



**PUTUSAN**  
**Nomor 49/PUU-VIII/2010**

**DEMI KEADILAN BERDASARKAN KETUHANAN YANG MAHA ESA**  
**MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA**

[1.1] Yang memeriksa, mengadili, dan memutus perkara konstitusi pada tingkat pertama dan terakhir, menjatuhkan putusan dalam perkara permohonan Pengujian Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang diajukan oleh:

[1.2] **Prof. Dr. Yusril Ihza Mahendra**, usia 54 tahun, pekerjaan swasta, bertempat tinggal di Jalan Karang Asem Utara Nomor 32, Kuningan, Jakarta Selatan;

Selanjutnya disebut sebagai ----- **Pemohon**;

[1.3] Membaca permohonan dari Pemohon;  
Mendengar keterangan dari Pemohon;  
Mendengar keterangan dan membaca keterangan tertulis dari Pemerintah;  
Membaca keterangan tertulis dari Dewan Perwakilan Rakyat;  
Mendengar keterangan ahli dari Pemohon dan Pemerintah;  
Membaca keterangan tertulis saksi dari Pemohon;  
Membaca kesimpulan dari Pemohon;  
Memeriksa bukti-bukti dari Pemohon;

**2. DUDUK PERKARA**

[2.1] Menimbang bahwa Pemohon telah mengajukan permohonan bertanggal 6 Juli 2010 yang diterima dan terdaftar di Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Kepaniteraan Mahkamah) pada tanggal 9 Juli 2010 dengan registrasi Perkara Nomor 49/PUU-VIII/2010, yang telah diperbaiki dan diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 26 Juli 2010, menguraikan hal-hal sebagai berikut:

## I. Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1. Pemohon memohon agar Mahkamah Konstitusi ("MK") melakukan pengujian terhadap Pasal 22 ayat (1) huruf d Nomor 16 Tahun 2004, tentang Kejaksaan Republik Indonesia (UU No. 16 Tahun 2004);
2. Merujuk pada ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf (a) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi ("UU MK"), bahwa salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 ("UUD 1945").

Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 antara lain menyatakan:

*"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar,..."*

Pasal 10 ayat (1) huruf a UU MK antara lain menyatakan:

*"Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final":*

*a. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, ..."*

3. Selain itu, Pasal 7 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, mengatur bahwa secara hierarkis kedudukan UUD 1945 lebih tinggi dari undang-undang. Oleh karena itu, setiap ketentuan undang-undang tidak boleh bertentangan dengan UUD 1945. Jika terdapat ketentuan dalam undang-undang yang bertentangan dengan UUD 1945, maka ketentuan tersebut dapat dimohonkan untuk diuji melalui mekanisme Pengujian Undang-Undang;
4. Berdasarkan hal-hal tersebut di atas, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan memutus permohonan Pengujian Undang-Undang ini.

## II. Kedudukan Hukum (*legal standing*) Pemohon

1. Bahwa Pasal 51 ayat (1) UU MK mengatur bahwa:
  - a. *"Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu: Perorangan warga negara Indonesia;*

- b. Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. Badan hukum publik atau privat; atau
- d. Lembaga negara.

Selanjutnya Penjelasan Pasal 51 ayat (1) menyatakan:

*Yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.*

2. Bahwa Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia (**Bukti P- 3**) sebagaimana dimaksud Pasal 52 ayat (1) huruf a UU MK yang hak-hak konstitusionalnya telah dirugikan oleh berlakunya Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, tentang Kejaksaan Republik Indonesia ("UU No. 16 Tahun 2004") yang mengatur,
  - (1) Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:
    - d. berakhir masa jabatannya;
3. Bahwa Pemohon merupakan warga negara Indonesia yang memiliki hak-hak konstitusional yang dijamin konstitusi untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dalam naungan Negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.
4. Bahwa pada saat mengajukan Permohonan ini, Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka dalam tindak pidana korupsi oleh Jaksa Agung Republik Indonesia, dan kemudian dipanggil menghadap untuk diperiksa berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor: Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i UU Nomor 31 Tahun 2009 *juncto* UU Nomor 20 Tahun 2001;
5. Bahwa berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010, tanggal 24 Juni 2010, Pemohon telah dipanggil sebagai Tersangka sesuai dengan Surat Panggilan Nomor SPT-1170/F.2/Fd.1/06/2010; (**Bukti P- 4**)

6. Bahwa berdasarkan Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tanggal 25 Juni 2010, Pemohon telah dicegah untuk meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia selama 1 (satu) tahun;
7. Bahwa sebagai warga negara yang baik Pemohon mematuhi hukum sepanjang pelaksanaan dan norma hukum yang digunakan tidak bertentangan dengan hukum itu sendiri serta sesuai dengan asas negara hukum serta asas kepastian hukum dan keadilan. Faktanya, akibat penerapan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan RI yang tidak sejalan dengan asas negara hukum dan memberikan perlindungan dan kepastian hukum, telah membuat Pemohon dirugikan hak-hak konstitusionalnya.
8. Bahwa penetapan Pemohon sebagai Tersangka oleh Jaksa Agung dan perintah penyidikannya didasarkan atas Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus yang diangkat oleh Presiden atas usul seorang Jaksa Agung yang memiliki ketidakjelasan legalitas penerapan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan yang multi-tafsir. Demikian pula halnya Keputusan untuk mencegah Pemohon bepergian meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia, yang menurut ketentuan Pasal 35 huruf f UU Nomor 16 Tahun 2004 adalah kewenangan yang dimiliki oleh Jaksa Agung. Sementara Jaksa Agung yang mengambil keputusan itu adalah seorang Jaksa Agung yang tidak memiliki kejelasan legalitas, akibat penerapan yang multi tafsir terhadap atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan;
9. Bahwa Pasal 19 ayat (1) UU No. 16 Tahun 2004 menyebutkan bahwa Jaksa Agung adalah pejabat negara. Sedangkan Pasal 19 ayat (2) UU No. 16 Tahun 2004 menyebutkan bahwa pejabat yang berwenang untuk mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung adalah Presiden;
10. Bahwa menurut Pasal 24 ayat (1), Jaksa Agung Muda diangkat dan diberhentikan oleh Presiden atas usul Jaksa Agung; sedangkan para Direktur di Kejaksaan Agung diangkat oleh Jaksa Agung;
11. Bahwa sesuai dengan Surat Edaran Nomor SE-004/A/JA/09/2008 tentang Pengendalian Penanganan Perkara Tindak Pidana Korupsi, dalam tahap penyidikan, penuntutan, upaya hukum, "... dengan nilai kerugian keuangan

negara atau perekonomian negara diatas Rp. 10 milyar atau karena sifatnya menarik perhatian masyarakat yang berskala Nasional atau Internasional atrau karena hal tertentu, pengendalian penanganan perkara dilakukan oleh Kejaksaan Agung”. **(Bukti P- 5)**.

12. Bahwa Jaksa Agung berdasarkan Pasal 18 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004 adalah “Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan”;
13. Bahwa menurut Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan yang menjadi objek perkara, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: ... “berakhir masa jabatannya”;
14. Bahwa berdasarkan Keputusan Presiden **(Keppres)** Nomor 187 Tahun 2004, tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, Jaksa Agung dimasukkan menjadi anggota kabinet dengan kedudukan setingkat menteri Negara. Keputusan Presiden ini diterbitkan pada tanggal 20 Oktober 2004. Tugas Kabinet Indonesia Bersatu **(KIB)**, sesuai dengan masa jabatan Presiden adalah 5 (lima) tahun. Maka, dengan sendirinya tugas KIB berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009; **(Bukti P-6)**
15. Bahwa kemudian Jaksa Agung Hendarman Supandji, S.H.CN, telah diangkat menjadi Jaksa Agung “Kabinet Indonesia Bersatu” berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 tanggal 7 Mei 2007, “dengan kedudukan setingkat Menteri Negara”; menggantikan Abdul Rachman Saleh yang diberhentikan dengan hormat dari jabatannya; **(Bukti P-7)**
16. Bahwa Keppres Nomor 31/P Tahun 2007, sebagaimana tercantum dalam konsideran menimbang huruf a, terkait dengan Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, yang dibentuk pada tanggal 20 Oktober 2004. Dalam konsideran huruf a Keppres Nomor 187/M Tahun 2004, disebutkan bahwa H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. Muhammad Jusuf Kalla adalah Presiden terpilih untuk masa jabatan 2004 – 2009. Dalam konsideran huruf b, dikatakan bahwa untuk melaksanakan tugas-tugas penyelenggaraan negara, dipandang perlu untuk “membentuk dan mengangkat Menteri Negara Kabinet Indonesia Bersatu”. Dengan demikian, maka tugas Kabinet

Indonesia Bersatu, sesuai dengan jabatan Presiden selama 5 tahun, dengan sendirinya berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009;

17. Bahwa dengan demikian, maka kedudukan Hendarman Supandji, S.H.CN, sebagai Jaksa Agung Republik Indonesia, yang menggantikan Abdul Rachman Saleh, berakhir pula dengan berakhirnya masa Jabatan Presiden Republik Indonesia dan berakhirnya masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu yang membantunya, yakni pada tanggal 20 Oktober 2009;
18. Bahwa pada tanggal 20 Oktober 2009, Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono telah dilantik oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia. Pada hari yang sama, Presiden telah membentuk Kabinet Indonesia Bersatu II untuk masa bakti 2009-2014. Namun dalam pemerintahan yang dipimpin oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Wakil Presiden Boediono ini, sampai dimajukannya permohonan *a quo*, Hendarman Supandji, S.H, CN tidak pernah diangkat kembali sebagai Jaksa Agung melalui Keputusan Presiden, baik menjadi anggota kabinet dengan status setingkat menteri Negara, maupun sebagai Jaksa Agung sebagai pejabat negara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) UU Nomor 16 Tahun 2006 tentang Kejaksaan RI. Rakyat tidak pernah pula mendengar atau menyaksikan langsung maupun tidak langsung, Hendarman Supandji dilantik oleh Presiden menjadi Jaksa Agung dan mengangkat sumpah jabatan dalam suatu upacara pelantikan sebagaimana lazimnya pelantikan seorang pejabat negara. Dengan demikian, kedudukan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung tidaklah memiliki landasan hukum, meskipun secara *de facto* dia menjalankan segala tugas dan kewenangan seolah-olah seorang Jaksa Agung yang sah;
19. Bahwa meskipun tidak memiliki landasan hukum atas jabatannya, Hendarman Supandji, S.H., CN, telah bertindak seolah-olah Jaksa Agung Republik Indonesia yang sah, dan telah melakukan tindakan-tindakan hukum dan/atau mengambil keputusan-keputusan serta membuat surat perintah jabatan, termasuk namun tidak terbatas pada mengusulkan kepada Presiden untuk mengangkat Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus (JAM Pidsus) M. Amari, yang dilantik setelah tanggal 20 Oktober 2009 menggantikan Marwan Effendi. Oleh karena pengusulan

pengangkatan Jampidsus oleh Presiden dilakukan oleh Jaksa Agung yang tidak memiliki landasan hukum, maka Keputusan Presiden yang mengangkat Jampidus M Amari itu mengandung cacat hukum;

20. Bahwa adanya jabatan Jaksa Agung yang tidak memiliki landasan hukum – dan dengan demikian tidak sah menurut hukum – yang telah menerbitkan keputusan-keputusan, penetapan, perintah jabatan dan kebijakan yang membawa akibat hukum yang dikeluarkan oleh Jaksa Agung yang telah berakhir masa jabatannya akibat kekeliruan menafsirkan dan menerapkan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan yang multi-tafsir, telah memberikan ketidakpastian hukum dan mencederai jaminan perlindungan atas hukum yang adil terhadap diri Pemohon;
21. Bahwa merujuk kepada Putusan Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/ 2005 tanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 tanggal 20 September 2007 dan putusan-putusan selanjutnya, berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi 5 (lima) syarat, yaitu:
  - a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
  - b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh Pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
  - c. kerugian konstitusional tersebut harus bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
  - d. adanya hubungan sebab-akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dan berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian;
  - e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

Dengan demikian maka ada lima syarat mutlak yang harus dipenuhi dalam menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. *Syarat pertama*

adalah kualifikasi Pemohon sebagai warga negara Republik Indonesia, untuk bertindak sebagai pemohon sebagaimana ditegaskan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK. *Syarat kedua* dengan berlakunya suatu undang-undang hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon dirugikan. *Syarat ketiga*, kerugian konstitusional tersebut bersifat spesifik. *Syarat keempat* kerugian tersebut timbul akibat berlakunya undang-undang yang dimohon. *Syarat kelima*, kerugian konstitusional tersebut tidak akan terjadi lagi kalau permohonan ini dikabulkan.

Bahwa uraian di atas membuktikan, Pemohon (perseorangan warga negara Indonesia) memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai Pemohon dalam permohonan Pengujian Undang-Undang ini.

Bahwa berdasarkan kualifikasi dan syarat tersebut di atas, maka Pemohon sebagai warga negara Indonesia, benar-benar telah *dirugikan* hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya akibat berlakunya Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (“**UU No. 16 Tahun 2004**”), **karena masa jabatannya telah berakhir**. Akhirnya, apabila permohonan pengujian terhadap ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (“**UU No. 16 Tahun 2004**”) **dikabulkan**, maka hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tidak lagi dirugikan. Dengan demikian, syarat kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon telah sesuai dan memenuhi ketentuan yang berlaku.

## **II. Alasan-alasan Pemohon mengajukan Permohonan Pengujian Pasal 22 ayat (1)d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (“UU No. 16 Tahun 2004”)**

### **A. PEMOHON BERHAK ATAS PENGAKUAN, JAMINAN, PERLINDUNGAN, DAN KEPASTIAN HUKUM YANG ADIL DALAM NEGARA HUKUM.**

22. Bahwa sejak dilakukannya perubahan terhadap Undang-Undang Dasar Tahun 1945, telah terjadi perubahan yang mendasar dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia. Perubahan pokok dilakukan pada diakuinya hak-hak asasi manusia, termasuk adanya kesamaan di dalam hukum dan pemerintahan, hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil;

23. Bahwa setiap orang berhak atas perlindungan diri pribadi, keluarga, kehormatan, martabat, serta berhak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu yang merupakan hak asasi;
24. Bahwa negara Republik Indonesia, sesuai dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 adalah negara hukum;
25. Bahwa secara yuridis Undang-Undang Dasar 1945 memberikan jaminan semua warga negara bersamaan kedudukannya didalam hukum dan pemerintahan dan wajib menjunjung hukum dan pemerintahan sebagaimana ditegaskan oleh Pasal 27 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945;
26. Bahwa secara yuridis Undang-Undang Dasar 1945 memberikan jaminan yang sangat kuat bagi pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia. Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28D ayat (1), menyediakan instrumen berupa hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, di mana dinyatakan,
 

*"Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum".*

Norma konstitusi di atas mencerminkan prinsip-prinsip hak asasi manusia yang berlaku bagi seluruh manusia secara universal. Dalam kualifikasi yang sama, setiap manusia, termasuk di dalamnya Pemohon; Namun pada kenyataannya, undang-undang tentang hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum tidak ada yang khusus, karena seseorang dapat ditetapkan sebagai tersangka tanpa adanya kepastian hukum yang adil;
27. Pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil sebagaimana dimaksud di atas juga mencakup pengakuan, jaminan, dan perlindungan atas asas-asas hukum yang berlaku universal. Salah satu asas hukum yang diakui eksistensinya dalam sistem hukum Indonesia adalah perlindungan dari tindakan semena-mena dari pejabat yang kedudukannya tidak sah:

**B. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU NOMOR 16 TAHUN 2004  
MENIMBULKAN KETIDAKPASTIAN HUKUM KARENA TIDAK  
MEMBERIKAN KEJELASAN BATAS MASA JABATAN JAKSA AGUNG**

28. Bahwa menurut UU Nomor 16 Tahun 2004, Pasal 22 (1) Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:
- a. meninggal dunia;
  - b. permintaan sendiri;
  - c. sakit jasmani atau rohani terus menerus;
  - d. berakhir masa jabatannya
  - e. tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21;
29. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf c, dan huruf e UU Nomor 16 Tahun 2004 telah memberikan kejelasan kapan Jaksa Agung akan diberhentikan dengan hormat. Namun lain halnya dengan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 yang menimbulkan ketidakjelasan dan ketidakpastian hukum karena di dalam UU Nomor 16 Tahun 2004 tidak diatur masa jabatan Jaksa Agung. Jikapun ada, maka yang diatur adalah batas pensiun jaksa, yakni 62 (enam puluh dua) tahun sebagaimana dimaksud Pasal 12 huruf c UU Nomor 16 Tahun 2004. Tetapi karena Jaksa Agung adalah "pejabat Negara" sebagaimana diatur dalam Pasal 19 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004, maka ketentuan usia pensiun jaksa tidaklah berlaku bagi Jaksa Agung;
30. Bahwa dengan kenyataan seperti itu, Pasal 22 ayat (1) UU No. 16 Tahun 2004 pada akhirnya tidak menentukan secara tegas batas waktu masa jabatan Jaksa Agung. Pasal tersebut dapat ditafsirkan jika tidak meninggal dunia, tidak mengajukan permintaan untuk berhenti, tidak sakit jasmani atau rohani terus menerus, tetap memenuhi syarat sebagai Jaksa Agung, maka seorang Jaksa Agung tidak dapat diberhentikan oleh Presiden, karena UU tidak mengatur kapan akhir masa jabatannya. Keadaan ini berpotensi menjadikan *seorang Jaksa Agung akan memangku jabatan seumur hidup*. Kekhawatiran seperti ini sebenarnya memang telah dikemukakan oleh salah satu fraksi di DPR dalam penyampaian kata akhir pembahasan RUU itu, yakni oleh Fraksi Kesatuan Kebangsaan Indonesia. Juru bicara fraksi ini, H.A Hamid Mappa mengatakan: "*Jabatan Jaksa Agung adalah 'political appointee', bukan jabatan karier. Jaksa Agung bisa berasal dari jaksa karier*

*dan bisa dari luar institusi Kejaksaan; tetapi yang jelas itu adalah jabatan politik. Itulah posisi Jaksa Agung dalam paradigma demokrasi dan sistem presidensil bukan paradigma birokrasi. Karena yang bersangkutan adalah 'political appointee', maka Jaksa Agung dapat diberhentikan oleh Presiden kapan saja, kalau dianggap tidak mampu menjalankan tugas. Oleh karena itu apa yang disebutkan dalam Pasal 22 ayat [1 huruf] d tentang pemberhentian Jaksa Agung tidaklah tepat, karena dapat diartikan bahwa Jaksa Agung tidak dapat diberhentikan sewaktu-waktu. Pasal 22 ayat (1) huruf d tidaklah sesuai dengan pemahaman system building khususnya tentang political appointee. Kalau para menteri dapat diberhentikan sewaktu-waktu bila dianggap tidak mampu atau melakukan penyimpangan maka hal yang sama juga harus berlaku bagi Jaksa Agung". (Proses Pembahasan Rancangan UU tentang Kejaksaan RI, Sekretariat Jenderal DPR-RI, tanpa tahun, halaman 776)*

**(Bukti P- 8).**

31. Bahwa dalam sejarah pembentukan UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, pembahasan masa jabatan Jaksa Agung memang terkait dengan kedudukan Jaksa Agung, yang dalam RUU inisiatif DPR atas usul Badan Legislasi – semula berjudul "RUU tentang Perubahan Atas UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia" -- dikelompokkan ke dalam ranah "kekuasaan kehakiman", yakni sebagai "salah satu lembaga penegak hukum yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan" dan "melaksanakan fungsinya secara mandiri terlepas dari pengaruh kekuasaan lainnya, untuk melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan". Dengan demikian, kedudukan Kejaksaan bukan lagi dalam ranah "kekuasaan pemerintahan", seperti dianut oleh UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan RI. Presiden, ketika itu juga mengajukan RUU yang sama kepada DPR. Namun karena RUU DPR datang lebih dahulu, maka menurut Peraturan Tata Tertib DPR, RUU yang datang lebih dahulu harus dijadikan sebagai pokok bahasan, sementara RUU yang datang kemudian dijadikan sebagai persandingan. Dalam RUU yang diajukan Presiden, kedudukan Jaksa Agung tetap sama dengan UU Kejaksaan Nomor 5 Tahun 1991, yakni kejaksaan ditempatkan dalam ranah "kekuasaan pemerintahan". Karena, dalam RUU inisiatif DPR kedudukan kejaksaan bukan lagi berada dalam ranah pemerintahan, maka membawa konsekuensi

pada proses pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung. Pasal 19 ayat (2) RUU inisiatif DPR mengatakan "Pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung diresmikan oleh Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat". Sementara calon Jaksa Agung diajukan oleh Presiden dengan persetujuan DPR [Pasal 19 ayat (3)]. Dalam konteks seperti ini, maka inisiatif DPR kemudian membatasi masa jabatan Jaksa Agung selama 5 (lima) tahun [Pasal 19D ayat (1)]. Namun dalam perkembangan pembahasan atas RUU ini, ternyata fraksi-fraksi DPR berbeda pendapat dengan RUU inisiatif mereka sendiri dalam hal apakah Kejaksaan berada dalam ranah "kekuasaan kehakiman" atautkah ranah "kekuasaan pemerintahan". Anggota Fraksi Partai Golkar (Andi Mattalata, M. Akil Mochtar dan Agun Gunanjar) dan Fraksi Persatuan Daulatul Ummah (Sayuti Rahawarin) cenderung mempertahankannya dalam ranah "kekuasaan kehakiman", sehingga mereka menginginkan pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung memerlukan persetujuan DPR. Namun mayoritas fraksi-fraksi berpendapat lain. V.B Da Costa dari FPDJ mengatakan bahwa pengangkatan Jaksa Agung tidak perlu persetujuan DPR "*cukup Presiden saja*". (hal. 592). H.M. Tahir Saimima dari FPP mengatakan "*Jaksa Agung itu adalah jabatan setingkat menteri yang merupakan pembantu daripada Presiden. Karena itu menurut hemat kami adalah jelas dan rasional kepada Presiden untuk untuk menentukan*" (hal. 594). Setelah semua fraksi mengemukakan pendapatnya, Ketua Rapat menyimpulkan "*Jadi Bapak/Ibu, saya kira kita sudah bisa ketok palu kalau rumusannya seperti ini [pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung] tanpa ke DPR lagi. Jadi tidak bicara karier dan non karier, diserahkan kepada Presiden dan tidak melalui DPR*". Setelah itu, Dirjen Peraturan Perundang-Undangan, Prof. Dr. A Gani Abdullah membacakan rumusan yang disepakati Pemerintah dan DPR "*Ayat (2) rumusannya: Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*". Selesai itu ayat (2). Oleh karena Jaksa Agung disepakati DPR dan diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, maka usul DPR agar masa jabatan Jaksa Agung dibatasi 5 (lima tahun), diusulkan Pemerintah untuk dihapus dan hal ini sebelumnya telah dikemukakan dalam Daftar Inventarisasi Masalah (DIM) usulan Pemerintah. Meskipun telah disetujui rapat, namun wakil Pemerintah meminta waktu untuk menyampaikan ikhwal kedudukan Jaksa Agung, termasuk masa jabatannya, kepada Jaksa

Agung dan Menteri Kehakiman dan HAM untuk mengkonsultasikannya dengan Presiden (hal. 603-607). Menteri Kehakiman dan Jaksa Agung melaporkan dan mendiskusikan hal ini dengan Presiden Megawati dengan menjelaskan posisi Jaksa Agung dalam sejarah ketatanegaraan RI. Presiden memberi arahan untuk menyetujui bahwa kejaksaan adalah "lembaga pemerintahan". Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden sebagai pejabat negara, bisa berasal dari karier dan bisa juga non karier, terserah Presiden. Presiden juga menegaskan bahwa posisi Jaksa Agung yang seharusnya dimuat dalam RUU yang sedang dibahas adalah sama seperti posisi M.A Rachman ketika itu, yakni menjadi anggota kabinet, dengan kedudukan setingkat menteri negara. Masa jabatan Jaksa Agung tidak perlu diatur dalam UU, karena kalau diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, maka posisinya sama seperti halnya pengangkatan dan pemberhentian menteri. Hasil konsultasi ini, kemudian disampaikan kepada Dirjen Peraturan Perundang-Undangan dan Pejabat Eselon I Kejaksaan Agung, yang mewakili Pemerintah dalam Rapat Panja RUU Kejaksaan, untuk dikemukakan baik dalam Rapat Panja maupun dalam forum lobby, ketika membahas beberapa masalah yang dipending, termasuk masa jabatan Jaksa Agung. Setelah konsultasi dengan Presiden ini, Dirjen Peraturan Perundang-Undangan menyampaikan dalam Rapat Panitia Kerja (Panja). Sehubungan dengan masa jabatan Jaksa Agung ini, Dirjen mengatakan" *Kemudian halaman 11: "Jaksa Agung diangkat untuk masa jabatan lima tahun". Ini belum sepakat, karena ada kaitannya dengan perlu tidaknya [pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung] dengan persetujuan DPR maka tidak perlu masa jabatan. Tapi kalau dengan persetujuan DPR perlu masa jabatan. Itu bedanya di situ. Kalau Pemerintah, konsisten dengan yang tadi, bahwa kalau tidak dengan persetujuan DPR maka [pasal yang mengatur masa jabatan Jaksa Agung] dihapus. Ini belum disepakati. Dan ini akan dibahas dalam Tim Perumus dan melaporkannya kepada Panja".* Panja akhirnya menyepakati bahwa rumusan bahwa pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung sepenuhnya diserahkan kepada Presiden. Dengan demikian, masa jabatan Jaksa Agung lima tahun dihapuskan. Wakil Ketua Badan Legislasi DPR, H. Azhar Muchlis, dalam laporannya ke Rapat Paipurna untuk pengesahan RUU ini mengatakan antara lain "Jaksa Agung adalah pejabat negara yang

*diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal ini tidak berubah dari ketentuan undang-undang lama [UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan RI], walau sebelumnya DPR mengusulkan agar pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung harus melalui persetujuan DPR, begitu pula pertanggungjawabannya". (hal. 773)*

32. Pemerintah, yang diwakili Menteri Kehakiman dan HAM Yusril Ihza Mahendra dan Jaksa Agung M.A Rachman yang juga mengajukan RUU tentang Kejaksaan, memang sejak semula mempertahankan ketentuan-ketentuan dalam UU Nomor 5 Tahun 1991 khusus mengenai penempatan kejaksaan ke dalam ranah "kekuasaan pemerintahan", dengan konsekuensi pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung sepenuhnya ada di tangan Presiden. Sebagaimana halnya pengaturan di dalam UU Nomor 5 Tahun 1991, masa jabatan Jaksa Agung memang tidak diatur, berdasarkan anggapan, bahwa hal ini sudah diketahui dan telah berkembang dalam praktik ketatanegaraan sejak tahun 1959 – pelaksanaan kongkritnya baru dimulai tahun 1961, dengan diangkatnya "Menteri Jaksa Agung" oleh Presiden Sukarno. Pada masa pemerintahan Presiden Suharto, Presiden BJ Habibie, Presiden Abdurrahman Wahid dan Presiden Megawati, Jaksa Agung selalu menjadi anggota kabinet dengan kedudukan setingkat menteri negara. Masa jabatan Jaksa Agung berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden dan berakhirnya masa bakti kabinet yang dibentuknya. Keadaan yang telah berlangsung terus-menerus semenjak tahun 1961 hingga dibahasnya RUU Kejaksaan tahun 2004, telah dapat dianggap sebagai *konvensi ketatanegaraan* yang dalam praktek diterima dan diakui;
33. Bahwa konvensi ketatanegaraan seperti di atas secara konsisten juga diikuti oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyon ketika membentuk Kabinet Indonesia Bersatu (KIB I), yang masa baktinya adalah terhitung tanggal 20 Oktober 2004 sampai 20 Oktober 2009. Abdul Rachman Saleh diangkat menjadi Jaksa Agung RI dan menjadi anggota kabinet dengan "kedudukan setingkat menteri negara". Baik Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 yang mengangkat Abdul Rachman Saleh, maupun Keppres Nomor 31/P 2007 yang memberhENTIKANNYA dengan hormat dan mengangkat Hendarman Supandji sebagai penggantinya, kedudukan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung adalah sama, yakni "setingkat menteri negara". Baik Keppres

Nomor 187 Tahun 2004 maupun Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 pengangkatan Jaksa Agung dituangkan dalam diktum yang sama dalam diktum pengangkatan para menteri negara lainnya;

34. Bahwa dengan demikian, maka tafsiran yang benar dan konstitusional atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 dihubungkan dengan Pasal 1 dan Pasal 28D ayat (1) adalah tafsir yang menyatakan bahwa Presiden mengangkat Jaksa Agung dan menyesuaikan masa jabatan Jaksa Agung sesuai dengan masa bakti kabinet, yang juga bersamaan dengan masa jabatan Presiden. Atau jikapun terdapat tafsir lain dengan menyatakan Jaksa Agung harus berada di luar kabinet --- seperti umpamanya setelah berlakunya UU Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara --- maka Presiden dalam menerbitkan Keppres Pengangkatan Jaksa Agung, haruslah mencantumkan secara tegas berapa lama masa jabatan Jaksa Agung yang diangkat tersebut. Cara seperti ini dapat mengatasi kelemahan rumusan kelemahan UU Nomor 16 Tahun 2004 yang tidak membatasi masa jabatan Jaksa Agung, dan dapat melaksanakan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 secara konstitusional dalam konteks sebuah negara hukum dan demokrasi. Dengan cara seperti itu, Presiden memiliki peluang untuk memberhentikan seorang yang menjabat Jaksa Agung dan menggantinya dengan pejabat yang baru, sebagai "pergantian antar waktu" sampai berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung yang digantikannya.
35. Bahwa dalam negara hukum yang demokratis segala jabatan negara haruslah dibatasi jangka waktunya. Bahkan terhadap jabatan Presiden secara tegas diatur oleh Pasal 7 UUD 1945, untuk waktu selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Pembatasan masa jabatan Presiden untuk dua kali masa jabatan saja setelah perubahan UUD 1945, dilakukan untuk mencegah terjadinya kediktatoran terselubung dengan menggunakan celah multi tafsir yang ada dalam pasal yang mengatur masa jabatan Presiden sebelumnya. Kalaulah masa jabatan Presiden telah dibatasi, tidaklah mungkin akan ada Jaksa Agung yang dapat memegang jabatannya seumur hidup, karena ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 yang multi-tafsir.

**C. DAPAT SESEORANG YANG MENDUDUKI JABATAN JAKSA AGUNG TANPA SURAT PENGANGKATAN OLEH PRESIDEN AKIBAT KESALAHAN TAFSIR PASAL 22 AYAT (1) UU NOMOR 16 TAHUN 2004 TENTANG KEJAKSAAN.**

36. Dalam Keputusan Presiden Republik Indonesia Nomor 187/M Tahun 2004 dinyatakan:

Menimbang:

- a. bahwa Komisi Pemilihan Umum berdasarkan Surat Keputusan Nomor 98/SK/KPU/Tahun 2004 tanggal 4 Oktober 2004, telah menetapkan H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. Muhammad Jusuf Kalla sebagai Presiden dan Wakil Presiden terpilih untuk periode 2004 - 2009,...
- b. bahwa untuk melaksanakan sebaik-baiknya tugas Presiden di dalam menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan negara, dipandang perlu membentuk dan mengangkat Menteri Negara Kabinet Indonesia Bersatu.

37. Bahwa berdasarkan Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, yang dibentuk pada tanggal 20 Oktober 2004, Jaksa Agung Abdul Rachman Saleh, S.H.,M.H telah diangkat sebagai Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri Negara;

38. Bahwa kemudian Pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono dan Jusuf Kala melakukan penggantian (*reshuffle cabinet*) melalui Keppres Nomor 31/P Tahun 2007. Dalam konsideran menimbang huruf a, Keppres tersebut dinyatakan, "bahwa untuk lebih meningkatkan efektifitas pelaksanaan tugas Presiden dalam penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan negara dalam upaya mewujudkan tujuan nasional, dipandang perlu melakukan penataan dan penggantian beberapa *Menteri Negara dan Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu* yang telah diangkat dengan Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan Keputusan Presiden Nomor 20/P Tahun 2005".

Dalam diktum Kedua dinyatakan, "Mengangkat sebagai Menteri Negara dan Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu, terhitung mulai saat pelantikan masing-masing:

.....

7. Sdr. Hendarman Supandji, S.H., CN, Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri Negara. (**vide Bukti P-8**).
39. Bahwa masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu (periode 2004-2009, yang lebih dikenal sebagai KIB I) telah berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009 bersamaan dengan berakhirnya masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Wakil Presiden Jusuf Kalla;
40. Bahwa konsideran Keppres Nomor 83/P Tahun 2009, menyatakan, “bahwa berhubung masa jabatan Presiden Republik Indonesia Periode 2004 – 2009 berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009, dipandang perlu membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu dan memberhentikan para Menteri Negara dari jabatannya masing-masing”. Bahwa dalam diktum Pertama Keppres Nomor 84/P Tahun 2009 tersebut juga ditegaskan, “Membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu dan memberhentikan dengan hormat dari jabatan Menteri Negara, masing-masing....”, tetapi dalam diktum Keppres tersebut tidak dicantumkan pemberhentian Hendarman Supandji, S.H., CN sebagai Jaksa Agung, meskipun dia adalah anggota kabinet dengan kedudukan setingkat menteri negara. (**Bukti P-9**). Padahal sebagai anggota kabinet dan sebagai pejabat setingkat Menteri Negara, masa jabatannya berakhir sesuai dengan masa bakti kabinet. Adalah suatu kelalaian dan kesalahan menurut hukum, jika Hendarman Supandji tidak diberhentikan dengan hormat dari jabatannya padahal telah “berakhir masa jabatannya” berdasarkan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004;
41. Bahwa kemudian Presiden Susilo Bambang Yudhoyono, dengan Boediono sebagai Wakilnya (SBY-Boediono) membentuk Kabinet yang dinamakan Kabinet Indonesia Bersatu II dengan Keppres Nomor 84/P Tahun 2009, yang menyatakan,
- a. bahwa Komisi Pemilihan Umum dengan Keputusan Nomor 373/Kpts/KPU/Tahun 2009 tanggal 18 Agustus 2009 telah menetapkan Dr. H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Prof. Dr. Boediono sebagai Presiden dan Wakil Presiden terpilih hasil Pemilu Tahun 2009 periode 2009 – 2014.....;
  - b. bahwa untuk melaksanakan sebaik-baiknya tugas Presiden di dalam menyelenggarakan kekuasaan pemerintahan negara dalam rangka

mewujudkan tujuan nasional, dipandang perlu membentuk dan mengangkat Menteri Negara Kabinet Indonesia Bersatu II periode 2009 – 2014;

Bahwa Keppres Nomor 84/P Tahun 2009 tersebut tidak menyebutkan adanya pengangkatan Hendarman Supandji, S.H., CN, sebagai Jaksa Agung Republik Indonesia; **(Bukti P-10)**. Di samping itu, sampai dimajukannya permohonan aquo, tidak pernah ada Keputusan Presiden yang mengangkat Hendarman Supandji menjadi Jaksa Agung, sekiranya Presiden Susilo Bambang Yudhoyono berkeinginan agar yang bersangkutan tetap menduduki jabatan itu sebagaimana di dalam KIB I, meskipun tidak berkedudukan “pejabat setingkat menteri Negara” dan berada di luar kabinet. Dengan demikian, satu-satunya Keppres pengangkatan Hendarman Supandji menjadi Jaksa Agung, adalah Keppres Nomor 31/P Tahun 2004 tanggal 7 Mei 2007 dalam kaitannya dengan KIB I yang sudah dibubarkan melalui Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 tanggal 20 Oktober 2009;

42. Bahwa berdasarkan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009, yang telah membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu yang dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004, karena berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia Periode 2004 – 2009 pada tanggal 20 Oktober 2009, maka berakhir pula masa jabatan Hendarman Supandji, S.H., CN, selaku Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri Negara berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007. Hal tersebut sesuai pula dengan konvensi ketatanegaran yang telah berlangsung sejak tahun 1961 bahwa masa jabatan Jaksa Agung adalah mengikuti masa bakti suatu kabinet;
43. Bahwa Kabinet Indonesia Bersatu (KIB I, 2004-2009) berbeda dengan Kabinet Indonesia Bersatu II (KIB II, 2009-2014). KIB dibentuk oleh pemerintahan SBY-JK sementara KIB II dibentuk oleh pemerintahan SBY-Boediono. Bahwa kedua pejabat ini, Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono, adalah Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia yang baru, hasil Pemilihan Umum Presiden Tahun 2009. Kedua pasangan ini telah dilantik dan mengucapkan sumpah jabatan di hadapan MPR-RI tanggal 20 Oktober 2009, sesuai ketentuan Pasal 9 UUD 1945. Pemerintahan SBY-Boediono berbeda dengan Pemerintahan SBY-JK, karena dalam Pemilihan

Umum Presiden dan Wakil Presiden yang dipilih adalah Pasangan Calon Presiden dan bukan hanya memilih seorang Presiden, sebagaimana diatur dalam Pasal 6 dan Pasal 6A UUD 1945. Karena itu, seorang pejabat negara yang kewenangan pengangkatan dan pemberhentiannya sepenuhnya ada ditangan Presiden – tanpa dapat dicampuri-tangani oleh lembaga lain seperti Dewan Perwakilan Rakyat -- maka pejabat itu haruslah diberhentikan oleh Presiden di akhir masa jabatannya. Selain itu, suatu jabatan dalam pemerintahan haruslah memiliki dasar hukum pengangkatannya sesuai dengan prinsip hukum administrasi negara. Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 yang menjadi dasar pengangkatan Hendarman dengan masa jabatan sampai tanggal 20 Oktober 2009, telah berakhir sejalan dengan berakhirnya Kabinet Indonesia Bersatu (KIB I, 2004-2009). Sementara itu, dalam Kabinet Indonesia Bersatu II (KIB II, 2009-2014) yang dibentuk melalui Keppres Nomor 84/P Tahun 2009 sama sekali tidak mengangkat Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat menteri negara, ataupun langsung diangkat sebagai Menteri Jaksa Agung, sebagaimana dilakukan Presiden Sukarno pada tahun 1961. Juga tidak ada Keppres yang mengangkatnya kalau Hendarman Supandji kalau Presiden, dengan memperhatikan UU Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementeraian Negara, ingin menempatkan Jaksa Agung sebagai pejabat negara di luar KIB II. Dengan demikian, maka kedudukan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung setelah tanggal 20 Oktober 2009 adalah tidak memiliki landasan hukum.

