



**URGENSI PENERAPAN *CONSTITUTIONAL QUESTION* DI
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA DALAM
MENJAMIN HAK – HAK KONSTITUSIONAL WARGA NEGARA (*THE
PROTECTOR OF CITIZEN’S CONSTITUTIONAL RIGHTS*)**

Putra Diyan Novlarang*, Retno Saraswati, Lita Tyesta Addy Listya Wardhani
Program Studi S1 Ilmu Hukum, Fakultas Hukum, Universitas Diponegoro
E-mail : putra.diyannovlarang@gmail.com

Abstrak

Saat ini banyaknya warga negara yang terjerat kasus hukum, menggunakan pintu pengujian undang-undang kepada Mahkamah Konstitusi sebagai wujud upaya hukum yang dapat dilakukan oleh warga negara ketika hak konstitusionalnya dilanggar. Hal demikian terjadi karena didalam Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 masih belum mewartakan suatu pengaturan mengenai pertanyaan konstitusional (*constitutional question*). Tujuan dari penelitian ini adalah menganalisis bagaimana bentuk pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan fungsinya sebagai *The Protector of Citizen’s Constitutional Rights* serta urgensi penerapan *Constitutional Question* di Indonesia, sementara yang kedua adalah mengenai bagaimana mekanisme Implementasi *Constitutional Question* dan prospek pengaturan yang tepat pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia kedepan. Dari hasil penelitian disimpulkan sebuah kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk menerapkan mekanisme *Constitutional Question* secara legal formal dengan mengatur dan menambahkan mekanisme *constitutional question* ke dalam UU MK, dengan meletakkannya sebagai bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menguji undang-undang terhadap UUD sebagaimana dimaksud oleh pasal 24C Ayat (1) UUD 1945.

Kata kunci : *Constitutional Question*; Mahkamah Konstitusi; Hak Konstitusional

Abstract

At present, that many citizens are caught in legal cases, using the door of law testing to the Constitutional Court as a form of legal action that can be carried out by citizens when their constitutional rights are violated. This happens because in Article 24C Paragraph (1) of the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia, concerning the Constitutional Court still not accommodating a regulation concerning constitutional questions. The purpose of this study is analyze how the form of implementation of the Constitutional Court's authority in carrying out its functions as The Protector of Citizen Constitutional Rights and the urgency of applying Constitutional Question in Indonesia, while the second is about the mechanism of Implementation of Constitutional Questions and the prospect of proper regulation of the Constitutional Court The Republic of Indonesia in the future. From the results of the study, it was concluded that the Constitutional Court's authority to apply the legal formal Constitutional Question mechanism by regulating and adding the constitutional question mechanism in the Constitutional Court Law, by placing it as part of the authority of the Constitutional Court in examining laws against the Constitution as referred to in article 24C Paragraph (1) of the 1945 Constitution.

Keywords: Constitutional Question; Constitutional Court; Constitutional Rights

I. PENDAHULUAN

Dalam teori dan praktik mengenai Mahkamah Konstitusi di berbagai negara wewenang yang selalu melekat dalam tubuh Mahkamah Konstitusi adalah melakukan pengujian atas konstitusionalitas undang-undang dengan batu uji konstitusi.¹ Kewenangan menguji (*constitutional review*) yang dimiliki dan dilaksanakannya meliputi semua produk legislatif (*legislative acts*) yang merupakan perangkat hukum yang mempunyai kedudukan tertinggi dalam setiap sistem politik di bawah Undang Undang Dasar.²

Pengaturan kewenangan Mahkamah Konstitusi mengenai pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disebut UU MK) yang mengatur bahwa pengujian undang-undang terhadap UUD dilatarbelakangi dengan adanya indikasi pelanggaran hak dan atau kewenangan konstitusional. Hak konstitusional merupakan hak-hak yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945. Hak-hak yang diatur dalam UUD NRI Tahun 1945 itu mencakup hak-hak yang tergolong ke dalam hak warga

negara (*citizen rights*) maupun hak-hak yang tergolong ke dalam hak asasi manusia (*human rights*).³

Ketentuan Pasal 55 dalam UU MK menentukan bahwa pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang sedang dilakukan Mahkamah Agung wajib dihentikan apabila undang-undang yang menjadi dasar pengujian peraturan tersebut sedang dalam proses pengujian Mahkamah Konstitusi sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi. Permasalahan kemudian muncul apabila tidak ada yang menguji undang-undang yang diragukan konstitusionalitasnya. Hal ini memunculkan suatu pertanyaan apakah hakim boleh bertanya kepada Mahkamah Konstitusi mengenai konstitusionalitas undang - undang yang akan dipergunakannya untuk memutus suatu perkara. Permasalahan tersebutlah yang kemudian memunculkan gagasan pertanyaan konstitusional atau *constitutional question*.

Secara spesifik pengertian *constitutional question* tersebut terkait dengan mekanisme pengujian konstitusionalitas suatu Undang – Undang, dimana seorang hakim (dari *regular courts*) yang sedang mengadili suatu perkara menilai atau ragu – ragu akan konstitusionalitas Undang – Undang yang berlaku tersebut. Oleh sebab itu maka hakim dapat mengajukan pertanyaan konstitusionalnya kepada Mahkamah Konstitusi, dan dalam hal ini Mahkamah Konstitusi hanya memutus persoalan konstitusionalitas Undang – Undang dan bukan

¹ Patrialis Akbar, Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUDNRI Tahun 1945, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), halaman 178.

² Jimly Assididqie, Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), halaman 43.

³ I Dewa Gede Palguna, Pengaduan Konstitusional (*Constitutional Complaint*), (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), halaman 39.

memutus kasus yang sedang diujikan, namun selama Mahkamah Konstitusi belum menyatakan putusannya, pemeriksaan terhadap kasus tersebut harus dihentikan.

Dalam Pasal 24C ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dapat diketahui bahwa tidak adanya kewenangan pengaturan pertanyaan konstitusional (*constitutional question*) yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi,⁴ sehingga saat ini dapat dilihat banyaknya warga negara yang terjerat kasus hukum yang menggunakan pintu pengujian undang-undang terhadap pasal yang menjeratnya ke Mahkamah Konstitusi sebagai wujud upaya hukum yang dapat dilakukan oleh warga negara yang hak konstitusionalnya dilanggar dikarenakan tidak dimilikinya mekanisme pengujian pertanyaan konstitusional.⁵

Beberapa permohonan pengujian undang – undang (PUU) yang tercatat memiliki sangkut paut atau berasal dari kasus konkret di pengadilan dan diajukan oleh terdakwa yang sebetulnya bias diwadahi melalui mekanisme *constitutional question*, diantaranya:⁶

⁴Jazim Hamidi dan Mustafa Lutfi, “Constitutional Question (Antara Realitas Politik dan Implementasi Hukumnya)”, *Jurnal Konstitusi*, Februari 2010, Volume. 7 Nomor, 1, halaman. 30.

⁵ Iriyanto A. Bao Ence, *Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi*, (Bandung: PT Alumni, 2008), halaman 321.

