

BAB III
MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM KERANGKA
NEGARA HUKUM

A. Sejarah Pembentukan Mahkamah Konstitusi

1) Sejarah Mahkamah Konstitusi Dunia

Praktik pengujian norma hukum yang lebih rendah terhadap norma hukum yang lebih tinggi telah lama muncul di dalam praktik penyelenggaran pemerintah sebelum masehi yaitu di kota Athena Ibukota Yunani kuno, hukum yang berlaku pada masa itu dibedakan menjadi dua yaitu, *nomoi* dan *psephisme*¹. *Nomoi* dikenal dengan konstitusi dalam pengertian modern saat ini, sedangkan *psephisme* dikenal saat ini dengan kata keputusan atau dekrit, terdapat beberapa konsekuensi yang terjadi jika *psephisme* atau *decree* melanggar dengan kaidah-kaidah dalam *nomoi*. Anggota dari pemerintah mengusulkan dan menyetujui *psephisme* yang bertentangan dengan kaidah *nomoi* harus bertanggungjawab baik secara moral maupun secara pidana. *Psephisme* yang

¹Jimly Asshddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, (Jakarta : Konstitusi press, 2005) h. 10

melanggar kaidah *nomoi* dibatalkan atau tidak berlaku serta tidak mempunyai kekuatan mengikat secara hukum.

Pada abad ke-16 dan ke-17 telah berkembang di ketatanegaraan Inggris dan Perancis, terutama di Inggris terus berkembang dan mempengaruhi pemikiran ketatanegaran di negara-negara yang menjadi jajahannya sekitar peralihan abad ke 18 dan ke 19 termasuk negara Amerika Serikat.²

Momentum *Judicial Review* yaitu kasus Marbury melawan Madison di Amerika Serikat pada tahun 1803, kasus ini diketuai oleh John Marshall selaku ketua Mahkamah Agung Amerika Serikat. John Marshall dalam putusannya tidak berdasar pada apa yang dimohonkan untuk diputus. Namun, menggunakan kewenangan berdasar pada apa yang ditafsirkannya di dalam konstitusi.

Pengungat atau William Marbury dari kasus tersebut meminta agar pemerintah mengeluarkan *write of mandamus*. Tetapi Mahkamah Agung tidak membenarkan sebagaimana ketentuan section 13 dari *Judiciary act* 1789 yang

²Frans Magnis Suseno, *Etika: Prinsip-Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Cet. Ke-6 (Jakarta: Gramedia, 2001) h. 223

bertentangan dengan article III section 2 Konstitusi Amerika. Dalil yang digunakan Mahkamah Agung dalam memeriksa perkara bukanlah melalui *Judiciary Act* 1789 melainkan melalui kewenangan yang ditafsirkannya dari konstitusi Amerika dengan membatalkan *Judiciary act* 1789 yang bukan dari kewenangannya dan tidak diatur di konstitusi Amerika. Hakim agung telah bersumpah untuk menjunjung tinggi dan menjaga konstitusi sebagai kewajiban konstitusional.³

Praktik *judicial review* menjadi terobosan mengingat persoalan konsisten dan kesesuaian perundang-undangan sudah lama menjadi masalah dalam kajian hukum para hakim, dimana banyak undang-undang federal maupun undang-undang negara bagian dinyatakan bertentangan dengan konstitusi oleh Mahkamah Agung. Perkembangan hukum di Amerika merupakan bagian dari *check and balances* yang telah ditetapkan dalam *constitution convention*, dimana pemerintah tidak boleh berkuasa penuh

³ Jimly Asshddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*,..., h. 25

atas kewenangannya harus ada batasan dalam kekuasaan yang dimilikinya, baik terhadap undang-undang yang menjadi hak kepemilikannya.⁴

Perkembangan pemikiran mengenai pengujian konstitusi terus berlanjut untuk menjamin pembentukan hukum dan tegaknya pelaksanaan berbasis nilai konstitusi dengan diadopsikannya sebagai sistem di suatu negara dengan berbagai cara penerapannya sesuai dengan keinginan negara dan rakyatnya.

Pada abad ke-20, gagasan untuk membentuk peradilan tersendiri di luar Mahkamah Agung dalam menangani *judicial review* pertama kali dikemukakan oleh Hans Kelsen, seorang pakar hukum dan guru besar hukum publik dan administrasi di University of Vienna. Hans Kelsen diminta untuk menyusun konstitusi di negara Republik Austria pada tahun 1919⁵. Hans kelsen dalam penyusunannya percaya

⁴ Leonardo, W, Levy (ed), *Judicial Review: Sejarah Kelahiran, Wewenang dan Fungsinya dalam Negara Demokrasi*, Judul asli *Judicial Review and the Supreme Court*, Penerjemah Eni Purwaningsih, (Jakarta: Penerbit Nuansa, 2005) h.3

⁵Jimly Asshddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*,....., h. 28

bahwa konstitusi merupakan seperangkat norma hukum yang lebih tinggi dan harus ditegakkan serta tidak percaya kepada badan peradilan biasa dalam melaksanakan tugasnya untuk menegakkan konstitusi, sehingga Hans Kelsen mendirikan Mahkamah Konstitusi yang terpisah dari badan peradilan biasa untuk mengawasi undang-undang dan membatalkan jika melanggar konstitusi. Rancangan Hans Kelsen diwujudkan di negara Austria pada bulan Oktober 1920 dengan membentuk Mahkamah Konstitusi untuk menangani perkara-perkara konstitusional. Negara-negara yang mengikuti jejak untuk mengadopsi lembaga Mahkamah konstitusi pada saat itu, yaitu negara Cekoslovakia, Mesir, Spanyol, Irlandia.

