

KONSTITUSIONALITAS PERSETUJUAN DPR DALAM PENGANGKATAN KAPOLRI OLEH PRESIDEN (Menyoal Letak Hak Prerogatif Presiden dalam Sistem Presidensial)

Abdul Rahman Kanang

Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar

Abstract

Presidential system is a system of government that is centered on the power of the President as head of government and head of state. In presidential systems, executive institutions are more powerful in running the government. The strength of this system is to guarantee the stability of the government. While its disadvantages, this system tends to place executive power as a very influential part because its power is quite large and is a large executive prerogative power without the consent of other institutions to carry out certain activities or to give or not give special approval solely if he considers he is worthy to do, with or without recommendations from others institution. The President's prerogative in the appointment and dismissal of the Chief of Police is limited by the requirements for the approval of the DPR as a form of checks and balances between state institutions. This is a form of control from the DPR as a representative of all Indonesian people who have sovereignty under the 1945 Constitution. Constitutionally in the President's idea as head of state, the police is a state instrument, so that his position as subordinate to the President. Seeing the advantages and disadvantages of presidential systems, especially in terms of the appointment of leaders of state apparatus, a constitutional arrangement is needed to reduce the negative impacts or weaknesses of the system so that the use of prerogatives is not misused by the President.

Keywords:

The Power of President, Prerogatives Rights, Police Chief Appointment.

Abstrak

Sistem presidensial adalah sistem pemerintahan yang terpusat pada kekuasaan Presiden sebagai kepala pemerintahan dan kepala negara. Dalam sistem presidensial, lembaga eksekutif lebih kuat dalam menjalankan pemerintahan. Kelebihan sistem ini adalah lebih menjamin stabilitas pemerintahan. Sedangkan kekurangannya, sistem ini cenderung menempatkan kekuasaan eksekutif sebagai bagian yang sangat berpengaruh karena kekuasaannya yang cukup besar dan merupakan kekuasaan prerogatif eksekutif yang besar

tanpa persetujuan dari yang lembaga lain untuk melakukan kegiatan tertentu atau untuk memberikan atau tidak memberikan persetujuan khusus semata-mata jika ia menganggap dirinya layak untuk melakukan, dengan atau tanpa rekomendasi dari lembaga lain. Dalam mengangkat Kepala Kepolisian, hak prerogatif Presiden dibatasi oleh persyaratan adanya persetujuan DPR sebagai bentuk checks and balances antar lembaga negara. Ini adalah bentuk pengawasan dari DPR sebagai refresentasi seluruh rakyat Indonesia yang memiliki kedaulatan berdasarkan Konstitusi 1945. Secara konstitusional dalam gagasan Presiden sebagai kepala negara, kepolisian adalah alat negara, sehingga posisinya sebagai bawahan Presiden. Melihat kelebihan dan kekurangan sistem presidensial, terutama dalam hal penunjukan pemimpin aparatur negara, maka diperlukan pengaturan konstitusi untuk mengurangi dampak negatif atau kelemahan sistem tersebut agar penggunaan hak prerogatif tidak disalahgunakan oleh Presiden.

Kata Kunci:

Kekuasaan Presiden, Hak Prerogatif, Pengangkatan Kapolri.

A. LATAR BELAKANG

Salah satu institusi negara yang memiliki tugas pemeliharaan keamanan dan ketertiban masyarakat, penegakan hukum, perlindungan, pengayoman, dan pelayanan kepada masyarakat yang berada di Presiden adalah institusi kepolisian. Oleh karena itu, Kepala Kepolisian Republik Indonesia (Kapolri RI) sebagai pemimpin di institusi kepolisian mempunyai posisi yang sangat strategis dalam penyelenggaraan fungsi pemerintahan. Karena itu pula Kapolri berada secara langsung di bawah Presiden. Sebagai konsekwensi logis dari posisi kepolisian tersebut, maka sangat beralasan (secara hokum) jika pengangkatan Kapolri menjadi hak prerogatif Presiden. Dalam sistem presidensial, Presiden adalah pemimpin tertinggi dalam penyelenggaraan pemerintahan. Maka dengan demikian, sangatlah wajar dan beralasan secara hukum jika Kapolri bertanggung jawab kepada Presiden sebagai Kepala Pemerintahan dalam pelaksanaan tugasnya.

Terutama dalam pemilihan dan penetapan Kepala Kepolisian (Kapolri), Presiden memiliki hak dan kewenangan yang sangat besar. Hak Presiden dalam pengangkatan Kapolri nampak dengan jelas dari kewenangannya untuk menentukan calon yang akan diajukan ke DPR. Selain itu, kewenangannya juga terlihat pada penentuan mekanisme pengusulan pengangkatan Kapolri berdasarkan Kepres. Akan tetapi saat ini hak prerogatif Presiden dalam pengangkatan Kapolri sudah berbeda dengan hak dan kewenangannya sebelum amandemen UUD 1945, dimana sebelum amandemen, pengangkatan Kapolri adalah menjadi kewenangan penuh yang dimiliki oleh Presiden tanpa adanya keharusan mendapatkan

persetujuan dari DPR. Kewenangan seperti inilah menurut Moh. Mahfud MD yang disebut sebagai "hak prerogative".¹ Dan pengertian hak prerogatif seperti inilah yang juga merupakan konsep murni dari sistem pemerintahan presidensial.

Sebelum amandemen UUD 1945, terdapat beberapa kewenangan yang merupakan hak prerogatif Presiden yang dapat dilaksanakan sendiri oleh Presiden tanpa harus meminta pertimbangan dan persetujuan dari lembaga lain seperti DPR. Namun setelah amandemen UUD 1945, kewenangan yang dapat dilakukan sendiri oleh presiden tanpa perlu meminta persetujuan atau pertimbangan dari lembaga lain (terutama kepada DPR) nyaris sudah tidak ada lagi, selain yang diatur dalam Pasal 17 ayat (2) UUD NRI 1945 mengenai pengangkatan dan pemberhentian menteri-menteri negara. Dengan demikian, saat ini tidak ada lagi hak presiden yang benar-benar menjadi hak prerogative, dan dapat dilakukan tanpa persetujuan atau pertimbangan dari lembaga lain, termasuk pengangkatan dan pemberhentian Kapolri.²

Aturan mengenai tugas dan fungsi kepolisian negara terdapat dalam Pasal 30 ayat (4) UUD 1945. Ketentuan lebih lanjut mengenai pengangkatan dan pemberhentian Kapolri tersebut diatur dalam Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia yang menyatakan, bahwa pengangkatan dan pemberhentian Kapolri diatur dengan tata cara sebagai berikut:³

1. Kepala Kepolisian diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dengan persetujuan DPR;
2. Usul pengangkatan dan pemberhentian Kapolri diajukan oleh Presiden kepada DPR disertai dengan alasannya;
3. Persetujuan atau penolakan DPR terhadap usul Presiden sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) harus diberikan dalam jangka waktu paling lambat 20 (dua puluh) hari terhitung sejak tanggal surat Presiden diterima oleh DPR;
4. Dalam hal DPR tidak memberikan jawaban dalam waktu sebagaimana dimaksud dalam ayat (3), calon yang diajukan oleh Presiden dianggap disetujui oleh DPR;
5. Dalam keadaan mendesak, Presiden dapat memberhentikan sementara Kapolri dan mengangkat pelaksana tugas Kapolri dan selanjutnya dimintakan persetujuan DPR;
6. Calon Kapolri adalah Perwira Tinggi Kepolisian Negara Republik Indonesia yang masih aktif dengan memperhatikan jenjang kepangkatan dan karier;
7. Tata cara pengusulan atas pengangkatan dan pemberhentian Kapolri sebagaimana dimaksud pada ayat (1), (2), dan (6) diatur lebih lanjut dengan Keputusan Presiden;

¹ Moh. Mahfud MD, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi* (Yogyakarta: Gama Media, 1999), h. 256.

² Tidak ada aturan secara tegas tentang pengangkatan dan pemberhentian Kapolri dalam UUD 1945.

³ Pasal 11 Undang-undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian.

8. Ketentuan mengenai pengangkatan dan pemberhentian dalam jabatan selain yang dimaksud dalam ayat (1) diatur lebih lanjut dengan Keputusan Kapolri.