44. Bahwa kerancuan jabatan Jaksa Agung ini adalah akibat dari ketentuan yang multi tafsir dari Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan RI. Pemohon, dengan argumentasi-argumentasi yang dikemukakan di atas telah menunjukkan bahwa jabatan Hendarman Supandji telah berakhir demi hukum pada tanggal 20 Oktober 2009. Sejak itu tidak ada Keputusan Presiden yang menunjukkan bahwa Hendarman Supandji diangkat kembali menjadi Jaksa Agung pada masa pemerintahan Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono, sehingga kedudukan Hendarman Supandji yang sejak 20 Oktober 2009 bertindak seolah-olah dia adalah jaksa Agung yang sah, sesungguhnya tidak memiliki dasar hukum, dan karena itu adalah tidak sah. Sementara Menteri Sekretaris Negara Sudi Silalahi dalam pernyataan kepada media,

mengatakan bahwa kedudukan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung adalah sah, karena belum pernah diberhentikan oleh Presiden. Pendapat yang sama dikemukakan pula oleh Staf Khusus Presiden Denny Indrayana. Sementara Hendarman Supandji sendiri dalam keterangan pers *mengakui adanya perbedaan pendapat antara Pemohon dengan Menteri Sekretaris Negara mengenai keabsahan dirinya*. Untuk memutuskan pendapat mana yang benar, menurut Hendarman, haruslah diputus oleh pengadilan. Polling yang diselenggarakan oleh salah satu *media online* menunjukkan bahwa di kalangan rakyat memang terdapat perbedaan pendapat tentang keabsahan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung. Semua fakta yang diungkapkan ini, menunjukkan bahwa telah *nyata adanya ketidakpastian hukum* mengenai keabsahan kedudukan Hendarman sebagai Jaksa Agung, karena sifat multi tafsir dari Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan;

45. Andaikata pendapat Menteri Sekretaris Negara Sudi Silalahi dan pendapat Staf Khusus Presiden Denny Indrayana seperti dikemukakan di atas adalah benar, maka pendapat itu memberi peluang kepada Hendarman Supandji untuk menjadi Jaksa Agung seumur hidup, karena Presiden tidak mempunyai alasan hukum untuk memberhENTIKANNYA, sepanjang yang bersangkutan tidak meninggal dunia, tidak sakit terus-menerus, tidak minta berhenti dari jabatannya, dan masih tetap memenuhi syarat-syarat untuk menjalankan tugas sebagai Jaksa Agung, sebagaimana dikemukakan oleh Pasal 22 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004. Peluang seperti ini, secara nyata bertentangan dengan asas negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945.

#### **D. JAKSA AGUNG TANPA DASAR PENGANGKATAN TELAH MELAKUKAN TINDAKAN-TINDAKAN HUKUM**

46. Bahwa menurut Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004, dinyatakan, “Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam Undang-Undang ini disebut kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang”. Kemudian pada ayat (3) dinyatakan, “Kejaksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah satu dan tidak terpisahkan”;

47. Bahwa Jaksa Agung berdasarkan Pasal 18 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004 adalah “pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan”. Bahwa dalam Pasal 35 dinyatakan, “Jaksa Agung mempunyai tugas dan wewenang: a. menetapkan serta mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan dalam ruang lingkup tugas dan wewenang Kejaksaan;
48. Bahwa sesuai dengan Surat Edaran Nomor SE-004/A/JA/09/2008 tentang Pengendalian Penanganan Perkara Tindak Pidana Korupsi, dalam tahap penyidikan, penuntutan, upaya hukum, “... dengan nilai kerugian keuangan negara atau perekonomian negara di atas Rp. 10 milyar atau karena sifatnya menarik perhatian masyarakat yang berskala Nasional atau Internasional atau karena hal tertentu, pengendalian penanganan perkara dilakukan oleh Kejaksaan Agung”;
49. Bahwa dalam perkara di mana Pemohon ditetapkan sebagai Tersangka yang penyidikannya dilakukan oleh Penyidik Tindak Pidana Khusus Kejaksaan Agung Republik Indonesia, sebagaimana diberitakan oleh banyak Surat Kabar, mengenai kerugian negara lebih dari Rp. 10 milyar dan menarik perhatian masyarakat karena selalu diberitakan oleh Surat Kabar nasional maupun TV secara nasional; **(Bukti P-11)**.
50. Bahwa secara faktual perkara yang sekarang Pemohon menjadi tersangkanya adalah ditangani langsung oleh Kejaksaan Agung, dan mengingat Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggungjawab tertinggi Kejaksaan, maka dalam praktik pada Kejaksaan Agung, penetapan seseorang menjadi tersangka adalah kewenangan Jaksa Agung dan bukan kewenangan penyidik sebagaimana diatur di dalam Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP). Penyidik akan bertindak seperti itu setelah adanya keputusan Jaksa Agung menyatakan seseorang menjadi tersangka. Bahkan lebih jauh daripada itu, sepanjang pengetahuan dan pengalaman Pemohon menjadi Menteri Sekretaris Negara dalam KIB I, beberapa kali Hendarman Supandji *datang menghadap ataupun menulis surat meminta “petunjuk” kepada Presiden SBY* jika yang bersangkutan ingin menetapkan seseorang menjadi tersangka dalam perkara tindak pidana korupsi. Permintaan “petunjuk” ini dilakukan dalam konteks kedudukan Hendarman

Supandji yang secara struktural dalam kabinet adalah “bawahan” Presiden. Kalaupun ada penyidik yang bertindak menyatakan seseorang menjadi tersangka, maka tindakan itu harus dilakukan dengan persetujuan Jaksa Agung, atau sekurang-kurangnya atas sepengetahuan Jaksa Agung sebagai pimpinan dan penanggungjawab tertinggi Kejaksaan Agung. Surat Perintah Penyidikan yang diterbitkan terhadap Pemohon, secara faktual dilakukan oleh Direktur Penyidikan atas nama Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010. Penetapan Pemohon sebagai Tersangka tersebut seandainya benar – *quod non*- hanya dilakukan oleh Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, namun berdasarkan ketentuan Pasal 18 ayat (1), ayat (3) dan Pasal 35 a UU Nomor 16 Tahun 2004, penetapan sebagai tersangka tersebut pada hakikatnya dilakukan oleh Jaksa Agung;

51. Bahwa berdasarkan uraian di atas, penetapan Pemohon sebagai Tersangka dalam perkara Korupsi, baik langsung maupun tidak langsung adalah dilakukan oleh “Jaksa Agung Hendarman Supandji, S.H., CN”, yang tidak memiliki landasan hukum dalam pengangkatannya, atau dengan kata lain adalah pejabat yang tidak sah. Demikian pula Surat Perintah Penyidikan yang ditanda-tangani oleh Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, yang pejabatnya, M. Amari, SH telah diangkat Presiden berdasarkan usul Jaksa Agung yang tidak sah, maka Keppres pengangkatan M. Amari SH tersebut mengandung cacat hukum, sehingga tidak sah pula. Meskipun tindakan tersebut Nampak seolah-olah sesuai dengan tugas pokok Kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan –dan penyidikan untuk kasus tindak pidana khusus tertentu– karena Jaksa Agung sebagai pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan termasuk mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan. Namun karena tindakan itu dilakukan oleh pejabat-pejabat yang tidak sah, maka demi hukum, tindakan tersebut menjadi tidak sah pula;
52. Bahwa selain menetapkan Pemohon sebagai Tersangka tindak pidana korupsi, Jaksa Agung yang telah berakhir masa jabatannya tersebut juga telah menetapkan Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia tentang

pencegahan Pemohon untuk bepergian meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia selama 1 (satu) tahun, terhitung sejak tanggal 25 Juni 2010 sesuai Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010; **(Bukti P- 12)**.

53. Bahwa meskipun penetapan pencegahan Pemohon untuk meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia tersebut dilakukan sesuai dengan ketentuan Pasal 35 huruf f dan Pasal 11 ayat (1) huruf c UU Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian dan Pasal 135 huruf f UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, namun karena penetapan tersebut telah dilakukan oleh Jaksa Agung yang tidak sah, maka Surat Keputusan tersebut adalah tidak sah pula;

**E. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU KEJAKSAAN MERUGIKAN HAK-HAK KONSTITUSIONAL PEMOHON.**

54. Bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 telah membuka peluang bagi orang yang “mengaku dan atau menyebut diri” sebagai Jaksa Agung untuk tetap melaksanakan fungsi sebagai Jaksa Agung meskipun jabatannya telah berakhir, karena adanya ketidakjelasan dan ketidakpastian masa jabatan Jaksa Agung yang dapat ditafsirkan sesuai kebutuhan penafsir;
55. Bahwa dikarenakan tidak adanya rumusan yang jelas dan tegas terhadap masa jabatan Jaksa Agung dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, tentang Kejaksaan Republik Indonesia, telah menimbulkan multi-tafsir dan berpotensi menimbulkan tafsir yang inkonstitusional, oleh karenanya maka Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 telah menimbulkan ketidakpastian hukum dan bertentangan dengan asas negara hukum, dan merugikan hak-hak konstitusional Pemohon sebagaimana diatur dalam UUD 1945;
56. Uraian tersebut di atas membuktikan bahwa ketentuan yang terdapat dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 bertentangan dengan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum yang merupakan hak asasi, sebagaimana dimaksud oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

57. Bahwa pada dasarnya ketentuan Pasal 28 UUD 1945, adalah memberikan perlindungan kepada warga negara dari perlakuan oleh warga negara yang lain dan juga dari negara. Misalnya Pasal 28J ayat (2) UUD 1945 menyatakan,

*"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 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".*

Rumusan Pasal 28 mengandung norma konstitusi yang dapat membatasi hak seseorang dan negara (melalui undang-undang), namun pembatasan tersebut dilakukan dengan syarat-syarat yang sifatnya terbatas, yaitu *"dengan maksud semata-mata untuk menjamin ... dan untuk memenuhi tuntutan yang adil ..."*. Dengan perkataan lain, konstitusi membatasi hak-hak tertentu dari warga negara (sepanjang pembatasan itu dilakukan melalui undang-undang) dan pembatasannya harus dilakukan secara proporsional sesuai dengan tujuan atau kepentingan lain yang hendak dilindungi oleh undang-undang.

58. Ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah maka pasal *a quo* merupakan pasal yang potensial dikualifikasi melanggar prinsip penghormatan dan pengakuan terhadap jabatan Jaksa Agung yang sangat terhormat. Dengan perumusan Pasal yang demikian, maka Pasal *a quo* tidak proporsional dan berlebihan dan dengan sendirinya melanggar Pasal 28D ayat (1) UUD 1945; Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 *a quo*, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah berpotensi untuk terjadinya penyalahgunaan jabatan seperti yang terjadi pada Pemohon;
59. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 *a quo*, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah berpotensi untuk melanggar hukum, karena seseorang yang merasa dan tetap menganggap dirinya sebagai Jaksa Agung dapat menyalahgunakan jabatan tersebut untuk berbuat dan atau mengambil keputusan seolah-olah telah bertindak sesuai dengan hukum;

60. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah berpotensi melahirkan *ketidakpastian hukum yang adil*;
61. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut telah merugikan Pemohon secara aktual, karena:
- (1) Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Jaksa Agung Republik Indonesia;
  - (2) Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicegah untuk meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia oleh Jaksa Agung Republik Indonesia;
  - (3) Pemohon telah kehilangan hak untuk bekerja, melakukan berbagai kegiatan dan berkomunikasi secara layak dan manusiawi, karena pemohon telah bersatus sebagai tersangka tindak pidana korupsi yang sedikit-banyaknya menimbulkan kesan yang kurang baik di mata masyarakat awam yang kurang memahami asas praduga tak bersalah;
  - (4) Pemohon telah mengalami perlakuan yang tidak menyenangkan pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  - (5) Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut untuk untuk meninggalkan halaman gedung Kejaksaan Agung pada tanggal 1 Juli 2009;
62. Bahwa politik legislasi sejak terjadinya perubahan UUD 1945, pada hakekatnya adalah memberikan penghormatan yang layak terhadap hak asasi manusia, meskipun secara nyata masih terdapat pengabaian hak-hak tertentu oleh lembaga tertentu sebagai pemegang kewenangan yang dapat menginterpretasikan ketentuan tertentu. Sehingga undang-undang acap-kali dapat diinterpretasikan sendiri dengan merugikan kepentingan rakyat, pencari keadilan dan kebenaran dan tidak berpihak pada kepentingan penghormatan hak asasi manusia;
63. Bahwa oleh karena itu, adalah merupakan suatu *conditio sine qua non* bagi penghormatan hak asasi manusia, untuk melakukan pengujian terhadap undang-undang yang mengandung “**cacat** ” yang dapat ditafsirkan semau-

maunya sesuai dengan kepentingan pemegang otoritas tertentu yang berwenang menerapkan ketentuan undang-undang tersebut;

64. Bahwa dalam Penjelasan Umum UU Nomor 16 Tahun 2004 dinyatakan:

*“Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 menentukan secara tegas bahwa negara Indonesia adalah negara hukum. Sejalan dengan ketentuan tersebut maka salah satu prinsip penting negara hukum adalah adanya jaminan kesederajatan bagi setiap orang dihadapan hukum (equality before the law). Oleh karena itu setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*

.....

*Dalam melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya, Kejaksaan Republik Indonesia sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan harus mampu mewujudkan kepastian hukum, ketertiban hukum, keadilan dan kebenaran berdasarkan hukum dan mengindahkan norma-norma keagamaan, kesopanan, dan kesusilaan, serta wajib menggali nilai-nilai kemanusiaan, hukum dan keadilan yang hidup dalam masyarakat”.*

Bahwa untuk melindungi hak asasi Pemohon tidak terus dilanggar dan melahirkan adanya ketidak-pastian hukum, maka putusan provisi dalam perkara Pemohon dalam menguji UU Nomor 16 Tahun 2004 terhadap UUD 1945 adalah sangat mendesak untuk mencegah terjadinya pelanggaran hak asasi Pemohon apabila norma hukum diterapkan, sementara pemeriksaan atas pokok permohonan masih berjalan, padahal hak-hak konstitusional Pemohon yang dirugikan tidak dapat dipulihkan dalam putusan akhir. **Dalam perkara a quo putusan sela diperlukan untuk mencegah kemungkinan kerugian konstitusional hak Pemohon apabila tetap menjadi tersangka berdasarkan Keputusan dan atau penggunaan kewenangan pejabat yang tidak sah atau pejabat yang telah berakhir masa jabatannya.**

65. Bahwa dengan melihat fakta tersebut di atas, maka sudah menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi (MK) untuk menjalankan tugas yang diembannya, yang diamanatkan kepadanya oleh UUD 1945. Sesuai dengan semangat amanat UUD 1945 kepada MK, MK adalah *the guardian of the*

*Constitution* dan *the final interpreter of the Constitution*. Oleh karena itu, berdasarkan uraian di atas, Pemohon memohon kepada MK untuk menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 mengandung sifat multi tafsir, yang jika ditafsirkan dengan cara tertentu akan membuatnya bertentangan dengan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

**F. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU KEJAKSAAN MENJADI INKONSTITUSIONAL JIKA TIDAK MEMILIKI PENAFSIRAN YANG PASTI.**

66. Bahwa sebagaimana uraian di atas, karena tidak ada ketentuan dalam UU Kejaksaan sendiri mengenai kapanakah “berakhirnya masa jabatan” Jaksa Agung, maka Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan menimbulkan multi-tafsir;
67. Bahwa akibat perbedaan penafsiran terhadap pasal *a quo*, telah terjadi pelanggaran terhadap UUD 1945 sebagaimana diuraikan di atas;
68. Bahwa Pemohon juga menyadari, disatu sisi apabila **Mahkamah Konstitusi** menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, dapat terjadi kekosongan hukum (*wetsvacuum*) mengenai salah satu alasan pemberhentian Jaksa Agung.
69. Oleh karena itu untuk mengatasi kekosongan hukum (*wetsvacuum*) tersebut, Pemohon memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk dapat **memberikan tafsir** atas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004, agar menjadi konstitusional dan memberikan batasan penafsiran agar tidak terjadi inkonstitusionalitas.
70. Dengan demikian, Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan adalah *conditionally unconstitutional* (inkonstitusional bersyarat) jika ditafsirkan bahwa masa jabatan Jaksa Agung yang diangkat Presiden tidak perlu dibatasi, sehingga membuka peluang menjadi Jaksa Agung seumur hidup. Untuk mencegah Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan menjadi *conditionally unconstitutional*, maka pasal tersebut harus ditafsirkan bahwa ketika Presiden mengangkatnya, maka batas masa jabatan Jaksa Agung haruslah ditentukan dengan pasti. Kalau Jaksa Agung itu dijadikan sebagai anggota kabinet dan kedudukannya adalah setingkat Menteri Negara,

sebagaimana konvensi ketatanegaraan sejak tahun 1961, maka masa jabatan Jaksa Agung itu akan berakhir demi hukum, bersamaan dengan masa jabatan Presiden dan masa bakti kabinet yang dibentuknya. Kalau Jaksa Agung itu diangkat oleh Presiden sebagai pejabat Negara yang bukan menjadi anggota kabinet dan tidak berkedudukan setingkat menteri Negara, maka dalam Keputusan Presiden tentang pengangkatannya haruslah dibatasi masa jabatan Jaksa Agung tersebut, bisa sama dengan masa jabatan Presiden tersebut, atau kurang dari itu, namun tidak dapat melebihi batas masa jabatan Presiden tersebut, karena kalau ini dilakukan akan menyulitkan dan mengurangi kewenangan Presiden berikutnya untuk mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung.

#### IV. Kesimpulan

1. Bahwa Pemohon mempunyai *legal standing* dalam perkara pengajuan permohonan ini;
2. **Bahwa berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung**, sesuai dengan konvensi ketatanegaraan yang berlangsung sejak tahun 1961, bersamaan dengan pengangkatan seluruh Menteri anggota Kabinet, karena Jaksa Agung adalah bagian dari Kabinet dengan kedudukan setingkat Menteri Negara, sehingga masa jabatan Jaksa Agung adalah mengikuti masa bakti satu kabinet. Jika kabinet dibubarkan, maka demi hukum, seluruh anggotanya secara otomatis “bubar” pula.
3. Bahwa tafsir yang benar dan konstitusional atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 dihubungkan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) adalah tafsir yang menyatakan bahwa masa jabatan Jaksa Agung adalah sesuai dengan masa bakti kabinet, atau jika Jaksa Agung berada di luar kabinet, maka dalam surat pengangkatannya Presiden haruslah mencantumkan secara tegas batas waktu seseorang yang diangkat menjadi Jaksa Agung itu akan memangku jabatannya, selama-lamanya sama dengan masa jabatan Presiden yang bersangkutan.
4. Bahwa Hendarman Supandji berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007, telah diangkat sebagai Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu dengan kedudukan setingkat Menteri Negara;

5. Bahwa berdasarkan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009, Kabinet Indonesia Bersatu yang dibentuk berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 telah dibubarkan karena berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia Periode 2004 – 2009 berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009; Bahwa Hendarman Supandji tidak disebutkan sebagai Jaksa Agung dengan kedudukan pejabat setingkat menteri yang diberhentikan dalam Keppres Nomor 83/P Tahun 2009, bukan saja bertentangan dengan konsideran Keppres dan Diktum Keppres itu sendiri, tetapi juga bertentangan dengan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d dan Pasal 22 ayat (2) UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.
6. Bahwa sesuai dengan Keppres Nomor 84/P Tahun 2009, telah dibentuk Kabinet Indonesia Bersatu II periode 2009 – 2014, namun Hendarman Supandji, S.H., CN, tidak diangkat sebagai Jaksa Agung Republik Indonesia dalam Kepres tersebut. Juga tidak ada Keppres lain yang menunjukkan bahwa Hendarman Supandji diangkat kembali sebagai Jaksa Agung yang bukan menjadi anggota kabinet dengan status pejabat setingkat Menteri Negara.
7. Bahwa secara faktual Hendarman Supandji, S.H., CN, meskipun tanpa pengangkatan berdasarkan Keputusan Presiden sebagai Jaksa Agung setelah tanggal 20 Oktober 2009, namun yang bersangkutan tetap menjalankan tugas dan fungsi Jaksa Agung Republik Indonesia;
8. Bahwa dengan demikian maka Hendarman Supandji, S.H., CN dalam menjalankan tugas pokok dan fungsi sebagai Jaksa Agung tidak berdasarkan atas hukum;
9. Bahwa sesuai dengan UU Nomor 16 Tahun 2004, Kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan dan Jaksa Agung sebagai pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan termasuk mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan;
10. Bahwa sesuai dengan Surat Edaran Nomor SE-004/A/JA/09/2008 tentang Pengendalian Penanganan Perkara Tindak Pidana Korupsi, perkara dugaan korupsi dengan nilai kerugian keuangan negara atau perekonomian negara diatas Rp. 10 milyar atau karena sifatnya menarik perhatian masyarakat yang berskala Nasional atau Internasional atau karena hal tertentu, pengendalian penanganan perkara dilakukan oleh Kejaksaan Agung;

11. Bahwa Pemohon selaku warga negara Indonesia telah ditetapkan sebagai tersangka dan dicegah untuk bepergian meninggalkan wilayah negara Republik Indonesia, oleh orang yang tidak mempunyai hak untuk menyebut diri sebagai Jaksa Agung, karena masa jabatannya telah berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden yang mengangkat Jaksa Agung tersebut;
12. Bahwa Pemohon telah mengalami kerugian konstitusional, karena Pemohon telah kehilangan hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil, sebagaimana dijamin oleh Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;
13. Bahwa Pemohon telah ditetapkan sebagai Tersangka berdasarkan keputusan yang tidak sah dan tidak berdasarkan atas hukum;
14. Bahwa berdasarkan Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia tentang pencegahan dalam perkara pidana terhadap Pemohon, terhitung sejak tanggal 25 Juni 2010 sesuai Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010, Pemohon telah dicegah untuk pergi keluar negeri selama satu tahun;
15. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 *a quo*, berpotensi untuk **menghilangkan adanya kepastian hukum**, karena seseorang yang “mengaku dan/atau merasa” tetap memegang jabatan sebagai Jaksa Agung dapat membuat keputusan dan kebijakan atas nama Jaksa Agung Republik Indonesia, meskipun masa jabatannya telah berakhir;
16. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut, berpotensi menjadi **preseden** buruk sehingga **menghilangkan hak atas rasa aman dan perlindungan dari ancaman ketakutan untuk berbuat**, bagi orang telah ditetapkan secara semena-mena menjadi tersangka;
17. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut telah merugikan Pemohon secara aktual, karena:
  1. Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Penyidik Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  2. Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicekal oleh Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  3. Pemohon telah kehilangan hak untuk menjalani kehidupan yang layak secara manusiawi serta berkomunikasi secara layak dan manusiawi;

4. Pemohon telah mengalami intimidasi pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  5. Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut untuk meninggalkan halaman gedung Kejaksaan Agung pada tanggal 1 Juli 2009;
  6. Pemohon telah dicegah untuk bepergian keluar negeri berdasarkan Keputusan dari pejabat yang tidak sah sejak tanggal 25 Juni 2010.
18. Bahwa politik legislasi sejak terjadinya perubahan UUD 1945, pada hakekatnya adalah memberikan penghormatan yang layak terhadap hak asasi manusia, meskipun secara nyata masih terdapat pengabaian hak-hak tertentu oleh lembaga tertentu sebagai pemegang kewenangan yang dapat menginterpretasikan ketentuan tertentu. Sehingga undang-undang acap-kali dapat diinterpretasikan dengan merugikan kepentingan rakyat dan tidak berpihak pada kepentingan penghormatan hak asasi manusia;
19. Ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 *a quo* merupakan pasal yang potensial dikualifikasi melanggar prinsip penghormatan dan pengakuan terhadap hak asasi manusia, dalam hal ini hak saksi dan korban. Dengan perumusan pasal yang demikian, maka Pasal *a quo* tidak proporsional dan berlebihan dan dengan sendirinya melanggar Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

## **V. Provisi**

1. Bahwa mengingat Pasal 58 UU Mahkamah Konstitusi, yang menyatakan bahwa Putusan Mahkamah tidak berlaku surut, maka untuk mencegah terjadinya pelanggaran terhadap hak konstitusional Pemohon (dengan cara memeriksa Pemohon sebagai Tersangka dan mencegah Pemohon), Pemohon, bepergian ke luar wilayah Negara RI, Pemohon memohon agar Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi menerbitkan *Putusan Sela* yang memerintahkan Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk menghentikan, atau setidaknya-tidaknya menunda penyidikan perkara dugaan tindak pidana korupsi yang melibatkan Pemohon sebagai Tersangka dan mencabut, atau sekurang-kurangnya menunda pelaksanaan Surat Keputusan yang melarang Pemohon bepergian ke luar negeri;

2. Bahwa Mahkamah sudah pernah memutuskan putusan provisi ini dalam perkara Pengujian Undang-Undang dengan Putusan Nomor 133/PUU-VII/2009, yang Pemohon anggap sebagai *jurisprudensi* untuk mengatasi kekurangan dan kekosongan hukum berkenaan tidak adanya pengaturan tentang putusan provisi dalam perkara Pengujian Undang-Undang. Pemohon menyadari bahwa putusan provisi menurut ketentuan yang tersurat dalam Pasal 63 UU Mahkamah Konstitusi yang menyatakan, "*Mahkamah Konstitusi dapat mengeluarkan penetapan yang memerintahkan pada pemohon dan/atau termohon untuk menghentikan sementara pelaksanaan kewenangan yang dipersengketakan sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi*", adalah dalam kaitannya dengan perkara sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD.
3. Adalah benar bahwa pemeriksaan perkara pengujian undang-undang sebagaimana dikatakan dalam keterangan pers Ketua Mahkamah Konstitusi baru-baru ini adalah bersifat abstrak, yakni menguji pasal tertentu dari suatu undang-undang dengan pasal tertentu dari UUD 1945, namun patut disadari bahwa subjek hukum pemohon yang mengajukan perkara pengujian undang-undang berkewajiban untuk mendalilkan bahwa telah ada hak konstitusionalnya yang bersifat *kongkrit* dan *faktual* yang dilanggar dengan berlakunya suatu undang-undang. Dengan cara itulah subjek hukum itu baru dianggap memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang. Tanpa bukti kongkrit dan faktual seperti itu, maka subjek hukum tidaklah memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang. Karena itu tidaklah *sepadan dan sebanding*, jika permohonan yang wajib dibuktikan telah ada kerugian hak konstitusional, yang berarti perkara dimulai dengan *kasus yang nyata dan faktual terjadi*, namun proses pemeriksaan pengujian *justru mengabaikannya dan memandang perkara sebagai semata-mata bersifat abstrak*. Kemudian dengan cara pandang abstrak seperti itu, Mahkamah Konstitusi tidak diberi kewenangan oleh undang-undang untuk memberikan putusan provisi dalam perkara Pengujian Undang-Undang. Kekosongan pengaturan mengenai putusan provisi, selain bertentangan dengan norma dasar keadilan yang *justru* harus menjiwai perumusan norma-norma hukum, tetapi juga mengandung corak pembiaran bagi aparaturnegara dan/atau aparaturnegara untuk bertindak sewenang-

wenang melanggar dan merugikan hak konstitusional seseorang yang dijamin oleh UUD dengan cara menerapkan dan/atau menafsirkan suatu ketentuan undang-undang. Sementara norma undang-undang itu sedang diuji untuk memastikan apakah norma undang-undang itu bertentangan dengan UUD atau tidak. Atau sekurang-kurangnya sedang dimohonkan kepada Mahkamah Konstitusi untuk memberikan tafsir final agar norma undang-undang tidak bertentangan dengan norma Konstitusi. Karena itu, Pemohon berpendapat bahwa sudah sepantasnya, Mahkamah Konstitusi memperluas *iusurisprudensi* mengenai dikabulkannya permohonan provisi sebagaimana tertuang dalam Putusan Nomor 133/PUU-VII/2009, terutama terhadap kasus-kasus kongkrit dan faktual yang dialami oleh seseorang – yang membuatnya memiliki *legal standing* untuk mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang -- yang berkaitan langsung dengan hak asasi manusia yang dijamin oleh UUD 1945.

4. Berdasarkan argumentasi di atas, maka adalah sangat tepat apabila Mahkamah memerintahkan untuk menghentikan sementara tindakan yang menetapkan Pemohon sebagai tersangka, serta tindakan lanjutannya yang terkait dengan itu seperti mencegah bepergian ke luar negeri, menahan, menggeledah, menyita dan seterusnya yang dilakukan oleh Kejaksaan Agung Republik Indonesia, karena keabsahan pejabatnya, dalam hal ini Jaksa Agung dan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, yang aturan hukumnya kini sedang diuji oleh Mahkamah Konstitusi, sampai adanya putusan mahkamah mengenai perkara ini.
5. Bahwa secara kongkrit Pemohon telah dicegah untuk pergi keluar negeri selama satu tahun berdasarkan “perintah jabatan” yang tidak berdasarkan hukum dan tidak berdasarkan bukti yang sah menurut hukum, sehingga pencegahan tersebut adalah merupakan perbuatan melawan hukum;
6. Bahwa Permohonan provisi ini penting untuk diajukan oleh Pemohon, agar Pemohon mendapatkan jaminan kepastian hukum atas proses yang sedang dijalani Pemohon, sebab Kejaksaan Agung Republik Indonesia terus melakukan tindakan-tindakan hukum dengan tetap berpedoman pada norma yang sedang diuji, maka hak konstitusional Pemohon secara terus menerus dilanggar secara sengaja.

7. Bahwa Pemohon mengajukan permohonan perkara Pengujian Undang-Undang kepada Mahkamah Konstitusi tanpa menggunakan kuasa hukum, berdasarkan pertimbangan bahwa secara historis Pemohon adalah subjek yang terlibat secara langsung dalam proses penyusunan dan pembahasan RUU tentang Kejaksaan RI yang kini menjadi UU Nomor 16 Tahun 2004, sehingga memahami ***suasana kebatinan*** dalam proses pembahasan RUU tersebut sebelum disahkan menjadi UU. Pemohon ingin mengutip pernyataan saudara Andi Mattalata, dalam kata akhir mini Fraksi Partai Golkar yang tetap menyatakan ketidakpuasannya atas materi yang telah dibahas dalam RUU Kejaksaan. Juru Bicara dan sekaligus Ketua Fraksi Partai Golkar itu mengatakan:

“Dengan ungkapan-ungkapan perasaan [tidak puas] itulah kami menganggap apa yang telah kami perjuangkan selama ini mudah-mudahan dalam pelaksanaannya nanti dapat terwujud dengan baik. Apalagi kami melihat duet Pemerintah yang ada di sini, Menteri Kehakiman [dan HAM], Pak Jaksa Agung, melambangkan semangat pengabdian yang cukup tinggi. Di mata Bapak berdua kami titipkan pelaksanaan undang-undang ini. *Rizqi minallah* dan *Jabatan minallah*, tapi minimal sekarang Pak Yusril masih Menteri Kehakiman [dan HAM] dan Pak Rachman masih Jaksa Agung. *Kalau undang-undang ini disahkan, Bapak masih punya kemampuan dan kesempatan untuk merealisasikan bukan hanya yang tertulis tetapi semangat yang melatar-belakangi undang-undang ini*”.

8. Selain daripada itu, adalah fakta bahwa Hendarman Supandji yang mengaku sebagai Jaksa Agung yang sah, telah mengajak saya untuk memperdebatkan keabsahan dirinya di forum pengadilan, dan karena itulah, saya mengajukan permohonan ini tanpa kuasa hukum. Mudah-mudahan Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi akan mengambil inisiatif untuk memanggil yang bersangkutan sebagai pihak terkait dalam perkara ini, karena sebagaimana telah diketahui umum bahwa Presiden telah menunjuk Menteri Hukum dan HAM Patrialis Akbar sebagai kuasa hukumnya. Adalah menjadi tidak *fair* dan tidak wajar, kalau keabsahan seorang Jaksa Agung, Pemohon persoalkan, baik secara langsung maupun tidak langsung dalam perkara Pengujian UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan, tetap memiliki kebebasan untuk menggunakan segala wewenang yang diatur dalam hukum acara, termasuk

untuk melakukan penahanan, penggeledahan dan penyitaan, yang bukan mustahil akan menyalahgunakan kewenangan itu untuk menyita berbagai dokumen terkait dengan perkara pengujian undang-undang ini, tetapi *dimanipulasi* seolah-olah barang bukti perkara tindak pidana korupsi yang dipersangkakan kepada Pemohon. Tindakan seperti itu, kalau terjadi, dapat mengganggu kelancaran proses pemeriksaan perkara di Mahkamah Konstitusi yang berkewajiban memutus perkara ini dalam waktu terbatas, yakni dalam tenggang waktu 90 (sembilan puluh) hari lamanya.

Dengan semua argumen dan alasan-alasan yang dikemukakan diatas, Pemohon memohon dengan segala hormat kepada Majelis Hakim Konstitusi, dengan segala kebijaksanaan dan pengalaman yang dimilinya, kiranya berkenan untuk mengabulkan permohonan provisi ini.

#### **VI. *Petitum***

Bahwa dari seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, dengan ini Pemohon mohon kepada para Yang Mulia Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk kiranya berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

#### **Dalam Provisi:**

1. Menerima permohonan Provisi Pemohon;
2. Memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk menghentikan, atau sekurang-kurangnya menunda penyidikan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i UU Nomor 31 Tahun 2009 *juncto* UU Nomor 20 Tahun 2001; setidaknya sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *a quo* yang berkekuatan hukum tetap;
3. Memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk mencabut, atau sekurang-kurangnya menunda berlakunya Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tentang Pencegahan dalam perkara pidana sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *a quo* yang mempunyai kekuatan hukum tetap;

**Dalam Pokok Perkara:**

1. Menerima dan mengabulkan permohonan pengujian Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dan masa jabatan anggota kabinet;
3. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, *tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya*, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dalam satu periode dan masa jabatan anggota kabinet;
4. Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat dan menganggap Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat dan berlaku, mohon agar Majelis Hakim Konstitusi dapat memberikan **tafsir konstitusional** terhadap Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Agung Republik Indonesia, dengan menyatakan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) diartikan bahwa masa jabatan Jaksa Agung itu berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia dalam satu periode bersama-sama masa jabatan anggota kabinet;
5. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

[2.2] Menimbang bahwa untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon telah mengajukan bukti-bukti surat atau tertulis yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-13, sebagai berikut:

1. Bukti P-1 : Fotokopi Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia.

2. Bukti P-2 : Fotokopi Undang-Undang Dasar Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Bukti P-3 : Fotokopi Kartu Tanda Penduduk Pemohon.
4. Bukti P-4 : Fotokopi Surat Panggilan Tersangka dari Kejaksaan Agung Republik Indonesia Nomor SPT 1170/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 25 Juni 2010.
5. Bukti P-5 : Fotokopi Surat Edaran Nomor SE-004/A/JA/09/2008 tentang Pengendalian Penanganan Perkara Tindak Pidana Korupsi.
6. Bukti P-6 : Fotokopi Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004.
7. Bukti P-7 : Fotokopi Keputusan Presiden Nomor 331/P Tahun 2007.
8. Bukti P-8 : Fotokopi Proses Pembahasan Rancangan Undang-Undang tentang Kejaksaan Republik Indonesia, Sekretariat Jenderal DPR-RI, Tanpa tahun, Halaman 776 dst.
9. Bukti P-9 : Fotokopi Keputusan Presiden Nomor 83/P Tahun 2009.
10. Bukti P-10 : Fotokopi Keputusan Presiden Nomor 84/P Tahun 2009.
11. Bukti P-11 : Fotokopi Surat Kabar.
12. Bukti P-12 : Fotokopi Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010.
13. Bukti P-13 : Fotokopi Pernyataan di dalam persidangan dalam bentuk tertulis.

Untuk menguatkan dalil-dalilnya, Pemohon juga mengajukan 5 (lima) orang ahli yang telah didengar keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 12 Agustus 2010 dan 24 Agustus 2010, yang menerangkan hal-hal pada pokoknya sebagai berikut:

**1. Ahli Prof. Dr. Bagir Manan, S.H., MCL.**

- Maksud dari klausul "berakhir masa jabatannya" pada Pasal 22 huruf d UU 16/2004 adalah: (i) ada masa jabatan Jaksa Agung; (ii) masa jabatan Jaksa Agung terbatas, bukan satu jabatan yang tidak terbatas; (iii) sesuai dengan prinsip negara hukum mengenai jabatan, tidak boleh masa jabatan didasarkan diskresi seseorang. Semua harus ditafsirkan menurut ketentuan hukum yang pasti;

- Masa jabatan Jaksa Agung bukan jabatan seumur hidup, maka jabatan itu akan berakhir pada waktu tertentu;
- Jaksa Agung adalah Jaksa dan Penuntut Umum sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kejaksaan dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
- Berdasarkan Undang-Undang Kejaksaan, Jaksa akan berakhir masa jabatannya pada usia 62 tahun dengan hak pensiun. Sehingga Jaksa Agung sebagai Jaksa menurut undang-undang wajib pensiun pada usia 62 tahun. Kalau Jaksa Agung diperlakukan sebagai anggota kabinet, maka Jaksa Agung akan berhenti bersama-sama anggota kabinet yang lain.
- Kejaksaan adalah badan pemerintahan. Dengan demikian pimpinannya juga adalah pimpinan dari suatu badan pemerintahan, dan ditafsirkan bahwa yang dimaksud badan pemerintahan adalah kekuasaan eksekutif;
- Berdasarkan ajaran mengenai kekuasaan eksekutif ada dua kekuasaan eksekutif, yaitu eksekutif yang diatur hukum tata negara artinya semua tindakan-tindakan yang bersifat *staatsrecht* dan eksekutif yang pelaksanaan tugasnya berlaku atau sebagai pejabat administrasi negara dan karena itu semua tindakan-tindakannya diatur oleh hukum administrasi negara *administratief recht* dan semua tindakannya bersifat *administratiefrechtelijk*;
- Jaksa Agung dalam menjalankan fungsi *staatsrechtelijk* yang bersifat *staatsrechtelijk als staatsrecht* bukan merupakan fungsi ketatanegaraan, namun fungsi administrasi di mana Jaksa Agung bertindak atas nama negara tetapi dalam bidang administrasi negara, sehingga Jaksa Agung yang diangkat dan diberhentikan Presiden semata-mata menjalankan fungsi administrasi negara, sebagai pejabat administrasi negara. Karena itu, Jaksa Agung harus tunduk pada semua kaidah-kaidah hukum administrasi negara.