Judicial review menyebar keseluruh dunia, baik dengan mendirikan Mahkamah Konstitusi secara terpisah dari Mahkamah Agung atau menjadi kesatuan dengan Mahkamah Agung seperti negara Amerika. Namun, negara Perancis mengadopsi konsepsi berbeda dalam *judicial review* dengan membentuk *Constitutional Council*. Negara yang mendirikan *Constitutional Council* yaitu negara bekas jajahan Perancis

sendiri yaitu negara Maroko, Aljazair, Mauritania dan Senegal di Afrika. Saat ini telah ada 78 negara yang mengadopsi lembaga Mahkamah Konstitusi termasuk negara Indonesia.

2) Sejarah Mahkamah Konstitusi di Indonesia

Agenda reformasi nasional tahun 1998 mengakibatkan perubahan dalam tatanan ketatanegaraan dan konstitusi di Indonesia, hal ini berawal dari tuntutan masyarakat dalam pelaksanaan pemilu yang dinilai tidak demokratis. Reformasi menghadirkan wajah baru dalam sistem di Indonesia, Undang-Undang Dasar 1945 telah mengalami perubahan dalam satu rangkaian empat tahapan, yaitu pada tahun 1999, 2000, 2001, dan 2002. Pada perubahan tersebut terdapat pokok pikiran yang terkandung dan mengalami pergeseran yang cukup signifikan, yaitu pada pola corak format kelembagaan menjadi setara⁶ dan mekanisme hubungan antar lembaga-lembaga negara mengalami perubahan termasuk lembaga kekuasaan kehakiman.

⁶Siahaan, M, *Jurnal Peran Mahkamah Konstitusi dalam Penegakan Hukum Konstitusi, Ius Quia Iustum Law* (Volume 16 No.3, 2009) h.357

Pembentukan Mahkamah Konstitusi diawali dengan ide untuk mengadopsi *Constitutional court* dalam perubahan Undang Undang Dasar yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat pada tahun 2001⁷. Mahkamah konstitusi merupakan perwujudan dari negara hukum yang menempatkan konstitusi sebagai hukum tertinggi⁸. Sebagaimana hasil amandemen ketiga pada tanggal 9 November 2001 disahkannya pasal 24 ayat (2), pasal 24C dan pasal 7B Undang-Undang Dasar 1945⁹.

Gagasan *judicial review* sebenarnya telah ada pada tahun 1945 yang pembahasannya dilakukan oleh BPUPKI, Prof. Muhammad Yamin merupakan anggota dari BPUPKI mengemukakan pendapatnya bahwa “Balai Agung” atau Mahkamah Agung harus mempunyai kewenangan membandingkan Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar. Namun, Prof. Soepomo menolak pendapat tersebut

⁷Morisson, *Hukum Tata Negara* (Jakarta: Ramdina Prakarsa, 2005) h. 165

⁸Lailam, T, *Pro Kontra Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Menguji Undang-Undang yang Mengatur Eksistensinya*, Jurnal Konstitusi (Volume ke 12 No 4, 2016) h.796

⁹Ni'matul Huda, *Politik Ketatanegaraan Indonesia* (Jakarta: UII Press) h.218

karena memandang Undang Undang Dasar yang sedang disusun tidak menganut paham trias politika dan sarjana hukum saat itu masih sedikit dan tidak memiliki pengalaman melakukan *judicial review*.

Perdebatan mengenai pengujian konstitusional muncul kembali pada bulan juni 1992 ketika ketua Mahkamah Agung Ali Said menganggap pemberian hak uji kepada Mahkamah Agung adalah hal yang proporsional dimana Mahkamah Agung merupakan salah satu pilar demokrasi, Jika Presiden dan DPR berwenang membuat dan menetapkan undang-undang maka Mahkamah Agung berwenang untuk menguji undang-undang yang disahkan sehingga menimbulkan prinsip *checks and balances* dalam ketatanegaraan Indonesia.

Kewenangan untuk melakukan pengujian Undang-Undang terhadap Undang Undang Dasar memiliki tiga alternatif lembaga yang akan diberikan kewenangan untuk melaksanakan pengujian tersebut yaitu lembaga Majelis permusyawaratan Rakyat, Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Gagasan memberikan wewenang kepada lembaga

MPR dikesampingkan alasannya lembaga MPR bukanlah lembaga tertinggi negara melainkan sudah menjadi lembaga tertinggi negara dan setara dengan lainnya dan anggota dari MPR bukanlah seorang ahli hukum melainkan perwakilan dari organisasi dan kelompok kepentingan politik. Selanjutnya gagasan memberikan wewenang pengujian undang-undang kepada lembaga Mahkamah Agung juga tidak dapat diterima karena Mahkamah Agung sendiri sudah banyak tugas dan kewenangan yang dimilikinya dalam mengurus perkara yang menjadi kompetensinya, sehingga pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar diberikan kepada lembaga Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan kehakiman.

Pembentukan Mahkamah Konstitusi di Indonesia dapat dilihat dari dua sisi, yaitu dari sisi politik dan sisi hukum¹⁰. Dari sisi politik, adanya lembaga Mahkamah Konstitusi sebagai keseimbangan dalam lembaga lainnya seperti Presiden dan DPR, agar tidak menimbulkan kesewenang-

¹⁰ Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Jakarta : Sekretariat Jendral Mahkamah Konstitusi, 2010) h.3

wenangan dan penyalahgunaan kekuasaan kepada lembaga tersebut dan menempatkan lembaga MPR sebagai lembaga yang sejajar dan bukan sebagai lembaga tertinggi negara. hal ini memungkinkan dalam prakteknya muncul sengketa antar lembaga negara yang memerlukan forum hukum untuk menyelesaikan permasalahan hal tersebut maka lembaga yang sesuai yaitu Mahkamah Konstitusi.

