

# MAHKAMAH KONSTITUSI

## Telaah Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi dan Fungsi Mahkamah Konstitusi dalam Reformasi Hukum

Winahyu Erwiningsih, S.H., M.Hum.  
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia

### Abstract

**E**xistence and reformative function of the Constitution Council in conceptual frame of constitutional state, seem that it is still half-hearted in reality. The consequences seem paradox to the goal of its formerly founded. Due to this condition, existence of all new political institutions inclusively the Constitution Council in turn must be reexamined whether the existence of those new political institution effective provide precise solution or even rise new problem which may be more crucial for the continuity of law reformation. The wish to found a new institution in line with the advancements in developed countries must be based on capability of the nation. Only if the nation really need the presence of an institution or commission or any other name of political institution, the needed institution must be founded on the base of real necessity.

Kata kunci: fungsi reformatif, konstitusionalisme, supremasi konstitusi

### PENDAHULUAN

Dalam kehidupan bernegara, salah satu hal yang harus ditegakkan adalah kehidupan hukum (baca: undang-undang) dalam masyarakat. Pandangan ini diyakini tidak saja disebabkan negeri ini menganut paham hukum, melainkan karena melihat secara kritis kecenderungan yang akan terjadi dalam kehidupan bangsa Indonesia yang berkembang ke arah suatu masyarakat modern.<sup>1</sup> Pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan salah satu syarat dalam rangka pembangunan hukum nasional. Hal ini dapat terwujud

---

<sup>1</sup> Situasi demikian menuntut adanya hukum yang berwawasan keindonesiaan, sekaligus mengakomodasi tuntutan zaman, selanjutnya lihat Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum 1945-1990*, Muhammadiyah University Press, Surakarta, 2004, hal.1.

apabila didukung oleh cara dan metode yang pasti, baku, dan standar<sup>2</sup> yang mengikat semua lembaga yang berwenang membuat peraturan perundang-undangan.

Mahkamah Konstitusi<sup>3</sup> sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan wewenangnya sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Dasar, selain itu perlu diatur tentang pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara dan ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi.<sup>4</sup>

Salah satu perkembangan pembentukan peraturan yang ada selama ini yakni pembentukan Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi dibentuk dengan tujuan menjamin konstitusionalitas kehidupan bernegara. Salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah mengadili perkara pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, untuk menguji undang-undang dan peraturan perundang-undangan terhadap Undang-Undang Dasar.

Sejarah Mahkamah Konstitusi dimulai dengan diadopsinya Ide Mahkamah Konstitusi (*Contitution Court*) dalam amandemen konstitusi<sup>5</sup> yang dilakukan oleh Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR RI) pada tahun 2001 sebagaimana dirumuskan dalam ketentuan Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24 C UUD 1945 hasil Perubahan Ketiga yang disahkan pada tanggal 9 November 2001.<sup>6</sup>

---

<sup>2</sup> Konsiderans Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan

<sup>3</sup> Menurut Bab 1 Ketentuan Umum, Pasal 1 angka 1 yang menyatakan bahwa Mahkamah Konstitusi adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman.

<sup>4</sup> Konsiderans UURI Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, [www.ri.go.id](http://www.ri.go.id)

<sup>5</sup> APINDO News, *Implikasi Mahkamah Konstitusi*, [www.apindo.or.id](http://www.apindo.or.id)

<sup>6</sup> Sebagai catatan, Indonesia adalah negara ke 78 yang membentuk Mahkamah Konstitusi, sekaligus negara pertama yang membentuk lembaga ini di abad ke – 21. Sambil menunggu pembentukan MK, MPR menetapkan Mahkamah Agung (MA) menjalankan fungsi MK untuk sementara waktu. Setelah melalui pembahasan yang mendalam, DPR dan Pemerintah menyetujui secara bersama pembentukan UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dan disahkan oleh presiden pada hari itu juga (Lembaran Negara Tahun 2003, Nomor 98, Tambahan Negara Nomor 4316)

Kebiasaan yang selalu terjadi dalam kancah politik di negara ini adalah pembentukan undang-undang baru.<sup>7</sup> Seperti dalam pembentukan undang-undang Mahkamah Konstitusi, dapat dilihat bahwa selama ini dengan disahkannya Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, tidak berarti segala persoalan menjadi mudah. Pencermatan terhadap Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, menghasilkan beberapa persoalan mendasar yang justru belum terjawab.

Beberapa persoalan yang saat ini memerlukan kajian lebih lanjut adalah tentang parameter apakah yang digunakan oleh hakim konstitusi dalam menjatuhkan sah tidaknya putusan konstitusi, pada saat dilakukannya pengujian terhadap undang-undang. Selain dari pada itu, perlu juga dicermati tentang bagaimanakah keabsahan putusan konstitusi yang telah dihasilkan tanpa parameter hukum yang jelas.

Beberapa persoalan hukum terkait dengan perkembangan Mahkamah Konstitusi, telah banyak terjadi, permasalahan yang ada seiring dengan perkembangan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, yakni beberapa putusan kontroversial seperti diantaranya putusan tanggal 12 April 2005, tentang pengujian terhadap Undang-Undang Mahkamah Konstitusi No. 24 Tahun 2003<sup>8</sup> yang tidak lain adalah undang-undang yang mengatur Mahkamah Konstitusi sendiri.<sup>9</sup> Dalam pengujiannya terhadap Undang-Undang Mahkamah Konstitusi tersebut, Mahkamah Konstitusi membatalkan Pasal 50 dari UUMK yang melarang Mahkamah Konstitusi untuk menguji undang-undang yang dibuat setelah adanya perubahan Undang-Undang Dasar NKRI. Dengan dibatalkannya Pasal 50 UUMK, kini Mahkamah Konstitusi memiliki wewenang untuk menguji seluruh Undang-Undang yang berlaku di Indonesia, tanpa batasan waktu.

---

<sup>7</sup> Pembentukan undang-undang baru yang selalu dilakukan oleh para legislator kita tidak selamanya menyelesaikan masalah, bahkan justru sering digunakan sebagai wadah pengusaha untuk menampung "pesan politik" yang ujung-ujungnya jelas hanya menderitakan kaum kecil

<sup>8</sup> Mohammad Mova Al'Afghani, Rahmat Bagja, *Ketika Mahkamah Konstitusi Menjadi Superbody*, www.tempointeraktif.com, 2004

<sup>9</sup> Berdasar perkara Nomor 066/PUU-II/2004 yang terdiri dari beberapa orang pemohon yang tergabung dalam KADIN UKM untuk merevisi pasal 4 UU KADIN yang hanya mengizinkan adanya satu Kamar Dagang dan Industri sebagai wadah bagi pengusaha Indonesia baik yang tidak bergabung maupun yang bergabung dalam organisasi pengusaha dan/atau organisasi perusahaan. Hal tersebut dirasakan oleh para pemohon telah merugikan hak konstitusi Pemohon beserta puluhan ribu anggotanya.

Putusan Mahkamah Konstitusi lain yang menjadi kontroversi adalah putusan mahkamah konstitusi tentang pengujian Undang-Undang No. 13 Tahun 2003 tentang Ketenagakerjaan terhadap Undang-Undang Dasar 1945,<sup>10</sup> putusan Mahkamah Konstitusi lain yang menjadikan pertanyaan besar bagi kalangan nasional maupun internasional, adalah dikabulkannya permohonan pembatalan UU No.16 Tahun 2003 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti UU No. 2 Tahun 2002 tentang pemberlakuan Peraturan Pemerintah No. 1 Tahun 2002 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Terorisme pada peristiwa peledakan bom Bali,<sup>11</sup> 12 Oktober 2003 batal atau tidak memiliki kekuatan mengikat.<sup>12</sup> Dalam pertimbangannya, Mahkamah Konstitusi menilai undang-undang yang memberlakukan asas retroaktif tentang ketentuan tindak pidana terorisme bertentangan dengan UUD 1945 Pasal 28 I ayat (1) UUD 1945 yang berbunyi :

*“hak untuk hidup, hak untuk tidak disiksa, hak kemerdekaan hati nurani, hak beragama, hak untuk tidak diperbudak, hak untuk diakui sebagai pribadi di hadapan hukum, dan hak untuk tidak dituntut atas dasar hukum yang berlaku surut adalah hak asasi manusia yang tidak dapat dikurangi dalam keadaan apapun”.*

Persoalan publik yang justru tidak diperjuangkan oleh Mahkamah Konstitusi adalah penolakan terhadap permohonan *judicial review* Undang-Undang Sumber Daya Air,<sup>13</sup> yang mana penolakan permohonan tersebut berarti menunjukkan bahwa Mahkamah Konstitusi ikut berperan melanggengkan dan membuka jalan kapitalisme dan melapangkan jalan bagi pihak swasta untuk ikut dalam bisnis pengelolaan air.