Keharusan mendapat persetujuan dari DPR dimaksudkan sebagai kontrol terhadap kebijakan pemerintah agar tidak terjadi kesewenang-wenangan dalam pengambilan keputusan. Berdasarkan ketentuan tersebut, maka Presiden dalam hal ini hanya berhak mengajukan calon Kapolri kepada DPR.⁴ Pelaksanaan fungsi pengawasan fungsional tersebut dilakukan melalui kegiatan pemantauan dan penilaian terhadap kinerja dan integritas anggota dan pejabat Polri sesuai dengan ketentuan peraturan perundang-undangan.

Prosedur pengangkatan dan pemberhentian Kapolri adalah sebagai berikut:

1. Calon Kapolri diinventarisir dan diverifikasi oleh Kompolnas;
2. Kompolnas mengajukan nama-nama calon Kapolri kepada Presiden;
3. Presiden memilih satu atau lebih nama-nama yang diajukan oleh Kompolnas tersebut untuk diajukan sebagai calon Kapolri kepada DPR RI untuk mendapatkan persetujuan;
4. Dalam jangka waktu paling lama 20 (dua puluh) hari sejak diterimanya surat Presiden DPR harus memberikan jawaban terhadap usulan Presiden.
5. Calon Kapolri yang telah disetujui oleh DPR ditetapkan menjadi Kapolri oleh Presiden.

Jika dicermati sistematika pengangkatan Kapolri tersebut di atas, maka patut dipertanyakan bahwa dimanakah sebetulnya letak hak prerogatif Presiden dalam pengangkatan Kapolri?. Jika dilihat dari norma yang diatur dalam Pasal 11 Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 Tentang Kepolisian Negara Republik Indonesia, maka dapat disimpulkan bahwa hak prerogatif dalam hal ini hanya menyangkut hal-hal sebagai berikut:

1. Menentukan calon Kapolri yang akan diajukan ke DPR, yang sebelumnya terlebih dahulu dilakukan inventarisasi oleh Kompolnas kemudian diajukan ke Presiden. Hasil inventarisasi yang diajukan oleh Kompolnas kemudian dipilih salah satu atau lebih dari nama-nama yang telah diajukan oleh Kompolnas tersebut untuk diajukan sebagai calon Kapolri kepada DPR untuk mendapatkan persetujuan.⁵
2. Membuat Keputusan Presiden (Kepres) untuk menentukan dan memutuskan tata cara pengusulan atas pengangkatan dan pemberhentian Kapolri.

⁴ Namun apabila dalam waktu 20 (dua puluh hari) sejak diterimanya surat dari Presiden, DPR tidak juga memberikan jawaban atas surat Presiden, sebagaimana yang telah ditentukan dalam Undang-undang, maka calon Kapolri yang diajukan oleh Presiden dianggap telah disetujui oleh DPR.

⁵ Calon kapolri yang diajukan oleh kompolnas tersebut tidak selalu dijadikan sebagai dasar dalam penentuan calon yang diajukan oleh Presiden ke DPR. Dalam konteks ini Presiden dapat saja berpendapat lain dengan mengajukan calon lain yang tidak diajukan oleh Kompolnas dengan pertimbangan tersendiri. Hal ini dapat dilihat sebagaimana dalam proses pengajuan Komjen Tito Karnavian sebagai Kapolri.

3. Memberikan penetapan atas pengangkatan dan pemberhentian Kapolri.⁶

Berdasarkan ketentuan tersebut di atas, nampak bahwa dalam proses pengangkatan dan pemberhentian Kapolri telah terjadi problematika hukum⁷. Problematika hukum muncul karena secara konstitusi, pengangkatan Kapolri adalah hak prerogatif Presiden, tetapi di sisi lain pengangkatan dan pemberhentian Kapolri tersebut mengharuskan adanya persetujuan dari DPR. Selain itu, pertimbangan dari DPR ternyata tidak selalu diindahkan oleh Presiden. Hal ini dapat kita lihat dalam kasus tidak dilantikya calon tunggal Komjen Budi Gunawan yang telah disetujui oleh DPR karena alasan telah ditetapkan oleh KPK sebagai tersangka dalam kasus korupsi. Setelah adanya penolakan dari Presiden tersebut, kemudian DPR kembali mengajukan tiga nama calon kapolri kepada Presiden untuk dilantik, tetapi lagi-lagi kembali Presiden tidak melantik salah satu di antara ketiga nama yang telah diajukan oleh DPR dan justru memilih untuk melantik Badroddin Haiti yang namanya tidak terdapat di antara ketiga nama yang telah diajukan oleh DPR. Kejadian seperti ini sangat berpotensi memunculkan konflik antara Presiden dengan DPR dalam pengangkatan Kapolri.

Penggunaan istilah “hak prerogatif Presiden” dan pemaknaannya sebagai hak yang bersifat penuh dan mutlak bagi presiden di Indonesia, menurut hemat penulis tidaklah tepat karena masih harus mendapat persetujuan dari lembaga lain. Istilah yang lebih tepat digunakan adalah “hak konstitusional”. Disebut hak konstitusional karena: (a) hak tersebut diberikan dan diatur langsung oleh konstitusi (UUD 1945), dan (b) penggunaan hak tersebut tidak boleh bertentangan dengan konstitusi.⁸

Menurut I Gde Pantja Astawa⁹ bahwa “Hak prerogatif Presiden untuk mengangkat dan memberhentikan Kapolri tidak bersifat absolut”. Menurutnya tidak karena hak itu telah diberikan secara atributif oleh UUD 1945 kepada Presiden sebagai kekuasaan konstitusionalnya. Dengan demikian maka penggunaannya harus tetap dibatasi melalui mekanisme *check and balances* dari lembaga lain seperti DPR.

⁶ Problem hukum yang muncul kemudian adalah kewenangan penuh yang dimiliki oleh Presiden untuk memberikan penetapan atau tidak memberikan penetapan terhadap calon Kapolri, walaupun calon tersebut telah disetujui oleh DPR RI, sebagaimana terlihat dalam kasus Komjen Budi Gunawan, dimana DPR RI telah menyetujui pengangkatan Komjen Budi Gunawan sebagai calon tunggal Kapolri melalui sidang paripurna DPR, kemudian persetujuan tersebut diberikan kepada Presiden untuk ditetapkan sebagai Kapolri. Namun Presiden tidak mau menetapkan Komjen Budi Gunawan sebagai Kapolri karena alasan telah menjadi tersangka oleh KPK. Walaupun status tersangkanya tersebut kemudian telah dibatalkan oleh Pengadilan. Atas kejadian tersebut DPR merasa seolah-olah telah dilecehkan keputusannya oleh Presiden dan meminta Presiden untuk menetapkan Budi Gunawan sebagai Kapolri, namun Presiden tetap bersikukuh dan tidak mau menetapkan dan melantik Budi Gunawan sebagai Kapolri, dan kemudian menggantinya dengan mengajukan calon Kapolri Baru kepada DPR yaitu Komjen Badrudin Haiti) untuk mendapatkan persetujuan dari DPR.

⁷ Mei Susanto, *Perkembangan Pemaknaan Hak Prerogatif Presiden: Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIII/2015*, Jurnal Yudisial, Vol. 9 No. 3 Desember 2016, h. 355.

⁸ Untuk mengimbangi kekuasaan yang besar agar Presiden tidak sewenang-wenang, maka *founding father* Indonesia membuat sistem *check and balances*, sehingga sistem presidensial tetap tidak terlepas dari kontrol lembaga-lembaga lainnya agar pemerintahan berjalan stabil.

⁹ Mei Susanto, *Perkembangan Pemaknaan Hak Prerogatif Presiden: Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIII/2015*, Jurnal Yudisial, Vol. 9 No. 3 Desember 2016, h. 237 – 355.

Selanjutnya menurut I Gde Pantja Astawa, bahwa hak prerogatif presiden adalah hak residu karena hak ini merupakan sisa dari seluruh kekuasaan mutlak yang semula menjadi milik raja/ratu kemudian beralih ke tangan rakyat atau parlemen. Dalam konteks Indonesia, penggunaan hak prerogatif tidak mengandung karakter residu karena hak tersebut diatur secara hukum dalam UUD 1945.

