



## PUTUSAN BERTAFSIR DARI MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA REFLEKSI PERKEMBANGAN “JUDICIAL REVIEW”

Andi Muhammad Asrun<sup>1</sup>, A. Rahmat Rosyadi<sup>2</sup>, Desty Anggie Mustika<sup>3</sup>

<sup>1</sup>Sekolah Pascasarjana Universitas Pakuan, Indonesia

<sup>1,2</sup>Universitas Ibn Khaldun Bogor, Indonesia

Email: [asrun@unpak.ac.id](mailto:asrun@unpak.ac.id)

### Abstrak

Perkembangan praktek peradilan di Mahkamah Konstitusi senantiasa mengikuti kebutuhan praktek peradilan secara umum. Perkembangan praktek peradilan itu juga sebagai jawaban atas tuntutan rasa keadilan dari pencari keadilan. Mahkamah Konstitusi sejak melaksanakan kekuasaan kehakiman telah memperlihatkan karakter adaptif terhadap tuntutan kebutuhan praktek hukum. Riset ini membuktikan Mahkamah Konstitusi melalui beberapa putusannya yang monumental. Penelitian ini memakai pendekatan penelitian hukum normative, yang menjadikan putusan pengadilan, literatur hukum dan peraturan perundang-undangan sebagai bahan utama.

**Kata kunci:** *konstitusi, mahkamah konstitusi, hukum acara mahkamah konstitusi, judicial review.*

### PENDAHULUAN

Pembicaraan tentang “judicial review” tidak dapat dilepaskan dari pembahasan tentang pengaturan perlindungan hak-hak warga negara dalam konstitusi. Konstitusi bagi sebuah negara modern merupakan keniscayaan. Bahkan A.V. Dicey mengatakan bahwa konstitusi dianggap sebagai cikal bakal tumbuh dan berkembangnya negara.<sup>1</sup> Hakekat konstitusi, menurut James Bryce, adalah ekspresi karakter nasional dan pada gilirannya membentuk karakter mereka yang menggunakannya (*are the expression of national character, as they in their turn mould the character of those who use them*).<sup>2</sup> Menurut Frank I. Michelman, konstitusi merupakan cermin yang merefleksikan jiwa nasional (*“a mirror reflecting the national soul*).<sup>3</sup>

Konstitusi modern mewujudkan perjanjian dasar tentang pengorganisasian kekuasaan dan membangun tatanan politik.<sup>4</sup> Konstitusi adalah hukum dasar tertinggi di sebuah negara untuk mengatur struktur organisasi negara dan

---

<sup>1</sup> Muhammad Junaidi, *Hukum Konstitusi, Pandangan dan Gagasan Negara Hukum* (Jakarta: Rajawali Press, 2018), hlm. 12.

<sup>2</sup> James Bryce, *Studies in History and Jurisprudence, Vol I* (New York: Oxford at Clarendon Press, 1901), p. 146.

<sup>3</sup> Frank I. Michelman, “The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification,” *I.CON*, Volume 1, Number 1, 2003, pp. 13–34.

<sup>4</sup> Jaclyn L. NEO, “A Contextual Approach to Unconstitutional Constitutional Amendments: Judicial Power and the Basic Structure Doctrine in Malaysia,” *Asian Journal of Comparative Law*, 15 (2020), pp. 69–94, doi:10.1017/ASJCL.2020.8



hubungan antara negara dengan warganegara, termasuk pengaturan tentang hak-hak warganegara. Dalam kaitan dengan hak-hak warganegara, praktik “judicial review” adalah mekanisme hukum untuk menilai apakah sebuah peraturan perundang-undangan melanggar hak-hak warganegara sebagaimana dijamin dalam konstitusi, sehingga norma undang-undang tersebut dinyatakan tidak memiliki kekuatan mengikat dan bertentangan dengan konstitusi atau inkonstitusional. Konstitusi juga berfungsi sebagai garda bagi kelangsungan demokrasi (*the guardian of democracy*). Dengan demikian, konstitusi harus dapat membuat jaminan bagi pelaksanaan pemisahan kekuatan negara dengan proses *check and balance* diantara kekuasaan yudikatif, kekuasaan legislatif dan kekuatan eksekutif dan sebagai parameternya.

Pemaknaan lebih operasional tentang konstitusi disampaikan oleh James Bryce yang kemudian diikuti dan dikembangkan oleh C.F. Strong, yaitu konstitusi sebagai kerangka masyarakat politik yang diatur melalui dan oleh hukum (*as a frame of political society organised through and by law*)<sup>5</sup> sekaligus merupakan kumpulan prinsip-prinsip yang mengatur (*a collection of principles*) kekuasaan pemerintah dan yang diperintah serta hubungan keduanya yang diatur oleh hukum (*a collection of principles according to which the powers of the government, the rights of governed, and the relations between the are adjusted*).<sup>6</sup>

James Bryce dalam bukunya *Studies in History and Jurisprudence Vol I*, setidaknya memberikan tiga pengertian pemaknaan tentang konstitusi. *Pertama*, dalam kontrak masyarakat umum, konstitusi adalah ekspresi karakter nasional dan pada gilirannya membentuk karakter mereka yang menggunakannya (*are the expression of national character, as they in their turn mould the character of those who use them*).<sup>7</sup> *Kedua*, dalam konteks masyarakat politik, Bryce mendefinikan konstitusi dalam kerangka masyarakat politik sebagaimana diatur oleh hukum. Maksudnya adalah bahwa hukum telah membentuk lembaga-lembaga permanen dengan fungsi yang diakui dan hak-hak yang pasti (*a constitution properly so called is a frame of political society organized through and by law, that is to say, one in which law has established permanent institutions with recognized functions and definite rights*).<sup>8</sup> *Ketiga*, dalam konteks konstitusi politik, konstitusi adalah seperangkat aturan yang ditetapkan yang mewujudkan dan mengarahkan praktik pemerintahan (*a constitution is a set of established rules embodying and directing the practice of government*).<sup>9</sup>

C.F Strong, menggunakan dan mengembangkan pendapat James Bryce yang kedua, yaitu konstitusi sebagai kerangka masyarakat politik yang diatur melalui dan oleh hukum. Dalam konteks seperti itu, hukum telah membentuk lembaga-lembaga

<sup>5</sup> James Bryce, *Studies in History and Jurisprudence, Vol I, op. cit.*, p. 149.

<sup>6</sup> C.F. Strong, *Modern Political Constitutions an Introduction to the Comparative Study of their History and Existing Form*, Sidgwick Jackson Limited, London, 1996, p. 11.

