keadaan yang tidak dapat diprediksi dan merupakan peristiwa yang tidak terduga. Apabila negara tidak memiliki pengetahuan yang memadai mengenai keadaan darurat yang tidak dapat diprediksi sebelumnya sebagai contoh pada awal penanganan Pandemi Covid-19 maka Pemimpin negara sebagai mana dinyatakan oleh Carl Smith bahwa pemimpin boleh menjadi seorang diktator, manakala negaranya dalam keadaan terancam, yang melahirkan kebutuhan mendesak untuk menyelamatkan kedaulatan sebuah negara.<sup>254</sup> Pasal 12 UUD 1945 menyatakan “Presiden menyatakan keadaan bahaya, syarat-syarat dan akibatnya keadaan bahaya ditetapkan dengan undang-undang.” Pasal ini memberikan kewenangan bagi Presiden untuk menetapkan keadaan state of emergency, sehingga memberikan kekuasaan bagi Presiden Indonesia untuk melakukan penyimpangan hukum atau tindakan pengecualian terhadap hukum normal dalam kondisi kedaruratan secara konstitusional.<sup>255</sup> Dalam rangka mencegah kediktatoran konstitusional ke arah kesewenang-wenangan, Clinton Rossiter telah merumuskan 11 syarat yang harus dipenuhi ketika menerapkan state of exception atau dalam bahasa Rossiter dia menyebutnya sebagai Kediktatoran konstitusional. Kesebelas syarat tersebut antara lain :

- 1) bahwa kediktatoran konstitusional tidak boleh dimulai/dilakukan kecuali memang benar-benar diperlukan atau bahkan sangat diperlukan untuk menjaga negara dan tatanan konstitusionalnya.
- 2) bahwa keputusan untuk melembagakan kediktatoran konstitusional idealnya tidak boleh berada di tangan orang atau orang-orang yang akan membentuk diktator.
- 3) Semua penggunaan kekuatan darurat dan semua penyesuaian kembali dalam organisasi pemerintah harus dilakukan dalam mengejar persyaratan

---

<sup>254</sup> Suhariyanto, “Problematika Penetapan Perppu Kondisi Negara Dalam Keadaan Darurat Dalam Sistem Hukum Di Indonesia., hlm. 192”

<sup>255</sup> *Ibid*, hlm.193.

konstitusional atau hukum, yaitu, tidak ada tindakan resmi yang boleh diambil tanpa sanksi konstitusional atau hukum minimum tertentu.

- 4) Tidak ada lembaga diktator yang harus diadopsi.
- 5) hak dan prosedur umum tidak boleh dilanggar dan diubah kecuali memang benar-benar diperlukan untuk penaklukan krisis tertentu.
- 6) Langkah-langkah yang diambil dalam penuntutan kediktatoran konstitusional tidak boleh permanen dalam karakter atau efeknya.
- 7) Kediktatoran idealnya harus dijalankan oleh orang-orang yang mewakili setiap bagian dari warga negara yang membela tatanan konstitusional yang ada.
- 8) Tanggung jawab tertinggi harus dipertahankan untuk setiap tindakan yang diambil di bawah kediktatoran konstitusional yaitu, para pejabat harus bertanggung jawab atas apa yang telah mereka lakukan setelah berakhirnya kediktatoran.
- 9) Keputusan untuk mengakhiri kediktatoran konstitusional, seperti keputusan untuk melembagakannya, tidak boleh berada di tangan orang atau orang-orang yang membentuk diktator.
- 10) Tidak ada kediktatoran konstitusional yang harus melampaui penghentian krisis di mana ia dilembagakan.
- 11) penghentian krisis harus diikuti dengan pengembalian selengkap mungkin ke kondisi politik dan pemerintahan yang ada sebelum dimulainya kediktatoran konstitusional.<sup>256</sup>

#### **e) Checks and Balances System dari Legislatif dan Yudikatif terkait Kewenangan dari Presiden pada saat Keadaan Darurat.**

Dalam sejarah di Amerika Serikat (selanjutnya disebut US), sebagaimana tempat kelahiran Madisonian, dan masa setelahnya disebut pasca Madisonian, US mengalami beberapa fase kedaruratan dalam kehidupan bernegara hukum demokrasi liberalnya, tentu hal ini menjadi penanda yang kuat untuk keberlakuan Schmittian di dalam konteks bernegara yang sedang tidak normal, beberapa fakta

---

<sup>256</sup> David Dyzenhaus, *The Constitution of Law Legality in a Time of Emergency* (New York: Cambridge University Press, 2006), hlm.26 .

yang memicunya sebut saja di tahun 2003 yakni peristiwa 9/11 (selanjutnya disebut terorisme), yang pada saat itu direspon oleh Eksekutif melalui berbagai perundang-undangan dan kebijakan yang dikatakan menunda keberlakuan atas jaminan hak asasi manusia (*Habeas Corpus*) di dalam konteks negara hukum republik, namun hal itu tak bisa disangkal bahwa USA sebagai negara hukum modern sekalipun, justru tak canggung untuk bermode hukum diktator ala Schmittian, serta beberapa mode kedaruratan lainnya di tahun 2008 (selanjutnya disebut krisis ekonomi) yang juga menerapkan model pemerintahan Schmittian. Sebagaimana, dapat kita perhatikan di bawah ini.

**Tabel.15**

**Perbandingan US Administration (Eksekutif) Terhadap Kedaruratan Pasca Madisonian (Schmittian)**

| No. | Tipe Kedaruratan  | Respon   | Keterangan   |
|-----|---|--|--|
| 1   | Terrorism (9/11, 2001) – Bush Administration                        | Stabilize The Market + Counter Terrorism:<br>AUMF (Sept 18, 2001), USA Patriot Act (Oct 26, 2001), Detainee Treatment Act (2005), Military Commissions Act (2006), FISA Amendment (2008) | Article II of The Constitution "Commander-In-Chief Clause" |
| 2   | Finance Crisis (Lehman Brothers, 9/18, 2008) – Obama Administration | 1932 Statute, Exchange Stabilization Fund  | Informal Authority   |
| 3   | Pandemic Covid-19 – Trump Administration                            | Underreach Executive   | Passive  |

Jika dilihat dari pengalaman US Administration di atas dapat dijelaskan, bahwa kekuasaan Eksekutif di masa kedaruratan amatlah besar melebihi cabang kekuasaan lainnya, yakni legislatif dan yudikatif, jika melihat kebijakan-kebijakan yang di keluarkan di masa penanganan terorisme (*Bush and Obama Administration*) hingga pandemi sekalipun (*Trump Administration*), tak satupun cabang kekuasaan di luar eksekutif dapat melakukan kontrol (*checking*) ataupun monitoring (*review*), meskipun ada beberapa perkara mengenai penahanan tanpa *habeas corpus*, namun sangat sedikit kasus itu dimenangkan di peradilan demi alasan penegakan HAM,

bahkan para hakim cenderung dominan mengambil sikap minimal atau disebut dengan *passive virtue* atau *judicial deference*. Singkatnya, *Madisonian-checks and balances system* tidak berfungsi maksimal di masa kedaruratan, sehingga masuk akal alasan seperti itu, sebagaimana nampak adanya ketimpangan sumber daya di antara ketiga kekuasaan tersebut, seperti di bawah ini.

**Tabel.16**

**Malfungsi Pengawasan dan Pengujian oleh Legislatif dan Yudikatif vis a vis Eksekutif di Masa Kedaruratan (Pandemi)**

*(Malfunction of Checking, Monitoring and Testing in Emergency Times)*

| No | Variabel & Indikator | Legislatif            | <b>Eksekutif</b> | Yudikatif    |
|----|----------------------|-----------------------|------------------|--------------|
| 1  | Speed                | Slow                  | <b>Fast</b>      | Slow         |
| 2  | Information          | Medium                | <b>High</b>      | Medium       |
| 3  | Decisiveness         | Deliberative + Plural | <b>Sovereign</b> | Deliberative |

Jika dibaca secara sederhana, ketiga cabang kekuasaan tersebut di atas, di masa kedaruratan (termasuk pandemi), nampak jelas fungsi legislatif dan yudikatif mengalami perlambatan, demikian dapat terjadi karena eksekutif memiliki keunggulan-keunggulan daripada dua cabang kekuasaan tersebut, seperti *Speed*, dukungan kedekatan dan sentuhan dengan fungsi pelayanan kehidupan masyarakat sehari-hari secara langsung. *Information*, dukungan jumlah personel yang jauh berkali-kali lipat. Dan *decisiveness*, kecepatan dalam pengambilan keputusan dengan model manajemen kepemimpinan dan pertanggungjawaban di tangan satu orang (komando). Dari ketiga alasan tersebut, dapat disimpulkan jika eksekutif paling tepat dalam mengatasi pandemi.