⁶Hamid Chalid, Urgensi dan Upaya untuk Implementasi Mekanisme Constitutional Question melalui Mahkamah Konstitusi RI, dalam Nur Hidayat Sardini dan Gunawan Suswanto (editor), *60 Tahun Jimly Asshidiqie Menurut Para Sahabat*, (Jakarta:

1. Perkara PUU No. 013-022/PUU-IV/2006; diajukan oleh pemohon Eggi Sudjana dan Pandapotan Lubis untuk menguji Pasal 134 dan Pasal 136 bis KUHP mengenai Penghinaan dengan Sengaja terhadap Kepala Negara, dimana Pemohon menjadi Terdakwa dalam kasus tersebut.⁷
2. Perkara PUU No. 6/PUU-V/2007; diajukan oleh Pemohon Panji Utomo untuk menguji Pasal 107, Pasal 154, Pasal 155, Pasal 160, Pasal 161, Pasal 207, dan Pasal 208 KUHP mengenai hasutan permusuhan, kebencian, atau penghinaan di muka umum terhadap Pemerintah. Dalam hal ini Pemohon telah disangka, didakwa, diadili, dan divonis bersalah berdasarkan pasal – pasal diatas (Pasal 154, Pasal 155, dan Pasal 160 KUHP).⁸

Secara garis besar, 2 contoh kasus permohonan diatas dapat dikelompokkan kedalam dua kategori. *Pertama*, permohonan pengujian yang diajukan pada saat kasus konkretnya sedang berjalan atau diperiksa oleh pengadilan (contoh 1). *Kedua*, permohonan pengujian undang – undang yang diajukan setelah kasus konkretnya diputus oleh Pengadilan (contoh 2).

Adanya kedua contoh kasus tersebut jelas menunjukkan bahwa secara empiris/faktual ada kebutuhan untuk melembagakan/menerapkan mekanisme *constitutional question* dalam sistem pengujian undang –

Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2016), halaman 378-379.

⁷Lihat selengkapnya dalam Putusan MK RI No. 013-022/PUU-IV/2006.

⁸Lihat selengkapnya dalam Putusan MK RI No. PUU No. 6/PUU-V/2007.

undang di Mahkamah Konstitusi. Urgensi penerapan mekanisme *constitutional question* di Indonesia merupakan wujud konkrit dari upaya penghormatan dan perlindungan maksimum terhadap hak-hak konstitusional warga Negara.⁹

Berdasarkan uraian latar belakang tersebut, maka dapat dirumuskan permasalahan sebagai berikut :

1. Bagaimana bentuk pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan fungsinya sebagai *The Protector of Citizen's Constitutional Rights* serta urgensi penerapan *Constitutional Question* di Indonesia?
2. Bagaimana mekanisme Implementasi *Constitutional Question* dan prospek pengaturan yang tepat pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia kedepan?

II. METODE

Metode pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah yuridis normatif. Penelitian yuridis normatif adalah penelitian yang berdasarkan pada kaidah-kaidah hukum yang ada dan juga dengan melihat kenyataan-kenyataan yang terjadi yang dilakukan melalui studi pustaka dengan menelaah data sekunder, hasil-hasil penelitian, hasil

pengkajian maupun referensi lainnya yang dianalisis secara kualitatif.¹⁰

Adapun metode pendekatan yang digunakan dalam penulisan hukum ini menggunakan tiga metode pendekatan, yaitu dengan menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), Pendekatan sejarah (*history approach*) dan Pendekatan perbandingan (*comparative approach*).

Spesifikasi penelitian dalam penulisan hukum ini adalah deskriptif-analitis, yaitu menggambarkan peraturan perundangan yang berlaku dikaitkan dengan praktek pelaksanaan hukum positif yang menyangkut permasalahan dalam penelitian ini, berkaitan dengan obyek yang diteliti, yaitu Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga negara dan proses pengujian konstitusionalitas suatu undang-undang. serta menggunakan perbandingan antara obyek yang satu dengan yang lainnya. Dalam penelitian ini menggunakan perbandingan negara yang Mahkamah Konstitusinya telah menerapkan konsep *Constitutional Question* yakni Mahkamah Konstitusi Kroasia terhadap Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

Metode pengumpulan data dalam penelitian ini, adalah dengan cara studi kepustakaan (*library research*) terhadap beberapa sumber penting yang berisi tentang sejarah/riwayat pembahasan dan perumusan Perubahan UUD 1945, sementara itu pengolahan dan

⁹ Moh Mahfud MD, dkk., *Constitutional Question Alternatif Baru Pencarian Keadilan Konstitusional*, (Malang: Universitas Brawijaya Press, 2010), halaman.73.

¹⁰ Roni Hanitjo Soemitro, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982), halaman 20.

analisis data dilakukan dengan metode analisis kualitatif.¹¹ Analisis kualitatif yaitu proses analisa terhadap data yang terdiri dari kata-kata yang dapat ditafsirkan, yaitu data yang diperoleh di lapangan dalam bentuk tulisan dan segera dianalisa.¹² Analisis kualitatif, pada hakikatnya menekankan pada metode deduktif sebagai pegangan utama.

III. HASIL DAN PEMBAHASAN

A. Fungsi Mahkamah Konstitusi Sebagai *The Protector Of Citizen's Constitutional Rights* serta urgensi penerapan *Constitutional Question* di Indonesia.

1. Pelaksanaan Kewenangan dan Kewajiban Mahkamah Konstitusi sesuai Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Semangat dibentuknya MK adalah untuk melindungi hak-hak konstitusional yang dianggap telah dilanggar oleh Negara (*constitutionally entrusted powers*) dengan adanya empat kewenangan dan satu kewajiban konstitusional (*constitutional obligation*) yang diatur di dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 Ayat (1) dan (2). Ketentuan itu dipertegas dalam Pasal 10 ayat (1) dan ayat (2) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 *jo* Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

Keberadaan Mahkamah Konstitusi memiliki peranan yang

strategis dalam perimbangan kekuasaan (*check and balances*) antar lembaga negara dalam sistem ketatanegaraan, yaitu sebagai penjaga atau pengawal konstitusi, dimana hal ini dinyatakan secara tegas pada penjelasan umum Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi. Setidaknya terdapat lima fungsi yang melekat pada keberadaan Mahkamah Konstitusi dan dilaksanakan melalui wewenangnya, yaitu sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*), penafsir final konstitusi (*the final interpreter of the constitution*), pelindung hak asasi manusia (*the protector of human rights*), pelindung demokrasi (*the protector of democracy*), dan pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of citizen's constitutional rights*).

Mengenai pengujian undang-undang, diatur dalam Bagian Kedelapan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi dari Pasal 50A sampai dengan Pasal 60. Undang-undang adalah produk politik yang terkadang terdapat unsur kepentingan-kepentingan politik para pembuatnya. Sebagai produk politik, muatan dari Undang – Undang tersebut mungkin saja mengandung kepentingan yang tidak sejalan atau melanggar konstitusi. Sesuai prinsip hierarki hukum, tidak boleh isi suatu peraturan undang-undang yang lebih rendah bertentangan atau tidak mengacu pada peraturan di atasnya. Untuk menguji apakah suatu undang-undang bertentangan atau tidak

¹¹ *Ibid*, halaman 98.

¹² S. Nasution, Metode Penelitian Naturalistik, (Bandung: Tarsito, 1968), halaman 129

dengan konstitusi, mekanisme yang disepakati adalah *Judicial Review*. Jika undang-undang atau bagian di dalamnya dinyatakan terbukti tidak selaras dengan konstitusi, maka produk hukum tersebut dibatalkan Mahkamah Konstitusi melalui kewenangan *Judicial Review*, Mahkamah Konstitusi menjadi lembaga negara yang mengawal agar tidak lagi terdapat ketentuan hukum yang keluar dari koridor konstitusi.

Berdasarkan Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi jelas menunjukkan bahwa pengujian suatu undang – undang yang berawal atau bersangkutan paut dengan kasus konkret di pengadilan tidak serta merta dapat diajukan oleh hakim pengadilan melalui sistem pelimpahan (*referral*) kepada Mahkamah Konstitusi. Sebab yang dapat mengajukan pengujian undang – undang menurut Pasal 51 ayat (1) UU MK tersebut adalah mereka yang hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya suatu undang – undang.

