

KEDUDUKAN JUDICIAL REVIEW SEBAGAI PEMBANGUNAN HUKUM DI INDONESIA

Nety Hermawaty, Ananda Ganda Pratama, Nabila Darmawan Nusa, Dan Tulus Pranyoto

Institut Agama Islam Negeri Metro, Indonesia
Email : anandapratama310@gmail.com, nabila3401@gmail.com,
tuluspranyoto98@gmail.com

Abstract: *Comprehensive legal as an integrated system becomes very important to do. Legal development strategy or national development to realize the idea of the State of Law (Rechtsstaat or The Rule of Law) should also not be stuck just oriented to make law alone, or just by looking at one of the elements or aspects of the entire legal system. All existing legal institutions or institutions should be seen as part of the whole legal system that needs to be developed within the framework of the State of Law, the Indonesian nation needs to develop a blue-print, a designmakro about the State of Law and the Legal System of Indonesia that we want to build and establish in the future. Judicial review or constitutional test is one of the four authority of the Court that aims to make lawmakers obey the constitution, not make laws that are contrary to the laws of the Constitution. The principle is called the principle of legal constitutionality (legal constitutionality) - which is a requirement or a key element of the state understanding the law and constitutional democracy. Therefore there must be a legal mechanism that ensures that the laws and other laws under it do not conflict with the constitution. This eventually makes the mechanism of material test against the constitution or the Constitution.*

Keywords: Judicial Review, Legal Development, Constitutional Court of Indonesia

Abstrak: *Hukum secara komprehensif sebagai suatu sistem yang terintegrasi menjadi sangat penting untuk dilakukan. Strategi pembangunan hukum ataupun pembangunan nasional untuk mewujudkan gagasan Negara Hukum (Rechtsstaat atau The Rule of Law) juga tidak boleh terjebak hanya berorientasi membuat hukum saja, ataupun hanya dengan melihat salah satu elemen atau aspek saja dari keseluruhan sistem hukum. Semua lembaga atau institusi hukum yang ada hendaklah dilihat sebagai bagian dari keseluruhan sistem hukum yang perlu dikembangkan dalam kerangka Negara Hukum itu, bangsa Indonesia perlu menyusun suatu blue-print, suatu desainmakro tentang Negara Hukum dan Sistem Hukum Indonesia yang hendak kita bangun dan tegakkan di masa depan. Judicial review atau uji konstitusional merupakan salah satu dari empat kewenangan MK yang bertujuan agar pembuat undang-undang menaati konstitusi, bukan membuat undang-undang yang bertentangan dengan undang-undang Konstitusi. Asas tersebut dinamakan asas konstitusionalitas hukum (konstitusionalitas hukum) - yang merupakan*

persyaratan atau elemen utama negara memahami hukum dan demokrasi konstitusional. Oleh karena itu harus ada mekanisme hukum yang menjamin hukum dan peraturan perundang-undangan lain di bawahnya tidak bertentangan dengan konstitusi. Inilah akhirnya membuat mekanisme uji materi terhadap konstitusi atau Undang-Undang Dasar.

Kata Kunci: Judicial Review, Pembangunan Hukum, Mahkamah Konstitusi

A. Pendahuluan

Mahkamah Konstitusi (MK) merupakan salah satu pelaku kekuasaan kehakiman selain dari pada Mahkamah Agung. Lembaga peradilan Mahkamah Konstitusi dibentuk melalui amandemen ketiga Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI 1945). Mahkamah Konstitusi itu sendiri diberikan kewenangan oleh konstitusi, salah satunya yakni mengadili pada tingkat pertama dan terakhir untuk menguji undang-undang terhadap UUD NRI 1945 yang putusannya bersifat final.¹ Kewenangan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI 1945 atau *judicial review* ini dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi jika ada pemohon atau warga negara yang hak-hak konstitusionalnya merasa dirugikan dengan adanya suatu undang-undang. Oleh sebab itu kewenangan *judicial review* hanya berlaku pada suatu undang-undang yang sudah disahkan dan diundangkan oleh legislatif bersama dengan eksekutif.