<sup>7</sup> James Bryce, *Studies in History and Jurisprudence, Vol. I, op. cit.*, p. 146.

<sup>8</sup> *Ibid*, p. 149.

<sup>9</sup> *Ibid*.



permanen dengan fungsi yang diakui dan hak-hak yang pasti, dan negara konstitusional sebagai salah satu di mana kekuasaan pemerintah, hak-hak yang diperintah dan hubungan antara keduanya disesuaikan.<sup>10</sup>

Tentang pentingnya suatu konstitusi dalam suatu negara, secara sederhana Thomas Paine mengatakan konstitusi bukanlah tindakan pemerintah, tetapi tindakan rakyat yang membentuk pemerintahan (*a constitution is not the act of a government, but of a people constituting a government*) dan pemerintahan tanpa konstitusi adalah kekuasaan tanpa hak (*and government without a constitution, is power without a right*).<sup>11</sup> Konstitusi mendahului pemerintah dan pemerintah hanyalah makhluk yang dibentuk oleh konstitusi. Konstitusi suatu negara adalah bukan tindakan pemerintahnya, tetapi tindakan orang-orang yang membentuk pemerintahannya.<sup>12</sup>

Perkembangan dan kompleksitas peradaban masyarakat membawa perkembangan pemikiran negara, hukum, dan konstitusi. Pemaknaan terhadap konstitusi terus mengalami perkembangan. Bagi masyarakat modern, konstitusi memiliki peran sentral. Konstitusi, menurut James Bryce adalah ekspresi karakter nasional, dan pada gilirannya membentuk karakter mereka yang menggunakannya (*are the expression of national character, as they in their turn mould the character of those who use them*).<sup>13</sup> menurut Frank I. Michelman, konstitusi merupakan cermin yang merefleksikan jiwa nasional (*"a mirror reflecting the national soul"*).<sup>14</sup> Bagi negara modern, Konstitusi adalah sebuah keniscayaan. Konstitusi bagi sebuah bangsa, menurut Frank I. Michelman, merupakan cerminan jiwa nasional, yang ekspresi cita-cita nasional, aspirasi, dan nilai-nilai yang diharapkan.<sup>15</sup>

Dalam negara modern, harus jelas diatur komposisi dan relasi antara kekuasaan eksekutif, kekuasaan legislative dan kekuasaan yudikatif. Pengaturan komposisi dan relasi ketiga kekuasaan tersebut terkait dengan masalah pertimbangan kekuasaan (*check and balance*). Ketiga kekuasaan tersebut merupakan tiang utama kekuasaan Negara, karena itu perlu diperjelas pengaturannya di dalam konstitusi. Segenap konstitusi yang pernah berlaku dan yang masih berlaku di Indonesia juga mengatur ketiga kekuasaan tersebut, baik dalam pengertian kewenangan maupun organisasinya.

---

<sup>10</sup> C.F. Strong, *Loc. cit.*, pp. 11, 15, 135.

<sup>11</sup> Thomas Paine, *Rights of Man* (1792), Chapter IV: Of constitutions, tersedia di <http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/thomas-paine-the-rights-of-man/text.php>

<sup>12</sup> *Ibid.*

<sup>13</sup> James Bryce, *Studies in History and Jurisprudence, Vol I* (New York: Oxford At Clarendon Press, 1901), hlm 146.

<sup>14</sup> Frank I. Michelman, "The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification", *I.CON*, Volume 1, Number 1, 2003, pp. 13–34

<sup>15</sup> Frank I. Michelman, "The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification", *I.CON*, Volume 1, Number 1, 2003, pp. 13–34



### HASIL DAN PEMBAHASAN

#### 1. Perkembangan “Judicial Review”

Sejak pemeriksaan perkara “Marbury vs Madison”, pemikiran dan praktik “judicial review” terus berkembang.<sup>16</sup> Pemeriksaan perkara Marbury vs Madison di Mahkamah Amerika Serikat pada 1803 sebagai perkara *judicial review* paling populer dalam sejarah peradilan di negara tersebut.<sup>17</sup> Perkara Marbury vs Madison diperiksa oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat awalnya bukan sebagai pemeriksaan permohonan *judicial review*. Pada saat itu Konstitusi Amerika Serikat tidak mengatur pemberian kewenangan untuk melakukan *judicial review* kepada Mahkamah Agung. Namun dengan menafsirkan sumpah jabatan yang mengharuskan untuk senantiasa menegakkan konstitusi, maka Ketua Mahkamah Agung John Marshall menganggap Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan suatu undang-undang bertentangan dengan konstitusi.

Dalam memeriksa perkara “Marbury vs Madison”, Mahkamah Agung berpegang pada prinsip bahwa undang-undang federal tidak boleh bertentangan dengan Konstitusi Negara Federal Amerika Serikat. Sejalan dengan perkara tersebut, Mahkamah Agung berpendapat bahwa permohonan Marbury agar pemerintah mengeluarkan *writ of mandamus* sebagaimana ditentukan UU Peradilan Amerika Serikat (*Judiciary Act*) 1789 tidak dapat dibenarkan, karena UU Peradilan itu sendiri bertentangan dengan Artikel III Seksi 2 Konstitusi Amerika Serikat. Mahkamah Agung kemudian memutuskan Artikel III Seksi 2 UU Peradilan 1789 bertentangan dengan Konstitusi Amerika Serikat. Mahkamah Agung menyatakan tidak punya wewenang memaksa pemerintah menyerahkan surat-surat yang diminta oleh pihak Marbury.

Pada tahun 1920, pemikir hukum terkemuka dari Austria bernama Hans Kelsen<sup>18</sup> membentuk Mahkamah Konstitusi pertama. Kelsen dikenal sebagai pemikir hukum yang memperkenalkan “Stufenbau Theorie”, atau teori hukum berjenjang. Kelsen awalnya bekerja sebagai pengacara public sebelum memilih jalur akademisi sebagai pilihan hidupnya.<sup>19</sup>

Jimly Asshiddiqie<sup>20</sup> berpendapat bahwa pada umumnya mekanisme pengujian peraturan perundang-undangan diterima sebagai cara negara hukum modern mengendalikan dan mengimbangi (*check and balance*) kecenderungan kekuasaan yang ada pada genggaman para pejabat pemerintahan untuk menjadi

---

<sup>16</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Edisi 2 (Jakarta: Sinar Grafika, 2015), p. 3.