Kenyataan ini menunjukkan bahwa kewenangan pengujian konstitusional di Indonesia masih memiliki kelemahan. Kelemahan tersebut sekurang – kurangnya meliputi dua hal sebagai berikut:¹³

- a. Sempit dan terbatasnya ruang pengujian konstitusional di Indonesia (pengujian UU

terhadap UUD) karena hanya mencakup *abstract review* saja.

- b. Tidak adanya perlindungan konstitusional terhadap warga Negara dari kemungkinan penerapan hukum (oleh pengadilan) yang bertentangan dengan UUD atau setidaknya – tidaknya yang diduga bertentangan dengan UUD, yang mana persoalan tersebut sebetulnya bisa diatasi melalui mekanisme *constitutional question*.

Atas dasar alasan itulah maka untuk lebih mengoptimalkan fungsi dari Mahkamah Konstitusi sebagai pelindung hak-hak konstitusional warga negara (*the protector of citizen's constitutional rights*) perlu dilakukannya perluasan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam melakukan pengujian konstitusional dengan bukan hanya melakukan pengujian norma abstrak (*abstract review*) saja, namun juga menyangkut pengujian norma konkret (*concrete review*) atau disebut juga *constitutional question*.

2. Permasalahan yang terjadi karena tidak dimilikinya mekanisme *constitutional question* saat ini.

Mahkamah Konstitusi Indonesia saat ini memang belum memiliki kewenangan untuk mengadili perkara-perkara yang berkaitan dengan *Constitutional Question*.¹⁴ Namun dalam

¹³Arief Ainul Yaqin, “Constitutional Question Kewenangan Yang Terlupakan dan Gagasan Untuk Melembagakannya Di Mahkamah Konstitusi”, (Jakarta: Sinar Grafika, 2018), halaman 166.

¹⁴Heru Setiawan, “Rekonseptualisasi Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Upaya Memaksimalkan Fungsi Mahkamah Konstitusi Sebagai The Guardian Of Constitution”, (Tesis Magister Ilmu Hukum,

perkembangan ketatanegaraan adanya kebutuhan untuk mengadopsi mekanisme *Constitutional Question* semakin nyata, ini dapat terlihat dari adanya beberapa permohonan pengujian undang – undang di Mahkamah Konstitusi yang secara substansial sebetulnya dapat dikategorikan sebagai permohonan *Constitutional Question*, karena permohonan tersebut berpangkal atau bersangkut paut dengan kasus konkret di pengadilan yang seharusnya dapat diwadahi dan diselesaikan melalui mekanisme *Constitutional Question*.

Dua kasus pengujian undang – undang yang diangkat dan dibahas pada kesempatan ini adalah:

a. Perkara Nomor 013-022/PUU-IV/2006 yang diajukan oleh Eggi Sudjana dan pandopatan Lubis yang ketika itu sedang menjalani proses persidangan (terdakwa) dalam kasus tindak pidana penghinaan terhadap kepala Negara;

Dalam duduk perkara tersebut pemohon telah dilaporkan dan dijerat dengan Pasal 134 dan Pasal 136 bis KUHP atas dugaan telah melakukan penghinaan terhadap Presiden dan/atau Wakil Presiden. Laporan tersebut bermula dari pertanyaan dan pernyataan yang dikemukakan oleh Pemohon ketika Pemohon mendatangi gedung KPK untuk menanyakan dan meminta konfirmasi perihal rumors pemberian sejumlah mobil mewah (Jaguar) dari pengusaha Hary

Tanoesubidyo kepada Presiden Susilo Bambang Yudhoyono (SBY),

Atas dasar itulah Pemohon dilaporkan oleh pelapor Sdr. Briпка Ahmad Fadilah Di Polda Metro Jaya dengan tuduhan penghinaan terhadap Kepala Negara yang didasarkan pada Pasal 134 dan Pasal 136 bis KUHP.

Dalam amar putusannya, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa permohonan para Pemohon dikabulkan untuk seluruhnya, adanya kasus tersebut jelas menunjukkan bahwa secara empiris/faktual ada kebutuhan untuk melembagakan/menerapkan mekanisme *constitutional question* dalam sistem pengujian undang – undang di Mahkamah Konstitusi karena dalam beberapa kasus ada pengujian undang – undang yang sebetulnya secara substansial adalah permohonan “pertanyaan konstitusional” yang semestinya dapat diwadahi dan diselesaikan melalui mekanisme *constitutional question*.

b. Perkara Nomor 6/PUU-V/2007 yang diajukan oleh Panji Utomo yang ketika itu telah diadili dan divonis bersalah oleh oleh pengadilan (terpidana) atas tindak pidana penghasutan umum melawan pemerintah.

Dalam duduk perkara kasus pidana yang menjerat Pemohon berawal dari peristiwa demonstrasi/unjuk rasa yang dilakukan masyarakat pengungsi korban Tsunami Aceh 2004 di kantor Badan Rehabilitasi dan Rekonstruksi (BRR) yang semula berjalan damai. Dalam peristiwa

tersebut Pemohon bertindak mewakili masyarakat pengungsi. Peristiwa unjukrasa yang semula berjalan damai namun akhirnya menjadi ricuh itu terjadi pada tanggal 20 September 2006.

Atas pecahnya kericuhan tersebut, selanjutnya Pemohon ditetapkan sebagai tersangka oleh Poltabes Banda Aceh pada tanggal 30 September 2006 dengan tuduhan melakukan penghasutan umum untuk melawan pemerintah.

Dalam amar putusannya Mahkamah Konstitusi menyatakan permohonan Pemohon dikabulkan untuk sebagian. Dalam pertimbangan hukumnya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa ketentuan Pasal 154 dan 155 KUHP, di satu sisi tidak menjamin adanya kepastian hukum sehingga bertentangan dengan Pasal 28D Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 dan di sisi yang lain juga dianggap menghalang – halangi kemerdekaan untuk menyatakan pikiran dan kemerdekaan menyampaikan pendapat sehingga bertentangan dengan Pasal 28 dan 28E Ayat (2) dan Ayat (3) UUD NRI tahun 1945.¹⁵

Melihat permasalahan diatas membuktikan bahwa gagasan untuk melembagakan mekanisme *constitutional question* di MK RI saat ini menjadi sangat logis untuk segera diwujudkan karena memang belum ada suatu mekanisme yang menjamin bahwa hak dan kesempatan Pemohon untuk mendapat perlindungan konstitusional dari ancaman

penerapan undang – undang yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.

3. Urgensi penerapan *Constitutional Question* di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

Secara teoretis ada dua alasan mengapa mekanisme *constitutional question* begitu penting dan urgen untuk diadopsi dan diterapkan di Indonesia (melalui MK RI). Kedua alasan tersebut adalah:

a. *Constitutional Question* sebagai Sarana untuk Melengkapi Sistem Pengujian Konstitusional di Mahkamah Konstitusi RI.¹⁶

Pengujian konstitusional itu secara garis besarnya terdiri atas dua mekanisme pengujian, yakni *abstract review* dan *concrete review* (*constitutional question*).¹⁷

kondisi objektif yang ada di MK RI, hingga saat ini belum mengadopsi lembaga *constitutional question* atau *concrete review*. Sistem pengujian konstitusional di Indonesia masih bertumpu pada

¹⁶Sebagaimana telah dikemukakan dalam penulisan hukum ini bahwa pengujian konstitusional baik secara teoretis maupun empiris memang terdiri atas *abstract review* dan *concrete review* (*constitutional question*). Lihat mengenai hal ini salah satunya dalam Joel Colon Rios, "A New Typology of Judicial Review of Legislation," *Global Constitutionalism*, 3:2, 2014, (Cambridge: Cambridge University Press), halaman 149.