Eksekutif memang memiliki keunggulan-keunggulan dibanding dua kekuasaan lainnya, namun hal itu akan menjadi jebakan jika tidak dilakukan dengan hati-hati, sehingga masih dimungkinkan untuk dilakukan pengawasan dan pengujian atas segala tindakannya. Beberapa negara, semisal di EU dan negara-

negara lainnya, semisal New Zealand, fungsi legislatif dan yudikatif sendiri masih harus berjalan, meski terdapat beberapa kasus pengecualian, semisal di Hungary dan Ceko, yang pertama terjadi penutupan peradilan, hingga memangkas fungsi yudikatif, sehingga menunda fungsi *ordinary court* hingga *constitutional court* untuk melakukan fungsinya sebagaimana mestinya, sedangkan untuk yang kedua, terjadi putusan kontroversial di *Constitutional Court* nya, putusan yang mendalilkan bahwa terkait pandemi dikatakan bukan sebagai objek perkara pengujian, karena "*other legal case*" atas bukan perkara hukum, tetapi merupakan perkara politik, sehingga warga negara tidak dapat melakukan pengujian langsung ke *Constitutional Court* ditambah tidak berwenang mengadilinya. Dari kedua kasus tersebut, tentu amat bertolak belakang dengan ketentuan-ketentuan EU yang sangat berhati-hati menjaga keseimbangan antara kedaruratan dengan penegakan hak asasi manusia. Demikian pula, doktrin judicial deference dan political question dari tradisi hukum common law, yang membatasi fungsi yudikatif untuk melakukan pengawasan terhadap cabang kekuasaan lain, tentunya akan berbeda pada tradisi negara hukum rechstaat, sebut saja Jerman, dalam perkembangannya, jauh lebih konsisten ketimbang US, German Constitutional Court (*bundesverfassungsgericht*) di Jerman tidak melihat perbedaan dan pengecualian terhadap suatu pengujian dengan bersandar pada foreign policy atau national security, karena baginya seluruh kekuasaan dapat dikontrol oleh yudikatif, semisal beberapa perkara *Status of the Saar*, *Inter-German Basic Treaty Case*, *Rudolph Hess Case*, *Tabatabai Case*, *Citizenship Case*, *Asylum Case*. Sementara itu, adapun usaha untuk tetap menjaga keseimbangan itu dilakukan dengan tidak melepas tanpa kontrol bagi eksekutif, dengan tetap berfungsinya legislatif dan yudikatif demi penegakan hak asasi manusia dari ancaman *abuse of power* eksekutif sebagaimana berikut dibawa ini,

**Tabel.17.**

***Best/Good Practice* Legislatif dan Yudikatif *vis a vis* Eksekutif di Masa Kedaruratan (Pandemi)**

| No | Legislatif                            | Yudikatif  | Keterangan                             |
|----|---------------------------------------|--|--|
| 1  | <i>Supervisory/Standing Committee</i> | <i>Judicial Deference</i>                            | <i>Free Riding</i>                     |
| 2  | <i>Ex Ante + Ex Post Law-Making</i>   | <i>Public Trust + Expert Evidence + Transparency</i> | <i>Substantive + Procedural Review</i> |

Mengenai mekanisme kontrol baik oleh legislatif, juga dapat dilakukan oleh yudikatif, yudikatif dapat memilih opsi dari dua strategi di atas, pertama, yudikatif dapat melakukan opsi *judicial deference*, yang artinya yudikatif mengambil posisi mendukung eksekutif di masa pandemi, daripada melakukan kontrol/review yang justru hanya akan menghambat kerja eksekutif, mekanismenya dapat dilakukan dengan *free riding*, artinya yudikatif selalu cermat dan sigap mengamati respon legislatif terhadap eksekutif, dari hasil pengamatannya sehingga dapat “menumpang pengawasan” pada legislatif. Kedua, yudikatif dapat melakukan pengujian sebagaimana mestinya di dalam konsepsi negara hukum, pengujian dapat dilakukan dengan melihat celah melalui tingkat kepercayaan masyarakat terhadap pemerintahan, transparansi dan pendapat-pendapat saintifik para ahli. Berkaca pada Indonesia sendiri, pengujian oleh yudikatif, khususnya Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (selanjutnya disebut MKRI) harus memenuhi ketentuan objek perkara berupa UU dan Perppu, dalam merespon pandemi, Perppu (UU) mengenai Stabilitas Sistem Keuangan harus dapat diuji terhadap konstitusi, pertanyaan mengenai ini harus dapat dijawab dengan ketepatan penggunaan batu uji konstitusional, jika melihat Perppu yang lahir hanya dari pasal 22 UUD NRI 1945, jika hanya mengandalkan pasal 22 UUD NRI 1945 tentu amat sangat subjektif, tentu akan menguntungkan eksekutif, sedangkan jika menjadikan batu uji pasal 12 UUD NRI 1945, jelas kedaruratan dimaksud hanya untuk keadaan perang dan sejenisnya. Demikian, nampak kesulitan untuk melakukan kontrol eksekutif oleh konstitusi, jika konstitusi saja tidak memberikan batu uji yang memadai mengenai kedaruratan pandemi, lain halnya jika melihat negara-negara yang lebih progresif terhadap ketentuan di dalam konstitusinya yang telah mengatur mengenai pandemi, sehingga memudahkan kontrol terhadap kesesuaiannya dengan batu uji konstitusi, sebagaimana berikut:

**Tabel. 18**

**Perbandingan Model Emergency “*Check and Balance*” di Berbagai Negara**

| No | Model | Konten | Keterangan |
|----|-------|--------|------------|
|----|-------|--------|------------|

|   |                                 |   |  |
|---|---------------------------------|---|--|
| 1 | Constitutional Emergency Powers | War, Agresion, Disaster, Epidemic, Disease, etc       | Azerbaijan, Central Africa, El Salvador, Ethiopia, Maldives, Mexico, Macedonia, Nepal, Taiwan, etc |
| 2 | Statutory Authorization         | War, Karantina Kesehatan, Wabah Penyakit Menular, etc | Mostly All States  |
| 3 | Extra-Legal Action              | Unauthorized Executive Action                         | US Supreme Court's Korematsu Decision  |

Dari tabel di atas tidak banyak negara yang telah mengatur konten darurat kesehatan di dalam konstitusinya, hanya berjumlah sepuluh negara saja, sedangkan lainnya hanya mengatur kedaruratan sebagaimana pada umumnya yakni perang, Indonesia sendiri di dalam pasal 12 (*Constitutional Emergency Power*) menyatakan kedaruratan hanya terbatas pada perang, agresi militer dan sejenisnya, dan diatur lebih lanjut dengan UU (*Statutory Authorization*), artinya di dalam konstitusinya belum mengatur mengenai darurat kesehatan, sehingga dalam merespon pandemi atau darurat kesehatan, mustahil dapat menentukan landasan konstitusionalnya, justru bergantung semata pada pasal 22 yang amat bernafaskan Schmittian, meskipun MK RI dapat mengujinya, namun kurang maksimal, kewenangan MK RI sendiri terhadap pengujian Perppu, karena akan terbentur dengan *political question* yang tinggi, pun hanya memberikan kontrol politik semestinya kepada legislatif, sehingga MK RI harus mengambil posisi *deference*. Lantas, bagaimanakah cara menentukan pengujian Perppu *Schmittian* tanpa harus mengambil opsi 1, yakni dengan kemandirian MK RI untuk mengambil opsi 2 secara proporsional demi penegakan jaminan HAM di dalam negara hukum model *Madisonian*.

**Tabel 19.**

**Perbandingan Model Konten Darurat Kesehatan di Berbagai Negara<sup>257</sup>**

| No | Negara        | Public Health Emergency                       | Keterangan  |
|----|---------------|---|-------------|
| 1  | Azerbaijan    | "... <b>epidemics, epizootics, ...</b> "      | Article 112 |
| 2  | Central Arica | "...risks of <b>epidemic, ...</b> "           | Article 19  |
| 3  | El Salvador   | "..., <b>epidemic, ...</b> "                  | Article 29  |
| 4  | Ethiopia      | "... or an <b>epidemic</b> occur."            | Article 93  |
| 5  | Maldive       | "..., dangerous <b>epidemic</b> disease, ..." | Article 253 |
| 6  | Mexico        | "... and <b>public health:</b> "              | Article 73  |

<sup>257</sup> Sumber diolah dari <https://www.constituteproject.org/constitutions?lang=en>. lihat juga <https://www.youtube.com/watch?v=ZGegQ7D7VP8>, diakses pada tanggal 16 Oktober 2021

|    |            |   |                            |
|----|------------|---|----------------------------|
| 7  | Macedonia  | "... or <b>epidemics</b> ..."             | Article 125                |
| 8  | Nepal      | "... or <b>epidemic</b> outbreak, ..."    | Article 273                |
| 9  | Taiwan     | "..., an <b>epidemic</b> , ..."           | Article 43                 |
| 10 | Georgia    | " <b>epidemics</b> "                      | Article 73 (1)<br>letter h |
| 11 | Barbados   | " <b>Outbreak of infectious disease</b> " | Article 25(2)<br>letter a  |
| 12 | Uzbekistan | " <b>epidemics</b> "                      | Article 93<br>number 19    |
| 13 | Turki      | " <b>dangerous pandemic disease</b> "     | Article 119                |

terdapat beberapa negara yang telah mengatur konten kedaruratan kesehatan di dalam konstitusinya, berbeda dengan Indonesia yang tidak belum memiliki landasan konstitusional secara eksplisit dalam Konstitusi mengenai darurat kesehatan. dalam hal ini pandemi, jika tak ingin menyerah untuk melakukan kontrol konstitusional, mengadopsi strategi model *Constitutional Court* di Ceko dalam mengatasi problem konstitusional tersebut terhadap pandemi dengan menggunakan Artikel 54 di dalam konstitusinya, sedangkan, dalam konteks indonesia sendiri, dapat dilakukan dengan penggunaan batu uji pasal 4 konstitusi, namun hal ini tidak dapat menjanjikan penegakan jaminan HAM, karena pasal 4 pun sangat Schmittian, MK harus mengadopsi hukum kosmopolitan baik itu EU, Treaty, dan lain-lain melalui *silent backdoor* atau diam-diam, dengan pendekatan proporsional.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **Kesimpulan**

