

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengertian, Fungsi, Kedudukan, dan Tugas Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi adalah salah satu pelaku kekuasaan kehakiman sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, sedangkan peran Mahkamah Konstitusi penting dalam mengharmoniskan hubungan antar lembaga negara yang sering berbenturan. Untuk menjamin akuntabilitas putusannya, hakim Mahkamah Konstitusi perlu dilengkapi kelompok ahli yang berfungsi memberikan wawasan dan pertimbangan bagi Mahkamah Konstitusi.

Banyaknya lembaga negara baru yang muncul pasca reformasi menimbulkan konflik antar lembaga yang mengganggu penyelenggaraan negara. Konflik antar lembaga negara sebenarnya dapat diarahkan menjadi sesuatu yang konstruktif bagi perkembangan demokrasi pada masa depan.¹

Makamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga yang berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia. Dan mengenai susunan Mahkamah Konstitusi menurut Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 24 Tahun 2003 Pasal 4 Ayat 1, 2, 3, 4, 5 Tentang Susunan Mahkamah Konyisyusi yang berbunyi :

Makamah Konstitusi mempunyai 9 (sembilan) orang hakim konstitusi yang ditetapkan dengan Keputusan Presiden.

¹ www.republika.com/artikel/html, Selasa 20 Desember 2006

Susunan Mahkamah Konstitusi terdiri atas seorang Ketua merangkap anggota, seorang Wakil Ketua merangkap anggota, dan 7 (tujuh) orang anggota hakim konstitusi . Ketua dan Wakil Ketua dipilih dari dan oleh hakim konstitusi untuk masa jabatan selama 3 (tiga) tahun. Sebelum Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi terpilih sebagaimana dimaksud pada ayat (3), rapat pemilihan ketua dan wakil Ketua Mahkamah Konstitusi dipimpin oleh hakim konstitusi yang tertua usianya.

Ketentuan mengenai tata cara pemilihan Ketua dan Wakil Ketua sebagaimana dimaksud pada ayat (3) diatur lebih lanjut oleh Mahkamah Konstitusi.

Mengenai kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam hal mengadili putusannya bersifat final pada tingkat pertama dan terakhir, untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, kemudian memutuskan sengketa kewenangan antar lembaga yang kewenangannya diberikan atau diatur oleh Undang-Undang Dasar Negara Indonesia Tahun 1945, membubarkan partai politik dan memutuskan perselisihan.

Aturan mengenai wewenang dan tanggung jawab Mahkamah Konstitusi terdapat dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 BAB III Tentang Kekuasaan Mahkamah Konstitusi Pasal 10 yang menyatakan :

1. Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

- a. Menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - b. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
 - c. Memutus pembubaran partai politik; dan
 - d. Memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.
2. Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Ketentuan sebagaimana dimaksud pada ayat (2) berupa:
- a. pengkhianatan terhadap negara adalah tindak pidana terhadap keamanan negara sebagaimana diatur dalam undang-undang.
 - b. korupsi dan penyuapan adalah tindak pidana korupsi atau penyuapan sebagaimana diatur dalam undang-undang. tindak pidana berat lainnya adalah tindak pidana yang diancam dengan pidana penjara 5 (lima) tahun atau lebih.
 - c. perbuatan tercela adalah perbuatan yang dapat merendahkan martabat Presiden dan/atau Wakil Presiden. tidak lagi memenuhi syarat sebagai

Presiden dan/atau Wakil Presiden adalah syarat sebagaimana ditentukan dalam Pasal 6 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Guna mendukung pelaksanaan wewenang Mahkamah Konstitusi sebagaimana dimaksud pasal 10 Mahkamah Konstitusi Berhak memanggil pejabat Negara, pejabat pemerintah, atau warga masyarakat untuk memberikan keterangan. Sesuai pasal 11 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 yang menyatakan : “Untuk kepentingan pelaksanaan wewenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 10, Mahkamah Konstitusi berwenang memanggil pejabat negara, pejabat pemerintah, atau warga masyarakat untuk memberikan keterangan”. (Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 Tentang Mahkamah Konstitusi Pasal 11) Sedangkan mengenai tanggung jawab Mahkamah Konstitusi diatur dalam pasal 12, 13 ayat 1 dan 2 mengenai tanggung jawab dan akuntabilitas yang menyatakan : Mahkamah Konstitusi bertanggung jawab mengatur organisasi, personalia, administrasi, dan keuangan sesuai dengan prinsip pemerintahan yang baik dan bersih. (Pasal 12 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003). Dan pasal 13 ayat 1 dan 2 yang berbunyi :