Beberapa kasus juga telah menunjukkan banyaknya perbedaan parameter hukum yang dipakai dalam kasus yang hampir sama.<sup>14</sup>Keputusan

---

<sup>10</sup> Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi.... Loc Cit hlm 1,

<sup>11</sup> Komisi Hukum Nasional, Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi terhadap kasus Bom Bali, Agustus 2004

<sup>12</sup> Putusan tersebut diputuskan dalam rapat pleno permusyawaratan hakim konstitusi pada hari Kamis tanggal 22 Juli 2004 dengan lima orang hakim mendukung dan empat orang hakim mengemukakan pendapat berbeda atau *dissenting opinion*.

<sup>13</sup> Masyarakat Transparansi Indonesia, Resume Berita Mengenai Mahkamah Konstitusi Minggu Ke III, Artikel dan Berita, Edisi Juli 2005

<sup>14</sup> Maruarar Siahaan, Hakim Konstitusi yang menyatakan *dissenting opinion* terhadap putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkara *judicial review* Undang-Undang No.12 Tahun 2003 tentang Pemilu yang mana perkara tersebut berkaitan dengan larangan banding dalam tindak pidana Pemilu, [www.hukum.online.com](http://www.hukum.online.com)

Mahkamah Konstitusi yang ikut melengkapi kekalahan bangsa Indonesia terhadap tekanan investor asing terjadi juga pada saat Mahkamah Konstitusi menjatuhkan putusannya pada tanggal 7 Juli 2005<sup>15</sup> yakni menolak permohonan uji formil dan materiil terhadap Undang-Undang No. 19 Tahun 2004 yang mengesahkan Perpu No. 1 Tahun 2004 Tentang Kehutanan (Perpu Kehutanan).

Beberapa contoh kasus diatas dapat mewakili beberapa persoalan besar yang terjadi dalam intern Mahkamah Konstitusi. Semakin maraknya kasus-kasus mafia peradilan membuat Mahkamah Konstitusi yang baru berumur dua tahun, sudah saatnya harus mengintrospeksi diri. Banyaknya putusan Mahkamah Konstitusi yang masih memihak pada kepentingan kapitalisme, sudah saatnya tidak lagi diarogankan. Beberapa persoalan krusial yang menyangkut putusan Mahkamah Konstitusi sudah selayaknya perlu mendapat perhatian dan analisis lebih lanjut guna penyempurnaan langkah dan tahap reformasi kebijakan hukum yang lebih maksimal.

## **BATASAN PERMASALAHAN**

Permasalahan kunci dari paper ini ada dua hal, *pertama*, parameter apakah yang digunakan oleh hakim konstitusi dalam menjatuhkan sah tidaknya putusan konstitusi, pada saat dilakukannya pengujian terhadap undang-undang; *kedua*, bagaimanakah keberadaan dan fungsi reformatif Mahkamah Konstitusi dalam konsep negara hukum

## **TUJUAN PEMBAHASAN**

Pembahasan ini bertujuan, *pertama*, memberikan gambaran parameter yang selama ini digunakan oleh hakim konstitusi dalam menjatuhkan sah tidaknya putusan konstitusi pada saat dilakukannya pengujian terhadap suatu undang-undang; *kedua*, mengetahui keberadaan dan fungsi reformatif lembaga Mahkamah Konstitusi dalam konsep negara hukum; *ketiga*, mengetahui persoalan-persoalan yuridis-politis yang selama ini mengandung kontroversi sehingga beberapa kelemahan-kelemahan dalam pelaksanaannya, tidak akan berakibat terhadap mentahnya keberadaan Mahkamah Konstitusi; *keempat*, mengetahui lebih jelas faktor-faktor yang melandasi dijatuhkannya putusan

---

<sup>15</sup> Hendri Kuok, Permainan Hati-Hati Mahkamah Konstitusi, 7 Agustus 2005, <http://www.kompas.go.id>

oleh Mahkamah Konstitusi, sehingga dapat teridentifikasi landasan pemikiran maupun penafsiran hukum yang digunakan saat dijatuhkannya putusan; *kelima*, mengetahui konsekuensi fungsi lembaga Mahkamah Konstitusi yang telah dibentuk dalam perwujudan reformasi hukum yang sebenarnya; dan *keenam*, mengetahui konsistensi yang harus terjadi antara fungsi reformatif Mahkamah Konstitusi yang sebenarnya harus dilaksanakan berdasarkan konsep negara hukum

## DESKRIPSI DAN KONSEP KONSTITUSI

Pembahasan tentang konsep mendasar konstitusi dipandang perlu agar ada pemahaman yang tidak semata mendasarkan kepada kehendak formal konstitusi tetapi juga dari kehendak substansial konstitusi.<sup>16</sup>

Definisi Konstitusi menurut Rousseau dinyatakan sebagai bentuk menyatukan kehendak khusus warga dengan kehendak umum penguasa. Adapun arti dari kehendak umum penguasa diterjemahkan lebih lanjut oleh Immanuel Kant dalam tiga aspek pemerintahan yakni: kekuatan sang penguasa, kekuatan eksekutif dan kekuatan yudikatif.<sup>17</sup>

Konstitusi sebagai turunan dari ide dasar konstitusionalisme dalam penyelenggaraan negara, memiliki 2 (dua) essensi. *Pertama*, essensi negara hukum yang menyatakan bahwa kewibawaan hukum secara universal mengatasi kekuasaan negara, dan hukum akan mengontrol politik. *Kedua*, konsep hak-hak sipil warga negara yang menyatakan bahwa kebebasan warga negara dijamin oleh konstitusi dan kekuasaan negara juga dibatasi oleh konstitusi demikian pula kekuasaan hanya memperoleh legitimasi dari konstitusi.<sup>18</sup>

Pada umumnya suatu konstitusi berisi tiga hal pokok yakni, (a) adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia dari warga negaranya; (b) ditetapkannya susunan ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental; (c) adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental<sup>19</sup>

---

<sup>16</sup> Immawan Wahyudi, Mahkamah Konstitusi....Op.Cit hlm 3

<sup>17</sup> Howard Williams, 2003, Filsafat Politik Kant, Jakarta: JP-Press dan IMM, hlm 224

<sup>18</sup> Soetandyo Wignjosoebroto, 2003, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya*, Jakarta: ELSAM dan HuMa, hlm 405

<sup>19</sup> Sri Soemantri sebagaimana mengutip J.G. Steenbeek, dalam Dahlan Thaib Dkk, 2001, *Teori dan Hukum Konstitusi*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, hlm 18.

Moh. Mahfud, membandingkan kehidupan berkonstitusi era Orde Lama dengan Orde Baru. Salah satu poin yang ditegaskan Moh. Mahfud<sup>20</sup> adalah; jalan yang ditempuh Orde Lama adalah inkonstitusional, sedangkan Orde Baru memilih justifikasi melalui cara-cara konstitusional sehingga perjalanan menuju otoritariannya memang didasarkan pada peraturan yang secara “formal” ada atau dibuat.

Essensi konstitusionalisme, minimal terdiri dari dua hal pokok yakni, *pertama*, konsepsi negara hukum yang menyatakan bahwa secara universal kewibawaan hukum harus mampu mengontrol dan mengendalikan politik; *kedua*, konsepsi hak-hak sipil warga negara yang menggariskan adanya kebebasan warga negara di bawah jaminan konstitusi sekaligus adanya pembatasan kekuasaan negara yang dasar legitimasinya hanya dapat diperoleh dari konstitusi<sup>21</sup>

Semua konstitusi yang pernah berlaku di Indonesia menyebutkan dengan tegas bahwa demokrasi merupakan salah satu asas negaranya yang fundamental, tetapi dalam kenyataannya tidak semua konstitusi melahirkan sistem yang demokratis.<sup>22</sup> Bahkan konstitusi yang sama bisa melahirkan sistem politik yang berbeda (demokratis dan otoriter) pada waktu atau periode yang berbeda.

