

BAB IV

***CONSTITUTIONAL QUESTION* DI MAHKAMAH**

KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA

A. Konsep Kedudukan *Constitutional Question* di Indonesia

Constitutional question merupakan perlindungan hak konstitusional warga negara yang menjamin tegaknya supremasi konstitusi dan prinsip konstitusionalisme¹, yang diartikan sebagai suatu mekanisme pengujian konstitusional yang permohonannya diajukan oleh hakim dari peradilan umum dimana hakim tersebut meragukan konstitusionalitas suatu produk hukum yang akan diterapkan didalam kasus konkret yang sedang ditanganinya.²

Pengajuan kasus konkret dilakukan hakim peradilan umum yang turut serta dalam memeriksa kadar konstitusionalitas suatu produk hukum. Akan tetapi, hakim peradilan umum tidak memiliki kewenangan dalam menyatakan konstitusionalitas produk hukum itu sendiri, maka yang dapat memeriksa produk

¹ Hamdan Zoelva, *Constitutional Complaint dan Constitutional Question dan Perlindungan Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*, jurnal media hukum (Volume 19, Juni, 2012) h. 154

² Nur Hidayat Sardiani dan Gunawan Suswantoro, *60 Tahun Jimly Asshiddiqie: Menurut Para Sahabat* (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2016) h.356

hukum yaitu kewenangannya diberikan oleh lembaga Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan kehakiman.

Adanya proses pengujian *constitutional question* berakibat pada tertundanya proses litigasi di peradilan umum hingga putusan akhir dari Mahkamah Konstitusi. Selama proses tersebut, Mahkamah Konstitusi hanya memutus persoalan konstusionalitas produk hukum dan bukan memutus kasus konkret tersebut. Jika produk hukum yang dimaksud dinyatakan konstusional oleh Mahkamah Konstitusi maka pengadilan dapat melanjutkan proses litigasi. Sedangkan, jika dinyatakan inkonstusional maka pengadilan tidak dapat menerapkan produk hukum yang dimaksud³.

Pengajuan permohonan *constitutional question* dilakukan oleh hakim peradilan umum yang hanya dapat dilakukan ketika hakim memeriksa dan mengadili gugatan. Hakim peradilan umum tidak bisa mengajukan *constitutional question* untuk undang-undang yang sedang tidak di pakai dalam kasus konkret

³ Jazim Hamidi dan Mustafa Lutfi, jurnal konstitusi *Constitutional Question: Antara Realitas Politik dan Implementasi Hukumnya* (Volume 7, Februari 2010) h. 33

di pengadilan⁴. Oleh sebab itu, permohonan *review* dari peradilan umum kepada Mahkamah Konstitusi umumnya memiliki terminologi penyerahan, yaitu penyerahan perkara oleh badan peradilan umum, dapat terjadi setelah hakim menilai bahwa undang-undang yang mendasari gugatan tersebut dipertanyakan tingkat konstitusionalitasnya. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi menerima perkara secara pasif dari badan peradilan umum, sebelum gugatan tersebut diputus oleh peradilan umum. Mahkamah Konstitusi tidak memiliki legitimasi untuk menginisiasi hakim peradilan umum berperkara di Mahkamah Konstitusi⁵.

Dalam praktik hukum, terkadang masalah hukum yang harus diselesaikan terlebih dahulu sebelum memutus pokok persengketaan (*boddenmgeschil*). Misalnya dalam perkara pencurian, salah satu unsur bahwa barang yang didakwakan dicuri tersebut sebagian atau seluruhnya merupakan milik orang

⁴ Muchamad Ali Syafa'at, *Menggagas Constitutional Question Di Indonesia*, Majalah Konstitusi Berita Mahkamah Konstitusi (Desember, 2009) h. 1

⁵ The Federal Of Constitutional Court Of Germany, *Specific Judicial Review of Statues*, [https://www. Bundervassungsgeric ht.de/EN/ Verfahren/ Wichtige- Verfahrensarten/ Konkrete-Norme nkontrolle/ konkrete-normen kontrolle_nofde _html.](https://www.Bundervassungsgeric ht.de/EN/ Verfahren/ Wichtige- Verfahrensarten/ Konkrete-Norme nkontrolle/ konkrete-normen kontrolle_nofde _html.), diakses pada 21 November 2020 pukul 19:17 WIB

lain, maka unsur kepemilikan *prejudiciel geschill* yang harus diputuskan terlebih dahulu⁶. Jika hal itu dipersilahkan sebelum memutus persoalan atau tindak pidana pencurian yang didakwakan. Dalam perkara perdata, ada kalanya pokok perselisihan baru dapat diputus setelah adanya putusan hakim pidana yang menyatakan kesalahan seseorang terdakwa yang menjadi tergugat. Bila dikaitkan dalam *constitutional question* maka berkedudukan sebagai persamaan dalam hukum yang dapat menimbulkan kepastian hukum yang adil, mekanisme ini menyelesaikan permasalahan hukum yang harus diselesaikan terlebih dahulu, yaitu permasalahan konstitusionalitas suatu undang-undang sebelum memutus pokok persengketaan dalam perkara yang ditanganinya.

Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai badan peradilan yang bebas, mandiri dan tanpa campur tangan dari lembaga negara lain. Maka, *constitutional question* yang merupakan pengujian konstitusional dapat diberikan

⁶ Maruarar Siahaan, *Renungan Akhir Tahun Menegakkan Konstitusionalisme dan Rule Of Law dalam Menjaga Denyut Konstitusi: Refleksi Satu Tahun Mahkamah Konstitusi*, ed. Refly Harun, Zainal Husein, dkk (Jakarta: Konstitusi Press, 2004) h. 110

kewenangannya oleh lembaga Mahkamah Konstitusi yang hampir sama kedudukannya sebagai pelindung hak konstitusional warga negara dalam menjamin kepastian hukum yang adil untuk mempertahankan supremasi konstitusi. Proses pengujian *constitutional question* dalam hal ini, dapat membangun hubungan dialogis antara Mahkamah Konstitusi dan peradilan umum, untuk mempertahankan konstitusi, keadilan administratif dan perlindungan hak asasi manusia.

Fakta empiris yang terjadi menunjukkan banyak perkara yang diajukan ke Mahkamah Konstitusi Indonesia yang terindikasi melanggar hak konstitusi, sementara upaya hukum yang telah ditempuh oleh para pihak pengadu tidak dapat diterima atau ditarik kembali sebelum masuk ke proses peradilan, dalam hal ini tidak tersedianya mengadili gugatan tersebut di Mahkamah Konstitusi yaitu pengujian *constituitional question*⁷. Hal itu misalnya adalah perkara pengujian pasal-pasal KUHP yaitu Perkara Nomor 6/PUU-V/2007 yang diajukan oleh Panji Utomo.

⁷ Wiwin suwandi, jurnal konstitusi, (volume 1 No.1, November, 2009) h. 103

Dalam Perkara Nomor 6/PUU-V/2007⁸, Mahkamah Konstitusi mengabulkan permohonan terhadap Pasal 154 dan Pasal 155 KUHP mengenai tindak pidana menyatakan perasaan permusuhan, kebencian, atau penghinaan di muka umum terhadap Pemerintah Republik Indonesia. Mahkamah Konstitusi berpendapat bahwa rumusan delik pada kedua pasal tersebut adalah delik formal sehingga menimbulkan kecenderungan penyalahgunaan kekuasaan karena secara mudah dapat ditafsirkan menurut selera penguasa. Tetapi, Pemohon dalam perkara dimaksud telah diadili dan divonis bahkan telah menjalani hukuman sebelum mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi.

Perlindungan terhadap hak konstitusional menjadi penting dalam mewujudkan negara hukum dan menempatkan konstitusi sebagai hukum tertinggi serta adanya jaminan terhadap hak-hak dasar yang dituangkan ke dalam konstitusi dan menjadi bagian dari konstitusi. Maka akan mengikat seluruh cabang kekuasaan negara yang akan menjaga berfungsinya proses demokrasi dan

⁸ Putusan MK RI No. 06/PUU-V/2007

melindungi hak-hak individu warga negara dari pelanggaran suatu produk hukum yang dapat dinyatakan inkonstitusionalitas. Melalui *constitutional question* maka jelas bahwa kerugian hak konstitusional warga negara akibat penerapan hukum yang bertentangan dengan UUD dapat dicegah.

Dapat disimpulkan bahwa konsep *constitutional question* sangat diperlukan dan relevan untuk diterapkan di Mahkamah Konstitusi Indonesia, yang memberikan dampak positif terhadap pemenuhan dan pemajuan hak-hak fundamental warga negara khususnya hak untuk tidak dihukum berdasarkan Undang-Undang yang bertentangan dengan UUD. Kedudukan *constitutional question* dalam Mahkamah Konstitusi sebagai persamaan dalam hukum dan pemerintah agar tidak menimbulkan multitafsir dan untuk memberikan pengakuan jaminan perlindungan dan kepastian hukum yang adil.

B. Perluasan untuk Melembagakan *Constitutional Question* di Republik Indonesia (RI)

Perluasan bisa disebut dengan penambahan, kata perluasan dalam KBBI memiliki arti meluaskan atau

memperluas. Melembagakan berasal dari kata lembaga, yang berarti aturan dalam hal organisasi atau kelompok masyarakat dengan membantu anggotanya dalam berinteraksi satu dengan yang lain untuk mencapai tujuan yang diinginkan.

Unsur yang melandasi sebuah lembaga⁹ :

a. Kebutuhan sosial dasar (*basic needs*)

Kebutuhan sosial dasar terdiri atas sejumlah nilai material, mental dan spiritual yang pengadaannya harus terjamin, tidak dapat dipengaruhi oleh faktor-faktor kebetulan atau kerelaan seseorang.

b. Organisasi yang relatif tetap

Pertimbangan yang mudah dipahami, sebagai kebutuhan yang hendak dilayani bersifat tetap.

c. Lembaga merupakan organisasi yang tersusun dan terstruktur

Komponen dalam penyusunan terdiri dari pola-pola kelakuan, peranan sosial dan jenis-jenis antar relasi yang sifatnya lebih kurang tetap. Kedudukan serta jabatan ditempatkan pada jenjang yang telah ditentukan dalam struktur yang tersusun

⁹ Hendro Puspito, *Sosiologi Sistemik* (Jakarta: Kasinius, 1989) h.

d. Lembaga sebagai cara untuk mengikat

Keseluruhan komponen yang tersusun dipandang oleh semua pihak yang berkepentingan sebagai suatu bentuk cara hidup dan bertindak yang mengikat. Kegiatan yang dilakukan suatu lembaga harus disesuaikan dengan peraturan lembaga. Pelanggaran terhadap norma dan pola kelakuan dapat dikenai sanksi demi tercapainya kelestarian dan ketahanan secara kesinambungan.