Pembentukan Mahkamah Konstitusi itu sendiri dapat dilihat dari dua segi yang berbeda, yakni dari segi politik dan segi hukum. Dari segi politik bahwa terbentuknya Mahkamah Konstitusi untuk mengimbangi lembaga pembentuk undang-undang dalam hal ini adalah Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) bersama dengan Presiden. Dari segi hukum bahwa pembentukan Mahkamah Konstitusi adalah sebagai penjaga supremasi konstitusi, hal ini supaya konstitusi benar-benar dapat dijalankan dan tidak dilanggar oleh ketentuan hukum yang ada di bawah konstitusi.²

UUD NRI 1945 Pasal 1 ayat (2) menyatakan bahwa Indonesia merupakan negara yang berlandaskan atas hukum. Dengan demikian segala tindakan apapun yang akan dijalankan oleh warga negara maupun penyelenggara negara harus memperhatikan dan berlandaskan atas hukum yang berlaku. Sehingga untuk mewujudkan negara hukum perlu dibentuk produk hukum turunan dari UUD NRI 1945 salah satunya adalah undang-undang, yang dibuat oleh lembaga negara yakni

¹ Hasil analisa Pasal 24C ayat (1) UUD NRI 1945.

² Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2010), 7-8.

Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang memiliki fungsi sebagai badan legislasi atau sebagai badan pembuat undang-undang.³

Hierarki/tata urutan peraturan perundang-undangan di Indonesia terdiri dari: UUD NRI 1945, Ketetapan MPR, Undang-undang / Perppu, Peraturan Pemerintah, Peraturan Presiden, Peraturan Daerah Provinsi, dan Peraturan Daerah Kabupaten/Kota. Artinya bahwa hierarki ini berada ditujukan untuk mengetahui kekuatan hukum dari peraturan perundang-undangan tersebut berdasarkan tata urutannya.⁴ Undang-undang berdasarkan tata urutan tersebut, memiliki kedudukan dibawah UUD NRI 1945 oleh karena itu pembentukan suatu undang-undang harus mengacu kepada UUD NRI 1945. Jika undang-undang yang dimaksud bertentangan dan merugikan hak konstitusional warga negara, maka dalam Pasal 1 angka 3 UU tentang MK disebutkan bahwa dapat diajukannya suatu permohonan secara tertulis kepada Mahkamah Konstitusi mengenai pengujian undang-undang terhadap UUD NRI 1945. Namun demikian kewenangan MK mengenai *judicial review* yang tertuang dalam Pasal 10 ayat (1) huruf a UU tentang MK masih terdapat celah kelemahan artinya bahwa kewenangan MK sebatas hanya menguji suatu undang-undang tidak dengan melakukan pencegahan terhadap suatu undang-undang yang inkonstitusional.

Dinamika ketatanegaraan Indonesia berkembang seiring dengan perkembangan tuntutan dalam masyarakat, di mana perwujudan sebuah negara hukum dan negara demokrasi yang berdasarkan konstitusi adalah sesuatu yang sudah tidak dapat ditunda lagi. Hal ini sejalan dengan ketentuan Pasal 1 ayat (2) dan Ayat (3) UUD RI Tahun 1945, Tidaklah menjadi suatu keinginan bahwa ide itu sebatas pada angan-angan, maka dalam rangka mengkonkritkannya maka dibentuklah Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi lahir setelah adanya perubahan atas UUD 1945, dimana ini merupakan imbas atas perubahan system kekuasaan kehakiman. Mahkamah Konstitusi terdiri dari 9 hakim konstitusi (tiga orang usulan DPR, tiga orang usulan MA, dan tiga orang usulan Presiden), yang sesuai dengan Pasal 24C UUD RI 1945 mempunyai empat kewenangan dan satu kewajiban, Menguji UU terhadap UUD RI 1945 menjadi hal yang menarik untuk dibahas, mengingat hanya ada pembatasannya sebagaimana disebutkan dalam Pasal 50 UU nomor 24 Tahun 2003 tentang mahkamah konstitusi, bahwa:

“ undang-undang yang dapat di mohonkan untuk di uji adalah undang-undang yang di undangkan setelah perubahan UU RI 1945”.

Dalam penjelasannya, adalah setelah Perubahan Pertama, yaitu tanggal 19 Oktober 1999. Namun ketentuan tersebut tidak lagi mempunyai kekuatan hokum

³ Hasil analisa Pasal 1 ayat (2) dan Pasal 20 UUD NRI 1945.

⁴ Pasal 7 ayat (1) UU No. 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan.

mengikat berdasarkan putusan Mahkamah Konstitusi atas Perkara Nomor.066/PUU-II/2004 tanggal 12 April 2005, yang selanjutnya Mahkamah Konstitusi berwenang menguji semua undang-undang yang dimohonkan ke Mahkamah Konstitusi.⁵

