

# BAB I

## PENDAHULUAN

### A. Latar Belakang Masalah

Prinsip Negara Hukum yang dianut dalam sistem ketatanegaraan di Indonesia, ditandai dengan dibentuknya Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia agar konstitusi yang dalam hal ini UUD 1945 sungguh-sungguh dijalankan dan dilaksanakan sebagaimana mestinya. Mahkamah Konstitusi hadir sebagai lembaga yang berfungsi untuk mengawal jalannya konstitusi serta memberikan jaminan perlindungan terhadap hak konstitusional warga negaranya.

Penjelasan Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 jo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi menjelaskan bahwa Mahkamah Konstitusi adalah lembaga peradilan yang berfungsi sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of constitution*), dan sebagai pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the constitutional rights*).<sup>1</sup> Hak konstitusional adalah hak-hak yang dijamin oleh konstitusi atau undang-undang dasar, baik jaminan itu dinyatakan secara tegas maupun tersirat. Karena dicantumkan dalam konstitusi atau undang-undang dasar maka ia menjadi bagian dari konstitusi atau undang-undang dasar sehingga seluruh cabang kekuasaan wajib menghormatinya.<sup>2</sup> Oleh karena itu, Muladi dalam bukunya *Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya Dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat* menjelaskan bahwa pengakuan dan penghormatan terhadap hak-hak

---

<sup>1</sup> Penjelasan Umum tentang Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 jo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011

<sup>2</sup> I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (constitutional complain) Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-hak Konstitusional Warga Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2013, hlm. 111

konstitusional sebagai bagian dari konstitusi sekaligus juga berarti pembatasan terhadap kekuasaan negara.<sup>3</sup>

Namun, yang terjadi saat ini adalah terbatasnya kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk menangani perkara mengenai *constitutional complaint* atau pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional warga negara. Kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945, berbunyi “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum”.

Selain memiliki beberapa kewenangan tersebut, Mahkamah Konstitusi juga memiliki satu kewajiban yaitu memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden menurut Undang-Undang Dasar (Pasal 24 C ayat (2) UUD 1945).<sup>4</sup>

Mahkamah Konstitusi sebagaimana yang diatur dalam Pasal 56 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 jo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi, terdapat tiga putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi, yakni :

---

<sup>3</sup> Muladi, *Hak Asasi Manusia Hakekat Konsep dan Implikasinya Dalam Perspektif Hukum dan Masyarakat*, Refika Aditama, Bandung, 2009, hlm.140

<sup>4</sup> Pasal 24 C ayat 1 Undang-Undang Dasar 1945

1. Permohonan tidak dapat diterima (N.O)

Dalam hal Mahkamah berpendapat bahwa pemohon dan/atau permohonannya tidak memenuhi syarat maka mahkamah akan mengeluarkan amar putusan permohonan tidak dapat diterima (N.O)

2. Permohonan dikabulkan

Dalam hal Mahkamah berpendapat bahwa permohonan beralasan maka Mahkamah akan mengeluarkan putusan Permohonan dikabulkan.

3. Permohonan ditolak (*ontzigd*)

Dalam hal undang-undang yang dimaksud tidak bertentangan dengan UUD baik mengenai pembentukan dan materinya maka Mahkamah akan mengeluarkan putusan Permohonan ditolak.

Selain amar putusan yang diatur dalam Pasal 56 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi tersebut, dapat ditemukan juga putusan mahkamah yang amar putusannya menyatakan bahwa permohonan dikabulkan sebagian atau juga dikenal dengan konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*).

Seiring dengan menguatnya kesadaran akan hak konstitusional warga negara, gagasan *constitutional complaint* kini mulai diusung sebagai salah satu alternatif perlindungan hak asasi manusia. *Constitutional complaint* adalah salah satu upaya hukum untuk menjamin tidak dilanggarnya hak konstitusional warga negara oleh seluruh kebijakan pemerintah maupun putusan peradilan. Di berbagai negara, *constitutional complaint* menjadi bagian dari kewenangan Mahkamah Konstitusi. Namun, kewenangan *constitutional complaint* masih belum dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi di Indonesia.