Melembagakan ditentukan melalui struktur kelembagaan. Kelembagaan melingkupi aturan main, keteladanan, rasa percaya dan konsisten kebijakan yang diterapkan Pemerintah terhadap lembaga-lembaga masyarakat. Kelembagaan hadir sebagai kondisi masyarakat yang dipenuhi berbagai aturan main, melalui kelembagaan yang dibuat untuk mengatur terhadap pola perilaku dan pemenuhan kebutuhan manusia, maka keberadaan kelembagaan akan memberikan kontribusi bagi kehidupan masyarakat.

Dalam proses untuk memperluas kelembagaan dibutuhkan perubahan yang mendasar, sehingga harapan

terwujud menjadi lebih baik dalam pengelolaan setiap kewenangan lembaga negara di Indonesia. Dalam hal ini, perluasan dalam melembagakan *constitutional question* sangat dibutuhkan guna kebutuhan di masyarakat dalam penghormatan dan pemenuhan hak konstitusional. Berikut yang dapat melembagakan mekanisme *contitutional question* di Indonesia:

1. Melembagakan *Constitutional Question* Menurut Undang-Undang 1945 (Konstitusi)

Amandemen UUD 1945 dilakukan untuk mewujudkan Indonesia sebagai negara hukum yang demokratis dan negara yang demokratis atas hukum, dalam hal ini dibutuhkan lembaga yang bertugas mengawal gagasan tersebut yang menjelma dalam praktik menegakkan konstitusi dan melindungi hak konstitusional warga negara yaitu lembaga Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi yang diatur secara eksplisit dan limitatif dalam Pasal 24C ayat (1) UUD 1945¹⁰, dapat diketahui bahwa kewenangan

¹⁰ I Dewa Gede Palguna, *Constitutional Question: Latar Belakang Dan Praktik Di Negara Lain Serta Kemungkinan Penerapannya Di Indonesia*,

Mahkamah Konstitusi dalam pengujian konstitusional hanya terhadap pengujian undang-undang (*constitutional review*) tidak termasuk pengujian *constitutional question*, artinya dalam rangka perluasan kewenangan Mahkamah Konstitusi agar dapat melakukan pengujian *constitutional question* harus dilakukan amandemen terhadap pasal tersebut.

Constitutional question merupakan bagian dari pengujian konstitusional yang dapat dilekatkan di Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari kewenangan pengujian konstitusional yang telah dimiliki di dalam konstitusi berdasarkan pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Bentuk pengujian yang dilaksanakan oleh Mahkamah Konstitusi melalui UU No. 24 Tahun 2003 juncto UU No. 8 Tahun 2011, Mahkamah Konstitusi berwenang menguji undang-undang baik secara formil dan materil dengan ketentuan Pasal 51 ayat (3) UU No. 24 Tahun 2003.

Objek pengujian yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi mencakup pengujian undang-undang saja, pengujian dibawah Undang-Undang kewenangannya dilakukan oleh Mahkamah Agung. Jenis pengujian konstitusional yaitu *constitutional review* dan *constitutional question* tidak dibahas secara mendalam oleh perumusan perubahan UUD pada tahun 1945.

Usulan *constitutional question* dilihat dari sejarah terbentuknya Mahkamah Konstitusi pada amandemen UUD 1945 melalui berita acara persidangan hampir tidak ditemukan. usulan tentang pemberian kewenangan *constitutional question* atau pertanyaan konstitusional kepada Mahkamah Konstitusi dikemukakan Soetjipto dari F-UG. Usulan tersebut disampaikan pada sidang PAH I BP MPR ke-41 tahun 8 Juni 2000¹¹. Berikut petikan yang dikemukakan oleh Fraksi Utusan Golongan, “Lalu Pasal berikutnya yaitu mungkin Pasal 25 ayat (1) :

¹¹ Majelis Permusyawaratan Rakyat, Risalah Rapat Ke-41 PAH BP MPR 2000 (Kamis, 8 Juni 2000) h.22

Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan-kewenangan sebagai berikut :

- 1) Menguji undang-undang atas permintaan pengadilan
- 2) Mengadili pembubaran politik
- 3) Mengadili persengketaan antara instansi pemerintah daerah dan antara pemerintah daerah dengan pemerintah pusat
- 4) Mengadili adanya suatu pertentangan undang-undang

Pada ayat (1) yang menyebutkan bahwa Mahkamah Konstitusi harusnya memiliki kewenangan undang-undang atas permintaan pengadilan. Rumusan tersebut merupakan pengujian norma konkret yang terkait dengan kasus pengadilan atau yang disebut dengan *constitutional question*. Tetapi usulan tersebut tidak direspon dan diperhatikan dari para perumus perubahan UUD sehingga rumusan tersebut tidak pernah dibahas lebih jauh.