Dalam menghadapi state of emergency setidaknya terdapat 2 pendekatan yang digunakan di dunia yaitu pendekatan menggunakan emergency power yang membatasi kekuasaan darurat melalui hukum dan pendekatan kedua menggunakan state of exception Schmittian yang memberikan kedaulatan penuh kepada Presiden untuk mengambil segala tindakan yang diperlukan dalam rangka mengatasi state of emergency tanpa tidak dibatasi sebelumnya dan tidak terbatas oleh batasan hukum apa pun. Penggunaan state of exception yang ideal dapat diterapkan dengan memenuhi beberapa persyaratan tertentu sebagaimana Giorgio Agamben memberikan batasan berupa waktu yang sementara dan tujuan dari penggunaan state of exception untuk menyelamatkan demokrasi dan tatanan konstitusi. Sedangkan Clinton Rossiter memberikan 11 persyaratan tertentu agar state of exception atau dalam bahasa Clinton Rossiter menyebutnya Constitutional dictatorship tidak mengarah kepada kesewenang-wenangan.

Indonesia dalam penanganan pandemi Covid-19 mengarah kepada model pendekatan state of exception dari Giorgio Agamben meskipun belum sempurna mengarah kepada prioritas penyelamatan dan perlindungan hak-hak konstitusional warganegara, dapat ditelusuri melalui :

1. Dalam Penerbitan Perppu Nomor 1 Tahun 2020 mengarah kepada unsur-unsur state of exception (ada keadaan darurat/state of emergency, penangguhan konstitusi Pasal 23 UUD NRI 1945 dan penangguhan hukum UU Keuangan Negara, Adanya Kebutuhan hukum mendesak terkait penambahan anggaran penanganan Covid-19 pada APBN Tahun 2020)
  - a) Dalam Pelaksanaan PSBB dan PKKM memenuhi unsur state of exception me (state of emergency, penangguhan konstitusi Pasal-Pasal Berkaitan dengan nonderogable dan derogable right, Kewenangan penuh Presiden dalam menangani Covid-19)

- b) Dalam Pengadaan Vaksin Dan Pelaksanaan Vaksinasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi Corona Virus Disease 2019 memenuhi unsur state of exception (state of emergency, penangguhan konstitusi Pasal 23 UUD NRI, Kebutuhan hukum yang mendesak penanganan Covid-19 berupa anggaran pengadaan vaksin di luar APBN 2020)

Dalam menerapkan state of exception pada penanganan pandemi pada Perppu Nomor 1 Tahun 2020 yang telah menjadi UU Nomor 2 Tahun 2020 a quo substansinya belum terfokus pada pemenuhan hak kesehatan bagi masyarakat secara segera, yang seharusnya menjadi prioritas utama. Pemenuhan hak kesehatan di masa darurat pandemi setidaknya mencakup hal-hal yang relevan dan strategis, mencakup kewajiban untuk mempersiapkan sistem kesehatan terpadu (healthcare), tindakan aksi selama masa pandemi, serta menyiapkan dasar hukum terkait pembatasan terhadap hak warga negara yang mungkin akan diterapkan.

Selanjutnya terkait penerapan state of exception untuk melindungi hak konstitusional warga negara, terdapat beberapa indikator yang dapat digunakan sebagai ukuran antara lain yaitu; 1) menentukan secara detil dan mencantumkan derogable rights dan non-derogable rights dalam menghadapi kondisi bahaya atau state of emergency; 2) Penentuan prioritas yang sesuai dengan keadaan bahaya yang dihadapi, sebagai contoh apabila keadaan bahaya terkait dengan darurat kesehatan masyarakat maka peraturan (dalam hal ini Perpu) yang dikeluarkan dan sumberdaya yang dikerahkan idealnya difokuskan pada penanganan kedaruratan kesehatan masyarakat tersebut; 3) diperlukan pembatasan ruang lingkup dan tindakan yang jelas bagi pejabat publik yang memiliki kewenangan lebih, pembatasan dapat berupa parameter yang memuat tanggung jawab moral dan politis yang disematkan pada jabatannya seperti iktikad baik dan patuh pada koridor peraturan perundang-undangan yang berlaku; 4) Apabila negara hendak menerapkan state of exception yang tidak mengarah kepada kesewenang-wenangan maka 11 syarat state of exception sebagaimana dirumuskan oleh Clinton Rossiter dapat dijadikan indikator dalam penerapan state of exception disesuaikan dengan konteks hukum tata negara di

Indonesia; 5) adanya Checks and Balances System dari Legislatif dan Yudikatif terkait Kewenangan dari Presiden pada saat Keadaan Darurat.

### **A. Saran**

1. Dalam menangani state of emergency yang memiliki spektrum yang luas dan tidak bisa diprediksi semisal berkaitan dengan Darurat Kesehatan Masyarakat pandemi Covid-19 yang terjadi karena Pandemi maka Pemerintah dalam hal ini Presiden hendaknya tidak hanya fokus terhadap krisis ekonomi akan tetapi juga terfokus terutama dalam pemenuhan hak kesehatan bagi masyarakat. Presiden selaku Pemegang kekuasaan tertinggi dalam pemerintahan menggunakan wewenangnya berdasarkan Pasal 12 dan Pasal 22 UUD NRI 1945 tidak hanya mengeluarkan Perppu terkait krisis di bidang Ekonomi tetapi juga terkait Perppu dalam Kedaruratan Kesehatan Masyarakat yang didalamnya mengatur secara komprehensif mengenai Sifat dari situasi luar biasa/darurat tersebut; keparahan yang ditimbulkan dari keadaan/ situasi luar biasa/darurat tersebut; durasi dari situasi luar biasa/darurat; dan jenis, luas, dan durasi tindakan-tindakan yang dapat diambil oleh Negara secara sah dalam suatu situasi/keadaan luar biasa/darurat.
2. Peletakkan dasar hukum yang sesuai dengan koridor konstitusi serta tujuan negara sangatlah penting dalam penanganan kondisi darurat seperti pandemi, oleh karena hakikatnya negara hukum dan negara demokrasi adalah entitas yang bertugas untuk melayani warga negara dengan memberikan kemanfaatan serta keadilan melalui pilihan kebijakan yang memiliki kepedulian etis (ethical care) serta memiliki semangat dan tanggungjawab untuk memulihkan negara serta warga negara ke dalam keadaan yang normal dan lebih baik.

## DATA TIM PENELITI

### 1. *Curriculum Vitae* Nita Ariyani, S.H.,M.H.

#### A. Identitas Diri Ketua Peneliti

|     |                             |   |
|-----|-----------------------------|---|
| 1.  | Nama Lengkap (dengan gelar) | Nita Ariyani, S.H., M.H.  |
| 2.  | Jenis Kelamin               | P   |
| 3.  | Jabatan Fungsional          | Asisten Ahli  |
| 4.  | NPP                         | 117010553   |
| 5.  | NIDN                        | 0521058402  |
| 6.  | Tempat dan Tanggal Lahir    | Banyumas, 21 Mei 1984   |
| 7.  | Email                       | nitaariyani1@gmail.com<br>nita_ariyani@janabadra.ac.id  |
| 8.  | Nomor Telepon               | 085747172989  |
| 9.  | Alamat Kantor               | Fakultas Hukum Universitas Janabadra,<br>Jalan Timoho II Nomor 40 Kelurahan<br>Muja Muju, Kecamatan Umbulharjo,<br>Kota Yogyakarta  |
| 10  | Nomor Telepon Kantor        | (0274) 553767   |
| 12. | Mata Kuliah yang Diampu     | 1. Hukum Tata Negara<br>2. Hukum Kenegaraan dan Peraturan Perundang-undangan<br>3. Hukum Udara dan Ruang Angkasa<br>4. Hukum Internasional<br>5. Hukum Organisasi Internasional<br>6. Hukum Kelembagaan Negara<br>7. Hukum Anggaran Negara<br>8. Pendidikan Pancasila |

#### B. Riwayat Pendidikan

|                       | <b>S-1</b>                          | <b>S-2</b>                            |
|-----------------------|-------------------------------------|---------------------------------------|
| Nama Perguruan Tinggi | Universitas Jenderal Soedirman      | Universitas Jenderal Soedirman        |
| Bidang Ilmu           | Ilmu Hukum                          | Ilmu Hukum                            |
| Tahun Masuk           | 2002                                | 2010                                  |
| Tahun Lulus           | 2007                                | 2013                                  |
| Judul Skripsi / Tesis | Penetapan Batas Wilayah Laut antara | Penguatan Fungsi Legislasi DPRD Dalam |

|                 |   |   |
|-----------------|---|---|
|                 | Indonesia dengan Timor Leste Menurut Konvensi Hukum Laut Internasional 1982 | Penyelenggaraan Otonomi Daerah Berdasarkan UUD 1945 |
| Nama Pembimbing | Dr. Noer Indriati, S.H., M.Hum.   | Prof. Dr. H. Muhammad Fauzan, S.H.,M.Hum            |