*Constitutional complaint* juga dapat menjadi salah satu upaya hukum dalam menggugat perjanjian internasional yang dirasa tidak sesuai dengan konstitusi. Apabila perjanjian dagang dua negara mengenai impor beras dianggap merugikan hak konstitusionalitas para petani, kebijakan ini dapat diajukan melalui mekanisme *constitutional complaint*. Begitupun dengan perjanjian kerja sama bilateral dan multilateral lainnya misalnya dalam hal perdagangan bebas semisal *Asean Free Trade Area* (AFTA) maupun *Free Trade Area* (FTA) antara Indonesia-Cina.<sup>5</sup>

Tidak dimilikinya kewenangan untuk mengadili perkara *constitutional complaint* oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, juga kontradiktif dengan sejarah kelahiran gagasan pembentukan mahkamah konstitusi. Kelahiran mahkamah konstitusi, disamping untuk menegakkan prinsip-prinsip negara hukum (*rule of law*), juga dilandaskan oleh keinginan untuk memberikan perlindungan maksimum terhadap demokrasi dan hak-hak dasar warga negara. Pemberian kewenangan untuk mengadili perkara-perkara pelanggaran terhadap hak konstitusional warga negara kepada badan peradilan khusus yakni mahkamah konstitusi, akan memberikan kontribusi pada upaya memperkuat penghormatan terhadap hak-hak dan kebebasan-kebebasan mendasar manusia akan mempertegas derajat konstitusionalnya.<sup>6</sup>

Jika kita melakukan perbandingan dengan beberapa negara yang menerapkan sistem seperti ini dalam mahkamah konstitusinya salah satunya adalah negara Jerman. Jerman adalah negara yang pertama kali menerapkan mekanisme *constitutional*

---

<sup>5</sup> Jurnal Mahkamah Konstitusi, *Menggagas Constitutional Complaint di Indonesia*, Pusat Penelitian dan Pengkajian Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta, hlm. 1, diunduh tanggal 14 Juni 2017, pukul 22.00 WIB

<sup>6</sup>Jimly Asshidiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010, hlm. 15

*complaint* dikawasan negara-negara Eropa Daratan. Mekanisme ini di Jerman dikenal dengan nama *Verfassungsbeschwerde*. Jerman memberikan *legal standing* bagi warga negaranya baik itu perseorangan maupun badan hukum privat untuk mengajukan *constitutional complaint* dan diatur dalam konstitusi Negara Jerman.<sup>7</sup>

Kewenangan Mahkamah Konstitusi Jerman memutus perkara *constitutional complaint*, adalah sebagaimana yang diatur oleh Pasal 93 Ayat (1) angka 4a dan 4b *Grundgezets Fuer Deutschland*. Dari ketentuan tersebut tampak bahwa subjek yang dapat mengajukan permohonan ke Mahkamah Konstitusi Jerman adalah :

1. Perorangan jika hak-hak yang dilanggar oleh suatu pejabat publik (*public authority*) adalah hak-hak dasar atau hak-hak yang diatur dalam Pasal 20 IV atau Pasal 33 Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi Jerman.
2. *Commune* atau asosiasi *commune* jika hak mereka atas pemerintahan sendiri menurut Pasal 28 *Grundgezets Fuer Deutschland* dilanggar oleh suatu undang-undang selain undang-undang negara bagian yang terbuka untuk diajukan pengaduan kepada konstitusi negara bagian.

Berdasarkan pasal 90 B *Grundgezets Fuer Deutschland*, bahwa pada dasarnya *constitutional complaint*, baru dapat diajukan jika tidak tersedia upaya hukum lagi atau semua upaya hukum yang ada telah dilalui (*exhausted*). Namun ketentuan demikian dapat dikesampingkan, artinya Mahkamah Konstitusi Jerman dapat segera menjatuhkan putusan atas suatu perkara *constitutional complaint*, meskipun semua upaya hukum yang tersedia belum ditempuh jika permohonan itu mengandung relevansi umum (*of General Relevan*) atau jika penyelesaian melalui pengadilan

---

<sup>7</sup>Jimly Asshidique, *Peradilan Konstitusi di 10 Negara*, Sinar Grafika, Jakarta, 2011, hlm. 72

terlebih dahulu akan menimbulkan suatu kerugian serius dan tak terhindarkan pada pihak pemohon.<sup>8</sup>

Artinya, dalam Sistem Peradilan Konstitusi Jerman dewasa ini, ketentuan tersebut dapat dikesampingkan, dengan satu syarat bahwa kerugian itu harus benar-benar telah membahayakan keberadaan hak-hak konstitusional warga negara Jerman yang bersangkutan. Permohonan individual dapat digunakan oleh perorangan atau sekelompok warga masyarakat untuk mendalilkan dugaan pelanggaran hak konstitusional yang dialaminya kepada Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, tuntutan biasanya diarahkan kepada pasal-pasal ataupun ayat-ayat dari suatu undang-undang. Karenanya dalam institusi *constitutional complaint*, pemohon dapat mendalilkan bahwa keberadaan suatu legislasi telah mengusik hak konstitusionalnya. Permohonan secara individual ini juga dapat ditujukan kepada tindakan langsung aparaturnegara.<sup>9</sup>

Namun, jika kita kembali membahas kewenangan Mahkamah Konstitusi di Indonesia ada beberapa hal yang membuat penulis tertarik membahas mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi Indonesia untuk menangani perkara *constitutional complaint*. Dalam sistem hukum yang berlaku saat ini, menurut Pasal 24C ayat (1) UUD 1945 dan Pasal 10 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 jo Undang-Undang No.8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi dijelaskan bahwa, upaya hukum yang tersedia bagi warga negara untuk mempertahankan hak-hak konstitusionalnya melalui proses peradilan konstitusional di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia hanya melalui mekanisme pengujian undang-undang terhadap undang-undang dasar.