Undang-undang yang merupakan salah satu dari produk hukum yang dihasilkan oleh pembuat undang-undang seringkali bertentangan dengan UUD NRI 1945 yang artinya, undang-undang tersebut inkonstitusional dan melanggar hak konstitusional warga negara. Hal ini dibuktikan dengan adanya putusan MK mengenai pengujian undang-undang terhadap UUD NRI 1945 (*judicial review*) yang dimohonkan oleh para pemangku keadilan yang mengajukan *judicial review* kepada MK. kewenangan MK tersebut yang menguji undang-undang terhadap UUD NRI 1945/*judicial review* maka munculah berbagai persoalan dimana kewenangan *judicial review* ini merupakan bentuk (tindakan/represif) bukan (pencegahan/preventif) oleh karena itu kewenangan yang dimiliki MK sekarang terbatas, karena hanya bisa melakukan *judicial review* terhadap undang-undang yang sudah disahkan dan diundangkan. Melihat dari Berdasarkan uraian tersebut kewenangan *judicial review* oleh MK hanya dapat dilakukan jika produk hukum (UU) tersebut telah disahkan dan diundangkan terlebih dahulu serta harus adanya pihak yang merasa kepentingannya dirugikan secara konstitusional. Oleh sebab itu perlu adanya pembaharuan sistem mengenai hal pengujian undang-undang dengan tujuan supaya MK dapat bertindak “aktif” sehingga tidak hanya bertindak “pasif” dalam hal melakukan *judicial review*. Dengan demikian hal ini akan meminimalisir persepsi negatif masyarakat terhadap lembaga negara tertentu dalam menjalankan tugas dan fungsinya terkhusus kepada badan legislatif bersama dengan eksekutif sebagai pembentuk undang-undang. Adapun persoalan lain yang dihadapi oleh kewenangan MK tersebut yakni adanya kekosongan hukum setelah suatu undang-undang diuji lalu dibatalkannya oleh MK, permasalahan karena putusan Mahkamah Konstitusi itu sendiri, dan ketaatan para pihak untuk menjalankan putusan Mahkamah Konstitusi.⁶

B. Pembahasan

Mahkamah Konstitusi yang terbentuk pada tanggal 13 Agustus 2004, yaitu saat diundangkannya Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, meskipun sebenarnya secara fungsional Mahkamah Konstitusi sudah ada sejak 10 Agustus 2002 yaitu ketika disahkannya Perubahan Keempat UUD RI 1945. Pada Perubahan Keempat UUD 1945 itulah diadopsi ketentuan Pasal III

⁵ Abdul Mukthie Fajar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi* (Jakarta:Konstitusi Press & Yogyakarta:Citra Media, 2006), 139.

⁶ Tri Sulistyowati, “Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Judicial Review Dan Beberapa Permasalahannya”, *Jurnal Hukum Prioris*, Vol. 1, No. (2006): 12, <https://media.neliti.com/media/publications/81771-ID-putusan-mahkamah-konstitusi-dalam-judici.pdf>

Aturan Peralihan yang menyatakan “ mahkamah konstitusi di bentuk selambat-lambatnya pada tanggal 17 Agustus 2003 dan sebelum dibentuk segala kewenangannya dilakukan oleh Mahkamah Agung”.

Pembentukan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dapat dipahami dari dua sisi, yaitu sisi politik dan sisi hukum. Dari sisi politik ketatanegaraan, keberadaan Mahkamah Konstitusi diperlukan guna mengimbangi kekuasaan pembentukan undang-undang yang dimiliki oleh DPR dan Presiden. Hal itu diperlukan agar undang-undang tidak menjadi legitimasi bagi tirani mayoritas wakil rakyat di DPR dan Presiden yang dipilih langsung oleh mayoritas rakyat. Di sisi lain, perubahan ketatanegaraan yang tidak lagi menganut supremasi MPR menempatkan lembaga-lembaga negara pada posisi yang sederajat. Hal itu memungkinkan dan dalam praktik sudah terjadi muncul sengketa antar lembaga yang memerlukan forum hukum untuk menyelesaikannya. Kelembagaan paling sesuai adalah Mahkamah Konstitusi.

Dari sisi hukum, keberadaan Mahkamah Konstitusi adalah salah satu konsekuensi perubahan dari supremasi MPR menjadi supremasi konstitusi, prinsip Negara kesatuan, prinsip demokrasi, dan prinsip negara hukum. Pasal 1 ayat (1) UUD Republik Indonesia 1945 menyatakan bahwa Negara Indonesia ialah negara kesatuan yang berbentuk republik. Negara kesatuan tidak hanya dimaknai sebagai kesatuan wilayah geografis dan penyelenggaraan pemerintahan. Di dalam prinsip negara kesatuan menghendaki adanya satu system hukum nasional. Kesatuan system hukum nasional ditentukan oleh adanya kesatuan dasar pembentukan dan pemberlakuan hukum, yaitu UUD 1945. Substansi hukum nasional dapat bersifat pluralistik, tetapi keragaman itu memiliki sumber validitas yang sama, yaitu UUD 1945.⁷