<sup>17</sup> “About the Supreme Court,” dapat dilihat pada website [https:// www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/about#:~:text=The%20best-known%20power%20of,Madison%20\(1803\)](https://www.uscourts.gov/about-federal-courts/educational-resources/about-educational-outreach/activity-resources/about#:~:text=The%20best-known%20power%20of,Madison%20(1803),), dibaca 5 Oktober 2023.

<sup>18</sup> Maruarar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2005), hlm.3.

<sup>19</sup> Jimly Asshiddiqie, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum* (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 1-2

<sup>20</sup> Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid I (Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi R.I., 2006), hlm. 335.



sewenang-wenang.<sup>21</sup> Apa yang dimaksudkan *Judicial Review*?, tidak lain adalah suatu pranata hukum yang memberikan kewenangan kepada badan pelaksana kekuasaan kehakiman dan atau badan lainnya yang ditunjuk oleh konstitusi (*Grondwet*) untuk dapat melakukan peninjauan dan atau pengujian kembali dengan cara melakukan interpretasi hukum dan atau interpretasi konstitusi untuk memberikan penyelesaian yuridis.<sup>22</sup>

Dalam lintasan sejarah hukum di beberapa negara, doktrin tentang *Judicial Review* ditemukan adanya perbedaan antar satu negara dengan negara lainnya. Misalnya di Inggris dan Amerika Serikat meskipun termasuk satu rumpun keluarga hukum Common Law system, akan tetapi berbeda sudut pandangannya terhadap doktrin *Judicial Review*. Pula demikian juga halnya pada beberapa negara lain, seperti misalnya pada negara Perancis, Belanda, Austria, Belgia, Amerika Latin, dan lainnya.<sup>23</sup>

Bahkan doktrin *Judicial Review* yang modern yang pesat perkembangannya di negara-negara penganut Anglo Saxon, merupakan buah kreasi pemikiran bangsa Amerika Serikat yang dipersembahkan bagi negara penganut Common law system dan bahkan juga diluar penganut sistem itu. Konsep Amerika Serikat tentang doktrin *Judicial Review* terutama setelah mengemukanya kasus *Marbury versus Madison* (tahun 1803), kemudian muncul kasus *Dred Scott* (tahun 1857), telah melatari pemikir-pemikir Eropa untuk mengembangkan pula konsep-konsep *Judicial Review* untuk dikembangkan di negara penganut Civil law system. Hans Kelsen,<sup>24</sup> salah seorang ilmuwan hukum yang berpengaruh pada abad XX diminta untuk merancang konstitusi Republik Austria, sebagai negara baru yang lahir dari runtuhnya kekaisaran Austro Hungarian tahun 1919.

Ada dua konsep dasar pemikiran Hans Kelsen yang berkenaan dengan diperlukannya dibentuk suatu badan kenegaraan yang mempunyai kewenangan pengujian atau *Judicial Review*, sebagai berikut:<sup>25</sup>

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

---

<sup>21</sup> Nurul Qomar, "Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, 2012, 1, hlm. 2.

<sup>22</sup> *Ibid.*

<sup>23</sup> *Ibid.*

<sup>24</sup> Jimly Asshiddiqie, *Teori Hans Kelsen tentang Hukum, Loc.Cit.*

Baca juga Jimly Asshiddiqie, *Perihal Undang-Undang* (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), hlm. 18, 21, 37, 38.

<sup>25</sup> *Ibid.*



Meskipun Hans Kelsen mendesain *Judicial Review* dengan pola Mahkamah Konstitusi untuk Negara Austria sebagai negara yang baru berdiri, namun justru bukanlah Austria negara yang pertama kali menggunakan konsep ini, melainkan Negara Cekoslowakia lah sebagai negara pertama yang mengadopsi konsep *Judicial Review* dengan model Mahkamah Konstitusi pada Februari tahun 1920, baru kemudian pada Oktober 1920 Negara Austria memberlakukan konsep Hans Kelsen. Mahkamah Konstitusi Austria menjadi Mahkamah Konstitusi pertama di dunia. Dengan demikian Austria dapat dianggap pelopor dalam membentuk mahkamah ini di Eropa.<sup>26</sup>

Setelah Austria membentuk Mahkamah Konstitusi pada 1920, ide Mahkamah Konstitusi diikuti oleh Italia dengan mengadopsi dalam Undang-Undang Dasar pada tahun 1947.<sup>27</sup> Kemudian pada tahun 1958, Perancis membentuk lembaga semacam mahkamah konstitusi dengan nama berbeda dan mekanisme berbeda. Perancis menamakan lembaganya dengan “Dewan Konstitusi (*counseil constitutionnel*). Jika praktek mahkamah konstitusi menguji konstitusionalitas norma undang-undang terhadap undang undang dasar, maka *counseil constitutionnel* menguji konstitusionalitas rancangan undang undang terhadap undang undang dasar. Jerman membentuk dan mengadopsi gagasan mahkamah konstitusi ke dalam undang undang dasar pada tahun 1949.

Negara Republik Indonesia merupakan negara ke-78 yang mengadopsi gagasan pembentukan mahkamah konstitusi<sup>28</sup> dengan memasukkan pengaturan “Mahkamah Konstitusi” ke dalam UUD 1945 setelah dilakukan amandemen ketiga pada tahun 2002. Pada 31 Juli 2003, Dewan Perwakilan Rakyat bersama Presiden Republik Indonesia mengesahkan RUU Mahkamah Konstitusi, yang kemudian menjadi Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Konstitusi sejak Agustus 2003 mulai bekerja dengan melakukan pengujian konstitusionalitas undang-undang terhadap UUD.

## 2. Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

Di awal pembahasan Undang-Undang Dasar antara bulan Mei sampai Agustus 1945, Prof. Muhammad Yamin mengemukakan pendapat penting sebuah “badan” untuk menguji apakah sebuah undang-undang sejalan atau bertentangan dengan Undang-Undang Dasar. Yamin menilai penting pengujian konstitusionalitas atas norma undang-undang. Gagasan Yamin ditolak oleh Prof. Soepomo, karena belum tersedianya ahli-ahli konstitusi untuk mengerjakan “judicial review”.<sup>29</sup> Soepomo menolak ide Yamin iut juga dengan alasan UUD 1945 tidak menganut ajaran *trias*

---

<sup>26</sup> Jimly Asshddiqie dan Mustafa Fakhri, *Mahkamah Konstitusi, Kompilasi Ketentuan Konstitusi, Undang-Undang dan Peraturan di 78 Negara* (Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia – Asosiasi Pengajar Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Indonesia, tanpa tahun terbit), hlm. 2.