---

<sup>8</sup>I Dewa Gede Palguna, *op cit*, hlm. 416

<sup>9</sup>*Ibid*, hlm. 90

Dengan kata lain, sistem yang berlaku saat ini mengasumsikan seolah-olah pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional warga negara itu hanya terjadi jika pembentuk undang-undang dalam hal ini DPR bersama Presiden membuat undang-undang yang ternyata melanggar hak-hak konstitusional warga negara.

Padahal, pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional warga negara tersebut tidak hanya terjadi karena kesalahan undang-undang, tetapi juga karena perbuatan atau kelalaian pejabat publik. Keadaan demikian menjadi sebab terjadinya gejala akhir-akhir ini dimana mereka yang menganggap hak-hak konstitusionalnya terlanggar mengajukan permohonan pengujian undang-undang, padahal norma yang diuji sama sekali tidak mengandung materi muatan yang bersifat inkonstitusional, atau mereka mencoba cara lain, yakni dengan membuat konstruksi hukum seolah-olah telah terjadi sengketa kewenangan lembaga negara dengan harapan hal itu akan dapat memulihkan kerugian hak dan/atau kewenangan konstitusional yang mereka alami. Penulis mencoba untuk mengkaitkan antara kewenangan Mahkamah Konstitusi Indonesia dalam menangani beberapa perkara *contituional complaint* , dengan contoh kasus Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 tentang perkara uji materil Undang-Undang Nomor 10 tahun 2008 tentang pemilihan Anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah yang dimohonkan oleh Robertus dari Sumatera Selatan.<sup>10</sup> Dalam pokok perkaranya Robertus ingin mengajukan permohonan untuk menguji mengenai aturan dalam undang-undang tersebut bahwa syarat untuk mencalonkan sebagai anggota

---

<sup>10</sup> Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009

legislatif adalah dengan tidak pernah dijatuhi hukuman pidana dengan ancaman 5 tahun atau lebih.

Robertus menggugat bahwa isi pasal tersebut sudah merenggut hak konstitusionalnya sebagai warga negara Indonesia yang diatur dalam UUD 1945 tentang kebebasan untuk berpartisipasi dalam pemerintahan. Robertus merasa bahwa dengan adanya ketentuan tersebut hak politiknya dicabut.

Tentunya, menurut penulis ini merupakan sebuah konstruksi hukum yang dibangun oleh Robertus agar ini menjadi sebuah perkara pengujian Undang-Undang terhadap UUD 1945. Namun secara hakikatnya ini adalah sebuah perkara *constitutional complaint* yang dimohonkan oleh Robertus. Secara yuridis, Mahkamah Konstitusi belum memiliki kewenangan untuk menangani perkara *constitutional complaint*. Namun dalam amar putusannya Mahkamah Konstitusi, mengabulkan permohonan dari Robertus sebagian dan memberikan sebuah konstitusional bersyarat.

Pada faktanya, kasus serupa pernah juga dimohonkan kepada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia pada tahun 2007 yaitu yang dimohonkan oleh sdr. H. Muhlis Matu, Henry Yosodiningrat, S.H, Budiman Sudjatmiko, M.Sc, dan Ahmad Taufiq dengan pokok perkara yang sama. Namun pada saat itu Mahkamah Konstitusi dengan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007 yang amar putusannya menolak seluruh permohonan yang diajukan oleh para pemohon.<sup>11</sup> Mahkamah Konstitusi berpendapat ini merupakan sebuah perkara *constitutional complaint* yang tidak termasuk dalam kewenangan Mahkamah dalam mengadilinya.

---

<sup>11</sup>Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007



Jika kita kaitkan putusan tersebut dengan Pasal 60 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi bahwa, terhadap materi muatan ayat, pasal dan atau bagian dalam Undang-Undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali. Dalam permohonan yang diajukan oleh Robertus terdapat kesamaan dalam materi muatan ayat, pasal dan bagian dari Undang-Undang yang pernah diajukan oleh para pemohon. Namun pada Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 4/PUU-VII/2009 Majelis Hakim dalam amar putusannya mengabulkan sebagian dengan konsitutsi bersyarat. Padahal dalam putusan sebelumnya yaitu Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 14-17/PUU-V/2007, Majelis Hakim dalam amar putusannya, menolak seluruh permohonan dari pemohon. Maka sudah seharusnya permohonan yang dimohonkan oleh Robertus dengan perkara yang sama secara *nebis in idem* dinyatakan tidak dapat diterima. Berdasarkan fakta empiris, dapat penulis ambil kesimpulan bahwa telah terjadi ketidakpastian hukum dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi menangani perkara *constitutional complaint*.