### C. Pengalaman Penelitian

| No | Tahun | Judul Penelitian   | Pendanaan             |
|----|-------|--|-----------------------|
|    |       |  | Sumber                |
| 1. | 2017  | Penguatan Hak-Hak Penyandang Disabilitas di Bidang Pendidikan di Kota Yogyakarta Berdasarkan UUD1945 dan <i>Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD)</i> | Universitas Janabadra |
| 2. | 2018  | Analisis Yuridis Penataan Ideal Pasar-Pasar Tradisional Di Indonesia Berdasarkan " <i>Theorie Von Stufenaufbau De Rechtsordnung</i> "  | Universitas Janabadra |
| 3  | 2019  | Analisis Yuridis Pengelolaan Daerah Aliran Sungai Serang Di Kabupaten Kulon Progo  | Kemenristek Dikti     |
| 4  | 2019  | Penguatan Mekanisme Partisipasi Publik Dalam Pembentukan Peraturan Daerah Di Kota Yogyakarta   | Universitas Janabadra |
| 5  | 2020  | Pengaturan Ideal Mengenai Euthanasia di Indonesia (Perspektif Hukum dan Hak Asasi Manusia)   | Universitas Janabadra |

|   |      |   |           |
|---|------|---|-----------|
| 6 | 2020 | Hibah Inovasi Pembelajaran Digital Hukum Lingkungan (Anggota) | Kemdikbud |
|---|------|---|-----------|

## 2. *Curriculum Vitae* Murti Ayu Hapsari, S.H., M.H.

### **CURRICULUM VITAE**

Nama : Murti Ayu Hapsari, S.H.,M.H.  
 Tempat/Tgl Lahir : Surakarta, 30 Maret 1993  
 Jenis Kelamin : Perempuan  
 Nomor Telepon : 082324920152  
 Email : murtiayu17@yahoo.com  
 Pendidikan Terakhir : Magister Ilmu Hukum Universitas Gadjah Mada  
 Pekerjaan : Dosen Fakultas Hukum Universitas Janabadra

### **RIWAYAT PENDIDIKAN**

| JENJANG | INSTITUSI                           | BIDANG ILMU                    | TAHUN LULUS | IPK  |
|---------|-------------------------------------|--------------------------------|-------------|------|
| SD      | SD MUHAMMADIYAH 1 SURAKARTA         |                                | 2005        |      |
| SMP     | SMP NEGERI 8 SURAKARTA              |                                | 2008        |      |
| SMA     | SMA NEGERI 3 SURAKARTA              |                                | 2011        |      |
| S-1     | UNIVERSITAS SEBELAS MARET SURAKARTA | ILMU HUKUM (Hukum Tata Negara) | 2015        | 3,73 |
| S-2     | UNIVERSITAS GADJAH MADA YOGYAKARTA  | ILMU HUKUM (Hukum Tata Negara) | 2019        | 3,78 |

### **PENGALAMAN ORGANISASI**

| NAMA ORGANISASI                            | JABATAN       | WAKTU |
|--|---------------|-------|
| Keluarga Mahasiswa Magister Ilmu Hukum UGM | Anggota aktif | 2016  |

## **PENELITIAN**

| <b>PENELITIAN</b>                               | <b>SUMBER</b>          | <b>TAHUN</b> |
|---|------------------------|--------------|
| PENELITIAN HIBAH INTERNAL                       | URP FAKULTAS HUKUM UGM | 2017         |
| PENELITIAN HIBAH INTERNAL UNIVERSITAS JANABADRA | UNIVERSITAS JANABADRA  | 2020         |

## **PENGABDIAN**

| <b>PENGABDIAN</b>  | <b>SUMBER</b>         | <b>TAHUN</b> |
|--|-----------------------|--------------|
| PENYULUHAN HUKUM TENTANG PERUBAHAN UU NO 1 TAHUN 1974 TENTANG PERKAWINAN | UNIVERSITAS JANABADRA | 2020         |

## **PUBLIKASI**

| <b>JUDUL</b>  | <b>JURNAL</b>  | <b>TAHUN</b> |
|---|--|--------------|
| Konsep Internalisasi Integritas dan Nilai-Nilai Pancasila dalam Sistem Hukum untuk Penanggulangan Korupsi | Media Syari'ah: Wahana Kajian Hukum Islam dan Pranata Sosial 22 (2), 150-166 | 2021         |
| Penyelesaian Permasalahan Pajak Berganda Internasional  | Jurnal Justiciabelen 2 (2), 86-99  | 2021         |

### 3. *Curriculum Vitae* Laga Sugiarto, S.H., M.H.

#### **Curriculum Vitae**

Nama Lengkap : Laga Sugiarto, S.H., M.H.  
Jenis Kelamin : Laki-laki  
Tempat,tanggal Lahir : Jakarta, 8 Mei 1985  
Kewarganegaraan : Indonesia  
Alamat Kantor : Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang (UNNES) , Sekaran, Kec. Gn. Pati, Kota Semarang, Jawa Tengah 50229  
No. Telpon : **082112450656**  
E-mail : [laga.sugiarto@yahoo.com](mailto:laga.sugiarto@yahoo.com)

: laga.sugiarto@gmail.com

## Info Pribadi

### Latar Belakang Pendidikan

|             |   |
|-------------|---|
| 2003 - 2008 | Fakultas Hukum, Universitas Brawijaya, Malang.                            |
| 2011 - 2013 | Program Pasca Sarjana Magister Ilmu Hukum, Universitas Brawijaya, Malang. |

### Keahlian

|                               |  |
|-------------------------------|--|
| Juli - Agustus 2009           | Pendidikan Khusus Profesi Advokat (PKPA); <b>Peradi &amp; CCHREICSS</b> ( <i>Centre for Constitution, Human Rights, Economic, Intercultural and Social Studies</i> ), Jakarta. |
| Agustus 2017                  | Pemaknaan Surat Keputusan Deklaratif dan Konstitutif tentang Partai Golkar; <b>Jurnal Kajian Hukum Vol. 2 No. 2 Tahun 2017; FH Univ. Janabadra Yogyakarta; Penulis</b>         |
| 17 Agustus 2017 –<br>Sekarang | Institut Penegak Konstitusi; Kantor Perwakilan KY Jateng; <b>Pembina</b>   |
| 17 Agustus 2017               | Refleksi 12 Tahun Komisi Yudisial “Dinamika Hubungan KY Dan MA Dalam Pengawasan Hakim”; Kantor Perwakilan <b>KY Jateng; Narasumber</b>   |
| 18 April 2018                 | Workshop “Penegakan Konstitusi Menghadapi Polemik Perundang-undangan di Indonesia”; <b>FH Univ. Semarang; Narasumber</b>   |
| April 2018                    | Pandangan Negara Integralistik sebagai Dasar Filosofische Gronslag Negara Indonesia di <b>Jurnal Cakrawala Hukum Vol. 9 No. 1 Tahun 2018; FH Univ. Merdeka Malang, Penulis</b> |

|                         |  |
|-------------------------|--|
| April 2018              | Membangun Budaya Hukum Indonesia Di Era Globalisasi, <b>Jurnal Cahaya Keadilan Vol. 6 No. 1 Tahun 2018; FH Univ. Putera Batam; Penulis</b>   |
| 20 Juni – 11 Juli 2018  | <b>Indonesia Mengglobal Mentorship Program 2018 "Scholarship to Abroad"; Indonesia Mengglobal, Education USA, US Department of State, US-Indonesia Joint Council on Higher Education Partnership, Indonesia Scholarship Network; Interviewer</b> |
| 13 Juli – Sekarang      | Jurnal Literasi Hukum, Prodi Ilmu Hukum, <b>Fakultas Ilmu Sosial dan Ilmu Politik, Univ. Tidar Magelang; Editor/Reviewer</b>   |
| Agustus 2018            | <b>Buku</b> Perkembangan Teori dan Praktik Hukum Administrasi Negara; <b>ISBN 978-602-53084-0-6; Penulis</b>   |
| Oktober 2018 - Sekarang | <b>www.tolibun.com</b> ; Media Literasi berbasis Web; <b>Founder (Ketua)</b>   |
| Oktober - Sekarang      | Komunitas Pendidikan Damai Indonesia Cabang Semarang ( <b>PANDAI SEMARANG</b> ); <b>Pendamping</b>   |
| November 2018           | <b>Buku</b> Hukum Administrasi Negara; <b>ISBN 978-602-53084-2-0; Penulis</b>  |
| Januari 2019 - Sekarang | Perkumpulan Pengkaji Keadilan, Sosial dan Hukum ( <b>PKPSH</b> ); <b>Founder (Bendahara)</b>   |
| Maret 2019 - Sekarang   | Perkumpulan <i>Institute For The Vulnerable and Minority Society</i> ( <b>INVULINS</b> ); <b>Founder (Direktur Eksekutif)</b>  |

|                       |   |
|-----------------------|---|
| Maret 2019 - Sekarang | <b>Povaddo Panel: Global Opinion Leader<br/>Research Panel, St. Missouri, Florida;<br/>Panelist</b> |
|-----------------------|---|