MK adalah pengadilan tata negara yang dapat memberikan perlindungan terhadap hak konstitusional warga negara.¹⁷ Seperti yang kita ketahui fungsi MK selain sebagai pengawal (*guard*) konstitusi, MK juga memiliki fungsi sebagai pelindung (*protect*) konstitusi yang dapat diartikan melindungi hak-hak asasi manusia (*fundamental right*).⁸ Mekanisme yang digunakan oleh MK untuk melindungi hak konstitusional warga negara adalah *judicial review*/uji materi undang-undang terhadap UUD NRI 1945. dalam putusan Mahkamah Konstitusi nomor 16/PUU-XVI/2018 dimana hakim konstitusi juga mengabulkan permohonan pemohon yang menyatakan Pasal 73 ayat (3), (4), (5) dan (6) UU No. 2 Tahun 2018 tentang Perubahan kedua atas UU No. 17 Tahun 2014 tentang MPR, DPR, DPD dan DPRD bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Hal ini tentu membuktikan kembali bahwa produk

⁷Mahkamah Konstitusi RI, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta, Srtjend Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010), 7

⁸ Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), 7.

hukum dalam hal ini undang-undang melanggar hak konstitusional warga negara. Seperti yang kita ketahui bahwa segala macam jenis peraturan perundang-undangan dilarang melanggar HAM sebagaimana yang dijamin oleh UUD NRI 1945. Oleh sebab itu, hadirnya Mahkamah Konstitusi diberikan fungsi agar hak-hak mendasar warga negara tidak dilanggar maupun disalahgunakan melalui undang-undang oleh penguasa.⁹

Namun demikian sebagaimana yang sudah diuraikan sebelumnya bahwa mekanisme *judicial review*/uji materi undang-undang terhadap UUD NRI 1945 merupakan model pengujian yang bersifat “*represive*/penindakan” bukan berifat *preventive*/pencegahan. *Judicial review* adalah pengujian oleh lembaga yudikatif tentang konsistensi UU terhadap UUD atau peraturan perundang-undangan terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Dalam konteks kewenangan Mahkamah Konstitusi, *judicial review* adalah yang pertama, yakni menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, sedangkan yang kedua, yakni pengujian perundang-undangan terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi merupakan kewenangan Mahkamah Agung.¹⁰ *Judicial review* terhadap materi hukum undang-undang yang dihasilkan oleh berbagai rezim kekuasaan menunjukkan bahwa undang-undang tidak memiliki kesempurnaan sebagaimana karakter dasarnya yang mendistribusikan nilai-nilai yang terkandung dalam konstitusi seperti hak asasi, keadilan, kemanusiaan dan lain sebagainya. selain itu kewenangan *judicial review* yang dimiliki mahkamah konstitusi terbatas. Artinya bahwa kewenangan *judicial review* hanya dapat dilakukan terhadap suatu undang-undang yang sudah disahkan dan diundangkan. Jadi, kewenangan *judicial review* tidak dapat dilakukan terhadap suatu undang-undang yang belum disahkan dan diundangkan atau Rancangan Undang-undang (RUU). Oleh sebab itu Kondisi seperti ini kemudian sangat diperlukan suatu sistem yang baru mengenai kewenangan MK yang bersifat *preventive*/pencegahan guna mencegah adanya undang-undang yang inkonstitusional.

Jadi, dasar pemikiran lahirnya mekanisme *judicial review* (dan sekaligus dasar pemikiran lahirnya mahkamah konstitusi) di Eropah adalah justru bagaimana caranya “memaksa” pembentuk undang-undang taat kepada konstitusi, dalam hal ini agar tidak membuat undang-undang yang bertentangan dengan Undang Undang Dasar. Prinsip tersebut dinamakan prinsip konstitusionalitas hukum (*constitutionality of law*) yang merupakan syarat atau unsur utama paham negara hukum maupun demokrasi konstitusional. Oleh karena itu harus ada mekanisme hukum yang menjamin bahwa undang-undang dan peraturan perundang-undangan lain di bawahnya tidak bertentangan dengan konstitusi. Inilah yang pada

⁹ Dimas Firdausy Hunafa, “Menggagas Mekanisme Preventive Review Oleh MK, Upaya Percepatan Pembangunan Nasional Melalui Produk Hukum Berkualitas”, *Jurnal Law and Justice*, Vol. 4, No. 1, (2019), 28.