Sejak awal berdirinya hingga pertengahan tahun 2010, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia ternyata cukup banyak menerima pengajuan permohonan pengujian Undang-Undang yang secara substansial merupakan *constitutional complaint*, namun karena kewenangan Mahkamah Konstitusi yang tercantum dalam UUD 1945 tidak menyebutkan kewenangan *constitutional complaint*, Mahkamah Konstitusi tidak berwenang mengadilinya. Sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, bahwa perseorangan warga negara dapat menjadi *legal standing* dalam perkara pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi. Tentu hal ini menimbulkan

banyak penafsiran mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*Constitutional Complaint*) yang seharusnya dapat diakomodir karena memberikan *legal standing* perseorangan bagi warga negara

Jika *constitutional complaint*, dimasukkan kedalam kewenangan Mahkamah Konstitusi, maka harus dilakukan melalui amandemen konstitusi, sebab hal itu merupakan kewenangan baru yang berbeda dengan empat kewenangan yang telah ada. Pengaturan kewenangan *constitutional complaint* tidak dapat dilakukan melalui revisi Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, karena tidak memiliki landasan hukumnya. Namun sebenarnya, tanpa diatur secara eksplisit dalam peraturan perundang-undangan, dalam praktiknya Mahkamah Konstitusi telah melakukan perkara *judicial review* yang mengandung unsur-unsur *constitutional complaint* dalam beberapa putusannya. Jadi sangat dibutuhkannya penambahan terhadap kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam mengadili perkara *constitutional complaint*.

Dari beberapa fakta yang sudah penulis jelaskan diatas maka penulis mencoba untuk menganalisis beberapa hal jika *constitutional complaint* tidak diterapkan dalam Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Tidak adanya kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia untuk mengadili perkara *constitutional complaint*, menyebabkan tidak tersedianya upaya hukum (*judicial remedy*) melalui mekanisme peradilan konstitusional (*constitutional adjudication*) untuk pelanggaran terhadap hak-hak konstitusional warga negara yang terjadi bukan karena inskonstitusionalitas norma undang-undang melainkan karena adanya perbuatan maupun kelalaian lembaga negara atau pejabat publik. Sementara semua upaya hukum yang tersedia

berdasarkan sistem yang berlaku saat ini telah ditempuh oleh pihak pemohon. Salah satu akibatnya adalah banyak permohonan yang diajukan kepada Mahkamah Konstitusi, yang secara substansial merupakan *constitutional complaint*, dinyatakan tidak dapat diterima (*niet ontvankelijke verklaard*) dengan alasan Mahkamah Konstitusi tidak berwenang untuk mengadilinya.

Jika keadaan demikian berlangsung terus tanpa ada penyelesaian, hal itu jelas kontradiktif dengan gagasan negara hukum sebagai salah satu gagasan pokok yang mendasari dilakukannya perubahan terhadap UUD NRI 1945 dan sekaligus merupakan jiwa dari seluruh ketentuan UUD NRI 1945 sebagai sebuah sistem.

Berdasar alasan yuridis, sosiologis, dan historis tersebut maka penulis tertarik untuk meneliti tentang diterapkannya *constitutional complaint* dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. Tentu tidak harus mengadakan perubahan terhadap UUD 1945 Pasal 24 C serta merevisi Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 jo Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011. Mengenai kewenangan tersebut hanya perlu dibuatkan kamar yang baru dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk *judicial review*, agar perkara-perkara yang selama ini ditolak oleh Mahkamah Konstitusi (N.O) dengan alasan bukan kewenangan Mahkamah, dapat diproses dan memberikan rasa keadilan kepada masyarakat sebagai bentuk prinsip Negara Hukum.

Berdasarkan penjelasan latar belakang masalah tersebut, penulis mengangkat judul dalam penelitian ini adalah **“Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Perkara Pengaduan Konstitusional (*Constitutional Complaint*) Dikaitkan Dengan Fungsi Sebagai Pengawal Konstitusi Dan Pelindung Hak Konstitusional Warga Negara”**

## B. Rumusan Masalah

Berdasarkan uraian latar belakang yang telah dipaparkan diatas maka penulis menarik beberapa rumusan masalah yang terkait mengenai peran Mahkamah Konstitusi dalam melaksanakan fungsi sebagai pengawal konstitusi dan pelindung hak konstitusional warga negara. Rumusan masalahnya adalah sebagai berikut :

1. Bagaimana kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*constitutional complaint*) ?
2. Bagaimana akibat hukum tidak dimilikinya kewenangan mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*constitutional complaint*) oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia?