## **2. Ahli Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H.**

- Jaksa Agung adalah jabatan publik di bawah Presiden. Jabatan Jaksa Agung adalah bagian kekuasaan pemerintahan negara, di bawah Presiden, sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) UUD 1945, bahwasanya Presiden memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.
- Kekuasaan Pemerintahan adalah *la puissance executrice*. Jabatan Jaksa Agung berada dalam lingkup kekuasaan eksekutif.

- Pasal 18 ayat (1) Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia menetapkan, bahwa Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggung jawab tertinggi Kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas dan wewenang Kejaksaan. Pasal 2 ayat (1) UU 16/2004 menetapkan, bahwa Kejaksaan, selanjutnya disebut Kejaksaan, adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Dalam pada itu, dalam kaitan fungsi kejaksaan di bawah Jaksa Agung, yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 24 ayat (3) UUD 1945.
- Fungsi Kejaksaan, di bawah Jaksa Agung, dalam kaitan kekuasaan kehakiman, merupakan fungsi kekuasaan yang dilaksanakan secara merdeka, sebagaimana kekuasaan merdeka yang melekat pada kekuasaan kehakiman, menurut Pasal 24 ayat (1) UUD 1945. Pasal 2 ayat (2) UU Nomor 16 Tahun 2004 menetapkan, bahwa Kejaksaan di bawah Jaksa Agung, selaku lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lainnya dilaksanakan secara merdeka. Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004, menyatakan, yang dimaksud "secara merdeka" dalam ketentuan ini adalah melaksanakan fungsi, tugas, dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya.
- Dalam kaitan Kejaksaan di bawah Jaksa Agung, melaksanakan fungsi, tugas dan wewenangnya dimaksud, maka tidak dapat kiranya diintervensi atau dipengaruhi oleh Presiden.
- Demikian penting jabatan Jaksa Agung selaku pimpinan dan penanggung jawab tertinggi Kejaksaan yang memimpin serta mengendalikan pelaksanaan tugas dan wewenang Kejaksaan maka jabatan publik yang diemban Jaksa Agung harus absah dan tidak boleh bercacat hukum (*juridische gebreken*);
- Jabatan Jaksa Agung, menurut Pasal 19 UU 16/2004, adalah pejabat negara, diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal 22 ayat (1) UU 16/2004, menetapkan, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: a. Meninggal dunia; b. Permintaan sendiri; c. Sakit jasmani atau rohani terus-menerus; d. Berakhir masa jabatannya; e. Tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21;

- Jaksa Agung adalah *publieke ambt* atau jabatan publik. J. H. A. Logemann dalam bukunya *Over De Theorie van Een Stelling Staatsrecht*, Percetakan 'Saksama', Jakarta, 1954, merumuskan *het ambt* atau jabatan adalah *kring van vaste werkzaamheden in het verband van de staat* (= lingkungan kerja tetap yang diadakan dalam kaitan negara). Tiap jabatan (*het ambt*) adalah wujud lingkungan pekerjaan tetap (*kring van vaste werkzaamheden*) yang berhubungan dengan negara. Bagi Logemann, negara adalah organisasi jabatan. *De staat is ambtenorganisatie*, kata Logemann (1954:88). Baginya, *het ambt is persoon, het ambt als persoon*. *Het ambt* atau jabatan adalah *persoon*, pribadi hukum, badan hukum publik, memiliki fungsi dan kewenangan, sebagaimana layaknya *een persoon, een rechtspersoon, een publieke rechtspersoon*.
- *Het ambt* atau jabatan tidak dapat melaksanakan dirinya sendiri, tidak dapat melaksanakan fungsi dan kewenangannya. Oleh karena itu, *het ambt* atau jabatan diwakili oleh pemegang jabatan atau *ambtsdrager*. '*Het ambt wordt vertegenwoordigd door de ambtsdrager*', kata Logemann (1954, opcit: 90). '*De persoon van het ambt behoeft vertegenwoordiging ; het is de ambtsdrager die als zodanig optreedt. Hij handelt in kwaliteit op naam van het ambt* (Pribadi jabatan, atau badan hukum publik, memerlukan perwakilan; pemegang jabatan itulah yang bertindak dan berkedudukan demikian. Pemegang jabatan bertindak atas nama jabatan).' (1954, op cit : 134);
- *Het ambt* atau jabatan bersifat tetap, *duurzaam*, langgeng sedangkan pemegang jabatan datang dan pergi silih berganti. Jabatan Jaksa Agung RI kini diwakili oleh manusia pribadi, *een natuurlijke persoon*, bernama Hendarman Supandji, S.H., C.N., sebelumnya diwakili Abdul Rachman Saleh, S.H., M.H.
- *Ambtsdrager* atau pemegang jabatan yang mengisi dan mewakili jabatan Jaksa Agung pada ketikanya diberhentikan dengan hormat antara lain karena berakhir masa jabatannya, sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004;
- Tidak demikian halnya dengan Jaksa Agung Hendarman Supandji yang masa jabatannya tak kunjung berakhir. Berdasarkan Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 187 Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, Jaksa Agung dimasukkan menjadi anggota kabinet dengan kedudukan setingkat menteri negara. Keputusan Presiden bertanggal 20 Oktober 2004. Tugas Kabinet Indonesia

Bersatu, sesuai masa jabatan Presiden adalah 5 (lima) tahun. Maka dengan sendirinya tugas kabinet berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009;

- Jaksa Agung Hendarman Supandji diangkat menjadi Jaksa Agung dalam Kabinet Indonesia Bersatu, berdasarkan Keppres Nomor 311P Tahun 2007 tanggal 7 Mei 2007, dengan kedudukan setingkat Menteri Negara, menggantikan Abdul Rachman Saleh yang diberhentikan dengan hormat dari jabatannya;
- Hal dimaksud berarti kedudukan Hendarman Supandji selaku Jaksa Agung yang menggantikan Abdul Rachman Saleh, berakhir pula dengan berakhirnya masa jabatan Presiden dan Wakil Presiden dan berakhirnya masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu pada tanggal 20 Oktober 2009;
- Pada tanggal 20 Oktober 2009, Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono dilantik oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai Presiden dan Wakil Presiden RI. Pada hari yang sama, Presiden membentuk Kabinet Indonesia Bersatu II untuk masa bakti 2009-2014;
- Hendarman Supandji tidak diangkat kembali sebagai Jaksa Agung berdasarkan Kepres, baik menjadi anggota kabinet (KIB II) dengan status setingkat menteri negara maupun sebagai Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) UU Nomor 16 Tahun 2004. Hendarman Supandji ternyata telah mewakili jabatan (*het ambt*) Jaksa Agung secara terus menerus, dengan masa jabatan yang tak kunjung berakhir;
- UU 16/2004 –secara *expressis verbis*- tidak menetapkan berapa lama masa jabatan Jaksa Agung atau kapan berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung.
- Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 mengandung multi tafsir atau *polyinterpretabel* yang pada gilirannya mengakibatkan ketidakpastian hukum (*rechsonzekerheid*). Masa jabatan Jaksa Agung tidak dibatasi, artinya terdapat kecenderungan keberadaan masa jabatan otoritas publik yang tanpa batas di republik ini;
- Berapa lama seseorang *ambtsdrager* atau pemegang jabatan mewakili *het ambt* atau jabatan? Kapan masa jabatan seseorang *ambtsdrager* atau pemegang jabatan berakhir demi hukum (*van rechtswege*)? Pasal 7 UUD 1945 menetapkan, Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Tidak demikian halnya dengan masa jabatan Jaksa Agung mengenai pembatasan waktu;

- Multi tafsir atau *polyinterpretabel* di seputar masa jabatan Jaksa Agung dimaksud mengakibatkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*) di kalangan para warga (*burgers*), utamanya bagi para pencari keadilan (*justitiabelen*) yang menjalani proses pemeriksaan dan penuntutan Jaksa di bawah Jaksa Agung;
- Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menetapkan setiap orang berhak atas pengakuan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;
- Sudah saatnya Mahkamah Konstitusi mengakhiri multi tafsir (*polyinterpretabel*). Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI, bahwa frasa "Berakhirnya masa jabatan" Jaksa Agung adalah bersamaan dengan berakhirnya masa bakti suatu kabinet, yang di dalamnya termasuk Jaksa Agung selaku anggota kabinet, berkedudukan setingkat menteri negara.

### 3. Ahli Dr. Andi Muhammad Asrun, S.H., M.H.

- Suatu jabatan publik diadakan dalam rangka kepentingan menjalankan satu organisasi negara, dengan segenap variasi tingkatan jabatan dan masa jabatan. Pada tingkatan pelaksana organisasi negara tersebut, maka pemangku jabatan public pada tingkatan pelaksana berada dalam kerangka jenjang karir dan masa pemangkuan jabatan yang sifatnya bervariasi pada organisasi tersebut;
- Pada jabatan negara, maka pimpinan tertinggi pada organisasi negara diangkat berdasarkan kategori sebagai "*political appointed*" oleh kepala pemerintahan atau "*publicly political selected*" oleh Dewan Perwakilan Rakyat. Pengangkatan pemimpin organisasi negara berdasarkan "*politically appointed*" dapat dilihat sebagai contohnya adalah pengangkatan Jaksa Agung di Indonesia.
- Dalam perspektif Hukum Tata Negara, organisasi jabatan publik dan pejabat publik merupakan instrumen kekuasaan negara yang dijalankan dalam kerangka semangat konstitusi negara. Pengaturan kekuasaan negara dan organisasi negara di Indonesia diatur dalam UUD 1945. Manifestasi adanya pengaturan kekuasaan negara dan organisasi negara merupakan salah satu pilar cita negara hukum (*rechstaats*) sebagaimana dimuat dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, bahwa "Negara Indonesia adalah negara hukum";
- Sekalipun tidak diatur secara eksplisit, Kejaksaan juga merupakan lembaga negara yang menjalankan kekuasaan negara dalam rangka penegakan hukum. Bahkan Kejaksaan sebagai suatu lembaga negara menjadi sangat penting keberadaannya

karena penyelenggaraan kewenangannya berkaitan dengan tindakan-tindakan yang berpotensi merampas kemerdekaan atau mengurangi hak asasi warganegara. Oleh karena itu Kejaksaan sebagai institusi dan Jaksa Agung dalam kapasitas sebagai pemimpin tertinggi Kejaksaan harus diatur sebuah dalam undang-undang, termasuk di dalamnya kejelasan masa jabatan seorang Jaksa Agung agar memiliki legalitas segenap tindakannya diambil lembaga kejaksaan dalam rangka penyelenggaraan kekuasaan negara;

- Pengangkatan Jaksa Agung, termasuk Jaksa Agung Hendarman Supanji didasarkan pada sebuah surat keputusan Presiden, di mana lazimnya dalam konvensi ketatanegaraan Indonesia pengangkatan tersebut dilakukan umumnya bersamaan dengan pengangkatan anggota Kabinet. Dalam kaitan Jaksa Agung Hendarman Supanji, Presiden Susilo Bambang Yudhoyono (SBY) mengangkat Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung yang menggantikan Abdul Rahman Saleh berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007. Dalam Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 disebutkan "Sdr. Hendarman Supandji, S.H.,C.N. – Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri Negara" dalam Kabinet Indonesia Bersatu;
- Dalam praktek ketatanegaraan (konvensi), pengangkatan Jaksa Agung sebagai pejabat negara setingkat menteri ataupun sebagai anggota kabinet berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan anggota kabinet lainnya. Dalam konteks masa jabatan Jaksa Agung Hendarman Supanji tidak jelas kapan lagi Presiden SBY mengangkat Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung, karena Hendarman Supanji tidak termasuk dalam Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 yang menjadi dasar hukum pengangkatan para anggota cabinet dan pejabat negara setingkat menteri. Di dalam bagian menimbang "Keppres Nomor 83/P Tahun 2009" disebutkan bahwa "bahwa berhubung masa jabatan Presiden Republik Indonesia Periode 2004-2009 berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009, dipandang perlu membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu dan memberhentikan pada Menteri Negara dari jabatannya masing-masing".
- Pengujian konstiusionalitas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 terhadap UUD 1945 sesungguhnya merupakan persoalan fundamental terkait dengan batas masa jabatan Jaksa Agung, di mana dikatakan "(1) Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: (d) berakhir masa jabatannya;
- Dalam bagian Penjelasan pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 dikatakan "cukup jelas". Penjelasan Pasal 22 ayat (1) *a quo* sungguh tidak jelas bilamana dikaitkan

dengan kontroversi "masa jabatan Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung," karena tidak jelas "kapan berakhir legalitas jabatan Hendraman Supanji sebagai Jaksa Agung sejalan dengan telah berakhirnya masa jabatan Kabinet Indonesia Bersatu", lebih lagi Hendraman Supanji tidak lagi diangkat sebagai Jaksa Agung bilamana dikaitkan dengan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009;

- Ketidakjelasan legalitas jabatan Hendarman Supanji sungguh merupakan persoalan serius terkait status hukum/legalitas dari tindakan Hendarman Supanji baik dalam kapasitas pribadi hukum sebagai "Jaksa Agung" dan maupun sebagai pemimpin tertinggi lembaga Kejaksaan.

#### **4. Ahli Dr. Margarito Kamis**

- Awal organisasi Kejaksaan diciptakan, Kejaksaan tidak pernah dimaksudkan sebagai bagian dari kekuasaan yudikatif. Jaksa melaksanakan fungsi yang secara umum dipersepsikan berhimpitan atau berdekatan dengan kekuasaan yudikatif;
- Tidak ada kekuasaan yudikatif yang kerja atau fungsinya menuntut orang. Yudikatif meletakkan hukum dan menentukan hukum perselisihan;
- Kejaksaan Agung dalam konteks negara hukum demokratis dan tata negara bukan bagian dari kekuasaan yudikatif dan tidak pernah berkarakter ganda;
- Bukan negara hukum yang demokratis atau bukan negara hukum kalau tidak ada pembatasan kewenangan atau tidak ada pembatasan masa jabatan;
- Pada tanggal 22 Juli 1960, Kejaksaan Agung dengan resmi dinyatakan sebagai bagian dari kekuasaan eksekutif dalam rapat kabinet yang dipimpin oleh Presiden Soekarno. Pada tanggal 30 Juli 1960, dikeluarkan Keputusan Presiden Nomor 204 Tahun 1960 dan menyatakan bahwa sejak tanggal 22 Juli 1960, Kejaksaan Agung bagian menjadi Departemen Kementerian dan bagian dari kekuasaan eksekutif;
- Oleh karena setiap dalam kerangka negara hukum yang demokratis, jabatan itu memiliki masa dan pembatasan masa jabatan. Hal tersebut dalam kerangka negara hukum sebagai antitesa atau merupakan koreksi terhadap praktik negara-negara absolut atau pelaksanaan kekuasaan secara absolut;
- Masa jabatan Jaksa Agung adalah 5 tahun yang ditentukan sejak pelantikan, karena jelas Jaksa Agung itu menjadi bagian dari Pemerintah dan diangkat bersamaan dengan Menteri-Menteri menjadi pembantu Presiden. Hitungan 5

tahun karena mengikuti masa jabatan Presiden. Patokan tersebut adalah masa jabatan Presiden yang analoginya sama dengan masa jabatan Menteri;

- Konsep merdeka dalam Jaksa yang merdeka adalah dalam urusan tuntutan menuntut yang dalam tanda petik berkenaan atau berkaitan dalam konsep UUD yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang dilaksanakan merdeka.

##### **5. Ahli Prof. H. A. S Natabaya, S.H., L.L.M.**

- Prof. Logemann dalam bukunya *Over de Theorie van een Stellig Staatsrecht*. mengatakan, “*in zijn sociale verschijningsvorm is de staat organisatie, een verband van functies. Met functie is dan bedoeld; een omschreven werkkring in verband van het geheel. Zijn heet, met betrekking tot de staat, ambt. De staat is ambtenorganisatie*”;
- Negara adalah organisasi jabatan. Dalam membahas mengenai masalah jabatan terdapat beberapa persoalan. Persoalan tersebut paling berkaitan cara menempati jabatan, *bezetting van het ambt*;
- Sebagai subjek hukum tata negara positif, *ambt* adalah pribadi, tetapi dia tidak bisa melakukan perbuatan tanpa ada orang yang mewakilinya. Itulah yang disebut dengan *amtsdrager*, pemangku jabatan;
- Dalam hukum tata negara positif Indonesia, banyak dikenal cara menempati jabatan, yaitu dengan cara penunjukan, dengan cara pengangkatan atau cara lain yang diatur dalam hukum positif, dan juga cara-cara seperti turun temurun dalam suatu kerajaan;
- Ada beberapa cara kehilangan jabatan yang disebut dengan *ambt verlies*. Hukum positif atau hukum tata negara positif mengatur kaidah-kaidah cara berakhirnya satu jabatan, antara lain berhenti atau *bedankt*, pemberhentian atau *ontslag* atau berakhirnya masa jabatan *aflopen van de ambtstermijn*. Masalah dalam permohonan *a quo* adalah berakhirnya masa jabatan, ada *aflopen van de ambtstermijn*;
- Terdapat kehilangan persyaratan menurut hukum atau *verlies van wettelijke vereisten*. Artinya, orang itu juga bisa hilang jabatannya itu sebagai *amtsdrager* apabila dia melanggar ketentuan undang-undang;
- Dalam Pasal 19 UU 16/2004 menentukan, “*Jaksa Agung adalah pejabat negara, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*”. Berart

perolehan jabatan adalah dengan pengangkatan atau penunjukan oleh Presiden dan mengenai *aflopen* diatur dalam Pasal 22 yang menyatakan, “*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatan karena, (a) meninggal dunia, (b) permintaan sendiri, (c) sakit jasmani dan rohani terus menerus, (d) berakhir masa jabatannya*”;

- Tidak ada masa jabatan yang diatur oleh UU 16/2004. Menurut *beginselen van behoorlijke regelgeving* (asas-asas pembentukan perundang-undangan yang baik) yang diambil alih oleh Pasal 6 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, setiap undang-undang itu harus mempunyai beberapa asas, antara lain mengenai: asas mengenai kejelasan tujuan, asas mengenai organisasi yang tepat (*de juiste orgaan*), dan juga asas mengenai dapat dilaksanakan (*uitvoerbaarheid*), dan *het zekerheid beginsel*, artinya undang-undang itu harus mengatur adanya kepastian hukum, kalau tidak ada kepastian hukum maka dia itu bertentangan dengan *beginselen van behoorlijke regelgeving* tersebut;
- Sejalan dengan hal tersebut, dalam pemerintahan yang baik juga harus memakai asas-asas mengenai pemerintahan yang baik *algemene beginselen van behoorlijke bestuur*. Dalam rangka *good governance* harus juga asas-asas ini diterapkan dan kepastian hukum *rechtszekerheid*, *legal certainty* dan hal tersebut ditentukan dalam Pasal 28 UUD 1945;
- Dalam Keppres Nomor 187/M/2004 berbunyi, “(a) *menimbang, bahwa Komisi Pemilihan Umum berdasar Surat Keputusan Nomor 98/SK/KPU/2004 tanggal 4 Oktober 2004 telah menetapkan H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. M. Yusuf Kalla sebagai Presiden dan Wakil Presiden Terpilih untuk Periode 2004 sampai 2009 dan Presiden dan Wakil Presiden telah mengucapkan sumpah dan dilantik di hadapan Majelis Permusyawaratan Rakyat pada tahun 2004.*” Artinya, masa berlaku Keppres terhadap orang-orang yang disebutkan dalam Keppres adalah 2004 sampai dengan 2009. Dalam Keppres yang menjadi Jaksa Agung dengan kedudukan Setingkat Menteri Negara adalah Abdul Rahman Saleh, tetapi di dalam Keppres Nomor 31/P/2007 dalam menimbanginya mengatakan, “*Bahwa untuk lebih meningkatkan efektivitas pelaksanaan tugas Presiden dalam penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan negara dan upaya mewujudkan tujuan nasional dipandang perlu melakukan penataan dan penggantian beberapa Menteri Negara dan Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu yang telah diangkat Keputusan Presiden Nomor 187/M/2004*

sebagaimana telah diubah terakhir dengan Keputusan Presiden Nomor 20/P/2005.” Tetap ada penunjukan ke Keppres 187/M/2004 yang berarti ada masa berlaku 2004 sampai 2009. Dalam Keppres tersebut diberhentikanlah Jaksa Agung Abdul Rahman Saleh dan digantikan oleh Hendraman Supandji, S.H., Jaksa Agung dengan kedudukan sebagai Menteri. Artinya, Hendraman Supandji hanya melaksanakan kewenangan atau sebagai *amtsdrager* sisa dari pada apa yang telah dilakukan oleh *amtsdrager* Abdul Rahman Saleh, maka masa jabatan Hendarman Supandji harus berakhir juga pada tahun 2009;

- Setelah 2009, dibentuklah kabinet dan sebelumnya ada pemberhentian lebih dahulu, yaitu Keppres Nomor 83/P/2009 dimana tidak terdapat pemberhentian atau *ambt verlies ambtlosen* bagi Hendarman Supandji. Secara peraturan perundang-undangan maka masa jabatannya adalah habis pada tahun 2009 sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kejaksaan;
- Pemohon dapat meminta penafsiran atas undang-undang, karena salah satu kewenangan dari Mahkamah adalah sebagai *the sole interpreter of Constitution* (penafsir tunggal konstitusi).

Selain itu, Pemohon mengajukan **Saksi Prof. Erman Rajagukguk, S.H., L.L.M., Ph.D** yang membuat keterangan affidavit di hadapan Evawani Alissa Chairil Anwar, S.H., M.Kn, Notaris yang berkedudukan di Kota Bekasi, yang pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

- Saksi adalah Wakil Sekertaris Kabinet sejak 13 Desember 1998 sampai dengan Februari 2005, ketika struktur Sekertaris Negara dan Sekertaris Kabinet diperbaharui dan pada saat jabatan Wakil Sekertaris Kabinet ditiadakan;
- Bahwa tugas-tugas Wakil Sekertaris Kabinet dimasa itu antara lain mempersiapkan Rancangan Keputusan Presiden tentang pengangkatan pejabat-pejabat Negara termasuk mempersiapkan Rancangan Keputusan Presiden tentang pembentukan dan/atau *reshuffle* Kabinet;
- Jaksa Agung Republik Indonesia selalu diangkat oleh Presiden diawal pembentukan kabinet dan jabatan itu berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa bakti kabinet yang disesuaikan dengan jabatan Presiden dan Wakil Presiden selama 5 (lima) tahun;
- Pengangkatan Jaksa Agung selalu dimuat di dalam Keputusan Presiden tentang pembentukan dan/atau *reshuffle* kabinet, demikian pula pemberhentian

Jaksa Agung dilakukan bersama-sama dengan pemberhentian seluruh anggota kabinet;

- Selama saksi menjabat sebagai Wakil Sekretaris Kabinet, penghadap mengetahui beberapa fakta tentang pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung, sebagai berikut:
  - Pada masa Presiden B.J Habibie, beliau mengganti Jaksa Agung Sudjono Chanafiah Atmonegoro dengan Andi Muhammad Ghalib pada 17 Juni 1998, kemudian Andi Muhammad Ghalib diberhentikan sementara dari jabatannya dan Jaksa Agung secara *ad interim* dijabat oleh Wakil Jaksa Agung Ismudjoko. Baik jabatan Andi Muhammad Ghalib, maupun Ismudjoko berakhir bersamaan dengan masa jabatan B.J Habibie tanggal 20 Oktober 1999;
  - Pada masa Presiden Abdurrahman Wahid, beliau mengangkat Marzuki Darussman menjadi Jaksa Agung dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara dan pengangkatan itu dituangkan dalam satu Keputusan Presiden tentang pembentukan kabinet. Di tengah jalan Marzuki Darussman diberhentikan dengan hormat dari jabatannya dan digantikan oleh Baharuddin Loppa sampai kabinet bubar.
  - Pada waktu Majelis Permusyawaratan Rakyat memberhentikan Presiden dan menetapkan Wakil Presiden Megawati menjadi Presiden, Presiden Megawati mengangkat M.A Rachman menjadi Jaksa Agung Kabinet Gotong Royong dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara. Pengangkatan itu dituangkan dalam Keputusan Presiden tentang Pembentukan Kabinet Gotong Royong. Jabatan M.A Rachman berakhir bersamaan dengan bubarnya Kabinet Gotong Royong dan berakhirnya masa jabatan Presiden Megawati;
  - Pada waktu Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Wakil Presiden Yusuf Kalla, Saksi mengetahui dan ikut serta dalam proses penyusunan Keputusan Presiden Nomor 187/M/Tahun 2004 tertanggal 20 Oktober 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu;
  - Presiden Susilo Bambang Yudhoyono mengangkat Abdul Rahman Saleh menjadi Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara, di dalam Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 tersebut. Inilah terakhir kali penghadap turut serta dalam

mempersiapkan Keputusan Presiden tentang pembentukan, *reshuffle* dan pembubaran kabinet. Setelah itu, saksi tidak ikut serta lagi dalam kegiatan tersebut;

[2.3] Menimbang bahwa pada persidangan tanggal 6 Agustus 2010 telah didengar keterangan Pemerintah yang selanjutnya memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 9 Agustus 2010 sebagai berikut:

**Pokok Permohonan**

- a. Bahwa Pemohon pada saat mengajukan permohonan telah ditetapkan sebagai tersangka berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010, tanggal 24 Juni 2010, dengan sangkaan melanggar ketentuan Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 20 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, yang menurut Pemohon penetapannya dilakukan berdasarkan perintah jabatan atau sekurang-kurangnya persetujuan dari pejabat yang secara hierarkhis dalam jajaran birokrasi Kejaksaan Agung yang berada di atasnya, yang memiliki ketidakjelasan legalitas penerapan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo*;
- b. Bahwa menurut Pemohon, ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* telah membuka peluang bagi orang yang "*mengaku dan atau menyebut diri*" sebagai Jaksa Agung untuk tetap melaksanakan fungsi sebagai Jaksa Agung meskipun jabatannya sebagaimana diatur dalam Keputusan Presiden Nomor 31/P Tahun 2007 pengangkatannya telah berakhir, disisi lain Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia nyata-nyata tidak mengatur masa jabatan Jaksa Agung, sehingga masa jabatan Jaksa Agung dapat ditafsirkan sesuai dengan selera dan keinginan penafsir;
- c. Bahwa menurut Pemohon, ketentuan *a quo* juga telah merugikan secara aktual atas tindakan-tindakan yang dilakukan oleh penyidik Kejaksaan Agung sebagai berikut:
  1. Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh penyidik Kejaksaan Agung RI;

2. Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicegah oleh Kejaksaan Agung RI;
  3. Pemohon telah kehilangan hak untuk bekerja dan bergerak dengan bebas dan leluasa karena terbelenggu oleh status Pemohon sebagai tersangka dalam suatu tindak pidana;
  4. Pemohon telah mengalami intimidasi pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung RI;
  5. Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak menyenangkan dan tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut, yaitu dengan cara menggembok (mengunci) pintu keluar masuk halaman Kejaksaan Agung pada tanggal 1 Juli 2010, yang dipertontonkan oleh berbagai media elektronik dan cetak, yang dapat digolongkan sebagai perbuatan yang merendahkan harkat dan martabat seseorang di muka umum;
- d. Singkatnya menurut Pemohon, ketentuan *a quo* telah menimbulkan multi tafsir dan berpotensi menimbulkan tafsir yang inkonstitusional, juga ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, karena itu menurut Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Sebelum Pemerintah menyampaikan penjelasan atas permohonan pengujian ketentuan tersebut di atas, Pemerintah perlu menyampaikan hal-hal sebagai berikut:

1. Bahwa Pemerintah pada dasarnya menghargai upaya (hukum) yang dilakukan oleh Pemohon, termasuk mengajukan permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, agar proses penegakan hukum dapat berjalan secara egaliter, profesional, transparan, akuntabel dan menjunjung tinggi prinsip-prinsip negara hukum yang berkeadilan.
2. Bahwa sesuai dengan maksud permohonan Pemohon sebagaimana terdaftar pada registrasi Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Nomor 49/PUU-VIII/2010 tanggal 9 Juli 2010 dengan perbaikan tanggal 26 Juli 2010, adalah permohonan pengujian konstitusionalitas (*judicial review, constitutional review*) keberlakuan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16

Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka Pemerintah akan *focus* untuk memberikan penjelasan tentang materi muatan norma yang berkaitan dengan permohonan pengujian tersebut.

### **Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon**

Berkaitan dengan kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon, maka agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum dalam permohonan Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya dalam permohonan *a quo* sebagaimana disebut dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dalam kualifikasi dimaksud yang dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c. Kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagai akibat berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian.

Jika memperhatikan hal-hal tersebut di atas, maka Pemohon dalam permohonan ini memiliki kualifikasi atau bertindak selaku perorangan warga negara Indonesia, yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya telah dirugikan atas berlakunya undang-undang *a quo* atau anggapan kerugian tersebut sebagai akibat berlakunya undang-undang yang dimohonkan pengujian tersebut.

Bahwa dari seluruh uraian permohonan Pemohon, undang-undang yang dimohonkan pengujian adalah Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia [*in casu* Pasal 22 ayat (1) huruf d], sedangkan anggapan telah terjadi kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon menurut Pemerintah adalah karena berlakunya dan/atau sebagai akibat berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi (*in casu* penerapan ketentuan Pasal 2, Pasal 3 dan Pasal 12 huruf i).

Sehingga menurut Pemerintah, terdapat kerancuan (*misleading*) dalam mengkonstruksikan anggapan adanya kerugian konstitusional dimaksud, karena

sebagaimana telah disinggung di atas, menurut Pemerintah kerugian yang dialami oleh Pemohon adalah berkaitan dengan berlakunya undang-undang *a quo* atau anggapan kerugian tersebut sebagai akibat berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dengan perkataan lain menurut Pemerintah berkaitan dengan penerapan norma/implementasi maupun dalam rangka proses penegakan hukum atas dugaan telah terjadinya tindak pidana korupsi yang antara lain diduga melibatkan Pemohon, yang pelaksanaannya/penerapannya mengacu pada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP).

Sehingga menurut Pemerintah, jika setiap orang (termasuk Pemohon) keberatan/tidak setuju ditetapkan sebagai tersangka dan kemudian dilakukan tindakan penahanan, penggeledahan maupun penyitaan oleh penyidik (dalam hal ini oleh Kejaksaan), karena dianggap tidak sesuai dengan prinsip-prinsip negara hukum, menyimpangi fakta-fakta yuridis atau dianggap tidak sesuai dengan hukum acara yang berlaku (KUHAP), maka adalah tepat jika para pihak melakukan upaya hukum, misalnya melalui lembaga pra peradilan, dan pada saat pemeriksaan dan pembuktian di Pengadilan itulah setiap orang (termasuk Pemohon) dapat memberikan klarifikasi, melakukan pembelaan maupun mengajukan saksi dan/atau saksi ahli yang dapat menguntungkan/meringankan Pemohon, yang pada gilirannya diharapkan Majelis Hakim Pengadilan Negeri dapat memberikan putusan apakah tindakan hukum penyidik tersebut telah sesuai atau tidak dengan hukum acara yang berlaku (Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana).

Berdasarkan uraian tersebut di atas, menurut Pemerintah permasalahan yang terjadi terhadap Pemohon adalah tidak terkait dengan masaiah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma undang-undang *a quo* yang dimohonkan untuk diuji tersebut, akan tetapi berkaitan dengan penerapan/implementasi norma undang-undang *a quo*.

Namun demikian, Pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak dalam permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo*, sebagaimana yang ditentukan dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah

Konstitusi terdahulu (*vide* sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007).

Terhadap anggapan Pemohon yang menyatakan bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang menyatakan:

Pasal 22:

Ayat (1) *Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:*

- a. *Meninggal dunia;*
- b. *Permintaan sendiri;*
- c. *Sakit jasmani atau rohani terus menerus;*
- d. *Berakhir masa jabatannya;*
- e. *Tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21.*

Ayat (2) *Pemberhentian dengan hormat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan Keputusan Presiden.*

Ketentuan di atas oleh Pemohon dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang menyatakan:

Pasal 1 ayat (3): "*Negara Indonesia adalah negara hukum*".

Pasal 28D ayat (1): "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*".

Pemerintah dapat menyampaikan penjelasan sebagai berikut:

Bahwa untuk menjelaskan konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma undang-undang yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon, kiranya dapat kategorikan dalam dua isu hukum yang berbeda, yaitu sebagai berikut:

1. Bahwa Penetapan Pemohon sebagai tersangka berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, dengan sangkaan melanggar ketentuan Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang

Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dan adanya surat panggilan kepada Pemohon sebagai tersangka Nomor SPT 1170/F.2/Fd.1/06/2010, apakah berkaitan dengan masalah konstitusionalitas yang dapat merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon sebagaimana dijamin oleh konstitusi?

Bahwa mencermati fakta hukum tersebut di atas, menurut Pemerintah adalah berkaitan dengan rezim hukum pidana maupun penegakan hukum pidana.

Bahwa salah satu asas yang mendasari hukum pidana adalah praduga tidak bersalah (*presumption of innocence*), yaitu seseorang harus dinyatakan tidak bersalah kecuali dapat dibuktikan sebaliknya.

Seseorang tidak dapat ditetapkan sebagai tersangka kecuali berdasarkan bukti permulaan patut diduga sebagai pelaku tindak pidana (Pasal 1 angka 14 KUHAP).

Bahwa dalam penegakan hukum pidana seseorang ditetapkan sebagai tersangka dilakukan oleh penyidik (Kepolisian dan Kejaksaan dalam tindak pidana tertentu), apabila berdasarkan bukti permulaan yang cukup yaitu berdasarkan minimum dua alat bukti yang sah seseorang diduga telah melakukan tindak pidana. Sedangkan alat bukti yang sah berdasarkan ketentuan Pasal 184 ayat (1) KUHAP, yaitu:

- a. keterangan saksi;
- b. keterangan ahli;
- c. surat;
- d. petunjuk;
- e. keterangan terdakwa.

Bahwa dalam proses penetapan seseorang menjadi tersangka murni dilakukan berdasarkan bukti permulaan yang cukup yaitu minimum berdasarkan dua alat bukti yang sah bahwa seseorang diduga telah melakukan tindak pidana. Pihak yang dapat menyetujui seseorang sebagai tersangka adalah penyidik. Menurut Pasal 1 angka 1 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana, penyidik adalah pejabat Polisi Negara Republik Indonesia atau pejabat pegawai negeri sipil tertentu yang diberi wewenang khusus oleh undang-undang untuk melakukan penyidikan. Sedangkan Jaksa diberi wewenang untuk melakukan penyidikan dalam perkara tindak pidana tertentu, yaitu tindak pidana korupsi

[*vide* Pasal 30 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia].

Berdasarkan uraian tersebut di atas menurut Pemerintah, penetapan Pemohon menjadi tersangka oleh penyidik karena diduga telah melakukan tindak pidana korupsi dengan sangkaan sebagaimana tersebut di atas, adalah dalam rangka melaksanakan perintah undang-undang guna proses penegakan hukum, dan hal demikian dapat terjadi dan/atau berlaku terhadap setiap orang tanpa kecuali (*equality before the law*), **kecuali** jika dalam pelaksanaannya telah melanggar prinsip-prinsip *due process of law* dan menegasikan hak-hak Pemohon sebagaimana dijamin oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku maupun Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

2. Bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang mengatur tentang kedudukan Jaksa Agung sebagai pejabat negara, dan mengatur tentang pengangkatan dan pemberhentian dengan hormat Jaksa Agung, apakah berkaitan dengan masalah konstusionalitas yang dapat merugikan hak dan/atau kewenangan konstusional Pemohon sebagaimana dijamin oleh konstitusi?

Bahwa Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, sebagai pengganti Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991, dimaksudkan untuk lebih memantapkan kedudukan dan peran Kejaksaan Republik Indonesia sebagai lembaga negara pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan yang harus bebas, merdeka dan terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah maupun pengaruh kekuasaan lainnya.

Bahwa undang-undang *a quo* memberikan penegasan kembali bahwa Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penegakan hukum dengan berlandaskan pada peraturan perundang-undangan yang berlaku.

Bahwa undang-undang *a quo* dimaksudkan untuk mengatur tentang kedudukan Kejaksaan, susunan kejaksaan, tugas dan wewenang Kejaksaan, sampai pada pengaturan secara khusus tentang Jaksa Agung selaku pimpinan Kejaksaan,

kedudukan Jaksa Agung sebagai pejabat negara, pengangkatan Jaksa Agung dan pemberhentian dengan hormat Jaksa Agung oleh Presiden.

Dengan demikian menurut Pemerintah, karena undang-undang *a quo* mengatur hal-hal tersebut di atas, maka jikalau pun terdapat anggapan undang-undang *a quo* atau materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang tersebut dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dan dianggap pula merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional seseorang, maka yang dapat mengajukan pengujian undang-undang *a quo* adalah para pihak (*stakeholder*) sebagai pemangku kepentingan undang-undang *a quo*, walaupun tidak tertutup kemungkinan setiap orang dapat melakukan pengujian terhadap tugas dan kewenangan kejaksaan tersebut (misalnya terhadap kewenangan Kejaksaan untuk melakukan pengawasan peredaran barang cetakan, yang saat ini sedang dimohonkan untuk diuji di Mahkamah Konstitusi, *vide* perkara Nomor 6, 13 dan 20/PUU-VII/2010).

Lebih lanjut, karena ketentuan yang dimohonkan untuk diuji tersebut adalah berkaitan dengan pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung merupakan ranah tindakan administratif, sehingga menurut pemerintah, fakta hukum yang demikian tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma undang-undang *a quo* yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon.

Selain itu menurut Pemerintah harus dibedakan antara Jaksa Agung sebagai pejabat negara yang pengangkatan dan pemberhentiannya oleh Presiden dengan Jaksa sebagai pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh undang-undang untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan (pidana) yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Artinya Jaksa Agung setiap waktu/dalam waktu tertentu dapat diganti/diberhentikan oleh Presiden, sedangkan Jaksa sebagai Pegawai Negeri Sipil yang diangkat dan diberhentikan oleh Jaksa Agung dibatasi oleh ketentuan pensiun yaitu telah mencapai usia 62 (enam puluh dua) tahun, kecuali terdapat alasan lain yang dapat dijadikan dasar untuk memberhentikan dengan tidak hormat.