1. Mahkamah Konstitusi wajib mengumumkan laporan berkala kepada masyarakat secara terbuka mengenai:
 - a. Permohonan yang terdaftar, diperiksa, dan diputus;
 - b. Pengelolaan keuangan dan tugas administrasi lainnya.

2. Laporan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dimuat dalam berita berkala yang diterbitkan oleh Mahkamah Konstitusi.

2.2 Judicial Review dalam Perundangan-Undangan di Indonesia

Pengujian terhadap produk hukum di Indonesia dibagi dua, yaitu terhadap undang-undang (*legislative acts*) dan terhadap produk di bawah undang-undang (*executive acts*). Yang kurang mendapat perhatian dalam studi ilmu hukum selama ini adalah pengujian terhadap produk atau putusan hakim sendiri yang cenderung tidak dipahami berada dalam konteks pengertian ‘judicial review’ juga. Di Indonesia sendiri dikenal adanya lembaga Peninjauan Kembali (PK) oleh Mahkamah Agung, bahkan terhadap putusan kasasi yang dibuatnya sendiri. Di Jerman, dikenal pula adanya kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk menguji kembali putusan Mahkamah Agung dari segi konstitusionalitas tidaknya putusan itu. Dengan perkataan lain, dalam pengertian ‘judicial review’ itu terdapat pula pengertian mengenai pengujian kembali, tidak saja terhadap produk legislative dan eksekutif, tetapi juga terhadap produk putusan judicial atau hakim sendiri.

Amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945 telah menetapkan kewenangan untuk mereview Undang-Undang ada di Mahkamah Konstitusi sedang kewenangan mereview peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang diserahkan ke Mahkamah Agung. Hal ini potensial menimbulkan masalah.

Kemungkinan munculnya persengketaan antara Pemerintah Pusat dan Pemerintah Daerah atau lebih-lebih lagi antar Pemerintah Daerah, sangat mungkin timbul karena adanya keputusan-keputusan yang bersifat mengatur (regeling) ataupun keputusan-keputusan penetapan administrative (beschikking) yang dianggap merugikan salah satu pihak. Bentuk-bentuk keputusan hukum tersebut dapat berbentuk keputusan gubernur, keputusan bupati, ataupun peraturan daerah. Padahal tingkatannya jelas berada di bawah Undang-Undang yang seharusnya menjadi objek pengujian oleh Mahkamah Agung, bukan Mahkamah Konstitusi.

Pada tataran tersebut akibatnya sangat mungkin terjadi disharmonisasi dalam putusan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi untuk hal-hal yang berkaitan namun dengan yurisdiksi berbeda. Jika keduanya dibedakan, maka secara teoritis dapat saja terjadi dimana untuk satu perkara yang terkait, putusan Mahkamah Agung justru saling bertentangan dengan putusan Mahkamah Konstitusi. Misalnya, oleh Mahkamah Agung, suatu Peraturan Pemerintah dinyatakan bertentangan dengan Undang-Undang, tetapi oleh Mahkamah Konstitusi, Undang-Undang yang bersangkutan justru dinyatakan bertentangan dengan Konstitusi.

2. 2. 1 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002

Pasal III Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 menegaskan, Mahkamah Konstitusi dibentuk selambat-lambatnya 17 Agustus 2003, dan sebelum dibentuk segala kewenangannya dilakukan Mahkamah Agung (MA).