Lahirnya undang-undang merupakan suatu produk politik, oleh karena itu proses *judicial review* yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi adalah salah satu peran penting dalam menjaga agar produk politik tidak bertentangan dengan konstitusi dan juga sebagai perlindungan hak konstitusional warga negara tidak dirugikan oleh produk politik. Namun tidak semua masalah pelanggaran hak konstitusional oleh produk politik berupa undang-undang bisa diuji melalui *judicial review* termasuk peraturan lainnya dibawah undang-undang.

Dalam hal ini, perluasan kewenangan Mahkamah Konstitusi melalui amandemen dalam pengujian terhadap *constitutional question*, sangat dibutuhkan dalam rangka memperkuat legitimasi hukum terhadap kewenangan mahkamah konstitusi diperlukan amandemen untuk pengujian *constitutional question*, dikhawatirkan jika tidak melalui amandemen legitimasi hukum terhadap putusan Mahkamah Konstitusi dalam

pengujian *constitutional question* tidak memiliki kekuatan hukum yang mengikat sehingga beresiko menimbulkan ketidakpastian hukum dan konflik.

Sebagaimana diatur dalam pasal 37 Undang-Undang Dasar 1945¹² tentang bagaimana melakukan amandemen Undang-Undang Dasar, yaitu:

- 1) Usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar dapat diagendakan dalam sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat apabila diajukan oleh sekurang-kurangnya 1/3 dari jumlah anggota MPR.
- 2) Setiap usul perubahan pasal-pasal Undang-Undang Dasar diajukan secara tertulis dan ditunjukkan dengan jelas bagian yang diusulkan untuk diubah beserta alasannya
- 3) Untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar sidang Majelis Permusyawaratan Rakyat dihadiri oleh sekurang-kurangnya 2/3 dari jumlah anggota MPR

¹² Undang-Undang Dasar 1945 Pasal 37

- 4) Putusan untuk mengubah pasal-pasal Undang-Undang Dasar dilakukan dengan persetujuan sekurang-kurangnya lima puluh persen ditambah satu anggota dari seluruh anggota MPR
- 5) Khusus mengenai bentuk negara kesatuan republik indonesia tidak dapat dilakukan perubahan

Berdasarkan ketentuan diatas, syarat untuk melakukan perubahan terhadap Undang-Undang Dasar.

2. Melembagakan *Constitutional Question* Sebagai Bagian dari Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Menguji Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar

Telah diuraikan sebelumnya, salah satu konsep dalam melembagakan *constitutional question* dapat melalui amandemen Undang-Undang Dasar Tahun 1945, namun untuk melakukan amandemen bukanlah hal yang mudah baik secara prosedural maupun politis¹³.

Secara prosedural syarat untuk melakukan amandemen terhadap UUD adalah sekurang-kurangnya

¹³ I Dewa Dede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara)* (Jakarta: Sinar Grafika, 2013) h.594

mendapatkan sepertiga dukungan dari anggota MPR, agar dapat diagendakan dalam sidang MPR.

Secara politis, ketentuan tersebut berarti dalam melakukan amandemen UUD 1945 diperlukan kesamaan pandangan dan kepentingan, disatu sisi antara para anggota MPR yang berasal dari DPR dan DPD.

Perluasan kewenangan *constitutional question* diperlukan alternatif lain untuk memperluas kewenangan Mahkamah Konstitusi. Salah satunya melalui perubahan terhadap Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Mahkamah Konstitusi.

Constitutional question merupakan bagian dari pengujian konstitusional dalam konteks ini dapat dikonstruksikan sebagai bagian dari kewenangan pengujian konstitusional (pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar) yang dimiliki Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud oleh Pasal 24C ayat (1), secara normatif-konstitusional, pengujian konstitusional yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi masih bersifat umum sehingga sangat dimungkinkan

pembentuk undang-undang dapat memberikan mekanisme *constitutional question* disamping adanya *constitutional review* saat ini.

Dapat disimpulkan, *constitutional question* dapat di konstruksikan sebagai bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menguji UU terhadap UUD. *Constitutional question* masih termasuk dalam rumusan pasal 24C ayat (1), lembaga ini merupakan lembaga pengujian undang-undang dan subjek yang mengujinya adalah Mahkamah Konstitusi. Secara yuridis konstitusional hal tersebut tidak pernah ditentukan oleh UUD melainkan diserahkan pengaturannya kepada pembentuk undang-undang untuk mengatur dan menentukan di dalam undang-undang (*in casu* UU tentang Mahkamah Konstitusi), tidak ada hambatan untuk merumuskan *constitutional question* dalam mekanisme pengujian konstitusional.

3. Melembagakan Kewenangan Mahkamah Konstitusi Melalui Kebijakan yang Hadir Pada Negara Lain

Pelembagaan kewenangan Mahkamah Konstitusi terhadap *constitutional question* idealnya dilakukan melalui amandemen UUD NRI Tahun 1945 serta UU Mahkamah Konstitusi. Namun yang sudah dijelaskan sebelumnya, untuk mewujudkan hal tersebut tidaklah mudah baik secara prosedural maupun secara politik.