¹⁷Martin Borowski, "The Beginnings of Germany's Federal Constitutional Court", *Jurnal Ratio Juris*, Juni 2003, Volume 16, Nomor 2, (Malden, John Wiley & Sons Inc), halaman 156.

¹⁵Lihat bagian Pertimbangan Hukum Pokok Permohonan, Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 6/PUU-V/2007, halaman 71 – 80.

abstract review saja.¹⁸ Akibatnya, ruang pengujian UU di Indonesia masih sangat sempit, yakni hanya menjangkau *abstract review* saja dan belum mengakomodir *concrete review*.¹⁹

Dengan demikian dengan diadopsinya mekanisme *constitutional question* di Indonesia tentu akan membuat sistem pengujian konstitusional di MK RI akan menjadi lengkap, yakni mencakup *abstract review* dan juga *concrete review* seperti yang lazimnya berlaku dan dipraktikkan oleh Mahkamah Konstitusi di Negara – Negara lain.

b. Constitutional Question sebagai sarana untuk Memperluas Ruang Perlindungan Konstitusional bagi Warga Negara.

Pengujian undang – undang dengan metode *abstract review* yang

tersedia dan berlaku di MK saat ini jelas belum cukup dalam memberikan sarana perlindungan konstitusional yang maksimal bagi warga Negara, khususnya bagi mereka yang sedang menjalani proses persidangan di pengadilan dan terancam oleh penerapan suatu undang – undang yang dinilai bertentangan dengan konstitusi. Dalam kondisi yang seperti itu mekanisme *abstract review* jelas tidak akan mampu berbuat banyak untuk menghindarkan warga Negara dari ancaman penerapan undang – undang yang bertentangan dengan UUD oleh hakim pengadilan.²⁰

Dalam sistem pengujian yang demikian, tidak menutup kemungkinan putusan atas kasus konkretnya dijatuhkan lebih dulu oleh pengadilan, padahal undang – undang yang menjadi dasar dari putusan pengadilan tersebut masih diuji oleh MK, apakah konstitusional sehingga bias diterapkan, atau sebaliknya, inkonstitusional sehingga tidak dapat diterapkan.²¹

Kondisi yang demikian dapat saja terjadi dalam sistem pengujian konstitusional yang tidak dilengkapi dengan mekanisme *constitutional question*. Akibatnya, tidak ada jaminan dan perlindungan bagi pihak – pihak yang sedang berperkara di pengadilan dari kemungkinan penerapan undang – undang yang bertentangan dengan konstitusi.

¹⁸Sebagaimana dikemukakan oleh Jimly Asshiddiqie bahwa sistem pengujian pengujian peraturan perundang – undangan yang berlaku di Indonesia hanya menganut *abstract review* saja (tidak mencakup *concrete review*). Lihat Jimly Asshiddiqie, *Pokok – Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*, (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007), halaman 592.

¹⁹Ketiadaan lembaga *constitutional question* ini telah diakui dan sempat disinggung oleh MK RI dalam putusannya Nomor 013-022/PUU-IV/2006 dengan Pemohon Eggi Sudjana dan Pandapotan Lubis. Dalam putusannya tersebut MK menyatakan bahwa ada kewenangan penting dalam ranah pengujian konstitusional yang lazim dimiliki oleh MK Negara – Negara lain namun tidak dimilikinya, yaitu kewenangan mengadili perkara – perkara *constitutional question* dan *constitutional complaint*. Lihat Putusan MK Nomor 013-022/PUU-IV/2006, halaman 68.

²⁰Mahfud MD, et all., *Constitutional Question: Alternatif Baru Pencarian Keadilan Konstitusional*, (Malang Universitas Brawijaya Press, 2010), halaman 74-75.

²¹Arief Ainul Yaqin, *op. cit.*, halaman 183.

Dengan diberikannya kewenangan mengadili perkara *concrete review* atau *constitutional question*, MK RI dapat mengisi ruang perlindungan konstitusional yang sebelumnya tidak terjangkau (tercover) oleh mekanisme *abstract review*, yakni perlindungan konstitusional bagi warga Negara yang sedang terlibat dalam suatu proses litigasi di pengadilan agar terhindar dari ancaman penerapan undang – undang yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.²²

Oleh karena itulah dapat diartikan bahwa baik secara teoretis maupun empiris pelembagaan mekanisme *constitutional question* di Mahkamah Konstitusi RI sangatlah urgen dan logis untuk segera diwujudkan sebagai upaya untuk memperkuat perlindungan, penghormatan dan pemenuhan hak konstitusional warga negara. Dengan demikian, apabila terdapat warga negara yang kurang memiliki kesadaran atau kemampuan untuk membela hak konstitusionalnya, mereka akan tetap mendapatkan perlindungan minimum hak konstitusional dengan adanya mekanisme *constitutional question* tersebut.

4. Konsep ideal *Constitutional Question* di Indonesia.

Berdasarkan UUD 1945 hasil perubahan ketiga akhirnya

ditetapkan dalam Pasal 24C Ayat (1) bahwa kewenangan pengujian konstitusional tersebut diberikan kepada Mahkamah Konstitusi. Akan tetapi, ruang lingkup pengujiannya dibatasi hanya pada undang – undang saja, dan tidak mencakup peraturan di bawah undang – undang. Sebab kewenangan pengujian peraturan di bawah undang – undang terhadap undang – undang tetap dipertahankan oleh para Perumus Perubahan UUD untuk berada di tangan Mahkamah Agung seperti yang telah berlaku sebelum adanya Perubahan UUD 1945.²³

²³Mengenai dipisahkannya kewenangan pengujian undang – undang terhadap UUD yang kewenangannya dimiliki MK dan kewenangan pengujian peraturan di bawah UU yang kewenangannya dimiliki oleh MA, Jimly Asshiddiqie memberi kritik tajam terhadap hal tersebut. Sebab ketika menjadi Tim Ahli Hukum sudah memberikan masukan agar kewenangan pengujian peraturan perundang – undangan itu diberikan secara utuh kepada Mahkamah Konstitusi dan tidak mengadakan pembagian/pemisahan seperti yang sekarang tercantum dalam Pasal 24A Ayat (1) dan pasal 24C Ayat (2) UUD NRI Tahun 1945. Mengenai hal ini Jimly mengatakan bahwa: Keputusan untuk mempertahankan kewenangan *judicial review* yang telah dimiliki Mahkamah Agung memberi kesan bahwa perumusan materi tentang *judicial review* dalam Perubahan Ketiga UUD 1945 dilakukan secara tambal sulam, seakan – akan konsepsi hak uji materi peraturan perundang – undangan yang ada di MA tidak turut terpengaruh dengan adanya hak uji yang diberikan kepada MK. Perumusan yang demikian terkesan kurang didasarkan pada pendalaman konseptual berkenaan dengan konsepsi *judicial review* itu sendiri secara komprehensif. Jimly Asshiddiqie, *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*, (Jakarta: Yarsif Watampone, 2003), halaman 53.

²²I Dewa Gede Palguna, Ceramah : “Constitutional Question: Latar Belakang dan Praktik Di Negara Lain serta Kemungkinan Penerapannya di Indonesia”, Fakultas Hukum Universitas Brawijaya bekerjasama dengan Setjen dan Kepaniteraan MK RI, (Malang, 21 November 200), halaman 18.