Konstitusi secara harafiah berarti pembentukan yang berasal dari bahasa Perancis “*constituir*”, yang berarti membentuk. Secara istilah ia berarti peraturan dasar (awal) mengenai pembentukan negara. Dalam bahasa Belanda disebut *Grondwet*, sedangkan di dalam bahasa Indonesia disebut Konstitusi. Untuk itu maka konstitusi memuat aturan-aturan pokok (fundamental) mengenai sendi-sendi yang diperlukan untuk berdirinya negara.<sup>23</sup>

Hans Kelsen menyatakan bahwa konstitusi diartikan secara material maupun formal. Secara *formal*, konstitusi adalah suatu dokumen resmi, seperangkat norma hukum yang dapat dirubah hanya di bawah pengawasan ketentuan-ketentuan khusus yang tujuannya adalah untuk membuat perubahan

---

<sup>20</sup> Moh. Mahfud MD, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media, hlm 17

<sup>21</sup> Soetandyo dalam Mahfud., *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia... Studi tentang Interaksi Politik dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Bandung: Rineka Cipta, hlm 145

<sup>22</sup> Moh. Mahfud, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Bandung: Rineka Cipta.

<sup>23</sup> Moh. Mahfud, *Dasar Dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Bandung: Rineka Cipta, Edisi Revisi, hal. 72.

norma-norma ini lebih sulit. Dalam arti *material*, konstitusi terdiri atas peraturan-peraturan yang mengatur pembentukan norma hukum yang bersifat umum, khususnya menentukan undang-undang.<sup>24</sup> Konstitusi material dapat menentukan bukan hanya organ-organ dan prosedur pembentukan undang-undang, melainkan juga sampai derajat tertentu, menentukan isi dari hukum yang akan datang. Menurutnya, fungsi pengadilan dalam kapasitasnya sebagai organ yang menerapkan hukum adalah menerapkan norma-norma umum dari hukum statuta dan hukum kebiasaan ke dalam kasus-kasus kongkrit, maka pengadilan harus memutuskan norma umum apa yang dapat diterapkan kepada kasus tersebut. Pengadilan harus menyelidiki apakah tata hukum mengandung suatu norma yang melekatkan sanksi kepada perbuatan yang didakwakan jaksa penuntut umum sebagai suatu delik pidana atau digugat oleh penggugat sebagai delik perdata dan sanksi apa yang ditetapkannya. Pengadilan dalam hal ini harus menjawab bukan hanya “persoalan fakta”, (*quaestio facti*) tetapi juga “persoalan hukum” (*quaestio juris*). Khususnya pengadilan harus memeriksa apakah norma hukum yang dimaksudkan untuk diterapkannya benar-benar valid dan itu berarti apakah norma tersebut telah dilahirkan menurut cara yang telah ditetapkan oleh konstitusi.

Konstitusi merupakan sesuatu yang sangat penting bagi setiap bangsa dan negara, baik yang sudah lama merdeka maupun yang baru saja memperoleh kemerdekaannya. Dalam buku “*Corpus Juris Scundum*” volume 16, pengertian konstitusi dirumuskan sebagai berikut<sup>25</sup>: “A Constitution is the original law by which a system of government is created and set up, and to which the branches of government must look for all their power and authority”.

Beberapa konsep tentang hakikat sebuah konstitusi, tentunya sangat penting untuk dipaparkan, pandangan konstitusionalisme diperlukan agar secara konseptual, segala aspek yang berkaitan dengan Mahkamah Konstitusi tidak bertentangan<sup>26</sup> dengan makna dasar nilai sebuah konstitusi.

---

<sup>24</sup> Hans Kelsen, 1995, *Teori Hukum Murni, Dasar-Dasar ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Empirik-Deskriptif*, Bandung: Rimdi Press, hal.

<sup>25</sup> Taufiqurrohman Syahuri, 2004, *Hukum Konstitusi, Proses dan Prosedur Perubahan UUD 1945 di Indonesia 1945-2002, Serta Perbandingannya Dengan Konstitusi Negara Lain*, Jakarta: Ghalia Indonesia, hal. 28

<sup>26</sup> Immawan Wahyudi...Loc Cit hal. 9

Gray berpendapat,<sup>27</sup> bahwa hukum hanyalah lahir dalam keputusan pengadilan didasarkan kepada pertimbangan berikut; “Peraturan-peraturan tingkah laku yang ditetapkan dan diterapkan oleh pengadilan suatu negara mempunyai batas yang sama dengan hukum negara tersebut dan jika yang disebut pertama berubah, maka demikian juga yang disebut belakangan sejalan dengan perubahan yang disebut pertama. Bishop Hoadly telah mengemukakan “Barang siapa mempunyai “wewenang absolut” untuk “menafsirkan” hukum tertulis dan tertulis, maka dialah orang yang sesungguhnya pemberi hukum (*law-giver*) kepada semua maksud dan tujuan dari hukum-hukum tersebut dan bukan orang yang pertama kali menuliskannya atau mengucapkannya. *A. fortiori* (lebih tegas lagi) barang siapa mempunyai wewenang absolut bukan hanya untuk menafsirkan hukum tetapi juga untuk mendefinisikan hukum, maka dialah sesungguhnya pemberi hukum.”<sup>28</sup>

Kemungkinan timbulnya suatu konflik antara norma yang lebih tinggi dengan norma yang lebih rendah bukan hanya menyangkut hubungan antara undang-undang (atau hukum kebiasaan) dengan keputusan pengadilan tetapi juga menyangkut hubungan antar konstitusi dengan undang-undang. Masalah ini berkenaan dengan undang-undang

Supremasi konstitusi telah menjadi ciri yang menonjol dari negara yang menganut paham demokrasi modern, karena konstitusi merupakan kontrak sosial (*social contract*) baru yang memuat norma-norma HAM dan demokrasi sebagai wujud dari kemauan seluruh rakyat untuk melepaskan diri dari belenggu rezim lama otoritarian dan sepakat untuk membangun pemerintahan baru berdasarkan ketentuan-ketentuan yang dituangkan dalam konstitusi.<sup>29</sup>

## **TINJAUAN TERHADAP SEBUAH PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

Undang-Undang RI No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi telah memberikan definisi dan pengaturan secara khusus terhadap sebuah

---

<sup>27</sup> Hans Kelsen, *Kesesuaian atau ketidaksesuaian antara Keputusan Pengadilan dengan Norma Umum yang harus diterapkan oleh keputusan tersebut*, Opcit. hal. 156

<sup>28</sup> Gray, *The Nature and Society of The Law*, hal 102, sebagaimana dikutip dalam Hans Kelsen, *Teori Hukum Murni*, Opcit hlm 156

<sup>29</sup> Benny K. Harman, *Mahkamah Konstitusi dan Nasib Demokrasi*, Kompas Juli 2003

“Putusan” Mahkamah Konstitusi. Pasal 45 nya<sup>30</sup> telah memberikan pengaturan yang layak, seperti halnya dalam angka ke 5 Pasal 45 tersebut.

Mahkamah Konstitusi memberi putusan berdasarkan pertimbangan Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa, begitu juga dalam putusannya telah memuat demikian halnya. Dalam putusannya, putusan Mahkamah konstitusi, harus memuat<sup>31</sup> *pertimbangan fakta* yang terungkap dalam persidangan; dan *pertimbangan hukum* yang menjadi dasar putusan; akan tetapi praktek yang dihadapi justru berbeda.

Lembaga Mahkamah Konstitusi yang dirancang dan dibentuk demi perwujudan reformasi hukum, ternyata masih mewarisi kondisi realita politik masa lalu yakni, diteruskannya celah-celah kapitalisme dalam mengelabui produk hukum yang berlaku.

Sesungguhnya, pembangunan struktur telah dimulai dari amandemen UUD 1945. Pembangunan<sup>32</sup> struktur hukum diarahkan untuk memantapkan

---

<sup>30</sup> Undang-Undang Republik Indonesia, Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, [www.ri.go.id](http://www.ri.go.id) yang telah menyatakan dalam Pasal 45 yakni :

- (1) Mahkamah Konstitusi memutus perkara berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945 sesuai dengan alat bukti dan keyakinan hakim
- (2) Putusan Mahkamah Konstitusi yang mengabulkan permohonan harus didasarkan pada sekurang-kurangnya 2 (dua) alat bukti
- (3) Putusan Mahkamah Konstitusi wajib memuat fakta yang terungkap dalam persidangan dan pertimbangan hukum yang menjadi dasar putusan
- (4) Putusan sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diambil secara musyawarah untuk mufakat dalam sidang pleno hakim konstitusi yang dipimpin oleh ketua sidang
- (5) Dalam sidang permusyawaratan, setiap hakim konstitusi wajib menyampaikan pertimbangan atau pendapat tertulis terhadap permohonan
- (6) Dalam hal musyawarah sidang pleno hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat 4 tidak dapat menghasilkan putusan, musyawarah ditunda sampai musyawarah sidang pleno hakim konstitusi berikutnya
- (7) Dalam hal musyawarah sidang pleno setelah diusahakan dengan sungguh-sungguh tidak dapat dicapai mufakat bulat, putusan diambil dengan suara terbanyak
- (8) Dalam hal musyawarah sidang pleno, hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (7) tidak dapat diambil dengan suara terbanyak, suara terakhir ketua sidang pleno hakim konstitusi menentukan
- (9) Putusan Mahkamah Konstitusi dapat dijatuhkan pada hari itu juga atau ditunda pada hari lain yang harus diberitahukan kepada para pihak
- (10) Dalam hal putusan tidak tercapai mufakat bulat sebagaimana dimaksud pada ayat (7) dan ayat (8), pendapat anggota majelis hakim yang berbeda dimuat dalam putusan