B. PEMAANAAN HAK PREROGATIF

Kata hak prerogatif sering kali dipergunakan baik oleh eksekutif, legislatif maupun para pengamat terhadap hak istimewa yang dimiliki oleh Presiden dalam penunjukan dan pengangkatan menteri-menterinya. Jika hak prerogatif Presiden tersebut dianalisis secara lebih mendalam dari sudut pandang hukum tata negara, maka hak prerogatif Presiden yang dipahami sebagai hak istimewa atau hak mutlak, maka bisa jadi akan memperoleh kesimpulan yang berbeda-beda.

Secara bahasa, istilah prerogatif berasal dari bahasa Latin yaitu *praerogativa* (dipilih sebagai yang paling dahulu memberi suara), *praerogativus* (diminta sebagai yang pertama memberikan suara), *praerogare* (diminta sebelum meminta yang lain).¹⁰ Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, hak diartikan sebagai kewenangan atau kekuasaan untuk melakukan atau tidak melakukan sesuatu. Sedangkan kata prerogatif diartikan sebagai hak istimewa yang dimiliki oleh kepala negara mengenai hukum dan undang-undang yang berada di luar kekuasaan badan-badan perwakilan.¹¹ Selanjutnya "hak prerogative" diartikan sebagai hak khusus atau hak istimewa yang dimiliki oleh seseorang berdasarkan kedudukannya sebagai kepala negara, misalnya memberi tanda jasa, gelar, grasi, amnesti.¹²

Adapun dalam hukum yang berlaku di Inggris, hak prerogatif adalah sebuah kekuasaan atau kehendak yang memiliki sifat diskresi, dan yang tertinggi serta tidak dikendalikan oleh kehendak yang lain. Hak ini dikhususkan untuk keunggulan raja/ratu yang lebih dari dan di atas semua orang lain. Prerogatif merupakan hak dan martabatnya yang agung. Istilah ini digunakan untuk menunjukkan hak-hak dan kekuasaan bagi yang berdaulat sendiri, berbeda dengan orang lain." Pengertian ini menunjukkan bahwa prerogatif merupakan hak istimewa yang dimiliki oleh pemegang kekuasaan untuk menentukan sesuatu tanpa perlu diawasi atau dihilangkan oleh orang lain karena kedudukannya yang berdaulat dan agung. Berdasarkan pengertian ini, maka penggunaan prerogatif sangat berpeluang untuk disalah gunakan.

Hak prerogatif muncul pada zaman Kerajaan Inggris sebagai hak sisa atau residu kekuasaan (*residual power*) seorang raja karena pembagian kekuasaan dengan badan perwakilan rakyat atau parlemen pada saat itu. A.V. Dicey mengemukakan bahwa "Hak prerogatif merupakan nama bagi sebagian kewenanga asli Raja yang

¹⁰ Bagir Manan, "UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif" (Jakarta: Republika, 27 Mei 2000), h. 8.

¹¹ Kamus Besar Bahasa Indonesia Online, <http://bahasa.kemendiknas.go.id/kbbi/index.php>.

¹² Kamus Besar Bahasa Indonesia Online, <http://bahasa.kemendiknas.go.id/kbbi/index.php>.

tersisa, dan dengan demikian, ia menjadi residu (sisa) kekuasaan bebas yang pada saat kapan pun tetap ada di tangan seorang raja/ratu.¹³ Dari sisa kekuasaan itulah hak prerogatif muncul sebagai suatu hak istimewa yang melekat pada diri seorang raja/ratu.

Jika dilihat dari perspektif pranata hukum tata negara, maka jelas bahwa prerogatif berasal dari sistem ketatanegaraan Inggris.¹⁴ Menurut Dicey bahwa secara historis dan sebagai sebuah fakta aktual, tampaknya hak prerogatif hanya bersifat residu dari kewenangan diskresi yang dimiliki oleh raja/ratu.¹⁵ Kewenangan diskresi raja/ratu tersebut bukan berasal atau diberikan oleh undang-undang yang telah dibentuk oleh parlemen, tetapi ia berasal dan bersumber dari sistem hukum "*common law*" atau aturan hukum yang tidak tertulis dari putusan hakim atau pengadilan.¹⁶

Kekuasaan seorang raja dalam sejarah ketatanegaraan di Inggris telah ada sebelum adanya kekuasaan dimiliki oleh parlemen (majelis rendah).¹⁷ Pergolakan politik yang terjadi di Inggris pada saat itu merupakan sebuah bentuk perlawanan dari rakyat terhadap kekuasaan mutlak yang dimiliki oleh seorang raja/ratu yang cenderung sewenang-wenang. Pergolakan tersebut telah menyebabkan terjadinya revolusi pada Tahun 1688 dan telah memaksa raja untuk mundur dan menyerahkan sebagian kekuasaannya kepada majelis rendah (*House of Commons*) sebagai representasi dari seluruh rakyat Inggris. Sisa-sisa (residu) dari kekuasaan raja tersebutlah yang kemudian disebut sebagai hak prerogatif. Hak prerogatif yang merupakan residu kekuasaan bebas tersebut adalah hak yang tetap ada di tangan raja, baik kekuasaan yang dijalankan oleh raja sendiri maupun kekuasaan yang dijalankan oleh menteri-menterinya.¹⁸ Hak prerogatif mengandung kekuasaan diskresi (*discretionary power*) karena tidak berasal dari atau tidak ditentukan dalam peraturan perundang-undangan yang dibuat oleh parlemen.¹⁹

¹³ Riri Nazriyah, *Pemberhentian Jaksa Agung dan Hak Prerogatif Presiden, 2010, Volume 7, Jurnal Konstitusi*, h. 13, h. 455.

¹⁴ Bagir Manan, "*UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif*", h. 8.

¹⁵ A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Terjemahan oleh Nurhadi, *Pengantar Studi Hukum Konstitusi* (Bandung: Nusa Media, 2007), h. 454.

¹⁶ Disebutkan oleh A.V. Dicey bahwa, setiap tindakan yang sah dilakukan oleh pemerintah tanpa mendapatkan persetujuannya berdasarkan undang-undang yang dibentuk oleh parlemen itu dilakukan dengan hak prerogatif ini.

¹⁷ A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, h. 455.

¹⁸ Menurut Bagir Manan bahwa prerogatif disebut sebagai "residu" karena kekuasaan tersebut merupakan sisa dari semua kekuasaan yang pada awalnya menjadi kekuasaan Ratu/Raja Inggris yang bersifat mutlak, lalu kemudian semakin berkurang dan beralih ke tangan rakyat (parlemen) atau unsur-unsur pemerintah lainnya (seperti Menteri).

¹⁹ Diskresi diartikan sebagai kebebasan untuk mengambil keputusan dalam setiap situasi yang dihadapi menurut pendapatnya sendiri (JCT Simorangkir dkk, *Kamus Hukum*, Jakarta: Sinar Grafika, 2008), h. 38. Sedangkan S. Prajudi Atmosudirjo mendefinisikan diskresi, *discretion* (Inggris), *discretionair* (Perancis), *freies ermesen* (Jerman) sebagai kebebasan para pejabat administrasi negara yang berwenang dan berwajib dalam bertindak atau untuk mengambil keputusan menurut pendapat sendiri. (S. Prajudi Atmosudirjo, *Hukum Administrasi Negara* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1994), h. 82. Diskresi diperlukan sebagai pelengkap dari asas legalitas yang menyatakan bahwa setiap tindak atau perbuatan administrasi negara harus sesuai atau berdasarkan ketentuan perundang-undangan yang berlaku. Namun dalam praktek kehidupan sehari-hari, tidak mungkin bagi undang-undang untuk mengatur segala macam kasus posisi tersebut. sehingga diperlukan adanya semacam

Salah satu sebab sehingga hak/kekuasaan prerogatif ada dalam sistem ketatanegaraan Inggris adalah karena sistem pemerintahan parlementer yang dianutnya, dimana ada perbedaan yang tegas antara jabatan kepala negara (*head of state*) dan jabatan kepala pemerintahan (*head of government*).²⁰ Karena kekuasaan kepala negara dipegang oleh raja/ratu, maka asas yang berlaku yaitu raja tidak dapat diganggu gugat (*the king can do no wrong*). Asas ini menurut Mei Susanto juga menjadi legitimasi bagi raja/ratu Inggris untuk mendapatkan kekuasaan prerogative sebagai kekuasaan istimewa yang melekat penuh pada diri raja/ratu tanpa dapat diganggu gugat. Karena itu, dalam sistem ketatanegaraan Inggris, kekuasaan prerogatif dipertahankan sebagai sebuah sistem bernegara.