Juga, **jikalau pun anggapan Pemohon tersebut beralasan dan permohonannya dikabulkan oleh Mahkamah Konstitusi**, maka menurut Pemerintah:

1. Status penetapan Pemohon sebagai tersangka atas dugaan tindak pidana korupsi tidaklah secara otomatis (serta merta) menjadi gugur/batal demi hukum, karena **anggapan** telah terjadinya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon karena berlakunya dan/atau akibat keberlakuan ketentuan Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, sedangkan ketentuan yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon adalah berlakunya ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang intinya berkaitan dengan pengangkatan dan pemberhentian (dengan hormat) Jaksa Agung oleh Presiden;
2. Seluruh tindakan hukum yang dilakukan oleh penyidik Kejaksaan Agung, dari mulai penetapan seseorang menjadi tersangka, melakukan penangkapan, penahanan dan penggeledahan terhadap setiap orang (termasuk Pemohon) yang dianggap telah melakukan tindak pidana tertentu (korupsi) adalah sah dan mengikat, karena sifat putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan mengikat dan memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum (sesuai ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi) atau putusan tersebut bersifat *non retroaktif (prospektif)* dan bukan bersifat *retroaktif*.
3. Dapat menimbulkan kekacauan dan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan penegakan hukum, khususnya terhadap perkara tindak pidana korupsi yang telah disidik oleh Kejaksaan antara Oktober 2009 sampai dengan diajukannya permohonan ini, karena putusan Mahkamah Konstitusi bersifat mengikat dan berlaku untuk keseluruhan (*erga omnes*), dan bukan bersifat individual terhadap para pihak saja yang mengajukan permohonan pengujian.

Dengan perkataan lain, tindakan aparat penegak hukum (dalam hal ini penyidik Kejaksaan) untuk menetapkan setiap orang (termasuk Pemohon dalam permohonan ini) menjadi tersangka atas dugaan telah melakukan tindak pidana tertentu (korupsi) adalah dalam rangka melaksanakan perintah undang-undang (sebagai penerapan/implementasi norma undang-undang tersebut), kecuali dalam penerapannya dilakukan secara sewenang-wenang (*willekeur*) atau melampaui kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku (*detournement de pavoir*), maka hal demikian dapat dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum maupun dapat dianggap telah menegasikan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil maupun perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin pelaksanaan dan penegakannya oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dari uraian tersebut di atas menurut Pemerintah, tindakan hukum *pro justitia* penyidik Kejaksaan Agung sebagaimana telah diuraikan diatas, adalah dalam rangka *law inforcement* guna mewujudkan prinsip-prinsip negara hukum (*rule of law*) sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maupun Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

## **KESIMPULAN**

Berdasarkan penjelasan di atas, Pemerintah memohon kepada yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

### **a. Dalam Provisi:**

Adanya permohonan Pemohon agar Kejaksaan Agung untuk menghentikan atau sekurang-kurangnya menunda penyidikan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 dan Surat Keputusan Jaksa Agung RI Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tentang Pencegahan dalam perkara pidana, sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi yang berkekuatan hukum tetap.

Menurut Pemerintah, karena tindakan hukum yang demikian bersifat kongkrit, maka permohonan tersebut di atas merupakan ranah kewenangan lembaga Peradilan Umum atau Peradilan Tata Usaha Negara untuk memutuskannya, dan bukan kewenangan Mahkamah Konstitusi yang menguji materi muatan norma yang bersifat abstrak.

**b. Dalam Pokok Permohonan Pengujian:**

1. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
2. Menyatakan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia **tidak bertentangan** dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*).

Untuk menguatkan keterangannya, Pemerintah mengajukan ahli-ahli yang telah didengarkan keterangannya di bawah sumpah dalam persidangan tanggal 24 Agustus 2010 pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

**1. Letjen (Purn.) Achmad Roestandi, S.H.**

- Pasal 24 UUD 1945 menyatakan secara tegas bahwa kekuasaan kehakiman hanya dilakukan oleh Mahkamah Agung dengan jajarannya dan sebuah Mahkamah Konstitusi. Walau demikian, Kejaksaan itu ada kaitannya dengan kekuasaan kehakiman;
- Dalam Undang-Undang Kejaksaan ditegaskan bahwa Kejaksaan merupakan lembaga yang merdeka. Artinya, di dalam penuntutan Kejaksaan tidak tunduk dan tidak di bawah Presiden, tetapi secara struktural memang Kejaksaan ada di bawah Presiden;
- Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 memberikan keleluasaan, delegasi wewenang yang sangat besar kepada pembentuk undang-undang yaitu DPR dan Presiden untuk menentukan segala sesuatu tentang Kejaksaan.
- Kerugian konstitusional Pemohon tidak tepat, karena sepanjang Undang-Undang lain yang berkaitan dengan acara pidana masih ada maka kerugian konstitusional Pemohon masih ada;

- Jaksa adalah merupakan genus yang dibedakan spesiesnya menjadi Jaksa Agung dan Jaksa bukan Jaksa Agung. Jaksa Agung adalah Pejabat Negara sedangkan Jaksa bukan Jaksa Agung bukan Pejabat Negara tetapi harus PNS, Pegawai Negeri Sipil. Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, sedangkan Jaksa bukan Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Jaksa Agung. Jaksa bukan Jaksa Agung umur minimal pengangkatan 25 sampai 35 tahun. Kalau Jaksa Agung tidak ada batasnya pengangkatannya. Jaksa bukan Jaksa Agung mempunyai syarat lain untuk diangkat yaitu harus lulus pendidikan dan latihan pendidikan Jaksa, sedangkan Jaksa Agung tidak. Akibatnya, misalnya di dalam syarat umur, Jaksa adalah 62 tahun, sedangkan Jaksa Agung bisa seumur hidup karena tidak ada ketentuan yang mengaturnya;
- Masa jabatan Jaksa Agung yang seumur hidup bukan berarti tidak demokratis karena tidak selalu demokrasi itu harus ada masa jabatan. Kalau mau mengubah aturan tersebut, maka bukan melakukan *judicial review*, tetapi harusnya adalah *legislative review*;
- Terkait dengan Keppres pengangkatan Hendarman Supandji, tentunya tidak perlu ada pengangkatan lagi karena Hendarman Supandji belum diberhentikan. Hal tersebut tidak bertentangan dengan konstitusi apalagi karena konstitusi itu sama sekali tidak ada rambu-rambu itu mengenai masa jabatan dan lain-lain. Oleh karena Jaksa Agung belum diberhentikan dan tidak ada pengangkatan, tetapi dengan sendirinya karena asas kontinuitas, maka Hendarman Supandji tetap sebagai Jaksa Agung yang sah;
- Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai wewenang untuk menentukan umur atau untuk menentukan masa jabatan Jaksa Agung. Oleh karena itu DPR yang harus melakukan segera *legislative review* untuk menentukan, masa jabatan Jaksa Agung;

## 2. Prof. Dr. Philipus M. Hadjon, S.H.

- Dari sisi hukum maka isu legalitas Jaksa Agung adalah isu dalam ranah *ius constitutum*, sedangkan isu tentang masa jabatan Jaksa Agung, kalau kita cermati Undang-Undang Kejaksaan Agung maka isu tersebut masuk dalam ranah *ius constituendum*;

- Pada ranah *ius constitutum* titik tolak adalah Undang-Undang Kejaksaan. Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004 menyatakan, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal 22 ayat (2) UU 16/2004 mempertegas, diberhentikan dengan Keputusan Presiden;
- Asas *praesumptio iustae causa* (*vermoeden van rechtmatigheid*) berarti setiap keputusan pemerintahan harus dianggap sah sampai ada pembatalan (asas *contrario* sepanjang belum/tidak dibatalkan, keputusan tersebut tetap sah). Asas *contrarius actus* berarti setiap keputusan pemerintahan hanya dapat dibatalkan dengan keputusan pemerintahan setingkat. Asas *nietigheid* (kebatalan) keputusan pemerintahan berarti tidak ada keputusan pemerintah yang *nietieg* (batal) atau batal demi hukum (*van rechtsmewe nietig*) tetapi hanya dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) kecuali keputusan tersebut nyata-nyata tidak didasarkan kewenangan yang sah. Oleh karena itu, berdasarkan tiga asas tersebut Hendarman tetap sah sebagai Jaksa Agung;
- Komponen legalitas itu didukung oleh wewenang prosedur dan substansi. Parameter cacat yuridis adalah peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Kalau terdapat cacat dalam salah satu komponen tadi, maka berdasarkan asas *praesumptio iustae causa*, tidak ada keputusan pemerintahan yang batal demi hukum, kecuali nyata-nyata dibuat oleh pejabat yang tidak berwenang. Dalam konteks itu, contoh yang tidak lazim dalam hukum administrasi adalah posisi Prof. Harun Al Rasyid sebagai penasihat pada zaman Presiden Abdurrahman. Begitu Abdurrahman Wahid tidak menjadi Presiden maka beliau dengan sendirinya juga tidak berwenang lagi untuk memberhentikan Prof. Harun Al Rasyid. Kondisi tersebut adalah *onbevoegdheid ratione temporis*. Kalau beliau tidak diberhentikan oleh Presiden yang lain apakah dia tetap menjadi penasihat Presiden? Persoalannya apakah beliau masih dimanfaatkan oleh Presiden yang lain, kalau beliau tidak dimanfaatkan oleh Presiden lagi, maka posisi Pak Harun Al Rasyid itu dalam hukum dikatakan *abolitio de facto*;
- Diktum lah yang melahirkan akibat hukum, bukan konsideran. Konsideran mengenai keputusan yang sifatnya *beschikking* sampai sekarang belum ada aturannya. Akan tetapi, kalau dianalogikan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, seyogianya konsiderans itu berisi tentang aspek filosofis, sosiologis dan yuridis;

- Berdasarkan Pasal 20 UU 16/2004, tidak ada syarat Jaksa Agung harus seorang Jaksa. Dengan sendirinya Jaksa Agung bukan jabatan karir.
- Pasal 19 UU 16/2004 menyatakan, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, Pasal 22 ayat (2) UU 16/2004 menyatakan, dengan Keputusan Presiden. Dengan demikian, persoalannya adalah mengenai kewenangan. Hal tersebut bukanlah diskresi melainkan kewenangan presiden.

### 3. M. Fajrul Falaakh, S.H., M.H.

- Pemohon tidak cukup menguraikan mengenai kerugian konstitusional yang diakibatkan oleh Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004. Pemohon malah memohon Mahkamah memberikan tafsir. Hal tersebut merupakan *constitutional issues* atau *constitutional question*;
- Andaikata telah terjadi salah tafsir sebagaimana dalil Pemohon mengenai norma pemberhentian Jaksa Agung, maka salah tafsir bukan merupakan bukti tentang timbulnya kerugian bagi Pemohon yang telah ditetapkan sebagai tersangka tindak pidana korupsi oleh pihak Kejaksaan. Karena menurut ketentuan dalam undang-undang ditegaskan bahwa penetapan tersangka Tipikor merupakan wewenang lembaga Kejaksaan. Jadi Kejaksaan berwenang menetapkan itu karena itu tidak ada hubungannya soal masa jabatan apalagi cuma tafsir tentang masa jabatan.
- Untuk kepastian norma tentang wewenang Presiden dalam mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung, sebaiknya Mahkamah membatalkan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 karena berisi ketentuan tentang masa jabatan Jaksa Agung namun tanpa batasan waktu secara definitif, sehingga justru menimbulkan *uncertainty* dan dengan demikian tidak sesuai dengan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2003. Karena ketidakpastian itu, maka akibatnya norma itu juga tidak dapat dilaksanakan, sehingga tidak sesuai dengan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2003.
- Mengenai pemberhentian Jaksa Agung, Pasal 19 UU 16/2004 menyebutkan bahwa pemberhentian Jaksa Agung diputuskan dan dilakukan oleh Presiden. Kalau untuk memenuhi kepuasan tulis-menulis, Keppres mungkin saja diterbitkan bahkan yang berlaku surut. Karenanya, masalah ini adalah masalah administrasi, maka bukan kompetensi Mahkamah. Jadi bukan masalah berlakunya undang-undang yang telah merugikan hak konstitusional Pemohon;

- UU 16/2004 menentukan bahwa Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya antara lain kalau berakhir masa jabatannya. Kalau mau diterapkan pensiun pada usia 62 tahun, tidak berlaku bagi jabatan Jaksa Agung karena pensiun pada usia 62 tahun berlaku bagi Jaksa karir yaitu PNS Jaksa;
- Jaksa Agung berdasarkan UU 16/2004 bukan lagi jabatan karir melainkan pejabat negara.
- Jaksa Agung dilarang merangkap jabatan menteri, sehingga masa jabatan Jaksa Agung tidak boleh disamakan dengan masa jabatan menteri. Penyamaan masa jabatan Jaksa Agung dengan kabinet adalah berdasarkan konvensi;
- Terdapat tiga kemungkinan mengenai pemberhentian Jaksa Agung dengan hormat apabila berakhir masa jabatannya. *Pertama*, maknanya adalah Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat apabila jabatan Jaksa Agung disamakan dengan jabatan fungsional Jaksa yaitu berdasarkan usia pensiun. Pemberhentian tentu saja akan dilakukan dengan Keppres. Cara ini tidak dapat diterapkan pada Jaksa Agung karena memang Jaksa Agung bukan jabatan karir. *Kedua*, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat karena masa jabatannya diakhiri bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan Presiden. Pemberhentian ini akan mengakibatkan kekosongan jabatan pimpinan Kejaksaan, sehingga Jaksa Agung baru harus segera diangkat. Namun perlukah Keppres pemberhentian dan pengangkatan kembali Jaksa Agung kalau orangnya sama? Untuk kepuasan tulis menulis, mungkin saja diterbitkan Keppres yang berlaku surut. Andaikata Keppres semacam ini diterbitkan, maka Keppres itu berkedudukan sebagai dokumen alat bukti pengangkatan Jaksa Agung yang kesahannya tunduk kepada wewenang pejabat yang mengangkatnya. Menurut kaidah TUN, tindakan tidak menerbitkan surat keputusan tentang sesuatu harus diartikan bahwa pejabat TUN tersebut telah memutuskan sesuai tindakan yang tidak dituangkan dalam suatu surat atau dokumen tertulis. Hal tersebut merupakan *presumption of legality*. *Ketiga*, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat, apabila dia diberhentikan oleh Presiden, karena memang masa jabatan seseorang sebagai Jaksa Agung dimulai berdasarkan Keppres pengangkatannya dan berakhir berdasarkan Keppres pemberhentiannya siapapun Presidennya;

- Norma utama (*primary rule*) adalah bahwa Jaksa Agung itu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. *Secondary rule* adalah kapan harus diangkat, kapan harus diberhentikan, bagaimana caranya mengangkat, bagaimana cara memberhentikan. *Primary rule* yang dituangkan di dalam Pasal 19 UU 16/2004 sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis bahwa sudah seharusnya jabatan publik termasuk jabatan Jaksa Agung, Jaksa Agungnya tidak mengangkat diri sendiri dan tidak memberhentikan diri sendiri. Artinya, Jaksa Agung bergantung kepada keputusan politik dari pejabat yang berwenang;
- Mengenai kedudukan Jaksa Agung, dengan jelas Undang-Undang menentukan bahwa Jaksa Agung itu sekarang adalah pejabat negara dan dilarang merangkap jabatan negara lainnya. Dengan demikian, Jaksa Agung bukan Menteri. Penyebutan kedudukan setingkat Menteri itu cuma kaitannya dengan penggajian dan lain-lain.

#### **4. Prof. Dr. (Iur.) Adnan Buyung Nasution, S.H.**

- Tidak benar masa jabatan Jaksa Agung tidak diatur, sebab berdasarkan Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004 ditentukan Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena meninggal dunia, permintaan sendiri, sakit jasmani atau rohani terus menerus, berakhir masa jabatannya, tidak lagi memenuhi syarat. Ditentukan pula bahwa pemberhentian itu ditetapkan dengan Keputusan Presiden;
- Selama Jaksa Agung *in casu* Hendarman Supandji masih diangkat sebagai Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri dengan SK Presiden Nomor 31/2007 dan tidak pernah diberhentikan dengan SK Presiden Nomor 83/P/2009, maka Jaksa Agung Hendarman Supandji masih tetap menjabat Jaksa Agung, dan oleh karena itu pula tidak perlu ada upacara pelantikan sebagai Jaksa Agung;
- SK pengangkatan Jaksa Agung di masa yang lalu, sebelum Hendarman Supandji, pada umumnya selalu bersamaan dengan SK Presiden tentang Pengangkatan Menteri Negara dan Jaksa Agung dengan kedudukan Setingkat Menteri Negara. Begitu pula SK pemberhentiannya juga memberhentikan Menteri Negara dan Jaksa Agung dalam satu nafas. Akan tetapi, pada waktu pengangkatan Kabinet Indonesia bersatu II berdasarkan SK Presiden Nomor

83/P/2009 yang diangkat hanya para Menteri Negara dan sama sekali tidak menyebutkan kedudukan Jaksa Agung. Hal ini menunjukkan bahwa administrasi aparat kabinet kurang cermat namun hal itu tidak berarti cacat hukum ataupun tidak sah alias ilegal, apalagi menganggap seluruh keputusan atau kebijakan serta tindakan atau perintah dan/atau persetujuan yang diberikan oleh Jaksa Agung sebagai Jaksa Agung adalah batal demi hukum;

- Kalaupun ada kerugian yang dirasakan oleh Pemohon, maka kerugian itu adalah konsekuensi dari posisi Pemohon sebagai Tersangka yang berada dalam ranah hukum pidana, bukan ranah sengketa konstitusional yang menjadi kewenangan Mahkamah;
- Kejaksaan adalah satu dan tidak terpisahkan *één en ondeelbaar*, tetapi hal tersebut tidak berarti bahwa setiap tindakan Jaksa keabsahannya tergantung pada sah tidaknya Jaksa Agung *in casu* Hendarman Supandji. Jaksa Agung boleh silih berganti, kedudukannya pun bisa sah dan tidak sah, tetapi para Jaksa sebagai satu kesatuan dalam institusi Kejaksaan tetap *exist* dan sah bekerja dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya;
- Pengertian satu dan tidak terpisahkan, landasan dalam melaksanakan tugas dan wewenang di bidang penuntutan yang tujuannya adalah agar ada satu kebijakan dalam penuntutan, sehingga andaikata pun dalam menjalankan penuntutan seorang Jaksa gugur ataupun berhalangan, maka tugas kegiatan penuntutan oleh Kejaksaan tidak berhenti ataupun berubah, melainkan tetap berlangsung sekaligus dilakukan oleh Jaksa lainnya;
- Jabatan negara setingkat dengan menteri artinya hak-hak keuangannya, administrasinya, fasilitas-fasilitas lainnya itu diberikan setingkat dengan Menteri Negara.
- Permasalahan yang diajukan Pemohon bukan ranah Mahkamah Konstitusi, tetapi mungkin ranah dari peradilan umum;
- Masa jabatan Jaksa Agung bukan tidak ada batasnya atau seumur hidup karena jelas dikatakan bahwa Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Jadi ada masa jabatan, yaitu diangkat sampai dengan diberhentikan. Terdapat diskresi Presiden untuk melihat apakah Jaksa Agung *capable* atau tidak *capable*.

## 5. Denny Indrayana, S.H., L.L.M., Ph.D

- Kalaupun ada jabatan seumur hidup bukan berarti bertentangan dengan prinsip-prinsip konstitusi. Alternatif Jabatan seumur hidup justru dapat sangat berkaitan dan sangat menguatkan prinsip independensi satu lembaga;
- Kapolri, Panglima TNI, dan Jaksa Agung bukan anggota kabinet. Anggota kabinet itu diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008, sedangkan Kapolri, Panglima TNI, dan Kejaksaan diatur dengan Undang-Undang masing-masing;
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 menegaskan bahwa kabinet itu terdiri dari maksimal 34 kementerian saja dan itulah yang menjadi dasar Keppres terakhir, Kabinet Indonesia Bersatu II mengangkat 34 orang, di luar 34 orang ini bukan anggota kabinet.
- Setingkat Menteri Negara, bukan berarti Menteri Negara. Pada Keppres disebutkan "Setingkat Menteri Negara". Menteri Negara dan Setingkat Menteri Negara adalah dua hal yang berbeda, selain dari diksinya berbeda tingkat di sini hanya terkait dengan masalah-masalah administrasi, terkadang protokoler;
- Sepanjang Keppres Tahun 2007, yang terkait dengan Hendarman Supandji belum dicabut, maka dasar hukum Hendarman masih menggunakan Keppres tersebut;
- Terdapat konvensi ketatanegaraan bahwa masa jabatan Jaksa Agung sama dengan kabinet;
- Terdapat perubahan ketentuan, yaitu: perubahan Undang-Undang Dasar yang menyebutkan Pasal 24 ayat (3), yang kemudian menjadi cantolan bagi Undang-Undang Kejaksaan, termasuk Undang-Undang KPK dan sejenisnya; UU 16/2004 menambahkan kata-kata 'Merdeka' dan 'Merdeka' berarti bebas dari pengaruh pemerintah, yang tidak ada dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991; selain itu, terdapat Undang-Undang Kementerian Negara;
- Kata 'Merdeka' dalam konstitusi hanya terkait masalah kekuasaan kehakiman. Kalau dikaitkan dengan pemberantasan korupsi oleh unsur eksekutif dalam konteks politik hukum, Presiden punya politik hukum pemberantasan korupsi. Jaksa Agung dalam konteks ini adalah Lembaga Pemerintah yang melakukan itu, menjalankan politik hukum itu. Akan tetapi dalam penuntutan, tidak bisa

kemudian dipengaruhi oleh siapapun termasuk oleh Pemerintah, termasuk oleh Presiden;

- Masa jabatan pejabat negara memang berbeda-beda dan perbedaan itu merupakan politik hukum legislasi.

[2.4] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat telah memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah tanggal 18 Agustus 2010, pada pokoknya sebagai berikut:

**A. KETENTUAN PASAL UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2004 TENTANG KEJAKSAAN REPUBLIK INDONESIA YANG DIMOHONKAN PENGUJIAN TERHADAP UUD TAHUN 1945.**

Pemohon dalam permohonan *a quo* mengajukan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, yang berbunyi, "*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: d. berakhir masa jabatannya*".

Pemohon beranggapan ketentuan pasal tersebut bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, yang berbunyi sebagai berikut:

**Pasal 1 ayat (3) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945:** "*Negara Indonesia adalah negara hukum*".

**Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945:** "*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum*".

**B. HAK DAN/ATAU KEWENANGAN KONSTITUSIONAL YANG DIANGGAP PEMOHON DIRUGIKAN OLEH BERLAKUNYA UNDANG-UNDANG NOMOR 16 TAHUN 2004 TENTANG KEJAKSAAN REPUBLIK INDONESIA (UNTUK SELANJUTNYA DISEBUT UU NOMOR 16 TAHUN 2004).**

Dalam permohonan *a quo* dikemukakan, dengan berlakunya Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo*, Pemohon sangat dirugikan hak konstitusionalnya, seperti antara lain:

1. Bahwa Pemohon dalam permohonan *a quo* mengemukakan, bahwa penetapan Pemohon sebagai Tersangka oleh Jaksa Agung dan perintah penyidikannya

didasarkan atas Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus yang diangkat oleh Presiden atas usul seorang Jaksa Agung yang memiliki ketidakjelasan legalitas penerapan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* yang multi-tafsir. Sementara Jaksa Agung yang mengambil keputusan itu adalah seorang Jaksa Agung yang tidak memiliki kejelasan legalitas, akibat penerapan yang multi-tafsir terhadap ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* (*vide* Permohonan angka 8 hal. 4-5).

2. Bahwa menurut Pemohon Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 telah merugikan Pemohon secara actual, karena: (*vide* Permohonan angka 40 hal. 28-29).
  - a. Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Jaksa Agung RI;
  - b. Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicegah untuk meninggalkan wilayah NKRI oleh Jaksa Agung RI;
  - c. Pemohon telah kehilangan hak untuk bekerja, melakukan berbagai kegiatan dan berkomunikasi secara layak dan manusiawi, karena Pemohon telah berstatus sebagai Tersangka tindak pidana korupsi yang sedikit-banyaknya menimbulkan kesan yang kurang baik di mata masyarakat awam yang kurang memahami asas praduga tak bersalah;
  - d. Pemohon telah mengalami perlakuan yang tidak menyenangkan pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung RI;
  - e. Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut untuk meninggalkan halaman gedung Kejaksaan Agung RI pada tanggal 1 Juli 2010;
3. Bahwa Jaksa Agung Hendarman Supandji, SH, CN telah diangkat sebagai Jaksa Agung "Kabinet Indonesia Bersatu" berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 tanggal 7 Mei 2007, "dengan kedudukan setingkat Menteri Negara" untuk menggantikan Sdr. Abdurrahman Saleh yang menduduki jabatan yang sama sebagaimana tertuang dalam Keppres Nomor 187/P Tahun 2004. (*vide* Permohonan angka 15 hal. 6).
4. Bahwa dalam Konsiderans huruf a Keppres Nomor 187/M Tahun 2004, disebutkan bahwa H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. Muhammad

Yusuf Kalla adalah Presiden terpilih untuk masa jabatan 2004-2009. Dalam Konsiderans b dikatakan bahwa untuk melaksanakan tugas penyelenggaraan negara, dipandang perlu untuk "membentuk dan mengangkat Menteri Negara Kabinet Indonesia Bersatu". Dengan demikian, maka masa tugas Kabinet Indonesia Bersatu, sesuai dengan jabatan Presiden selama 5 tahun, dengan sendirinya berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009. (*vide* Permohonan angka 16 hal. 6).

5. Bahwa dalam permohonan *a quo* dikemukakan, bahwa sampai dengan dimajukannya permohonan *a quo*, Hendarman Supandji, SH, CN. tidak pernah diangkat kembali sebagai Jaksa Agung RI melalui sebuah Keppres dan diketahui umum tidak pernah mengangkat sumpah jabatan dalam suatu upacara pelantikan sebagaimana layaknya seorang pejabat negara. Dengan demikian kedudukan Hendarman Supandji, SH, CN sebagai Jaksa Agung adalah tidak sah. Bahwa menurut Pemohon jabatan Jaksa Agung RI yang tidak memiliki landasan hukum maka tidak sah menurut hukum yang telah menerbitkan keputusan-keputusan, penetapan, perintah jabatan dan kebijakan yang membawa akibat hukum yang dikeluarkan oleh Jaksa Agung RI yang telah berakhir masa jabatannya akibat kekliruan menafsirkan dan menerapkan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* yang multi-tafsir telah memberikan ketidakpastian hukum dan menciderai jaminan perlindungan atas hukum yang adil terhadap diri Pemohon. (*vide* Permohonan angka 18 dan 20 hal. 7-8).

### **C. KETERANGAN DPR RI**

Terhadap dalil-dalil Pemohon sebagaimana diuraikan dalam Permohonan *a quo*, pada kesempatan ini DPR dalam penyampaian pandangannya terlebih dahulu menguraikan mengenai kedudukan hukum (*legal standing*) dapat dijelaskan sebagai berikut:

#### **1. Kedudukan Hukum (*Legal Standing*) Pemohon**

Kualifikasi yang harus dipenuhi oleh Pemohon sebagai Pihak telah diatur dalam ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat UU Mahkamah Konstitusi), yang menyatakan bahwa "Pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara."

Hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dimaksud ketentuan Pasal 51 ayat (1) tersebut, dipertegas dalam penjelasannya, bahwa "yang dimaksud dengan "hak konstitusional" adalah hak-hak yang diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945." Ketentuan Penjelasan Pasal 51 ayat (1) ini menegaskan, bahwa hanya hak-hak yang secara eksplisit diatur dalam UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 saja yang termasuk "hak konstitusional".

Oleh karena itu, menurut UU Mahkamah Konstitusi, agar seseorang atau suatu pihak dapat diterima sebagai Pemohon yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) dalam permohonan pengujian Undang-Undang terhadap UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945, maka terlebih dahulu harus menjelaskan dan membuktikan:

- a. Kualifikasinya sebagai Pemohon dalam permohonan *a quo* sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- b. Hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud dalam "**Penjelasan Pasal 51 ayat (1)**" dianggap telah dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang.

Mengenai parameter kerugian konstitusional, Mahkamah Konstitusi telah memberikan pengertian dan batasan tentang kerugian konstitusional yang timbul karena berlakunya suatu Undang-Undang harus memenuhi 5 (lima) syarat (*vide* Putusan Perkara Nomor 006/PUU-111/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007) yaitu sebagai berikut:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang diberikan oleh UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon tersebut dianggap oleh Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji;

- c. bahwa kerugian dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dimaksud bersifat spesifik (khusus) dan aktual atau setidaknya bersifat potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan maka kerugian dan/atau kewenangan konstitusional yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi.

Apabila kelima syarat tersebut tidak dipenuhi oleh Pemohon dalam perkara Pengujian Undang-Undang *a quo*, maka Pemohon tidak memiliki kualifikasi kedudukan hukum (*legal standing*) sebagai Pihak Pemohon.

Menanggapi permohonan Pemohon *a quo*, DPR berpandangan bahwa Pemohon harus dapat membuktikan terlebih dahulu apakah benar Pemohon sebagai pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, khususnya dalam mengkonstruksikan adanya kerugian terhadap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagai dampak dari diberlakukannya ketentuan yang dimohonkan untuk diuji.

Terhadap kedudukan hukum (*legal standing*) tersebut, DPR menyerahkan sepenuhnya kepada Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang mulia untuk mempertimbangkan dan menilai apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) atau tidak sebagaimana yang diatur oleh Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi dan berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Perkara Nomor 006/PUU-111/2005 dan Perkara Nomor 011/PUU-V/2007;

## **2. Pengujian Materil Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia**

1. Bahwa dalam permohonan *a quo*, Pemohon berpendapat yang menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* menimbulkan ketidakjelasan dan ketidakpastian hukum karena tidak menentukan secara tegas batas waktu jabatan Jaksa Agung RI, sehingga dapat ditafsirkan jika tidak meninggal dunia, tidak mengajukan permintaan untuk berhenti, tidak sakit jasmani dan rohani terus-menerus, tetap memenuhi syarat sebagai Jaksa

Agung RI, maka seorang **Jaksa Agung RI tidak dapat diberhentikan oleh Presiden**. Keadaan ini menurut Pemohon berpotensi menjadikan seorang Jaksa Agung akan memangku jabatan seumur hidup.

2. Bahwa terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* sudah cukup jelas dan tegas menentukan bahwa Jaksa Agung RI diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena berakhir masa jabatannya. Dalam hal ini DPR berpandangan bahwa ketentuan Pasal *a quo* berkaitan dengan Pasal 19 ayat (2) UU *a quo* yang pada pokoknya mengatur berakhirnya masa jabatan seorang Jaksa Agung RI sepenuhnya wewenang Presiden. Oleh karena menurut ketentuan Undang-Undang *a quo* Presiden-lah yang mempunyai kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung RI. Dengan demikian sepanjang Presiden belum mengeluarkan keputusan untuk memberhentikan Jaksa Agung RI, maka menurut hukum masa jabatan Jaksa Agung RI belum berakhir.
3. Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang mengemukakan kedudukan Jaksa Agung RI yang setingkat dengan Menteri Negara karena diangkat dalam Kabinet Indonesia Bersatu, maka berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung RI sama dengan berakhirnya masa kedudukan Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu. Terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR berpandangan bahwa kedudukan Jaksa Agung RI yang diangkat setingkat Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu tidaklah bermakna bahwa Menteri Negara dan Jaksa Agung RI merupakan sebuah jabatan dalam lingkup kedudukan jabatan yang sama. Mengingat Kementerian dan Jaksa Agung RI masing-masing diatur dalam Undang-Undang yang berbeda, yaitu Menteri diatur dalam UU Kementerian Negara dan Jaksa Agung RI diatur dalam UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI. Dengan demikian sesungguhnya kedudukan Jaksa Agung RI berdasarkan Undang-Undang *a quo* menjelaskan bahwa kedudukan Jaksa Agung RI bukanlah bagian dari kabinet. Oleh karena itu jika ada produk hukum (Keppres) yang menyatakan bahwa Jaksa Agung RI merupakan bagian dari kabinet maka hal tersebut dapat diuji secara materiil di Mahkamah Agung.

4. Bahwa terkait dengan hal tersebut, DPR berpendapat bahwa kedudukan Jaksa Agung RI yang disetarakan setingkat dengan Menteri Negara hanya terkait dengan hak-hak administrasi dan keprotokolan sebagai pejabat negara, oleh karena itu sangat tidak relevan jika berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung RI disamakan dan disesuaikan dengan berakhirnya masa jabatan Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu. sebab sebagaimana telah dikemukakan di atas, bahwa kedudukan Menteri Negara yang diatur dalam UU Kementerian Negara, dengan kedudukan Jaksa Agung RI yang diatur dalam UU Kejaksaan RI adalah berbeda diantara keduanya.
5. Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang mengkaitkan status Pemohon sebagai Tersangka dalam tindak pidana korupsi dengan legalitas jabatan Jaksa Agung RI yang diduduki Hendarman Supandji, SH, CN. Menurut DPR dalil Pemohon tersebut tidak relevan, sebab antara penentuan status seseorang sebagai Tersangka jelas tidak dapat dikaitkan dengan masa jabatan Jaksa Agung RI yang dipersoalkan oleh Pemohon, karena kedua hal tersebut didasarkan pada landasan yuridis yang berbeda. Penentuan seseorang berstatus sebagai Tersangka didasarkan pada ketentuan-ketentuan yang secara formil diatur dalam KUHAP dan ketentuan materil di dalam KUH Pidana. Seandainya pun sebagaimana dalil Pemohon mengenai legalitas jabatan Jaksa Agung RI dipersoalkan, tidak berarti dan tidak serta-merta proses hukum yang sudah berjalan menjadi tidak sah.
6. Bahwa berdasarkan fakta-fakta dan penjelasan yang diuraikan tersebut, DPR berpendapat bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Bahwa berdasarkan pada dalil-dalil tersebut di atas, DPR memohon kiranya Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang terhormat memberikan amar putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan Pemohon *a quo* tidak memiliki kedudukan hukum (*legal standing*), sehingga permohonan *a quo* harus dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijk verklaard*);

2. Menyatakan permohonan *a quo* ditolak untuk seluruhnya atau setidaknya-tidaknya permohonan *a quo* tidak dapat diterima;
3. Menyatakan Keterangan DPR diterima untuk seluruhnya;
4. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI tidak bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
5. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI tetap memiliki kekuatan hukum mengikat.

[2.5] Menimbang bahwa pada tanggal 31 Agustus 2010, Mahkamah telah menerima kesimpulan tertulis dari Pemohon sebagai berikut:

#### **1. Mahkamah Konstitusi Berwenang Memeriksa dan Memutus Perkara ini**

Sebagaimana telah dikemukakan baik dalam sidang perbaikan permohonan maupun dalam pokok perkara, telah terungkap dengan sejelas-jelasnya bahwa perkara yang diajukan ini adalah pengujian Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Oleh karena pokok perkara yang diajukan adalah pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, maka sesuai ketentuan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 *juncto* Pasal 10 ayat (1) huruf a UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, maka Mahkamah Konstitusi berwenang untuk memeriksa dan memutus perkara *a quo*.

Bahwa di dalam persidangan ahli dari pihak Pemerintah, Achmad Roestandi yang mengatakan bahwa perkara ini, bukanlah *judicial review*, melainkan *legislative review*, pendapat tersebut haruslah ditolak. Tidak ada pembatasan kategoris, apakah suatu naskah undang-undang yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar, harus dilakukan *review* melalui badan legislatif untuk mencabut dan merubah pasal tersebut, atau membatalkannya melalui putusan mahkamah konstitusi. Baik *judicial review* maupun *legislative review* adalah pilihan-pilihan yang ditempuh oleh siapa saja yang berkepentingan.

Oleh karena pemohon adalah persorangan warga negara Indonesia yang merasa hak-hak konstitusional saya dirugikan dengan berlakunya sebuah undang-undang, dan Pemohon bukan pula Anggota Dewan Perwakilan Rakyat yang memiliki kewenangan legislasi, dan bukan pula bawahan Presiden Republik Indonesia,

maka pilihan yang paling tepat bagi Pemohon adalah mengajukan masalah ini sebagai perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi. Menyatakan bahwa perkara *a quo* adalah termasuk ke dalam kategori *legislative review* tidaklah bermakna meniadakan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk memeriksa dan memutus perkara ini sebagai perkara Pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945.

## **2. Pemohon Mempunyai *Legal Standing***

Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia yang sah, yang hak-hak konstitusionalnya telah dilanggar akibat pelaksanaan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan yang multi tafsir. Sebagaimana terungkap dalam sidang, terungkap fakta bahwa dalam pembahasan RUU Kejaksaan tahun 2004, berapa lama masa jabatan Jaksa Agung memang tidak disebutkan dalam undang-undang. Para penyusun undang-undang, baik dari kalangan Pemerintah maupun DPR sama-sama menyepakati bahwa karena Kejaksaan adalah lembaga pemerintah, dan Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Dipahami pula, bahwa Jaksa Agung selalu menjadi bagian dari kabinet dengan kedudukan setingkat menteri negara. Konvensi ketatanegaraan juga menunjukkan bahwa sejak tahun 1961, Jaksa Agung selalu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden di awal dan di akhir kabinet, kecuali terjadi *resuffle* kabinet dan Jaksa Agung digantikan dengan pejabat yang baru. Namun pejabat yang baru ini hanya akan meneruskan sisa masa jabatan Jaksa Agung yang digantikannya.

Tafsir historis dan konvensi di atas diabaikan oleh Presiden Soesilo Bambang Yudhoyono, yang mengangkat Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung "Kabinet Indonesia Bersatu" berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 menggantikan Abdul Rahman Saleh, yang seharusnya berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan Presiden dan masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu tanggal 20 Oktober 2009. Setelah itu tidak pernah ada pengangkatan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung, sehingga Pemohon berpendapat bahwa kedudukan Hendarman sebagai Jaksa Agung setelah 20 Oktober 2009 adalah tidak sah. Sebagaimana terungkap dalam sidang, Kejaksaan merupakan sesuatu kesatuan yang tidak terpisah-pisahkan. Tidak ada langkah kebijakan dan tindakan yang dilakukan oleh seorang jaksa tanpa dilakukan melalui jalur hierarki birokrasi Kejaksaan.

Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung yang tidak sah itu, kemudian menyatakan pemohon sebagai tersangka dalam tindak pidana korupsi, dan kemudian berdasarkan persetujuannya, Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, memanggil Pemohon untuk diperiksa sebagai tersangka. Sementara Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus, M. Amari, SH, adalah pejabat yang diusulkan oleh Hendarman Supandji yang menduduki jabatan secara tidak sah, sehingga pengangkatan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus tersebut mengandung cacat hukum.