Konsekuensi dari ketentuan Pasal III Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 adalah bahwa sebelum Mahkamah Konstitusi terbentuk, segala fungsi dan kewenangan Mahkamah Konstitusi dilaksanakan oleh Mahkamah Agung. Untuk melaksanakan kewenangan Mahkamah Konstitusi selama masa transisi, Mahkamah Agung telah mengeluarkan Peraturan Mahkamah (Perma) Nomor 2 tahun 2002 tentang Tata Cara Penyelenggaraan Wewenang Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Meski sudah ada aturan di tingkat konstitusi ternyata tidak mudah merumuskan Mahkamah Kontitusi ke dalam bentuk yang lebih operasional. Bahkan ada beberapa ketentuan Peraturan Mahakamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 yang harus mendapat perhatian mendalam, terutama dalam mewujudkan kehadiran Mahkamah Kontitusi dalam arti yang sesungguhnya. Dari beberapa kelemahan tersebut, beberapa hal yang berhubungan dengan pelaksanaan kewenangan Judicial Review antara lain adalah sebagai berikut:

Pertama, berdasar ketentuan Pasal 24 Ayat (1) dan (2) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi memiliki berbagai macam wewenang, namun Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 tidak mampu memberi perbedaan untuk tiap kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam merumuskan hukum acara yang seharusnya memiliki kekhasan sendiri-sendiri. Misalnya hukum acara untuk memberikan putusan mengenai pendapat Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) tentang dugaan pelanggaran yang dilakukan Presiden dan atau wakil

Presiden tidak dapat disamakan dengan hukum cara untuk melakukan uji materil teradap Undang-Undang.

Kedua, pembatasan waktu untuk melakukan Judicial review undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar. Dalam pasal 2 huruf a Perma No. 2 tahun 2002 ditegaskan bahwa permohonan tentang menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar diajukan dalam tenggang waktu 90 hari sejak Undang-undang itu diundangkan. Secara khusus pembatasan ini dapat dikatakan tidak sejalan dengan ketentuan yang ada dalam Pasal 24C, dan secara umum tidak sejalan dengan filosofi pemberian kewenangan kepada Mahkamah Konstitusi untuk menguji Undang-Undang.

Ketiga, Semestinya Mahkamah Agung tidak membatasi Unang-Undang yang bisa dimohonkan judicial review. Karena sesuai Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 berarti hanya Undnag-Undang baru saja yang bisa diuji dan dikontrol publik melalui mekanisme *Judicial Review*. Sejalan dengan tahun-tahun Orde Baru dan reformasi yang yang telah menghasilkan berbagai produk peraturan yang seringkali tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat banyak dan seringkali lebih merupakan dorongan politis dan kepentingan tertentu saja, maka pembatasan ini terkesan lebih sebagai upaya untuk mengamankan produk-produk politis belaka. Selain itu kesadaran hukum masyarakat yang dinamis dan selalu berubah seharusnya juga perlu diberikan ruang, sehingga justru penting untuk tidak membatasi peraturan-peraturan yang dapat diajukan pada proses Judicial Review.

2. 2. 2 Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1999

Seperti kita ketahui, bahwa selain menjalankan kewenangan pada masa transisi sebelum berdirinya Mahkamah Kontitusi, Mahkamah Agung juga berwenang untuk mengadili perkara *judicial review* untuk peraturan-peraturan di bawah Undang-Undang. Undang-Undang Dasar 1945 secara sengaja tidak memberikan kewenangan kepada Mahkamah Agung untuk melakukan *judicial review* terhadap Undang-Undang. Namun demikian, berdasarkan TAP MPR No. III/1978, kewenangan tersebut diberikan ke Mahkamah Agung secara terbatas, yaitu hanya untuk me-review peraturan perundang-undangan yang tingkatnya berada di bawah Undnag-Undanng (yaitu Peraturan Pemerintah ke bawah).Selain itu, kewenangan yang serupa diatur pula dalam Undang-Undang 14/1970 (Pasal 26) dan Undang-Undang 14/1985 (Pasal 31).