Dengan demikian maka dapat dikatakan bahwa UUD NRI Tahun 1945 telah menciptakan sistem pengujian peraturan perundang – undangan (*judicial review*) yang bersifat dualistis.²⁴ Dalam Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945 menyatakan bahwa “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang – undang terhadap Undang – Undang Dasar...”

Diluar rumusan yang sangat singkat tersebut, tidak ada petunjuk apapun yang diberikan oleh UUD NRI Tahun 1945 mengenai hal ihwal kewenangan pengujian konstitusional baik terkait mekanisme ataupun tata cara pelaksanaannya kecuali hanya menetapkan dua hal saja, *pertama* subjek pengujiannya adalah MK dan *kedua* objek pengujiannya adalah undang – undang.²⁵

Konsep pengujian konstitusional di Indonesia menunjukkan bahwa pengaturan mengenai lembaga pengujian konstitusional di dalam UUD NRI Tahun 1945 saat ini sangat sumir dan kurang memadai.

Sebaliknya, Pasal 24C Ayat (6) hanya menyebutkan bahwa pengaturan lebih lanjut mengenai hukum acara dan lain – lain hal menyangkut Mahkamah Konstitusi akan diatur dengan undang – undang. Atas dasar kewenangan

delegasi (*delegatie van bevoegheid*) yang diberikan oleh Pasal 24C Ayat (6) UUD NRI Tahun 1945 itulah kemudian pembentuk UU (DPR bersama Presdien) membentuk UU No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Sebagaimana telah diubah dengan UU No. 8 Tahun 2011).²⁶

Berdasarkan UU No. 24 Tahun 2003 tentang MK sebagaimana telah diubah dengan UU No. 8 Tahun 2011 itu ditentukan bahwa ruang lingkup pengujian konstitusional di MK RI hanya mencakup pengujian abstrak (*abstract review*) saja.²⁷ Dikategorikan sebagai abstrak karena pada prinsipnya yang diuji adalah norma undang – undang yang bersifat abstrak, bukan norma undang – undang yang sedang atau akan diterapkan dalam kasus konkret di pengadilan.

Berdasarkan landasan konsepsional baik dalam teori maupun praktik, pengujian konstitusional memang terdiri atas dua mekanisme pengujian, yakni *abstract review* dan *concrete review* (atau disebut juga dengan *constitutional question*), oleh karenanya secara hipotesis dapat disimpulkan bahwa pelembagaan *constitutional question* bisa dilekatkan di Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari kewenangan pengujian konstitusional (pengujian undang – undang terhadap UUD) yang selama ini telah diatur didalam

²⁴Mohammad Fajrul Falaakh, *Pertumbuhan dan Model Konstitusi serta Perubahan UUD 1945 oleh Presiden, DPR, dan Mahkamah Konstitusi*, (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014), halaman 103.

²⁵Arief Ainul Yaqin, *op. cit.*, halaman 160.

²⁶Bunyi Pasal 24C Ayat (6) UUD NRI Tahun 1945 adalah: “Pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang – undang.”

²⁷Hamid Chalid, *op. cit.*, halaman 361.

Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

B. Analisis Perbandingan Pengaturan *Constitutional Question* di Mahkamah Konstitusi Kroasia Serta Prospek pengaturan *Constitutional Question* di Indonesia.

1. Pengaturan *Constitutional Question* di Mahkamah Konstitusi Kroasia.

Constitutional Question merupakan pemberian hak kepada pengadilan untuk mengajukan pertanyaan konstitusional kepada MK. Hal itu dapat dilihat dari Negara Kroasia yang mengatur mekanisme *constitutional question* dalam *Section IV "Review of the Constitutionality of Laws and the Constitutionality and Legality of Other Regulations Constitutional Act Kroasia. Article 35 paragraf (1)* menyatakan bahwa pada saat pengadilan menemukan bahwa aturan hukum yang diterapkan tidak sesuai dengan konstitusi, perkara harus dibekukan dan diajukan pertanyaan ke MK.²⁸

When the court of justice in its proceedings determines that the law to be applied is not accordance with the Constitution, it shall stop the proceedings and require the Supreme Court to present to the Constitutional Court a request for review of the constitutionality of the law.

Mahkamah Konstitusi Republik Kroasia (MK Kroasia) yang saat ini berdiri dibentuk berdasarkan Konstitusi tahun

1990.²⁹ Namun demikian Mahkamah ini baru beroperasi di tahun 1991 setelah dikeluarkannya Undang – Undang tentang Mahkamah Konstitusi Kroasia (*The Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia*)³⁰ dan terpilihnya semua hakim konstitusi Kroasia secara lengkap.³¹

Kroasia mengatur kewenangan yang dimiliki oleh MK Kroasia di dalam Konstitusi Kroasia Tahun 1990.³² Sedangkan pengaturan mengenai Mahkamah Konstitusi secara lebih lengkapnya diperintah oleh Konstitusi untuk diatur dalam Undang – Undang tentang

²⁹Konstitusi ini sendiri tepatnya disahkan pada tanggal 22 Desember 1990 ketika Kroasia masih berstatus sebagai salah satu republic (Negara bagian) dari Negara Yugoslavia. Yugoslavia sendiri ketika itu terdiri dari 6 republik Negara bagian, yakni: (1) Slovenia; (2) Kroasia; (3) Serbia; (4) Bosnia & Herzegovina; (5) Montenegro; (6) Makedonia.

³⁰Undang – Undang ini memiliki kedudukan atau derajat yang berbeda dari undang – undang lain pada umumnya. Kedudukannya lebih tinggi dari undang – undang biasa karena amanat pembentukan dan garis – garis besar materi muatannya telah ditetapkan langsung oleh Konstitusi. Begitu juga prosedur pembuatannya lebih sulit jika dibandingkan dengan undang – undang biasa. Itulah sebabnya UU ini diberi nama "*constitutional act*."

³¹Pemilihan hakim konstitusi Kroasia dilaksanakan oleh Parlemen Kroasia pada tanggal 5 Desember 1991 dan dilantik oleh Presiden Kroasia pada tanggal 7 Desember 1991. Constitutional Judicature, <http://www.usd.hr/en/history-and-development-croatian-constitutional-judicature>, Diakses pada tanggal 27 Februari 2019.

³²Konstitusi Kroasia tahun 1990 ini telah mengalami beberapa kali amandemen. Amandemen terakhir dilakukan pada tahun 2013.

²⁸Muhammad Ali Safaat, *op. cit.*, halaman 1.

mahkamah Konstitusi Kroasia (*The Constitutional Act on the Constitutional Court of the Republic of Croatia*).³³

Berdasarkan uraian mengenai macam – macam kewenangan MK Kroasia diatas dapat diketahui bahwa mekanisme control terhadap norma peraturan perundang – undangan (*judicial review*) disana dilaksanakan sepenuhnya oleh MK Kroasia. Dengan kata lain, kewenangan *judicial review* di Kroasia, baik dalam dimensi pengujian konstitusionalitas (*constitutional review*) maupun dalam dimensi pengujian legalitas (*legal review*), kesemuanya dikonsentrasikan atau dipusatkan kepada MK Kroasia. Suatu kenyataan yang berlainan dengan sistem yang berlaku di Indonesia dimana kewenangan *judicial review* di Indonesia di bagi ke dalam dua yurisdiksi: pengujian UU terhadap UUD menjadi yurisdiksi MK, sedangkan pengujian peraturan di bawah UU terhadap UU berada dibawah yurisdiksi MA.³⁴

Baik *abstract review* maupun *concrete review* yang berlaku di Kroasia kesemuanya berada dalam kerangka *ex post review* atau

posteriori review. Artinya pengujiannya hanya dapat dilakukan setelah UU atau peraturannya resmi disahkan dan diundangkan, bukan undang – undang yang masih dalam bentuk rancangan (RUU) seperti yang berlaku dalam sistem Perancis (*preventive review/ a priori review/preview*).