Dari sisi hukum, keberadaan Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu konsekuensi perubahan baik dari supremasi MPR menjadi supremasi konstitusi, prinsip negara kesatuan, prinsip demokrasi dan prinsip negara hukum. Dalam prinsip negara kesatuan menghendaki adanya satu sistem hukum nasional yaitu kesatuan dasar pembentukan dan peberlakuan hukum UUD 1945. Negara Indonesia berbentuk republik sebagai penyelenggara untuk kepentingan rakyat melalui sistem demokrasi dimana pemerintahan dari, oleh dan untuk rakyat. Penyelenggaraan negara harus atas kehendak seluruh rakyat yang diwujudkan dalam konstitusi yang dikenal dengan prinsip supremasi konstitusi.

Pemikiran hukum dalam tatanan modern muncul pada abad ke 20 dimana *judicial review* dan pembentukan lembaga untuk melakukan kewenangan pengujian tersebut menjadi terobosan pemikiran hukum. Berdasarkan waktu, negara indonesia tercatat sebagai negara ke 78 yang membentuk Mahkamah Konstitusi sebagai organ konstitusional yang sederajat kedudukannya dengan Mahkamah Agung. Lahirnya Mahkamah Konstitusi ditandai dengan diundangkannya Undang-Undang No.24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.¹¹

Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yaitu UU No.24 Tahun 2003 yang disahkan pada tanggal 13 Agustus 2003. Pembentukan Mahkamah konstitusi segera dilaksanakan melalui rekrutmen Hakim Konstitusi oleh tiga lembaga negara, yaitu DPR, Presiden dan Mahkamah Agung masing-masing tiga calon hakim Mahkamah Konstitusi yang selanjutnya ditetapkan oleh Presiden sebagai Hakim

¹¹Mutiara Hikmah, *Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Menjamin Hak Konstitusional Warga Negara Pada Proses Demokratisasi Di Indonesia*, Jurnal (Volume 39 No.4 Oktober-Desember 2009) h.2

Konstitusi pertama ditetapkan pada 15 Agustus 2003 dengan Keppres Nomor 147/M Tahun 2003. Sumpah jabatan kesembilan hakim konstitusi dilaksanakan di Istana Negara pada 16 Agustus 2003. Selanjutnya pelimpahan perkara dari Mahkamah Agung ke Mahkamah Konstitusi pada tanggal 15 Oktober 2003 resmi beroperasi sebagai salah satu cabang kekuasaan kehakiman menurut ketentuan UUD 1945.¹²

3) Pengertian Mahkamah Konstitusi

Kekuasaan kehakiman merupakan penyelenggara dari kekuasaan negara yang merdeka dengan prinsip negara hukum¹³, dimana prinsip ini menghendaki kekuasaan yang bebas dari campur tangan pihak mana pun dan dalam bentuk apapun, sehingga dalam menjalankan tugas dan fungsinya tidak ada keberpihakan kekuasaan kecuali hukum dan keadilan.

Mahkamah Konstitusi adalah lembaga negara yang menyelenggarakan peradilan konstitusi atau sering disebut

¹² Bambang Soetiyono, *Pembentukan Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, Jurnal (Volume 7 No. 6 Desember 2010) h. 28

¹³ Morisson, *Hukum Tata Negara*,... h. 151

sebagai pengadilan konstitusi (*constitutional court*) .Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang independensi guna menegakkan supremasi konstitusi itu sendiri. Dasar utama mahkamah konstitusi dalam memeriksa, mengadili dan memutus perkara adalah konstitusi yaitu UUD 1945. Perkara yang menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi adalah perkara konstitusional yaitu perkara yang menyangkut konsistensi pelaksanaan norma-norma konstitusi.

Mahkamah Konstitusi terbentuk atas perubahan amandemen ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, perubahan yang dilakukan yaitu pada Bab IX tentang kekuasaan kehakiman dengan mengubah ketentuan Pasal 24 dan menambahkan tiga Pasal baru dalam ketentuan Pasal 24 UUD 1945. Ketentuan Mahkamah Konstitusi dalam UUD 1945 disebutkan dalam Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24C UUD 1945. Visi Mahkamah Konstitusi “Tegaknya Konstitusi dalam rangka mewujudkan cita-cita negara hukum dan demokrasi demi kehidupan berbangsa dan kenegaraan yang bermartabat”. Misi dari Mahkamah

Konstitusi¹⁴ yaitu Mewujudkan Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman yang modern dan terpercaya dan membangun konstusionalitas Indonesia dan budaya sadar berkonstitusi.

Mahkamah Konstitusi terdiri dari dua kata, yaitu Mahkamah dan Konstitusi. kata Mahkamah mempunyai pengertian badan tempat memutus hukum atas suatu perkara atau pelanggaran (pengadilan)¹⁵. Kata konstitusi mempunyai dua pengertian, yaitu :

- a. Dalam pengertian yang luas, konstitusi berarti keseluruhan dari ketentuan-ketentuan dasar atau hukum dasar (*droitconstitutionelle*), baik yang tertulis ataupun tidak tertulis atau campuran keduanya
- b. Dalam pengertian sempit (terbatas), konstitusi berarti piagam dasar atau Undang-Undang dasar (*loi constitutionelle*), ialah suatu suatu dokumen lengkap mengenai peraturan-peraturan dasar negara.