Perkara-perkara yang masuk ke Mahkamah Konstitusi secara substansial merupakan *constitutional question* yang terjadi di pengadilan tidak mungkin diabaikan dan dibiarkan begitu saja dengan alasan tidak ada aturan yang jelas mengaturnya. Konstitusi sebagai norma hukum tertinggi suatu negara mengandung konsekuensi terhadap semua cabang kekuasaan negara dan termasuk warga negara tanpa kecuali secara otomatis diikat dan patuh terhadap konstitusi. Selain itu, sebagai norma hukum tertinggi, diperlukan adanya suatu mekanisme yang akan menjaga dan melindungi kaidah-kaidah konstitusi yang akan menjadi pemandu bagi setiap

penyelenggara negara untuk mematuhi konsitusi. Salah satunya pengujian terhadap seluruh peraturan perundang-undangan yang bertentangan dengan konstitusi.

Superioritas konstitusi dijaga melalui kebijakan mekanisme dan cara yang bervariasi di setiap negara agar penyelenggaraan negara mematuhi konstitusi negara tersebut. Adanya perbedaan kebijakan yang dipengaruhi oleh beberapa faktor yaitu latar belakang sejarah, pengalaman politik, pandangan kenegaraan, dan sistem hukum yang berlaku dari masing-masing negara. Faktor-faktor inilah kemudian sebagai salah satu penyebab lahirnya negara yang menyerahkan kekuasaan untuk menjaga superioritas konstitusinya kepada badan kehakiman, ada juga yang menyerahkan kepada pembentuk undang-undang itu sendiri dan bahkan ada yang menyerahkan kepada dewan khusus.

Negara Amerika Serikat tidak mencantumkan secara eksplisit kewenangan Mahkamah agung untuk melakukan pengujian terhadap pelanggaran hak

konstitusional warga negara, namun praktik *constitutional review* terjadi di Amerika Serikat, karena Amerika Serikat adalah salah satu negara yang tidak memisahkan pengujian konstitusionalitas norma hukum dan pengujian konstitusionalitas perbuatan¹⁴. Bahkan di negara-negara seperti Jerman atau Korea Selatan, yang pada prinsipnya memisahkan antara kedua bentuk pengujian tersebut, dalam kondisi titik tertentu tidak lagi membedakan antara pengujian konstitusionalitas norma hukum dengan konstitusionalitas perbuatan. Hal tersebut bisa dijadikan sebagai kebijakan yang dapat dilakukan bagi Indonesia untuk melaksanakan fungsi *constitutional review*-nya secara maksimal.

Dalam peradilan Mahkamah Konstitusi terdapat asas-asas baik yang bersifat umum untuk semua peradilan maupun bersifat khusus sesuai dengan karakteristik Mahkamah Konstitusi, salah satunya asas *ius curia*

¹⁴ Lawrence M. Freidman, *American Law Introduction*, 1998, *Hukum Amerika Sebuah Pengantar*, terjemah Wishnu Basuki (Jakarta: PT. Tatanus) h. 76

*novit*¹⁵, yaitu asas bahwa pengadilan tidak boleh menolak untuk memeriksa, mengadili dan memutus suatu perkara yang diajukan dengan dalih bahwa hukum tidak ada atau kurang jelas sebaliknya hakim harus memeriksa dan mengadili.

Rakyat tidak bisa dibuat menunggu atau pasrah dengan pelanggaran terhadap hak konstitusionalnya dengan alasan tidak ada aturan secara jelas yang mengatur kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan pengujian terhadap *constitutional question*. Berdasarkan hal tersebut kontradiksi dengan asas *ius curia novit* serta fungsi dari Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi sebagai benteng terakhir dan satu-satunya lembaga peradilan sebagai penafsir tunggal konstitusi tentu memiliki konsekuensi di implementasikan secara konkret bagi para pencari keadilan.

Selanjutnya dalam rangka menjalankan fungsinya sebagai Mahkamah Konstitusi akan

¹⁵ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi) h.15

menafsirkan konstitusionalitas suatu undang-undang yang hanya didasarkan pada rumusan teks pasal berdasarkan paradigma positivisme hukum dengan ciri khasnya yang silogistik dan reduksionis¹⁶. Artinya jika Mahkamah Konstitusi melakukan penafsiran demikian, maka hakikatnya kehadiran Mahkamah Konstitusi hanya sebagai pelayan atau boneka hukum yang terbelenggu menjadi tawanan teks saja.

Jika Mahkamah Konstitusi melakukan penafsiran hukum berdasarkan kebijakan dalam keadilan sosial dan keadilan substantif, dimana menjadikan teks konstitusi bukan sebagai pusat utama tetapi memperhatikan konteks dan kontekstualisasi suatu pasal dengan kondisi kekinian. Artinya bahwa Mahkamah Konstitusi harus mampu dalam melakukan penafsiran hukum yang progresif dan responsif yang akan menjadikan konstitusi hidup dan terwujud ditengah perkembangan dinamika masyarakat.