Persamaannya, baik Konstitusi Indonesia maupun Konstitusi Kroasia, keduanya hanya mencantumkan secara singkat kewenangan MK dalam bidang *judicial review*, sedangkan rinciannya apakah kewenangan tersebut akan diselenggarakan melalui *abstract review* atau *concrete review* atau kedua – duanya, sama sekali tidak dijelaskan oleh Konstitusi kedua Negara.³⁵

Sedangkan perbedaannya dalam hal ini ialah pembentuk UU di Indonesia menjabarkan kewenangan *judicial review* MK RI secara kaku dan sempit, yakni hanya mencakup *abstract review* saja dan sama sekali tidak mencakup *concrete review*.³⁶ Sementara pembentuk UU di Kroasia menjabarkan kewenangan *judicial review* MK Kroasia secara luas dan lengkap, yakni mencakup

³³Undang – Undang ini memiliki kedudukan atau derajat yang berbeda dari undang – undang lain pada umumnya. Kedudukannya lebih tinggi dari undang – undang biasa karena amanat pembentukan dan garis – garis besar materi muatannya telah ditetapkan langsung oleh Konstitusi. Begitu juga prosedur pembuatannya mengikuti prosedur perubahan Konstitusi, atau dengan kata lain proses pembuatannya lebih sulit jika dibandingkan dengan undang – undang biasa. Itulah sebabnya UU ini diberi nama “*constitutional act*.”

³⁴Pasal 24A dan Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945.

³⁵Pasal 129 Konstitusi Republik Kroasia dan bandingkan dengan Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.

³⁶Lihat pendapat Hamid Chalid yang juga memberikan pendapat kritik mengenai hal ini, yakni mengenai pilihan politik hukum dari pembentuk UU terhadap UUD secara sempit dan kaku, hanya mencakup *abstract review* saja. Padahal menurutnya, tidak ada hambatan konstitusional untuk menerjemahkan kewenangan MK tersebut secara luas dan lengkap sehingga dapat mencakup pula mekanisme *concrete review* atau *constitutional question*. Hamid Chalid dalam Nur Hidayat Sardini dan Gunawan Suswanto ..., *op. cit.*, halaman 358.

abstract review dan *concrete review* sekaligus.

Dalam hal ini ada satu hal penting yang perlu digarisbawahi sehubungan dengan pelembagaan mekanisme *constitutional question* di Indonesia melalui MK RI. Bahwa sistem pengujian konstitusional yang berlaku di Kroasia yang menjadi objek perbandingan dari penelitian ini adalah memasukkan semua jenis peraturan perundang – undangan (tidak hanya undang – undang) ke dalam cakupan pengujian konstitusional yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusinya. Dari mulai undang – undang hingga peraturan yang kedudukannya berada di bawah undang- undang, kesemuanya dapat menjadi objek pengujian di Mahkamah Konstitusi. Sedangkan di Indonesia, sebagaimana kita ketahui, kewenangan pengujian konstitusional yang dimiliki MK RI terbatas hanya pada undang – undang. Sedangkan peraturan lainnya yang kedudukannya berada di bawah undang – undang tidak termasuk dalam objek pengujian konstitusional (*objectum litis*) di MK RI.³⁷

Dengan demikian objek yang dapat diuji dalam perkara *constitutional question* di MK RI ini pun terbatas pada undang – undang saja. Sebab pembatasan itu telah ditetapkan secara tegas dalam Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.³⁸

2. Pengaturan Kewenangan Mengadili Perkara

³⁷Arief Ainul Yaqin, *op. cit.*, halaman 119.

³⁸Undang – Undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945.

Constitutional Question di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Tanpa Melalui Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pada Pasal 129 Konstitusi Kroasia hanya merumuskan kewenangan pengujian konstitusional yang dimiliki MK Kroasia dengan kata – kata yang singkat sebagai berikut:

“The Constitutional Court of the Republic of Croatia shall: a). Decide on the conformity of laws with the Constitution;”

Artinya: “MK Kroasia berwenang memutuskan kesesuaian /konstitusionalitas undang – undang dengan konstitusi.”

Sedangkan penjabarannya yang lebih rinci apakah pengujian konstitusional di MK Kroasia itu akan terdiri atas mekanisme *abstract review* atau *concrete review* atau kedua – duanya, tidak ditemukan dalam Konstitusi Kroasia, melainkan diserahkan pengaturannya kepada pembentuk undang – undang untuk diatur dalam undang – undang (*in casu* UU tentang MK Kroasia).³⁹

Akan tetapi berbeda dengan Indonesia dimana pembentuk UU di Indonesia menjabarkan kewenangan pengujian konstitusional yang telah disebut dalam UUD secara kaku dan sempit, yakni hanya mencakup *abstract review* saja.⁴⁰ Sementara

³⁹Pasal 132 Konstitusi Kroasia.

⁴⁰Pendapat Hamid Chalid mengenai pilihan politik hukum dari pembentuk UU (DPR dan Pemerintah) di Indonesia yang menerjemahkan kewenangan MK menguji UU terhadap UUD secara sempit dan kaku, hanya mencakup *abstract review* saja.

pembentuk UU di Kroasia menjabarkan kewenangan pengujian konstitusional yang telah disebut dalam UUD nya secara luas dan lengkap, yakni mencakup *abstract review* dan *concrete review* sekaligus.

Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI tahun 1945 hanya merumuskan kewenangannya sebagai berikut:

“Mahkamah Konstitusi ... berwenang untuk menguji undang – undang terhadap Undang – Undang Dasar.”

Rumusan tersebut sebenarnya bersifat umum dan oleh karenanya sangat terbuka untuk ditafsirkan oleh pembentuk undang – undang yang memang mendapat kewenangan delegasi (*delegatie van bevoegheid*) berdasarkan Pasal 24C Ayat (6) UUD NRI Tahun 1945 untuk mengatur teknis pelaksanaannya.⁴¹ Karena secara yuridis konstitusional hal tersebut memang tidak diterapkan/ditentukan oleh UUD,⁴² melainkan diserahkan pengaturannya kepada pembentuk undang – undang untuk diatur/ditentukan di dalam undang – undang (*in casu* UU tentang Mahkamah Konstitusi).

Padahal menurutnya, tidak ada hambatan konstitusional untuk menerjemahkan kewenangan MK tersebut secara luas dan lengkap sehingga dapat mencakup pula mekanisme *concrete review* atau *constitutional question*. Hamid Chalid dalam Nur Hidayat Sardinni dan Gunawan Suswantoro ..., *op. cit.*, halaman 358.

⁴¹Pasa; 24C Ayat (6) UUD NRI Tahun 1945 berbunyi: “Pengangkatan dan Pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang – undang.”

⁴²Hamid Chalid, *op. cit.*, halaman 383 – 384.