Hendarman Supandji kemudian menerbitkan Surat Keputusan yang mencegah saya meninggalkan wilayah negara RI dengan alasan terlibat dalam suatu tindak pidana. Tindakan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung yang tidak sah itu jelas-jelas telah melanggar hak-hak konstitusional Pemohon sebagai warganegara yang bebas dan dijamin hak-haknya untuk diperlakukan dengan hukum yang mengandung kepastian dan keadilan. Semua ini terjadi akibat salah menafsirkan dan menerapkan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004, sehingga seorang pejabat yang telah habis masa jabatannya dapat melakukan tindakan-tindakan yang seolah-olah sah, sehingga merugikan hak konstitusional Pemohon sebagai warga negara. Dengan demikian, maka pemohon jelas memiliki legal standing untuk mengajukan permohonan *a quo* kepada Mahkamah Konstitusi.

Berkenaan dengan *legal standing* Pemohon, Pemerintah menyatakan "pemerintah menyerahkan sepenuhnya kepada Yang Mulia Majelis Hakim untuk mempertimbangkan dan menilainya apakah Pemohon memiliki kedudukan hukum atau tidak dalam permohonan Pengujian Undang-Undang *a quo* sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terdahulu...". Oleh karena Pemerintah tidak menyanggah dalil-dalil Pemohon bahwa Pemohon memiliki *legal standing*, dan menyerahkan kepada Majelis Hakim untuk menilai dan memutuskan apakah Pemohon mempunyai kedudukan hukum atau tidak.

Sementara itu, Ahli dari Pemerintah, Achmad Rustandi menyanggah kedudukan hukum Pemohon dengan alasan bahwa kerugian Pemohon tidaklah terjadi karena multi tafsir Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004, melainkan pada KUHAP dan undang-undang lain karena Pemohon dijadikan sebagai tersangka

tindak pidana. Sebab, menurut Roestandi, andaikata Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa Jaksa Agung Hendarman Supandji tidak sah, dan sebelum maupun sesudah itu Presiden melantik Jaksa Agung yang baru dan sah, maka Jaksa Agung yang baru ini tetap saja dapat menyatakan Pemohon sebagai tersangka, menahan dan menuntutnya ke pengadilan. Pemohon berpendapat bahwa argumen Roestandi haruslah ditolak, karena pemohon sejak awal tidak pernah merasa dirugikan dengan berlakunya KUHAP maupun UU Nomor 31 Tahun 1999 tentang Tindak Pidana Korupsi yang disangkakan kepada Pemohon. Bagi pemohon kerugian terletak pada Jaksa Agung yang tidak sah dan tidak berwenang yang menetapkan Pemohon sebagai tersangka.

Dalam persidangan pemohon telah menyanggah keterangan Roestandi dengan memberikan contoh, seseorang yang mengendarai sepeda motor tiba-tiba dihentikan, digelandang dan ditahan oleh seorang polisi gadungan, jelas orang tersebut merasa dirugikan karena dia diperlakukan sewenang-wenang oleh seorang yang bertindak tidak sah sebagai seorang polisi. Orang tersebut tentu tidak akan mempersoalkan penahanan itu jika sekiranya dia mengetahui bahwa yang menahan itu adalah polisi yang sah, yang harus dihormati sebagai penegak hukum. Oleh karena Pemerintah menyerahkan kepada Majelis Hakim untuk memutuskan apakah Pemohon mempunyai kedudukan hukum atau tidak, sementara keterangan ahli Achmad Roestandi tidak beralasan, maka Pemohon berkesimpulan sudah sepatutnya bagi Majelis Hakim untuk memutuskan bahwa dalam perkara ini, Pemohon mempunyai kedudukan hukum yang sah.

### **3. Pokok Perkara Yang Pemohon Ajukan Adalah Beralasan**

Pokok perkara yang pemohon ajukan ialah pengujian ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan terhadap ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d ini terkait dengan ketentuan Pasal 19 UU Nomor 16 Tahun 2004 yang menyatakan bahwa Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d mengatakan bahwa Presiden memberhentikan Jaksa Agung dengan hormat dari jabatannya karena "berakhir masa jabatannya". Sementara berapa lamakah masa jabatan Jaksa Agung itu, UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan samasekali tidak mengaturnya. Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 dengan tegas menyatakan bahwa Negara Republik Indonesia adalah negara hukum. Pemohon berpendapat bahwa jabatan di dalam negara hukum yang menganut

asas kedaulatan rakyat, tidaklah dapat diterima adanya jabatan yang tanpa batas atau jabatan seumur hidup.

Jabatan yang tidak mengenal batas waktu adalah juga bertentangan dengan asas kepastian hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 28D ayat (1) UUD 1945. Dalam persidangan pemohon telah menjelaskan bahwa, ketiadaan pengaturan tentang masa jabatan Jaksa Agung di dalam UU Nomor 16 Tahun 2004 sebenarnya dapat dipahami dengan merujuk kepada penafsiran historis penyusunan undang-undang tersebut dan merujuk kepada konvensi, yakni praktik ketatanegaraan tentang masa jabatan Jaksa Agung. Ketika membahas RUU Kejaksaan di tahun 2004, di DPR terdapat dua RUU, satu RUU dari Badan Legislasi DPR dan satu lagi dari Pemerintah. Dalam pembahasan disepakati bahwa RUU dari Badan Legislasi dijadikan sebagai pokok bahasan dan RUU dari Pemerintah dijadikan sandingan dan dimasukkan ke dalam Daftar Isian Masalah (DIM).

Dalam RUU Badan Legislasi Kejaksaan ingin dijadikan sebagai badan yang "mandiri" lepas dari ranah kekuasaan eksekutif sebagaimana diatur dalam UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan RI. Hal ini berimplikasi pada rekrutment Jaksa Agung yang akan diajukan oleh Presiden namun dipilih oleh DPR dan nama yang terpilih itu disahkan oleh Presiden. Dalam RUU ini disebutkan masa jabatan Jaksa Agung adalah 5 (lima) tahun. Sementara RUU dari pemerintah menghendaki rumusan yang tetap sama dengan UU Nomor 5 Tahun 1991 yang menempatkan Kejaksaan sebagai lembaga pemerintah yang berada dalam ranah kekuasaan eksekutif. Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, tanpa melalui pemilihan oleh DPR. Dalam pembahasan panjang dan melelahkan, akhirnya Pemerintah dan DPR menyepakati bahwa usulan Pemerintah bahwa dalam UU Kejaksaan yang baru, Kejaksaan tetap menjadi lembaga pemerintah dan Jaksa Agung diangkat serta diberhentikan oleh Presiden.

Ketika sampai pada kesepakatan di atas, baik Pemerintah maupun DPR memandang pembatasan masa jabatan Jaksa Agung tidak relevan untuk dibahas. Karena dalam praktiknya Jaksa Agung adalah pejabat setingkat menteri negara dan menjadi anggota kabinet (ini dikemukakan oleh Andi Hamzah, M Tahir Saimima dan lain-lain), maka masa jabatan Jaksa Agung akan disesuaikan oleh Presiden dengan masa jabatannya serta masa bakti kabinet. Pemohon juga mengemukakan argumen lain dengan merujuk pada konvensi ketatanegaraan,

bahwa sejak Kabinet Kerja I pada tahun 1957, Jaksa Agung selalu menjadi anggota kabinet, baik sebagai menteri maupun sebagai pejabat setingkat menteri negara, yang pengangkatannya dilakukan Presiden diawal dan diakhir masa bakti kabinet. Konvensi ini diikuti oleh Presiden Sukarno, Suharto, Habibie, Abdurrahman Wahid, Megawati dan Susilo Bambang Yudhoyono ketika membentuk Kabinet Indonesia Bersatu Jilid I melalui Keppres Nomor 187/M Tahun 2004.

Konvensi ketatanegaraan yang telah berlangsung lebih dari setengah abad itu sangatlah kuat kedudukannya. Prof. Soepomo mengatakan bahwa UUD adalah hukum dasar yang tertulis, sementara di samping hukum dasar yang tertulis itu ada hukum dasar yang tidak tertulis yakni kebiasaan-kebiasaan yang timbul dalam praktik penyelenggaraan negara. Berdasarkan dua rujukan ini, yakni rujukan kepada tafsir historis dan konvensi, maka Pemohon berkesimpulan bahwa Jabatan Jaksa Agung bukanlah jabatan yang tak terbatas, apalagi jabatan seumur hidup. Jadi ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 yang menyebutkan bahwa Presiden memberhentikan dengan hormat Jaksa Agung dari jabatannya karena "berakhir masa jabatannya" sebenarnya dapat dimengerti jika ditafsirkan bahwa masa jabatan Jaksa Agung itu berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden dan masa bakti kabinet di mana Jaksa Agung itu menjadi bagian dari kabinet itu.

Argumen yang Pemohon kemukakan di atas dibenarkan oleh fakta yang terjadi dalam praktik pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung sebagaimana dikemukakan oleh saksi fakta Prof. Erman Rajagukguk sebagai mantan Wakil Sekretaris Kabinet. Jaksa Agung, kata Prof. Erman selalu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden di awal dan diakhir masa bakti kabinet. Sementara Ahli Prof. Bagir Manan mengemukakan pendapat bahwa Jaksa Agung sebagai Jaksa berakhir masa jabatannya karena memasuki usia pensiun. Sementara Jaksa Agung sebagai pejabat setingkat menteri negara dan anggota kabinet, maka jabatannya itu berakhir bersama-sama dengan anggota kabibet yang lain. Prof. Bagir Manan menegaskan bahwa merujuk kepada Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 dan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007, maka jabatan Hendarman Supandji telah berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009. Sejak itu dia menduduki jabatan itu secara tidak sah. Segala tindakan yang dilakukan oleh pejabat yang tidak sah, tidaklah membawa akibat hukum.

Prof. Laica Marzuki mengatakan bahwa Jaksa Agung adalah *publieke ambt* atau jabatan publik. Mengutip Prof. Logemann, jabatan adalah person pribadi hukum yang bersifat abstrak yang tidak dapat menjalankan fungsi dan kewenangannya. Karena itu ia harus diwakili oleh pemegang jabatan atau *ambtsdrager*. Jabatan bersifat langgeng dan abadi, sementara pemegang jabatan atau *ambtsdrager* datang dan pergi silih berganti. Melihat pada kenyataan Hendarman Supandji, Prof. Laica Marzuki mengatakan bahwa masa jabatannya berdasarkan Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009. Namun sejak itu dia tidak pernah diangkat kembali, baik sebagai Jaksa Agung yang menjadi anggota kabinet maupun di luar kabinet. Dengan demikian, Hendarman telah mewakili jabatan *het ambt* Jaksa Agung secara terus-menerus dengan masa jabatan yang tak kunjung berakhir. Ini semua akibat multi tafsir ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan, yang mencederai asas kedaulatan rakyat dan asas kepastian hukum di dalam UUD 1945.

Prof. HAS Natabaya pada pokoknya menerangkan hal yang sama dengan kedua ahli, dan sama-sama merujuk kepada teori Prof. Logemann. Prof. Natabaya menambahkan bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 bertentangan dengan asas *beginnselen van behoorlijk regelgeving* atau asas pembentukan perundang-undangan yang baik, sebagaimana juga diatur dalam Pasal 6 UU Nomor 10 Tahun 2004 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. Ketentuan ini tidak memenuhi syarat adanya kepastian hukum. Pemohon sependapat dengan keterangan ahli Prof. Bagir Manan, Prof. Laica Marzuki dan Prof. HAS Natabaya, dan dua ahli lain yang menguatkan pendapat mereka, yakni Dr. Margarito Khamis dan Dr. Andi M Asrun.

Sementara itu ahli yang diajukan Pemerintah Achmad Roestandi mengatakan bahwa kalau Jaksa Agung pensiun diukur dengan usia, maka undang-undang tidak mengatur hal itu, sehingga bisa saja Jaksa Agung dijabat seumur hidup. "Dan jangan khawatir kalau Jaksa itu seumur hidup itu lalu tidak demokratis. Karena tidak selalu bahwa demokrasi itu harus ada masa jabatan". "Jaksa Agung itu *for life*, jadi sumur hidup, tidak jadi masalah". Kalau ini mau dirubah, maka perubahan itu bukan di Mahkamah Konstitusi, melainkan di DPR. Roestandi mengakui bahwa keterangan saksi Prof. Erman Radjagukguk bahwa ada tradisi yang telah baku sehubungan dengan pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung, tetapi "kalau tradisi itu diubah tidak masalah", apalagi dikaitkan dengan UU Nomor 39 Tahun

2008 tentang Kementerian Negara di mana "disebutkan dengan tegas bahwa Jaksa Agung itu merdeka". Jadi tidak terikat lagi bahwa Jaksa Agung harus masuk kabinet atau di luarnya. "Nah demikian pula pada pembubarannya, tidak satupun kata yang menyebut Hendarman" sehingga "bagaimana mau diangkat kalau dia masih tidak diberhentikan?".

Pendapat Roestandi ini tidak mengandung kejelasan argumen, karena UU Nomor 39 Tahun 2008 tidak satu katapun menyebut tentang Kejaksaan Agung dan Jaksa Agung. Inti masalah mengenai kedudukan Hendarman sehubungan dengan Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 dan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007, tidak disinggung sama sekali. Jaksa Agung bisa saja diangkat menjadi anggota kabinet berdasarkan UU Nomor 39 Tahun 2008, bisa juga tidak. Fakta yang terungkap dalam sidang ialah, berdasarkan Keppres Nomor 187/P Tahun 2004 dan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007, jabatan Hendarman Supandji berakhir tanggal 20 Oktober 2009, dan sejak itu dia tidak pernah diangkat kembali menjadi Jaksa Agung.

Prof. Philipus Hadjon bergargumen bahwa secara *ius constitutum*, ada Keppres pengangkatan Hendarman sebagai Jaksa Agung, tetapi sampai saat ini belum pernah ada Keppres pemberhentian Hendarman sebagai Jaksa Agung, oleh karena itu Hendarman tetap sah sebagai Jaksa Agung. Argumen ini haruslah ditolak karena masa jabatan seorang pejabat negara dalam ranah eksekutif tidak dapat didasarkan kepada diskresi Presiden, sebagaimana jabatan struktural lembaga pemerintahan non kementerian. Masalahnya tidaklah sederhana, karena belum dicabut maka Hendarman tetap sah sebagai Jaksa Agung, tanpa memperhatikan kondisi *termijn* jabatan sebagaimana tertuang di dalam konsideran Keppres Nomor 187/M Tahun 2004 dan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007. Pemohon membantah pendapat Prof. Hadjon bahwa konsideran tidak membawa implikasi hukum dalam menafsirkan diktum dalam suatu naskah hukum. Dalam sistem hukum Eropa Kontinental jelas konsideran membawa implikasi pada penafsiran diktum. Kalau konsideran tidak ada implikasinya, maka kita tidak dapat menyebut bahwa dasar negara kita adalah Pancasila, karena hal itu hanya ada di dalam konsideran UUD 1945, bukan didalam artikelnya. Pancasila juga tidak perlu dijadikan sebagai sumber hukum, sebagaimana diatur dalam UU Nomor 10 Tahun 2004.

Dr. M Fadjrul Fallakh menegaskan bahwa UU Nomor 16 Tahun 2004 tidak mengatur masa jabatan Jaksa Agung sebagai pejabat negara. Namun dia menolak jika jabatan Jaksa Agung dikaitkan dengan masa jabatan sebagai anggota kabinet, dengan alasan bahwa Jaksa Agung tidak boleh merangkap pejabat negara yang lain, termasuk merangkap jabatan menjadi menteri. Fallakh ini keliru memahami bahwa Jaksa Agung adalah anggota kabinet dengan kedudukan setingkat Menteri Negara, yang dianggapnya seolah-olah Jaksa Agung merangkap jabatan sebagai menteri. Fallakh juga mengemukakan pendapat bahwa sebagai *political appointee*, Jaksa Agung "diberhentikan dengan hormat dari jabatannya diakhiri bersamaan dengan berakhirnya jabatan Presiden". Namun perlukah Keppres pemberhentian dan pengangkatan kembali kalau orangnya sama? "Kalau untuk keperluan tulis-menulis Keppres mungkin saja Keppres yang berlaku surut". Jadi "berdasarkan *presumption of legality*, Jaksa Agung tetap dijabat orang yang sama karena memang tidak ada Keppres pemberhentian Jaksa Agung." Pendapat Fallakh ini melepaskan konteks Presiden yang mengangkat Jaksa Agung itu sebenarnya sudah berbeda dengan periodenya dengan Presiden sebelumnya.

Pemilihan Presiden bukanlah terpisah, melainkan dilakukan perpasangan calon, sebagaimana juga terutang dalam Keppres Nomor 187/M Tahun 2004. Dahulu adalah periode pemerintahan SBY Jusuf Kalla, dan kini adalah periode SBY Boediono. Argumen tata usaha negara yang digunakan Fallakh tidaklah dapat menyampingkan konvensi ketatanegaraan yang kedudukannya lebih tinggi daripada sebuah asumsi dalam hukum administrasi negara. Bahwa Sri Mulyani Indarwati adalah Menteri Keuangan dalam KIB I dan diberhentikan diakhir masa bakti kabinet dan kemudian diangkat lagi sebagai Menteri Keuangan dalam KIB II. Konvensi semacam ini telah berlaku pada semua kabinet Republik Indonesia baik kabinet parlementer zaman Revolusi sampai tahun 1959 maupun Kabinet presidensial pada zaman sesudahnya. Pemohon ini saja tiga kali menjadi Menteri Kehakiman dan HAM dalam tiga kabinet yang berbeda, tetap melalui proses pengangkatan, pemberhentian, dan pengangkatan kembali.

Ahli selanjutnya, Dr. Denny Indrayana dan Dr. Adnan Buyung Nasution, Pemohon memohon agar Majelis Hakim tidak mempertimbangkan keterangan kedua "ahli" ini mengingat ketika kedua mereka terlibat secara langsung maupun tidak langsung dalam penyusunan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 tentang pembubaran Kabinet Indonesia Bersatu yang kemudian menjadi kontroversial karena

Hendarman Supandji yang menjadi Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat menteri negara dalam Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 tidak diberhentikan, dan dianggap tetap sah sebagai Jaksa Agung. Denny Indrayana bahkan mengaku bahwa dia terlibat secara langsung dalam penyusunan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 dalam kedudukannya sebagai Staf Khusus Presiden.

Dr. Adnan Buyung Nasution ketika itu adalah Anggota Wantimpres Bidang Hukum. Karena kedua orang ini adalah staf Presiden, maka tempat mereka lebih tepat berada satu deretan dengan Menhukham Patrialis Akbar yang mewakili Presiden, dan bukannya tampil sebagai ahli. Bagaimana mungkin kedua orang ini akan di dengar sebagai ahli – yang semestinya adalah akademisi yang netral dan tidak berpihak dan memberikan keterangan sesuai dengan keahliannya --- kalau mereka sendiri terlibat dalam pokok masalah yang diperkarakan dalam persidangan ini. Oleh karena Pemohon berpendapat demikian, maka pendapat kedua "ahli" tersebut tidak perlu Pemohon tanggapi pada kesimpulan ini.

**4. Dalil-Dalil Pemohon mengajukan Permohonan Pengujian Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004, tentang Kejaksaan Republik Indonesia ("UU No. 16 Tahun 2004")**

**A. PEMOHON BERHAK ATAS PENGAKUAN, JAMINAN, PERLINDUNGAN, DAN KEPASTIAN HUKUM YANG ADIL DALAM NEGARA HUKUM**

Bahwa secara yuridis Undang-Undang Dasar 1945 memberikan jaminan yang sangat kuat bagi pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia. Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 28D ayat (1), menyediakan instrumen berupa hak atas pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;

**B. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU NOMOR 16 TAHUN 2004 MENIMBULKAN KETIDAKPASTIAN HUKUM KARENA TIDAK MEMBERIKAN KEJELASAN BATAS MASA JABATAN JAKSA AGUNG**

1. Bahwa tafsiran yang benar dan konstitusional atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 dihubungkan dengan Pasal 1 dan Pasal 28D ayat (1) adalah tafsir yang menyatakan bahwa masa jabatan Jaksa Agung

adalah sesuai dengan masa bakti kabinet. Atau jikapun terdapat tafsir lain dengan menyatakan Jaksa Agung berada di luar kabinet, maka seharusnya dalam surat pengangkatannya oleh Presiden haruslah mencantumkan secara tegas berapa lama masa jabatan Jaksa Agung yang diangkat tersebut;

2. Bahwa dalam negara hukum yang demokratis segala jabatan negara haruslah dibatasi limit waktunya. Bahkan terhadap jabatan Presiden secara tegas diatur oleh Pasal 7 UUD 1945, untuk waktu selama lima tahun dan dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan;

#### **C. TERDAPAT SESEORANG YANG MENDUDUKI JABATAN JAKSA AGUNG TANPA SURAT PENGANGKATAN OLEH PRESIDEN AKIBAT KESALAHAN PENERAPAN PASAL 22 AYAT (1) UU KEJAKSAAN**

1. Bahwa Kabinet Indonesia Bersatu (periode 2004-2009, yang lebih dikenal sebagai KIB I) telah berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009 bersamaan dengan berakhirnya masa pemerintahan Susilo Bambang Yudhoyono – Jusuf Kalla (SBY-JK).
2. Bahwa dalam Keppres Nomor 84/P Tahun 2009 tersebut tidak menyebutkan adanya pengangkatan Hendarman Supandji, S.H., CN, sebagai Jaksa Agung Republik Indonesia; sesuai dengan **Bukti P-9**;
3. Bahwa selain tidak diangkat melalui Keppres Nomor 84/P Tahun 2009, tidak ada pula Keppres lain yang secara khusus mengangkat Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung pasca berakhirnya kabinet pada 20 Oktober 2009, maupun pelantikan dan penyempahan secara resmi.

#### **D. JAKSA AGUNG TANPA DASAR PENGANGKATAN TELAH MELAKUKAN TINDAKAN-TINDAKAN HUKUM**

1. Bahwa menurut Pasal 2 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004, dinyatakan, “Kejaksaan Republik Indonesia yang selanjutnya dalam Undang-Undang ini disebut kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Kemudian pada ayat (3) dinyatakan, “Kejaksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) adalah satu dan tidak terpisahkan”.
2. Bahwa Jaksa Agung berdasarkan Pasal 18 ayat (1) UU Nomor 16 Tahun 2004 adalah “Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggung jawab tertinggi

kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan”.

3. Bahwa dalam perkara di mana Pemohon ditetapkan sebagai Tersangka yang penyidikannya dilakukan oleh Penyidik Tindak Pidana Khusus Kejaksaan Agung Republik Indonesia, sebagaimana diberitakn oleh banyak Surat Kabar, mengani kerugian negara lebih dari Rp. 10 milyar dan menarik perhatian masyarakat karena selalu diberitakan oleh Surat Kabar nasional maupun TV secara nasional sesuai dengan **Bukti P-10**;
4. Bahwa dengan demikian maka penetapan Pemohon sebagai Tersangka dalam perkara Korupsi pada hakikatnya dilakukan oleh “Jaksa Agung Hendarman Supandji, S.H., CN”, yang sudah tidak menjabat Jaksa Agung. Penetapan tersebut adalah tidak sah, meskipun sesuai dengan tugas pokok Kejaksaan sebagai lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan dan karena Jaksa Agung sebagai pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan termasuk mengendalikan kebijakan penegakan hukum dan keadilan;
5. Bahwa selain menetapkan Pemohon sebagai Tersangka, Jaksa Agung yang telah berakhir masa jabatannya tersebut juga telah menetapkan Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia tentang pencegahan dalam perkara pidana terhadap Pemohon, terhitung sejak tanggal 25 Juni 2010 sesuai Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010; (**Bukti P- 11**)

#### **E. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU KEJAKSAAN MERUGIKAN HAK-HAK KONSTITUSIONAL PEMOHON**

1. Bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 telah membuka peluang bagi orang yang “mengaku dan atau menyebut diri” sebagai Jaksa Agung untuk tetap melaksanakan fungsi sebagai Jaksa Agung meskipun jabatannya telah berakhir, karena adanya ketidak kejelasan dan ketidak kepastian masa jabatan Jaksa Agung yang dapat ditafsirkan sesuai kebutuhan penafsir;
2. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 *a quo*, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah berpotensi untuk melanggar hukum, karena seseorang yang merasa dan tetap menganggap dirinya sebagai Jaksa

Agung dapat menyalahgunakan jabatan tersebut untuk berbuat dan atau mengambil keputusan seolah-olah telah bertindak sesuai dengan hukum;

3. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut, jika digunakan dengan ditafsirkan secara salah berpotensi melahirkan ***ketidakpastian hukum yang adil***;
4. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tersebut telah merugikan Pemohon secara aktual, karena:
  - (1) Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Penyidik Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  - (2) Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicekal oleh Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  - (3) Pemohon telah kehilangan hak untuk berkomunikasi secara layak dan manusiawi;
  - (4) Pemohon telah mengalami intimidasi pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung Republik Indonesia;
  - (5) Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut untuk untuk meninggalkan Kejaksaan Agung pada tanggal 1 Juli 2009;
  - (6) Pemohon telah dicegah untuk bepergian keluar negeri berdasarkan Keputusan dari pejabat yang tidak sah, terhitung sejak tanggal 25 Juni 2010.

#### **F. PASAL 22 AYAT (1) HURUF D UU KEJAKSAAN MENJADI INKONSTITUSIONAL JIKA TIDAK MEMILIKI PENAFSIRAN YANG PASTI**

1. Bahwa sebagaimana uraian di atas, karena tidak ada ketentuan dalam UU Kejaksaan sendiri mengenai “berakhirnya masa jabatan” Jaksa Agung, maka Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan menimbulkan multi-tafsir;
2. Bahwa Pemohon juga menyadari, disatu sisi apabila **Mahkamah Konstitusi** menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 dan tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, dapat terjadi kekosongan hukum (*wetsvacuum*) mengenai alasan pemberhentian Jaksa Agung.

3. Oleh karena itu untuk mengatasi kekosongan hukum (*wetsvacuum*) tersebut, Pemohon memohon kepada Mahkamah Konstitusi untuk dapat **memberikan tafsir konstitusional** atas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004, agar dapat konstitusional dan memberikan batasan penafsiran agar tidak terjadi inkonstitusionalitas.

### **PETITUM**

Bahwa dari seluruh dalil-dalil yang diuraikan di atas dan bukti-bukti terlampir, dengan ini Pemohon mohon kepada Majelis Hakim Konstitusi Yang Terhormat agar berkenan memberikan putusan sebagai berikut:

#### **Dalam Provisi:**

1. Menerima permohonan Provisi Pemohon;
2. Memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk menghentikan penyidikan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i UU Nomor 31 Tahun 2009 *juncto* UU Nomor 20 Tahun 2001; setidaknya sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *a quo* yang berkekuatan hukum tetap;
3. Memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk mencabut dan atau membatalkan Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tentang Pencegahan dalam perkara pidana setidaknya sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *a quo* yang berkekuatan hukum tetap;

#### **Dalam Pokok Perkara:**

1. Menerima dan mengabulkan permohonan pengujian Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 Undang-Undang Dasar Tahun 1945, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dan masa jabatan anggota kabinet;

3. Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia, *tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya*, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dan masa jabatan anggota kabinet;
4. Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat dan menganggap Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat dan berlaku, mohon agar Majelis Hakim Konstitusi dapat memberikan **tafsiran konstitusional** terhadap Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Agung Republik Indonesia, dengan menyatakan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) diartikan bahwa masa jabatan Jaksa Agung itu berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia dalam satu priode bersama-sama masa jabatan anggota kabinet;
5. Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya.

Atau apabila Majelis Hakim Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang seadil-adilnya (*ex aequo et bono*)

[2.6] Menimbang bahwa Pemerintah mengajukan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 6 September 2010 yang berarti telah melewati tenggat yang telah ditentukan oleh Mahkamah pada persidangan tanggal 24 Agustus 2010, yakni kesimpulan diserahkan paling lambat tanggal 31 Agustus 2010. Kesimpulan tertulis dari Pemerintah tersebut pada pokoknya sebagai berikut:

#### **Pokok Permohonan Pemohon**

- a. Bahwa ketentuan dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI menimbulkan ketidakpastian hukum karena tidak memberikan kejelasan batas masa jabatan Jaksa Agung oleh karena itu telah menimbulkan multi tafsir dan berpotensi menimbulkan tafsir yang inkonstitusional, juga ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum, karena itu menurut Pemohon ketentuan *a quo* dianggap bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan

Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

b. Bahwa menurut Pemohon, ketentuan *a quo* juga telah merugikan secara aktual atas tindakan-tindakan yang dilakukan oleh penyidik Kejaksaan Agung sebagai berikut:

1. Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh penyidik Kejaksaan Agung RI;
2. Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicegah oleh Kejaksaan Agung RI;
3. Pemohon telah kehilangan hak untuk bekerja dan bergerak dengan bebas dan leluasa karena terbelenggu oleh status Pemohon sebagai tersangka dalam suatu tindak pidana;
4. Pemohon telah mengalami intimidasi pada tanggal 1 Juli 2010 pada waktu hendak meninggalkan kantor Kejaksaan Agung RI;
5. Pemohon telah mendapat perlakuan yang tidak menyenangkan dan tidak manusiawi, karena adanya pembatasan yang tidak patut, yaitu dengan cara menggembok (mengunci) pintu keluar masuk halaman Kejaksaan Agung pada tanggal 1 Juli 2010, yang dipertontonkan oleh berbagai media elektronik dan cetak, yang dapat digolongkan sebagai perbuatan yang merendahkan harkat dan martabat seseorang di muka umum;

c. Dalam petitumnya Pemohon pada pokoknya mohon agar:

- Dalam Provisi

Memerintahkan kepada Jaksa Agung RI untuk menghentikan penyidikan atau sekurang-kurangnya menunda penyidikan dan mencabut atau sekurang-kurangnya menunda pencegahan terhadap Pemohon sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *a quo*.

- Dalam Pokok Perkara

Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 serta tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat dengan segala akibat hukumnya sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan

Presiden dalam satu periode dan masa jabatan anggota kabinet atau apabila Majelis Konstitusi berpendapat bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat maka pasal tersebut diartikan bahwa masa jabatan Jaksa Agung RI berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden.

Bahwa dengan memperhatikan seluruh uraian permohonan Pemohon baik lisan maupun tertulis, berdasarkan Keterangan Pemerintah baik lisan maupun tertulis, Keterangan tertulis Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), keterangan saksi dan/atau ahli dari Pemohon, serta keterangan saksi dan/atau ahli dari Pemerintah, maka Pemerintah menyampaikan Kesimpulan atas permohonan *a quo* sebagai berikut:

**1. Mahkamah Konstitusi tidak berwenang melakukan penafsiran terhadap Undang-Undang**

Berkaitan dengan permohonan Pemohon yang memohon agar Mahkamah Konstitusi dapat memberikan penafsiran terhadap ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI adalah tidak berdasar hukum. Hal ini dilandaskan pada beberapa alasan:

- a. Mahkamah Konstitusi tidak berwenang memberikan penafsiran terhadap undang-undang [*vide* kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana ditentukan dalam Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dipertegas dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi];
- b. Kewenangan menafsirkan undang-undang merupakan kewenangan Mahkamah Agung;
- c. Bila Pemohon meminta untuk dilakukan pengaturan masa jabatan Jaksa Agung RI, maka masalah tersebut termasuk dalam ruang lingkup *legislative review* yang merupakan kewenangan pembentuk undang-undang (DPR bersama Presiden);
- d. Ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI tidak perlu ditafsirkan lagi karena normanya sudah jelas dan tegas bahwa pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung RI dilakukan oleh Presiden dengan Keputusan Presiden;

- e. Tidak diaturnya masa jabatan Jaksa Agung RI, baik dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 maupun dalam Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI, bukan berarti hal demikian bersifat inskonstitusional.

**2. Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk bertindak sebagai pihak yang mengajukan permohonan pengujian Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI**

Berkaitan dengan kedudukan hukum atau (*legal standing*) Pemohon, Pemerintah tetap pada pendiriannya sebagaimana telah diuraikan secara jelas, tegas, dan rinci dalam Keterangan Pemerintah secara lisan maupun tertulis yang telah disampaikan pada persidangan pleno maupun melalui Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi terdahulu, yang pada intinya menurut Pemerintah, Pemohon telah keliru dan rancu (*misleading*) dalam mengkonstruksikan anggapan adanya kerugian konstitusional dimaksud, karena sebagaimana telah disinggung di atas, menurut Pemerintah kerugian yang dialami oleh Pemohon adalah berkaitan dengan berlakunya undang-undang *a quo* atau anggapan kerugian tersebut sebagai akibat berlakunya Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, dengan perkataan lain menurut Pemerintah berkaitan dengan penerapan norma/implementasi maupun dalam rangka proses penegakan hukum atas dugaan telah terjadinya tindak pidana korupsi yang antara lain diduga melibatkan Pemohon, yang pelaksanaannya/penerapannya mengacu pada Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHAP);

Karena itu menurut Pemerintah, Pemohon tidak memenuhi kualifikasi sebagai pihak yang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan atas berlakunya ketentuan-ketentuan yang dimohonkan untuk diuji, sebagaimana ditentukan oleh Pasal 51 ayat (1) UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi maupun berdasarkan putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang terdahulu (*vide* Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 006/PUU-III/2005 dan Nomor 11/PUU-V/2007).

**3. Masa Jabatan Jaksa Agung tidak secara otomatis mengikuti periode masa jabatan Presiden RI dan masa jabatan Kabinet**

Bahwa Pemerintah tidak sependapat dengan anggapan dan argumen Pemohon yang menyatakan dan menafsirkan ketentuan Pasal 22 ayat (1) d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan RI harus ditafsirkan masa jabatan Jaksa Agung RI mengikuti/bersamaan dengan periode masa jabatan Presiden RI dan masa jabatan anggota Kabinet, dengan alasan-alasan sebagai berikut:

- a. Bahwa Jaksa Agung bukan merupakan anggota kabinet, tetapi merupakan pejabat negara setingkat menteri sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara. Pengertian setingkat menteri hanya berkaitan dengan masalah administrasi dan protokoler;
- b. Bahwa kedudukan Kejaksaan tidak mutlak berada pada kekuasaan eksekutif. Posisi Kejaksaan dalam melaksanakan penegakan hukum berada pada dua kekuasaan yakni satu sisi pada kekuasaan eksekutif dan sisi lain berada pada kekuasaan yudikatif.
- c. Bahwa berdasarkan *Single Public Prosecution System* (SPPS) memiliki karakteristik dimana pengangkatan Jaksa Agung tidak bersifat politis sehingga tidak terpengaruh dengan adanya perubahan pemerintahan. Secara a contrario berarti pemberhentian Jaksa Agung juga tidak dipengaruhi adanya perubahan pemerintahan. Dengan perkataan lain bahwa masa Jabatan Jaksa Agung tidak dibatasi oleh periodeisasi masa jabatan kabinet;
- d. Bahwa Keluarnya Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 yang salah satu diktumnya menetapkan bahwa membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu, tidak serta-merta ditafsirkan bahwa masa jabatan Jaksa Agung secara otomatis berakhir pula, sehingga kedudukan Hendarman Supandji, SH; CN. sebagai Jaksa Agung dianggap *illegal*. Untuk menentukan legalitas suatu jabatan tersebut harus didasarkan pada tiga asas yaitu: a) Asas Praduga Sah (*Presumption Iustae Causa*): yaitu semua Keputusan Tata Usaha Negara selalu dianggap sah sampai dengan ada putusan yang membatalkannya; b) Asas *Contrarius Actus*: yaitu setiap keputusan pemerintahan hanya dapat dibatalkan dengan keputusan pemerintahan yang setingkat; dan c) Asas *nietigheid* (Kebatalan): yaitu Tidak ada keputusan pemerintah yang dianggap batal (*nietig*), atau batal demi hukum (*van rechtsmewe nietig*), tetapi hanya dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) kecuali keputusan pemerintah tersebut nyata-

nyata tidak didasarkan atas kewenangan yang sah, dengan perkataan lain keputusan tersebut dibuat oleh pejabat yang tidak berwenang;

- e. Bahwa berdasarkan ketiga asas tersebut di atas, maka Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 tidak dapat memberhentikan jabatan Hendarman Supandji, SH, CN sebagai Jaksa Agung dan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 yang mengangkat Hendarman Supandji, SH, CN sebagai Jaksa Agung tetap sah sampai diterbitkannya Keppres baru yang berisi tentang pemberhentian Hendarman Supandji, SH, CN. sebagai Jaksa Agung. Dengan demikian, legalitas Hendarman Supandji, SH, CN. sebagai Jaksa Agung tetap sah dan tidak diragukan.