<sup>27</sup> *Ibid.*, hlm. 3.

<sup>28</sup> *Ibid.*, hlm. 5.

<sup>29</sup> *Ibid.*



*politica* Montesquieu secara murni (*separation of power*) dan para ahli hukum Indonesia pun sama sekali tidak mempunyai pengalaman. Dalam hal ajaran trias politica dalam UUD 1945.<sup>30</sup> Kesepakatan Draf UUD hasil BPUPKI yang kemudian disahkan oleh Panitia Persiapan Kemerdekaan Indonesia (PPKI) dalam Rapat Besar PPKI yang dipimpin Ir. Soekarno, tanggal 18 Agustus 1945, menetapkan *judicial review* tidak dimuat dalam UUD.

Gagasan pembentukan Mahkamah Konstitusi (*constitutional court*) tidak dapat dilepaskan dari upaya perlindungan hak-hak konstitusional warga negara dari kesewenang-wenangan pemerintah. Gagasan ini melahirkan konsepsi "*constitutional review*". Konsepsi ini merupakan perkembangan pemikiran tentang negara hukum (dalam pengertian *the rule of law*), prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*), dan upaya perlindungan serta pemajuan hak asasi manusia. Ketiga ide dasar kemudian dikembangkan dalam sebuah konsep *constitutional review*, sebagai jawaban atas kebutuhan adanya suatu pemerintahan modern yang demokratis.<sup>31</sup>

Setelah lebih dari setengah abad sejak perdebatan dalam BPUPKI dan PPKI, gagasan *judicial review* dari Muhammad Yamin dapat direalisasikan melalui amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945). Tidak hanya menguji undang-undang, hasil amandemen UUD 1945 membentuk Mahkamah Konstitusi untuk mengawal sekaligus penafsir Undang-Undang Dasar, serta menyelesaikan perkara-perkara yang terkait erat dengan penyelenggaraan negara dan kehidupan politik.<sup>32</sup> Kompetensi Mahkamah Konstitusi Indonesia di bidang *Judicial Review* ditujukan terhadap pengujian UU terhadap UUD baik dari segi formil maupun dari segi materil, yang biasa diistilahkan dengan pengujian konstitusionalisme.

Mahkamah Konstitusi diperkenalkan melalui Amandemen Ketiga UUD 1945.<sup>33</sup> Mahkamah Konstitusi diatur dalam Pasal 24 ayat (2) dan Pasal 24C UUD 1945. Pasal 24 ayat (2) menyatakan, "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada dibawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha Negara dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi." Dasar Mahkamah Konstitusi melakukan pengujian konstitusionalitas norma undang-undang diatur lebih lanjut pada Pasal 10 UU. No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi dan perubahannya dengan UU. No. 8 Tahun 2011.

---

<sup>30</sup> *Ibid.* hlm. 305-306.

<sup>31</sup> Jimly Asshiddiqie, *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, *Op.Cit.*, hlm. 8-9. Sebagaimana dikutip dari Herbert Hausmaninger, *The Austrian Legal System*, 3<sup>rd</sup> edition, (Wien: Manz, 2003), hlm. 139.

<sup>32</sup> A. Muhammad Asrun, *Keadilan Substantif Dari Mahkamah Konstitusi (Edisi Revisi)*, (Jakarta, Perhimpunan Pusat Studi Hukum Publik 2015), hlm 16.

<sup>33</sup> Hasil Amandemen Ketiga UUD 1945 ditetapkan oleh MPR RI pada 9 November 2001.



Berdasarkan Pasal 24C UUD 1945, Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka sebagai penegak hukum (konstitusi) dan keadilan. Mahkamah Konstitusi berfungsi sebagai penjaga konstitusi (*the guardian of constitution*) agar konstitusi (UUD 1945) dilaksanakan secara bertanggung jawab sesuai dengan kehendak rakyat dan cita-cita demokrasi. Konsekuensi dari fungsi tersebut MK juga berfungsi sebagai penafsir final konstitusi (*the final interpreter of the constitution*).<sup>34</sup>

Konstitusi sebagai hukum tertinggi mengatur penyelenggaraan negara berdasarkan prinsip demokrasi dan melindungi hak asasi manusia. Oleh karenanya Mahkamah Konstitusi juga berfungsi sebagai pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*), pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the citizen's constitutional rights*) dan pelindung HAM (*the protector of human rights*). Dalam menjalankan kewenangannya, Mahkamah Konstitusi menegaskan diri sebagai pengawal demokrasi (*the guardian of the democracy*) dengan mengacu kepada prinsip menegakkan keadilan substantif.<sup>35</sup>

Berikut ini perkembangan pelaksanaan tugas konstitusional MK, yang dimulai dari pengenyampingan pemberlakuan Pasal 50 UU MK, adanya putusan bertafsir MK, putusan yang memenuhi rasa keadilan substantif dan bersifat, yaitu”:

#### 1). Pengenyampingan Pasal 50 UU MK

Langkah besar Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan fungsi konstitusional pertama adalah menyenyampingkan ketentuan Pasal 50 UU MK. Pada awalnya, berdasarkan Pasal 50 UU No.24/2003, Mahkamah Konstitusi hanya berwenang menguji undang-undang yang diundangkan setelah perubahan UUD 1945. Akan tetapi, Pada tahun 2003, Mahkamah Konstitusi membuat terobosan dengan mengenyampingkan ketentuan Pasal 50 (Putusan Nomor 004/PUU-I/2003). Tahun 2004, melalui Putusan Nomor 066/PUU-II/2004, Mahkamah Konstitusi menyatakan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Putusan Perkara Nomor : 004/PUU-I/2003 sebenarnya tidak menguji ketentuan Pasal 50 UU MK melainkan pengujian Pasal 7 ayat (1) huruf g Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman. UU Nomor 14 Tahun 1985 sendiri diundangkan sebelum amandemen I UUD sehingga jika merujuk pada ketentuan Pasal 50 UU MK maka MK tidak berwenang menguji UU Nomor 14 Tahun 1985. Akan tetapi, Mahkamah Konsitusi memandang perlu mempertimbangkan guna menetapkan kewenangan pengujian terhadap Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang dimohonkan untuk diuji oleh Pemohon. Dalam Putusan Nomor : 004/PUU-I/2003 Mahkamah Konstitusi

---

<sup>34</sup> MKRI, *Mengawal Demokrasi Menegakkan Keadilan Substantif: Refleksi Kinerja MK 2009 Proyeksi 2010*. Jakarta, 29 Desember 2009.