## C. Tujuan Penelitian

Tujuan dari penelitian ini adalah memberikan solusi untuk diterapkannya *constitutional complaint* dalam kewenangan Mahkamah Konstitusi.

1. Untuk mengetahui kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*Constitutional Complaint*).
2. Untuk mengetahui akibat hukum tidak dimilikinya kewenangan mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*Constitutional Complaint*) oleh Mahkamah Konstitusi.

#### D. Kegunaan Penelitian

Adapun kegunaan dari penelitian ini adalah

##### 1. Secara Teoritis

Secara teoritis penelitian ini diharapkan bermanfaat sebagai pengembangan Ilmu Hukum, khususnya dalam bidang Hukum Tata Negara Indonesia. Untuk menambah ilmu pengetahuan sekaligus menambah wawasan secara nyata sehingga dapat dijadikan bahan referensi yang berharga

##### 2. Secara Praktis

Secara praktis penelitian ini diharapkan dapat bermanfaat khususnya bagi Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam rangka mewujudkan prinsip Negara Hukum kepada warga negaranya.

#### E. Kerangka Pemikiran

Terdapat tiga teori utama yang akan penulis paparkan untuk melakukan analisis mengenai masalah yang penulis teliti, yaitu teori utama yang bersifat universal (*grand theory*), teori penengah (*middle range theory*) yang berfungsi untuk menjelaskan masalah penelitian, penjelasan paradigma objek yang diteliti, dan teori aplikatif (*apply theory*) untuk menjelaskan operasionalisasi teori dalam masalah yang menjadi objek penelitian sehingga jelaslah karakteristik objek yang diteliti itu.<sup>12</sup>

##### 1. *Grand Theory* : Teori Konstitusi

Lahirnya pemikiran Hans Kelsen tentang mahkamah konstitusi tidak dapat dilepaskan dari runtuhnya Kekaisaran Austro-Hungaria (1919) pada akhir Perang Dunia I yang sekaligus menandai lahirnya Republik Austria. Tatkala Republik

---

<sup>12</sup>Juhaya S. Praja, *Teori Hukum dan Aplikasinya*, Pustaka Setia, Bandung, 2011, hlm. 129

Austria terbentuk, Kelsen diangkat menjadi anggota *Chancery* yang bertugas menyusun konstitusi dalam rangka pembaruan konstitusi Austria (1919-1920). Pada saat itulah Kelsen menyampaikan gagasan tentang perlunya dibentuk mahkamah konstitusi yang terpisah dari peradilan biasa. Kemudian lahirlah Mahkamah Konstitusi Republik Austria sebagai mahkamah konstitusi pertama di dunia. Dalam konstitusi Republik Austria yang baru terbentuk itu, fungsi utamanya adalah untuk menegakkan konstitusi dengan kewenangannya untuk membatalkan suatu undang-undang jika bertentangan dengan konstitusi.<sup>13</sup> Pandangan Kelsen tentang konstitusi itu diturunkan dari ajarannya tentang hukum. Ajaran Kelsen tentang hukum adalah ajaran seorang positivis yang memandang hukum sebagai hukum positif yang ia namakan sebagai “Teori Murni tentang Hukum (*Pure Theory of Law*)”<sup>14</sup>

Selanjutnya penulis akan memaparkan pemikiran dari Jimly Asshiddiqie, menjelaskan konsep Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga yang didirikan atau dibentuk untuk menyanggah peran sebagai Pengawal (*The Guardian*) dan Pelindung (*The Protector*) Konstitusi sebagai hukum tertinggi dalam negara yang menganut paham demokrasi konstitusional (*constitutional democracy*). Ia selanjutnya menyatakan bahwa salah satu kewenangan yang dimiliki oleh MK adalah melakukan *Constitutional Review* (Pengujian Konstitusional) atas semua produk legislasi yang merupakan perangkat hukum yang mempunyai kedudukan tertinggi dalam setiap sistem politik di bawah Undang-Undang Dasar (UUD).<sup>15</sup>

---

<sup>13</sup>I Dewa Gede Palguna, *Op.Cit.*, hlm. 191

<sup>14</sup>*Ibid*, hlm. 194

<sup>15</sup>Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan & Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Sinar Grafika, Jakarta, 2016, hlm. 130

Mahkamah Konstitusi di berbagai Negara memiliki kewenangan yang berbeda-beda tergantung dari kewenangan yang diberikan oleh konstitusi masing-masing negara. Adapun ketentuan mengenai MK di Indonesia diatur dalam Pasal 24C UUD 1945 yang memberikan empat kewenangan dan satu kewajiban bagi MK untuk memeriksa, mengadili, dan memutus pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final.<sup>16</sup>