Ketentuan dalam kedua Undang-Undang tersebut masih bersifat umum. Kedua Undang-Undang tersebut pada intinya hanya menyatakan bahwa Mahkamah Agung berwenang untuk menyatakan tidak sah peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang yang bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Putusan tersebut diambil melalui persidangan tingkat kasasi dan instansi yang bersangkutan harus segera mencabut peraturan perundang-undangan yang dinyatakan bertentangan tersebut.

Karena sifat pengaturan dalam TAP MPR dan Undang-Undang di atas yang terlalu umum dan (khususnya karena ketidakjelasan prosedur *judicial*

review), pada tahun 1993 Mahkamah Agung mengeluarkan Peraturan Mahkamah Agung (PERMA) tentang Hak Uji Material (*judicial review*). Perma tersebut kemudian diubah pada tahun 1999 dengan dikeluarkannya PERMA No. 1/1999. Beberapa pokok pengaturan dalam PERMA tersebut adalah:

Mahkamah Agung memeriksa dan memutus *judicial review* berdasarkan gugatan atau permohonan (Pasal 1 ayat [1]);

Gugatan atau permohonan *judicial review* diajukan langsung ke Mahkamah Agung (Pasal 1 ayat 3 dan 4. Hal ini berbeda dengan ketentuan dalam Tap III/MPR/1978, Undang-Undang Nomor 14/1970 dan Undang-Undang Nomor 14/1985 yang menyatakan bahwa putusan hak uji material (*judicial review*) diambil berhubungan dengan pemeriksaan ditingkat kasasi. Pemeriksaan kasasi hanya dapat diajukan jika pemohon telah menggunakan upaya hukum banding kecuali ditentukan lain oleh Undang-Undang.

Yang dapat mengajukan gugatan adalah badan hukum dan kelompok masyarakat (Pasal 1 ayat 5), sedang yang dapat mengajukan permohonan adalah kelompok masyarakat (Pasal 1 ayat 7).

Tenggang waktu permohonan atau gugatan *judicial review* adalah 180 hari setelah peraturan perundang-undangan tersebut berlaku (Pasal 2 ayat 4)

Dalam pemeriksaan gugatan, tergugat (pihak pembuat peraturan perundang-undangan) harus didengar keterangannya (Pasal 9 ayat 4) sedang dalam hal permohonan, pihak pembuat peraturan perundang-undangan tidak perlu didengar pendapatnya;

Bila Mahkamah Agung mengabulkan gugatan atau permohonan *judicial review* maka pihak yang membuat peraturan perundang-undangan harus mencabutnya (Pasal 9 ayat 2 dan 10 ayat 2) dan bila pihak yang membuat peraturan perundang-undangan tersebut tidak mencabutnya maka 90 hari setelah putusan Mahkamah Agung tersebut, peraturan perundang-undangan yang harus dicabut dianggap tidak sah dan tidak berlaku umum (Pasal 12 ayat 1 dan 13 ayat 1).

Terdapat beberapa catatan kritis mengenai Perma tersebut yang masih memuat kelemahan-kelemahan yaitu sebagai berikut:

Pertama, melanggar Pasal 6 Ketetapan MPR III/MPR/2000, yang berbunyi sebagai berikut: Tata cara pembuatan peraturan perundang-undangan, peraturan pemerintah, peraturan daerah dan pengujian peraturan perundang-undangan oleh Mahkamah Agung serta pengaturan ruang lingkup keputusan presiden diatur lebih lanjut dengan undang-undang. Pengujian peraturan perundang-undangan oleh Mahkamah Agung tidak dapat diatur dengan Peraturan Mahkamah Agung tetapi harus dengan undang-undang.

Kedua, Pasal 10 Perma 1 tahun 1999 tidak mewajibkan hakim untuk mendengar pihak Termohon. Tidak adanya kewajiban mendengar pendapat pihak yang mengeluarkan peraturan atau pihak yang terkena dampak *judicial review* dalam hal *judicial review* diajukan dengan mekanisme permohonan dapat dikatakan melanggar Azas *Audi et Alteram Partem*, yang artinya keterangan pihak lawan juga harus didengar.