¹⁴Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Booklet tentang Sejarah Pembentukan, Visi dan Misi Mahkamah Konstitusi RI* (Jakarta: Penerbit Mahkamah Konstitusi RI, 2006) h.4

¹⁵Titik Triwulan Tutik, *Konstruksi Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Amandemen UUD 1945* (Kencana: Jakarta, 2010) h.91

Berdasarkan pengertian diatas, dapat disimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi adalah suatu badan peradilan tempat memutuskan hukum atas suatu perkara atau pelanggaran terhadap Undang-Undang Dasar. Dari segi kewenangannya yang diberikan oleh UUD 1945 kepada Mahkamah Konstitusi yakni mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final dalam menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa antar lembaga negara, memutus sengketa pemilu dan memutus pembubaran parta politik dan kewajiban Mahkamah Konstitusi memutus pendapat DPR dalam proses pemberhentian Presiden dan/Wakil Presiden.

B. Kedudukan, Fungsi dan Kewenangan Mahkamah Konstitusi

1) Kedudukan Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi menjadi salah satu lembaga negara yang diberikan oleh konstitusi sebagai konsekuensi dari prinsip supremasi dan pemisahan atau pembagian kekuasaan tanpa mempertimbangkan adanya kualifikasi sebagai lembaga negara tertinggi. Mahkamah Konstitusi

diberikan kedudukan sejajar dengan lembaga negara lainnya baik dengan Mahkamah Agung sendiri sebagai pelaku kekuasaan kehakiman.¹⁶

Menurut ketentuan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pasca Perubahan Keempat (Tahun 2002), dalam struktur kelembagaan Republik Indonesia terdapat 9 (sembilan) organ negara yang secara langsung menerima kewenangan langsung dari Undang-Undang Dasar. Kesembilan organ tersebut, yaitu :

1. Dewan Perwakilan Rakyat
2. Dewan Perwakilan Daerah
3. Majelis Permusyawaratan Rakyat
4. Badan Pemeriksa Keuangan
5. Presiden
6. Wakil Presiden
7. Mahkamah Agung
8. Mahkamah Konstitusi

¹⁶Darmadi N S, *Kedudukan dan Wewenang Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Jurnal Pembaharuan Hukum (Volume ke 2 No.2, 2015) h.258

9. Komisi Yudisial

Oleh karena itu dapat disimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi mempunyai kedudukan yang sama rata dengan kedudukan lembaga negara lain, menjalankan penyelenggaraan negara sebagai pelaksana kedaulatan rakyat berdasarkan undang-undang yang telah mengaturnya.

2) Fungsi Mahkamah Konstitusi

Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia sebagai pengawal dan penafsir agar konstitusi ditaati dan dilaksanakan secara konsisten. Sebagaimana amanat UUD 1945 bahwa Indonesia adalah negara yang berdasarkan atas hukum. Artinya, segala penyelenggaraan negara harus tunduk pada hukum, bukan pada kekuasaan untuk menjalankan tugas kenegaraan yang berdasarkan hukum, hukum membutuhkan sendi-sendi konstitusi.¹⁷

Fungsi utama Mahkamah Konstitusi adalah menegakan supremasi konstitusi, keadilan dan hukum yang ditegakkan

¹⁷ Gaffar J M, *Kedudukan, Fungsi dan Peran Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Jurnal Mahkamah Konstitusi (Jakarta, 2009) h.1

dalam peradilan itu sendiri untuk menjamin tidak ada lagi produk hukum yang keluar dari koridor konstitusi sehingga prinsip negara hukum, perlindungan hak asasi manusia dan perlindungan hak konstusionalitas warga negara terjaga dan konstitusi itu sendiri terkawal konstusionalitasnya.¹⁸

Mahkamah Konstitusi menjadi koreksi terhadap pengalaman ketatanegaraan yang ditimbulkan oleh tafsir ganda atas konstitusi¹⁹ yang dibuat dan dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi sehingga fungsi yang dijalankan melalui wewenang yang dimiliki, yaitu memeriksa, mengadili, dan memutus perkara tertentu berdasarkan pertimbangan konstusional. Berdasarkan hal tersebut terdapat 5 (lima) fungsi yang melekat pada keberadaan Mahkamah Konstitusi dan dilaksanakan melalui wewenangnya, yaitu:

1. Sebagai pengawal konstitusi.
2. Penafsir final konstitusi.

¹⁸Jenendjri M. Gaffar, *Kedudukan Peran Dan Fungsi Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Makalah Hukum (Surakarta: 17 Oktober 2010) h. 11

¹⁹A. Mukthie Fadjar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI, 2006) h. 119

3. Pelindung hak asasi manusia.
 4. Pelindung hak konstitusional warga negara.
 5. Pelindung demokrasi.²⁰
- 3) Wewenang Mahkamah Konstitusi

Sesuai dengan ketentuan Undang-Undang Dasar Tahun 1945, Undang-Undang No 8 Tahun 2001 perubahan atas Undang-Undang No 24 Tahun 2003, Mahkamah Konstitusi memiliki beberapa Kewenangan yaitu:

- a. Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945

Istilah pengujian peraturan perundang-undangan dapat dibagi berdasarkan subjek yang melakukan pengujian, objek peraturan yang ada dan waktu pengujian. Dilihat dari segi subjek yang melakukan pengujian, pengujian dapat dilakukan oleh hakim (*toetsingsrecht van de rechter* atau *judicial review*), pengujian oleh lembaga legislatif (*legislative review*),

²⁰Mahkamah Konstitusi *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi, ...*, h. 1

maupun pengujian oleh lembaga eksekutif (*exsekutive review*).