<sup>31</sup> Pasal 48 ayat (2) UU No. 23 Tahun 2004 Tentang Mahkamah Konstitusi

<sup>32</sup> Hardian Aprianto, et.al. 2005, *Program Pembangunan Hukum Belum Komprehensif*, Liputan Komisi Hukum Nasional, Juni.

dan mengefektifkan berbagai organisasi dan lembaga hukum, profesi hukum dan badan peradilan sehingga aparatur hukum mampu melaksanakan tugas dan kewajibannya secara profesional. Kinerja pembentukan lembaga-lembaga hukum baru, hingga saat ini masih jauh dari harapan. Begitu juga halnya dengan lembaga Mahkamah Konstitusi yang masih banyak menyisakan masalah-masalah hukum yang cukup krusial.

Ruang lingkup pembangunan hukum merupakan obyek dari perencanaan pembangunan hukum, oleh karena itu, koordinasi untuk melahirkan perencanaan pembangunan hukum yang koheren sangat diperlukan. Terdapat banyak lembaga yang memiliki otoritas dalam perencanaan pembangunan hukum. Otoritas ini mengikuti distribusi kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945. Oleh karena itu maka perencanaan hukum yang koheren dapat dicapai apabila ada koordinasi yang kuat antara para lembaga dalam pembangunan hukum.

Tata pemerintahan yang baik (*Good Governance*), merupakan suatu konsep yang akhir-akhir ini dipergunakan secara reguler.<sup>33</sup> Dalam disiplin atau profesi manajemen publik, konsep ini dianggap sebagai suatu paradigma baru untuk selayaknya dijadikan acuan bagi kinerja lembaga-lembaga negara maupun lembaga hukum selama ini.

Perubahan yang cukup mendasar dalam ketatanegaraan, telah terjadi, ketika pasca Amandemen ketiga UUD 1945 para wakil rakyat telah membentuk Lembaga Tinggi Negara yakni Mahkamah Konstitusi. Secara signifikan mahkamah ini telah mengurangi kekuasaan penuh wakil rakyat dan eksekutif dalam melahirkan perundang-undangan. Mahkamah Konstitusi merupakan “varian baru”, dari model-model Mahkamah Konstitusi yang ada di beberapa negara, paling tidak 78 negara,<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> *Governance* menunjukkan suatu proses dimana rakyat bisa mengatur ekonominya, institusi dan sumber-sumber sosial dan politiknya tidak hanya dipergunakan untuk pembangunan, tetapi juga untuk menciptakan kohesi, integrasi dan untuk kesejahteraan rakyatnya, dengan demikian jelas sekali bahwa kemampuan suatu negara mencapai tujuan-tujuan pembangunan itu sangat tergantung pada kualitas tata pemerintahannya, dimana pemerintah melakukan interaksi dengan organisasi-organisasi komersial dan *civil society*, istilah tersebut didapat dari *United Nations Development Programme*, (UNDP), Miftah Thoha, 2003, *Birokrasi Politik di Indonesia*, Jakarta: Raja Grafindo Persada, Cetakan Ketiga.

<sup>34</sup> Dindin S. Maolani, 2004, *Mahkamah Konstitusi Harus Dikawal Rakyat*, Pikiran Rakyat, Februari kewenangan yang signifikan dapat dilihat dalam Pasal 50 sampai dengan Pasal 60 UU No. 24 Tahun 2003, yang mana selain MK bisa melakukan pengujian UU terhadap UUD 1945, juga menyelesaikan sengketa kewenangan antar lembaga negara; pembubaran parpol; memutus perselisihan hasil pemilu. MK berwenang memutus *impeachment* dari DPR RI karena dugaan adanya pelanggaran yang dilakukan presiden dan wakil presiden.

sekarang ini telah memiliki Mahkamah Konstitusi dengan beberapa model.

Mahkamah Konstitusi yang baru saja terbentuk sudah selayaknya bahwa dalam perjalanannya mendapatkan pengawalan dan pemantauan yang cukup ketat dari seluruh komponen bangsa ini terutama rakyat, agar kewenangan yang strategis ini tidak diintervensi dan dipengaruhi oleh kekuatan lain yang ingin mencari keuntungan untuk kepentingan golongannya.

Perbandingan yang dapat diperoleh dari berbagai negara dapat dijadikan suatu pertimbangan yang cukup berarti. Fungsi dan kewenangan Mahkamah Konstitusi di Amerika Serikat dilaksanakan di Mahkamah Agung. Di Perancis, nama Dewan Konstitusi ternyata hanya memiliki kewenangan dalam konteks melakukan *judicial review* terhadap undang-undang yang belum diundangkan secara resmi. Di Belgia, Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan yang sama dengan yang ada di Indonesia, akan tetapi pelaksanaan peradilannya atau penyelesaian sengketa tidak dijalankan dengan sistem peradilan biasa dan justru menggunakan lembaga arbitrase. Di Venezeula, Mahkamah Konstitusi itu merupakan bagian dari Mahkamah Agung atau sering disebut dalam istilah ketatanegaraan merupakan salah satu kamar dari Mahkamah Agung.<sup>35</sup> Untuk itu apabila dikaji secara jujur, bentuk dan model Mahkamah Konstitusi di negara ini masih belum mapan dan belum konsisten dengan aturan yang ada atau mungkin juga aturan yang ada belum disesuaikan dengan kehendak mereka yang melahirkan Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang berdiri sendiri, terpisah dari Mahkamah Agung.

Keberadaan Mahkamah Konstitusi yang diadopsi melalui perubahan Ketiga UUD 1945, tidak sekedar sebagai penjaga konstitusi (*the guardian of constitution*) atau penafsir konstitusi (*the sole interpreter of constitution*). Lebih jauh dari itu, mahkamah konstitusi juga dibebani kewajiban untuk melindungi hak asasi manusia (*the protection of human rights*) dan mengawal demokrasi (*the guardian of democracy*) dalam kerangka negara hukum (*the rule of law*).<sup>36</sup>

Berdasarkan beberapa pengalaman di lapangan, yakni keberhasilan Mahkamah Konstitusi dalam menyelesaikan ratusan permohonan dalam beberapa hari, tentunya dapat terlihat bahwa Mahkamah Konstitusi terkesan dipaksa memutus perkara dengan cepat. Mahkamah Konstitusi terlihat lebih mendahulukan formalitas daripada kebenaran materiil. Sebuah putusan yang

---

<sup>35</sup> Ibid

<sup>36</sup> Refly Harun, 2005, *Mahkamah Konstitusi Gagal Mengawal Demokrasi*, Kompas Maret.

begitu ironis dengan singkat dan cepat tentunya tidak dapat menjamin kualitas sebuah “putusan” yang sebenarnya.

Sebuah lembaga negara yang baru berjalan setahun terakhir ini mewartakan apabila lembaga ini sering menimbulkan problem hukum, akan tetapi toleransi terhadap problem hukum yang sering timbul ini, tidak dapat dibiarkan begitu saja berlanjut. Sesegera mungkin pemerintah harus mengambil langkah-langkah yang cukup serius dalam mengatasi hal ini.