Ketiga, dalam Perma diatur mengenai jangka waktu untuk mengajukan judicial review yaitu 180 hari. Pembatasan waktu setidaknya memiliki 2 implikasi yaitu (1) pembatasan hak memohon di satu sisi (2) bila tidak ada pembatasan waktu, maka untuk sebuah Undang-Undang yang telah lama berlaku telah memberikan dampak yang bisa jadi besar, akibatnya kepastian hukum tidak dapat dijamin. Apalagi bila dampak tersebut telah membawa kerugian sehingga akan ada implikasi keuangan negara (jika akan dikenal adanya ganti rugi dari negara bila ada kerugian pemohon dengan diundangkannya Undang-Undang yang bertentangan dengan konstitusi). Namun di sisi lain, dengan menetapkan jangka waktu tertentu, akibatnya akan banyak Peraturan yang sudah berlaku lama dan ternyata menimbulkan permasalahan namun tidak dapat diajukan judicial review.

Keempat, Perma juga melanggar Azas tentang Terminologi dan Sistematika (*Het Beginsel van duidelijke terminologie en duidelijke systematiek*) karena dalam Perma No.1 tahun 1999 tidak dapat dibedakan antara terminologi gugatan dan permohonan.

2. 2. 3 Mekanisme Beracara Dalam judicial Review

1. Prinsip-prinsip hukum acara

Proses judicial review dalam perumusan hukum acaranya terikat oleh asas-asas publik. Di dalam hukum acara dikenal dua jenis proses beracara yaitu “*contentious procesrecht*” atau hukum acara sengketa dan “*non-contentieus procesrecht*” atau hukum acar non sengketa. Untuk judicial review, selain

digunakan hukum sengketa (berbentuk gugatan) juga digunakan hukum acara non sengketa yang bersifat *volunteer* (atau tidak ada dua pihak bersengketa/berbentuk permohonan). Bila menelaah asas-asas hukum publik yang salah satunya tercermin pada asas hukum acara peradilan administrasi, maka proses beracara *Judicial review* seharusnya juga terikat pada asas tersebut.

Asas tersebut adalah:

a. Asas Praduga *Rechtmatig*

Putusan pada perkara *judicial review* seharusnya merupakan putusan akhir dan mempunyai kekuatan hukum tetap pada saat putusan dibacakan dan tidak berlaku surut. Pernyataan tidak berlaku surut mengandung makna bahwa sebelum putusan dibacakan, obyek yang menjadi perkara misalnya peraturan yang akan diajukan *judicial review* harus selalu dianggap sah atau tidak bertentangan sebelum putusan Hakim atau Hakim Konstitusi menyatakan sebaliknya. Konsekuensinya, akibat putusan Hakim adalah “*ex nunc*” yaitu dianggap ada sampai saat pembatalannya. Artinya akibat ketidaksahan suatu peraturan karena bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi tidaklah berlaku surut namun sejak pernyataan bertentangan oleh lembaga berwenang (Mahkamah Agung atau Mahkamah Konstitusi) ke depan. Namun perlu juga dipikirkan tentang dampak yang sudah terjadi, terutama untuk kasus-kasus pidana, misalnya dimungkinkan untuk mengajukan kembali perkara yang bersangkutan tersebut untuk ditinjau kembali.

b. Putusan memiliki kekuatan mengikat (*erga omnes*)

Kewibawaan suatu putusan yang dikeluarkan institusi peradilan terletak pada kekuatan mengikatnya. Putusan suatu perkara *Judicial review* haruslah merupakan putusan yang mengikat para pihak dan harus ditaati oleh siapapun. Dengan asas ini maka tercermin bahwa putusan memiliki kekuatan hukum mengikat dan karena sifat hukumnya publik maka berlaku pada siapa saja – tidak hanya para pihak yang berperkara.