Selanjutnya berdasarkan studi literatur, salah satu pengertian dari konstitusi dikemukakan oleh J.H.P Bellefroid dengan menyatakan bahwa :

*“De Gronwet kan ook constitutie worden genoemd. Van “constitutie” word echter in materielen zin en formelen zin gesproken. Een materiele constitutie is een regeling der staatsinrichting. In dezen zin valt de constitutie met het staatrecht samen. Daarom wordt dit recht ook met dem naam van “constitutioneel recht” aan gedeut. Een formele constitutie is een staatsakte, die de grondslagen der staatsinrichting bepaalt.”*

(Undang-Undang Dasar juga, bisa dikatakan konstitusi. Sesungguhnya konstitusi mempunyai arti materil dan formil. Konstitusi yang materil adalah suatu aturan ketatanegaraan. Dalam arti yang demikian konstitusi sama artinya dengan hukum tata negara. Oleh karena itu hukum ini juga bisa dinyatakan sebagai “Hukum Konstitusional”. Konstitusi yang formil adalah suatu akta ketatanegaraan, yang menentukan dasar-dasar ketatanegaraan.)<sup>17</sup>

Atas dasar pendapat diatas maka konstitusi merupakan aturan ketatanegaraan atau hukum konstitusional yang mengatur pokok-pokok ketatanegaraan dan penyelenggaraannya dalam suatu negara apa saja yang merupakan aturan pokok ketatanegaraan itu dapat dijumpai dalam materi muatan konstitusi. Apabila materi muatan konstitusi diartikan sebagai sejumlah ketentuan (norma hukum) dimasukkan ke dalam suatu dokumen atau beberapa dokumen yang dinamakan konstitusi

---

<sup>16</sup>*Ibid*, hlm. 132

<sup>17</sup>Abdul Rasyid Thalib, *Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Implikasinya dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2006, hlm. 32

sehingga konstitusi itu berisi ketentuan-ketentuan dan penjelasan tentang norma hukum yang dimaksud tersebut, umumnya materi muatan terdapat didalam setiap konstitusi selalu memuat tentang : Jaminan terhadap hak-hak asasi manusia, Susunan (struktur) ketatanegaraan suatu negara yang bersifat mendasar, Pembagian dan pembatasan tugas dan wewenang yang bersifat mendasar dari organ (institusi) pemerintahan (lembaga negara).<sup>18</sup>

Berdasarkan materi muatan konstitusi tersebut maka, penulis berpendapat bahwa relevan sekali jika teori-teori konstitusi yang dikemukakan oleh para ahli, dikaitkan dengan permasalahan mengenai *constitutional complaint* yang menjadi gagasan representatif atas adanya jaminan hak-hak konstitusional warga negara.

## 2. *Middle Range Theory*: Teori Kewenangan

Berdasarkan teori dasar yang sudah dipaparkan, penulis selanjutnya akan menjelaskan Teori Kewenangan yang akan menjelaskan paradigma objek yang akan diteliti. Perlu diketahui bersama bahwa teori kewenangan merupakan substansi dari asas legalitas yakni “*Het vermogen tot het verrichten van bepaalde rechtshandelingen*” adalah kemampuan untuk melakukan tindakan-tindakan hukum tertentu. Istilah teori kewenangan berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *authority of theory*, istilah yang digunakan dalam bahasa Belanda yaitu *theorie van het gezag*, sedangkan dalam bahasa Jermannya, yaitu *theorie der autoritat*.<sup>19</sup>

Mengenai wewenang itu, H.D. Stout mengatakan bahwa seperti yang dikutip oleh Ridwan HR dalam bukunya Hukum Administrasi Negara, adalah :

---

<sup>18</sup>*Ibid*, hlm. 33

<sup>19</sup>Salim HS & Erlis Septiana Nurbani, *Penerapan Teori Hukum pada Penelitian Tesis dan Disertasi*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2013, hlm. 183



*“Bevoegdheid is een begrip uit het bestuurlijke organisatierecht, wat kan worden omschreven als het geheel van regels dat betrekking heeft op de verkrijging en uitoefening van bestuursrechtelijke bevoegdheden door publiekrechtelijke rechtssubjecten in het berstuursrechtelijke rechtsverkeer.”*

(Wewenang merupakan pengertian yang berasal dari hukum organisasi pemerintahan, yang dapat dijelaskan sebagai keseluruhan aturan-aturan yang berkenaan dengan perolehan dan penggunaan wewenang pemerintah oleh subjek hukum publik dalam hubungan hukum publik).<sup>20</sup>