¹⁰ Jimly Asshiddieqie, *Perihal Undang-Undang* (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hal. 149-158.

akhirnya melahirkan mekanisme pengujian undang-undang terhadap konstitusi atau Undang Undang Dasar (*constitutional review* atau *judicial review*).¹¹

Dalam praktek yang berkembang hingga saat ini, secara umum terdapat dua model pengujian undang-undang terhadap konstitusi (*constitutional review* atau *judicial review*), yaitu:

- 1) **Model Amerika**, di mana pengujian undang-undang tersebut terdesentralisasi pada semua tingkatan pengadilan. Artinya, masing-masing tingkatan pengadilan di Amerika mempunyai kewenangan untuk melakukan *judicial review*. Kewenangan final untuk menilai konstitusionalitas tindakan atau aktivitas dan interpretasi terhadap konstitusi ada di tangan Mahkamah Agung (*Supreme Court*). Tidak ada Mahkamah Konstitusi tersendiri yang dibentuk guna memenuhi kebutuhan akan pengujian konstitusional. Model Amerika ini diikuti, misalnya, oleh Argentina, Meksiko, Nigeria, India, Nepal, Swedia.
- 2) **Model Eropah**, pengujian undang-undang model Eropah ini ditandai oleh dua ciri pokok: pertama, kewenangan pengujian undang-undang itu dilaksanakan secara tersentralisasi atau terpusat, yakni oleh sebuah lembaga yang khusus dibentuk guna memenuhi kebutuhan tersebut, yaitu mahkamah konstitusi (atau yang disebut dengan nama lain); kedua, pengujian undang-undang itu dapat dilakukan tanpa mempersyaratkan adanya kasus konkrit terlebih dahulu melainkan cukup secara abstrak atau berdasarkan argumentasi teoritis (in the abstract).

Meskipun dikatakan pengujian konstitusional model Eropah, sesungguhnya dalam model ini terdapat beberapa variasi, yaitu:

1. Model Austria (juga sering disebut Model Kontinental). Model ini juga menerapkan system terpusat suatu mahkamah konstitusi dibentuk dengan wewenang eksklusif mengontrol konstitusionalitas peraturan perundang-undangan. Model ini banyak diikuti oleh bagian terbesar negara-negara Eropah (misalnya Republik Ceko, Polandia, Rusia, Spanyol), sejumlah negara Amerika Selatan (misalnya Costa Rica, Chili), negara-negara Timur Tengah dan Afrika (misalnya Mesir, Lebanon, Afrika Selatan), juga negara-negara Asia (misalnya Korea Selatan).
2. Model Jerman. Model ini pun menerapkan system terpusat di mana mahkamah konstitusi dibentuk dengan kewenangan eksklusif mengontrol konstitusionalitas undang-undang maupun tindakan atau aktivitas yang bertentangan dengan konstitusi, namun semua pengadilan (lainnya) juga diberi kewenangan untuk dapat mengesampingkan undang-undang yang

¹¹ Dewa Gede Palguna, *Mahkamah Konstitusi Judicial Review, dan Welfare State* (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008), hlm. 50-51

dianggap bertentangan dengan konstitusi. Model ini diikuti, antar lain oleh Brazil, Peru, Indonesia.

3. Model Perancis. Model Perancis juga menerapkan system terpusat namun lembaga yang diberi kewenangan untuk itu bukan sebuah mahkamah (sehingga pada hakikatnya bukan pengadilan atau court) melainkan sebuah dewan, yaitu Dewan Konstitusi (*Conseil Constitutionnel*). Kewenangan dewan ini adalah melakukan pengawasan secara preventif untuk memeriksa konstitusionalitas undang-undang yang telah disahkan namun belum diundangkan. Oleh karena itu sesungguhnya lebih tepat disebut *constitutional preview*, bukan *constitutional review*. Model Perancis ini, antar lain, diikuti oleh Maroko, Kamboja.¹²

C. Prespektif Historis Judicial Review

Judicial Review di bidang hukum konstitusi dalam perspektif historis terlekat dan berseiringan dengan sejarah Mahkamah Konstitusi yang kewenangan utamanya adalah melakukan pengujian terhadap keserasian norma hukum yang lebih rendah dengan norma hukum yang lebih tinggi.¹³

Sejarah modern Judicial Review yang merupakan ciri utama kewenangan Mahkamah Konstitusi di Amerika Serikat yang dilaksanakan oleh Mahkamah Agung (Supreme Court), dapat dicatat sebagai perkembangan yang berlangsung selama 250 tahun, yang diawali dengan rasa kebencian sampai dengan penerimaan secara luas¹⁴

Revolusi Perancis dan konsep Separation of Powers dari JJ. Rosseau dan De la Montesquieu merupakan cikal bakal pengembangan Judicial Review kedepan. Bahkan keberhasilan awal pemerintahan Napoleon dan pengaruh yang berkelanjutan dari hukum dan budaya Perancis, telah membawa sikap dan pendekatan Judicial Review menyebar ke seluruh Eropa dengan sistem hukumnya yang berbeda.¹⁵

Dalam tradisi hukum Anglo Saxon dapat dikatakan bahwa Negara Amerika Serikat lah yang paling proaktif mengembangkan doktrin Judicial Review. Meski tidak dapat disangkal bahwa Inggris memiliki latar belakang sejarah ketatanegaraan yang serupa dengan Amerika Serikat, namun Inggris tidak mengembangkan doktrin Judicial Review sebagaimana Amerika Serikat mengembangkannya dengan proaktif.