### **Kesimpulan**

Berdasarkan uraian di atas, Pemerintah memohon kepada yang Mulia Ketua/Majelis Hakim Mahkamah Konstitusi yang memeriksa, memutus dan mengadili permohonan pengujian ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, dapat memberikan putusan sebagai berikut:

1. Menyatakan bahwa Pemohon tidak mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*);
2. Menolak permohonan pengujian Para Pemohon seluruhnya atau setidaknya menyatakan permohonan pengujian para Pemohon tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*);
3. Menerima Keterangan Pemerintah secara keseluruhan;
4. Menyatakan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia tidak bertentangan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;

Namun demikian apabila Mahkamah Konstitusi berpendapat lain, mohon putusan yang bijaksana dan seadil-adilnya (*ex aequo et bono*);

[2.7] Menimbang bahwa untuk mempersingkat uraian dalam putusan ini, segala sesuatu yang terjadi di persidangan ditunjuk dalam berita acara persidangan, dan merupakan satu kesatuan yang tidak dapat dipisahkan dengan putusan ini;

### 3. PERTIMBANGAN HUKUM

[3.1] Menimbang bahwa maksud dan tujuan permohonan Pemohon adalah mengenai pengujian materiil Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 67 Tahun 2004, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4401, selanjutnya disebut UU 16/2004) terhadap Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945);

[3.2] Menimbang bahwa sebelum mempertimbangkan Pokok Permohonan, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut Mahkamah) akan mempertimbangkan terlebih dahulu hal-hal berikut:

- a. kewenangan Mahkamah untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;
- b. kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon;

Terhadap kedua hal tersebut, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

#### **Kewenangan Mahkamah**

[3.3] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 yang disebutkan lagi dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316, selanjutnya disebut UU MK) dan Pasal 29 ayat (1) huruf a Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2009 Nomor 157, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5076), salah satu kewenangan konstitusional Mahkamah adalah menguji Undang-Undang terhadap UUD 1945;

[3.4] Menimbang bahwa permohonan *a quo* adalah mengenai pengujian Undang-Undang *in casu* UU 16/2004 terhadap UUD 1945, sehingga Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

**Kedudukan Hukum (*legal standing*) Pemohon**

[3.5] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK beserta Penjelasannya, yang dapat bertindak sebagai Pemohon dalam pengujian suatu Undang-Undang terhadap UUD 1945 adalah mereka yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian, yaitu:

- a. perorangan warga negara Indonesia (termasuk kelompok orang yang mempunyai kepentingan sama);
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam Undang-Undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara;

[3.6] Menimbang pula bahwa Mahkamah sejak Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 dan Putusan Nomor 11/PUU-V/2007 bertanggal 20 September 2007 serta putusan-putusan selanjutnya telah berpendirian bahwa kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) UU MK harus memenuhi lima syarat, yaitu:

- a. adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang diberikan oleh UUD 1945;
- b. hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut oleh pemohon dianggap dirugikan oleh berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;
- c. kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional tersebut harus bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya-tidaknya potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi;
- d. adanya hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dimaksud dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan pengujian;

e. adanya kemungkinan bahwa dengan dikabulkannya permohonan, maka kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional seperti yang didalilkan tidak akan atau tidak lagi terjadi;

[3.7] Menimbang bahwa Pemohon mendalilkan sebagai perorangan warga negara Indonesia yang hak-hak konstitusionalnya telah dirugikan oleh berlakunya Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang mengatur, "*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:... d. berakhir masa jabatannya*";

Bahwa lebih lanjut, Pemohon mendalilkan hal-hal sebagai berikut:

Bahwa Pemohon merupakan warga negara Indonesia yang memiliki hak-hak konstitusional yang dijamin konstitusi untuk mendapatkan pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil dalam naungan negara hukum sebagaimana dimaksud Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945.

Bahwa pada saat mengajukan permohonan *a quo*, Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka dalam tindak pidana korupsi oleh Jaksa Agung Republik Indonesia, dan kemudian dipanggil menghadap untuk diperiksa berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2009 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001;

Bahwa berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 tanggal 24 Juni 2010, Pemohon telah dipanggil sebagai Tersangka sesuai dengan Surat Panggilan Nomor SPT-1170/F.2/Fd.1/06/2010 (*vide* Bukti P-4);

Bahwa berdasarkan Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tanggal 25 Juni 2010, Pemohon telah dicegah untuk meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia selama 1 (satu) tahun;

Bahwa penetapan Pemohon sebagai Tersangka oleh Jaksa Agung dan perintah penyidikannya didasarkan atas Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan atas nama Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus yang diangkat oleh Presiden atas usul seorang Jaksa Agung yang memiliki ketidakjelasan legalitas dalam penerapan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang multi-tafsir.

Demikian pula halnya Keputusan untuk mencegah Pemohon bepergian meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia, yang menurut ketentuan Pasal 35 huruf f UU 16/2004 adalah kewenangan yang dimiliki oleh Jaksa Agung. Sementara Jaksa Agung yang mengambil keputusan itu adalah seorang Jaksa Agung yang tidak memiliki kejelasan legalitas, akibat penerapan yang multi tafsir terhadap atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004;

Bahwa berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 187 Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, Jaksa Agung dimasukkan menjadi anggota kabinet dengan kedudukan setingkat Menteri Negara. Keputusan Presiden ini diterbitkan pada tanggal 20 Oktober 2004. Tugas Kabinet Indonesia Bersatu (KIB), sesuai dengan masa jabatan Presiden adalah 5 (lima) tahun, sehingga dengan sendirinya tugas KIB berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009 (*vide* Bukti P-6);

Bahwa kemudian Jaksa Agung Hendarman Supandji, S.H.CN, telah diangkat menjadi Jaksa Agung “Kabinet Indonesia Bersatu” berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 31/P Tahun 2007 bertanggal 7 Mei 2007 dengan kedudukan “setingkat Menteri Negara” menggantikan Abdul Rachman Saleh yang diberhentikan dengan hormat dari jabatannya (*vide* Bukti P-7);

Bahwa Keputusan Presiden Nomor 31/P Tahun 2007, sebagaimana tercantum dalam konsiderans menimbang huruf a, terkait dengan Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, yang dibentuk pada tanggal 20 Oktober 2004. Dalam konsiderans huruf a Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 disebutkan bahwa H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. Muhammad Jusuf Kalla adalah Presiden terpilih untuk masa jabatan 2004-2009. Dalam konsiderans huruf b dikatakan bahwa untuk melaksanakan tugas-tugas penyelenggaraan negara dipandang perlu untuk “membentuk dan mengangkat Menteri Negara Kabinet Indonesia Bersatu”. Dengan demikian tugas Kabinet Indonesia Bersatu sesuai dengan jabatan Presiden selama 5 tahun, dengan sendirinya berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009 sehingga kedudukan Hendarman Supandji, S.H.CN, sebagai Jaksa Agung Republik Indonesia, yang menggantikan Abdul Rachman Saleh, berakhir pula dengan berakhirnya masa Jabatan Presiden Republik Indonesia dan berakhirnya masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu yang membantunya, yakni pada tanggal 20 Oktober 2009;

Bahwa pada tanggal 20 Oktober 2009, Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono telah dilantik oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai Presiden dan Wakil Presiden Republik Indonesia. Pada hari yang sama, Presiden telah membentuk Kabinet Indonesia Bersatu II untuk masa bakti 2009-2014, namun dalam pemerintahan yang dipimpin oleh Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Wakil Presiden Boediono, sampai diajukannya permohonan *a quo*, Hendarman Supandji, S.H, CN tidak pernah diangkat kembali sebagai Jaksa Agung melalui Keputusan Presiden, baik menjadi anggota kabinet dengan status setingkat Menteri Negara, maupun sebagai Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004. Dengan demikian, kedudukan Hendarman Supandji sebagai Jaksa Agung tidaklah memiliki landasan hukum, meskipun secara *de facto* menjalankan segala tugas dan kewenangan seorang Jaksa Agung yang sah;

Bahwa adanya jabatan Jaksa Agung yang tidak memiliki landasan hukum –dan dengan demikian tidak sah menurut hukum– yang telah menerbitkan keputusan-keputusan, penetapan, perintah jabatan dan kebijakan yang membawa akibat hukum yang dikeluarkan oleh Jaksa Agung yang telah berakhir masa jabatannya akibat kekeliruan menafsirkan dan menerapkan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang multi-tafsir, telah memberikan ketidakpastian hukum dan mencederai jaminan perlindungan atas hukum yang adil terhadap diri Pemohon;

Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 tersebut telah merugikan Pemohon secara aktual, karena Pemohon telah ditetapkan sebagai tersangka oleh Jaksa Agung Republik Indonesia; Pemohon telah kehilangan kebebasannya karena telah dicegah untuk meninggalkan wilayah Negara Republik Indonesia oleh Jaksa Agung Republik Indonesia; dan Pemohon telah kehilangan hak untuk bekerja, melakukan berbagai kegiatan dan berkomunikasi secara layak dan manusiawi, karena Pemohon telah berstatus sebagai tersangka tindak pidana korupsi yang sedikit-banyaknya menimbulkan kesan yang kurang baik di mata masyarakat awam yang kurang memahami asas praduga tak bersalah;

[3.9] Menimbang bahwa berdasarkan Pasal 51 ayat (1) UU MK dan pendirian Mahkamah sebagaimana diuraikan dalam paragraf [3.5] dan [3.6], Mahkamah berpendapat, Pemohon mempunyai kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian pasal dalam Undang-Undang *a quo*;

[3.10] Menimbang bahwa oleh karena Mahkamah berwenang memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*, serta Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) maka Mahkamah selanjutnya akan mempertimbangkan Pokok Permohonan;

### **Pokok Permohonan**

[3.11] Menimbang bahwa Pemohon dalam permohonannya mengajukan pengujian materiil Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang menyatakan, "*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:*

- a. ... dst;
- d. *berakhir masa jabatannya*";

terhadap UUD 1945. Oleh karena itu, Pemohon memohon agar pasal *a quo* dinyatakan bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dan masa jabatan anggota kabinet, dengan alasan yang secara lengkap telah diuraikan di dalam bagian Duduk Perkara, pada pokoknya sebagai berikut:

- Bahwa terdapat ketentuan yang multi-tafsir dari Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang mengakibatkan kerancuan masa jabatan Jaksa Agung karena tidak dijelaskan kapan berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung. Hal demikian menjadikan masa jabatan Jaksa Agung berlaku untuk seumur hidup, karena Presiden tidak mempunyai alasan hukum untuk memberhentikannya, sepanjang yang bersangkutan tidak meninggal dunia, tidak sakit terus-menerus, tidak minta berhenti dari jabatannya, dan masih tetap memenuhi syarat-syarat untuk menjalankan tugas sebagai Jaksa Agung, sebagaimana dikemukakan oleh Pasal 22 ayat (1) UU 16/2004. Peluang seperti ini, secara nyata bertentangan dengan asas negara hukum sebagaimana diatur dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945;
- Bahwa tafsiran yang benar dan konstitusional atas ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 dihubungkan dengan Pasal 1 dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 adalah tafsir yang menyatakan bahwa Presiden mengangkat Jaksa Agung dan menyesuaikan masa jabatan Jaksa Agung sesuai dengan masa bakti kabinet, yang juga bersamaan dengan masa jabatan Presiden. Atau jikapun terdapat tafsir lain dengan menyatakan Jaksa Agung harus berada di

luar kabinet —seperti umpamanya setelah berlakunya Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 tentang Kementerian Negara— maka Presiden dalam menerbitkan Keppres Pengangkatan Jaksa Agung, haruslah mencantumkan secara tegas berapa lama masa jabatan Jaksa Agung yang diangkat tersebut. Cara seperti ini dapat mengatasi kelemahan rumusan kelemahan UU 16/2004 yang tidak membatasi masa jabatan Jaksa Agung, dan dapat melaksanakan ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 secara konstitusional dalam konteks sebuah negara hukum dan demokrasi. Dengan cara seperti itu, Presiden memiliki peluang untuk memberhentikan seorang yang menjabat Jaksa Agung dan menggantinya dengan pejabat yang baru, sebagai "pergantian antar waktu" sampai berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung yang digantikannya;

- Bahwa dalam negara hukum yang demokratis segala jabatan negara haruslah dibatasi jangka waktunya. Bahkan terhadap jabatan Presiden secara tegas diatur oleh Pasal 7 UUD 1945, untuk waktu selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Pembatasan masa jabatan Presiden untuk dua kali masa jabatan saja setelah perubahan UUD 1945, dilakukan untuk mencegah terjadinya kediktatoran terselubung dengan menggunakan celah multi tafsir yang ada dalam Pasal yang mengatur masa jabatan Presiden sebelumnya. Kalaulah masa jabatan Presiden telah dibatasi, tidaklah mungkin akan ada Jaksa Agung yang dapat memegang jabatannya seumur hidup, karena ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang multi-tafsir.

Terhadap pokok permasalahan tersebut, Pemohon mengajukan permohonan atas putusan sela (provisi) yang pada pokoknya meminta Mahkamah untuk memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk menghentikan, atau sekurang-kurangnya menunda penyidikan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print-79/F.2/Fd.1/06/2010 bertanggal 24 Juni 2010, karena melanggar Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 31 Tahun 2009 *juncto* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 setidak-tidaknya sampai adanya putusan Mahkamah yang berkekuatan hukum tetap;

[3.12] Menimbang bahwa untuk mendukung dalil-dalilnya, Pemohon mengajukan alat bukti surat/tulisan yang diberi tanda Bukti P-1 sampai dengan Bukti P-13. Pemohon juga mengajukan 5 (lima) orang ahli yang telah didengarkan dalam persidangan tanggal 12 Agustus 2010 dan 24 Agustus 2010 yang menerangkan hal-hal pada pokoknya sebagai berikut:

**1. Prof. Dr. Bagir Manan, S.H., MCL.**

- Maksud dari klausul "berakhir masa jabatannya" pada Pasal 22 huruf d UU 16/2004 adalah: (i) ada masa jabatan Jaksa Agung; (ii) masa jabatan Jaksa Agung terbatas, bukan satu jabatan yang tidak terbatas; (iii) sesuai dengan prinsip negara hukum mengenai jabatan, tidak boleh masa jabatan didasarkan diskresi seseorang. Semua harus ditafsirkan menurut ketentuan hukum yang pasti;
- Masa jabatan Jaksa Agung bukan jabatan seumur hidup, maka jabatan itu akan berakhir pada waktu tertentu;
- Jaksa Agung adalah Jaksa dan Penuntut Umum sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kejaksaan dan Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana;
- Berdasarkan Undang-Undang Kejaksaan, Jaksa akan berakhir masa jabatannya pada usia 62 tahun dengan hak pensiun, sehingga Jaksa Agung sebagai Jaksa menurut Undang-Undang wajib pensiun pada usia 62 tahun. Kalau Jaksa Agung diperlakukan sebagai anggota kabinet, maka Jaksa Agung akan berhenti bersama-sama anggota kabinet yang lain;
- Kejaksaan adalah badan pemerintahan. Dengan demikian pimpinannya juga adalah pimpinan dari suatu badan pemerintahan, dan ditafsirkan bahwa yang dimaksud badan pemerintahan adalah kekuasaan eksekutif;
- Berdasarkan ajaran mengenai kekuasaan eksekutif ada dua kekuasaan eksekutif, yaitu eksekutif yang diatur hukum tata negara artinya semua tindakan-tindakan yang bersifat *staatsrecht* dan eksekutif yang pelaksanaan tugasnya berlaku atau sebagai pejabat administrasi negara dan karena itu semua tindakan-tindakannya diatur oleh Hukum Administrasi Negara *administratiefrecht* dan semua tindakannya bersifat *administratiefsrechtelijk*;
- Jaksa Agung dalam menjalankan fungsi *staatsrechtelijk* yang bersifat *staatsrechtelijk als staatsrecht* bukan merupakan fungsi ketatanegaraan, namun fungsi administrasi di mana Jaksa Agung bertindak atas nama negara

tapi dalam bidang administrasi negara, sehingga Jaksa Agung yang diangkat dan diberhentikan Presiden semata-mata menjalankan fungsi administrasi negara, sebagai pejabat administrasi negara. Karena itu, Jaksa Agung harus tunduk pada semua kaidah-kaidah Hukum Administrasi Negara.

## 2. Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H.

- Jaksa Agung RI adalah jabatan publik di bawah Presiden RI. Jabatan Jaksa Agung adalah bagian kekuasaan pemerintahan negara, di bawah Presiden RI, sebagaimana dimaksud Pasal 4 ayat (1) UUD 1945, bahwasanya Presiden memegang kekuasaan pemerintahan menurut Undang-Undang Dasar.
- Kekuasaan Pemerintahan adalah *la puissance executrice*. Jabatan Jaksa Agung berada dalam lingkup kekuasaan eksekutif.
- Pasal 18 ayat (1) UU 16/2004 menetapkan, Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggung jawab tertinggi Kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas dan wewenang Kejaksaan. Pasal 2 ayat (1) UU 16/2004 menetapkan, bahwa Kejaksaan Republik Indonesia, selanjutnya disebut Kejaksaan, adalah lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan undang-undang. Dalam pada itu, dalam kaitan fungsi kejaksaan di bawah Jaksa Agung, yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman diatur dalam undang-undang, sebagaimana dinyatakan dalam Pasal 24 ayat (3) UUD 1945.
- Fungsi Kejaksaan, di bawah Jaksa Agung, dalam kaitan kekuasaan kehakiman, merupakan fungsi kekuasaan yang dilaksanakan secara merdeka, sebagaimana kekuasaan merdeka yang melekat pada kekuasaan kehakiman, menurut Pasal 24 ayat (1) UUD 1945. Pasal 2 ayat (2) UU 16/2004 menetapkan, bahwa Kejaksaan di bawah Jaksa Agung, selaku lembaga pemerintahan yang melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lainnya dilaksanakan secara merdeka. Penjelasan Pasal 2 ayat (1) UU 16/2004 menyatakan, 'yang dimaksud "secara merdeka" dalam ketentuan ini adalah melaksanakan fungsi, tugas dan wewenangnya terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh kekuasaan lainnya.
- Dalam kaitan Kejaksaan di bawah Jaksa Agung, melaksanakan fungsi, tugas dan wewenangnya dimaksud, maka tidak dapat kiranya diintervensi atau dipengaruhi oleh Presiden.

- Demikian penting jabatan Jaksa Agung selaku pimpinan dan penanggung jawab tertinggi Kejaksaan yang memimpin serta mengendalikan pelaksanaan tugas dan wewenang Kejaksaan maka jabatan publik yang diemban Jaksa Agung harus absah dan tidak boleh bercacat hukum (*juridische gebreken*);
- Jabatan Jaksa Agung, menurut Pasal 19 UU 16/2004, adalah pejabat negara, diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal 22 ayat (1) UU 16/2004, menetapkan, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: a. Meninggal dunia; b. Permintaan sendiri; c. Sakit jasmani atau rohani terus-menerus; d. Berakhir masa jabatannya; e. Tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21;
- Jaksa Agung RI adalah *publieke ambt* atau jabatan publik. J. H. A. Logemann dalam bukunya *Over De Theorie van Een Stelling Staatsrecht*, Percetakan 'Saksama', Jakarta, 1954, merumuskan *het ambt* atau jabatan adalah *kring van vaste werkzaamheden in het verband van de staat* (lingkungan kerja tetap yang diadakan dalam kaitan negara). Tiap jabatan (*het ambt*) adalah wujud lingkungan pekerjaan tetap (*kring van vaste werkzaamheden*) yang berhubungan dengan negara. Bagi Logemann, negara adalah organisasi jabatan. *De staat is ambtenorganisatie*, kata Logemann (1954:88). Baginya, *het ambt is persoon, het ambt als persoon. Het ambt* atau jabatan adalah *persoon*, pribadi hukum, badan hukum publik, memiliki fungsi dan kewenangan, sebagaimana layaknya *een persoon, een rechtspersoon, een publieke rechtspersoon*.
- *Het ambt* atau jabatan tidak dapat melaksanakan dirinya sendiri, tidak dapat melaksanakan fungsi dan kewenangannya. Oleh karena itu, *het ambt* atau jabatan diwakili oleh pemegang jabatan atau *ambtsdrager*. '*Het ambt wordt vertegenwoordigd door de ambtsdrager*', kata Logemann (1954, opcit: 90). '*De persoon van het ambt behoeft vertegenwoordiging ; het is de ambtsdrager die als zodaning optreedt. Hij handelt in kwaliteit op naam van het ambt* (pribadi jabatan, atau badan hukum publik, memerlukan perwakilan; pemegang jabatan itulah yang bertindak dan berkedudukan demikian. Pemegang jabatan bertindak atas nama jabatan).' (1954, op cit : 134);
- *Het ambt* atau jabatan bersifat tetap, *duurzaam*, langgeng sedangkan pemegang jabatan datang dan pergi silih berganti. Jabatan Jaksa Agung RI kini diwakili oleh manusia pribadi, *een natuurlijke persoon*, bernama Hendarman Supandji, S.H., C.N., sebelumnya diwakili Abdul Rachman Saleh, S.H., M.H.

- *Ambtsdrager* atau pemegang jabatan yang mengisi dan mewakili jabatan Jaksa Agung pada ketikanya diberhentikan dengan hormat antara lain karena berakhir masa jabatannya, sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004;
- Tidak demikian halnya dengan Jaksa Agung Hendarman Supandji yang masa jabatannya tak kunjung berakhir. Berdasarkan Keputusan Presiden (Keppres) Nomor 187 Tahun 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu, Jaksa Agung dimasukkan menjadi anggota kabinet dengan kedudukan setingkat menteri negara. Keputusan Presiden bertanggal 20 Oktober 2004. Tugas Kabinet Indonesia Bersatu, sesuai masa jabatan Presiden adalah 5 (lima) tahun, maka dengan sendirinya tugas kabinet berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009;
- Jaksa Agung Hendarman Supandji diangkat menjadi Jaksa Agung dalam Kabinet Indonesia Bersatu, berdasarkan Keputusan Presiden Nomor 31/P Tahun 2007, tanggal 7 Mei 2007, dengan kedudukan setingkat Menteri Negara, menggantikan Abdul Rachman Saleh yang diberhentikan dengan hormat dari jabatannya;
- Hal dimaksud berarti kedudukan Hendarman Supandji selaku Jaksa Agung yang menggantikan Abdul Rachman Saleh, berakhir pula dengan berakhirnya masa jabatan Presiden dan Wakil Presiden dan berakhirnya masa bakti Kabinet Indonesia Bersatu, pada tanggal 20 Oktober 2009;
- Pada tanggal 20 Oktober 2009, Susilo Bambang Yudhoyono dan Boediono dilantik oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat sebagai Presiden dan Wakil Presiden RI. Pada hari yang sama, Presiden membentuk Kabinet Indonesia Bersatu II untuk masa bakti 2009-2014;
- Hendarman Supandji tidak diangkat kembali sebagai Jaksa Agung berdasarkan Keppres, baik menjadi anggota kabinet (KIB II) dengan status setingkat Menteri Negara maupun sebagai Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004. Hendarman Supandji ternyata telah mewakili jabatan (*het ambt*) Jaksa Agung secara terus menerus, dengan masa jabatan yang tak kunjung berakhir;
- UU 16/2004 –secara *expressis verbis*- tidak menetapkan berapa lama masa jabatan Jaksa Agung atau kapan berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung;
- Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 mengandung multi tafsir atau *polyinterpretabel* yang pada gilirannya mengakibatkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*).

Masa jabatan Jaksa Agung tidak dibatasi, artinya terdapat kecenderungan keberadaan masa jabatan otoritas publik yang tanpa batas di republik ini;

- Berapa lama seseorang *ambtsdrager* atau pemegang jabatan mewakili *het ambt* atau jabatan? Kapan masa jabatan seseorang *ambtsdrager* atau pemegang jabatan berakhir demi hukum (*van rechtswege*)? Pasal 7 UUD 1945 menetapkan, Presiden dan Wakil Presiden memegang jabatan selama lima tahun, dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama, hanya untuk satu kali masa jabatan. Tidak demikian halnya dengan masa jabatan Jaksa Agung mengenai pembatasan waktu;
- Multi tafsir atau *polyinterpretabel* di seputar masa jabatan Jaksa Agung dimaksud mengakibatkan ketidakpastian hukum (*rechtsonzekerheid*) di kalangan para warga (*burgers*), utamanya bagi para pencari keadilan (*justitiabelen*) yang menjalani proses pemeriksaan dan penuntutan Jaksa di bawah Jaksa Agung;
- Pasal 28D ayat (1) UUD 1945 menetapkan setiap orang berhak atas pengakuan, dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum;
- Sudah saatnya Mahkamah Konstitusi mengakhiri multi tafsir (*polyinterpretabel*). Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 tentang Kejaksaan RI, bahwa frasa "Berakhirnya masa jabatan" Jaksa Agung adalah bersamaan dengan berakhirnya masa bakti suatu kabinet, yang di dalamnya termasuk Jaksa Agung selaku anggota kabinet, berkedudukan setingkat menteri negara.

### 3. Dr. Andi Muhammad Asrun, S.H., M.H.

- Suatu jabatan publik diadakan dalam rangka kepentingan menjalankan satu organisasi negara, dengan segenap variasi tingkatan jabatan dan masa jabatan. Pada tingkatan pelaksana organisasi negara tersebut, maka pemangku jabatan publik pada tingkatan pelaksana berada dalam kerangka jenjang karir dan masa pemangkuan jabatan yang sifatnya bervariasi pada organisasi tersebut;
- Pada jabatan negara, maka pimpinan tertinggi pada organisasi negara diangkat berdasarkan kategori sebagai "*political appointed*" oleh kepala pemerintahan atau "*publicly political selected*" oleh Dewan Perwakilan Rakyat. Pengangkatan pemimpin organisasi negara berdasarkan "*politically appointed*" dapat dilihat sebagai contohnya adalah pengangkatan Jaksa Agung di Indonesia.

- Dalam perspektif Hukum Tata Negara, organisasi jabatan publik dan pejabat publik merupakan instrumen kekuasaan negara yang dijalankan dalam kerangka semangat konstitusi negara. Pengaturan kekuasaan negara dan organisasi negara di Indonesia diatur dalam UUD 1945. Manifestasi adanya pengaturan kekuasaan negara dan organisasi negara merupakan salah satu pilar cita negara hukum (*rechtsstaat*) sebagaimana dimuat dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945, bahwa "Negara Indonesia adalah negara hukum";
- Sekalipun tidak diatur secara eksplisit, Kejaksaan juga merupakan lembaga negara yang menjalankan kekuasaan negara dalam rangka penegakan hukum. Bahkan Kejaksaan sebagai suatu lembaga negara menjadi sangat penting keberadaannya karena penyelenggaraan kewenangannya berkaitan dengan tindakan-tindakan yang berpotensi merampas kemerdekaan atau mengurangi hak asasi warganegara. Oleh karena itu Kejaksaan sebagai institusi dan Jaksa Agung dalam kapasitas sebagai pemimpin tertinggi Kejaksaan harus diatur sebuah dalam Undang-Undang, termasuk di dalamnya kejelasan masa jabatan seorang Jaksa Agung agar memiliki legalitas segenap tindakannya diambil lembaga kejaksaan dalam rangka penyelenggaraan kekuasaan negara;
- Pengangkatan Jaksa Agung, termasuk Jaksa Agung Hendarman Supanji didasarkan pada sebuah surat Keputusan Presiden, di mana lazimnya dalam konvensi ketatanegaraan Indonesia pengangkatan tersebut dilakukan umumnya bersamaan dengan pengangkatan Anggota Kabinet. Dalam kaitan Jaksa Agung Hendarman Supanji, Presiden Susilo Bambang Yudhoyono mengangkat Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung yang menggantikan Abdul Rahman Saleh berdasarkan Keppres Nomor 31/P Tahun 2007. Dalam Keppres Nomor 31/P Tahun 2007 disebutkan "Sdr. Hendarman Supandji, S.H.,C.N. – Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri Negara" dalam Kabinet Indonesia Bersatu;
- Dalam praktik ketatanegaraan (konvensi), pengangkatan Jaksa Agung sebagai pejabat negara setingkat menteri ataupun sebagai anggota kabinet berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan anggota kabinet lainnya. Dalam konteks masa jabatan Jaksa Agung Hendarman Supanji tidak jelas kapan lagi Presiden Susilo Bambang Yudhoyono mengangkat Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung, karena Hendarman Supanji tidak termasuk dalam Keppres Nomor 83/P Tahun 2009 yang menjadi dasar hukum pengangkatan para anggota kabinet dan pejabat negara setingkat menteri. Di dalam bagian menimbang "Keppres

Nomor 83/P Tahun 2009" disebutkan bahwa "bahwa berhubung masa jabatan Presiden Republik Indonesia Periode 2004-2009 berakhir pada tanggal 20 Oktober 2009, dipandang perlu membubarkan Kabinet Indonesia Bersatu dan memberhentikan pada Menteri Negara dari jabatannya masing-masing";

- Pengujian konstusionalitas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 terhadap UUD 1945 sesungguhnya merupakan persoalan fundamental terkait dengan batas masa jabatan Jaksa Agung, di mana dikatakan "(1) Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: (d) berakhir masa jabatannya;
- Dalam bagian Penjelasan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 dikatakan "cukup jelas". Penjelasan Pasal 22 ayat (1) *a quo* sungguh tidak jelas bilamana dikaitkan dengan kontrovesi "masa jabatan Hendarman Supanji sebagai Jaksa Agung" karena tidak jelas "kapan berakhir legalitas jabatan Hendraman Supanji sebagai Jaksa Agung sejalan dengan telah berakhirnya masa jabatan Kabinet Indonesia Bersatu", lebih lagi Hendarman Supanji tidak lagi diangkat sebagai Jaksa Agung bilamana dikaitkan dengan Keppres Nomor 83/P Tahun 2009;
- Ketidakjelasan legalitas jabatan Hendarman Supanji sungguh merupakan persoalan serius terkait status hukum/legalitas dari tindakan Hendarman Supanji baik dalam kapasitas pribadi hukum sebagai "Jaksa Agung" dan maupun sebagai pemimpin tertinggi lembaga Kejaksaan.

#### **4. Dr. Margarito Kamis**

- Awal organisasi Kejaksaan diciptakan, Kejaksaan tidak pernah dimaksudkan sebagai bagian dari kekuasaan yudikatif. Jaksa melaksanakan fungsi yang secara umum dipersepsikan berhimpitan atau berdekatan dengan kekuasaan yudikatif;
- Tidak ada kekuasaan yudikatif yang kerja atau fungsinya menuntut orang. Yudikatif meletakkan hukum dan menentukan hukum perselisihan;
- Kejaksaan Agung dalam konteks negara hukum demokratis dan tata negara bukan bagian dari kekuasaan yudikatif dan tidak pernah berkarakter ganda;
- Bukan negara hukum yang demokratis atau bukan negara hukum kalau tidak ada pembatasan kewenangan atau tidak ada pembatasan masa jabatan;
- Pada tanggal 22 Juli 1960, Kejaksaan Agung dengan resmi dinyatakan sebagai bagian dari kekuasaan eksekutif dalam rapat kabinet yang dipimpin oleh Presiden Soekarno. Pada tanggal 30 Juli 1960, dikeluarkan Keputusan

Presiden Nomor 204 Tahun 1960 dan menyatakan bahwa sejak tanggal 22 Juli 1960, Kejaksaan Agung bagian menjadi Departemen Kementerian dan bagian dari kekuasaan eksekutif;

- Oleh karena setiap dalam kerangka negara hukum yang demokratis, jabatan itu memiliki masa dan pembatasan masa jabatan. Hal tersebut dalam kerangka negara hukum sebagai antitesa atau merupakan koreksi terhadap praktik negara-negara absolut atau pelaksanaan kekuasaan secara absolut;
- Masa jabatan Jaksa Agung adalah 5 tahun yang ditentukan sejak pelantikan, karena jelas Jaksa Agung itu menjadi bagian dari Pemerintah dan diangkat bersamaan dengan Menteri-Menteri menjadi pembantu Presiden. Hitungan 5 tahun karena mengikuti masa jabatan Presiden. Patokan tersebut adalah masa jabatan Presiden yang analoginya sama dengan masa jabatan Menteri;
- Konsep merdeka dalam Jaksa yang merdeka adalah dalam urusan tuntutan menuntut yang berkenaan atau berkaitan dalam konsep UUD yang berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang dilaksanakan merdeka.

##### **5. Prof. H. A. S Natabaya, S.H., L.L.M.**

- Prof. Logemann dalam bukunya *Over de Theorie van een Stellig Staatsrecht*. mengatakan, "*in zijn sociale verschijningsvorm is de staat organisatie, een verband van functies. Met functie is dan bedoeld; een omschreven werkring in verband van het geheel. Zijn heet, met betrekking tot de staat, ambt. De staat is ambtenorganisatie*";
- Negara adalah organisasi jabatan. Dalam membahas mengenai masalah jabatan terdapat beberapa persoalan. Persoalan tersebut paling berkaitan cara menempati jabatan, *bezetting van het ambt*;
- Sebagai subjek hukum tata negara positif, *ambt* adalah pribadi, tetapi dia tidak bisa melakukan perbuatan tanpa ada orang yang mewakilinya. Itulah yang disebut dengan *amtsdrager*, pemangku jabatan;
- Dalam hukum tata negara positif Indonesia, banyak dikenal cara menempati jabatan, yaitu dengan cara penunjukan, dengan cara pengangkatan atau cara lain yang diatur dalam hukum positif, dan juga cara-cara seperti turun temurun dalam suatu kerajaan;
- Ada beberapa cara kehilangan jabatan yang disebut dengan *ambt verlies*. Hukum positif atau hukum tata negara positif mengatur kaidah-kaidah cara

berakhirnya satu jabatan, antara lain berhenti atau *bedankt*, pemberhentian atau *ontslag* atau berakhirnya masa jabatan *aflopen van de ambtstermijn*. Masalah dalam permohonan *a quo* adalah berakhirnya masa jabatan, ada *aflopen van de ambtstermijn*;

- Terdapat kehilangan persyaratan menurut hukum atau *verlies van wettelijke vereisten*. Artinya, orang itu juga bisa hilang jabatannya itu sebagai *amtsdrager* apabila dia melanggar ketentuan undang-undang;
- Dalam Pasal 19 UU 16/2004 menentukan, “*Jaksa Agung adalah pejabat negara, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*”. Berarti perolehan jabatan adalah dengan pengangkatan atau penunjukan oleh Presiden dan mengenai *aflopen* diatur dalam Pasal 22 yang menyatakan, “*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatan karena, (a) meninggal dunia, (b) permintaan sendiri, (c) sakit jasmani dan rohani terus menerus, (d) berakhir masa jabatannya*”;
- Tidak ada masa jabatan yang diatur oleh UU 16/2004. Menurut *beginselen van behoorlijke regelgeving* (asas-asas pembentukan perundang-undangan yang baik) yang diambil alih oleh Pasal 6 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, setiap undang-undang itu harus mempunyai beberapa asas, antara lain mengenai: asas mengenai kejelasan tujuan, asas mengenai organisasi yang tepat (*de juiste orgaan*), asas mengenai dapat dilaksanakan (*uitvoerbaarheid*), dan *het zekerheid beginsel*, artinya undang-undang itu harus mengatur adanya kepastian hukum, kalau tidak ada kepastian hukum maka bertentangan dengan *beginselen van behoorlijke regelgeving* tersebut;
- Sejalan dengan hal tersebut, dalam pemerintahan yang baik juga harus memakai asas-asas mengenai pemerintahan yang baik *algemene beginselen van behoorlijke bestuur*. Dalam rangka *good governance* harus juga asas-asas ini diterapkan dan kepastian hukum *rechtszekerheid*, *legal certainty* dan hal tersebut ditentukan dalam Pasal 28 UUD 1945;
- Dalam Keppres Nomor 187/M/2004 berbunyi, “(a) *menimbang, bahwa Komisi Pemilihan Umum berdasar Surat Keputusan Nomor 98/SK/KPU/2004 tanggal 4 Oktober 2004 telah menetapkan H. Susilo Bambang Yudhoyono dan Drs. H. M. Yusuf Kalla sebagai Presiden dan Wakil Presiden Terpilih untuk Periode 2004 sampai 2009 dan Presiden dan Wakil Presiden telah mengucapkan sumpah*

*dan dilantik di hadapan Majelis Permusyawaratan Rakyat pada tahun 2004.*" Artinya, masa berlaku Keppres terhadap orang-orang yang disebutkan dalam Keppres adalah 2004 sampai dengan 2009. Dalam Keppres yang menjadi Jaksa Agung dengan kedudukan Setingkat Menteri Negara adalah Abdul Rahman Saleh, tetapi di dalam Keppres Nomor 31/P/2007 dalam menimbanginya mengatakan, "*Bahwa untuk lebih meningkatkan efektivitas pelaksanaan tugas Presiden dalam penyelenggaraan kekuasaan pemerintahan negara dan upaya mewujudkan tujuan nasional dipandang perlu melakukan penataan dan penggantian beberapa Menteri Negara dan Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu yang telah diangkat Keputusan Presiden Nomor 187/M/2004 sebagaimana telah diubah terakhir dengan Keputusan Presiden Nomor 20/P/2005.*" Tetap ada penunjukan ke Keppres 187/M/2004 yang berarti ada masa berlaku 2004 sampai 2009. Dalam Keppres tersebut diberhentikanlah Jaksa Agung Abdul Rahman Saleh dan digantikan oleh Hendraman Supandji, S.H., Jaksa Agung dengan kedudukan sebagai Menteri. Artinya, Hendraman Supandji hanya melaksanakan kewenangan atau sebagai *amtsdrager* sisa dari pada apa yang telah dilakukan oleh *amtsdrager* Abdul Rahman Saleh, maka masa jabatan Hendarman Supandji harus berakhir juga pada tahun 2009;

- Setelah 2009, dibentuklah kabinet dan sebelumnya ada pemberhentian lebih dahulu, yaitu Keppres Nomor 83/P/2009 dimana tidak terdapat pemberhentian atau *ambt verlies ambtlosen* bagi Hendarman Supandji. Secara peraturan perundang-undangan maka masa jabatannya adalah habis pada tahun 2009 sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Kejaksaan;
- Pemohon dapat meminta penafsiran atas undang-undang, karena salah satu kewenangan dari Mahkamah adalah sebagai *the sole interpreter of Constitution* (penafsir tunggal konstitusi).