<sup>35</sup> *Ibid.*



mengesampingkan ketentuan Pasal 50 UU MK yang membatasi kewenangan MK dalam menguji undang-undang yaitu hanya terbatas pada undang-undang yang diundangkan setelah perubahan Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pengenyampingan hukum dalam hal ini pengenyampingan Pasal 50 UU MK, menurut Mahkamah Konstitusi,<sup>36</sup> tidak sama dengan pengujian, karena sesuai dengan isi permohonan Pemohon, Hakim tidak dimohon untuk menguji Pasal 50 UU Nomor 24 Tahun 2003 melainkan menguji Pasal 7 ayat (1) huruf g UU Nomor 14 Tahun 1985. Putusan bertafsir ini sebagai putusan memenuhi rasa keadilan substantif.<sup>37</sup>

Putusan bertafsir dari Mahkamah Konstitusi dipandang sebagai delegasi wewenang oleh UUD maka timbul kekosongan kewenangan menguji undang-undang yang lahir sebelum amandemen UUD 1945. Karena sebelum amandemen ada lembaga yang berwenang memeriksa, mengadili dan memutus permohonan uji undang-undang yang diundangkan sebelum perubahan pertama Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 pada tahun 1999. Dalam hal demikian Mahkamah Konstitusi juga wajib memeriksa dan mengadili karena Mahkamah tidak boleh menolak perkara atas dasar tidak ada hukumnya.<sup>38</sup> Pasal 50 UU MK dipandang mereduksi kewenangan Mahkamah Konstitusi yang diberikan oleh UUD 1945 dan bertentangan dengan doktrin hierarki norma hukum yang telah diakui dan diterima secara universal;

## 2). Putusan Bertafsir MK

Dalam perjalanan menjalankan tugas dan kewenangannya, Mahkamah Konstitusi tidak hanya memerankan fungsi sebagai *negative legislatif*, tetapi mengarah pada peran *positive legislator*.<sup>39</sup> *Negative legislator* merupakan istilah yang diperkenalkan Hans Kelsen untuk menyebut lembaga peradilan sebagai lembaga yang berwenang menguji konstitusionalitas undang-undang dan dapat membatalkan suatu undang-undang jika bertentangan dengan konstitusi. Istilah *Negative legislator* dibedakan dengan *positive legislator*, yaitu kekuasaan negara yang berwenang membentuk undang-undang.

<sup>36</sup> Baca pertimbangan hukum Putusan Mahkamah Konsituti Nomor : 004/PUU-I/2003

<sup>37</sup> *Ibid.* Dalam Putusan Nomor : 004/PUU-I/2003, terdapt 3 (tiga) pendapat hukum yang berbeda dari Hakim Konstitusi, yaitu :Prof. Dr. H.M. Laica Marzuki, S.H., H. Achmad Roestandi, S.H., dan Prof. H.A.S. Natabaya, S.H., LLM;

Dalam pokok perkara, Mahkamah Konsituti memutus menyatakan permohonan Pemohon tidak dapat diterima. Pertimbangan hukum putusan adalah karena Pasal 7 ayat (1) huruf g Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 yang dimohonkan oleh Pemohon untuk diuji telah diubah oleh DPR. Presdien dan DPR telah menyetujui perubahan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung yang menghapuskan syarat-syarat calon Hakim Agung yang dipandang diskriminatif tersebut telah menyebabkan permohonan Pemohon harus dinyatakan tidak dapat diterima;

<sup>38</sup> *Ibid.*

<sup>39</sup> Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, translated by Anders Wedberg, renewed edition (New York: Russell and Russell, 1973), pp. 268-269.



Melalui putusannya, Mahkamah Konstitusi banyak memberikan landasan politik legislasi bahkan telah memberikan makna baru dalam menafsir pasal-pasal UUD 1945. dalam studi teori konstitusi putusan Mahkamah Konstitusi tersebut masuk dalam kategori perubahan konstitusi melalui mekanisme *judicial interpretation* atau *constitutionanl interperation*.

Dalam beberapa Putusannya, Mahkamah Konstitusi selain yang semula *negative legislator* mengarah menjadi *positive legislator*, juga membuat Putusan *Conditionally Constitutional* dan *Conditionally Unconstitutional*. Bahkan beberapa putusan membuat putusan *self executing*. Mahkamah Konstitusi banyak membuat terobosan hukum dan meletakkan dasar politik hukum dan politik legislasi serta membangun kerangka sistem ketatanearaan dan kerangka mewujudkan kesejahteraan rakyat. Dalam Putusan Nomor 82/PUU-XVI/2018, Mahkamah Konstitusi menasbihkan diri, tidak hanya menjadi *The Guardian constitution*, tetapi juga sebagai *The Guardian of the Ideology*.

Secara umum, undang-undang tentang Mahkamah Konstitusi hanya memuat tiga jenis putusan yaitu: tidak diterima, dikabulkan, dan ditolak. Dalam hal mengenai Pendapat DPR RI Mengenai Dugaan Pelanggaran oleh Presiden dan/atau Wakil Presiden, putusan terdiri dari tidak diterima, menyatakan membenarkan pendapat DPR RI, atau ditolak. Dalam praktik, terdapat beberapa putusan yang menyatakan putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) atau tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*).

Sebagai lembaga yang memiliki hak menguji (*toetsingrecht*) terhadap undang-undang yang dibuat DPR RI dan Presiden, Mahkamah Konstitusi tetap berupaya berada pada kedudukannya sebagai *negative legislator* dimana pada dasarnya Mahkamah Konstitusi tidak dapat membentuk norma sebagai pengganti dari norma yang dibatalkan. Akan tetapi apabila pasal tersebut dibatalkan atau dinyatakan inkonstitusional maka akan terjadi kekosongan hukum. Oleh karena itu, dalam putusannya Mahkamah Konstitusi mengembangkan model putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) atau tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*).