Peraturan kewenangan pengujian perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang merupakan kewenangan Mahkamah Agung, sedangkan pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang dasar merupakan kewenangan Mahkamah Konstitusi. Pengujian oleh lembaga legislatif dilakukan dalam kapasitas sebagai lembaga yang membentuk dan membahas serta menyetujui undang-undang (bersama Presiden). Pengujian oleh lembaga eksekutif (*executive review*) dilakukan terhadap peraturan perundang-undangan yang dibentuk oleh Lembaga Eksekutif, dalam hal ini pengujian oleh lembaga eksekutif adalah dalam pengujian peraturan daerah (PERDA). Berdasarkan pasal 136 Undang-undang No 32 tahun 2004 tentang pemerintahan daerah, perda dilarang bertentangan

dengan kepentingan umum dan/ peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi.²¹

Kewenangan *judicial review* undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi merupakan kewenangan mutlak. Dalam sejarah pembentukannya kewenangan pokok utama dibentuknya Mahkamah Konstitusi adalah Menguji undang-undang terhadap UUD agar undang-undang yang dibuat tidak bertentangan sehingga dapat dijalankan dengan baik agar tidak ada pihak yang merasa dirugikan oleh produk undang-undang yang dibuat.

- b. Memutus Sengketa Kewenangan Lembaga Negara yang Kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar

Apabila merujuk kepada terminologi lembaga negara sebagai intuisi politik, maka dapat diartikan bahwa lembaga –lembaga negara diduduki oleh orang-orang yang dipilih berdasarkan jabatan Politik, yang mana disamping itu juga lembaga negara menentukan

²¹ Khelda Ayunita, *Pengantar Hukum Konstitusi Dan Acara Mahkamah Konstitusi* (Jakarta : Mitra Wacana Media, 2017) h. 90

arah kebijakan politik hukum.²² Dalam sistem Ketatanegaraan Indonesia, hubungan antara satu lembaga negara dengan lembaga negara yang lain diikat oleh *checks and balances*. Dalam prinsip tersebut, lembaga-lembaga negara itu diakui sederajat, dan saling mengimbangi satu sama lain.

Sistem ketatanegaraan yang telah diadopsikan dalam Undang-Undang Dasar 1945, mekanisme penyelesaian sengketa kewenangan demikian dilakukan melalui proses peradilan tata negara, yang dalam sistem ketatanegaraan Indonesia dikenal dengan nama Mahkamah Konstitusi.²³

Kewenangan ini diatur dalam pasal 61 - 67 UU No. 24 Tahun 2003.²⁴ Dalam pelaksanaan kewenangan lembaga masing-masing kemungkinan adanya perbedaan dan/atau perselisihan dalam menafsirkan amanat

²²Entol Zaenal Muttaqin *Pokok-Pokok Hukum Ketatanegaraan* (Serang: Pusat Penelitian dan Penerbitan Lembaga Penelitian Masyarakat(LP2M) Institut Agama Islam Negeri Sultan Maulana Hasanudin Banten, 2014) h. 138

²³Khelda Ayunita, *Pengantar HukumKonstitusi dan Acara Mahkamah Konstitusi*,... h. 96

²⁴Jenendjri M. Gaffar, *Kedudukan Peran dan Fungsi Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Makalah Hukum (Surakarta: 17 Oktober 2010) h.15

undang-undang dasar. Jika timbul persengketaan pendapat semacam itu, diperlukan organ tersendiri yang disertai tugas untuk memutus final atas hal itu. Mahkamah Konstitusi juga menjadi pengawas agar setiap lembaga tidak saling meniadakan dan berjalan dengan semestinya, sehingga sistem *checks and balances* dapat berjalan sesuai konsep yang telah disepakati.

c. Pembubaran partai politik

Partai politik terdiri dari dua kata, yaitu “partai” dan “politik”. Kata partai menunjuk pada golongan sebagai pengelompokan masyarakat berdasarkan kesamaan tertentu seperti tujuan, ideologi, agama, bahkan kepentingan. Pengelompokan itu bentuknya adalah organisasi secara umum, yang dapat dibedakan menurut wilayah aktivistasnya, seperti organisasi kemasyarakatan, organisasi keagamaan, organisasi kepemudaan, serta organisasi politik.²⁵

Dengan adanya perubahan Undang-Undang Dasar 1945, khususnya pasal 24 C ayat (1) pembubaran partai

²⁵Mahkamah Konstitusi *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, h. 193

politik menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi. Partai politik dan pemilihan umum, sangat berkaitan erat dengan pelaksanaan kedaulatan rakyat. Untuk itu, masalah pembubaran partai politik juga dipandang menyangkut masalah konstitusi sehingga menjadi wewenang Mahkamah Konstitusi.²⁶ Pasal 68 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menentukan bahwa pemohon dalam perkara pembubaran partai politik adalah pemerintah, yaitu pemerintah pusat. Undang-Undang Mahkamah Konstitusi tidak ditentukan instansi mana yang mewakili pemerintah pusat tersebut. Berdasarkan Pasal 3 ayat (1) PMK Nomor 12 Tahun 2008 dinyatakan bahwa Pemohon adalah Pemerintah yang dapat diwakili oleh Jaksa Agung dan/atau Menteri yang ditugasi oleh Presiden.²⁷

Adanya kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam hal pembubaran partai politik dianggap mampu

²⁶Khelda Ayunita, *Pengantar Hukum Konstitusi Dan Acara Mahkamah Konstitusi*,.... h. 99

²⁷Mahkamah Konstitusi *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, h.203

mengimbangi, mengawasi dan mengadili perkembangan pendirian partai politik yang semakin pesat dan banyak agar partai politik yang dibentuk tidak melanggar konstitusi serta ideologi negara Indonesia.