Selain itu, Pemohon mengajukan **Saksi Prof. Erman Rajagukguk, S.H., L.L.M., Ph.D** yang membuat keterangan affidavit di hadapan Evawani Alissa Chairil Anwar, S.H., M.Kn, Notaris yang berkedudukan di Kota Bekasi, pada pokoknya menerangkan hal-hal sebagai berikut:

- Saksi adalah Wakil Sekretaris Kabinet sejak 13 Desember 1998 sampai dengan Februari 2005, ketika struktur Sekretaris Negara dan Sekertaris

Kabinet diperbaharui dan pada saat jabatan Wakil Sekretaris Kabinet ditiadakan;

- Bahwa tugas-tugas Wakil Sekretaris Kabinet di masa itu, antara lain, mempersiapkan Rancangan Keputusan Presiden tentang pengangkatan pejabat-pejabat Negara termasuk mempersiapkan Rancangan Keputusan Presiden tentang pembentukan dan/atau *reshuffle* Kabinet;
- Jaksa Agung Republik Indonesia selalu diangkat oleh Presiden diawal pembentukan kabinet dan jabatan itu berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa bakti kabinet yang disesuaikan dengan jabatan Presiden dan Wakil Presiden selama 5 (lima) tahun;
- Pengangkatan Jaksa Agung selalu dimuat di dalam Keputusan Presiden tentang pembentukan dan/atau *reshuffle* kabinet, demikian pula pemberhentian Jaksa Agung dilakukan bersama-sama dengan pemberhentian seluruh anggota kabinet;
- Selama saksi menjabat sebagai Wakil Sekretaris Kabinet, saksi mengetahui beberapa fakta tentang pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung, sebagai berikut:
- Pada masa Presiden B.J Habibie, beliau mengganti Jaksa Agung Sudjono Chanafiah Atmonegoro dengan Andi Muhammad Ghalib pada 17 Juni 1998, kemudian Andi Muhammad Ghalib diberhentikan sementara dari jabatannya dan Jaksa Agung secara *ad interim* dijabat oleh Wakil Jaksa Agung Ismudjoko. Baik jabatan Andi Muhammad Ghalib, maupun Ismudjoko berakhir bersamaan dengan masa jabatan B.J Habibie tanggal 20 Oktober 1999;
- Pada masa Presiden Abdurrahman Wahid, beliau mengangkat Marzuki Darussman menjadi Jaksa Agung dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara dan pengangkatan itu dituangkan dalam satu Keputusan Presiden tentang pembentukan kabinet. Di tengah jalan Marzuki Darussman diberhentikan dengan hormat dari jabatannya dan digantikan oleh Baharuddin Loppa sampai kabinet bubar.
- Pada waktu Majelis Permusyawaratan Rakyat memberhentikan Presiden dan menetapkan Wakil Presiden Megawati menjadi Presiden, Presiden Megawati mengangkat M.A Rachman menjadi Jaksa Agung Kabinet Gotong Royong

dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara. Pengangkatan itu dituangkan dalam Keputusan Presiden tentang Pembentukan Kabinet Gotong Royong. Jabatan M.A Rachman berakhir bersamaan dengan bubarnya Kabinet Gotong Royong dan berakhirnya masa jabatan Presiden Megawati;

- Pada waktu Presiden Susilo Bambang Yudhoyono dan Wakil Presiden Yusuf Kalla, saksi mengetahui dan ikut serta dalam proses penyiapan Keputusan Presiden Nomor 187/M/Tahun 2004 tertanggal 20 Oktober 2004 tentang Pembentukan Kabinet Indonesia Bersatu;
- Presiden Susilo Bambang Yudhoyono mengangkat Abdul Rahman Saleh menjadi Jaksa Agung Kabinet Indonesia Bersatu dengan kedudukan pejabat setingkat Menteri Negara, di dalam Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 tersebut. Inilah terakhir kali saksi turut serta dalam mempersiapkan Keputusan Presiden tentang pembentukan, *reshuffle* dan pembubaran kabinet. Setelah itu, Saksi tidak ikut serta lagi dalam kegiatan tersebut;

[3.13] Menimbang bahwa dalam persidangan tanggal 6 Agustus 2010 telah di dengar keterangan lisan Pemerintah dan selanjutnya memberikan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 9 Agustus 2010, selengkapnya telah dimuat pada bagian Duduk Perkara, pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

- Bahwa Undang-Undang *a quo* dimaksudkan untuk mengatur tentang kedudukan Kejaksaan, susunan kejaksaan, tugas dan wewenang Kejaksaan, sampai pada pengaturan secara khusus tentang Jaksa Agung selaku pimpinan Kejaksaan, kedudukan Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara, pengangkatan Jaksa Agung dan pemberhentian dengan hormat Jaksa Agung oleh Presiden;
- Karena Undang-Undang *a quo* mengatur hal-hal tersebut, maka jikalau pun terdapat anggapan Undang-Undang *a quo* atau materi muatan dalam ayat, pasal, dan/atau bagian Undang-Undang tersebut dianggap bertentangan dengan UUD 1945, dan dianggap pula merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusional seseorang, maka yang dapat mengajukan Pengujian Undang-Undang *a quo* adalah para pihak (*stakeholder*) sebagai pemangku kepentingan Undang-Undang *a quo*, walaupun tidak tertutup kemungkinan setiap orang dapat melakukan pengujian terhadap tugas dan kewenangan Kejaksaan tersebut;

- Lebih lanjut, karena ketentuan yang dimohonkan untuk diuji tersebut adalah berkaitan dengan pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung merupakan ranah tindakan administratif, sehingga menurut Pemerintah, fakta hukum yang demikian tidak berkaitan dengan masalah konstitusionalitas keberlakuan materi muatan norma Undang-Undang *a quo* yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon;
- Selain itu, menurut Pemerintah harus dibedakan antara Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara yang pengangkatan dan pemberhentiannya oleh Presiden dengan Jaksa sebagai pejabat fungsional yang diberi wewenang oleh Undang-Undang untuk bertindak sebagai penuntut umum dan pelaksana putusan pengadilan (pidana) yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. Artinya Jaksa Agung setiap waktu/dalam waktu tertentu dapat diganti/diberhentikan oleh Presiden, sedangkan Jaksa sebagai Pegawai Negeri Sipil yang diangkat dan diberhentikan oleh Jaksa Agung dibatasi oleh ketentuan pensiun yaitu telah mencapai usia 62 (enam puluh dua) tahun, kecuali terdapat alasan lain yang dapat dijadikan dasar untuk memberhentikan dengan tidak hormat.
- Bahwa status penetapan Pemohon sebagai tersangka atas dugaan tindak pidana korupsi tidaklah secara otomatis (serta merta) menjadi gugur/batal demi hukum, karena anggapan telah terjadinya kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon karena berlakunya dan/atau akibat keberlakuan ketentuan Pasal 2, Pasal 3, dan Pasal 12 huruf i Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi, sedangkan ketentuan yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon adalah berlakunya ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004, yang intinya berkaitan dengan pengangkatan dan pemberhentian (dengan hormat) Jaksa Agung oleh Presiden;
- Bahwa seluruh tindakan hukum yang dilakukan oleh penyidik Kejaksaan Agung, dari mulai penetapan seseorang menjadi tersangka, melakukan penangkapan, penahanan dan penggeledahan terhadap setiap orang (termasuk Pemohon) yang dianggap telah melakukan tindak pidana tertentu (korupsi) adalah sah dan mengikat, karena sifat putusan Mahkamah Konstitusi memiliki kekuatan mengikat dan memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum (sesuai

ketentuan Pasal 47 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi) atau putusan tersebut bersifat *non retroaktif* (prospektif) dan bukan bersifat *retroaktif*;

- Bahwa bila permohonan dikabulkan maka dapat menimbulkan kekacauan dan ketidakpastian hukum dalam pelaksanaan penegakan hukum, khususnya terhadap perkara tindak pidana korupsi yang telah disidik oleh Kejaksaan antara Oktober 2009 sampai dengan diajukannya permohonan ini, karena putusan Mahkamah bersifat mengikat dan berlaku untuk keseluruhan (*erga omnes*), dan bukan bersifat individual terhadap para pihak saja yang mengajukan permohonan pengujian;
- Tindakan aparat penegak hukum (dalam hal ini penyidik Kejaksaan) untuk menetapkan setiap orang (termasuk Pemohon dalam permohonan ini) menjadi tersangka atas dugaan telah melakukan tindak pidana tertentu (korupsi) adalah dalam rangka melaksanakan perintah Undang-Undang (sebagai penerapan/ implementasi norma Undang-Undang tersebut), kecuali dalam penerapannya dilakukan secara sewenang-wenang (*willekeur*) atau melampaui kewenangan yang diberikan oleh peraturan perundang-undangan yang berlaku (*detournement de pouvoir*), maka hal demikian dapat dianggap bertentangan dengan prinsip-prinsip negara hukum maupun dapat dianggap telah menegasikan prinsip pengakuan, jaminan, perlindungan, dan kepastian hukum yang adil maupun perlakuan yang sama di hadapan hukum sebagaimana dijamin pelaksanaan dan penegakannya oleh UUD 1945;
- Bahwa tindakan hukum *pro justitia* penyidik Kejaksaan Agung adalah dalam rangka *law inforcement* guna mewujudkan prinsip-prinsip negara hukum (*rule of law*) sebagaimana diatur dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maupun UUD 1945.

Untuk menguatkan keterangannya, Pemerintah mengajukan ahli-ahli yang telah didengarkan keterangannya dalam persidangan tanggal 24 Agustus 2010 pada pokoknya menerangkan sebagai berikut:

**1. Letjen (Purn.) Achmad Roestandi, S.H.**

- Pasal 24 UUD 1945 menyatakan secara tegas bahwa kekuasaan kehakiman hanya dilakukan oleh Mahkamah Agung dengan jajarannya dan sebuah

Mahkamah Konstitusi. Walau demikian, Kejaksaan itu ada kaitannya dengan kekuasaan kehakiman;

- Dalam Undang-Undang Kejaksaan ditegaskan bahwa Kejaksaan merupakan lembaga yang merdeka. Artinya, di dalam penuntutan Kejaksaan tidak tunduk dan tidak di bawah Presiden, tetapi secara struktural memang Kejaksaan ada di bawah Presiden;
- Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 memberikan keleluasaan, delegasi wewenang yang sangat besar kepada pembentuk undang-undang yaitu DPR dan Presiden untuk menentukan segala sesuatu tentang Kejaksaan.
- Kerugian konstitusional Pemohon tidak tepat, karena sepanjang Undang-Undang lain yang berkaitan dengan acara pidana masih ada maka kerugian konstitusional Pemohon masih ada;
- Jaksa adalah merupakan genus yang dibedakan spesiesnya menjadi Jaksa Agung dan Jaksa bukan Jaksa Agung. Jaksa Agung adalah Pejabat Negara sedangkan Jaksa bukan Jaksa Agung bukan Pejabat Negara tetapi harus PNS, Pegawai Negeri Sipil. Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, sedangkan Jaksa bukan Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Jaksa Agung. Jaksa bukan Jaksa Agung umur minimal pengangkatan 25 sampai 35 tahun. Kalau Jaksa Agung tidak ada batasnya pengangkatannya. Jaksa bukan Jaksa Agung mempunyai syarat lain untuk diangkat yaitu harus lulus pendidikan dan latihan pendidikan Jaksa, sedangkan Jaksa Agung tidak. Akibatnya, misalnya di dalam syarat umur, Jaksa adalah 62 tahun, sedangkan Jaksa Agung bisa seumur hidup karena tidak ada ketentuan yang mengaturnya;
- Masa jabatan Jaksa Agung yang seumur hidup bukan berarti tidak demokratis karena tidak selalu demokrasi itu harus ada masa jabatan. Kalau mau mengubah aturan tersebut, maka bukan melakukan *judicial review*, tetapi harusnya adalah *legislative review*;
- Terkait dengan Keppres pengangkatan Hendarman Supandji, tentunya tidak perlu ada pengangkatan lagi karena Hendarman Supandji belum diberhentikan. Hal tersebut tidak bertentangan dengan konstitusi apalagi karena konstitusi itu sama sekali tidak ada rambu-rambu itu mengenai masa jabatan dan lain-lain. Oleh karena Jaksa Agung belum diberhentikan dan tidak ada pengangkatan,

tetapi dengan sendirinya karena asas kontinuitas, maka Hendarman Supandji tetap sebagai Jaksa Agung yang sah;

- Mahkamah Konstitusi tidak mempunyai wewenang untuk menentukan umur atau untuk menentukan masa jabatan Jaksa Agung. Oleh karena itu DPR yang harus melakukan segera *legislative review* untuk menentukan, masa jabatan Jaksa Agung;

## 2. Prof. Dr. Philipus M. Hadjon, S.H.

- Dari sisi hukum maka isu legalitas Jaksa Agung adalah isu dalam ranah *ius constitutum*, sedangkan isu tentang masa jabatan Jaksa Agung, kalau kita cermati Undang-Undang Kejaksaan Agung maka isu tersebut masuk dalam ranah *ius constituendum*;
- Pada ranah *ius constitutum* titik tolak adalah Undang-Undang Kejaksaan. Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004 menyatakan, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Pasal 22 ayat (2) UU 16/2004 mempertegas, diberhentikan dengan Keputusan Presiden;
- Asas *praesumptio iustae causa* (*vermoeden van rechtmatigheid*) berarti setiap keputusan pemerintahan harus dianggap sah sampai ada pembatalan (asas *contrario* sepanjang belum/tidak dibatalkan, keputusan tersebut tetap sah). Asas *contrarius actus* berarti setiap keputusan pemerintahan hanya dapat dibatalkan dengan keputusan pemerintahan setingkat. Asas *nietigheid* (kebatalan) keputusan pemerintahan berarti tidak ada keputusan pemerintah yang *nietieg* (batal) atau batal demi hukum (*van rechtsmewe nietig*) tetapi hanya dapat dibatalkan (*vernietigbaar*) kecuali keputusan tersebut nyata-nyata tidak didasarkan kewenangan yang sah. Oleh karena itu, berdasarkan tiga asas tersebut Hendarman tetap sah sebagai Jaksa Agung;
- Komponen legalitas itu didukung oleh wewenang prosedur dan substansi. Parameter cacat yuridis adalah peraturan perundang-undangan dan asas-asas umum pemerintahan yang baik. Kalau terdapat cacat dalam salah satu komponen tadi, maka berdasarkan asas *praesumptio iustae causa*, tidak ada keputusan pemerintahan yang batal demi hukum, kecuali nyata-nyata dibuat oleh pejabat yang tidak berwenang. Dalam konteks itu, contoh yang tidak lazim dalam hukum administrasi adalah posisi Prof. Harun Al Rasyid sebagai penasihat pada zaman Presiden Abdurrahman. Begitu Abdurrahman Wahid

tidak menjadi Presiden maka beliau dengan sendirinya juga tidak berwenang lagi untuk memberhentikan Prof. Harun Harun Al Rasyid. Kondisi tersebut adalah *onbevoegdheid ratione temporis*. Kalau beliau tidak diberhentikan oleh Presiden yang lain apakah dia tetap menjadi penasihat Presiden? Persoalannya apakah beliau masih dimanfaatkan oleh Presiden yang lain, kalau beliau tidak dimanfaatkan oleh Presiden lagi, maka posisi Pak Harun Al Rasyid itu dalam hukum dikatakan *abolitio de facto*;

- Diktum lah yang melahirkan akibat hukum, bukan konsideran. Konsideran mengenai keputusan yang sifatnya *beschikking* sampai sekarang belum ada aturannya. Akan tetapi, kalau dianalogikan dengan Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2004, seyogianya konsiderans itu berisi tentang aspek filosofis, sosiologis dan yuridis;
- Berdasarkan Pasal 20 UU 16/2004, tidak ada syarat Jaksa Agung harus seorang Jaksa. Dengan sendirinya Jaksa Agung bukan jabatan karir.
- Pasal 19 UU 16/2004 menyatakan, Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, Pasal 22 ayat (2) UU 16/2004 menyatakan, dengan Keputusan Presiden. Dengan demikian, persoalannya adalah mengenai kewenangan. Hal tersebut bukanlah diskresi melainkan kewenangan presiden.

### 3. M. Fajrul Falaakh, S.H., M.H.

- Pemohon tidak cukup menguraikan mengenai kerugian konstitusional yang diakibatkan oleh Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004. Pemohon malah memohon Mahkamah memberikan tafsir. Hal tersebut merupakan *constitutional issues* atau *constitutional question*;
- Andaikata telah terjadi salah tafsir sebagaimana dalil Pemohon mengenai norma pemberhentian Jaksa Agung, maka salah tafsir bukan merupakan bukti tentang timbulnya kerugian bagi Pemohon yang telah ditetapkan sebagai tersangka tindak pidana korupsi oleh pihak Kejaksaan. Karena menurut ketentuan dalam undang-undang ditegaskan bahwa penetapan tersangka Tipikor merupakan wewenang lembaga Kejaksaan. Jadi Kejaksaan berwenang menetapkan itu karena itu tidak ada hubungannya soal masa jabatan apalagi cuma tafsir tentang masa jabatan.
- Untuk kepastian norma tentang wewenang Presiden dalam mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung, sebaiknya Mahkamah membatalkan Pasal 22

ayat (1) huruf d UU 16/2004 karena berisi ketentuan tentang masa jabatan Jaksa Agung namun tanpa batasan waktu secara definitif, sehingga justru menimbulkan *uncertainty* dan dengan demikian tidak sesuai dengan Pasal 6 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2003. Karena ketidakpastian itu, maka akibatnya norma itu juga tidak dapat dilaksanakan, sehingga tidak sesuai dengan Pasal 5 Undang-Undang Nomor 10 Tahun 2003.

- Mengenai pemberhentian Jaksa Agung, Pasal 19 UU 16/2004 menyebutkan bahwa pemberhentian Jaksa Agung diputuskan dan dilakukan oleh Presiden. Kalau untuk memenuhi kepuasan tulis-menulis, Keppres mungkin saja diterbitkan bahkan yang berlaku surut. Karenanya, masalah ini adalah masalah administrasi, bukan kompetensi Mahkamah. Jadi bukan masalah berlakunya undang-undang yang telah merugikan hak konstitusional Pemohon;
- UU 16/2004 menentukan bahwa Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya antara lain kalau berakhir masa jabatannya. Kalau mau diterapkan pensiun pada usia 62 tahun, tidak berlaku bagi jabatan Jaksa Agung karena pensiun pada usia 62 tahun berlaku bagi Jaksa karir yaitu PNS Jaksa;
- Jaksa Agung berdasarkan UU 16/2004 bukan lagi jabatan karir melainkan pejabat negara.
- Jaksa Agung dilarang merangkap jabatan menteri, sehingga masa jabatan Jaksa Agung tidak boleh disamakan dengan masa jabatan menteri. Penyamaan masa jabatan Jaksa Agung dengan kabinet adalah berdasarkan konvensi;
- Terdapat tiga kemungkinan mengenai pemberhentian Jaksa Agung dengan hormat apabila berakhir masa jabatannya. *Pertama*, maknanya adalah Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat apabila jabatan Jaksa Agung disamakan dengan jabatan fungsional Jaksa yaitu berdasarkan usia pensiun. Pemberhentian tentu saja akan dilakukan dengan Keppres. Cara ini tidak dapat diterapkan pada Jaksa Agung karena memang Jaksa Agung bukan jabatan karir. *Kedua*, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat karena masa jabatannya diakhiri bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan Presiden. Pemberhentian ini akan mengakibatkan kekosongan jabatan pimpinan Kejaksaan, sehingga Jaksa Agung baru harus segera diangkat. Namun perlukah Keppres pemberhentian dan pengangkatan kembali Jaksa Agung

kalau orangnya sama? Untuk kepuasan tulis menulis, mungkin saja diterbitkan Keppres yang berlaku surut. Andaikata Keppres semacam ini diterbitkan, maka Keppres itu berkedudukan sebagai dokumen alat bukti pengangkatan Jaksa Agung yang kesahannya tunduk kepada wewenang pejabat yang mengangkatnya. Menurut kaidah TUN, tindakan tidak menerbitkan surat keputusan tentang sesuatu harus diartikan bahwa pejabat TUN tersebut telah memutus sesuai tindakan yang tidak dituangkan dalam suatu surat atau dokumen tertulis. Hal tersebut merupakan *presumption of legality*. Ketiga, Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat, apabila dia diberhentikan oleh Presiden, karena memang masa jabatan seseorang sebagai Jaksa Agung dimulai berdasarkan Keppres pengangkatannya dan berakhir berdasarkan Keppres pemberhentiannya siapapun Presidennya;

- Norma utama (*primary rule*) adalah bahwa Jaksa Agung itu diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. *Secondary rule* adalah kapan harus diangkat, kapan harus diberhentikan, bagaimana caranya mengangkat, bagaimana cara memberhentikan. *Primary rule* yang dituangkan di dalam Pasal 19 UU 16/2004 sesuai dengan prinsip negara hukum yang demokratis bahwa sudah seharusnya jabatan publik termasuk jabatan Jaksa Agung, Jaksa Agungnya tidak mengangkat diri sendiri dan tidak memberhentikan diri sendiri. Artinya, Jaksa Agung bergantung kepada keputusan politik dari pejabat yang berwenang;
- Mengenai kedudukan Jaksa Agung, dengan jelas Undang-Undang menentukan bahwa Jaksa Agung itu sekarang adalah pejabat negara dan dilarang merangkap jabatan negara lainnya. Dengan demikian, Jaksa Agung bukan Menteri. Penyebutan kedudukan setingkat Menteri itu cuma kaitannya dengan penggajian dan lain-lain.

#### **4. Prof. Dr. (Iur.) Adnan Buyung Nasution, S.H.**

- Tidak benar masa jabatan Jaksa Agung tidak diatur, sebab berdasarkan Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004 ditentukan Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena meninggal dunia, permintaan sendiri, sakit jasmani atau rohani terus menerus, berakhir masa jabatannya, tidak lagi memenuhi syarat. Ditentukan pula bahwa pemberhentian itu ditetapkan dengan Keputusan Presiden;

- Selama Jaksa Agung *in casu* Hendarman Supandji masih diangkat sebagai Jaksa Agung dengan kedudukan setingkat Menteri dengan SK Presiden Nomor 31/2007 dan tidak pernah diberhentikan dengan SK Presiden Nomor 83/P/2009, maka Jaksa Agung Hendarman Supandji masih tetap menjabat Jaksa Agung, dan oleh karena itu pula tidak perlu ada upacara pelantikan sebagai Jaksa Agung;
- SK pengangkatan Jaksa Agung di masa yang lalu, sebelum Hendarman Supandji, pada umumnya selalu bersamaan dengan SK Presiden tentang Pengangkatan Menteri Negara dan Jaksa Agung dengan kedudukan Setingkat Menteri Negara. Begitu pula SK pemberhentiannya juga memberhentikan Menteri Negara dan Jaksa Agung dalam satu nafas. Akan tetapi, pada waktu pengangkatan Kabinet Indonesia bersatu II berdasarkan SK Presiden Nomor 83/P/2009 yang diangkat hanya para Menteri Negara dan sama sekali tidak menyebutkan kedudukan Jaksa Agung. Hal ini menunjukkan bahwa administrasi aparat kabinet kurang cermat namun hal itu tidak berarti cacat hukum ataupun tidak sah alias ilegal, apalagi menganggap seluruh keputusan atau kebijakan serta tindakan atau perintah dan/atau persetujuan yang diberikan oleh Jaksa Agung sebagai Jaksa Agung adalah batal demi hukum;
- Kalaupun ada kerugian yang dirasakan oleh Pemohon, maka kerugian itu adalah konsekuensi dari posisi Pemohon sebagai Tersangka yang berada dalam ranah hukum pidana, bukan ranah sengketa konstitusional yang menjadi kewenangan Mahkamah;
- Kejaksaan adalah satu dan tidak terpisahkan *één en ondeelbaar*, tetapi hal tersebut tidak berarti bahwa setiap tindakan Jaksa keabsahannya tergantung pada sah tidaknya Jaksa Agung *in casu* Hendarman Supandji. Jaksa Agung boleh silih berganti, kedudukannya pun bisa sah dan tidak sah, tetapi para Jaksa sebagai satu kesatuan dalam institusi Kejaksaan tetap *exist* dan sah bekerja dalam melaksanakan tugas dan wewenangnya;
- Pengertian satu dan tidak terpisahkan, landasan dalam melaksanakan tugas dan wewenang di bidang penuntutan yang tujuannya adalah agar ada satu kebijakan dalam penuntutan, sehingga andaikata pun dalam menjalankan penuntutan seorang Jaksa gugur ataupun berhalangan, maka tugas kegiatan penuntutan oleh Kejaksaan tidak berhenti ataupun berubah, melainkan tetap berlangsung sekaligus dilakukan oleh Jaksa lainnya;

- Jabatan negara setingkat dengan menteri artinya hak-hak keuangannya, administrasinya, fasilitas-fasilitas lainnya itu diberikan setingkat dengan Menteri Negara.
- Masa jabatan Jaksa Agung bukan tidak ada batasnya atau seumur hidup karena jelas dikatakan bahwa Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Jadi ada masa jabatan, yaitu diangkat sampai dengan diberhentikan. Terdapat diskresi Presiden untuk melihat apakah Jaksa Agung *capable* atau tidak *capable*.

##### **5. Denny Indrayana, S.H., L.L.M., Ph.D**

- Kalaupun ada jabatan seumur hidup bukan berarti bertentangan dengan prinsip-prinsip konstitusi. Alternatif Jabatan seumur hidup justru dapat sangat berkaitan dan sangat menguatkan prinsip independensi satu lembaga;
- Kapolri, Panglima TNI, dan Jaksa Agung bukan anggota kabinet. Anggota kabinet itu diatur dalam Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008, sedangkan Kapolri, Panglima TNI, dan Kejaksaan diatur dengan Undang-Undang masing-masing;
- Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2008 menegaskan bahwa kabinet itu terdiri dari maksimal 34 kementerian saja dan itulah yang menjadi dasar Keppres terakhir, Kabinet Indonesia Bersatu II mengangkat 34 orang, di luar 34 orang ini bukan anggota kabinet.
- Setingkat Menteri Negara, bukan berarti Menteri Negara. Pada Keppres disebutkan "Setingkat Menteri Negara". Menteri Negara dan Setingkat Menteri Negara adalah dua hal yang berbeda, selain dari diksinya berbeda tingkat di sini hanya terkait dengan masalah-masalah administrasi, terkadang protokoler;
- Sepanjang Keppres Tahun 2007, yang terkait dengan Hendarman Supandji belum dicabut, maka dasar hukum Hendarman masih menggunakan Keppres tersebut;
- Terdapat konvensi ketatanegaraan bahwa masa jabatan Jaksa Agung sama dengan kabinet;
- Terdapat perubahan ketentuan, yaitu: perubahan Undang-Undang Dasar yang menyebutkan Pasal 24 ayat (3), yang kemudian menjadi cantolan bagi Undang-Undang Kejaksaan, termasuk Undang-Undang KPK dan sejenisnya; UU 16/2004 menambahkan kata-kata 'Merdeka' dan 'Merdeka' berarti bebas

dari pengaruh pemerintah, yang tidak ada dalam Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1991; selain itu, terdapat Undang-Undang Kementerian Negara;

- Kata 'Merdeka' dalam konstitusi hanya terkait masalah kekuasaan kehakiman. Kalau dikaitkan dengan pemberantasan korupsi oleh unsur eksekutif dalam konteks politik hukum, Presiden punya politik hukum pemberantasan korupsi. Jaksa Agung dalam konteks ini adalah Lembaga Pemerintah yang melakukan itu, menjalankan politik hukum itu. Akan tetapi dalam penuntutan, tidak bisa kemudian dipengaruhi oleh siapapun termasuk oleh Pemerintah, termasuk oleh Presiden;
- Masa jabatan pejabat negara memang berbeda-beda dan perbedaan itu merupakan politik hukum legislasi.

[3.14] Menimbang bahwa Dewan Perwakilan Rakyat mengajukan keterangan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 18 Agustus 2010, yang pada pokoknya sebagai berikut:

- Bahwa ketentuan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 sudah cukup jelas dan tegas menentukan bahwa Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena berakhir masa jabatannya. Dalam hal ini DPR berpandangan bahwa ketentuan Pasal *a quo* berkaitan dengan Pasal 19 ayat (2) UU 16/2004 yang pada pokoknya mengatur berakhirnya masa jabatan seorang Jaksa Agung sepenuhnya wewenang Presiden. Oleh karena menurut ketentuan UU 16/2004 Presiden-lah yang mempunyai kewenangan untuk mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung. Dengan demikian, sepanjang Presiden belum mengeluarkan keputusan untuk memberhentikan Jaksa Agung, maka menurut hukum masa jabatan Jaksa Agung belum berakhir;
- Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang mengemukakan kedudukan Jaksa Agung yang setingkat dengan Menteri Negara karena diangkat dalam Kabinet Indonesia Bersatu, maka berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung sama dengan berakhirnya masa kedudukan Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu. Terhadap dalil Pemohon tersebut, DPR berpandangan bahwa kedudukan Jaksa Agung yang diangkat setingkat Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu tidaklah bermakna bahwa Menteri Negara dan Jaksa Agung merupakan sebuah jabatan dalam lingkup kedudukan jabatan yang sama. Mengingat Kementerian dan Jaksa Agung masing-masing

diatur dalam Undang-Undang yang berbeda, yaitu Menteri diatur dalam UU Kementerian Negara dan Jaksa Agung diatur dalam UU 16/2004. Dengan demikian, sesungguhnya kedudukan Jaksa Agung berdasarkan Undang-Undang *a quo* menjelaskan bahwa kedudukan Jaksa Agung bukanlah bagian dari kabinet. Oleh karena itu jika ada produk hukum (Keppres) yang menyatakan bahwa Jaksa Agung merupakan bagian dari kabinet maka hal tersebut dapat diuji secara materiil di Mahkamah Agung;

- Bahwa terkait dengan hal tersebut, DPR berpendapat bahwa kedudukan Jaksa Agung yang disetarakan setingkat dengan Menteri Negara hanya terkait dengan hak-hak administrasi dan keprotokolan sebagai pejabat negara, oleh karena itu sangat tidak relevan jika berakhirnya masa jabatan Jaksa Agung disamakan dan disesuaikan dengan berakhirnya masa jabatan Menteri Negara dalam Kabinet Indonesia Bersatu;
- Bahwa DPR tidak sependapat dengan dalil Pemohon yang mengkaitkan status Pemohon sebagai Tersangka dalam tindak pidana korupsi dengan legalitas jabatan Jaksa Agung yang diduduki Hendarman Supandji, S.H., C.N. Menurut DPR, dalil Pemohon tersebut tidak relevan, sebab antara penentuan status seseorang sebagai Tersangka jelas tidak dapat dikaitkan dengan masa jabatan Jaksa Agung yang dipersoalkan oleh Pemohon, karena kedua hal tersebut didasarkan pada landasan yuridis yang berbeda. Penentuan seseorang berstatus sebagai Tersangka didasarkan pada ketentuan-ketentuan yang secara formil diatur dalam KUHAP dan ketentuan materiil di dalam KUH Pidana. Seandainya pun sebagaimana dalil Pemohon mengenai legalitas jabatan Jaksa Agung dipersoalkan, tidak berarti dan tidak serta-merta proses hukum yang sudah berjalan menjadi tidak sah.

[3.15] Menimbang bahwa Pemohon mengajukan kesimpulan yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 31 Agustus 2010 selengkapnya termuat dalam Duduk Perkara, yang pada pokoknya tetap pada pendirian semula;

[3.16] Menimbang bahwa Pemerintah mengajukan kesimpulan tertulis yang diterima di Kepaniteraan Mahkamah pada tanggal 6 September 2010 yang berarti telah melewati tenggat yang telah ditentukan oleh Mahkamah pada persidangan tanggal 24 Agustus 2010, yakni kesimpulan diserahkan paling lambat tanggal 31

Agustus 2010. Oleh sebab itu, Mahkamah tidak mempertimbangkan kesimpulan tertulis dari Pemerintah tersebut;

### **Pendapat Mahkamah**

[3.17] Menimbang bahwa setelah memeriksa dengan saksama permohonan Pemohon, bukti surat/tulisan dari Pemohon, keterangan saksi dan ahli dari Pemohon, keterangan Pemerintah dan DPR, keterangan ahli dari Pemerintah, dan kesimpulan dari Pemohon sebagaimana telah diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat sebagai berikut:

### **Dalam Provisi:**

[3.18] Menimbang bahwa dalam permohonan provisinya tentang penafsiran oleh Mahkamah atas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004, Pemohon mendalilkan bahwa tindakan-tindakan atau kebijakan Jaksa Agung Hendarman Supanji harus dinyatakan tidak sah atau *illegal* karena jabatan yang disandanginya cacat hukum atau tidak sah (*vide* Dalil Pemohon Bagian D angka 29, angka 30, dan angka 31). Berdasarkan dalilnya tersebut Pemohon kemudian memohon putusan provisi kepada Mahkamah untuk menghentikan atau sekurang-kurangnya menunda penyidikan berdasarkan Surat Perintah Penyidikan Direktur Penyidikan Jaksa Agung Muda Tindak Pidana Khusus Nomor Print/F.2/Fd.1/06/2010 bertanggal 24 Juni 2010; Pemohon juga memohon putusan provisi agar Mahkamah memerintahkan kepada Kejaksaan Agung Republik Indonesia untuk mencabut atau sekurang-kurangnya menunda Surat Keputusan Jaksa Agung Republik Indonesia Nomor KEP-212/D/Dsp.3/06/2010 tentang Pencegahan Dalam Perkara Pidana bertanggal 25 Juni 2010. Atas dalil Pemohon tersebut, Mahkamah telah mengambil sikap pada sidang tanggal 6 Agustus 2010 dengan menyatakan akan menyatukannya dalam satu putusan dengan putusan tentang pokok perkara. Oleh sebab itu, melalui putusan ini, Mahkamah kembali menyatakan sikapnya tentang permohonan provisi tersebut. Menurut Mahkamah, permohonan putusan provisi tentang ketidakabsahan tindakan dan kebijakan Jaksa Agung Hendarman Supanji yang harus disertai dengan penghentian penyidikan dan pencegahan dalam tindak pidana terhadap Pemohon tersebut tidak tepat menurut hukum karena tidak terkait langsung dengan pokok permohonan *a quo* dengan beberapa alasan:

- *Pertama*, dalam Pengujian Undang-Undang (*judicial review*), putusan Mahkamah hanya menguji norma abstrak, tidak mengadili kasus konkret seperti penyidikan

atau pencegahan dalam kasus pidana terhadap Pemohon; oleh karena permohonan Pemohon sudah masuk ke kasus konkret maka Mahkamah tidak dapat mengabulkannya.

- *Kedua*, sejalan dengan alasan yang pertama maka Mahkamah harus menolak permohonan putusan provisi tentang penyidikan dan pencegahan yang dilakukan oleh institusi Kejaksaan karena putusan Mahkamah tentang norma dalam kasus Pengujian Undang-Undang (*judicial review*) bersifat *erga omnes*. Artinya, berlaku umum dan mengikat untuk semua kasus di seluruh Indonesia. Oleh sebab itu, Mahkamah tidak dapat memutus kasus konkret yang tertuju hanya terhadap satu kasus seperti dalam permohonan *a quo* karena kalau itu dilakukan berarti bertentangan dengan sifat *erga omnes* tersebut.
- *Ketiga*, fungsi Kejaksaan sebagai institusi tidak selalu bergantung pada fungsi Jaksa Agung sebagai pejabat, sehingga seumpama pun jabatan Jaksa Agung tidak sah, *quod non*, maka tidak dengan sendirinya penyidikan dan pencegahan oleh institusi Kejaksaan menjadi tidak sah sebab tugas penyidikan adalah tugas fungsional Kejaksaan yang bersifat permanen [*vide* keterangan Ahli Prof. Dr. (Iur.) Adnan Buyung Nasution, S.H.]. Lebih dari itu, seumpama pun di luar masalah keabsahan jabatan Jaksa Agung, dalam kasus-kasus tertentu, ada indikasi ketidakabsahan atau ilegalitas dalam penyidikan maka forum hukumnya berada di luar kompetensi Mahkamah;
- *Keempat*, putusan Mahkamah bersifat prospektif sesuai dengan ketentuan Pasal 58 UU MK serta Pasal 38 dan Pasal 39 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang, sehingga apa pun amar putusan Mahkamah dalam perkara *a quo* tidak berlaku surut terhadap perkara konkret yang sudah atau sedang berlangsung.