Beberapa pengalaman dari “putusan” yang telah dijatuhkan oleh Mahkamah Konstitusi dapat dijadikan pengalaman sebagaimana kasus-kasus berikut. Berdasarkan Mahkamah Konstitusi dalam putusannya pada tanggal 7 Juli 2005 yang telah menolak permohonan uji formil dan materiil terhadap Undang-Undang Nomor 19 Tahun 2004, yang mengesahkan Perpu Nomor 1 Tahun 2004 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2004, dapat dinilai bahwa “*judicial review*” yang dilakukan telah dinilai sejumlah pihak sebagai pelengkap kekalahan bangsa ini terhadap tekanan investor asing. Dalam Putusan ini dapat dianalisa bahwa dalam putusan MK dapat ditemukan dua macam pola pikir MK dalam kasus ekonomi. *Pertama*, MK tidak anti kepentingan modal asing, *kedua*, MK cenderung menyerahkan masalah kebijakan ekonomi ke tangan kekuasaan eksekutif dan legislatif.<sup>37</sup> MK harus mempercayai penilaian subyektif prsiden dalam mengeluarkan Perpu Kehutanan dan penilaian obyektif DPR yang mengesahkan perpu tersebut menjadi undang-undang. Di sisi lain, MK yang menerima alasan pemohon dianggap akan membahayakan dan berdampak negatif terhadap eksplorasi penambangan di kawasan hutan lindung. MK justru memilih mempercayai pemerintah dalam mengambil kebijakan transisional bagi izin eksplorasi hutan lindung yang bertujuan untuk melindungi perjanjian dengan investor asing di bidang pertambangan. Putusan MK tersebut bisa dipahami dalam kerangka pemisahan kekuasaan (*separation of powers*) bahwa kebijakan di bidang perekonomian yang dituangkan dalam bentuk undang-undang adalah wilayah kekuasaan lembaga eksekutif dan legislatif. Jikalau lembaga peradilan membatalkan kebijakan ekonomi pertambangan yang dibuat oleh pemerintah dan DPR, dengan kata lain lembaga yudikatif telah melanggar asas pemisahan kekuasaan dengan ikut menentukan kebijakan ekonomi yang menjadi kewenangan eksekutif dan legislatif. Dalam konteks inilah MK mmemilih untuk bermain secara hati-hati dengan menegaskan bahwa

---

<sup>37</sup> Hendri Kuok, Permainan Hati-Hati....Op.Cit

intituti peradilan bukanlah lembaga yang tepat untuk menentukan kebijakan di bidang pertambangan, meskipun MK bisa menerima alasan-alasan yang dikemukakan pemohon.<sup>38</sup>

Mahkamah konstitusi yang menolak permohonan *judicial review* Undang-Undang Sumber Daya Air dianggap berperan melanggengkan dan membuka jalan kapitalisme<sup>39</sup>, melempangkan jalan bagi swasta ke bisnis air. Dalam putusannya, tujuh dari sembilan hakim konstitusi setuju menolak pengujian Undang-Undang Nomor 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air (UU-SDA). Dua hakim lain Maruarar Siahaan dan Prof. Mukhtie Fadjar menyatakan *dissenting opinion*. Mahkamah konstitusi (MK) sebenarnya setuju tentang peran penting air dalam kehidupan. Namun pengaturan-pengaturan kepemilikan perusahaan dan pemanfaatan air dalam UU SDA dinilai tidak bertentangan dengan konstitusi. Peran negara sebagaimana perintah Pasal 33 ayat (3) UUD 1945 dinilai Mahkamah Konstitusi masih tetap ada, dan tidak dialihkan kepada dunia usaha atau swasta. Mahkamah Konstitusi tidak sependapat dengan dalil pemohon yang menyebut sejumlah pasal UU SDA privatisasi dan swastanisasi. Mahkamah Konstitusi berpendapat meskipun undang-undang SDA membuka peluang sumber daya air, namun hal tersebut tidak mengakibatkan penguasaan air jatuh ke tangan swasta. Menyangkut adanya biaya yang harus ditanggung konsumen, MK hanya menghimbau agar biaya pengelolaan sumber daya air dilakukan secara transparan, tidak dimark-up dan perhitungan didasarkan pada perhitungan nyata. Ada lagi himbauan MK : “Pemerintah seharusnya menyediakan anggaran berupa subsidi

---

<sup>38</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut bisa dibandingkan dengan salah satu putusan bersejarah yang dikeluarkan Mahkamah Agung Amerika Serikat yang dikenal dengan kasus CHEVRON (1984). Kasus CHEVRON muncul ketika di awal tahun 1980-an, Presiden Ronald Reagan mengeluarkan kebijakan ekonomi yang tidak ramah lingkungan. Pemerintah memberi keringanan bagi pengusaha untuk tidak memasang alat pengontrol polusi baru, setiap pabrik cukup memodifikasi alat lama sepanjang alat tersebut mampu mencegah peningkatan polusi. Kebijakan tersebut digugat oleh lembaga advokasi lingkungan hidup dan sampai di meja Mahkamah Agung Amerika Serikat. Mahkamah Agung memutuskan bahwa dalam hal ini Konggres tidak memberikan arahan yang jelas dalam undang-undang tentang bagaimana seharusnya alat pengontrol polusi dipasang, maka badan peradilan harus percaya pada penafsiran pemerintah sepanjang penafsiran tersebut masuk akal. Mahkamah Agung merasa institusinya tidak kompeten untuk memberi putusan menyangkut masalah pemasangan alat pengontrol polusi yang rumit, sementara pemerintah dengan sumber daya yang lebih lengkap mempunyai kemampuan lebih baik untuk mengambil keputusan.

<sup>39</sup> Masyarakat Transparansi Indonesia, *Resume* Berita Mengenai Mahkamah Konstitusi Minggu Ke III, Artikel dan Berita, Juli 2005

atau anggaran rutin untuk pengelolaan sumber daya air pada setiap tahun anggaran. Kenyataannya MK malah menyalahkan pemohon karena tidak memberi perhatian cukup kepada pola pengelolaan SDA. Akibatnya timbul persepsi yang keliru dalam memahami UU SDA secara keseluruhan.

Dalam hal pembatasan banding dalam hukum pidana, Mahkamah Konstitusi telah menjatuhkan putusan secara tidak sama Ada tindak pidana yang ancaman hukumannya maksimal 18 bulan, dilarang mengajukan banding. Tetapi ada tindak pidana ancamannya tiga bulan penjara bisa dibanding. Mengapa parameter hukum yang menetapkan pembatasan banding tidak sama? Perkara ini memang menyangkut larangan banding untuk tindak pidana pemilu. Menurut Maruarar, aturan Pasal 133 ayat (3) Undang-Undang No 12 tahun 2003 yang tidak memperkenalkan banding tidak pidana pemilu tidak didasarkan pada satu ukuran yang masuk akal dan wajar. Memang ancaman hukuman untuk tindak pidana pemilu maksimal 18 bulan, tapi tidak diperkenankan banding. Ini berbeda dari kriteria umum (KUHAP) yang menyatakan kalau hukuman yang dijatuhkan terhadap tindak pidana perkara cepat yang terancam hukuman maksimal tiga bulan atau denda berupa pemampasan kemerdekaan, terdakwa dapat mengajukan banding. Menurut Maruarar, perbedaan-perbedaan tersebut menunjukkan tidak adanya parameter yang digunakan dalam melakukan pembatasan upaya hukum terhadap putusan-putusan perkara pidana yang dijatuhkan pengadilan. “Prinsip persamaan hukum dapat dikatakan telah dilanggar” urai Maruarar dalam dissenting opinionnya.

Bagi sebagian orang, dunia hukum seakan “terguncang” dengan keluarnya putusan mahkamah konstitusi (MK) yang membatalkan berlakunya UU Nomor 16 tahun 2003 tentang Perpu Nomor 2/ 2002. Ada beberapa aspek yang patut dikemukakan. *Pertama*, putusan MK melalui dissenting opinion itu membatalkan asas berlakuk surut (rettroaktif) ketentuan Undang-undang Antiterorime dan mempunyai implikasi yuridis terhadap para pelaku bom Bali. Tegasnya, para pelaku Bom Bali tidak dapat dijatuhi pidana berdasarkan Undang-undang Nomor 15 Tahun 2003, padahal proses peradilan terhadap pelaku utama Bom bali seperti Amrozy, Imam Samudra, Ali Gufron, mempergunakan Undang-undang tersebut. *Kedua*, dengan adanya pembatalan UU 16 / 2003 maka, baik langsung maupun tidak langsung maupun tidak, ska maupun tidak, para pelaku Bom bali mendapatkan “pengurangan” hukuman atau bahkan mungkin “pembebasan” hukuman secara yuridis akibat putusan Mk itu. Mengapa dikatakan demikian, oleh karena para pelaku Bom Bali tidak dapat “dijerat” Undang-undang Antiterorisme, melainkan hanya melalui Kitab Undang-undang Hukum Pidana (KUHP). *Ketiga*,