### **Pengalaman Kerja**

- P.T Mitra Karawangjaya (2010-2011), Kawasan Industri Mitra Karawang. Posisi: Legal Officer
- Fakultas Hukum Universitas Negeri Semarang (Februari, 2014 - sekarang). Posisi: Dosen (Bagian Hukum Tata Negara – Hukum Administrasi Negara)

## DAFTAR PUSTAKA

### **Buku-Buku :**

- A.H, Robertson, and J.G Merrills. Human Rights In Europe A Study of The European Convention on Human Rights. Manchester and New York: University Press, 1994.
- Agamben, Giorgio. "State of Exception." *Phainomena* 21, no. 82–83 (2012). <https://doi.org/10.1093/jicj/mqaa049>.
- Alivizatos, Nicos, Veronika Bilkova, Iain Cameron, Oliver Kask, and Kaarlo Tuori. "REPORT RESPECT FOR DEMOCRACY , HUMAN RIGHTS AND THE RULE OF LAW DURING STATES OF EMERGENCY : REFLECTIONS." Strasbourg, 2020.
- Aspinall, E., and Mietzner Marcus. *Elections, Institutions and Society*. Aspinall, E., & Marcus Mietzner. Singapore: ISEAS, 2010.
- Asshiddiqie, Jimly. *Hukum Tata Negara Darurat*. Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2007.
- Barak, Aharon. *Purposive Interpretation in Law*. New Jersey: Princeton University Press, 2005.
- Barugahare, John, Fredrick Nelson Nakwagala, Erisa Mwaka Sabakaki, Joseph Ochieng, and Nelson K Sewankambo. "Ethical and Human Rights Considerations in Public Health in Low and Middle-Income Countries: An Assessment Using the Case of Uganda's Responses to COVID-19 Pandemic." *BMC Medical Ethics*, 2020. <https://doi.org/10.1186/s12910-020-00523-0>.
- Choukroune, Leïla. "When the State of Exception Becomes the Norm, Democracy Is on a Tightrope," 2020.
- Clement Fatovic. *Outside The Law: Emergency and Executive Power*. USA: The John Hopkins University Press, 2009.
- Clinton Rossiter. *Constitutional Dictatorship: Crisis Government in The Modern Democracies*. London: Routledge, 2017.

Committee On Economic, Social And Cultural Rights. Substantive Issues Arising In The Implementation Of The International Covenant On Economic, Social And Cultural Rights, Pub. L. No. General Comment No. 14 (2000) (2000).

Congress, Library of. "Malawi: High Court Temporarily Blocks COVID-19 Lockdown," 2020.

David Dyzenhaus. *The Constitution of Law: Legality in a Time of Emergency*. USA: Cambridge University Press, 2006.

David Held. *Cosmopolitanism: Ideal and Realities*. Cambridge: Polity Press, 2010.

Eric A. Posner, and Adrian Vermeule. *The Executive Unbound: The Madisonian Republic*. New York: Oxford University Press, 2010.

Erwin Chemerinsky. *Constitutional Law*. USA: Wolters Kluwer, 2020.

Falaakh, Mohammad Fajrul. *Pertumbuhan Dan Model Konstitusi Serta Perubahan UUD 1945 Oleh Presiden, DPR Dan Mahkamah Konstitusi (The Growth, Model and Informal of An Indonesian Constitution)*. Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014.

Fiscal policy Agency-Ministry of Finance. "Policy Brief: The Impact of COVID-19 on Child Poverty and Mobility in Indonesia." Unicef, 2020, 1–16.

Giao, Vu Cong, and Vu Thi Thu Quyen. "PROTECTION OF HUMAN RIGHTS IN THE STATE OF PUBLIC EMERGENCY: THE ROLE OF CONSTITUTION." In *Law on the State of Emergency*, 102–11. Melbourne Law School, 2020.

Giorgio Agamben. *State of Exception*. Chicago: University of Chicago Press, 2003.

———. *Where Are We Now? The Epidemic As Politic*. London: Urtex, 2021.

Gultom, Binsar. *Pelanggaran HAM Dalam Hukum Keadaan Darurat Di Indonesia Mengapa Pengadilan HAM Ad Hoc Indonesia Kurang Efektif*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2010.

Hirschl, Ran. *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism*. Cambridge-Massachusetts: Harvard University Press, 2004.

Husein, W. *Hukum, Politik, & Kepentingan*. Yogyakarta: LaksBang, 2008.

Ibrahim, Johnny. *Teori Dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif*. Malang: Bayu Media Publishing, 2011.

- International, Amnesty. "Responses To Covid-19 And States' Human Rights Obligations: Preliminary Observations," 2020. <https://doi.org/Index Number: POL 30/1967/2020>.
- Irianto, Sulistyowati, and Shidarta. "Metode Penelitian Hukum: Konstelasi Dan Refleksi." Yayasan Obor Indonesia, 2011, 1–17. [http://www.bphn.go.id/data/documents/materi\\_cle\\_8\\_yg\\_ke-2prof\\_dr\\_sulistyowati\\_irianto.pdf](http://www.bphn.go.id/data/documents/materi_cle_8_yg_ke-2prof_dr_sulistyowati_irianto.pdf).
- Jayawicrama, Nihal. *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*. Cambridge: Cambridge University Press, 2002.
- John Yoo. *Crisis and Command: The History of Executive Power from George Washington to George W. Bush*. New York: Kaplan Publishing, n.d.
- Kurnia, Titon Slamet. *Hak Atas Derajat Kesehatan Optimal Sebagai HAM Di Indonesia*. Bandung: Alumni, 2007.
- . *Interpretasi Hak-Hak Asasi Manusia Oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Bandung: CV. Mandar Maju, 2017.
- . *Konstitusi HAM Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 & Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Cetakan I. Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2014.
- . "Perlindungan Ham Melalui Pengujian Undang-Undang Oleh Mahkamah Konstitusi." *Yuridika* 28, no. 2 (2015): 269–91. <https://doi.org/10.20473/ydk.v28i2.1884>.
- Mahfud, MD. *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*. Jakarta: RajaGrafindo Persada, 2011.
- Manan, Bagir. "Beberapa Catatan Tentang Penafsiran." *Varia Peradilan* 285 (2009).
- Manan, Bagir, and Susi Dwi Harijanti. *Memahami Konstitusi Makna Dan Aktualisasi*. Depok: PT RajaGrafindo Persada, 2015.
- Marzuki, Peter Mahmud. *Penelitian Hukum*. Cetakan Ke. Jakarta: Prenada Media Grup, 2009.
- MD Mahfud. *Politik Hukum Di Indonesia*. Jakarta: Rajagrafindo Persada, 2011.

- Mulya, Todung, and Lubis. *Jalan Panjang Hak Asasi Manusia*. Jakarta: Gramedia Pustaka Utama, 2005.
- Naomi Claire Lazar. *States of Emergency in Liberal Democracies*. USA: Cambridge University Press, 2009.
- . "Policy Brief: Education during COVID-19 and Beyond," 2020.
- Nonet, Philippe, and Philip Selznick. *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law*. Law and Society in Transition: Toward Responsive Law, 2017. <https://doi.org/10.4324/9780203787540>.
- Nussbaum, Martha C. *Creating Capabilities "The Human Development Approach*. United States of America: Harvard University Press, 2011.
- . *Women And Human Development "The Capabilities Approach."* New York: Cambridge University Press, 2000.
- Richard A. Posner. *How Judges Think*. London: Harvard University Press, 2008.
- Rights and Security International. *Covid-19 Buku Panduan Untuk Organisasi Masyarakat Sipil (Kekuasaan Darurat Dan Tanggapan Krisis : Resiko-Resiko Bagi Hak Asasi Manusia)*. Awaj Foundation Cristosal Central America Human Rights in China People's Watch India Equidem Nepal Mena Rights Middle East and North Africa Migrant Care Indonesia EIHR Ethiopian Initiative for Human Rights KontraS Indonesia EHRCO Ethiopian Human Rights Co, 2020.
- Scheinin, Martin, and Helga Molbaek-Steensig. "Pandemics and Human Rights: Three Perspectives on Human Rights Assessment of Strategies Against Covid-19." *SSRN Electronic Journal*, 2021. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3811255>.
- Schmitz, Prof Thomas, and Mohammad Ibrahim. "The Response to the Covid-19 Pandemic in Indonesia from the Constitutionalist Perspective Covid-19 in Indonesia The High Vulnerability of the Indonesian Population II . The Measures Taken by President Joko Widodo ( Jokowi )' s Administration The Basic Ten," no. June (2021): 1–5.
- Sasmito, Joko. *Pengantar Negara Hukum Dan HAM. Pertama*. Malang: Setara Press, 2018.
- Schmitt, Carl. *Political Theology: FOUR CHAPTERS ON THE CONCEPT OF SOVEREIGNTY*. Chicago: University of Chicago Press, 2005.