2. Pengajuan Permohonan atau Gugatan

Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1999 disebutkan bahwa pengajuan *judicial review* dapat dilakukan baik melalui gugatan maupun permohonan. Sedangkan dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002 untuk berbagai kewenangan yang dimiliki oleh Mahkamah Konstitusi (dan dijalankan oleh Mahkamah Agung hingga terbentuknya Mahkamah Kontitusi) tidak disebutkan pembedaan yang jelas untuk perkara apa harus dilakukan melalui gugatan dan perkara apa yang dapat dilakukan melalui permohonan, atau dapat dilakukan melalui dua cara tersebut.. Akibatnya dalam prakteknya terjadi kebingungan mengingat tidak diatur pembedaan yang cukup signifikan dalam dua terminologi ini.

Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 tahun 1999 mengatur batas waktu 180 hari suatu putusan dapat diajukan *judicial Review*. Sedangkan dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002, jangka waktu untuk mengajukan *judicial review* hanyalah 90 hari. Seperti telah dijelaskan

sebelumnya, pembatasan ini menimbulkan permasalahan mengingat produk hukum yang potensial bermasalah adalah produk hukum pada masa orde baru dan masa transisi. Selain itu pembatasan waktu ini juga menafikan kesadaran hukum masyarakat yang tidak tetap dan dinamis.

3. Alasan Mengajukan

Baik dalam Amandemen ke III Undang-Undang Dasar 1945 tentang wewenang Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung atas hak uji materiil, yang kemudian dituangkan lebih lanjut sebelum keberadaan Mahkamah Konstitusi melalui Peraturan Mahkamah Agung Nomor 2 Tahun 2002, maupun dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1 Tahun 1999 tidak disebutkan alasan yang jelas untuk dapat mengajukan permohonan/gugatan *judicial review*. Dalam Perma hanya disebutkan bahwa Mahkamah Agung berwenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang atau dalam hal pengajuan keberatan adalah alasan dugaan peraturan tersebut bertentangan dengan undang-undang yang lebih tinggi. Sedangkan Amandemen hanya menyebutkan obyek *judicial review* saja dan siapa yang berwenang memutus.

Namun pada umumnya beberapa alasan yang dapat dijadikan alasan untuk pengajuan *judicial review* adalah sebagai berikut :

1. Bertentangan dengan Undang-Undang Dasar atau peraturan lain yang lebih tinggi

2. Dikeluarkan oleh institusi yang tidak bawenang untuk mengeluarkan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.
 3. Adanya kesalahan dalam proses pembuatan peraturan perundang-undangan yang bersangkutan.
 4. Terdapat perbedaan penafsiran terhadap suatu peraturan perundang-undangan.
 5. Terdapat ambiguitas atau keragu-raguan dalam penerapan suatu dasar hukum yang perlu diklarifikasi.
4. Pihak yang berhak mengajukan *judicial review*

Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1/1999 tentang Hak Uji Materiil disebutkan bahwa Penggugat atau Pemohon adalah badan hukum, kelompok masyarakat Namun tidak dijelaskan lebih lanjut badan hukum atau kelompok masyarakat yang dimaksud dalam Perma ini seperti apa. Yang seharusnya dapat menjadi pihak (memiliki *legal standing*) dalam mengajukan permintaan pengujian Undang-Undang adalah mereka yang memiliki kepentingan langsung dan mereka yang memiliki kepentingan yang tidak langsung. Rasionya karena sebenarnya Undang-Undang mengikat semua orang. Jadi sebenarnya semua orang “harus” dianggap berkepentingan atau punya potensi berkepentingan atau suatu Undang-Undang. Namun bila semua orang punya hak yang sama, ada potensi penyalahgunaan hak yang akhirnya dapat merugikan merugikan hak orang lain. Namun karena pengajuan perkara dapat

dilakukan oleh individu maka sangat mungkin dampaknya adalah pada menumpuknya jumlah perkara yang masuk

Untuk itu di masa mendatang idealnya dalam pengajuan perkara hak uji materil maka perlu diperhatikan bahwa yang berhak mengajukan permohonan/gugatan adalah kelompok masyarakat yang:

1. Berbentuk organisasi kemasyarakatan dan berbadan hukum tertentu
Dalam Anggaran Dasar nya menyebutkan bahwa pencapaian tujuan mereka terhalang oleh perundang-undangan
2. Yang bersangkutan telah melaksanakan kegiatan sesuai dengan Anggaran Dasarnya.
3. Dalam hal pribadi juga dapat memiliki legal standing, maka ia harus membuktikan bahwa dirinya memiliki concern yang tinggi terhadap suatu bidang tertentu yang terhalang oleh perundang-undangan yang bersangkutan.