¹⁶ Anthon F. Susanto, *Menggugat Fondasi Filsafat Ilmu Hukum Indonesia* (Bandung: Refika Aditama, 2008) h.14

Secara prinsip kewenangan Mahkamah Konstitusi tidak hanya terbatas pada hal-hal yang termuat dalam Pasal 24C UUD 1945 maupun UU Mahkamah Konstitusi. Secara tersirat, kewenangan Mahkamah Konstitusi dapat melalui kebijakan sebagai pengawal terhadap konstitusi dalam menyelesaikan perkara yang diajukan warga negara yang merasa hak-hak konstitusional dirugikan baik oleh keputusan suatu lembaga negara yaitu legislatif, eksekutif maupun yudikatif. Pada hakikatnya *constitutional question* merupakan bagian dari pengujian konstitusional untuk melindungi hak konstitusionalitas warga negara.

C. Tantangan dan Manfaat *Constitutional Question* di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

1. Tantangan *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Indonesia

Constitutional question memiliki beberapa hal yang harus diperhatikan yang menjadi tantangan dalam konsep di Mahkamah Konstitusi Indonesia yaitu dalam pemeriksaan

terhadap kasus konkret di pengadilan harus dihentikan sementara sampai selesainya proses pengujian di Mahkamah Konstitusi. Adanya keharusan penundaan persidangan di pengadilan sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pada praktik peradilan di Indonesia. Secara faktual, sistem peradilan di Indonesia memang dikenal adanya perkara tertentu yang penyelesaiannya diberi batas waktu yang ketat dan tegas oleh undang-undang¹⁷. Beberapa perkara yang oleh undang-undang telah ditetapkan batas waktu penyelesaiannya antara lain yaitu perkara tindak pidana Pemilu, perkara tindak pidana Korupsi, dan perkara pelanggaran HAM berat.

Perkara –perkara tertentu yang batas waktu persidangan dari masing-masing perkara, antara lain:

No	Jenis Perkara	Tingkat Pemeriksaan	Batas Waktu Penyelesaiannya	Dasar hukum
1	Tindak	Pertama	7 hari	Pasal 263 UU

¹⁷ UU No.48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman, Asas Peradilan Cepat

	Pidana Pemilu	Banding (terakhir)	7 hari	No. 8 Tahun 2012
2	Tindak Pidana Korupsi	Pertama	120 hari	Pasal 29 UU No. 46 Tahun 2009
		Banding	60 hari	<i>Idem.</i> Pasal 30
		Kasasi	120 hari	<i>Idem.</i> Pasal 31
		Peninjauan Kembali	60 hari	<i>Idem.</i> Pasal 32
3.	Pelanggaran HAM Berat	Pertama	180 hari	Pasal 32 UU No. 26 Tahun 2000
		Banding	90 hari	
		Kasasi	90 hari	<i>Idem.</i> Pasal 33

Selain perkara-perkara tertentu yang batas waktu penyelesaian sudah ditentukan secara limitatif oleh undang-undang, Mahkamah Agung sendiri sudah mengeluarkan kebijakan mengenai penetapan batas waktu semua perkara yang ada di pengadilan. Dengan demikian, dapat dikatakan

bahwa semua perkara yang ada di pengadilan saat ini telah diberi limitasi waktu penyelesaian oleh Mahkamah Agung. Aturan tersebut dituangkan ke dalam dua pengaturan, yaitu sebagai berikut :

Batas waktu penyelesaian perkara di pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tingkat banding (pengadilan di bawah MA) diatur didalam Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 2 Tahun 2014 tentang Penyelesaian Perkara di Tingkat Pertama dan Tingkat Banding pada Empat Lingkungan Peradilan. Berdasarkan SEMA tersebut ditetapkan bahwa lama proses penyelesaian perkara di pengadilan tingkat pertama adalah 5 bulan. Sedangkan di pengadilan tingkat banding adalah 3 bulan. Ketentuan tersebut berlaku terhadap semua perkara yang oleh peraturan perundang-undangan telah ditetapkan batas waktu penyelesaiannya¹⁸.

Batas waktu penyelesaian perkara ditingkat kasasi dan peninjauan kembali di Mahkamah Agung yang

¹⁸ Surat Edaran Mahkamah Agung (SEMA) No. 2 Tahun 2014

ditetapkan dalam Keputusan Mahkamah Agung NO.214/KMA/SK/XIII/2014 tentang Jangka Waktu Penanganan Perkara pada Mahkamah Agung. Berdasarkan keputusan tersebut, ditetapkan bahwa batas waktu penyelesaian perkara di tingkat kasasi dan peninjauan kembali ialah 250 hari. Ketentuan tersebut berlaku terhadap semua jenis perkara kecuali perkara yang sudah ditetapkan oleh peraturan perundang-undangan tiga jenis perkara yang sudah diuraikan sebelumnya, dimana batas waktu penyelesaiannya ditentukan oleh undang-undang masing-masing¹⁹.