Dicey menyebutkan beberapa hak prerogatif yang dimiliki raja/ratu di Inggris, di antaranya hak menyatakan perang ataupun deklarasi damai²¹ dan hak untuk membubarkan parlemen. Meskipun tidak dapat dikenali secara *numeratif*, menurut Bagir Manan bahwa kekuasaan prerogatif di Inggris meliputi: (1) kekuasaan mengerahkan tentara untuk suatu peperangan; (2) kekuasaan membuat perjanjian internasional dan mengadakan hubungan internasional; serta (3) kekuasaan untuk memberi ampunan.²²

Dalam buku *Two Treatises of Government* yang dikarang oleh John Locke, dikemukakan bahwa prerogatif adalah hak untuk bertindak menurut inisiatif sendiri demi kepentingan umum, tanpa berpijak pada ketentuan hukum yang ada, bahkan kadang-kadang bertentangan atau melawan hukum itu sendiri (*"This power to act according to discretion for the public good, without the prescription of the law and sometimes even against it, is that which is called prerogative"*).²³ Menurut John Locke bahwa peraturan perundang-undangan yang ada tidak mungkin mampu mengatur semua permasalahan yang begitu banyak. Bahkan menurutnya mustahil untuk meramalkan undang-undang yang dapat menyediakan solusi terhadap kepentingan publik. Disinilah pentingnya keberadaan sebuah kekuasaan yang bersifat istimewa sebagai kekuasaan berbuat baik bagi publik tanpa adanya hukum/aturan (*prerogative is nothing but the power of doing public good without a rule*). Jadi menurut John Locke, hak prerogatif hanya diperuntukkan bagi hal-hal yang positif untuk kebaikan public saja.

kebebasan dari administrasi negara yang terdiri atas *diskresi bebas* dan *diskresi terikat*. *Diskresi bebas* yaitu suatu kebebasan dimana undang-undang hanya menetapkan batas-batas sementara administrasi negara bebas mengambil keputusan apa saja sepanjang tidak melampaui atau melanggar batas-batas kewenangan tersebut. Sedangkan *diskresi terikat* yakni undang-undang menetapkan beberapa alternatif keputusan dan administrasi negara bisa memilih salah satu dari alternatif keputusan yang telah disediakan oleh undang-undang.

²⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pokok-Pokok Hukum Tata Negara Paska Reformasi* (Jakarta: Buana Ilmu Populer, 2007), h. 312.

²¹ A.V. Dicey, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, h. 455.

²² Bagir Manan, *UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif*, h. 7.

²³ John Locke, *Two Treatises of Government*, In Ten Volumes. Vol. V. London: Printed for Thomas Tegg; W. Sharpe and Son; G. Ofor; G. and J. Robinson; J. Evans and Co.: Also R. Griffin and Co. Glasgow; and J. Gunning, Dublin. 1823. Prepared by Rod Hay for the McMaster University Archive of the History of Economic Thought., hlm. 176, <http://www.efm.bris.ac.uk/het/locke/government.pdf>.

Sehingga dengan demikian pelaksanaan prerogatif sangat bergantung kepada kebijaksanaan seorang raja/ratu.²⁴

Akan tetapi, karena tabiat kekuasaan yang diungkapkan Lord Acton, *“power tends to corrupt, but absolute power corrupt absolutely”* (kekuasaan cenderung untuk disalah gunakan, tetapi kekuasaan yang absolut / tidak terbatas pasti akan disalah gunakan), maka menyerahkan prerogatif kepada kebijaksanaan pemegang kekuasaan semata-mata adalah tidak cukup.²⁵

Sebahagian orang memandang bahwa kekuasaan prerogatif sebagai suatu hal yang tidak demokratis dan berbahaya Karena tidak memerlukan suatu landasan undang-undang, bahkan terkadang bertentangan dengan undang-undang. Untuk meminimalisir adanya sifat yang tidak demokratik dan bahaya-bahaya tersebut, maka penggunaan kekuasaan prerogatif mesti dibatasi melalui beberapa cara, di antaranya (1) melakukan pengaturan hak prerogatif melalui undang-undang, (2) membuka kemungkinan untuk diuji melalui peradilan (*judicial review*), atau (3) setiap akan digunakan oleh raja/ratu maka terlebih dahulu perlu mendengar pendapat atau pertimbangan Menteri.²⁶ Sementara itu, menurut Bagir Manan bahwa suatu kekuasaan prerogatif yang sudah diatur dalam undang-undang tidak disebut sebagai hak prerogatif lagi, melainkan hak yang berdasarkan undang-undang.²⁷ Dari sini Bagir Manan menyebutkan beberapa karakter kekuasaan prerogatif, yaitu (1) sebagai *“residual power”*; (2) merupakan kekuasaan diskresi (*freis ermessen, beleid*); (3) tidak diatur dalam hukum tertulis; (4) penggunaannya terbatas; (5) hak itu dengan sendirinya akan hilang setelah diatur dalam UUD undang-undang.²⁸

Berdasarkan asas *the king can do no wrong*, Mei Sutanto menambahkan salah satu ciri karakter hak prerogatif yang melekat pada jabatan kepala negara dan bukan pada kepala pemerintahan. Bagir Manan mengemukakan bahwa apabila prerogatif telah diatur dalam undang-undang atau UUD, maka tidak lagi disebut sebagai hak prerogatif, tetapi sebagai kekuasaan menurut undang-undang (*statutory power*) atau kekuasaan menurut UUD (*constitutional power*).

Mengingat sifat hak prerogatif yang khas yaitu bersifat mandiri, mutlak tanpa intervensi lembaga lain, maka pasca perubahan UUD NRI 1945, beberapa hak prerogatif yang melekat pada diri seorang Presiden semakin dibatasi eksistensinya. Alhasil, hak prerogatif Presiden tersebut berubah menjadi hak bersama dengan lembaga negara lain semisal DPR atau MA.

²⁴ John Locke, *Two Treatises of Government*, h. 179.

²⁵ Irfan Fachrudin, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah* (Bandung: Alumni, 2004), h. 142-143.

²⁶ Bagir Manan, *“UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif”*, h. 5.

²⁷ Bagir Manan, *“UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif”*, h. 6.

²⁸ Bagir Manan, *“UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif”*, h. 7.

C. DISKURSUS “SYARAT” PERSETUJUAN DPR DALAM PENGANGKATAN KAPOLRI

Pertanyaan yang muncul jika pengangkatan Kapolri disebut sebagai hak prerogatif Presiden, adalah “mengapa pengangkatan Kapolri mengharuskan adanya persetujuan lembaga lain, yaitu DPR?. Dengan adanya mekanisme *fit and proper test* terhadap calon Kapolri oleh DPR, berarti DPR dapat menolak usulan calon Kapolri yang telah diajukan oleh Presiden tersebut. Jika penunjukkan Kapolri dapat dianulir oleh DPR, maka patut dipertanyakan kedudukan hak prerogatif Presiden tersebut. Apakah sesungguhnya hak prerogatif itu?. Menurut Thomas Jefferson, hak prerogatif adalah kekuasaan yang langsung diatur dalam konstitusi. Sedangkan menurut Mahfud MD, hak prerogatif Presiden adalah hak istimewa yang dimiliki oleh Presiden untuk melakukan sesuatu tanpa harus meminta persetujuan dari lembaga lain.

Hak prerogatif Presiden diatur pada Pasal 10, Pasal 11 ayat (1), Pasal 12, Pasal 13, Pasal 14, Pasal 15, dan Pasal 17 tentang UUD 1945. Menurut hemat penulis, seharusnya Presiden mempunyai hak prerogatif untuk memilih dan mengangkat serta memberhentikan Kapolri tanpa harus meminta persetujuan lembaga lain oleh karena jabatan Kapolri adalah setara dengan jabatan menteri yang disebut sebagai pembantu Presiden dalam bidang hukum dan ketertiban..