putusan MK mempunyai implikasi yuridis bahwasannya para pelaku utama Bom Bali relatif hanya dapat dikenakan pasal KUHP yang ancamannya tidak lebih dari 15 tahun. Dengan konteks demikian, baik secara langsung ataupun tidak mungkin dijatuhi dengan “pidana mati” *Keempat*, bahwa MK berasumsi, peristiwa Bom Bali pada 12 Oktober 2002 bukan kejahatan perang sebagai kejahatan kemanusiaan (*crime against humanity*) dan kejahatan yang luar biasa (*extra ordinary crime*). Akan tetapi, aspek ini berbeda dengan tolak ukur demikian karena faktanya peristiwa Bom Bali menelan korban jiwa dan benda dari berbagai etnik, sehingga haruslah diterapkan norma dasar (*ius cogent, peremptory norm*) yang menentukan setiap kejahatan tidak boleh dibiarkan tanpa adanya hukuman bagi pelakunya (*aut punere aut de dere, nullum crimen poena*. *Kelima*, walau putusan MK hanya membatalkan UU 16/2003 dan Indonesia tetap mempunyai hukum antiterorisme berdasarkan UU 15/2003, hendaknya putusan hakim jangan mempetimbangkan aspek yuridis semata-mata, melainkan juga aspek sosiologis dan filosofis. Khusus terhadap Bom Bali idealnya putusan hakim harus mempertimbangkan aspek psikologis masyarakat Bali khususnya dan dunia internasional pada umumnya. Adagiumnya, secara yuridis walau sehebat apapun sebuah undang-undang, tetap bermuara pada aspek keadilan, kepastian hukum, sosiologis dan psikologis dimana aturan itu dibuat dan diterapkan dalam suatu masyarakat. *Keenam*, putusan MK mengajarkan dan menyadarkan kepada kita bahwasannya ada ketidakharmonisan hukum pada jajaran kebijakan legislatif dan aplikatif. Sisi satu, kebijakan legislatif langsung maupun tidak langsung telah memberi rambu dan pembatasan limitatif kepada hakim sebagai kebijakan aplikatif dalam menerapkan suatu perundang-undangan. Di sisi lain, misalnya kebijakan aplikatif mengetahui bahwa ketentuan undang-undang tersebut tidak dapat diterapkan, akan tetapi hakim pengadilan negeri tidak berwenang memutus karena sudah memasuki wilayah hak uji materiil dari MA untuk peraturan dibawah Undang-Undang dan MK untuk diatas Undang-Undang. Pelajaran yang dapat dipetik adalah, ada jurang dalam antara kebijakan aplikatif yang langsung bersinggungan dengan masyarakat, dengan mahkamah konstitusi yang bertitik tolak kepada aspek yuridis semata<sup>40</sup>

## **KONSEP NEGARA HUKUM SEBAGAI DASAR PEMIKIRAN KEBERADAAN MAHKAMAH KONSTITUSI**

Konsep negara hukum yang dianut selama ini, telah menjadi suatu masalah yang menarik dan banyak disoroti oleh berbagai ahli.<sup>41</sup> Aristoteles,

---

<sup>40</sup> Lilik Mulyadi, 2004, *Pengurangan Hukuman Pelaku Bom Bali*, Bali Post, Juli.

mengemukakan konsep *nomoi*, yang dapat dianggap sebagai cikal bakal pemikiran tentang negara hukum yang dikaitkannya dengan arti negara yang dalam perumusannya masih terkait kepada “polis”.<sup>42</sup> Dalam konsep ini negara diperintah oleh konsep keadilan dan hukum difungsikan untuk memberi kepada setiap manusia apa yang sebenarnya berhak ia terima.

Hugo Krabe sebagai seorang ahli yang mempelopori hal ini, berpendapat bahwa “*negara seharusnya negara hukum (rechstaats) dan setiap tindakan negara harus didasarkan pada hukum atau harus dapat dipertanggungjawabkan pada hukum*”. Hans Kelsen mengatakan bahwa pada hakekatnya negara adalah identik dengan hukum, karena itu tertib hukum tidak ada bedanya dengan tertib negara.<sup>43</sup> Sejarah pemikiran tentang negara hukum ini, nampaknya sejalan dengan sejarah perkembangan manusia untuk menghapus sistem pemerintahan absolut. Namun perlu dicatat bahwa perjuangan konstitusional yang membatasi kekuasaan raja banyak dipengaruhi oleh berbagai perkembangan di antaranya: (1) Reformasi; (2) *Renaissance*; (3) Hukum kodrat; (4) Timbulnya kaum *bourgeoisie* beserta aliran Pencerahan Akal.<sup>44</sup>

Ciri-ciri negara hukum yang sering dikemukakan adalah seperti halnya diperoleh dari pernyataan Julius Stahl, unsur-unsur negara hukum adalah: (1) adanya jaminan terhadap hak asasi manusia (*grondrechten*); (2) Adanya pembagian kekuasaan (*scheiding van machten*); (3) Pemerintahan haruslah berdasarkan peraturan-peraturan hukum (*wet matigheid van het bestuur*); (4) Adanya peradilan administrasi (*administratief rechtspraak*).

Friedman, yang dikutip oleh Sunaryati Hartono, berpendapat, bahwa kata “*Rule of Law*” dapat dipakai dalam arti formal (*in the formal sense*) dan dalam arti materiel (*ideological sense*). Dalam arti formal, maka *rule of law* itu tidak lain artinya sebagai “*organized public power*” atau kekuasaan umum yang terorganisir.

---

<sup>41</sup> Donald A. Rumokoy, Perkembangan Tipe Negara Hukum Dan Peranan Hukum Administrasi Negara Di Dalamnya, sebagaimana dikutip dan disunting oleh S.F. Marbun, et.al. , 2001, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, Yogyakarta: UII Press.

<sup>42</sup> Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, 1980, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi HTN UI dan Sinar Bakti, , sebagaimana dikutip juga dalam *Dimensi-Dimensi...Ibid* hlm 1.

<sup>43</sup> *Dimensi-Dimensi...Op. Cit* hlm 3

<sup>44</sup> *Loc.Cit*, hlm 6

Pembentukan peraturan perundang-undangan merupakan salah satu syarat dalam rangka pembangunan hukum nasional yang hanya dapat terwujud apabila didukung oleh cara dan metode yang pasti, baku, dan standar yang mengikat semua lembaga yang berwenang membuat peraturan perundang-undangan.<sup>45</sup>

Pembentukan peraturan perundang-undangan adalah proses pembuatan peraturan perundang-undangan yang pada dasarnya dimulai dari perencanaan, persiapan, teknik penyusunan, perumusan, pembahasan, pengesahan, pengundangan, dan penyebarluasan.

Jenis dan hirarki peraturan perundang-undangan yang berlaku saat ini dapat diurutkan sebagai berikut:<sup>46</sup> (a) Undang-Undang Dasar Negara RI Tahun 1945; (b) Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang; (c) Peraturan Pemerintah; (d) Peraturan Presiden; (e) Peraturan Daerah.

Terlepas dari beberapa peraturan perundang-undangan yang ada maka perlu diingat kembali pula bahwa persyaratan yang juga sangat krusial untuk sebuah pembentukan peraturan perundang-undangan, yakni pemenuhan syarat-syarat baik filosofis, sosiologis dan yuridis bagi sebuah sahnya undang-undang.

Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga baru yang diperkenalkan oleh Perubahan Ketiga UUD 1945. Sebagai ide format kelembagaan mahkamah ini, dipelopori oleh Hans Kelsen yang untuk pertama kalinya berhasil mengadoskannya ke dalam rumusan Konstitusi Austria pada tahun 1919-1920.<sup>47</sup> Setelah itu ide mahkamah ini, diadopsikan di Italia dalam Konstitusi tahun 1947, baru kemudian di Jerman dan diikuti negara-negara lain

Keberadaan Mahkamah Konstitusi ini ada setelah amandemen UUD 1945, dan kini tidak lagi dikenal adanya lembaga tertinggi negara yang disandang oleh MPR. Dan adanya perubahan itu, maka perlu disediakan mekanisme untuk mengatasi kemungkinan persengketaan di antara sesama lembaga tinggi negara yang telah menjadi sederajat dan saling mengendalikan. Tradisi pengujian peraturan juga perlu ditingkatkan, tidak hanya terbatas pada peraturan di bawah

---

<sup>45</sup> Anonim, 2005, *Undang-Undang RI No. 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan*, Bandung: Citra Umbara.

<sup>46</sup> Ibid... pasal 7 UURI No. 10 Tahun 2004

<sup>47</sup> Jimmly Asshiddiqie, 2005, *Format Kelembagaan Negara Dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*, Yogyakarta: Fakultas Hukum UII Press, Cetakan II.

undang-undang, melainkan juga atas undang-undang terhadap UUD, dan dalam hal inilah, Mahkamah Konstitusi dibentuk dan difungsikan sebagaimana dimaksud.