Di awal bekerja pada tahun 2003, MK telah membuat terobosan hukum yang juga monumental adalah **Putusan Nomor 004/PUU-I/2003** mengenyampingkan dan membatalkan **Pasal 50 UU MK**. Pada awalnya, berdasarkan Pasal 50 UU No.24/2003, Mahkamah Konstitusi hanya berwenang menguji undang-undang yang diundangkan setelah perubahan UUD 1945. Akan tetapi, Pada tahun 2003, Mahkamah Konstitusi membuat terobosan dengan mengenyampingkan ketentuan Pasal 50 UU MK. Pada tahun 2004, melalui Putusan Nomor 06/PUU-II/2004, Mahkamah Konstitusi menyatakan Pasal 50 UU No. 24 Tahun 2003 bertentangan dengan UUD 1945



dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dengan demikian Mahkamah Konstitusi dapat melakukan pengujian konstusionalitas norma undang-undang yang telah ada sebelum Amandemen UUD 1945, termasuk KUHP warisan kolonial Belanda yang menempatkan pribumi Indonesia sebagai warga kelas dua saat itu, terbukti telah membuka ruang keadilan lebih luas kepada warganegara.

Varian putusan Mahkamah Konstitusi yaitu putusan konstusional bersyarat (*conditionally constitutional*) atau tidak konstusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) tersebut tetap memiliki pijakan hukum, yaitu berdasarkan Pasal 56 ayat (3) dan Pasal 57 ayat (1) UU MK, di mana Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa dalam hal permohonan dikabulkan, MK sekaligus menyatakan suatu undang-undang yang diuji bertentangan dengan UUD 1945 baik secara keseluruhan atau sebagian dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum (*legally null and void*).<sup>40</sup> Bahwa "... putusan konstusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan putusan tidak konstusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) pada dasarnya merupakan model putusan yang secara hukum tidak membatalkan dan menyatakan tidak berlaku suatu norma, akan tetapi kedua model putusan tersebut memuat atau mengandung adanya penafsiran (*interpetative decision*) terhadap suatu materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dari undang-undang atau undang-undang secara keseluruhan yang pada dasarnya dinyatakan bertentangan dengan atau tidak bertentangan dengan konstitusi dan tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat."<sup>41</sup>

Model putusan bersyarat tersebut sesungguhnya lahir untuk memberikan kepastian hukum dalam rangka kebutuhan praktek hukum.<sup>42</sup> Situasi praktek hukum kadang menemui kondisi adanya kevakuman hukum karena ketidakjelasan penjelasan undang-undang. Ketidakjelasan norma hukum akan melahirkan ketidakadilan dan kepastian hukum bagi seorang warga negara. Demikian juga secara keseluruhan norma hukum yang diuji konstusionalnya tersebut tetap memiliki kekuatan hukum mengikat. Rumusan putusan yang memuat norma hukum yang baru tersebut bersifat sementara dan kasuistis.

Putusan bersifat tafsir itu telah memberikan jalan keluar terhadap kevakuman hukum untuk kepentingan praktis ataupun untuk kepentingan memberikan keadilan dalam rangka kepentingan warga negara. Putusan bersifat tafsir ini secara asasi tidak merubah norma peraturan perundang-undangan, tetapi ia melakukan penyesuaian terhadap suatu kebutuhan

---

<sup>40</sup> Baca Jurnal Konstitusi Vol. 10 No. 4, hlm. 657-708, Syukri Asy'ari *et.al.*, "Model dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012).

<sup>41</sup> *Ibid.*

<sup>42</sup> Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara MK RI, *Model dan Impelementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012)*, 2013. hlm. 8-10.



praktik demi keadilan dan kepastian kepada perseorangan atau institusi tertentu sekalipun dapat berlaku secara umum (*erga omnes*).

Putusan bersifat tafsir dari Mahkamah Konstitusi dapat diartikan sebagai upaya Mahkamah Konstitusi memberikan perlindungan konstitusi kepada seorang warga negara akibat ketidakjelasan norma hukum. Putusan dengan varian seperti itu telah memberikan kepastian hukum dan sekaligus sejalan dengan doktrin "*judge-made law*". Putusan tersebut bersifat "*self-executing*". Selain putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan putusan tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*), Mahkamah Konstitusi telah menampakkan "palu kewenangannya" menjadi *positive legislator* atau setidaknya semi *positive legislator* atau sebagai *temporary legislator*.<sup>43</sup> Hal ini berbeda dengan kedudukan dasar Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislator* untuk mengimbangi kekuasaan legislatif (pembentuk undang-undang) sebagai *positive legislator*.

Varian putusan Mahkamah Konstitusi yaitu putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) atau tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) tersebut tetap memiliki pijakan hukum, yaitu berdasarkan Pasal 56 ayat (3) dan Pasal 57 ayat (1) UU MK, di mana Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa dalam hal permohonan dikabulkan, MK sekaligus menyatakan suatu undang-undang yang diuji bertentangan dengan UUD 1945 baik secara keseluruhan atau sebagian dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum (*legally null and void*).<sup>44</sup> Bahwa "... putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan putusan tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) pada dasarnya merupakan model putusan yang secara hukum tidak membatalkan dan menyatakan tidak berlaku suatu norma, akan tetapi kedua model putusan tersebut memuat atau mengandung adanya penafsiran (*interpetative decision*) terhadap suatu materi muatan ayat, pasal dan/atau bagian dari undang-undang atau undang-undang secara keseluruhan yang pada dasarnya dinyatakan bertentangan dengan atau tidak bertentangan dengan konstitusi dan tetap mempunyai kekuatan hukum mengikat."<sup>45</sup>

Model putusan bersyarat tersebut sesungguhnya lahir untuk memberikan kepastian hukum terhadap suatu kondisi atau kebutuhan praktik diakibatkan adanya kevakuman hukum karena ketidakjelasan penjelasan undang-undang

---

<sup>43</sup> Mahkamah Konstitusi dapat diposisikan sebagai *temporary legislator*. Artinya, perubahan atas norma dan pasal di dalam undang-undang hanya bersifat sementara, sambil menunggu DPR dan Pemerintah merevisi atau mengubah undang-undang yang telah diuji berdasarkan Putusan MK. Pan Mohamad Faiz, "Relevansi Doktrin Negative Legislator", Artikel dimuat dalam *Kolom Opini Majalah Konstitusi No. 108 Februari 2016*, hlm. 6-7

<sup>44</sup> Baca Jurnal Konstitusi Vol. 10 No. 4, hlm. 657-708, Syukri Asy'ari *et.al.*, "Model dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012).

<sup>45</sup> *Ibid.*



ataupun berdasarkan kebutuhan diperlukan untuk memberi keadilan dan kepastian hukum bagi seorang warga negara, tetapi secara keseluruhan norma hukum yang diuji konstusionalnya tersebut tetap memiliki kekuatan hukum mengikat. Rumusan putusan yang memuat norma hukum yang baru tersebut bersifat sementara.