Letak kerancuan hukum selanjutnya adalah ketentuan mengenai hak prerogatif presiden yang tertuang dalam UUD 1945 lalu diatur kembali dalam UU No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian. Pasal 11 ayat (1) berbunyi “Kapolri diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dengan persetujuan DPR”. Ketentuan lain, DPR bisa melakukan penolakan terhadap calon Kapolri yang diajukan Presiden,²⁹ dan jika calonnya ditolak, maka Presiden harus mengajukan nama calon yang lain. Jika ketentuannya demikian, berarti pengangkatan Kapolri bukanlah hak prerogatif (mutlak) Presiden, karena Presiden masih memerlukan persetujuan dari DPR. Walaupun DPR belum pernah menolak usulan calon Kapolri yang diajukan oleh Presiden. Bahkan ketika calon Kapolri tersebut ditetapkan sebagai tersangka oleh KPK, DPR tetap menyetujui calon yang telah diajukan (Budi Gunawan). Walaupun pada akhirnya Presiden memilih calon lainnya.

Atas dasar kerancuan hukum inilah, sehingga Denny Indrayana dkk mengajukan uji materi terhadap Pasal 11 ayat 1-5 UU No. 2 tahun 2002 tentang Kepolisian ke Mahkamah Konstitusi karena mereka menilai bahwa UU tersebut telah menghilangkan hak prerogatif Presiden, dimana pengangkatan dan pemberhentian Kapolri harus melalui persetujuan DPR, yang seharusnya menurut mereka tidak perlu ada ketentuan “persetujuan DPD karena itu adalah hak prerogatif Presiden.

²⁹ Pasal 11 ayat (3) UU No. 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Negara.

Mahkamah Konstitusi dalam Putusannya No. 22/PUU-XIII/2015 menyatakan menolak uji materi tersebut dengan bahwa adanya permintaan persetujuan Presiden kepada DPR dalam hal pengangkatan Kapolri tidak menyimpang dari sistem pemerintahan presidensial. Menurut MK, persetujuan DPR tersebut justru menunjukkan bahwa mekanisme *checks and balances* sebagaimana tersirat dalam UUD 1945 telah berjalan.

Dalam pandangan MK, bahwa salah satu kewenangan konstitusional yang dimiliki oleh Presiden adalah kewenangan untuk mengangkat menteri-menteri negara. Selain itu, Presiden juga memiliki hak prerogatif untuk mengangkat jabatan-jabatan lain yang sangat strategis yang berimplikasi besar terhadap pencapaian tujuan negara. Pengangkatan pejabat negara yang memiliki peranan strategis juga harus dipertimbangkan dengan sungguh-sungguh, terutama dari aspek akuntabilitas yang dapat dilakukan dengan cara meminta pertimbangan dan/atau persetujuan dari DPR.³⁰

Majelis MK berpendapat bahwa proses pemilihan pejabat publik untuk melindungi hak dan kepentingan publik hanya dapat dicapai melalui suatu prosedur pemilihan yang transparan, akuntabel, dan partisipatif. Adanya permintaan persetujuan kepada DPR menurut MK adalah salah satu bentuk upaya untuk menciptakan dan menghasilkan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*). Dari proses yang demikian itu sehingga dapat terpilih sosok pejabat yang betul-betul memiliki integritas, kapabilitas, dan *leadership*, serta akseptabilitas dalam rangka membantu Presiden untuk menjalankan Pemerintahan. Oleh karena itu, adanya mekanisme persetujuan dari DPR dalam pengangkatan Kapolri oleh Presiden tidaklah bertentangan dengan UUD 1945.

Kalau demikian halnya, maka penulis menilai bahwa jika dikaitkan dengan hak prerogatif raja/ratu di Inggris, maka pengangkatan Kapolri bukanlah hak prerogatif (mutlak) Presiden karena Presiden tetap membutuhkan persetujuan DPR. Menurut Fadil Abidin bahwa kata "hak prerogatif" tidak ada tercantum secara legal-formal dalam UUD 1945 maupun tersurat dalam UU di bawahnya. Tetapi istilah hak prerogatif adalah "kebiasaan lazim" yang dipraktikkan dalam politik ketatanegaraan di dunia.³¹

Pemaknaan di atas berbeda dengan pandangan Deny Indrayana dkk sebagaimana dimuat pada www.detik.com, Kamis, 22 Januari 2015 berjudul: "*Ingin Kembalikan Hak Prerogatif Presiden, 3 Pakar Hukum Gugat UU Polri ke MK*". Ketiga pakar dimaksud adalah Prof. Dr. Denny Indrayana, Prof. Dr. Saldi Isra, dan Dr. Zainal Arifin Mochtar. Ketiganya menggugat UU Kepolisian ke Mahkamah Konstitusi karena UU itu dinilai telah melanggar konstitusionalitas hak prerogatif presiden dalam pemilihan dan pengangkatan Kapolri. Ketentuan tersebut dinilai telah membatasi hak Presiden dalam mengangkat maupun memberhentikan Kapolri,

³⁰ Fadil Abidin, *Kapolri dan Hak Prerogatif Presiden*, h. 23.

³¹ Fadil Abidin, *Kapolri dan Hak Prerogatif Presiden*, h. 24.

karena ketentuan ini mengharuskan adanya dari persetujuan DPR (Pasal 11 ayat (1) UU Polri Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia).

Kehadiran pasal tersebut dinilai bertentangan dengan sistem pemerintahan presidensial yang dianut dalam UUD 1945 karena Presiden sudah tidak lagi mempunyai hak prerogatif, sebagaimana seharusnya dimiliki kepala negara dan kepala pemerintahan dalam sistem presidensial. Menurut Deny Indrayana, dkk, bahwa keharusan mendapatkan persetujuan DPR tersebut adalah bentuk sistem presidensial zero prerogatif dan merupakan suatu kesalahan sistem yang sangat mendasar.

Agar sistem presidensial betul-betul berjalan sesuai dengan UUD 1945, dan Presiden dapat lebih leluasa mengangkat dan memberhentikan Kapolri, tanpa tersandera ataupun terbelenggu oleh kepentingan politik sesaat yang cenderung koruptif, maka menurut ketiga pakar hukum tata negara tersebut bahwa seharusnya tidak perlu ada syarat persetujuan DPR atas pengangkatan Kapolri.

Restianrick Bachsjirun tidak sependapat dengan argumen yang menjadi dasar gugatan ketiga pakar hukum tata negara tersebut bahkan menilai ketiganya sangat reaktif dan emosional. Menurut Restianrick Bachsjirun bahwa telah banyak dicatat dalam sejarah dunia, bahkan Niccolo Machiavelli pernah mencatat pada masa kegelapan Eropa dimana kekuasaan seorang raja begitu absolut, bahkan seorang raja bisa mengatakan "*negara adalah saya*". Bahkan dalam sejarah perpolitikan nasional bangsa Indonesia pun, pernah memiliki dua Presiden yang kekuasaannya nyaris absolut, yaitu pada era Orde Lama dan Orde Baru. Karena itulah, di era reformasi mencuat wacana perlunya diatur hak istimewa atau hak prerogatif yang dimiliki seorang Presiden, karena kekuasaannya harus dikontrol oleh/dan sesuai dengan konstitusi.

Istilah prerogatif dalam pengertian Inggris, memang merupakan "*residual power*" yang semula berada pada kekuasaan raja/ratu yang kemudian perlahan-lahan berpindah ke dalam kekuasaan parlemen sejak Magna Charta 1215, The Petition of Rights 1627, The Habeas Corpus Act, The Bill of Rights of 1689, The Parliament Act 1911, dan Statue of Westminster 1931. Hak ini memberikan keistimewaan bagi penguasa politik untuk mengambil keputusan berdasarkan pertimbangan sendiri, tanpa pertimbangan pihak lain, bahkan putusan itu bisa dilakukan tanpa alasan apapun, selain berdasarkan atas kehendak pribadi dari sang penguasa itu sendiri.

Dalam perjalanan sejarahnya, hak prerogatif banyak diadopsi oleh negara-negara di dunia, tak terkecuali Indonesia. Akan tetapi hak prerogatif ini sejak digunakan di Indonesia, tidak diatur secara konkrit dan rinci dalam undang-undang. Implikasinya, kekuasaan Presiden cenderung luas dan absolut. Praktik absolutisme kekuasaan yang terjadi di banyak negara, menyebabkan Lord Acton mengingatkan bahwa, *Power tends to corrupt, and absolute power corrupts absolutely* karena jika hak prerogatif tidak diberikan batasan, akan membuat jalannya pemerintahan menjadi "busuk", dan cenderung bertindak korup.