- SPRIPIIM POLRI. Kumpulan Intisari Peraturan dan Pedoman Tentang Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) (2020).
- Stong, C.F. *Modern Political Constitution*. London: Sidgwick & Jackson, 1966.
- Strauss, David A. *The Living Constitution*. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- Suahasil Nazara, Alison Duncan, Kanasugi Kenji, Debora Comini, Norimasa Shimomura, Athia Yumna, Vivi Yulaswati, Vivi Alatas, and Titik Anas. "Analisis Dampak Sosial Dan Ekonomi Pandemi Terhadap Rumah Tangga Di Indonesia." SMERU Research Institute, 2021.
- Sujatmiko, Andrey. *Hukum HAM Dan Hukum Humaniter*. 1st ed. Jakarta: Rajawali Pers, 2016.
- Tim Penyusun Hukum Acara Mahkamah Konstitusi. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia bekerjasama dengan Asosiasi Pengajar Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, 2010.
- Victor V. Ramraj. *Emergencies and The Limits of Legality*. USA: Cambridge University Press, 2008.
- Wahyuni, Hermin Indah, and Kuskridho Ambardi. "Problem Infodemic Dalam Merespon Pandemi Covid-19." *Policy Brief 2201 (2020)*: 14.
- Watch, Human Rights. "Human Rights Dimensions of COVID-19 Response," 2020.
- Wheare, K.C. *Modern Constitution*. London: Oxford University Press, 1966.

### **Jurnal :**

- Adhari, Agus. "Ambiguitas Pengaturan Keadaan Bahaya Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia." *Dialogia Juridica* 11, no. Nomor 1 (2019).
- Arsil, Fitra, and Qurrata Ayuni. "Model Pengaturan Kedaruratan Dan Pilihan Kedaruratan Indonesia Dalam Menghadapi Pandemi Covid-19." *Jurnal Hukum & Pembangunan* 50, no. 2 (2020): 423. <https://doi.org/10.21143/jhp.vol50.no2.2585>.
- Azis, Asrul, and dkk. "Strategi Dalam Penanganan Penyebaran Covid-19 Melalui Kebijakan Psbb." *Litbang Polri*, 2021, 44–63.

- Aziz, Muhammad Saiful, and Moddie Alvianto Wicaksono. "Komunikasi Krisis Pemerintah Indonesia Dalam Penanganan Covid-19." *Masyarakat Indonesia*, 46, no. 2 (2020): 194–207.
- Bactiar. "Esensi Paham Konsep Konstitualisme Dalam Konteks Penyelenggaraan Sistem Ketatanegaraan." *Jurnal Surya Kencana Dua: Dinamika Masalah Hukum Dan Keadilan* 6, no. 1 (2016). <https://jdihn.go.id/files/414/342-553-1-SM.pdf>.
- Benuf, Kornelius, and Muhamad Azhar. "Metodologi Penelitian Hukum Sebagai Instrumen Mengurai Permasalahan Hukum Kontemporer." *Gema Keadilan* 7, no. 1 (2020): 23.
- Cepeda Espinosa, Manuel J. "Responsive Constitutionalism." *Annual Review of Law and Social Science* 15 (2019). <https://doi.org/10.1146/annurev-lawsocsci-101518-042934>.
- Danardono, Donny. "Critical Legal Studies: Position Theory and Criticism." *Jurnal Kisi Hukum* 14, no. 1 (2015).
- Djunaedi. "The Enforcement of Constitutional Democracy: Creativity in Growing Responsive Law in Indonesia." *International Journal of Innovation, Creativity and Change*, no. 3 (2020).
- Faiz, Pan Mohamad. "Memaknai Salus Populi Suprema Lex." *Jurnal Konstitusi*, no. 159 (n.d.).
- Farhana, Farhana. "Responsive Legal Approach to Law of Human Trafficking in Indonesia." *Journal of Social Studies Education Research* 9, no. 1 (2018). <https://doi.org/10.17499/jsser.23327>.
- Fatah, Abdul. "Gugatan Warga Negara Sebagai Mekanisme Pemenuhan Hak Asasi Manusia Dan Hak Konstitusional Warga Negara." *Yuridika* 28, no. 3 (2013). <https://doi.org/10.20473/ydk.v28i3.347>.
- Fauzani, Muhammad Addi, Nur Aqmarina Deladetama, Muhammad Basrun, and Muhammad Khoirul Anam. "Living Constitution in Indonesia: The Study of Constitutional Changes Without A Formal Amendment." *Lentera Hukum* 7, no. 1 (2020). <https://doi.org/10.19184/ejhl.v7i1.13953>.

- Fisch, William B. "Emergency in the Constitutional Law of the United States." *The American Journal of Comparative Law* 38 (1990): 389. <https://doi.org/10.2307/840550>.
- Fitriani, Ria, Luqman Hakim, and Oscar Radyan Danar. "Early Portraits of Government Policy in Dealing with Covid-19 in Indonesia." *Jurnal Wacana* 24, no. 2 (2021): 59–70.
- Ginsburg, Tom, and Mila Versteeg. "Binding the Unbound Executive: Checks and Balances in Times of Pandemic." *SSRN Electronic Journal*, 2020. <https://doi.org/10.2139/ssrn.3608974>.
- Giordanengo, Davide. "The State of Exception." *E-International Relations* 4, no. 2 (2016).
- Hananto Widodo and Putra Disantara, "Problematik Kepastian Hukum Darurat Kesehatan Masyarakat Pada Masa Pandemi COVID-19," no. 21 (2021)
- Haliim, Wimmy. "Demokrasi Deliberatif Indonesia : Konsep Partisipasi Masyarakat Dalam Membentuk Demokrasi Dan Hukum Yang Responsif." *Jurnal Masyarakat Indonesia* 42, no. 1 (2016). <https://doi.org/https://doi.org/10.14203/jmi.v42i1.556>.
- Hattu, Hendrik. "Tahapan Undang-Undang Responsif." *MIMBAR HUKUM* 23, no. 2 (2011): 237–429. <https://doi.org/10.22146/jmh.16186>.
- Hertianto, M Rafifnafia, and Ni Putu Maetha Maharani. "Analisis Yuridis Vaksin Covid-19 Ilegal: Perlindungan Dan Penegakan Hak Kesehatan Warga Negara Indonesia." *Seminar Nasional Hukum Universitas Negeri Semarang* 7, no. 1 (2021): 301–22.
- IDEA, International. "The Impact of the COVID-19 Crisis on Constitutionalism and the Rule of Law in Anglophone Countries of Central and West Africa," 2020. <https://doi.org/https://doi.org/10.31752/idea.2020.30>.
- Isra, S. "Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penguatan Hak Asasi Manusia Di Indonesia." *Jurnal Konstitusi* 11, no. 3 (2014).
- Jati, Rahendro. "Partisipasi Masyarakat Dalam Pembentukan Undang-Undang Yang Responsif (Community Participatio In Order To Create The Responsive Law)." *Rechtsvinding* 1, no. 3 (2012).

- Jurists, Interantional Commission of. "Joint Civil Society Statement: States Use of Digital Surveillance Technologies to Fight Pandemic Must Respect Human Rights," 2020.
- Kavanagh, Aileen. "The Idea of a Living Constitution." *Canadian Journal of Law and Jurisprudence* 16, no. 1 (2003). <https://doi.org/10.1017/S0841820900006639>.
- Kim Lane Sheppele. "Executive Underreach in Pandemics and Otherwise," 2020. <https://doi.org/doi:10.1017/ajil.2020.59>, hal. 609.
- Kirry, Antoine F., Alexander Bisch, and Philippe Tengelman. "French Law in Response to the COVID-19 Epidemic," 2020, 1–2.
- Kurniawan, Muhamad Beni. "Politik Hukum Pemerintah Dalam Penanganan Pandemi Covid-19 Ditinjau Dari Perspektif Hak Asasi Atas Kesehatan." *Jurnal HAM* 12, no. 1 (2021): 37. <https://doi.org/10.30641/ham.2021.12.37-56>.
- Lailam, Tanto. "Dalam Pengujian Konstitusionalitas Undang- Undang Terhadap Undang-." *Jurnal Media Hukum* 21, no. 1 (2014): 88–106.
- Leonardo Cofre. "Chile and COVID-19: A Constitutional Authoritarian Temptation." *VerfBlog*, 2020. <https://doi.org/10.17176/20200519-133659-0>.
- Levinson, Sanford, and Jack M. Balkin. "Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design." *Minnesota Law Review*, 2010.
- Lundgren, Magnus, Mark Klamberg, Karin Sundström, and Julia Dahlqvist. "Emergency Powers in Response to COVID-19: Policy Diffusion, Democracy, and Preparedness." *Nordic Journal of Human Rights* 38, no. 4 (2020): 305–18. <https://doi.org/10.1080/18918131.2021.1899406>.
- Mahardika, Ahmad Gelora. "Potensi Penyimpangan Hukum Dalam Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020." *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum* 27, no. 2 (2020): 264–84. <https://doi.org/10.20885/iustum.vol27.iss2.art3>.
- Mahardika, Ahmad Gelora, and Rizky Saputra. "Kedudukan Hukum Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia." *Legacy : Jurnal Hukum Dan Perundang-Undangan* 1, no. 1 (2021).