5. Putusan dan Eksekusi Putusan

Dalam Peraturan Mahkamah Agung Nomor 1/1999 disebutkan bahwa bila dalam 90 hari setelah putusan diberikan pada tergugat atau kepada Badan/Pejabat Tata Usaha Negara, dan mereka tidak melaksanakan kewajibannya, maka peraturan perundang-undangan yang dimaksud batal demi hukum. Putusan dibacakan di sidang yang terbuka untuk umum, putusan yang sudah diambil mengikat.

Hal ini dapat diartikan bahwa jika dinyatakan suatu Undang-Undang baik seluruh pasalnya (berhubungan dengan keseluruhan jiwanya) atau pasal-pasal tertentu saja bertentangan dengan Undang-Undang Dasar, maka putusan tersebut wajib dicabut oleh Dewan Perwakilan Rakyat dan Presiden dalam waktu tertentu. Jika tidak, maka Undang-Undang tersebut otomatis batal demi hukum.

Kurang lebih ada dua alternatif yang dapat ditawarkan untuk perbaikan di kemudian hari, yaitu : Alternatif pertama, segala peraturan atau kelengkapan dari peraturan yang diputuskan tidak konstitusional kehilangan pengaruhnya sejak hari dimana putusan tersebut dibuat. Dengan catatan peraturan atau kelengkapan darinya sehubungan dengan hukum pidana kehilangan pengaruhnya secara retroaktif. Dalam hal demikian maka dimungkinkan dibuka kembali persidangan mengingat tuduhan didasarkan pada peraturan yang dianggap inkonstitusional; Alternatif kedua, dapat diberikan kewenangan bagi Mahkamah Agung ataupun Mahkamah Konstitusi nantinya untuk memutuskan dampak atas masing-masing putusan apakah berdampak pada peraturan yang timbul sejak pencabutan dilakukan (*ex nunc*) atau berdampak *retroaktif* (*ex tunc*).

Dalam hal pencabutan putusan secara *ex tunc*, complaint individu terhadap suatu peraturan yang bersangkutan harus memiliki dampak umum (*erga omnes*), karena landasan hukum suatu putusan pengadilan atau penetapan administratif telah dinyatakan batal demi hukum atau dalam proses pembatalan.

Dengan demikian peraturan yang berlaku individu yang didasarkan pada landasan hukum yang serupa juga menjadi tidak berlaku.

Di sini prinsip jaminan terhadap individu di satu sisi dan prinsip kepastian hukum di sisi lain harus berjalan seimbang. Setidaknya putusan dalam perkara kriminal harus dapat dibuka kembali oleh peradilan biasa dengan berdasarkan adanya pembatalan dari norma hukum pidana yang menjadi dasar dari putusan tersebut.

2. 2. 4 Praktik Judicial Review di Indonesia

Mencermati perkembangan penerimaan publik terhadap substansi produk hukum yang dihasilkan dalam beberapa waktu terakhir, judicial review menjadi pilihan yang tidak mungkin dihindarkan untuk ‘mengkoreksi’ kesalahan yang mungkin terjadi dalam sebuah produk hukum. Bahkan bagi banyak kalangan, pengajuan uji materil menjadi kebutuhan yang mendesak.