Kewenangan memiliki kedudukan penting dalam kajian hukum tata negara dan hukum administasi. Begitu pentingnya kedudukan kewenangan ini sehingga F.A.M. Stroink dan J.G Steenbeek menyebutnya sebagai konsep inti dalam hukum tatanegara dan hukum administrasi. Kewenangan didalamnya terkandung hak dan kewajiban, adalah sebagai berikut:

*“Het vermogen tot het verrichten van bepaalde rechtshandelingen (handelingen die op rechtsgevolg gericht zijn en dus ertoe strekken dat bepaalde rechtsgevoegen ontstaan of teniet gaan). Een recht houdt in de (rechts gegeven) vrijheid om een bepaalde feitelijke handeling te verrichten of na te laten, of de (rechtens gegeven) aanspraak op heit verrichten van een handeling door een ander. Een plicht impliceert een verplichthing om een bepaalde handeling te verrichten of na te laten.”*

Kemampuan untuk melakukan tindakan hukum tertentu yaitu tindakan-tindakan yang dimaksudkan untuk menimbulkan akibat hukum, dan mencakup mengenai timbul dan jenyapnya akibat hukum. Hak berisi kebebasan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu atau menurut pihak lain untuk melakukan tindakan tertentu, sedangkan kewajiban memuat keharusan untuk melakukan atau tidak melakukan tindakan tertentu.<sup>21</sup>

Sementara itu pengertian yang dikemukakan oleh Black’s Law Dictionary:

*“Right to exercise powers” to implement and enforce laws, to exact obedience, to commad, to judge, Control over, jurisdiction, Often synonymous with power.”<sup>22</sup>*

<sup>20</sup>Ridwan HR, *Hukum Administrasi Negara*, Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2011, hlm. 101

<sup>21</sup>*Ibid*, hlm. 102

<sup>22</sup>Salim HS & Erlis Septiana Nurbani, *Op.Cit.*, hlm. 185

Dalam konstruksi ini, kewenangan tidak hanya diartikan sebagai hak untuk melakukan praktik kekuasaan, melainkan kewenangan diartikan juga sebagai :

1. Untuk menerapkan dan menegakkan hukum
2. Ketaatan yang pasti
3. Perintah
4. Memutuskan
5. Pengawasan
6. Yurisdiksi
7. Kekuasaan

### 3. *Apply Theory* : Teori Efektivitas Hukum

Untuk menjelaskan operasionalisasi teori dalam masalah yang menjadi objek penelitian sehingga jelaslah karakteristik objek yang diteliti itu, peneliti menggunakan Teori Efektivitas Hukum. Peraturan perundang-undangan, baik yang tingkatannya lebih rendah maupun yang lebih tinggi bertujuan agar masyarakat maupun aparatur penegak hukum dapat melaksanakannya secara konsisten dan tanpa membedakan antara satu masyarakat dengan masyarakat yang lain. Semua orang dipandang sama dihadapan hukum (*equality before the law*). Namun, dalam realitasnya peraturan perundang-undangan yang ditetapkan tersebut sering dilanggar, sehingga aturan itu tidak berlaku efektif. Tidak efektifnya undang-undang bisa disebabkan karena undang-undangnya kabur atau tidak jelas, aparatnya yang tidak konsisten atau masyarakatnya tidak mendukung pelaksanaan dari undang-undang tersebut. Apabila undang-undang itu dilaksanakan dengan baik, maka undang-undang itu dikatakan efektif. Dikatakan efektif karena bunyi undang-undangnya jelas dan tidak perlu adanya penafsiran, aparatnya menegakkan hukum secara konsisten dan masyarakatnya yang terkena aturan tersebut sangat mendukungnya.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup>*Ibid*, hlm. 301

Penulis menerapkan teori ini sebagai teori aplikatif sebab sangat relevan dengan penelitian mengenai *constitutional complaint*. Secara faktual banyak ditemukannya putusan-putusan aparat penegak hukum yang tidak konsisten dalam menjalankan undang-undang, sehingga dapat dikatakan bahwa aturan yang berlaku pada saat ini tidak efektif dalam penerapannya. Istilah teori efektivitas hukum berasal dari terjemahan bahasa Inggris, yaitu *effectiveness of the legal theory*, dalam bahasa Belanda disebut dengan *effectiviteit van de juridische theorie*, dan dalam bahasa Jermannya, yaitu *wirksamkeit der rechtlichen theorie*.<sup>24</sup>

Hans Kelsen menyajikan definisi tentang efektivitas hukum seperti yang dikutip dalam bukunya Salim HS. Efektivitas hukum adalah :

“Apakah orang-orang pada kenyataannya berbuat menurut suatu cara untuk menghindari sanksi yang diancamkan oleh suatu norma hukum atau bukan, dan apakah sanksi itu benar-benar dilaksanakan bila syaratnya terpenuhi atau tidak terpenuhi.”<sup>25</sup>