Salah satu UU yang dikatakan oleh Prof. Denny Indrayana dkk telah men-zero-kan hak prerogatif Presiden adalah UU Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara. Restianrick Bachsjirun mengemukakan bahwa fakta dan bukti sejarah memperlihatkan bahwa, Presiden dalam menyusun kabinetnya tidak mengalami kesulitan dan atau gangguan yang berarti dari DPR. Saya masih ingat ketika Presiden Joko Widodo belum mengumumkan susunan Kabinet barunya oleh karena Presiden Joko Widodo hendak melakukan perubahan nama beberapa kementerian, dengan tenggat waktu 14 hari sejak pelantikan, sebagaimana ketentuan UU No. 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara. Keinginan Presiden Joko Widodo ini mendapat dukungan dari Pakar hukum Tata Negara Yusril Ihza Mahendra.

Yusril mengatakan, Presiden tak perlu meminta pertimbangan DPR untuk membentuk kabinetnya, sekalipun ada perubahan nama kementerian. Menurut Yusril, UU Kementerian Negara juga tidak akan jadi penghalang perubahan itu selama bukan berupa perubahan nomenklatur dan tetap mencantumkan kementerian yang diamanatkan konstitusi. Menurut Yusril, Presiden tidak perlu meminta pertimbangan DPR dalam pembentukan kabinet, apa pun namanya (kementerian) karena itu adalah hak prerogatif presiden.³²

Yusril mengemukakan bahwa, Presiden baru diwajibkan meminta pertimbangan DPR jika perubahan nomenklatur kabinet dilakukan di tengah jalan, karena menurut UU Kementerian Negara, ketika perubahan nomenklatur terjadi, permintaan pertimbangan itu harus dijawab oleh DPR dalam waktu tujuh hari, dan akan dianggap sudah dijawab oleh DPR jika belum ada tanggapan hingga lewat dari masa itu.

Pasal 4 UU Kementerian Negara mengatur bahwa urusan pemerintahan yang ditangani oleh kementerian terbagi menjadi urusan yang nomenklatur kementeriannya secara eksplisit disebutkan dalam konstitusi, yang ruang lingkupnya disebutkan dalam konstitusi, serta urusan dalam rangka penajaman, koordinasi, dan sinkronisasi program pemerintah. Rincian mengenai hal ini dimuat dalam Pasal 5 UU ini. Pada Pasal 1 angka 5 UU 39 Tahun 2008 dijelaskan bahwa pengubahan kementerian adalah pengubahan nomenklatur kementerian dengan cara menggabungkan, memisahkan, dan/atau mengganti nomenklatur kementerian yang sudah terbentuk. Pasal 12 mewajibkan pembentukan Kementerian Dalam Negeri, Kementerian Luar Negeri, dan Kementerian Pertahanan. Pasal 20 menegaskan bahwa ketiga kementerian tersebut tidak bisa dibubarkan.

Di luar tiga kementerian itu, pembentukan kabinet merujuk aturan umum pada Pasal 4. Batasannya hanya pada jumlah maksimal, yakni 34 kementerian, sebagaimana diatur dalam Pasal 15. Adapun masalah pengubahan kementerian diatur dalam UU ini pada Bagian Kedua, tepatnya pada Pasal 17 sampai Pasal 19. Ketiga pasal menyatakan bahwa pada dasarnya presiden dapat mengubah

³² www.kompas.com, "Nama Kementerian Berubah, Kabinet Jokowi Harus Tunggu Pertimbangan DPR".

kementerian, menurut ketentuan Pasal 17. Pertimbangan untuk mengubah kementerian itu dirinci pada Pasal 18. Menurut Pasal 18 Ayat 2 UU Kementerian Negara, perubahan kementerian bisa dilakukan dengan pertimbangan efisiensi dan efektivitas serta perubahan dan/atau perkembangan tugas dan fungsi. Pertimbangan berikutnya menurut klausul ini adalah cakupan tugas dan proporsionalitas beban tugas; kesinambungan, keserasian, dan keterpaduan pelaksanaan tugas; peningkatan kinerja dan beban kerja pemerintah; kebutuhan penanganan urusan tertentu dalam pemerintahan secara mandiri; dan/atau kebutuhan penyesuaian peristilahan yang berkembang.

Meski demikian, Pasal 19 Ayat 1 UU Kementerian Negara menyatakan, perubahan yang merupakan akibat dari pemisahan atau penggabungan kementerian dilakukan dengan pertimbangan DPR. Ayat kedua pasal ini memberi waktu tujuh hari untuk DPR dalam memberikan pertimbangan yang diminta, sesuai ayat 1 tersebut. Ayat 3 dari Pasal 19 UU Kementerian Negara melanjutkan ketentuan ayat sebelumnya, dengan menyatakan bahwa bila lewat dari tujuh hari dan tak memberikan pertimbangan, maka DPR dianggap telah memberikan pertimbangan. Untuk pembubaran kementerian yang dimungkinkan dibubarkan, Pasal 21 mensyaratkan pertimbangan DPR dengan ketentuan sebagaimana ketika perubahan kementerian. Perkecualian diberikan untuk penghapusan kementerian yang menangani agama, hukum, keuangan, dan keamanan yang mensyaratkan persetujuan DPR.

D. KEPUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI MENGENAI KONSTITUSIONALITAS PERSETUJUAN DPR DALAM PENGANGKATAN KAPOLRI

Deny Indrayana, dkk telah mengajukan permohonan pengujian perkara terhadap Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2002 tentang Kepolisian Republik Indonesia, Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2002 tentang Pertahanan Negara dan Undang-Undang Nomor 34 Tahun 2004 tentang Tentara Nasional Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pertanggal 26 Januari 2015. Dalam permohonannya, Deny Indrayana, dkk mendasarkan gugatannya pada alasan-alasan sebagai berikut:

1. Sebagaimana ditegaskan dalam banyak risalah rapat perubahan terhadap UUD 1945 yang ingin mempertahankan sistem pemerintahan presidensial, maka seharusnya sistem pemerintahan yang dianut negara Indonesia adalah sistem pemerintahan presidensial, sebagaimana diatur pada Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi "*Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan Pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar*";
2. Konstitusi Indonesia menganut asas kedaulatan rakyat yang pelaksanaannya didasarkan pada UUD 1945, dengan sistem pemerintahan presidensial, dimana Presiden memegang mandat sebagai kekuasaan tertinggi pemerintahan;

3. Kedaulatan rakyat diatur dalam Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 yang berbunyi “Kedaulatan berada ditangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar”. Pelaksanaan kedaulatan ini didistribusikan kepada lembaga-lembaga negara, yaitu: Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Presiden, Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Badan Pemeriksa Keuangan (BPK), Mahkamah Agung (MA), Mahkamah Konstitusi (MK), Komisi Yudisial (KY), Komisi Pemilihan Umum (KPU), Dewan Perwakilan Daerah (DPD), Tentara Nasional Indonesia (TNI) dan Kepolisian Negara RI (Polri);
4. Selain dalam kedudukan dan tugasnya sebagai Kepala Negara, Presiden juga adalah kepala pemerintahan yang memimpin dan mempertanggung-jawabkan pelaksanaan tugas-tugas eksekutif. Dalam kedudukannya sebagai kepala negara dan kepala pemerintahan, Presiden berkedudukan sebagai pimpinan nasional, dan kepemimpinannya mempunyai jalur perwujudan, baik di tingkat pusat maupun di tingkat daerah;
5. Dalam kedudukannya sebagai kepala negara, Presiden mempunyai hak prerogative. Selain mempunyai kewenangan ke dalam, Presiden juga mempunyai kewenangan dalam hubungan keluar yang diatur dalam UUD 1945. Kedudukan dan kewenangannya sebagai kepala negara harus dijalankan dalam konteks kedaulatan rakyat menurut UUD 1945;
6. Dalam melaksanakan pemerintahan, seharusnya konsisten dengan sistem presidensial yang dianut, dimana Presiden diberikan hak prerogatif untuk mengangkat dan memberhentikan personil dalam pemerintahannya, tanpa harus mendapatkan persetujuan dari cabang kekuasaan lain, yang dalam hal uji materi ini adalah persetujuan DPR;
7. Hak prerogatif Presiden menurut Mahfud MD, yaitu hak istimewa yang dimiliki oleh Presiden untuk melakukan sesuatu tanpa harus meminta persetujuan lembaga lain. Hal ini bertujuan agar fungsi dan peran pemerintahan direntang sedemikian luas sehingga dapat melakukan tindakan-tindakan untuk mewujudkan kesejahteraan masyarakat. Dan tugas pokok pemerintah dalam membangun kesejahteraan masyarakat bukan hanya melaksanakan Undang-Undang. Untuk itulah dalam konsep negara hukum modern sekarang ini terdapat suatu kewenangan yang disebut *freies ermessen*, yaitu suatu kewenangan bagi Pemerintah untuk turut campur atau melakukan intervensi di dalam berbagai kegiatan masyarakat guna membangun kesejahteraan masyarakat tersebut. Dalam bidang pemerintahan, implikasi *freies Ermessen* ini ditandai dengan adanya hak prerogatif;
8. Kalaupun ada pembatasan atau pengurangan atas hak prerogatif Presiden tersebut, karena dinilai telah bertentangan dengan sistem presidensial, maka pembatasan itu hanya dapat dilakukan jika secara tegas diatur dalam UUD 1945;