d. Perselisihan Hasil Pemilihan Umum

Pemilihan Umum berasal dari kata *general election* yang dalam Kamus Hukum *Black* dimaknai sebagai sebuah pemilihan yang dilaksanakan dalam periode waktu tertentu dan dilakukan untuk mengisi seluruh kursi (legislatif dan eksekutif).²⁸ Pemilu merupakan sebuah sarana bagi rakyat untuk berpartisipasi dalam menentukan arah penyelenggaraan pemerintahan. Reformasi diakhir tahun 1990-an yang kemudian diikuti dengan perubahan UUD 1945 berdampak pada perubahan sistem pemilihan umum. Pasal perubahan UUD 1945, baik pemilihan anggota Legislatif maupun pemilihan pelaksanaan akekuasaan Eksekutif dilaksanakan secara langsung oleh rakyat. Perubahan sistem pemilihan umum

²⁸Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*,
h.203

pasca perubahan konstitusi adalah diberikan kewenangan lembaga pelaksana kekuasaan kehakiman (Yudikatif) untuk menyelesaikan perselisihan hasil pemilihan umum (PHPU) yang diberikan kepada Mahkamah Konstitusi.

Permasalahan pemilu di Indonesia pada dasarnya meliputi beberapa hal, yaitu:

1. Tindak Pidana Pemilu
 2. Pelanggaran Administrasi Pemilu
 3. Sengketa yang timbul dalam penyelenggaraan pemilu;
 4. Perselisihan hasil pemilu.²⁹
- e. Kewajiban Mahkamah Konstitusi memutus pendapat DPR dalam proses pemberhentian Presiden dan /Wakil presiden dalam masa jabatannya

Adanya ketentuan tentang pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden dalam masa jabatannya dalam UUD 1945 pasca perubahan tersebut memunculkan istilah baru dalam bidang hukum tata negara, yaitu *impeachment*

²⁹Khelda Ayunita *Pengantar Hukum Konstitusi Dan Acara Mahkamah Konstitusi*,.... h. 103

dan pemakzulan. Pemakzulan merupakan proses pemberhentian seorang pejabat publik dalam masa jabatannya, atau sebelum masa jabatan tersebut berakhir atau disebut dengan istilah *removal from office*. *Impeachment* adalah prosedur di mana seorang pejabat publik yang dipilih, didakwa melakukan pelanggaran hukum. Namun demikian, impeachment tidak mengharuskan berakhir pada pemberhentian (*removal from office*).

Berdasarkan Pasal 7A dan Pasal 7B UUD 1945 dapat diketahui bahwa proses pemberhentian Presiden dan/atau Wakil Presiden melalui tiga tahapan, yaitu tahapan di DPR, tahapan di MK, dan tahapan di MPR.

Dengan demikian, melalui proses penjabaran dari empat kewenangan mahkamah konstitusi dan satu kewajiban mahkamah konstitusi serta penyelesaian yang bersifat konstitusional diharapkan dapat diselesaikan secara demokratis melalui proses penjaminan konstitusional yang dilakukan oleh warga negara.

C. Bentuk Pengujian Konstitusional

1) Bentuk Pengujian Undang-Undang oleh Lembaga Yudisial (*Judicial Review*)

Bentuk pengujian undang-undang yang dilakukan lembaga yudisial merupakan penyempurnaan terhadap bentuk pengujian dari lembaga legislatif berdasarkan pada paham supremasi parlemen pada supremasi konstitusi, dimana bentuk pengujian kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap konstitusi di serahkan pada kekuasaan kehakiman (*judicial power*).

Rickhard Ekins mengemukakan teori demokrasi yang membenarkan bahwa parlemen adalah yang paling berdaulat dalam perkembangan menuai kritik terutama pada paham ideologi negara hukum³⁰, paham tersebut memberi dasar legitimasi kepada para hakim dipengadilan untuk menolak supremasi parlemen dan menerima supremasi pengadilan. Istilah supremasi pengadilan digunakan Ekins untuk menunjukan bahwa badan pengadilan memiliki otoritas

³⁰Richard Ekins dalam Benny K. Herman, *Mempertimbangkan Mahkamah Konstitusi: Sejarah Pemikiran Pengujian UU terhadap UUD* (Jakarta: Kepustakaan Populer Gramedia, 2013) h. 81

tertinggi untuk menentukan suatu undang-undang apakah sejalan atau tidak dengan konsitusi atau disebut supremasi konstitusi.

Landasan teoritis lainnya yang mendasari supremasi pengadilan dikemukakan oleh teori Dworkin, supremasi pengadilan terdapat batasan-batasan terhadap supremasi parlemen, pengadilan menentukan keabsahan setiap undang-undang sesuai dengan prinsip persamaan yang menjadi pokok ideologi negara hukum. Meskipun parlemen melaksanakan kekuasaan untuk kepentingan rakyat, lembaga pembuat undang-undang juga harus tunduk pada prinsip supremasi hukum³¹.

Prinsip supremasi hukum memberikan moral bagi supremasi pengadilan, yang artinya para hakim mempunyai kewajiban untuk menegakkan supremasi pengadilan dan menolak supremasi parlemen. Dalam hal ini, tentunya badan peradilan tidak menjadi bagian dari pembentuk undang-

³¹R. Dworkin, *Natural Law Revisted*, dalam Arthur dan Shaw, *Reading in the Philosophy of Law*, edisi ke-3 (Upper Saddle River NJ: Prentice Hall, 2001) h.171

undang tetapi menjadi badan tersendiri dalam melaksanakan kewenangan terhadap pembatalan undang-undang yang melanggar prinsip supremasi hukum.