Oleh karena mekanisme *constitutional question* ini hanya akan dikonstruksikan sebagai bagian dari kewenangan pengujian undang – undang yang berarti masih berada dalam cakupan Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Dalam hal ini mekanisme *constitutional question* bukanlah dengan menambah atau menciptakan kewenangan baru bagi MK di luar dari kewenangannya yang sudah ditentukan secara limitative dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945.⁴³

Sebaliknya, mekanisme *constitutional question* hanya sebatas perluasan kewenangan MK dalam menguji undang – undang terhadap UUD yang semula oleh pembentuk undang – undang ditafsirkan hanya meliputi *abstract review* saja kemudian diperluas sehingga mencakup juga *concrete review (constitutional question)*.⁴⁴

Merujuk pada hasil studi perbandingan terhadap Negara Kroasia yang telah menerapkan *constitutional question/concrete review* sebagaimana telah dibahas sebelumnya, maka prosedur *constitutional question/concrete review* yang diadopsi di MK RI secara garis besar dapat dikonstruksikan melalui mekanisme sebagai berikut:⁴⁵

a. Permohonan *constitutional question* diajukan secara langsung oleh hakim dari Pengadilan biasa (Pengadilan selain MK) kepada MK bilamana dalam mengadili suatu perkara konkrit hakim menemukan adanya dugaan

⁴³Arief Ainul Yaqin, *op. cit.*, halaman 206.

⁴⁴*Ibid.*

⁴⁵*Ibid.*, halaman 209.

- inkonstitusionalitas dari suatu norma – norma undang – undang yang akan ia terapkan dalam kasus konkret yang dimaksud;
- b. Permohonan itu diajukan oleh hakim, baik atas inisiatif sendiri ataupun atau inisiatif para pihak;⁴⁶
 - c. Untuk dapat diterimanya permohonan itu oleh MK, maka hakim yang mengajukan permohonan *a quo* harus mampu menjelaskan dan meyakinkan setidak – tidaknya dua (2) hal kepada MK:
 - 1) Putusannya benar – benar bergantung pada norma undang – undang yang dimohonkan pengujiannya itu; dan
 - 2) Kejelasan perihal ketentuan konstitusi yang dilanggar oleh norma undang – undang yang dimohonkan pengujiannya itu;
 - d. Sejak diajukannya *constitutional question* tersebut kepada MK maka persidangan atas kasus konkretnya harus dihentikan sementara (ditunda) oelh pengadilan yang bersangkutan, sampai adanya putusan MK;
 - e. Jika MK memutuskan bahwa norma undang – undang yang diuji olehnya itu tidak bertentangan dengan konstitusi (konstitusional) maka pengadilan dapat menerapkan norma undang – undang yang dimaksud;
 - f. Jika MK memutuskan bahwa norma hukum yang diuji olehnya itu bertentangan dengan konstitusi (inkonstitusional) maka pengadilan tidak dapat menerapkan norma undang – undang yang dimaksud;
 - g. Meski permohonan *constitutional question* ini berasal dari suatu kasus konkret yang sedang berjalan di pengadilan, akan tetapi Putusan MK dalam perkara ini tetap mengikat umum (*erga omnes*).

Uraian tentang substansi atau mekanisme *constitutional question* tersebut selanjutnya akan diatur dalam Perubahan UU No. 24 Tahun 2003 *juncto* UU No. 8 Tahun 2011.

Sebagaimana telah dikemukakan sebelumnya, dalam mekanisme *constitutional question* atau *concrete review* berlaku satu aturan bahwa dengan diajukannya permohonan *constitutional question* kepada MK maka pemeriksaan terhadap kasus konkretnya di pengadilan harus dihentikan sementara (*suspend*) sampai selesainya proses pengujian di MK

Berdasarkan uraian diatas diketahui bahwa adanya pembatasan waktu persidangan terhadap perkara – perkara yang ada di pengadilan merupakan sebuah realita yang tidak dapat dihindari. Untuk mengatasi

⁴⁶Permohonan pertanyaan konstitusional ini secara formal procedural memang diajukan oleh hakim pengadilan, akan tetapi inisiatif untuk mengajukan permohonan itu dapat saja berasal dari berbagai pihak yang memang merasa dirugikan/terancam hak – haknya oleh penerapan norma undang – undang yang dimaksud. Untuk berjalannya prosedur ini memang harus diadakan pengaturan di lingkungan MA dan badan – badan peradilan yang ada dibawah nya untuk mengatur teknis pelaksanaannya agar tersedia jalan bagi para pihak untuk dapat mengajukan permintaan kepada hakim pengadilan agar hakim yang bersangkutan mengajukan permohonan pertanyaan konstitusional kepada MK. Jimly asshidique dan Ahmad Syahrizal, Peradilan Konstitusi di 10 Negara, (Jakarta: Sinar Grafika, 2012), halaman 240 – 243.

masalah tersebut terdapat 2 solusi yang dapat diterapkan Indonesia.⁴⁷

Pertama, penegasan dalam undang – undang tentang MK yang mengatur mengenai mekanisme *constitutional question* bahwa pengajuan permohonan pertanyaan konstitusional kepada MK secara mutatis mutandis akan menghentikan perhitungan limitasi waktu penyelesaian perkara konkretnya di pengadilan sampai adanya putusan MK. Setelah MK mengeluarkan putusan dan putusan tersebut telah diterima oleh pengadilan baru lah ketentuan mengenai limitasi waktu penyelesaian perkara di pengadilan di berjalan lagi dan diperhitungkan lagi.⁴⁸

Artinya, selama terjadinya penundaan persidangan akibat diajukannya *constitutional question* kepada MK maka ketentuan mengenai batas waktu penyelesaian perkara di pengadilan itu tidak boleh diperhitungkan, melainkan ditunda (*suspend*), sampai selesainya proses pengujian di MK.

Kedua, disamping perlunya penghentian perhitungan limitasi waktu penyelesaian perkara konkretnya di pengadilan sampai adanya putusan MK, diperlukan pula adanya penetapan batas waktu pengujian di MK yang disesuaikan dengan batas waktu penyelesaian perkara konkretnya di Pengadilan sehingga proses pengujian di MK tidak membuat penyelesaian perkara konkretnya menjadi semakin lama dan tertunda.⁴⁹

Atas dasar itulah tidak ada suatu alasan yang cukup signifikan untuk tidak melembagakan mekanisme *constitutional question* di Indonesia. Selain itu berdasarkan pembahasan diatas, mekanisme *constitutional question* dapat dilakukan tanpa harus melalui Amandemen UUD NRI Tahun 1945, melainkan cukup dilakukan dengan cara mengubah UU MK, yakni dengan mengatur dan menambahkan mekanisme *constitutional question* ke dalam UU MK.⁵⁰

3. Perluasan Kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam Menguji Undang – Undang terhadap Undang – Undang Dasar dengan melembagakan *Constitutional Question*.

Sebagaimana telah diuraikan pada sub bab sebelumnya bahwa secara konseptual mekanisme *concrete review* atau *constitutional question* merupakan bagian dari pengujian konstitusional dan oleh karenanya dalam konteks di Indonesia, mekanisme tersebut dikonstruksikan sebagai bagian dari kewenangan pengujian konstitusional (pengujian undang – undang terhadap UUD) yang dimiliki MK sebagaimana dimaksud pada Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Terlebih lagi secara normatif konstitusional, rumusan tentang kewenangan pengujian konstitusional yang dimiliki MK saat ini masih bersifat umum sehingga sangat mungkin untuk diterjemahkan oleh pembentuk undang – undang bahwa

⁴⁷Arief Ainul Yaqin, *op. cit.*, halaman 215.

⁴⁸*Ibid*, halaman 216.

⁴⁹*Ibid*.