Sebuah pengujian terhadap suatu undang-undang tentunya merupakan sarana yang paling baik untuk ditempuh demi sebuah keadilan. Hal ini berarti, banyaknya titipan pasal dari para pengusaha, maupun banyaknya peraturan perundang-undangan yang dibentuk dengan maksud demi kepentingan kapitalisme maupun kelompok tertentu, tentunya dapat diatasi dengan lebih baik setelah Mahkamah Konstitusi dibentuk dan difungsikan. Akan tetapi, tidak semudah membalikkan telapak tangan, yang mana lembaga Mahkamah Konstitusi, bagaikan sebuah lembaga yang dibentuk dan bernasib sama seperti Badan Penyehatan Perbankan Nasional, yang dibentuk kurun waktu lalu.

Lembaga-lembaga baru yang dibentuk semasa reformasi ini dapat dikatakan telah menambah istilah dan sejarah dalam sistem ketatanegaraan di negara ini. Hasil yang diperolehpun juga tidak seimbang dengan kenyataan yang ada. Mahkamah Konstitusi melaksanakan tugasnya sesuai dengan fungsinya selama ini, akan tetapi, keberadaan Mahkamah Konstitusi tidak terlepas dari intervensi politik yang akan sangat berpengaruh dalam setiap keputusan yang ada.

Beberapa putusan Mahkamah Konstitusi mengakibatkan kondisi Mahkamah Konstitusi tidak lagi mandiri, dan hal ini jelas berpengaruh dalam setiap langkah ataupun keputusan hukum yang dilaksanakan dalam proses pengujian materiil terhadap setiap undang-undang selama ini. Paradigma konsep negara hukum yang dianut oleh negara ini, akan semakin bergeser dan justru Mahkamah Konstitusi harus menjadi ujung tombak dalam perwujudan reformasi ini.

Kemungkinan terbesar yang terjadi adalah kondisi yang mana lembaga tinggi negara dan beberapa partai politik besar akan ikut andil untuk melakukan intervensi terhadap segala langkah-langkah Mahkamah Konstitusi..Beberapa kasus yang selama ini terjadi dan menunjukkan beberapa kelemahan Mahkamah Konstitusi harus metupakan pelajaran terbesar bagi bangsa ini, agar kebiasaan untuk membuat lembaga baru maupun pembentukan peraturan baru harus dicermati dan dijadikan pertimbangan kembali bahwa semua hal tersebut tidak mutlak dapat menyelesaikan permasalahan yang ada.

Reformasi hukum nasional bertujuan mewujudkan sistem pemerintahan agar menjadi lebih baik, transparan dan tanggap terhadap peran publik dalam

pengambilan keputusan atau kebijakan.<sup>48</sup> Lembaga hukum yang dibentuk pemerintah merupakan bagian penting dari sistem birokrasi pelayanan publik yang mana hampir semua departemen atau instansi pemerintah memilikinya.

Upaya peningkatan peran lembaga hukum justru harus dapat mendesak pelaksanaan agenda reformasi di bidang hukum. Sumber daya manusia yang memadai sangat diperlukan untuk memenuhi tuntutan ideal. Peran lembaga-lembaga politik, maupun lembaga hukum sudah tidak lagi dapat dibedakan. Pada saat kepentingan politik bicara, kedua lembaga ini justru dijadikan “sarana” demi pencapaian tujuan tersebut. Begitu pula halnya dengan keberadaan Mahkamah Konstitusi, berdasarkan sejumlah kasus di lapangan, hakim konstitusi yang menjatuhkan putusan, tidak menggunakan tolok ukur yang jelas. Dasar yang digunakan masih terbatas berpedoman pada UUD 1945, sedangkan parameter yang seharusnya digunakan adalah bahwa hakim konstitusi sebelum menjatuhkan putusan perlu untuk melakukan berbagai pertimbangan dengan cara melakukan penafsiran hukum, mengacu pada konvensi internasional, mengkaitkan dengan undang-undang yang diatur, dan melakukan perbandingan dengan peraturan perundangan di negara lain.

Pertimbangan hukum yang tidak maksimal, sangat berpengaruh pada kualitas sebuah “putusan”. Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman, mempunyai peranan penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan kewenangannya, untuk itu, konsekuensi Mahkamah Konstitusi masih disanksikan dalam menjalankan tugas dan kewenangannya berdasarkan pasal 48 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003.

Konsekuensi Mahkamah Konstitusi jangan hanya sekedar menjalankan tugas kewenangannya berdasarkan peraturan semata, mahkamah konstitusi yang telah menetapkan kode etik sebagaimana layaknya telah diatur. Kode etik tersebut telah mengatur kepantasan dan kesopanan, kesetaraan, kecakapan dan keseksamaan serta nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat Indonesia sebagai kode etik hakim. Diharapkan kode etik ini layak digunakan sebagai rujukan untuk dipedomani dan dijadikan tolak ukur untuk menilai perilaku hakim konstitusi.

Sebuah lembaga baru yang didirikan, tentunya merupakan salah satu

---

<sup>48</sup> Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia, 2003, *Kebijakan Reformasi Hukum (Suatu Rekomendasi)*, hal. 2.

keputusan dari kebijakan ataupun kebijaksanaan publik. Pembuatan kebijakan publik tidak perlu melalui proses atau pertengkaran politik yang bertele-tele yang hanya menyebabkan inefisiensi dan inefektifitas, akan tetapi pemerintah harus dapat menciptakan stabilitas yang kondusif dalam menentukan segala peraturan maupun kebijakan yang mendukung reformasi hukum maupun reformasi politik yang sebenarnya.

Ide kebijakan publik mengandung anggapan bahwa ada suatu ruang atau *domain* dalam kehidupan yang bukan privat atau murni milik individual, tetapi milik bersama atau milik umum. Publik itu sendiri berisi aktifitas manusia yang dipandang perlu untuk diatur atau diintervensi oleh pemerintah atau aturan sosial atau setidaknya oleh tindakan bersama<sup>49</sup>, hanya saja, intervensi pemerintah terhadap suatu kebijakan hendaknya tidak disalahgunakan untuk sarana dan tujuan bagi sekelompok tertentu demi kepentingan politik semata. Justru pemerintah yang harus menjadi fasilitator dalam berperan menentukan sebuah kebijakan. Kenyataan yang terjadi bahwa setiap periode pemerintahan pasca orde baru dapat dilihat bahwa setiap kebijakan publik yang baru, terlihat hanya merupakan “tunggangan” dari kepentingan politik semata dan bukan karena suatu kebutuhan terhadap sebuah lembaga baru.

Oleh karena itu, suatu pekerjaan rumah yang harus ditinjau kembali, yang mana semua kebradaan lembaga politik yang baru termasuk Mahkamah Konstitusi perlu dicermati kembali apakah keberadaan lembaga-lembaga baru tersebut menyelesaikan masalah atau justru malah menimbulkan masalah baru yang semakin krusial bagi kelanjutan reformasi hukum.

Keberadaan lembaga baru yang hanya setengah hati dan hanya karena paksaan untuk mengikuti perkembangan di negara maju, tentunya harus dipertimbangkan lebih dini. Keinginan untuk ikut membentuk lembaga baru seperti negara maju, harus betul-betul melihat kesiapan baik secara intern maupun ekstern bangsa ini. Kalau dirasakan bangsa ini betul-betul memerlukan suatu lembaga ataupun komisi, ataupun lembaga politik yang lain entah apapun namanya, maka lembaga tersebut betul-betul harus dibentuk berdasarkan kebutuhan yang sebenarnya.

Peliknya permasalahan konstitusional hendaknya tidak hanya dilimpahkan kepada satu institusi yang tidak memusatkan perhatiannya secara

---

<sup>49</sup> Wayne Parsons, 2005, *Public Policy Pengantar Teori Dan Praktik Analisis Kebijakan*, Jakarta: Kencana, hal. 69.

eksklusif hanya kepada persoalan-persoalan politik semata karena sesuai dengan asas dalam sebuah negara hukum modern yang demokratis,<sup>50</sup> lembaga mahkamah konstitusi harus dapat melengkapi dan memiliki kompetensi-kompetensi yang mau tidak mau mencakup bidang keahlian yang luas, dan harus dijadikan konsekuensi bagi terbentuknya sebuah lembaga negara yang dari bentuk organisasinya saja sudah menunjukkan keekklusifan seperti tersebut dan tidak dimasukkan dalam sebuah hierarki peradilan-peradilan.

Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu lembaga yang mendukung reformasi telah terikat pada prinsip umum penyelenggaraan kekuasaan kehakiman yang merdeka, bebas dari pengaruh kekuasaan lembaga lainnya dalam menegakkan hukum dan keadilan.<sup>51</sup> Oleh karenanya konsekuensi terhadap konsep dalam Penjelasan undang-undang ini harus dilaksanakan sebagaimana semestinya, demi penegakan moral dalam lingkup penegakan hukum.