Bentuk pegujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar yang dilakukan oleh lembaga peradilan terdiri atas dua bentuk utama. yaitu:

- a. pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar yang dilakukan oleh Mahkamah Agung (MA), yang dipraktikkan di negara Amerika Serikat.
 - b. Bentuk pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar yang dilakukan oleh pengadilan konstitusi atau Mahkamah Konstitusi (MK), yang dipraktikkan di negara Austria, Jerman dan Indonesia.
- 2) Bentuk Pengujian Undang-Undang oleh Lembaga Legislatif (*Legislatif Review*)

Pengujian undang-undang oleh lembaga legislatif bersumber dari teori demokrasi atau teori kedaulatan rakyat yang menjunjung tinggi supremasi parlemen. Ajaran

supremasi parlemen pertama kali dikemukakan oleh ahli konstitusi di Inggris Albert Venn Dicey ketika membahas hukum konstitusi Inggris.³²

Supremasi parlemen memiliki kedudukan yang tertinggi dimana parlemen dapat membuat Undang-Undang dan tidak dibolehkannya kekuasaan lain diluar parlemen yang dapat membuat Undang-Undang atau membatalkannya. Kedudukan parlemen yang tertinggi tidak berarti hakim dipengadilan dilarang untuk menafsirkan Undang-Undang yang dibuat oleh parlemen, pengadilan terikat untuk melaksanakan dan menafsirkan Undang-Undang sesuai dengan mekanisme dan prosedur yang dibuat untuk mencegah terjadinya sikap sewenang-wenang dalam menginterpretasikan undang-undang.

Di Indonesia pernah menganut bentuk *legislatif review* diatur dalam Tap. MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-

³²*Introduction to the study of the law of the constitution*, http://files.libertyfund.org/files/1714/0125_Bk.pdf , diakses pada tanggal 23 Agustus 2020, Pukul 19:00 WIB

undangan. Dalam Tap MPR ini tidak pernah ada implementasi karena tidak ada satu pun undang-undang yang pernah diuji konstitusionalitasnya pada saat berlakunya Tap MPR tersebut. Di Amerika Tengah juga menganut model *legislatif review*, hal ini dipengaruhi oleh sistem komunis yang sangat kuat dengan doktrin supremasi parlemen (*supremacy of parliament*) dan negara Australia juga menganut bentuk legislatif review³³.

3) Bentuk Pengujian Undang-Undang oleh Dewan Konstitusi
(*Constitution Council*)

Konstitusi kelima negara Perancis pada tahun 1958, melahirkan lembaga baru yang disebut dengan *Conseil Constitutionnel*, kehadiran lembaga ini melengkapi lembaga tertinggi di hukum administrasi yang sudah ada sejak sebelumnya yaitu *Conseil d'Etat*³⁴ yang bertugas menguji peraturan perundang-undangan yang tidak termasuk Undang-

³³Jimly Asshddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*,..., h. 73

³⁴Sri Soemantri, *Hak Uji Materiel di Indonesia* (Bandung: Alumni, 1997) h. 32

Undang, contoh Peraturan Pemerintah. Pengujian yang dilakukan tidak hanya sebatas pada kompatibilitas dengan Undang-Undang, tetapi *terhadap the general principles of law* yang digali dari Undang-Undang Dasar dan dokumen deklarasi Hak Asasi Manusia, lembaga ini tidak berhubungan satu sama lain. Sejak dibentuknya lembaga Dewan konstitusi sering disebut sebagai Mahkamah Konstitusi Perancis. Hukum ketatanganan pada dasarnya menganut supremasi parlemen dengan berdasarkan paham kedaulatan rakyat, oleh karena itu pengujian Undang-Undang yang dilakukan oleh peradilan dianggap sebagai intervensi.

Bentuk pengujian di negara Perancis berbeda dari tradisi negara-negara Eropa Kontinental lainnya. Model ini didasarkan atas bentuk kelembagaan Dewan Konstitusi (*Conseil Constitutionnel*) yang menjalankan fungsinya dalam pengujian konstitusionalitas. Perancis dahulu menentang adanya gagasan mengenai kewenangan kepada hakim atau pengadilan untuk melakukan pengujian konstitusionalitas

atau undang-undang. Namun, dalam perkembangannya ide pengujian konstiusionalitas diterima sebagai alternatifnya dalam pengujian tidak dilakukan oleh hakim atau lembaga peradilan melainkan oleh lembaga non peradilan. Berdasarkan konstitusi Perancis lembaga yang dibentuk *Conseil Constitutionnel* bukan *Cour Constitutionnel* yaitu “*conseil*” atau dewan bukan “*cour*” atau pengadilan.

Dewan konstitusi dibentuk pertama kali pada tahun 1958 berdasarkan ketentuan pasal 56-63 konstitusi Republik kelima atau Konstitusi *de Gaule*. Dewan ini diakui sebagai pertama kali berperan penting untuk mengontrol parlemen dalam membentuk undang-undang. sejak 1799 sampai 1852 pernah dibentuk lembaga Senat *Conservateur* yang berfungsi untuk menyatakan setuju atau menolak Undang-Undang yang dinyatakan tidak konstiusional. Tetapi dalam kenyataannya lembaga tersebut tidak maksimal hanya

menjadi *rubber stamp* atau hanya tukang stempel atas pelanggaran Konstitusi yang dilakukan oleh Napoleon.³⁵

D. Kondisi Pengujian Konstitusional di Indonesia

Dalam perjalanannya, negara Indonesia telah menjadikan *constitutional review* atau norma abstrak sebagai mekanisme perlindungan hak konstitusional warga negara yang diakui adanya mekanisme tersebut, telah memberikan perlindungan dan penguatan dalam sistem ketatanegaran dan hukum nasional Indonesia.³⁶ Pada masa lalu, terdapat pembentukan undang-undang yang dilakukan pemerintah dan DPR yang hanya dijadikan sebagai stempel karet (*rubber stamp*) tanpa bisa dibatalkan keberlakukannya yang dinilai melanggar kuat konstitusi., perubahan yang bermasalah pada saat itu hanya dapat dilakukan dengan melalui mekanisme legislative review yang dalam praktiknya sangat dipengaruhi oleh Pemerintah.