Putusan bersifat tafsir itu telah memberikan jalan keluar terhadap kevakuman hukum untuk kepentingan praktis ataupun untuk kepentingan memberikan keadilan dalam rangka kepentingan warga negara. Putusan bersifat tafsir ini secara asasi tidak merubah norma peraturan perundang-undangan, tetapi ia melakukan penyesuaian terhadap suatu kebutuhan praktik demi keadilan dan kepastian kepada perseorangan atau institusi tertentu sekalipun dapat berlaku secara umum (*erga omnes*).

Putusan bersifat tafsir dari Mahkamah Konstitusi dapat diartikan sebagai upaya Mahkamah Konstitusi memberikan perlindungan konstitusi kepada seorang warga negara akibat ketidakjelasan norma hukum. Putusan dengan varian seperti itu telah memberikan kepastian hukum dan sekaligus sejalan dengan doktrin "*judge-made law*". Selain putusan konstusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan putusan tidak konstusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*), Mahkamah Konstitusi telah menapakkan "palu kewenangannya" menjadi *positive legislator* atau setidaknya semi *positive legislator* atau sebagai *temporary legislator*.<sup>46</sup> Hal ini berbeda dengan kedudukan dasar Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislator* untuk mengimbangi kekuasaan legislatif (pembentuk undang-undang) sebagai *positive legislator*.

### 3). Putusan MK Memilih dengan KTP

Putusan "KTP Pemilu" (2009) yang membuat teknis peraturan dalam penggunaan KTP dan Paspor untuk memilih dalam Pemilu; Putusan "Anak Luar Kawin" (2010) yang menambah frasa pasal di dalam UU Perkawinan; Putusan "Masa Jabatan Jaksa Agung" (2010) yang mengisi kekosongan ketentuan di dalam UU Kejaksaan; dan Putusan "Pertanggungjawaban Pidana Anak" (2010) yang menaikkan minimum batas usia dari delapan tahun menjadi dua belas tahun.<sup>47</sup>

Putusan-putusan bertafsir dari MK Putusan bersifat tafsir dari Mahkamah Konstitusi dapat diartikan sebagai upaya Mahkamah Konstitusi memberikan perlindungan konstitusi kepada seorang warga negara akibat ketidakjelasan norma hukum. Putusan dengan varian seperti itu telah memberikan kepastian

---

<sup>46</sup> Mahkamah Konstitusi dapat diposisikan sebagai *temporary legislator*. Artinya, perubahan atas norma dan pasal di dalam undang-undang hanya bersifat sementara, sambil menunggu DPR dan Pemerintah merevisi atau mengubah undang-undang yang telah diuji berdasarkan Putusan MK. Pan Mohamad Faiz, "Relevansi Doktrin Negative Legislator", Artikel dimuat dalam *Kolom Opini Majalah Konstitusi No. 108 Februari 2016*, hlm. 6-7

<sup>47</sup> *Ibid.*



hukum dan sekaligus sejalan dengan doktrin “*judge-made law*”. Selain putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan putusan tidak konstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*), Mahkamah Konstitusi telah menapakkan “palu kewenangannya” menjadi *positive legislator* atau setidaknya semi *positive legislator* atau sebagai *temporary legislator*.<sup>48</sup> Hal ini berbeda dengan kedudukan dasar Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislator* untuk mengimbangi kekuasaan legislatif (pembentuk undang-undang) sebagai *positive legislator*.

Putusan MK yang menyimpangi doktrin *negative legislator* dapat ditemukan, antara lain Putusan MK yang menyimpangi doktrin *negative legislator* dapat ditemukan, antara lain: **Putusan Nomor 102/PUU-VII/2009 berkaitan dengan pengujian Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945**. Dalam putusannya, Mahkamah Konstitusi menyatakan:

“Pasal 28 dan Pasal 111 Undang-Undang Nomor 42 Tahun 2008 tentang Pemilihan Umum Presiden dan Wakil Presiden (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2008 Nomor 176, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 4924) adalah konstitusional sepanjang diartikan mencakup warga negara yang tidak terdaftar dalam DPT dengan syarat dan cara sebagai berikut:

- (1). Selain Warga Negara Indonesia yang terdaftar dalam DPT, Warga Negara Indonesia yang belum terdaftar dalam DPT dapat menggunakan hak pilihnya dengan menunjukkan Kartu Tanda Penduduk (KTP) yang masih berlaku atau Paspor yang masih berlaku bagi Warga Negara Indonesia yang berada di luar negeri;
- (2). Warga Negara Indonesia yang menggunakan KTP harus dilengkapi dengan Kartu Keluarga (KK) atau nama sejenisnya;
- (3). Penggunaan hak pilih bagi Warga Negara Indonesia yang menggunakan KTP yang masih berlaku hanya dapat digunakan di Tempat Pemungutan Suara (TPS) yang berada di RT/RW atau nama sejenisnya sesuai dengan alamat yang tertera di dalam KTP-nya;
- (4). Warga Negara Indonesia sebagaimana disebutkan dalam angka 3 di atas, sebelum menggunakan hak pilihnya, terlebih dahulu mendaftarkan diri pada KPPS setempat;
- (5). Warga Negara Indonesia yang akan menggunakan hak pilihnya dengan KTP atau Paspor dilakukan pada 1 (satu) jam sebelum selesainya pemungutan suara di TPS atau TPS Luar Negeri setempat.

---

<sup>48</sup> Mahkamah Konstitusi dapat diposisikan sebagai *temporary legislator*. Artinya, perubahan atas norma dan pasal di dalam undang-undang hanya bersifat sementara, sambil menunggu DPR dan Pemerintah merevisi atau mengubah undang-undang yang telah diuji berdasarkan Putusan MK. Pan Mohamad Faiz, “Relevansi Doktrin Negative Legislator”, Artikel dimuat dalam *Kolom Opini Majalah Konstitusi No. 108 Februari 2016*, hlm. 6-7



Pertimbangan hukum dari Putusan Mahkamah Konstitusi tersebut, antara lain, adalah sebagai berikut:

- (1). Ketentuan yang mengharuskan seorang warga negara terdaftar sebagai pemilih dalam Daftar Pemilih Tetap (DPT) lebih merupakan prosedur administratif dan tidak boleh menegasikan hal-hal yang bersifat substansial yaitu hak warga negara untuk memilih (*right to vote*) dalam pemilihan umum. Oleh karena itu, diperlukan adanya solusi untuk melengkapi DPT yang sudah ada sehingga penggunaan hak pilih warga negara tidak terhalangi;
- (2). Pembenahan DPT melalui pemutakhiran data akan sangat sulit dilakukan oleh KPU mengingat waktunya yang sudah sempit, sedangkan penggunaan KTP atau Paspor yang masih berlaku untuk menggunakan hak pilih bagi Warga Negara Indonesia yang tidak terdaftar dalam DPT merupakan alternatif yang paling aman untuk melindungi hak pilih setiap warga negara. Terkait dengan hal tersebut, Mahkamah memandang bahwa penggunaan KTP atau Paspor yang masih berlaku untuk memilih tidak dapat diberlakukan melalui keputusan atau peraturan KPU; sedangkan bentuk hukum Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) juga beresiko menimbulkan masalah jika ternyata nantinya dibatalkan melalui *legislative review* pada saat pembahasan dalam masa sidang DPR berikutnya;
- (3). Berdasarkan pertimbangan tersebut, maka demi keadilan, kepastian hukum, dan kemanfaatan hukum, Mahkamah Konstitusi memutuskan dalam Putusan yang bersifat *self executing* yang langsung dapat diterapkan oleh KPU tanpa memerlukan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perpu) guna melindungi, menjamin, dan memenuhi hak konstitusional warga negara untuk menggunakan hak pilihnya.

### **PENUTUP**

Sebagai Penutup, saya berkesimpulan bahwa putusan-putusan MK selama ini telah membuktikan bahwa Mahkamah telah memberikan ruang keadilan lebih besar bagi para pencari keadilan untuk mempertahankan hak-hak dasarnya sebagaimana dijamin dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Varian lain "Putusan Bertafsir" dari Mahkamah Konstitusi adalah jalan untuk memberikan keadilan bagi para pencari keadilan. Secara umum norma hukum dari sebuah undang-undang yang diuji tetap berlaku, tetapi Mahkamah Konstitusi atas dasar kewajiban sebagai "the guardian of the constitution" dan "the guardian of the people's constitutional rights", maka menyatakan norma hukum tersebut harus menyesuaikan "frasa hukum tafsir baru" agar tidak bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*).



### DAFTAR PUSTAKA

- Astrun, A. Muhammad. *Keadilan Substantif Dari Mahkamah Konstitusi, Edisi Revisi* Jakarta, Perhimpunan Pusat Studi Hukum Publik 2015.
- Asshiddiqie, Jimly. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara, Jilid I*. Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan MK RI, 2003.
- Asshiddiqie, Jimly. *Model-Model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*. Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- Asshiddiqie, Jimly. *Perihal Undang-Undang*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- Asshiddiqie, Jimly. *Teori Hans Kelsen tentang Hukum*. Jakarta: Konstitusi Press, 2006.
- Jimly. Asshiddiqie dan Mustafa Fakhri, *Mahkamah Konstitusi, Kompilasi Ketentuan Konstitusi, Undang-Undang dan Peraturan di 78 Negara*. Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia – Asosiasi Pengajar Hukum Tata Negara dan Hukum Administrasi Negara Indonesia, tanpa tahun terbit.
- Asshiddiqie, Jimly. *Sejarah Constitutional Review dan Gagasan Pembentukan MK*, <http://jimlyschool.com/read/analisis/276/sejarah-constitutional-review-gagasan-pembentukan-mk/>, diakses pada 16 Juni 2016.
- Asy'ari, Syukri. *et.al.*, *Jurnal Konstitusi* Vol. 10 No. 4, hlm. 657-708, "Model dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012).
- Bryce, James. *Studies in History and Jurisprudence, Vol I*. New York: Oxford at Clarendon Press, 1901.
- Chemerinsky, Erwin. *Constitutional Law: Principles and Policies*. New York: Aspen Law & Business, 1997.
- Dunn, Susan. *Jefferson's Second Revolution: The Election Crisis of 1800 and the Triumph of Republicanism*, Houghton Mifflin Company, New York, 2004.
- Faiz, Pan Mohamad. "Relevansi Doktrin Negative Legislator", Artikel dimuat dalam *Kolom Opini Majalah Konstitusi No. 108 Februari 2016*.
- Fanani, Ahmad Zaenal. *Hermeneutika Hukum sebagai Metode Penemuan Hukum: Telaah Filsafat Hukum, (Makalah)*, tanpa penerbit, tanpa tempat terbit, tanpa tahun.
- Hausmaninger, Herbert. *The Austrian Legal System*, 3<sup>rd</sup> edition. Wien: Manz, 2003.
- Junaidi, Muhammad. *Hukum Konstitusi, Pandangan dan Gagasan Negara Hukum*. Jakarta: Rajawali Press, 2018.
- Kelsen, Hans. *General Theory of Law and State*, translated by Anders Wedberg, renewed edition. New York: Russell and Russell, 1973.
- Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, *Mengawal Demokrasi Menegakkan Keadilan Substantif: Refleksi Kinerja MK 2009 Proyeksi 2010*. Jakarta, 29 Desember 2009.
- Michelman, Frank I. "The Constitution, Social Rights, and Liberal Political Justification," *I.CON*, Volume 1, Number 1, 2003, pp. 13-34.
- Neo, Jaclyn L. "A Contextual Approach to Unconstitutional Constitutional Amendments: Judicial Power and the Basic Structure Doctrine in Malaysia,



- "Asian Journal of Comparative Law, 15 (2020), pp. 69-94, doi:10.1017/ASJCL.2020.8
- Paine, Thomas. Rights of Man (1792), Chapter IV: Of constitutions, tersedia di <http://www.let.rug.nl/usa/documents/1786-1800/thomas-paine-the-rights-of-man/text.php>
- Pusat Penelitian dan Pengkajian Perkara MK RI, *Model dan Impelementasi Putusan Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Putusan Tahun 2003-2012)*, 2013.
- Qomar, Nurul. "Kewenangan Judicial Review Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, 2012, 1, 2.
- Rehnquist, William H. *The Supreme Court: How It Was, How It Is*. New York: William Marrow, 1989.
- Rehnquist, William H. *The Supreme Court (Revised and Update)*. New York: Vintage Books – Random House, 2002.
- Republik Indonesia*, Undang Undang Dasar 1945.
- Republik Indonesia*, Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi, UU No. 24 Tahun 2003, LN RI Tahun 2003 Nomor 98, TLN RI Nomor 4316.
- Siahaan, Maruarar. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Jakarta: Konstitusi Press, 2005.
- Strong, C.F. *Modern Political Constitutions An Introduction to the Comparative Study of their History and Existing Form*. London: Sidgwick Jackson Limited, 1996.