Berdasarkan alasan-alasan tersebut, Mahkamah menegaskan kembali, tetap menolak permohonan provisi yang dimohonkan Pemohon;

**Dalam Pokok Permohonan:**

[3.19] Menimbang bahwa terhadap pokok permohonan yang diajukan oleh Pemohon, yang pada dasarnya menguji konstitusionalitas Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang menyatakan "*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari*

*jabatannya karena:... d. berakhir masa jabatannya*”, Mahkamah terlebih dahulu akan mempertimbangkan hal-hal sebagai berikut:

[3.20] Menimbang bahwa Mahkamah berpendapat, pemahaman yang berkaitan dengan makna frasa “diberhentikan dengan hormat dari jabatannya” dan frasa “berakhir masa jabatannya” dalam hubungannya dengan fungsi, tugas, dan wewenang dari suatu jabatan adalah sebagai berikut:

- Frasa “*diberhentikan dengan hormat dari jabatannya*” dapat dimaknai dengan pemberhentian seorang pejabat dari segala fungsi dan wewenang yang telah diamanatkan atau dibebankan kepadanya, karena dia telah melaksanakan fungsi dan wewenang tersebut, dan dianggap bahwa segala sesuatu yang diamanatkan telah dilaksanakan dengan baik dan paripurna. Dalam hal ini fokusnya adalah pada jenis jabatan tersebut, yaitu pada fungsi dan wewenang yang diemban oleh pejabat yang bersangkutan, namun demikian jenis jabatan tersebut tetap ada dan perlu ditindaklanjuti, sehingga jenis jabatan tersebut harus dilanjutkan oleh seseorang yang akan dipilih atau diangkat untuk menggantikannya. Frasa “*diberhentikan dengan hormat dari jabatannya*” dalam penerapannya dapat dilakukan kapan saja tergantung pada kapan fungsi dan wewenang tersebut selesai menurut seseorang yang berwenang mengangkat dan memberhentikannya. Dalam kaitannya dengan sifat wewenang pemerintahan terdapat tiga ciri, yaitu: a) selalu terikat pada suatu masa tertentu; b) selalu tunduk pada batas yang ditentukan; dan c) pelaksanaan wewenang terikat pada hukum tertulis dan hukum tidak tertulis;
- Sifat wewenang pertama, yaitu, “selalu terikat pada suatu masa tertentu” mempunyai makna bahwa lamanya wewenang tersebut ditentukan dalam peraturan yang menjadi dasar pemberiannya, yang biasa disebut dengan lingkup waktu (*tijdsgebied*). Sifat wewenang kedua yaitu, “selalu tunduk pada batas yang ditentukan” yang berarti terdapat batas yang ditentukan, baik yang mencakup batas wilayah kewenangan (*plaatsgebied*) maupun batas cakupan materi kewenangan (*ruimtegebied*). Sifat yang ketiga, yaitu, “pelaksanaan wewenang terikat pada hukum tertulis dan hukum tidak tertulis” yang berarti pelaksanaan wewenang tersebut terikat pada hukum tertulis (peraturan-peraturan negara/asas legalitas) maupun pada hukum tidak tertulis (asas-asas umum penyelenggaraan pemerintahan yang baik);

- Frasa “berakhir masa jabatannya” selalu dikaitkan dengan saat atau waktu tertentu yang biasanya telah ditentukan sebelumnya dalam suatu peraturan yang dibentuk untuk pelaksanaan dari jabatan tersebut, sehingga masa jabatan dari pemegang jabatan seharusnya diatur secara tegas untuk menghindarkan adanya pelampauan kewenangan;

[3.21] Menimbang bahwa terhadap substansi Pasal 22 ayat (1) UU 16/2004 yang menyatakan “*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: a. meninggal dunia; b. permintaan sendiri; c. sakit jasmani atau rohani terus menerus; d. berakhir masa jabatannya; e. tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21,*” dapat dibedakan dalam dua kondisi/syarat kapan pemberhentian dengan hormat Jaksa Agung dari jabatannya. *Pertama*, adalah kondisi/syarat yang tegas dan tidak menimbulkan tafsir yang berbeda, bahkan dapat dikatakan sebagai kondisi/syarat yang konkret, yaitu: a. meninggal dunia; b. permintaan sendiri; c. sakit jasmani atau rohani terus menerus; dan e. tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21. Terhadap keempat kondisi/syarat dalam Pasal 22 ayat (1) huruf a, huruf b, huruf c, dan huruf e Undang-Undang *a quo*, pemberhentian dengan hormat Jaksa Agung dari jabatannya dapat dengan mudah dilaksanakan, namun demikian terhadap kondisi/syarat “*d. berakhir masa jabatannya*” menimbulkan masalah dalam pemaknaan dan penerapannya. Oleh karena itu, pelaksanaan dari Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 perlu disertai dengan rumusan yang jelas tentang jangka waktu atau lingkup waktu yang tegas untuk menghindari penafsiran yang berbeda. Berdasarkan alasan tersebut dapat disimpulkan bahwa permasalahan penafsiran terhadap Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 yang menyatakan “*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena:... d. berakhir masa jabatannya*” bukanlah masalah konstusionalitas norma yang merupakan lingkup ranah *judicial review* yang menjadi wewenang Mahkamah, tetapi lebih merupakan lingkup ranah *legislative review* yang menjadi wewenang pembentuk undang-undang, yaitu Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden. Akan tetapi masalah konstusionalitas timbul ketika frasa ini bersifat multitafsir sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum, termasuk ketidakpastian hukum dalam hal kedudukan di hadapan hukum;

[3.22] Menimbang bahwa dalam praktik ketatanegaraan yang berlangsung selama ini, “penetapan masa jabatan” secara tegas telah digunakan dalam beberapa jabatan publik, sebagai contoh dapat dikemukakan sebagai berikut:

- Masa jabatan Presiden dan Wakil Presiden adalah selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali dalam masa jabatan yang sama hanya untuk satu kali masa jabatan sesuai Pasal 7 UUD 1945;
- Masa jabatan Anggota Komisi Yudisial didasarkan pada periode masa jabatan, yaitu selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali untuk satu kali masa jabatan berdasarkan Pasal 29 Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial;
- Masa jabatan Hakim Konstitusi yang ditentukan selama lima tahun dan sesudahnya dapat dipilih kembali hanya satu kali masa jabatan berikutnya atau masa jabatan tersebut berakhir pada saat memasuki usia pensiun, yaitu 67 tahun, berdasarkan Pasal 22 dan Pasal 23 ayat (1) huruf c dan huruf d Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi;
- Masa jabatan Hakim Agung yang ditentukan sampai saat memasuki usia pensiun, yaitu 70 tahun berdasarkan Pasal 11 huruf b Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung;

[3.23] Menimbang bahwa keterangan Denny Indrayana, S.H., LL.M. Ph.D, dan Letjen (Purn.) Achmad Roestandi, S.H., Ahli dari Pemerintah, yang menyatakan jabatan Jaksa Agung dapat saja berlangsung seumur hidup, menurut Mahkamah, pandangan tersebut tidak tepat, karena menurut prinsip demokrasi dan konstitusi untuk setiap jabatan publik harus ada batasan tentang lingkup kewenangan dan batas waktunya yang jelas dan pasti, apalagi jabatan dalam lingkungan kekuasaan pemerintahan seperti jabatan Jaksa Agung;

[3.24] Menimbang bahwa Mahkamah sependapat dengan Ahli dari Pemohon, Prof. Dr. Bagir Manan, S.H., M.C.L. yang menyatakan, Kejaksaan adalah badan pemerintahan. Dengan demikian, pimpinannya juga adalah pimpinan dari suatu badan pemerintahan, dan ditafsirkan bahwa yang dimaksud badan pemerintahan adalah kekuasaan eksekutif. Pendapat tersebut sesuai dengan Pasal 2 ayat (1) UU 16/2004 yang menyatakan, "*Kejaksaan adalah lembaga pemerintahan yang*

*melaksanakan kekuasaan negara di bidang penuntutan serta kewenangan lain berdasarkan Undang-Undang*". Selain itu, ketentuan dalam Pasal 2 ayat (1) tersebut tidak dapat dipisahkan dengan Pasal 18 ayat (1) serta Pasal 19 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang *a quo* yang masing-masing menyatakan sebagai berikut: Pasal 18 ayat (1): "*Jaksa Agung adalah pimpinan dan penanggung jawab tertinggi kejaksaan yang memimpin, mengendalikan pelaksanaan tugas, dan wewenang kejaksaan...*". Adapun Pasal 19 ayat (1) dan ayat (2) menyatakan, "(1) *Jaksa Agung adalah pejabat negara, dan (2) Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden.*" Berdasarkan ketiga pasal tersebut maka seharusnya masa jabatan Jaksa Agung adalah sesuai dengan periode (masa jabatan) Presiden terlepas ia diposisikan sebagai pejabat di dalam kabinet atau di luar kabinet;

Bahwa meskipun begitu, oleh karena undang-undang tidak mengatur hal tersebut secara tegas, maka dalam praktik di lapangan, implementasinya menimbulkan masalah konstitusionalitas yakni ketidakpastian hukum;

[3.25] Menimbang bahwa sejalan dengan pendapat Prof. Dr. Bagir Manan, S.H., M.C.L., menurut Ahli dari Pemohon yang lain, yaitu, Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H. juga menyatakan bahwa, Kekuasaan Pemerintahan adalah *la puissance executrice*. Jabatan Jaksa Agung berada dalam lingkup kekuasaan eksekutif. Jaksa Agung adalah *publieke ambt* atau jabatan publik. Tiap jabatan (*het ambt*) adalah wujud lingkungan kerja tetap yang diadakan dalam kaitan negara (*kring van vaste werkzaamheden in het verband van de staat*). Negara adalah organisasi jabatan (*de staat is ambtenorganisatie*), sedangkan jabatan (*het ambt*) adalah pribadi hukum, badan hukum publik (*het ambt is persoon, het ambt als persoon*) yang memiliki fungsi dan kewenangan, sebagaimana layaknya *een persoon, een rechtspersoon, een publieke rechtspersoon*. Namun demikian, karena jabatan (*het ambt*) tidak dapat melaksanakan dirinya sendiri dan tidak dapat melaksanakan fungsi dan kewenangannya, maka jabatan harus diwakili oleh pemegang jabatan atau *ambtsdrager* (*het ambt wordt vertegenwoordigd door de ambtsdrager*), sehingga pemegang jabatanlah yang bertindak atas nama jabatan. Jabatan bersifat tetap atau langgeng (*duurzaam*) sedangkan pemegang jabatan datang dan pergi silih berganti. Terhadap pendapat Ahli tersebut, Mahkamah berpendapat bahwa benar Jaksa Agung merupakan pemegang jabatan publik yang mempunyai batasan dalam melaksanakan

fungsi dan kewenangannya atau dalam kaitan dengan permohonan ini dikatakan sebagai "*berakhirnya masa jabatan*" seperti tercantum dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004, maka hal tersebut tidaklah menyangkut masalah konstitusionalitas dari frasa tersebut. Namun demikian, apabila Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang *a quo* dikaitkan dengan ayat (2) pasal *a quo* yang menyatakan, "*Pemberhentian dengan hormat sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dengan Keputusan Presiden*", memang terdapat permasalahan konstitusionalitas dari frasa tersebut, oleh karena sampai saat ini Keputusan Presiden yang menyatakan pemberhentian Jaksa Agung (Hendarman Supandji, S.H., C.N.) belum pernah ada. Jika "*berakhirnya masa jabatan*" Jaksa Agung Hendarman Supandji, S.H., C.N. tersebut dikaitkan dengan Keputusan Presiden Nomor 187/M Tahun 2004 bertanggal 20 Oktober 2004 dan Keputusan Presiden Nomor 31/P Tahun 2007 bertanggal 7 Mei 2007, maka hal tersebut dapat menimbulkan ketidakpastian hukum yang dijamin oleh Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28D ayat (1) UUD 1945;

[3.26] Menimbang bahwa Ahli yang diajukan Pemohon, Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LL.M. dalam keterangannya, antara lain, menyatakan adanya ketentuan yang jelas dalam berbagai Undang-Undang yang mengatur secara tegas bagaimana masa jabatan seorang pejabat berakhir, misalnya Undang-Undang tentang Komisi Yudisial, Undang-Undang tentang Komisi Pemberantasan Korupsi, Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi, namun dalam UU 16/2004 tidak diatur dengan tegas kapan masa jabatan Jaksa Agung itu akan berakhir. Pasal 19 UU 16/2004 menyatakan, Jaksa Agung adalah Pejabat Negara, yang diangkat dan diberhentikan oleh Presiden, sedangkan dalam Pasal 22 Undang-Undang *a quo* menyatakan, "*Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena, a. meninggal dunia; b. permintaan sendiri; c. sakit jasmani dan rohani terus menerus; d. berakhir masa jabatannya; dan e. tidak lagi memenuhi salah satu syarat sebagaimana dimaksud dalam Pasal 21.*" Terhadap ketentuan dalam kedua pasal tersebut, Ahli menyatakan bahwa UU 16/2004 tidak memenuhi asas-asas umum pembentukan perundang-undangan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijke regelgeving*) yang sejalan dengan asas-asas umum penyelenggaraan pemerintahan yang baik (*algemene beginselen van behoorlijke bestuur, the general principle of good administration*). Dari kedua pasal tersebut Mahkamah berpendapat, Jaksa Agung sebagai Pejabat Negara seharusnya diberhentikan dengan hormat dari jabatannya oleh Presiden berdasarkan kondisi yang pasti, yaitu, jika ia meninggal dunia, atas permintaan sendiri, atau karena

sakit jasmani dan rohani terus menerus, namun demikian tentang kapan “berakhir masa jabatannya” merupakan kondisi yang tidak menentu;

[3.27] Menimbang bahwa terhadap pendapat tiga ahli yang diajukan oleh Pemohon yakni Prof. Dr. Bagir Manan, S.H., MCL, Prof. Dr. H. M. Laica Marzuki, S.H., dan Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LL.M., Mahkamah sependapat untuk beberapa bagian yang substantif, tetapi tidak sependapat dalam hal implikasinya untuk saat ini karena ada keadaan atau persyaratan yang tidak dipenuhi dalam Undang-Undang *a quo*. Mahkamah sependapat dengan para ahli tersebut, jika Jaksa Agung yang diangkat dalam jabatan politik setingkat Menteri maka masa jabatannya harus sudah berakhir bersamaan dengan masa jabatan Presiden yang mengangkatnya, sedangkan apabila Jaksa Agung diangkat berdasarkan karirnya sebagai jaksa maka masa tugasnya harus berakhir pada saat mencapai usia pensiun. Secara substansi, Mahkamah sependapat bahwa apabila tidak memenuhi ketentuan itu maka jabatan Jaksa Agung dapat dianggap *illegal*. Dengan kata lain, Mahkamah juga sependapat dengan ketiga Ahli bahwa jabatan Jaksa Agung seharusnya dibatasi secara tegas, berdasar periodisasi pemerintahan atau berdasar usia pensiun;

[3.28] Menimbang bahwa meskipun Mahkamah sependapat dengan ketiga ahli di atas dalam hal substansi sebagai *ius constituendum* dan karena Undang-Undang tentang batasan masa jabatan Jaksa Agung tersebut tidak atau belum mengatur hal yang demikian, maka pengangkatan dan masa jabatan Jaksa Agung untuk keadaan yang sekarang sedang berlangsung tidak dapat dikatakan *illegal*, misalnya dengan alasan, karena bertentangan dengan pandangan tersebut. Alasannya, pada saat menetapkan jabatan Jaksa Agung yang sekarang memang tidak ada ketentuan dalam Undang-Undang yang mengharuskan Presiden memilih alternatif tersebut, sehingga tidak ada masalah keabsahan, baik konstitusionalitas maupun legalitas. Dalam hal yang demikian maka Mahkamah dapat menerima pandangan Ahli dari Pemerintah Prof. Dr. Philipus M. Hadjon tentang asas *praesumptio iustae causa* bahwa selama belum ada Keputusan Presiden tentang pemberhentian maka jabatan Jaksa Agung tetap melekat kepada yang bersangkutan. Pandangan Mahkamah tentang ini didasarkan pada fakta hukum bahwa Undang-Undang sendiri tidak mengaturnya secara tegas, tidak memberi kepastian hukum yang imperatif kepada Presiden, sehingga pilihan kebijakan Presiden tentang hal tersebut tidak dapat dinilai bertentangan dengan Undang-Undang. Dengan kata lain, karena isi Undang-Undang

itu sendiri bersifat terbuka dan tidak jelas, maka penerusan jabatan Jaksa Agung oleh Presiden dalam perkara *a quo* tidak dapat diartikan inkonstitusional dan jabatan Jaksa Agung sekarang tidak dapat dikatakan illegal (melainkan legal) karena tidak ada Undang-Undang yang dilanggar. Pandangan ketiga Ahli yang diajukan oleh Pemohon hanya dapat mengikat setelah pengucapan putusan Mahkamah ini dan/atau setelah ada Undang-Undang baru yang mengaturnya secara lebih tegas tentang keharusan atau larangan yang seperti itu;

[3.29] Menimbang bahwa oleh karena telah terjadi ketidakpastian hukum dari Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004, maka sejak diucapkannya putusan ini Mahkamah memberi tafsir yang pasti mengenai masa jabatan Jaksa Agung sampai dengan dilakukannya *legislative review* oleh pembentuk Undang-Undang yang syarat-syarat konstitusionalitasnya akan ditegaskan dalam amar putusan ini;

[3.30] Menimbang pula bahwa oleh karena kepastian penafsiran ini baru diberikan pada saat diucapkannya putusan ini dan sesuai dengan ketentuan Pasal 58 UU MK, serta Pasal 38 dan Pasal 39 Peraturan Mahkamah Konstitusi Nomor 06/PMK/2005 tentang Pedoman Beracara Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang bahwa putusan Mahkamah berlaku ke depan (prospektif) sejak selesai diucapkan maka untuk masalah periode (awal dan berakhirnya) jabatan Jaksa Agung sebelum putusan ini diucapkan tidak terkait dengan konstitusionalitas atau legalitas; sebab jabatan Jaksa Agung sebelum diucapkannya putusan ini memang diambil dari salah satu kemungkinan yang dapat dipilih sebagai tafsir yang kemudian menjadi persoalan konstitusional dan dimintakan *judicial review* oleh Pemohon sehingga memerlukan penafsiran dari Mahkamah;

[3.31] Menimbang bahwa untuk menentukan masa tugas pejabat negara sebagai pejabat publik harus ada kejelasan kapan mulai diangkat dan kapan saat berakhirnya masa tugas bagi yang bersangkutan agar ada jaminan kepastian hukum sesuai dengan kehendak konstitusi. Menurut Mahkamah, sekurang-kurangnya ada empat alternatif untuk menentukan kapan mulai diangkat dan saat berhentinya pejabat negara menduduki jabatannya *in casu* Jaksa Agung, yaitu, *pertama*, berdasar periodisasi Kabinet dan/atau periode masa jabatan Presiden yang mengangkatnya; *kedua*, berdasar periode (masa waktu tertentu) yang *fixed* tanpa dikaitkan dengan jabatan politik di kabinet; *ketiga*, berdasarkan usia atau batas umur pensiun dan; *keempat*, berdasarkan diskresi Presiden/pejabat yang

mengangkatnya. Oleh karena ternyata tidak ada satu pun dari alternatif tersebut yang secara tegas dianut dalam Undang-Undang *a quo*, maka menurut Mahkamah, ketentuan “karena berakhir masa jabatannya” sebagaimana diatur dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 itu memang menimbulkan ketidakpastian hukum. Mahkamah berpendapat pula bahwa karena ketidakpastian hukum itu bertentangan dengan konstitusi maka seharusnya pembentuk Undang-Undang segera melakukan *legislative review* untuk memberi kepastian dengan memilih salah satu dari alternatif-alternatif tersebut. Namun karena *legislative review* memerlukan prosedur dan waktu yang relatif lama, maka sambil menunggu langkah tersebut Mahkamah memberikan penafsiran sebagai syarat konstitusional (*conditionally constitutional*) untuk berlakunya Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 tersebut yang dinyatakan berlaku prospektif sejak selesai diucapkannya putusan ini;

[3.32] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh uraian di atas, menurut Mahkamah, permohonan Pemohon sepanjang Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 agar dinyatakan *conditionally constitutional* beralasan untuk dikabulkan. Artinya, pasal *a quo* dinyatakan konstitusional dengan syarat diberi tafsir tertentu oleh Mahkamah, yaitu masa jabatan Jaksa Agung berakhir bersamaan dengan berakhirnya masa jabatan Presiden yang mengangkatnya atau diberhentikan oleh Presiden dalam masa jabatannya dalam periode yang bersangkutan. Hal ini sejalan dengan praktik ketatanegaraan sebagaimana yang disampaikan oleh Saksi Prof. Erman Rajagukguk, S.H., L.L.M., Ph.D dalam keterangan affidavitnya;

[3.33] Menimbang bahwa berdasarkan seluruh pertimbangan hukum yang diuraikan di atas, Mahkamah berpendapat sebagian dalil permohonan Pemohon beralasan menurut hukum;

#### 4. KONKLUSI

Berdasarkan pertimbangan atas fakta dan hukum di atas, Mahkamah berkesimpulan:

[4.1] Mahkamah berwenang untuk memeriksa, mengadili, dan memutus permohonan *a quo*;

- [4.2] Pemohon memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan *a quo*;
- [4.3] Permohonan provisi tidak tepat menurut hukum;
- [4.4] Dalil-dalil permohonan Pemohon sejauh menyangkut permohonan tentang konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) cukup beralasan dengan persyaratan yang ditentukan oleh Mahkamah dan berlaku secara prospektif sejak diucapkannya putusan ini.

Berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dan dengan mengingat Pasal 56 ayat (2), ayat (3), dan ayat (4) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4316).

## 5. AMAR PUTUSAN,

### Mengadili,

#### **Dalam Provisi:**

- Menolak permohonan Provisi Pemohon;

#### **Dalam Pokok Permohonan:**

- Mengabulkan permohonan Pemohon untuk sebagian;
- Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4401) adalah sesuai dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 secara bersyarat (*conditionally constitutional*), yaitu konstitusional sepanjang dimaknai "*masa jabatan Jaksa Agung itu berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia dalam satu periode bersama-sama masa jabatan anggota kabinet atau diberhentikan dalam masa jabatannya oleh Presiden dalam periode yang bersangkutan*";
- Menyatakan Pasal 22 ayat (1) huruf d Undang-Undang Nomor 16 Tahun 2004 tentang Kejaksaan Republik Indonesia (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2004 Nomor 67, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor

4401) tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang tidak dimaknai “*masa jabatan Jaksa Agung itu berakhir dengan berakhirnya masa jabatan Presiden Republik Indonesia dalam satu periode bersama-sama masa jabatan anggota kabinet atau diberhentikan dalam masa jabatannya oleh Presiden dalam periode yang bersangkutan*”;

- Memerintahkan pemuatan putusan ini dalam Berita Negara Republik Indonesia sebagaimana mestinya
- Menolak permohonan Pemohon untuk selain dan selebihnya;

Demikian diputuskan dalam Rapat Permusyawaratan Hakim yang dihadiri oleh sembilan Hakim Konstitusi pada hari Jumat tanggal tiga bulan September tahun dua ribu sepuluh dan diucapkan dalam Sidang Pleno Mahkamah Konstitusi terbuka untuk umum pada hari Rabu tanggal dua puluh dua bulan September tahun dua ribu sepuluh oleh kami Moh. Mahfud MD, selaku Ketua merangkap Anggota, Achmad Sodiki, Harjono, Maria Farida Indrati, Ahmad Fadlil Sumadi, Hamdan Zoelva, M. Arsyad Sanusi, M. Akil Mochtar, dan Muhammad Alim, masing-masing sebagai Anggota dengan dibantu oleh Luthfi Widagdo Eddyono sebagai Panitera Pengganti, dihadiri oleh Pemohon, Dewan Perwakilan Rakyat atau yang mewakili, dan Pemerintah atau yang mewakili.

**KETUA**

**ttd.**

**Moh. Mahfud MD**

**ANGGOTA-ANGGOTA,**

**ttd.**

**Achmad Sodiki**

**ttd.**

**Maria Farida Indrati**

**ttd.**

**Harjono**

**ttd.**

**Ahmad Fadlil Sumadi**

ttd.

**Hamdan Zoelva**

ttd.

**M. Akil Mochtar**

ttd.

**M. Arsyad Sanusi**

ttd.

**Muhammad Alim**

## **6. PENDAPAT BERBEDA (*DISSENTING OPINION*)**

Terhadap putusan perkara ini terdapat 2 (dua) orang Hakim Konstitusi yang memiliki pendapat berbeda (*dissenting opinion*), yaitu Hakim Konstitusi Achmad Sodiki dan Hakim Konstitusi Harjono, sebagai berikut:

### **[6.1] Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi Achmad Sodiki**

1. Bahwa Pasal 22 ayat (1) huruf d UU 16/2004 berbunyi Jaksa Agung diberhentikan karena “berakhir masa Jabatannya”;
2. Bahwa ketentuan demikian bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) dan Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945, sepanjang tidak ditafsirkan sesuai masa jabatan Presiden dan masa jabatan kabinet;
3. Pasal ayat (3) UUD 1945 berbunyi, “*Negara Indonesia adalah negara hukum*” dan Pasal 28 D ayat (1) UUD 1945 berbunyi, “*Setiap orang berhak atas pengakuan, jaminan, perlindungan dan kepastian hukum yang adil serta perlakuan yang sama di hadapan hukum.*”
4. Bahwa Pemohon tidak menguraikan lebih jauh alasannya mengapa bertentangan dengan Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 tetapi lebih banyak menguraikan pasal yang dimohonkan pengujian itu dengan pasal 28 D ayat (1) UUD 1945. Oleh sebab itu pendapat ini akan menguraikan dari sisi alasan yang kedua tersebut. Alasan Pemohon (halaman 31) Pasal *a quo* menjadi inkonstitusional jika tidak memiliki penafsiran yang pasti. Pemohon beranggapan bahwa pasal tersebut tidak menjamin kepastian hukum sehingga secara faktual telah mengakibatkan pemohon dirugikan hak hak konstitusionalnya, karena Jaksa Agung Hendarman Supanji (HS) merupakan

Jaksa Agung yang tidak sah tetapi melakukan perbuatan dalam proses pidana terhadap Pemohon;

5. Ketidak pastian itu bermula dari bunyi Pasal *a quo* yang tidak dapat dipastikan tentang lamanya masa jabatan Jaksa Agung, Jaksa Agung HS setelah habis masa bakti Presiden Susilo Bambang Yudoyono pada Kabinet Indonesia Bersatu I tidak diangkat kembali menjadi Jaksa Agung pada periode Kabinet Indonesia Bersatu II;
6. **Analisis:** Pasal 19 UU 16/2004 menyatakan, "*Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden*". Subjek kalimat ini adalah Presiden sedangkan objeknya adalah Jaksa Agung. Jarak antara diangkat dan diberhentikan itulah masa jabatan Jaksa Agung. Karena pengangkatan dan pemberhentian Jaksa Agung adalah hak prerogatif Presiden, maka terdapat kemungkinan, seorang Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan sesuai dengan masa jabatan Presiden, atau kurang dari masa jabatan presiden;
7. Akan tetapi seorang Jaksa Agung, sekalipun ia juga pembantu Presiden sebagaimana kedudukan menteri, tetapi jelas terdapat perbedaannya dengan seorang menteri. *Pertama*, dari segi Undang-Undang yang mengatur berbeda antara keduanya. *Kedua*, Menteri menteri terkena masa demisioner menjelang berakhirnya masa jabatan kabinet, sedangkan seorang jaksa agung tidak mengenal demisioner. Ia tetap menjalankan jabatannya tidak kurang dan tidak lebih sewaktu para Menteri didemisionerkan;
8. Yang menjadi masalah adalah apakah setelah masa jabatan Presiden berakhir, ia juga berakhir jabatannya? Jika ia tidak berakhir apakah menimbulkan ketidakpastian hukum?
9. Bahwa pengangkatan Jaksa Agung dilakukan dengan Keputusan Presiden, maka berhentinya Jaksa Agung juga dengan menerbitkan Keputusan Presiden. Sepanjang belum ada Keputusan Presiden yang memberhENTIKANNYA maka yang bersangkutan tetap sah sebagai Jaksa Agung. Jaksa Agung adalah suatu jabatan yang terus ada/awet (*duurzaam*), orang yang menjabat Jaksa Agung boleh berganti-ganti. Timbulnya jabatan yang disandang oleh seseorang karena hukum, maka hilangnya jabatan yang disandang oleh seseorang juga karena hukum.

10. Apakah norma Pasal 22 ayat (1) huruf d yang berbunyi, "*berakhir masa jabatannya*", karena tidak diatur lebih lanjut oleh Undang-Undang tersebut mengandung ketidakpastian hukum? Berdasarkan Pasal 19 UU 16/2004, karena Presiden mengangkat dan memberhentikan Jaksa Agung, maka tidak bisa diartikan bahwa masa jabatan Jaksa Agung tidak tak terbatas, batasnya adalah diantara diangkat dan diberhentikan. Masa jabatan itu tidak ditentukan berdasarkan ukuran tahun, bulan atau hari. Ukuran masa jabatan itu ditentukan oleh Presiden sepanjang Presiden masih mempertahankan dan mempercayai yang bersangkutan sebagai Jaksa Jika menurut hukum tenggang waktu jabatan Presiden habis, maka kewenangan untuk memberhentikan Jaksa Agung beralih kepada Presiden yang baru. Hal itu tidak otomatis mengakhiri Kepres pengangkatan Jaksa Agung. Jaksa Agung tidak ikut demisioner (*ineffected*), diperlukan agar tidak menimbulkan persoalan kekosongan. Dari sudut pandangan Dworkin, Pasal 19 UU 16/2004 merupakan "*principles*" yang merupakan *a standart not because it will advance or serve an economic, political or social situation deemed desirable, but because it is a requirement of justice or fairness or some other dimension of reality*, sedangkan Kepres Pengangkatan Jaksa Agung mengandung suatu "*policy*" sebagai sarana, antara lain, untuk mencapai tujuan politik. Justru hal ini mencegah timbulnya ketidakpastian hukum. Hal yang demikian memberikan ruang gerak yang fleksibel bagi Presiden untuk penanganan masalah yang spesifik dalam wilayah wewenang Jaksa Agung. Spesifikasi masalah tersebut juga ditemui pada wilayah wewenang Kepolisian dan Angkatan Bersenjata, penggantian Kepala Kepolisian dan Penglima TNI juga mengikuti alur yang berbeda dengan penggantian Menteri;
11. Berkenaan dengan kepastian hukum bahwa oleh karena Keppres Pengangkatan Jaksa Agung masih tetap berlaku sampai dengan terbitnya Kepres baru tentang pemberhentiannya nanti, maka tidak ada persoalan kepastian hukum. Kepastian hukum dari sisi lain dapat diartikan sebagai suatu tentang sesuainya antara *das sein* dan *das sollen*. *das sollen* menyatakan bahwa Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dan telah diterbitkan Kepresnya oleh Presiden yang sama sekalipun periodenya berbeda, *das sein* memang senyatanya secara *de facto* dan *de jure* efektif memegang jabatan tersebut. Pendapat bahwa Jaksa Agung akan

menolak diberhentikan dari jabatannya karena alasan tidak diaturnya lama masa jabatan Jaksa Agung jelas tidak sesuai dengan hak prerogatif Presiden dan bertentangan dengan Pasal 19 UU 16/2004;

12. Tidak pernah ada praktek ketetaneagaan di Indonesia selama ini Jaksa Agungnya tidak mau diberhentikan oleh Presiden, karena memang Jaksa Agung diangkat dan diberhentikan oleh Presiden. Selama aturannya belum berubah ke depan saya percaya tidak akan ada Jaksa Agung yang menolak diberhentikan oleh Presiden, walaupun masa jabatannya tidak diatur secara ketat dalam undang-undang. *The life of law has not always been logic it has been experience.*

#### [6.2] **Pendapat Berbeda (*Dissenting Opinion*) Hakim Konstitusi Harjono**

Pokok persoalan hukum utamanya dalam kasus *a quo* adalah apakah ketentuan dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan yang menyatakan Jaksa Agung diberhentikan dengan hormat dari jabatannya karena: "...berakhir masa jabatannya" bertentangan dengan UUD;

Masa jabatan adalah suatu rentang waktu yang menentukan kapan suatu jabatan dimulai dan kapan suatu jabatan berakhir dan rentang waktu tersebut ditetapkan dalam ketentuan hukum. Pemuatan masa jabatan dalam suatu ketentuan UU akan menimbulkan konsekuensi yuridis yaitu menimbulkan hak bagi pemegang jabatan. Namun hal demikian tidaklah berarti hak tersebut menjadi hak mutlak karena UU biasanya juga memuat ketentuan seseorang yang belum habis masa jabatannya karena sebab-sebab tertentu dapat diberhentikan dalam masa jabatannya;

Penentuan masa jabatan dapat dilakukan dengan tiga cara, yaitu:

1. Periodisasi yaitu menentukan masa jabatan dalam rentang atau kurun waktu tertentu, sebagai misal ketentuan UUD untuk masa jabatan Presiden selama lima tahun, demikian juga untuk anggota DPR lima tahun;
2. Dibatasi umur yaitu apabila pemegang jabatan telah mencapai umur tertentu maka jabatannya akan berakhir. Hal demikian ditentukan untuk masa jabatan hakim agung;
3. Kombinasi antara periodisasi dan umur yang diterapkan untuk jabatan hakim Mahkamah Konstitusi diangkat untuk masa jabatan lima tahun, tetapi apabila

belum sampai lima tahun ternyata seorang hakim MK telah berumur enam puluh tujuh tahun maka ia harus berhenti;

Dalam kaitannya dengan ketentuan yang dimuat dalam Pasal 22 ayat (1) huruf d tersebut, apabila masa jabatan yang ditentukan untuk Jaksa Agung memilih salah satu dari tiga cara di atas, tidaklah mempunyai persoalan konstitusionalitas, artinya tidak ada dasar konstitusi untuk mengatakan bahwa hanya cara atau model tertentu saja yang konstitusional sedangkan yang lain tidak;

Permasalahan hukum timbul karena meskipun Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Kejaksaan menyebut Presiden memberhentikan dengan hormat Jaksa Agung karena berakhir masa jabatannya, namun UU Kejaksaan tidak menentukan rentang atau kurun waktu masa jabatan Jaksa Agung, sehingga dapat menimbulkan ketidakjelasan yang dapat menimbulkan ketidakpastian hukum;

Untuk dapat menentukan kedudukan Pasal 22 ayat (1) huruf d tersebut haruslah dikaitkan dengan ketentuan lain yang terdapat dalam UU Kejaksaan secara keseluruhan, karena substansi ayat *a quo* tidak dapat berdiri sendiri;

UU Kejaksaan membedakan antara jaksa dan Jaksa Agung, yaitu bahwa jaksa dijabat oleh seseorang melalui jalur karier oleh karenanya mempunyai persyaratan tertentu, memiliki ijazah sarjana hukum, adanya batas umur terendah dan tertinggi, serta sudah berstatusnya sebagai pegawai negeri (*vide* Pasal 6 UU Kejaksaan), sedangkan untuk Jaksa Agung tidak terdapat syarat pembatasan umur, demikian juga tidak disyaratkan sudah berstatus pegawai negeri (*vide* Pasal 20 UU Kejaksaan). Pertanyaannya adalah bahwa di antara banyak orang yang memenuhi syarat untuk menjadi Jaksa Agung, akhirnya siapa yang menjabat Jaksa Agung? UU Kejaksaan mengatur bahwa Presidenlah yang mengangkat Jaksa Agung (*vide* Pasal 19 UU Kejaksaan);

Dengan memperhatikan ketentuan tersebut dapat disimpulkan bahwa jabatan Jaksa Agung termasuk dalam apa yang disebut sebagai "*political appointees*" oleh Presiden atau disebut sebagai hak prerogatif Presiden. Berdasarkan atas ajaran pembagian kekuasaan, fungsi dan tugas Jaksa Agung masuk dalam rumpun eksekutif. Oleh karenanya, sangatlah tepat kalau jabatan Jaksa Agung termasuk jabatan *political appointees* dari Presiden. Sebagai perbandingan tentang kedudukan dan masa jabatan, Attorney General di Amerika

Serikat dikatakan sebagai "*serves at the pleasure of the President and can be removed by the President at any time*". Pasal 19 UU Kejaksaan jelas menganut sistem yang demikian;

Bahwa di dalam sistem UUD 1945, menteri –menteri negara termasuk dalam jabatan *political appointees*. Oleh karenanya, seorang menteri "...*serves at the pleasure of the President and can be removed by the President at any time...*". Karena jabatan Presiden selama lima tahun, maka dalam jangka lima tahun itulah *political appointees* apakah menteri atau Jaksa Agung "*serve at the pleasure of the President...*". Namun hal demikian tidaklah berarti bahwa secara bersamaan pada saat yang sama dan dengan serta-merta jabatan menteri atau Jaksa Agung berhenti pada saat Presiden yang mengangkatnya habis masa jabatannya yaitu dengan pelantikan Presiden berikutnya. Dalam keadaan yang demikian, kita mengenal istilah kabinet demisioner yaitu keadaan menunggu di mana akan diangkat menteri-menteri anggota kabinet yang baru. Pemerintahan atau kabinet dalam kurun waktu demikian itu pada posisi "*limbo time*" yaitu suatu keadaan "*neither on duty nor off duty*" dan seorang menteri yang menunggu untuk digantikan tidak akan melakukan tindakan penting atau membuat kebijakan baru. Ia hanya melakukan tugas "*to take care*" saja. Keadaan *limbo* tersebut harus diberlakukan secara berbeda kepada Jaksa Agung karena Jaksa Agung mempunyai kewenangan dalam penegakan hukum yang diberikan secara atributif kepadanya oleh UU dan kewenangan tersebut tidak dapat digantikan oleh orang lain. Dalam pelaksanaannya, kadang kewenangan tersebut harus dilakukan secara tepat waktu, tidak dapat ditunda. Karena memiliki tanggung jawab tersebut, maka jabatan Jaksa Agung seharusnya tidak akan lowong sedetik pun. Kewenangan dan tanggung jawab tersebut sebagaimana ditetapkan dalam Pasal 11 ayat (1) huruf c UU Nomor 9 Tahun 1992 tentang Keimigrasian yang berkaitan dengan Pencegahan, menyatakan bahwa wewenang dan tanggung jawab pencegahan dilakukan oleh Jaksa Agung sepanjang menyangkut pelaksanaan ketentuan Pasal 32 huruf g UU Nomor 5 Tahun 1991 tentang Kejaksaan Republik Indonesia. Setelah perubahan UU Kejaksaan, kekuasaan Jaksa Agung mengenai pencegahan tersebut diatur dalam Pasal 35 huruf f UU Nomor 16 Tahun 2004 yang menyebutkan Jaksa Agung mempunyai tugas dan wewenang mencegah dan menangkal orang tertentu untuk masuk atau keluar wilayah Negara Kesatuan Republik Indonesia karena keterlibatannya dalam perkara pidana sesuai dengan

peraturan perundangan-undangan. Dengan demikian, karena kekhususan tugas Jaksa Agung dalam penegakan hukum, maka meskipun dalam *limbo time*, Jaksa Agung masih tetap mempunyai kewenangan penuh tidak sebagaimana kewenangan seorang menteri pada umumnya;

Bahwa memang benar seseorang yang menjabat itu harus ada akhir masa jabatannya, dan Jaksa Agung termasuk dalam jabatan *political appointees* dari Presiden. Namun karena kekhususan tugas dan kewenangannya, maka tidak secara serta merta jabatan Jaksa Agung harus berakhir bersama-sama dengan berakhirnya masa jabatan Presiden yang mengangkatnya, tetapi akan berakhir pada saat telah ditunjuk dan diserahterimakan jabatan Jaksa Agung kepada pengganti Jaksa Agung yang baru. Hal demikian dilakukan untuk menghindari kekosongan Jaksa Agung karena Jaksa Agung diberi kewenangan atributif oleh UU yang tidak dapat digantikan oleh orang lain dan kewenangan tersebut sangat penting dalam rangka penegakan hukum;

Dengan mempertimbangkan hal-hal tersebut di atas yang menurut UU Nomor 16 Tahun 2004 Jaksa Agung termasuk jabatan *political appointees* dari Presiden dan karena tugasnya yang mempunyai kekhususan dalam bidang penegakan hukum, maka keberadaan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 adalah sangat mengganggu sistem yang dibangun dalam UU Nomor 16 Tahun 2004 itu sendiri dan ternyata ketentuan tersebut “menggantung” (*dangling*) karena tidak terhubung dengan ketentuan lain yang ada dalam UU Nomor 16 Tahun 2004. Untuk menghindari ketidaksinkronan keberadaan Pasal 22 ayat (1) huruf d UU Nomor 16 Tahun 2004 dengan ketentuan lain dalam UU tersebut yang dapat menimbulkan kerancuan hukum dan ketidakpastian, maka menurut pendapat saya, ketentuan tersebut seharusnya dihapuskan. Setelah dihapuskannya bagian huruf d dari Pasal 22 ayat (1) tersebut, maka ketentuan yang terdapat dalam Pasal 22 ayat (1) UU tersebut harus ditafsirkan bahwa Jaksa Agung yang berhenti berdasarkan alasan yang disebut dalam Pasal 22 ayat (1) **berhak atas pemberhentian dengan hormat** oleh Presiden, dan bukan ditafsirkan sebagai pembatasan kepada Presiden untuk memberhentikan Jaksa Agung dengan hormat hanya berdasarkan alasan-alasan yang tercantum dalam Pasal 22 ayat (1). Sedangkan pemberhentian sewaktu-waktu oleh Presiden terhadap Jaksa Agung, didasarkan atas kewenangan Presiden pada Pasal 19 UU Nomor 16 Tahun 2004 karena Jaksa Agung adalah termasuk dalam jabatan

*political appointees*. Pemberian makna Pasal 22 ayat (1) dengan cara “*conditionally constitutional*” masih menyisakan persoalan karena tidak jelasnya apa sebetulnya yang dimaksud dengan “*berakhir masa jabatannya*” itu.

**PANITERA PENGGANTI,**

**ttd.**

**Luthfi Widagdo Eddyono**