Bahkan doktrin Judicial Review yang modern yang pesat perkembangannya di negara-negara penganut Anglo Saxon, merupakan buah kreasi pemikiran bangsa

¹² Palguna, 52-54.

¹³ Nurul Qamar, "Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 1, No. , (2012). 4

¹⁴ Muruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), 5

¹⁵ Abdul Latif, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* (Yogyakarta: Totalmedia, 2009), 2

Amerika Serikat yang dipersembahkan bagi negara penganut Common law system dan bahkan juga diluar penganut sistem itu. Konsep Amerika Serikat tentang doktrin Judicial Review terutama setelah mengemukakan kasus Marbury versus Madison (tahun 1803), kemudian muncul kasus Dred Scott (tahun 1857), telah melatari pemikir-pemikir Eropa untuk mengembangkan pula konsep-konsep Judicial Review untuk dikembangkan di negara penganut Civil law system.

Hans Kelsen, salah seorang ilmuwan hukum yang berpengaruh pada abad XX diminta untuk merancang konstitusi Republik Austria, sebagai negara baru yang lahir dari runtuhnya kekaisaran Austro Hungarian tahun 1919. Ada dua konsep dasar pemikiran Hans Kelsen yang berkenaan dengan diperlukannya dibentuk suatu badan kenegaraan yang mempunyai kewenangan pengujian atau Judicial Review, sebagai berikut :

1. Konstitusi harus didudukan sebagai norma hukum yang superior dari undang-undang biasa dan harus ditegakkan menurut superioritasnya.
2. Adanya ketidak percayaan luas terhadap badan peradilan biasa dalam melaksanakan penegakan konstitusi, sehingga diperlukan suatu badan khusus yang terpisah dari pengadilan biasa untuk mengawasi undang-undang serta membatalkannya jika ternyata bertentangan dengan UUD sebagai perangkat norma hukum dasar bernegara.

Meskipun Hans Kelsen mendesain Judicial Review dengan pola Mahkamah Konstitusi untuk Negara Austria sebagai negara yang baru berdiri, namun justru bukanlah Austria negara yang pertamakali menggunakan konsep ini, melainkan Negara Cekoslawakia lah sebagai negara pertama yang mengadopsi konsep Judicial Review dengan model Mahkamah Konstitusi pada Pebruari tahun 1920, baru kemudian pada Oktober 1920 Negara Austria memberlakukan konsep Hans Kelsen.

Menurut Jimly Asshiddiqie, setelah perang dunia II gagasan Mahkamah Konstitusi dengan Judicial Review menyebar keseluruh benua Eropa dengan mendirikan Mahkamah Konstitusi secara terpisah dengan Mahkamah Agung, namun Perancis mengadopsi sistem ini secara berbeda dengan jalan membentuk Constitutional Council (Counseil Constitutionel), termasuk negara-negara bekas jajahannya.¹⁶

Setelah runtuhnya Uni Soviet, bekas negara-negara komunis di Eropa Timur mereformasi negaranya dari negara otoriter menjadi negara demokrasi konstitusional liberal, sehingga konstitusi negaranya pun dirobah, direvisi dan atau diamandemen, dalam proses itu dibentuk satu badan kenegaraan yang baru yaitu Mahkamah yang unsur keanggotaannya bersumber dari pejabat-pejabat kekuasaan kehakiman, dengan kewenangan melakukan Judicial Review terhadap

¹⁶ Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara* (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), 3

undang-undang dan peraturan-peraturan lainnya jika ternyata ditemukan bertentangan dan atau tidak sesuai dengan konstitusi.