Berdasarkan penjelasan diatas, dapat diketahui bahwa adanya pembatasan waktu persidangan menjadi tantangan. Dimana di dalam prosedur terdapat penundaan persidangan terhadap kasus konkret yang dasar hukumnya sedang diajukan pengujian oleh Mahkamah konstitusi. Sementara di sisi lain, terdapat aturan dan kenyataan bahwa perkara yang ada di pengadilan memiliki batas waktu

¹⁹ Keputusan Mahkamah Agung No. 214/KMA/SK/XIII/2014

penyelesaian baik sudah ditentukan secara khusus oleh undang-undang maupun ditentukan secara umum melalui SEMA No. 2 Tahun 2014 dan Keputusan Ketua MA No. 214 Tahun 2014.

Adanya prosedur penundaan persidangan tidak dapat dipungkiri bahwa memunculkan keraguan untuk melembagakan *constitutional question* di Indonesia. Terdapat kekhawatiran penundaan persidangan tersebut menjadi gangguan dan memperlambat pada proses pengadilan dalam menyelesaikan perkara. Akan tetapi, jangan sampai adanya kekhawatiran tersebut menolak untuk melembagakan *constitutional question* di Indonesia. Sebab hal tersebut merupakan masalah teknis dimana masih dapat mencari alternatif solusinya.

Untuk mengatasi masalah tersebut, ada dua alternatif solusi yang dapat di berikan :

1. Ditegaskan dalam Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi yang akan mengatur mengenai *constitutional question* bahwa pengajuan *constitutional question*

kepada Mahkamah Konstitusi secara mutatis mutandis akan menghentikan perhitungan limitasi waktu penyelesaian perkara konkret di pengadilan sampai adanya putusan Mahkamah Konstitusi. Setelah Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan dan putusan tersebut telah diterima oleh pengadilan baru ketentuan mengenai limitasi waktu penyelesaian perkara di pengadilan berjalan dan diperhitungkan kembali. Dengan demikian, selama terjadinya proses penundaan persidangan maka ketentuan batas waktu penyelesaian perkara di pengadilan tidak boleh diperhitungkan melainkan ditunda sampai pada putusan Mahkamah Konstitusi dan putusan tersebut telah diterima oleh pengadilan kemudian ketentuan mengenai limitasi waktu di pengadilan berjalan kembali dan diperhitungkan.

Dengan skema yang demikian diharapkan bahwa *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi tidak akan mengganggu ketentuan mengenai limitasi waktu

penyelesaian perkara di pengadilan, baik yang ditetapkan oleh undang-undang (perkara-perkara tertentu) maupun yang sudah ditetapkan di dalam SEMA No.2 Tahun 2014 dan Keputusan Ketua Mahkamah Konstitusi No.214 Tahun 2014.

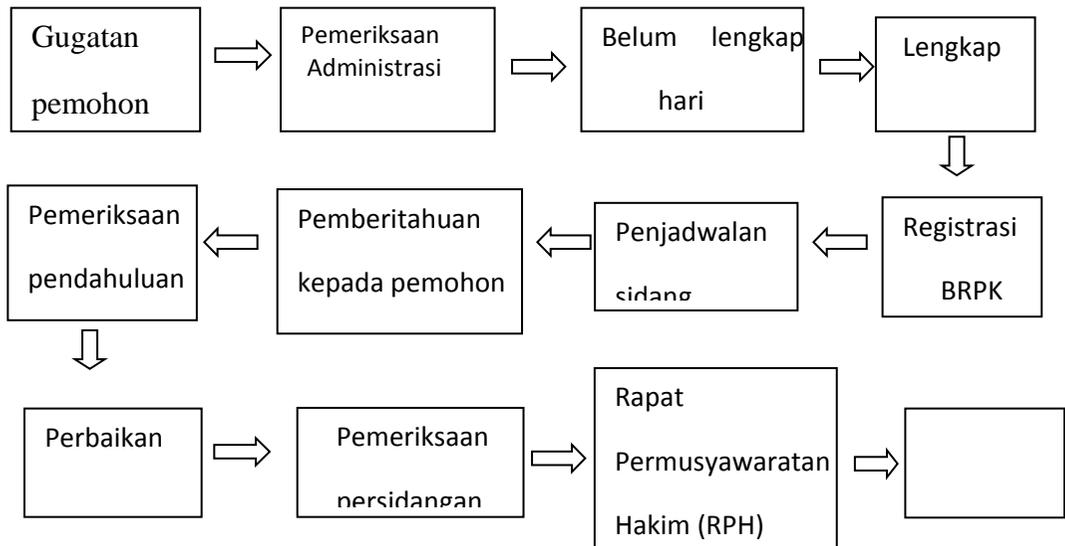
2. Menetapkan batas waktu pengujian di Mahkamah Konstitusi disesuaikan dengan batasan waktu penyelesaian perkara konkretnya di pengadilan sehingga proses pengujian di Mahkamah Konstitusi tidak membuat penyelesaian perkara konkretnya menjadi melebihi batas waktu yang sudah ditentukan. Pemberian batas waktu pengujian *constitutional question* bersifat teknis prosedural dapat dirumuskan lebih lanjut dalam hukum acara yang akan mengatur mengenai hal tersebut. Dengan demikian, solusi yang diharapkan antara ketentuan penundaan persidangan yang berlaku dalam *constitutional question* dan ketentuan batas waktu penyelesaian perkara di pengadilan tidak saling menghambat satu sama lain.