Hukum pada dasarnya tidak akan mengalami stagnasi, karena hukum akan selalu mencari jalan keluar sendiri dari kebuntuan. Jalan keluar itu akan selalu ditemukan sekalipun tidak harus selalu melalui jalan formal. Jalan keluar yang dimaksud disini tidak menimbulkan anarki, oleh karena menurut Renner<sup>52</sup> harus didasarkan pada alasan yang jelas, yaitu tuntutan kelayakan sosial (*social reasonableness*) yang dikehendaki masyarakat. Begitu juga halnya, bahwa lembaga Mahkamah Konstitusi yang dibentuk, tidak sewajarnya menjadi arogan, demi kepentingan politik tertentu. Sekalipun pada akhirnya lembaga ini mengalami kegagalan, maka masyarakatlah yang akan melaksanakan tuntutan apa yang menjadi haknya.

## PENUTUP

Dari deskripsi persoalan dan pembahasan di atas dapat disimpulkan. *Pertama*, parameter yang digunakan oleh hakim konstitusi dalam menjatuhkan sah tidaknya putusan konstitusi, dalam melakukan *judicial review* adalah Undang-Undang Dasar 1945, akan tetapi hakim konstitusi yang menjatuhkan putusan, seharusnya tidak hanya terbatas berpedoman pada UUD 1945, dan

---

<sup>50</sup> Sigfried Broß, 2005, *Hakim pada Mahkamah Konstitusi Federal Republik Federal Jerman*, Profesor Luar Biasa di Universitas Freiburg im Breisgau, Kunjungan ke-2 ke Indonesia, April.

<sup>51</sup> Penjelasan Atas UURI No. 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi

<sup>52</sup> Satjipto Raharjo, 2004, *Eksaminasi Publik, Sebagai Mifestasi Kekuatan Otonomi Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Hukum, Partisipasi Masyarakat Mengawasi Peradilan*.

tolok ukur yang digunakan sebelum menjatuhkan putusan harus dibarengi dengan melakukan berbagai pertimbangan yakni melakukan penafsiran hukum, mengacu pada konvensi internasional, mengkaitkan dengan undang-undang yang diatur, dan melakukan perbandingan dengan peraturan perundangan di negara lain. Sehingga nilai suatu “putuisan” Mahkamah Konstitusi harus memenuhi tuntutan kualitas dari pada kuantitas.

*Kedua*, keberadaan dan fungsi reformatif Mahkamah Konstitusi dalam konsep negara hukum, ternyata masih setengah hati dalam kenyataannya. Konsekuensi yang terjadi sangat bertolak belakang dengan tujuan pembentukan yang sebenarnya. Semua keberadaan lembaga politik yang baru termasuk Mahkamah Konstitusi perlu dicermati kembali apakah keberadaan lembaga-lembaga baru tersebut termasuk Mahkamah Konstitusi, dapat dirasakan menyelesaikan masalah atau justru malah menimbulkan masalah baru yang semakin krusial bagi kelanjutan reformasi hukum. Keberadaan lembaga baru yang terbentuk karena paksaan untuk mengikuti perkembangan di negara maju, maka hal tersebut tentunya harus dipertimbangkan lebih dini. Keinginan untuk ikut membentuk lembaga baru seperti negara maju, harus betul-betul melihat kesiapan baik secara intern maupun ekstern bangsa ini. Kalau dirasakan bangsa ini betul-betul memerlukan suatu lembaga ataupun komisi, ataupun lembaga politik yang lain entah apapun namanya, maka lembaga tersebut betul-betul harus dibentuk berdasarkan kebutuhan yang sebenarnya.

*Ketiga*, keberadaan lembaga Mahkamah Konstitusi yang belum maksimal pemanfaatannya dalam perwujudan reformasi hukum, akan mempengaruhi kinerja lembaga ini dalam hal menjatuhkan putusan, yang mana suatu lembaga yang dibentuk tanpa pertimbangan yang layak tentunya juga akan menghasilkan hasil yang tidak memenuhi harapan reformasi yang sebenarnya. Putusan mahkamah konstitusi yang dihasilkan, tentunya tidak lagi mengejar kualitas suatu “putusan” akan tetapi justru hanya berorientasi pada kuantitas semata.

## DAFTAR PUSTAKA

APINDO News, *Implikasi Mahkamah Konstitusi*, [www.apindo.or.id](http://www.apindo.or.id)

Harman, Benny K., 2003, *Mahkamah Konstitusi dan Nasib Demokrasi*, Kompas Juli.

- Maolani, Dindin S., 2004, *Mahkamah Konstitusi Harus Dikawal Rakyat*, Pikiran Rakyat, Februari.
- Kuok, Hendri, 2005, *Permainan Hati-Hati Mahkamah Konstitusi*, <http://www.kompas.go.id>
- Williams, Howard, 2003, *Filsafat Politik Kant*, Jakarta: JP-Press dan IMM,.
- Aprianto, Hardian et.al. , 2005, *Program Pembangunan Hukum Belum Komprehensif*, Liputan Komisi Hukum Nasional, Juni.
- Dimiyati, Khudzaifah, 2003. *Teorisasi Hukum: Studi Tentang Perkembangan Pemikiran Hukum 1945-1990*. Surakarta: Muhammadiyah Press.
- Komisi Hukum Nasional, 2004, *Implikasi Putusan Mahkamah Konstitusi Terhadap Kasus Bom Bali*, Agustus.
- Komisi Hukum Nasional Republik Indonesia, 2003, *Kebijakan Reformasi Hukum (Suatu Rekomendasi)*.
- Mulyadi, Lilik, 2004, *Pengurangan Hukuman Pelaku Bom Bali*, Bali Post, Juli.
- Kusnardi, Moh. dan Harmaily Ibrahim, 1980, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Pusat Studi HTN UI dan Sinar Bakti, Jakarta.
- Masyarakat Transparansi Indonesia, Resume Berita Mengenai Mahkamah Konstitusi Minggu Ke III, Artikel dan Berita, Edisi Juli 2005
- Siahaan, Maruarar, *Larangan Banding Dalam Tindak Pidana Pemilu*, dalam [www.hukum.online.com](http://www.hukum.online.com)
- Al'Afghani, Mohammad Mova dan Rahmat Bagja, 2004, *Ketika Mahkamah Konstitusi Menjadi Superbody* , dalam [www.tempointeraktif.com](http://www.tempointeraktif.com).
- MD, Moh. Mahfud, 1999, *Pergulatan Politik dan Hukum di Indonesia*, Yogyakarta: Gama Media.
- , 1999, *Hukum dan Pilar-Pilar Demokrasi*, Yogyakarta: Gama Media.
- , 2003, *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia, Studi Tentang Interaksi Politik Dan Kehidupan Ketatanegaraan*, Jakarta: Rineka Cipta.
- , *Dasar Dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Rineka Cipta, Edisi Revisi
- Harun, Refly, 2005, *Mahkamah Konstitusi Gagal Mengawal Demokrasi*, Kompas Maret.

- Soetandyo Wignjosoebroto, *Hukum, Paradigma, Metode dan Dinamika Masalahnya, ELSAM dan HuMa*, Jakarta, 2003
- Sri Soemantri sebagaimana mengutip J.G. Steenbeek, dalam Dahlan Thaib Dkk, *Teori dan Hukum Konstitusi*, PT. Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2001
- Satjipto Raharjo, *Eksaminasi Publik, Sebagai Mifestasi Kekuatan Otonomi Masyarakat Dalam Penyelenggaraan Hukum, Partisipasi Masyarakat Mengawasi Peradilan*, 2004
- S.F. Marbun, et.al.2001, *Dimensi-Dimensi Pemikiran Hukum Administrasi Negara*, UII Press.
- Sigfried Broß, *Mahkamah Konstitusi Federal Republik Federal Jerman*, Universitas Freiburg im Breisgau, April 2005
- Taufiqurrohman Syahuri, *Hukum Konstitusi, Proses dan Prosedur Perubahan UUD 1945 di Indonesia 1945-2002, Serta Perbandingannya Dengan Konstitusi Negara Lain*, Ghalia Indonesia, 2004
- United nations Development Programme, (UNDP)*, Miftah Thoha, *Birokrasi Politik di Indonesia*, Raja Grafindo Persada, Cetakan Ketiga, Jakarta, 2003
- Undang-Undang RI No. 10 Tahun 2004 Tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, Citra Umbara Bandung, 2005
- Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi, [www.ri.go.id](http://www.ri.go.id)
- Wayne Parsons, *Public Policy Pengantar Teori Dan Praktik Analisis Kebijakan*, Kencana, Jakarta, 2005.