³⁵Benny K. Herman, *Mempertimbangkan Mahkamah Konstitusi: Sejarah Pemikiran Pengujian UU terhadap UUD*,..... h. 79

³⁶ Moh. Mahfud MD dkk, *Constitutional Question Alternatif Baru Pencarian Keadilan Konstitusional*, h.10

Pelaksanaan mekanisme *constitutional review* di Mahkamah Konstitusi Indonesia menunjukkan kesadaran berkonstitusi dalam mewujudkan negara demokratis. Mahkamah Konstitusi sejak berdirinya pada 13 Agustus 2003 hingga 31 Desember 2017, sejumlah 1.717 perkara kewenangan *constitutional review* sudah ditangani dengan jumlah undang-undang yang diuji sebanyak 563 perkara. Dari 1.085 putusan dikeluarkan oleh lembaga mahkamah konstitusi terhadap perkara tersebut, permohonan yang dikabulkan sebanyak 244 perkara, permohonan yang ditolak sebanyak 378 perkara, permohonan yang tidak diterima sebanyak 378 perkara, permohonan yang ditarik kembali sebanyak 108 perkara, permohonan yang dinyatakan gugur sebanyak 20 perkara, dan permohonan yang dinyatakan bukan bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi sebanyak perkara. Terlepas dari putusan tersebut, telah sesuai atau tidak dengan harapan dan keinginan pihak pemohon realitas dalam pengujian terhadap undang-undang tersebut merefleksikan

pentingnya keberadaan *constituional review* sebagai penyelenggara Kekuasaan Kehakiman berdasarkan UUD 1945³⁷.

Permasalahan dalam kewenangan *constitutional review* di Mahkamah Konstitusi Indonesia yaitu adanya pembatasan *legal standing* bagi pemohon, dimana menjadi dasar atas undang-undang dapat diuji di mahkamah konstitusi jika undang-undang tersebut merugikan hak konstitusional warga negara. Berdasarkan Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa yang dapat menjadi pemohon dalam pengujian undang-undang terhadap Undang-Undnag Dasar 1945 yaitu hak dan/atau kewenanagn konstitusional yang dirugikan secara langsung dengan berlakunya suatu undang-undang.

Pembatasan kewenangan tersebut, dapat berimplikasi pada ketidakefektifan fungsi Mahkamah Konstitusi dalam mewujudkan negara demokratis konstitusional dan perlindungan terhadap konstitusi secara maksimal. Pembatasan *lega standing* menimbulkan kemungkinan bagi banyaknya undang-undang-

³⁷ Iriyanto Baso Ence, *Negara Hukum dan Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi: Telaah Terhadap Kewenangan Mahkamah Konstitusi* (Bandung : Alumni, 2008) h.139

yang bertentangan dengan hak individu sebagai warga negara Indonesia baik hak sipil maupun hak politik yang berkaitan dengan demokratisasi. Dimana hal tersebut menjadi hal yang penting dan mendasar bagi para pencari keadilan ketika terdapat perkara konstitusi yang tidak menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Maka tidak sedikitnya perkara tersebut pada akhirnya harus dinyatakan tidak dapat diterima.

Kondisi tidak adanya mekanisme *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Indonesia menunjukkan bahwa setiap pengujian konstitusional masih menunjukkan bahwa setiap pengujian konstitusional masih memiliki ketimpangan dimana hanya mampu menjangkau pengujian undang-undang secara abstrak atau *constitutional review*. Akibatnya ketiadaan mekanisme tersebut bermuara pada tercederainya hak-hak konstitusional warga negara yang sedang terlibat dalam kasus litigasi di pengadilan dari ancaman penerapan undang-undang

yang dinilai bertentangan dengan konstitusi³⁸. Oleh karenanya, putusan Mahkamah Konstitusi dianggap kurang menyelesaikan suatu masalah yang sesungguhnya dapat dihindari dengan melakukan antisipasi adanya perubahan hukum acara terkait dengan mekanisme *constitutional question*. Mekanisme *constitutional question* apabila hendak di konsepkan dalam sistem peradilan konstitusi Indonesia memiliki peranan yang sangat penting³⁹.

Dalam pengujiannya *constitutional question* dapat melindungi hak-hak konstitusional yang dirugikan dan penghormatan serta pemenuhan secara maksimal dan bagi negara Indonesia yang secara formal dan tradisi hukum tidak menganut prinsip *stare decisis* atau prinsip *precedent*, adanya *constitutional question* akan membantu terbentuknya kesatuan pandangan dan pemahaman dikalangan hakim diluar mahkamah konstitusi

³⁸ Nur Hidayat Sardiani dan Gunawan Suswantoro, *60 Tahun Jimly Asshiddiqie: Menurut Para Sahabat* (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2016) h.356

³⁹ Jazim Hamidi dan Mustafa Lutfi, *Constitutional Question (Antara Realitas Politik dan Implikasi Hukumnya, h.44*

mengenai pentingnya menegakkan prinsip konstitusionalitas hukum yang bukan hanya dalam prosesnya saja tetapi dalam penerapan dasar hukumnya.