- Marinković, Tanasije. "Barak's Purposive Interpretation in Law as a Pattern of Constitutional Interpretative Fidelity." *Baltic Journal of Law and Politics* 9, no. 2 (2016): 85–101. <https://doi.org/10.1515/bjlp-2016-0013>
- Matose, Takunda, and Elizabeth Lanphier. "Rights Don't Stand Alone: Responsibility for Rights in a Pandemic." *American Journal of Bioethics*, 2020. <https://doi.org/10.1080/15265161.2020.1779405>.
- Meenakshi, Gogoi. "The Idea of the Political, Reconfiguring Sovereignty and Exception: Analysing Theoretical Perspectives of Carl Schmitt and Giorgio Agamben." *SOCRATES* 2, no. 2 (2014): 69–78.
- Michot, Delphine, and Jean-Yves Garaud. "The French Parliament Adopts an Emergency Law Establishing a Health State of Emergency to Deal with the COVID-19 Epidemic." *E-Competitions Antitrust Case Laws e-Bulletin*, 2020, 3–6.
- Montel, Lisa, Anuj Kapilashrami, Michel P. Coleman, and Claudia Allemani. "The Right to Health in Times of Pandemic: What Can We Learn from the UK's Response to the COVID-19 Outbreak?" *Health and Human Rights* 22, no. 2 (2020): 227–41.
- Nasucha, Muchammad, and M. Ghozali Moenawar. "Covid-19, Asimetri Dan Keterbukaan Informasi Publik." *Media, Komunikasi, Dan Informasi Di Masa Pandemi COvid-19*, 2020, 74–93.
- Oakley, David P. "Security as Politics: Beyond the State of Exception." *Intelligence and National Security* 36, no. 1 (2021). <https://doi.org/10.1080/02684527.2020.1746609>.
- OHCHR. "Emergency Measures and COVID-19: Guidance." *Human Rights at the Heart of Response*, no. April (2020).
- Oktaviandra, Surya. "Analisis Aspek Legalitas, Proporsionalitas, Dan Konstitusionalitas Ketentuan Imunitas Pidana Bagi Pejabat Pemerintah Dalam Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 (Analysis on the Aspects of Legality, Proportionality and Constitutionality to the Provisions on The." *Majalah Hukum Nasional* 50 (2020).

- Oren Gross, and Fionnuala Ni A. Law In Times Of Crisis: Emergency Powers In Theory and Practice. USA: Cambridge University Press, 2006.
- PLEADS, Biro Kajian, and FPCI UNPAD. "REFLEKSI KEBIJAKAN PEMERINTAH DI TENGAH PANDEMI COVID-19: EMERGENCY POWER DAN UPAYA PROTEKSI WARGA NEGARA." <https://fh.unpad.ac.id/>, 2020. <https://fh.unpad.ac.id/refleksi-kebijakan-pemerintah-di-tengah-pandemi-covid-19-emergency-power-dan-upaya-proteksi-warga-negara/>.
- Plessis, Georgia Alida Du. "COVID-19 and Limitations to the International Right to Freedom of Religion or Belief." *Journal of Church and State*, 2020. <https://doi.org/https://doi.org/10.1093/jcs/csaa082>.
- Prasetio, Rizki Bagus. "Pandemi Covid-19: Perspektif Hukum Tata Negara Darurat Dan Perlindungan HAM." *Jurnal Ilmiah Kebijakan Hukum* 15, no. 2 (2021): 327. <https://doi.org/10.30641/kebijakan.2021.v15.327-346>.
- Prasetyo, Kukuh Fadli. "RELASI INSTITUSIONAL ANTARA KONFIGURASI POLITIK DAN KARAKTER UNDANG-UNDANG DASAR SEBAGAI KONSTITUSI EKONOMI DI INDONESIA." *ADIL: Jurnal Hukum* 8, no. 1 (2017). <https://doi.org/https://doi.org/10.33476/ajl.v8i1>.
- Preston, John, Charlotte Chadderton, and Kaori Kitagawa. "The 'State of Exception' and Disaster Education: A Multilevel Conceptual Framework with Implications for Social Justice." *Globalisation, Societies and Education* 12, no. 4 (2014). <https://doi.org/10.1080/14767724.2014.901906>.
- Prasetyo, Wegik, Vendi Ardianto, and Miftah Farid. "Kepercayaan Publik Terhadap Pemerintah Dalam Penanganan COVID-19." *Research Center for Politics and Government (PolGov)*, 2020, 1–4.
- Putra, Satria Rangga. "Pembatasan Hak Kebebasan Beragama Pada Masa Pandemi Covid-19: Permasalahan Dan Solusi." *Jurnal Legal Reasoning* 2, no. 1 (2019): 21.
- Ruggiero, Vincenzo. "The Radicalization of Democracy: Conflict, Social Movements and Terrorism." *Critical Criminology* 25, no. 4 (2017). <https://doi.org/10.1007/s10612-017-9373-8>.

- Rusi, Nadia, and Fjorda Shqarri. "Limitation or Derogation? The Dilemma of the States in Response to Human Rights Threat during the COVID-19 Crisis." *Academic Journal of Interdisciplinary Studies* 9, no. 5 (2020). <https://doi.org/10.36941/ajis-2020-0095>.
- Susanto, M, and T T P Asmara. "The Economy versus Human Rights In Handling Covid-19: Dichotomy or Harmonization." *Researchgate.Net* 11, no. 2 (2020): 301–7.
- Sweet, Alec Stone, and Jud Mathews. "Proportionality Balancing and Global Constitutionalism." *Columbia Journal of Transnational Law* 47 (2008).
- Tamburini, Francesco. "The State of Emergency and Exception in Algeria, Morocco and Tunisia: The 'License to Kill' the Rule of Law?" *Journal of Asian and African Studies* 56, no. 6 (2021): 1286–1303. <https://doi.org/10.1177/0021909620962530>.
- Thomson, Stephen, and Eric C. Ip. "COVID-19 Emergency Measures and Theimpending Authoritarian Pandemic." *Journal of Law and the Bioscience* 7, no. 1 (2020). <https://doi.org/https://doi.org/10.1093/jlb/ljaa064>.
- Wiratraman, Herlambang P. "Penelitian Sosio-Legal Dan Konsekuensi Metodologisnya," 2016. <https://herlambangperdana.files.wordpress.com/2008/06/penelitian-sosio-legal-dalam-tun.pdf>.
- Wiratraman, Herlambang Perdana. "Does Indonesian COVID-19 Emergency Law Secure Rule of Law and Human Rights?" *Journal of Southeast Asian Human Rights* 4, no. 1 (2020). <https://doi.org/10.19184/jseahr.v4i1.18244>.
- World Health Organization. "Addressing Human Rights as Key to the COVID-19 Response." *World Health Organization Publication*, no. April (2020).
- Zinn, Jens O. "'A Monstrous Threat': How a State of Exception Turns into a 'New Normal.'" *Journal of Risk Research* 0, no. 0 (2020): 1083–91. <https://doi.org/10.1080/13669877.2020.1758194>.

### **Internet :**

- Aditama, Yoga. "Politik Mendesakan Status-Darurat." <https://bem.fisip.uns.ac.id/>, 2020. <https://bem.fisip.uns.ac.id/2020/04/14/politik-mendesakan-status-darurat/>.
- Ali. "Ahli Minta MK Tak Gunakan Original Intent." [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), n.d. <https://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20299/ahli-minta-mk-tak-gunakan-ioriginal-intenti>.
- Arinanto, Satya. "Antara Makna Kegentingan Yang Memaksa Dan Keadaan Bahaya Dalam Penerbitan Perppu." [biz.kompas.com](http://biz.kompas.com), 2017. <https://biz.kompas.com/read/2017/10/16/100409028/antara-makna-kegentingan-yang-memaksa-dan-keadaan-bahaya-dalam-penerbitan-perppu>.
- Ayuni, Qurrata. "Kedaruratan Dan Konstitusi." [www.hukumonline.com](http://www.hukumonline.com), 2021. <https://www.hukumonline.com/berita/baca/lt6062df35267d3/kedaruratan-dan-konstitusi>.
- Badan Pengembangan dan Pembinaan Bahasa, Kementerian Pendidikan dan Kebudayaan Republik Indonesia. Kamus Besar Bahasa Indonesia Daring, 2016. <https://kbbi.kemdikbud.go.id/entri/koronavirus>.
- Banerjee, Shreya. "COVID-19: Variants of Concern and Variants of Interest." [www.thehindu.com](http://www.thehindu.com), 2021. <https://www.thehindu.com/sci-tech/health/covid-19-variants-of-concern-and-variants-of-interest/article35301681.ece>.
- Djumena, Erlangga. "Perppu Nomor 1 Tahun 2020 Tak Membuat Penyelenggara Negara Kebal Hukum." [Https://Money.Kompas.Com/](https://Money.Kompas.Com/), 2020. <https://money.kompas.com/read/2020/04/13/060600326/perppu-nomor-1-tahun-2020-tak-membuat-penyelenggara-negara-kebal-hukum?page=all>.
- Indonesia, BBC News. "Perppu Penanganan Virus Corona: 'Imunitas Absolut Penguasa' Gunakan Uang Negara Rp405 Triliun Tanpa Bisa Dituntut Hukum, Kata Pegiat Anti Korupsi," 2020.
- Indonesia, Kominfo. "Ancaman Infodemik Dapat Memperburuk Pandemi COVID-19," 2020.