Demikian pula pada negara yang semula otoritarian kemudian berubah menjadi negara demokrasi membentuk Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu organ baru negara, hal ini dapat ditinjau pada beberapa negara sebagai berikut:

- Afrika Selatan, membentuk Mahkamah Konstitusi pada tahun 1994 berdasarkan dengan Interim Constitution 1993;
- Republik Cekoslawakia, membentuk Mahkamah Konstitusi pada tahun 1992;
- Republik Lithuania, setelah memerdekakan diri dari kekuasaan Uni Soviet pada tanggal 11 Maret 1990, mengadopsi model Constitutional Review ke dalam konstitusinya yang disahkan pada tanggal 25 Oktober 1992 melalui referendum nasional, kemudian membentuk Mahkamah Konstitusi pada tahun 1993;
- Negara Republik Indonesia membentuk Mahkamah Konstitusi setelah amandemen ketiga UUD NRI Tahun 1945, yang secara resmi beroperasi pada tahun 2003.

Ada beberapa landasan pemikiran diterimanya doktrin Judicial Review secara mendunia menurut Munir Fuady (2009: 84), yaitu sebagai berikut:

1. Prinsip-prinsip hukum harusnya berlaku umum di dunia;
2. Prinsip-prinsip hukum yang berlaku di suatu negara searas dan selaras satu sama lain;
3. Pengakuan kepada hukum yang suci sebagai perintah dewa-dewi (Tuhan);
4. Pengakuan kepada hukum sebagai titah Tuhan;
5. Pengakuan terhadap hukum alam dalam arti klasik;
6. Pengakuan terhadap hukum alam berdasarkan kepada rasio manusia;
7. Pengakuan terhadap due process of law;
8. Pengakuan terhadap hak-hak asasi manusia.

D. Legal Standing untuk mengajukan Judicial Review

Legal standing adalah keadaan di mana seseorang atau suatu pihak ditentukan memenuhi syarat dan oleh karena itu mempunyai hak untuk mengajukan permohonan penyelesaian perselisihan atau sengketa atau perkara di depan Mahkamah Konstitusi. Kedudukan hukum (*legal standing*) mencakup syarat formal sebagaimana ditentukan undang-undang dan syarat materiil yaitu kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional. Dalam hal ini, Pasal 51 ayat (3) Undang Undang Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa “ dalam permohonan sebagaimana di maksud pada ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa:

1. Pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945; dan atau
2. Materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian undang-undang yang dianggap bertentangan Undang Undang dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan ketentuan ini berarti bahwa suatu undang-undang dapat dimohonkan pengujian ke Mahkamah Konstitusi baik jika pembentukannya dianggap bertentangan atau tidak sesuai dengan UUD 1945 maupun jika materi muatan (ayat, pasal, atau bagian) dari undang-undang itu yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, atau keduanya. Dengan kata lain, permohonan pengujian dapat dilakukan baik untuk pengujian formil maupun materiil, sebagaimana diuraikan dalam Pasal 57 ayat (2) undang-undang Mahkamah Konstitusi.

Dalam hal pengujian formil, jika pemohon berhasil membuktikan bahwa pembentukan suatu undang-undang bertentangan dengan UUD 1945, sehingga hal itu merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya, maka berarti seluruh undang-undang itu akan dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat : Pasal 57 ayat (2)

Sedangkan apabila pengujian itu bersifat materiil, yaitu hanya menyangkut ayat, pasal, dan/atau bagian tertentu dari undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, jika pemohon berhasil membuktikannya maka hanya ayat, pasal, dan/atau bagian tertentu dari undang-undang itulah yang dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat : Pasal 57 ayat (1).

Adapun berkaitan dengan siapa yang dapat mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945 yang dalam praktik disebut pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan permohonan pengujian undang-undang terhadap UUD 1945, diatur dalam Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi.

1. Pasal 51 ayat (1) menyatakan: “pemohon adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu:

- 1) Perorangan warga Negara Indonesia
- 2) Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang
- 3) Badan hukum publik atau privat
- 4) Lembaga negara.

2. Selanjutnya, Pasal 51 ayat (2) menyatakan bahwa: “ pemohon wajib menguraikan dengan jelas dalam permohonannya hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Maka agar pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945 memenuhi syarat untuk diperiksa di Mahkamah Konstitusi maka seseorang atau suatu pihak dalam permohonannya harus menjelaskan :

Pertama, kualifikasinya sesuai dengan ketentuan Pasal 51 ayat (1) Undang Undang Mahkamah Konstitusi di atas, yaitu, apakah sebagai perorangan warga Negara Indonesia, kesatuan masyarakat hukum adat, badan hukum ataukah lembaga Negara.

Kedua, hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya (dalam kualifikasi itu) yang dirugikan oleh berlakunya suatu undang-undang.