9. Pembatasan terhadap hak prerogatif Presiden tersebut telah diatur dalam UUD 1945 yang membutuhkan penglibatan dan pertimbangan dari lembaga negara lainnya;
10. Jika pembatasan-pembatasan tersebut tidak terdapat di dalam UUD 1945, maka setiap pembatasan yang diatur di dalam Undang-Undang mengenai hak prerogatif Presiden harus dinyatakan bertentangan dengan Pasal 4 ayat (1) UUD 1945;
11. Karena itu, Para Pemohon berpendapat bahwa, ketentuan dalam Pasal 11 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4), dan ayat (5) UU. Nomor 2 tahun 2002, Pasal 17 ayat (1) UU. Nomor 3 tahun 2002 dan Pasal 13 ayat (2), ayat (5), ayat (6), ayat (7), ayat (8), dan ayat (9) UU. Nomor 34 tahun 2004, khususnya yang mengatur mengenai adanya persetujuan dan pelibatan DPR dalam pengangkatan dan pemberhentian Kapolri atau Panglima TNI, adalah bertentangan dengan UUD 1945 dan karenanya patut dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi serta dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat;
12. Jika UU. Nomor 2 tahun 2002, khususnya terkait Pasal 11 ayat (1), ayat (2), ayat (3), ayat (4) dan ayat (5) dan UU. Nomor 3 tahun 2002, khususnya Pasal 17 ayat (1) UU. Nomor 34 tahun 2004, khususnya Pasal 13 ayat (2), ayat (5), ayat (6), ayat (7), ayat (8) dan ayat (9), yang pada pokoknya mengharuskan adanya persetujuan DPR terlebih dahulu bagi Presiden dalam mengangkat Kapolri dan Panglima TNI tidak dibatalkan, maka hal itu telah menyebabkan timbulnya kerugian konstitusional Pemohon. Pemohon telah kehilangan hak konstitusional atas perlindungan kepastian hukum yang adil, dikarenakan hak-hak Presiden dari seluruh warga negara Indonesia (termasuk Pemohon) tidak lagi sesuai dengan apa yang telah diatur dalam UUD 1945, sehingga Presiden dalam menjalankan kekuasaan pemerintahan tidak dapat lagi menentukan Kapolri dan Panglima TNI, tanpa campur tangan cabang kekuasaan lain (*in casu* DPR);

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Konstitusi menjawab persoalan konstitusionalitas norma tersebut dengan menguraikan hal-hal sebagai berikut:

1. Mahkamah Konstitusi harus menjawab masalah pokok perihal: (a) apakah pengangkatan Kapolri merupakan hak prerogatif Presiden dalam sistem presidensial; dan (b) apakah ketentuan bahwa pengangkatan Kapolri oleh Presiden yang harus mendapatkan persetujuan DPR bertentangan dengan UUD 1945 atau tidak;
2. Secara teoritis, hak prerogatif diterjemahkan sebagai hak istimewa yang bersifat mandiri dan mutlak yang dimiliki Presiden, dalam arti tidak dapat diganggu gugat oleh lembaga negara yang lain. Dalam sistem pemerintahan negara-negara moderen kontemporer, hak prerogatif dimiliki kepala negara baik oleh raja/ratu, presiden, ataupun kepala pemerintahan dalam bidang-bidang tertentu yang dinyatakan dalam konstitusi sehingga menjadi kewenangan konstitusional. Hak

- ini juga dipersamakan dengan kewenangan penuh lembaga eksekutif dalam ruang lingkup kekuasaan pemerintahannya yang telah diberikan oleh konstitusi;
3. Kekuasaan pemerintahan negara sebagaimana diatur dalam Bab III UUD 1945 merupakan gambaran tentang adanya penguatan sistem pemerintahan presidensial sebagaimana diamanatkan oleh fraksi-fraksi MPR dalam amandemen UUD 1945 yang menghasilkan pergeseran yang cukup signifikan dalam pengorganisasian kedaulatan, sebagaimana bunyi Pasal 1 ayat (2) UUD 1945 bahwa "*Kedaulatan berada di tangan rakyat dan dilaksanakan menurut Undang-Undang Dasar*". Ketentuan ini menganut supremasi konstitusi, yang sebelumnya menjadi supremasi MPR, yang juga telah menyebabkan seluruh lembaga negara melaksanakan fungsi, tugas, dan kewenangannya sesuai dengan konstitusi;
 4. Hasil amandemen terhadap UUD 1945 telah mempertegas sistem pemerintahan presidensial, sebagaimana tertuang pada Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 bahwa, "*Presiden Republik Indonesia memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar*". Selain itu, pembagian kekuasaan sebagai wujud prinsip *checks and balances* juga telah dianut;
 5. Sebelum amandemen UUD 1945, walaupun UUD 1945 tidak memberikan bobot kewenangan yang lebih kepada lembaga eksekutif, tetapi praktik dalam sistem ketatanegaraan Indonesia lebih cenderung pada *executive heavy*. Namun, setelah amandemen sistem *checks and balances* (saling kontrol dan saling mengimbangi) antar lembaga Negara dianut. Hasil amandemen terhadap Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 4 ayat (1) UUD 1945 membuktikan dianutnya sistem pemerintahan presidensial dengan mempertegas kedudukan Presiden sebagai kepala negara (*head of state*) sekaligus sebagai kepala pemerintahan (*head of government*).
 6. Meskipun secara eksplisit tidak disebutkan dalam UUD 1945, namun pada pembahasan amandemen UUD 1945, isu tentang hak prerogatif Presiden menjadi perdebatan sengit di semua fraksi dan hampir semua fraksi setuju adanya hak prerogatif Presiden tetapi tetap harus dibatasi melalui mekanisme *checks and balances*. Hal ini dimaksudkan agar besarnya dominasi dan peran seorang Presiden dapat dibatasi dan kontrol terhadap pelaksanaan kewenangan Presiden dapat dilakukan oleh DPR secara kelembagaan.

Salah satu hak konstitusional Presiden menurut Mahkamah Konstitusi, adalah mengangkat menteri-menteri Negara, sebagaimana tertuang dalam Pasal 17 ayat (2) UUD 1945. Di sisi lain, Presiden juga memiliki hak prerogatif untuk mengangkat jabatan-jabatan strategis lainnya yang mempunyai pengaruh besar terhadap pencapaian tujuan negara. Hal lain yang juga harus dipertimbangkan dalam hal pengangkatan pejabat negara adalah pertimbangan aspek akuntabilitas yang bisa dilakukan melalui mekanisme pertimbangan dan/atau persetujuan dari DPR.

Dalam pertimbangannya, Mahkamah Konstitusi memandang bahwa dalam hal pengangkatan Kapolri, permintaan persetujuan kepada DPR bukanlah sesuatu yang menyimpang atau bertentangan dengan sistem pemerintahan presidensial yang

dianut, tetapi justru menunjukkan berjalannya mekanisme *checks and balances* dalam pelaksanaan pemerintahan. Selain itu, menurut Mahkamah Konstitusi bahwa pencapaian prosedur pemilihan yang transparan, akuntabel, dan partisipatif terhadap proses pemilihan pejabat publik yang bertujuan untuk melindungi hak dan kepentingan public, dapat tercapai. Dengan demikian, adanya permintaan persetujuan kepada DPR dalam hal pengangkatan Kapolri bertujuan untuk mewujudkan tata kelola pemerintahan yang baik (*good governance*).