Indonesia, Lembaga Survei. "LSI: Kepercayaan Publik Terhadap Jokowi Dalam Tangani Covid-19 Menurun," 2021.

Indonesia, Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas. "Kritik PSHTN FHUI Tentang Perppu 1/2020," 2020.

www.jpnn.com. "LIPI Sebut Lonjakan Kasus Covid-19 Di Indonesia Didominasi Oleh Varian Delta," n.d. <https://www.jpnn.com/news/lipi-sebut-lonjakan-kasus-covid-19-di-indonesia-didominasi-oleh-varian-delta>.

LP3ES. "LP3ES: Ada 37 Pernyataan Blunder Pemerintah Terkait Penanganan Corona," 2020

MKRI. "MK Siap Mengadopsi Kewenangan Pengaduan Konstitusional," 2020.

Nations, United. "COVID-19 and Human Rights We Are All in This Together." United Nations, 2020.

Nadia, Siti. "Kebijakan Pelaksanaan Vaksinasi COVID-19." Direktorat Jenderal Pencegahan Dan Pengendalian Penyakit Kementerian Kesehatan, 2020.

Nurita, Dewi. "Survei LP3ES: Publik Semakin Takut Menyatakan Pendapat." Koran Tempo, 2021.

Ordóñez, Andrea, and Arvinn Gadgil. "Pandemic Breeds Widespread Power Imbalance," 2021.

Permatasari, Desi. "Kebijakan Covid 19 Dari Psbb Hingga Ppkm Empat Level." Kompaspedia.Kompas.Id, 2021. <https://kompaspedia.kompas.id/baca/infografik/kronologi/kebijakan-covid-19-dari-psbb-hingga-ppkm-empat-level>.

Pujianti, Sri. "Hadapi Pandemi Covid-19, Konstitusi Amanatkan Kesungguhan Negara Melindungi Hak Konstitusional Rakyat." <https://www.mkri.id/>, 2020. <https://www.mkri.id/index.php?page=web.Berita&id=16380>.

Pusparisa, Yosepha. "Mayoritas Masyarakat Nilai Kebebasan Berpendapat Di Indonesia Bermasalah," 2020.

Repucci, Sarah, and Amy Slipowitz. "The Impact of COVID-19 on the Global Struggle for Freedom," 2020.

Rights, OSCE Office for Democratic Institutions and Human. "Newly Declared States of Emergency Must Include a Time Limit and Parliamentary Oversight, OSCE Human Rights Head Says," 2020.

Rights, United Nation of Human. "COVID-19 Pandemic Exposes Repression of Free Expression and Right to Information Worldwide, UN Expert Says," 2020.

Roza, Rizki. "Implikasi Amandemen Pasal 9 Konstitusi Jepang Terhadap Kawasan." [Http://Berkas.Dpr.Go.Id](http://Berkas.Dpr.Go.Id) V, no. 20 (2013): 6–7.

Siripurapu, Anshu. "What Is the Defense Production Act?" <https://www.cfr.org/>, 2021. <https://www.cfr.org/in-brief/what-defense-production-act>.

Slovenia, Government of the Republic of. "Following the Decision of the Constitutional Court, the Government Will Again Decide on the Measures Based on Expert Grounds," 2020.

Soepandji, Kris Wijoyo, and Fakhridho Susilo. "Negara Rentan Salah Gunakan Kewenangan Selama Pandemi: Pentingnya MK Adopsi Sistem Pengaduan Konstitusional." <https://theconversation.com/>, 2020. <https://theconversation.com/negara-rentan-salah-gunakan-kewenangan-selama-pandemi-pentingnya-mk-adopsi-sistem-pengaduan-konstitusional-137782>.

Susilo, Fakhridho SBP. "COVID-19 and the Urgency of Constitutional Complaint in Indonesia," 2020.

[www.tribunnews.com](http://www.tribunnews.com). "Tak Hanya Indonesia, Kasus Covid-19 Juga Melonjak Tajam Di Malaysia, Thailand, Vietnam Dan Myanmar," n.d. <https://www.tribunnews.com/internasional/2021/07/20/tak-hanya-indonesia-kasus-covid-19-juga-melonjak-tajam-di-malaysia-thailand-vietnam-dan-myanmar>.

Tempo.co. "Detail Data Tenaga Kesehatan Yang Meninggal Karena Covid-19 Sampai Juli 2021." [Https://Gaya.Tempo.Co/](https://Gaya.Tempo.Co/), 2021. <https://gaya.tempo.co/read/1487888/detail-data-tenaga-kesehatan-yang-meninggal-karena-covid-19-sampai-juli-2021/full&view=ok>.

"Tracking SARS-CoV-2 Variants." [www.who.int](http://www.who.int), 2021. <https://www.who.int/en/activities/tracking-SARS-CoV-2-variants/>.

"WHO Coronavirus (COVID-19) Dashboard." [www.who.int](http://www.who.int), 2021.  
<https://covid19.who.int/table>.

### **Peraturan Perundang-Undangan :**

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

PERPPU Nomor 23 Tahun 1959 tentang Pencabutan Undang-Undang No. 74 Tahun 1957 (Lembaran-Negara No. 160 Tahun 1957) dan Penetapan Keadaan Bahaya

Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2007 Tentang Penanggulangan Bencana

Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2012 Tentang Penanganan Konflik Sosial

Undang-Undang Nomor 9 Tahun 2016 Tentang Pencegahan dan Penanganan Krisis Sistem Keuangan

Undang-Undang Nomor 6 Tahun 2018 Tentang Keekarantinaan Kesehatan

Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2020 Tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2020 Tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan Untuk Penanganan Pandemi Corona Virus Disease 2019 (Covid-19) dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan

Peraturan Pemerintah Nomor 1 Tahun 2020 tentang Kebijakan Keuangan Negara dan Stabilitas Sistem Keuangan untuk Penanganan Pandemi Covid-19 dan/atau Dalam Rangka Menghadapi Ancaman Yang Membahayakan Perekonomian Nasional dan/atau Stabilitas Sistem Keuangan;

Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Covid-19

Peraturan Pemerintah Nomor 21 Tahun 2020 Tentang Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid 19)

Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 12 Tahun 2020 Tentang Penetapan Bencana Nonalam Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (Covid -19) Sebagai Bencana Nasional

Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Covid-19 dan Pemulihan Ekonomi Nasional

Peraturan Presiden Nomor 108 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Peraturan Presiden Nomor 82 Tahun 2020 tentang Komite Penanganan Corona Virus Disease 2019 (COVID-19) dan Pemulihan Ekonomi Nasional

Keputusan Presiden Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)

Keputusan Presiden Nomor 9 Tahun 2020 Tentang Perubahan Atas Keputusan Presiden Nomor 7 Tahun 2020 Tentang Gugus Tugas Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)

Keputusan Presiden Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Penetapan Kedaruratan Kesehatan Masyarakat Corona Virus Disease

Keputusan Presiden Nomor 12 Tahun 2020 Tentang Penetapan Bencana Non Alam Corona Viruas Disease 2019 (COVID-19) sebagai Bencana Nasional

Keputusan Kepala BNPB Nomor 9A Tahun 2020 Tentang Penetapan Status Keadaan Tertentu Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona Di Indonesia

Keputusan Kepala BNPB Nomor Nomor 13a Tahun 2020 Tentang Perpanjangan Status Keadaan Tertentu Darurat Bencana Wabah Penyakit Akibat Virus Corona Di Indonesia

Peraturan Menteri Perdagangan Nomor 23 Tahun 2020 Tentang Larangan Sementara Ekspor Antiseptik, Bahan Baku Masker, Alat Pelindung Diri, Dan Masker

Peraturan Menteri Hukum Dan HAM Nomor 11 Tahun 2020 Tentang Pelarangan Sementara Orang Asing Masuk Wilayah NKRI

Peraturan Menteri Keuangan Nomor 23/PMK.03/2020 Tentang Insentif Wajib Pajak Terdampak Wabah Virus Corona

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 2020 Tentang Pedoman Pembatasan Sosial Berskala Besar Dalam Rangka Percepatan Penanganan Corona Virus Disease 2019 (Covid-19)

Instruksi Menteri Dalam Negeri Nomor 3 Tahun 2021 tentang Pemberlakuan Pembatasan Kegiatan Masyarakat berbasis Mikro dan Pembentukan Posko penanganan Corona Virus Disease 2019 di Tingkat Desa dan Kelurahan Untuk Pengendalian Penyebaran Corona Virus Disease 2019 (ditetapkan pada tanggal 5 Februari 2021)

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 18 Tahun 2021 Tentang Perubahan Atas Peraturan Menteri Kesehatan Nomor 10 Tahun 2021 Tentang Pelaksanaan Vaksinasi Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi CORONA VIRUS DISEASE 2019 (COVID-19)

Peraturan Menteri Kesehatan Republik Indonesia Nomor 19 Tahun 2021 Tentang perubahan kedua atas peraturan menteri kesehatan nommor 10 tahun 2021 tentang Pelaksanaan VAKSINASI Dalam Rangka Penanggulangan Pandemi CORONA VIRUS DISEASE 2019 (COVID-19)