Konsep efektivitas dalam definisi Hans Kelsen difokuskan pada subjek dan sanksi. Subjek yang melaksanakannya, yaitu badan atau orang-orang hukum. Orang-orang tersebut harus melaksanakan hukum sesuai dengan bunyinya norma hukum. Bagi orang-orang yang dikenakan sanksi hukum, maka sanksi hukum benar-benar dilaksanakan atau tidak. Hukum diartikan norma hukum, baik yang tertulis maupun norma hukum yang tidak tertulis. Norma hukum tertulis merupakan norma hukum yang ditetapkan lembaga yang berwenang untuk itu, yaitu DPR RI dengan persetujuan bersama Presiden, sedangkan norma hukum yang tidak tertulis merupakan norma hukum yang hidup dan berkembang dalam masyarakat adat.

---

<sup>24</sup>*Ibid*, hlm. 301

<sup>25</sup>*Ibid*, hlm. 302

Anthony Allot mengemukakan tentang efektivitas hukum. Ia mengemukakan bahwa :

“Hukum akan menjadi efektif jika tujuan keberadaan dan penerapannya dapat mencegah perbuatan-perbuatan yang tidak diinginkan dapat menghilangkan kekacauan. Hukum efektif secara umum dapat membuat apa yang dirancang terwujud. Jika suatu kegagalan, maka kemungkinan terjadi pembetulan secara gampang jika terjadi keharusan untuk melaksanakan atau menerapkan hukum dalam suasana baru yang berbeda, hukum akan sanggup menyelesaikannya.”<sup>26</sup>

Berdasarkan pemikiran para ahli dalam menjelaskan teori efektivitas hukum, penulis yakin bahwa teori ini sangat tepat jika digunakan sebagai teori aplikatif dalam penelitian ini jika dikaitkan dengan beberapa fakta yang sudah terjadi, sehingga terlihat operasionalisasi dalam permasalahan yang penulis teliti.

## **F. Langkah-Langkah Penelitian**

### **1. Metode Penelitian**

Metode Penelitian yang penulis gunakan adalah Metode Deskriptif Analisis, merupakan metode penelitian yang mendeskripsikan atau memberikan gambaran terkait Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam menangani perkara pengaduan konstitusional (*constitutional complaint*), kemudian hasil penelitian diolah dan dianalisis untuk diambil kesimpulannya.

### **2. Pendekatan Penelitian**

Pendekatan yang penulis gunakan dalam penelitian ini adalah pendekatan Yuridis Normatif, merupakan pendekatan penelitian yang dilakukan berdasarkan bahan hukum utama dengan cara menelaah teori, konsep, asas hukum serta peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi.

---

<sup>26</sup>*Ibid*, hlm. 303

### 3. Teknik Pengumpulan Data

Penelitian ini adalah penelitian studi literature dengan menggunakan sumber data sekunder. Teknik Pengumpulan Data yang digunakan adalah dengan penelusuran kepustakaan, yaitu cara pengumpulan data dengan bersumber pada bahan-bahan pustaka yang terdiri atas:

- a. Bahan hukum primer, berupa ketentuan hukum, konstitusi, undang-undang, yurisprudensi yang berkaitan dengan kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia dalam mengadili perkara Pengaduan Konstitusional (*constitutional complaint*).
- b. Bahan hukum sekunder, berupa tulisan yang berkaitan dengan pokok masalah berbentuk buku, makalah, laporan penelitian, jurnal ilmiah, artikel, dan lain sebagainya.
- c. Bahan hukum tersier, berupa bahan penjelasan mengenai bahan hukum primer dan sekunder seperti kamus, dan ensiklopedia.

### 4. Tipologi Penelitian

Tipologi penelitian hukum yang digunakan dalam penelitian ini adalah eksplanatoris yaitu penelitian yang menjelaskan lebih dalam mengenai suatu hal. Dalam penelitian ini, pembahasan akan diarahkan pada kajian teori dan praksis mengenai pelaksanaan *constitutional complaint* dikaitkan dengan kemungkinannya untuk diadopsi menjadi kewenangan Mahkamah Konstitusi di Indonesia.

## 5. Teknik Analisis Data

Perlu dijelaskan pula Teknik Analisis Data yang digunakan adalah metode kualitatif, yaitu penelitian tentang riset yang bersifat deskriptif dan cenderung menggunakan analisis. Proses dan makna lebih ditonjolkan dalam penelitian kualitatif. Landasan teori sebagai tolak ukurnya dengan fakta yang terjadi.

## 6. Lokasi Penelitian

Penulis melakukan penelitian di beberapa tempat yaitu Perpustakaan Fakultas Syari'ah dan Hukum, Perpustakaan Pusat UIN Bandung serta di Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi yang beralamat di Jalan Medan Merdeka Barat No. 6 Jakarta Pusat