Berdasarkan pertimbangan-pertimbangan tersebut di atas, maka Mahkamah Konstitusi memandang bahwa adanya persetujuan DPR dalam pengangkatan Kapolri oleh Presiden sebagaimana telah diuraikan di atas, tidaklah bertentangan dengan UUD 1945. Dan oleh karena itu, maka berdasarkan pertimbangan-pertimbangan hukum yang di atas, Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa dalil yang dijadikan sebagai dasar permohonan Pemohon tidak beralasan menurut hukum.

Berdasarkan doktrin-doktrin, sejarah perkembangan serta praktik pelaksanaan hak prerogatif dalam sistem presidensial, maka dapat ditarik kesimpulan sebagai berikut:

1. Secara teoritis, hak prerogatif dimaknai sebagai hak Presiden untuk mengambil keputusan atas inisiatifnya sendiri, hak mana lahir dari tuntutan kepentingan dan kebaikan publik sehingga legitimasinya pun dinilai berdasarkan kepentingan dan kebaikan publik.
2. Secara historis, hak prerogatif berasal dari kekuasaan absolut yang dimiliki oleh raja/ratu dalam sistem pemerintahan monarki di Inggris, namun seiring berjalannya waktu, maka isi maupun ruang lingkupnya semakin lama semakin berkurang, terutama setelah Inggris berubah menjadi negara monarki dengan sistem pemerintahan parlementer.
3. Hak prerogatif tidak pernah disebutkan secara tersurat (eksplisit) dalam Konstitusi sebagai ciri yang melekat pada sistem pemerintahan presidensial. Akan tetapi dalam praktik ketatanegaraan hal itu diakui dan diterima semata-mata demi kepentingan dan kemanfaatan bagi publik dan legitimasinya diperoleh secara politis.
4. Untuk memperkuat sistem pemerintahan presidensial, hak prerogatif harus diartikan sebagai maksud untuk memperjelas sistem pemerintahan presidensial yang dianut di Indonesia sehingga memenuhi ciri-ciri umum yang ada dalam sistem pemerintahan presidensial, bukan menekankan pada gagasan memperkuat hak prerogatif presiden dalam pengertian sebagai hak absolut presiden yang tak dapat dikurangi. Hal demikian merupakan salah satu kesepakatan penting fraksi-fraksi di MPR ketika melakukan amandemen terhadap UUD 1945.

Berdasarkan pada semua pertimbangan tersebut di atas, maka Mahkamah Konstitusi menilai bahwa permohonan para Pemohon yang mendalilkan adanya

campur tangan (persetujuan) DPR dalam pengangkatan Kapolri adalah bertentangan dengan UUD 1945, dengan alasan bahwa hal itu tidak sesuai dengan hakikat hak prerogatif Presiden dalam sistem presidensial, harus dinyatakan ditolak.

E. PENUTUP

Apabila ditelaah secara lebih mendalam dari sudut pandang hukum tata negara, maka hak prerogatif sebagai hak yang sering dimaknai sebagai hak istimewa atau mutlak yang dimiliki Presiden untuk menunjuk dan mengangkat orang-orang menjadi pembantunya (menteri-menteri), bisa memperoleh kesimpulan yang berbeda. Beberapa kewenangan Presiden yang merupakan hak prerogatif Presiden sebelum amandemen UUD 1945 dapat dilaksanakan sendiri oleh Presiden tanpa harus meminta persetujuan atau pertimbangan dari lembaga lain. Akan tetapi setelah amandemen UUD 1945, nyaris tidak ada lagi kewenangan Presiden yang dapat dilakukan sendiri tanpa meminta persetujuan atau pertimbangan dari lembaga lain (terutama kepada DPR), kecuali pengangkatan dan pemberhentian menteri-menteri sebagaimana diatur dalam Pasal 17 ayat (2) UUD NRI 1945. Dengan demikian, setelah amandemen UUD 1945 maka tidak ada lagi kewenangan yang benar-benar menjadi hak prerogatif Presiden di dalam UUD 1945 yang dapat dilakukan tanpa persetujuan atau pertimbangan dari lembaga lain, termasuk dalam hal ini pengangkatan Kapolri.

Ketentuan demikian ini telah menimbulkan problematika hukum atau setidaknya telah membuka potensi terjadinya konflik antara DPR dengan Presiden dalam hal pengangkatan Kapolri. Dengan demikian, menurut hemat penulis bahwa syarat adanya persetujuan DPR dalam penggunaan hampir semua kewenangan Presiden, maka penggunaan istilah "hak prerogatif Presiden" dan pemaknaannya sebagai hak yang bersifat penuh dan mutlak bagi presiden, tidak tepat lagi digunakan karena masih harus mendapat persetujuan dari lembaga lain atau karena sudah ada intervensi dari lembaga lain, terutama dari DPR. Istilah yang lebih tepat digunakan dalam hal ini adalah "*hak konstitusional Presiden*". Disebut hak konstitusional karena: (a) hak tersebut diberikan langsung oleh konstitusi (UUD 1945), dan (b) penggunaan hak tersebut tidak boleh bertentangan atau melanggar dengan konstitusi. Hak Presiden untuk mengangkat Kapolri sudah tidak bersifat absolut, sebab hak tersebut diberikan secara atributif oleh UUD 1945 kepada Presiden sebagai kekuasaan konstitusionalnya, dan oleh karenanya maka penggunaannya pun tetap dibatasi melalui *check and balances* dari lembaga lain.

Daftar Pustaka

- Asshiddiqie, Jimly, *Konstitusi Dan Konstitusionalisme Di Indonesia*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.
- Bruggink, JJ., *Refleksi Ilmu Hukum*, dialih bahasakan Arief Sidharta, Citra Aditya Bakti, Bandung, 1996.
- Dicey, A.V., *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, Terjemahan oleh Nurhadi, *Pengantar Studi Hukum Konstitusi*, 1997.
- Fachrudin, Irfan, *Pengawasan Peradilan Administrasi Terhadap Tindakan Pemerintah*, Bandung, Alumni, 2004.
- Indroharto, *Usaha memahami Undang-undang tentang Peradilan Tata Usaha Negara, Buku I, Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara*, Sinar Harapan, Jakarta, 2004.
- Kamis, Margarito, *Pembatasan Kekuasaan Presiden, Pergeseran Kekuasaan Presiden Pasca Amandemen UUD 1945*, Setara Press, Malang, 2014.
- Lubis, Solly, *Ketatanegaraan RI*, Mandar Maju, Bandung, 1993.
- Manan, Bagir, *UUD 1945 Tak Mengenal Hak Prerogatif*, Jakarta, Republika, 27 Mei 2000.
- Marshaal, *Amandemen UUD 1945 Dalam Sorotan*, UMP, Palembang, 2003.
- MD, Moh. Mahfud, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Gama Media, Yogyakarta, 1999.
- — — —, *Perdebatan Hukum Tata Negara, Pasca Amandemen Konstitusi*, Rajawali Pers, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2010.
- Mertokusumo, Sudikno, *Penemuan Hukum, Sebuah Pengantar*, Liberty Yogyakarta, 1998.
- Mulyosudarmo, Soewoto, *Pembaharuan Ketatanegaraan Melalui Perubahan Konstitusi, Asosiasi Pengajar HTN dan HAN JawaTimurdan In-Trans*, Malang, 2004.
- Nazriyah, Riri, *Pemberhentian Jaksa Agung dan Hak Prerogatif Presiden, Volume 7, Jurnal Konstitusi*, 2010.
- Pringgodigdo, *Tiga Undang-Undang Dasar, Pembangunan*, Jakarta, 1981.
- Ridwan, *Tiga Dimensi Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi*, FH UII Pres, Yogyakarta, 2009.
- Soehardjo, *Pengantar Hukum Administrasi Negara, Pertumbuhan dan Perkembangannya*, Bagian Penerbitan Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, Semarang, 1994.
- Soemantri, Sri, 1984, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Alumni, Bandung.
- Suharial dan Firdaus Arifin, *Refleksi Reformasi Konstitusi 1998-2002, Beberapa Gagasan Menuju Amandemen Kelima UUD 1945*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2007.
- Susanto, Mei, *Perkembangan Pemaknaan Hak Prerogatif Presiden: Kajian Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 22/PUU-XIII/2015*, *Jurnal Yudisial*, Vol. 9 No. 3 Desember 2016.