Hal tersebut dilakukan supaya permohonannya diterima untuk diadakan pemeriksaan. Sebagaimana diatur dalam Pasal 39 Undang Undang Mahkamah Konstitusi, bahwa : ayat (1) : “ sebelum memulai memeriksa pokok perkara, mahkamah konstitusi mengadakan pemeriksaan kelengkapan dan kejelasan materi permohonan. Ayat (2): “ dalam pemeriksaan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) mahkamah Konstitusi wajib memberi nasihat kepada pemohon untuk melengkapi dan/atau memperbaiki permohonan dalam jangka waktu paling lambat 14 (empat belas) hari.¹⁷

Hal ini berarti, bahwa kelengkapan menjadi syarat yang harus dipenuhi untuk dapat diterima sebagai pemohon *judicial review*.

1) **Penutup**

Suatu undang-undang dapat dimohonkan pengujian ke Mahkamah Konstitusi baik jika pembentukannya dianggap bertentangan atau tidak sesuai dengan UUD 1945 maupun jika materi muatan (ayat,pasal, atau bagian) dari undang-undang itu yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, atau keduanya. Dengan kata lain, permohonan pengujian dapat dilakukan baik untuk pengujian formil maupun materiil, sebagaimana diuraikan dalam Pasal 57 ayat (2) undang-undang Mahkamah Konstitusi. Dalam hal pengujian formil, jika pemohon berhasil membuktikan bahwa pembentukan suatu undang-undang bertentangan dengan UUD 1945, sehingga hal itu merugikan hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya, maka berarti seluruh undang-undang itu akan dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat : Pasal 57 ayat (2)

Sedangkan apabila pengujian itu bersifat materiil, yaitu hanya menyangkut ayat, pasal, dan/atau bagian tertentu dari undang-undang yang dianggap bertentangan dengan UUD 1945, jika pemohon berhasil membuktikannya maka

¹⁷ Harjono dalam Mahkamah Konstitusi RI, op. cit., hlm. 98.

hanya ayat, pasal, dan/atau bagian tertentu dari undang-undang itulah yang dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat Pasal 57 ayat (1).

Adapun pihak yang memiliki kedudukan hukum (*legal standing*) untuk mengajukan *judicial review* adalah :

- Perorangan warga Negara Indonesia
- Kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang
- Badan hukum publik atau privat
- Lembaga Negara

Dalam perspektif hukum progresif *judicial review* merupakan keniscayaan, karena hukum atau Undang-undang modern telah cacat sejak lahir. Untuk itu sudah semestinya apabila Publik diberikan Kewenangan untuk mengawal Perundangan melalui *judicial review*. Selain perlunya penciptaan kesempatan pengajuan *judicial review* yang seluas-luasnya dengan persyaratan yang longgar, menurut hukum progresif, pengujian UU tidak hanya memperhadapkannya terhadap rumusan UUD 1945 secara kaku, tetapi juga senantiasa menjadikan manusia dan kemanusiaan sebagai penguji.

DAFTAR PUSTAKA

Asshiddiqie, Jimly. *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*.

Jakarta: Konstitusi Press, 2005.

Asshiddieqie, Jimly. *Perihal Undang-Undang*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.

Fajar, Abdul Mukthie. *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi*. Jakarta:

Konstitusi Press & Yogyakarta: Citra Media. 2006.

Harjono dalam Mahkamah Konstitusi RI

Hunafa, Dimas Firdausy. "Menggagas Mekanisme Preventive Review Oleh MK,

Upaya Percepatan Pembangunan Nasional Melalui Produk Hukum

Berkualitas", *Jurnal Law and Justice*, Vol. 4, No. 1, (2019)

- Latif, Abdul. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Yogyakarta: Totalmedia, 2009.
- Mahkamah Konstitusi RI. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Srtjend
Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010.
- Palguna, Dewa Gede. *Mahkamah Konstitusi Judicial Review, dan Welfare State*.
Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008
- Siahaan, Muruarar. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Konstitusi Press,
2005.
- Siahaan, Maruarar. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*. Jakarta:
Sinar Grafika, 2015
- Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi. *Hukum Acara
Mahkamah Konstitusi*. Jakarta: Sekretariat Jendral dan Kepaniteraan
Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2010.
- Sulistiyowati, Tri. "Putusan Mahkamah Konstitusi Dalam Judicial Review Dan
Beberapa Permasalahannya". *Jurnal Hukum Prioris*, Vol. 1, No. (2006).
[https://media.neliti.com/media/publications/81771-ID-putusan-
mahkamah-konstitusi-dalam-judici.pdf](https://media.neliti.com/media/publications/81771-ID-putusan-mahkamah-konstitusi-dalam-judici.pdf).
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945, Pasal 1 Ayat (1) dan Pasal
24C Ayat (1)
- Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 Pasal 7 ayat (1) tentang Pembentukan
Peraturan Perundang-undangan.
- Qamar, Nurul. "Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi". *Jurnal
Konstitusi*, Vol. 1, No. , (2012).