⁵⁰*Ibid*, halaman 218.

pengujian konstitusional tersebut dapat juga diselenggarakan melalui *concrete review/constitutional question* (disamping *abstract review*).⁵¹

Itu artinya, secara konstitusional pengadopsian mekanisme *constitutional question* dalam praktik pengujian undang – undang di Mahkamah Konstitusi, merupakan suatu bentuk perluasan kewenangan yakni dengan cara “melekatkannya” pada kewenangan pengujian undang – undang yang telah dimiliki MK sesuai Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945.⁵²

Hal itu cukup dilakukan dengan mengubah UU MK, yakni dengan menambahkan ketentuan pada Bagian Kedelapan (“Pengujian Undang – Undang terhadap Undang – Undang Dasar”) bahwa hakim pengadilan dari lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer, atau Peradilan Tata Usaha Negara, jika dalam memutus suatu perkara yang sedang diadilinya ragu-ragu akan konstitusionalitas undang-undang yang berlaku terhadap perkara itu, dapat mengajukan pertanyaan kepada MK tentang konstitusionalitas undang-undang yang bersangkutan sebelum dijatuhkannya putusan terhadap perkara tersebut. Pemeriksaan terhadap perkara tersebut wajib dihentikan untuk sementara (*suspend*) sampai MK menjatuhkan putusan terhadap konstitusional tidaknya undang-undang tersebut. Apabila MK menyatakan bahwa

undang-undang itu konstitusional atau tidak bertentangan dengan UUD 1945, maka pemeriksaan terhadap perkara tersebut dilanjutkan. Sebaliknya, apabila MK menyatakan bahwa undang-undang yang bersangkutan inkonstitusional atau bertentangan dengan UUD 1945 maka perkara itu dinyatakan gugur demi hukum.⁵³

Berdasarkan uraian diatas dapat disimpulkan bahwa mekanisme *constitutional question* dilembagakan atau dikonstruksikan sebagai bagian dari kewenangan mahkamah Konstitusi dalam menguji UU terhadap UUD. Hal ini mengandung arti bahwa mekanisme *constitutional question* ini masih masuk dalam rumusan/cakupan Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945, tepatnya pada bagian kewenangan MK dalam menguji UU terhadap UUD. Karena memang lembaga ini adalah lembaga pengujian undang – undang dan subjek yang mengujinya adalah Mahkamah Konstitusi.

IV. KESIMPULAN

Dengan diberikannya kewenangan mengadili perkara *concrete review* atau *constitutional question*, MK RI dapat mengisi ruang perlindungan konstitusional yang sebelumnya tidak terjangkau (*tercover*) oleh mekanisme *abstract review*, yakni perlindungan konstitusional bagi warga Negara yang sedang terlibat dalam suatu proses litigasi di pengadilan agar terhindar dari ancaman penerapan

⁵¹I Dewa Gede Palguna, *Constitutional Question: Latar Belakang dan Praktik ...*, op. cit. halaman 176.

⁵²*Ibid.*

⁵³*Ibid.*, halaman 15.



undang – undang yang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.

Prospek pengaturan mekanisme *Constitutional Question* yang tepat pada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia adalah dengan dikonstruksikan sebagai bagian yang integral dari kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam melakukan pengujian undang – undang terhadap UUD, yang berarti masih berada dalam cakupan Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI Tahun 1945. Dalam hal ini penerapan mekanisme *constitutional question* bukanlah dengan menambah atau menciptakan kewenangan baru bagi Mahkamah Konstitusi di luar dari kewenangannya yang sudah ditentukan secara limitatif dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945. Sebaliknya, mekanisme *constitutional question* hanya sebatas perluasan kewenangan MK dalam menguji undang – undang terhadap UUD yang semula oleh pembentuk undang – undang ditafsirkan hanya meliputi *abstract review* saja kemudian diperluas sehingga mencakup juga *concrete review (constitutional question)*.

V. DAFTAR PUSTAKA

A. BUKU

A, Iriyanto. Baso Ence, *Negara Hukum & Hak Uji Konstitusionalitas Mahkamah Konstitusi*. (Bandung: PT Alumni, 2008).

Akbar, Patrialis. *Lembaga-Lembaga Negara Menurut UUD NRI Tahun 1945*. (Jakarta, Sinar Grafika, 2013).

Assiddiqie, Jimly. *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2010).

Assiddiqie, Jimly. *Pokok Pokok Hukum Tata Negara Indonesia Pasca Reformasi*. (Jakarta: Bhuana Ilmu Populer, 2007).

Asshiddiqie, Jimly. *Konsolidasi Naskah UUD 1945 Setelah Perubahan Keempat*. (Jakarta: Yarsif Watampone, 2003).

Asshiddiqie, Jimly dan Ahmad Syahrizal. *Peradilan Konstitusi di 10 Negara*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2012).

Chalid, Hamid. *Urgensi dan Upaya untuk Implementasi Mekanisme Constitutional Question melalui Mahkamah Konstitusi RI*. (Jakarta: Yayasan Pustaka Obor Indonesia, 2016).

Falaakh, Mohammad Fajrul. *Pertumbuhan dan Model Konstitusi serta Perubahan UUD 1945 oleh Presiden, DPR, dan Mahkamah Konstitusi*. (Yogyakarta: Gadjah Mada University Press, 2014).

MD, Moh Mahfud, dkk. *Constitutional Question Alternatif Baru Pencarian Keadilan Konstitusional*. (Malang: Universitas Brawijaya Press, 2010).



Nasution, S. *Metode Penelitian Naturalistik*, (Bandung: Tarsito, 1968).

Palguna, I Dewa Gede. *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint)*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2013).

Rios, Joel Colon. *A New Typology of Judicial Review of Legislation, Global Constitutionalism*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2014).

Soemitro, Roni Hanitjo. *Metodelogi Penelitian Hukum dan Jurimetri*. (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982).

Yaqin, Arief Ainul. *Constitutional Question Kewenangan Yang Terlupakan dan Gagasan Untuk Melembagakannya Di Mahkamah Konstitusi*. (Jakarta: Sinar Grafika, 2018).

B. Peraturan Perundang – Undangan

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Putusan Mahkamah Konstitusi RI Nomor 0113-022/PUU-IV/2006.

Putusan Mahkamah Konstitusi RI Nomor 6/PUU-V/2007.

Undang – Undang tentang Mahkamah Konstitusi Kroasia (*The Constitutional Act on the Constitutional*

Court of the Republic of Croatia).

C. Jurnal

Jazim Hamidi dan Mustafa Lutfi. “Constitutional Question (Antara Realitas Politik dan Implementasi Hukumnya)”. *Jurnal Konstitusi*. Februari. Volume 7. Nomor 1. 2010.

Martin Borowski. “The Beginnings of Germany’s Federal Constitutional Court”. *Jurnal Ratio Juris*, Juni. Volume 16. Nomor 2. 2003.

D. Artikel Ilmiah

I Dewa Gede Palguna. 2009. “Constitutional Question: Latar Belakang dan Praktik Di Negara Lain serta Kemungkinan Penerapannya di Indoinesia”. Makalah Pada Seminar Nasional “Mekanisme Constitutional Question Sebagai Sarana Menjamin Supremasi Konstitusi” yang diselenggarakan oleh Pusat Pengkajian Konstitusi (PPK) Fakultas Hukum Universitas Bra wijayabekerjasama dengan Setjen dan Kepaniteraan MK RI di Malang, 21 November 2009.

Heru Setiawan. 2017. “Rekonseptualisasi Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Upaya Memaksimalkan Fungsi Mahkamah Konstitusi Sebagai The Guardian Of Constitution”. (Tesis Magister Ilmu Hukum,



Fakultas Hukum Universitas
Diponegoro).

E. Website

Constitutional Judicature,
[http://www.usd.hr/en/history-
and-development-croatian-
constitutional-judicature](http://www.usd.hr/en/history-and-development-croatian-constitutional-judicature),

Diakses pada tanggal 27
Februari 2019.