Dalam hal ini, maka penerapan *constitutional question* di Indonesia saling menjaga asas peradilan cepat.

Dua solusi yang sudah dikemukakan diatas, dapat memberikan pilihan yang dapat diambil oleh pembuat undang-undang dalam mengkonsepkan *constitutional question* di Indonesia. Persoalan atau tantangan dari segi teknis prosedural diharapkan tidak menjadi hambatan dalam perlindungan konstitusional hak warga negara dalam mencari keadilan melalui mekanisme *constitutional question*.

Mekanisme pengujian *constitutional question* yang dikonsepsikan di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (RI)

Alur pengajuan permohonan yang diajukan kepada Mahkamah Konstitusi



Mekanisme konseptualisasi kewenangan *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Indonesia :

1. Pengajuan *constitutional question* ke Mahkamah Konstitusi, diajukan secara langsung oleh hakim dari pengadilan biasa atau pengadilan umum baik atas inisiatif sendiri maupun inisiatif para pihak kepada Mahkamah Konstitusi
2. Untuk dapat diterimanya permohonan oleh Mahkamah Konstitusi, maka hakim yang mengajukan permohonan a

quo harus mampu menjelaskan dan meyakinkan setidaknya dua hal kepada MK :

- a. Putusannya benar-benar bergantung pada norma undang-undang yang dimohonkan pengujiannya
 - b. Kejelasan perihal ketentuan konstitusi yang dilanggar oleh norma undang-undang yang dimohonkan pengujiannya
3. Sejak diajukan *constitutional question* kepada Mahkamah Konstitusi, maka persidangan atas kasus konkret harus dihentikan sementara atau ditunda sampai adanya putusan dari Mahkamah Konstitusi
 4. Setelah Mahkamah Konstitusi siap dengan putusannya berdasarkan hasil Rapat Permusyawaratan Hakim (RPH), kepaniteraan Mahkamah Konstitusi kemudian mengatur waktu sidang agar pembacaan putusannya tidak berselang lama setelah RPH tersebut. Hal ini dilakukan untuk mempermudah teknis pengajuan *constitutional*

question dan dapat mempersingkat waktu penanganan perkara.

5. Setelah dibacakan dalam sidang yang terbuka untuk umum, hasil putusan tersebut akan diberitahukan kepada pengadilan umum yang menangani perkara pemohon untuk selanjutnya digunakan dalam memutuskan perkara konkret.
6. Jika Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa norma undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi tidak bertentangan dengan konstitusi (konstitusional) maka pengadilan dapat menerapkan norma hukum yang dimaksud.
7. Jika Mahkamah Konstitusi memutuskan bahwa norma undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi bertentangan dengan konstitusi (inkonstitusional) maka pengadilan tidak dapat menerapkan norma hukum dimaksud.

2. Manfaat yang didapat dalam melembagakan *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia :

- 1) *Constitutional question* dapat melengkapi sistem pengujian konstitusional di Indonesia, dengan diterapkannya *constitutional question* maka ruang pengujian konstitusional akan semakin luas dan lengkap, tidak hanya mencakup *constitutional review* tetapi juga meliputi *constitutional question*²⁰. bukan tidak mungkin persoalan konstitusionalitas terjadi di dalam norma hukum yang ditemukan dari proses litigasi di pengadilan. Sebagaimana tugas keseharian hakim pengadilan yaitu menerapkan undang-undang terhadap kasus konkret maka hakim mempunyai kapasitas lebih dalam menemukan persoalan konstitusionalitas dari suatu undang-undang.
- 2) Memperluas ruang perlindungan terhadap hak konstitusional warga negara Indonesia, warga negara

²⁰ Ali Syafaat, *Menggagas Constitutional Question di Indonesia*, Majalah Konstitusi (Desember, 2009), h.7

dapat terlindungi dari penerapan norma hukum yang kemungkinan inkonstitusional dengan kasus hukum yang sedang dijatuhkannya di pengadilan. Dengan demikian, kerugian konstitusional warga negara akibat penerapan hukum yang ternyata bertentangan dengan Undang-Undang Dasar dapat dicegah. Sebab hanya Undang-Undang yang bebas dari persoalan konstitusionalitas yang dapat diterapkan oleh hakim di pengadilan.

- 3) Hakim tidak dipaksa untuk menerapkan undang-undang yang menurut keyakinan bahwa undang-undang tersebut bertentangan dengan konstitusi. Pada saat yang bersamaan hakim tidak boleh mengabaikan produk hukum yang dirasa ragu bertentangan dengan konstitusi maka hakim harus menyerahkan persoalan konstitusionalitas kepada Mahkamah Konstitusi dengan mengajukan *constitutional question*. Dengan demikian, hakim pengadilan memberikan peran sebagai penegak

konstitusi dan menjaga dari segala potensi yang diduga berpotensi pelanggaran.

Demikian manfaat yang dapat diperoleh dari konsep *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Indonesia. Atas dasar hal tersebut tidak ada alasan untuk menunda dalam melembagakan *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.