Untuk melihat berbagai kelemahan dalam pengajuan suatu kasus, maka akan dilihat bagaimana suatu kasus dengan logika dan latar belakang yang kurang lebih sama ternyata diputus secara berbeda. Suatu proses penyelesaian perkara tidak dapat dilihat hanya dari perspektif hukum saja, namun perlu dicermati lebih lanjut konteks suatu perkara dan hal-hal yang melatarbelakangi perkara tersebut. Kasus *judicial review* yang dipaparkan berikut selain menarik untuk dicermati dari perspektif hukum juga mengandung muatan non hukum yang cukup kompleks. Berkaca dari perkara ini, maka dapat terlihat bahwa proses penyelesaian suatu perkara tidak murni bergantung pada aturan-aturan

normative yang tersedia, namun lebih jauh lagi bergantung juga pada kepentingan yang bermain di dalamnya, dan kelemahan pada sistem peradilan yang berpengaruh pada kualitas putusan.²

2. 2. 5 Mekanisme Pengajuan Judicial Review

Berdasarkan ketentuan Pasal 1 angka 3 huruf a *juncto* Pasal 10 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (“UU MK”), salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi (“MK”) adalah menguji undang-undang terhadap Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Pemohon *judicial review* adalah pihak yang menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan oleh berlakunya undang-undang, yaitu (Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Kontitusi):

- a. perorangan warga negara Indonesia;
- b. kesatuan masyarakat hukum adat sepanjang masih hidup dan sesuai dengan perkembangan masyarakat dan prinsip Negara Kesatuan Republik Indonesia yang diatur dalam undang-undang;
- c. badan hukum publik atau privat; atau
- d. lembaga negara.

².<http://rajawaligarudapancasila.blogspot.com/2011/04/memahami-judicial-review-dalam-sistem.html> (23 juni 2013)

Permohonan wajib dibuat dengan uraian yang jelas mengenai pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (lihat Pasal 30 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi).

Permohonan diajukan secara tertulis dalam Bahasa Indonesia dan ditandatangani oleh Pemohon atau kuasanya dalam 12 rangkap (lihat Pasal 29 UUMK) yang memuat sekurang-kurangnya:

- a. Identitas Pemohon, meliputi:
 - i. Nama
 - ii. Tempat tanggal lahir/ umur - Agama
 - iii. Pekerjaan
 - iv. Kewarganegaraan
 - v. Alamat Lengkap
 - vi. Nomor telepon/faksimili/telepon selular/e-mail (bila ada)
- b. Uraian mengenai hal yang menjadi dasar permohonan yang meliputi:
 - i. kewenangan Mahkamah;
 - ii. kedudukan hukum (*legal standing*) Pemohon yang berisi uraian yang jelas mengenai anggapan Pemohon tentang hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon yang dirugikan dengan berlakunya Undang-Undang yang dimohonkan untuk diuji;
 - iii. alasan permohonan pengujian diuraikan secara jelas dan rinci.
- c. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian formil, yaitu:

- i. mengabulkan permohonan Pemohon;
 - ii. menyatakan bahwa pembentukan Undang-Undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan Undang-Undang berdasarkan Undang-Undang Dasar 1945;
 - iii. menyatakan Undang-Undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.
- d. Hal-hal yang dimohonkan untuk diputus dalam permohonan pengujian materiil, yaitu:
- i. mengabulkan permohonan Pemohon;
 - ii. menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari Undang-Undang dimaksud bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945;
 - iii. menyatakan bahwa materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dari Undang-Undang dimaksud tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

(lihat Pasal 31 UU MK jo. Pasal 5 Peraturan MK No. 06/PMK/2005 Tahun 2005 tentang Pedoman Beracara dalam Perkara Pengujian Undang-Undang – Peraturan MK 6/2005).

Pengajuan permohonan harus disertai dengan alat bukti yang mendukung permohonan tersebut yaitu alat bukti berupa (Pasal 31 ayat [2] jo. Pasal 36 UU MK):

- a. surat atau tulisan;

- b. keterangan saksi;
- c. keterangan ahli;
- d. keterangan para pihak;
- e. petunjuk; dan
- f. alat bukti lain berupa informasi yang diucapkan, dikirimkan, diterima, atau disimpan secara elektronik dengan alat optik atau yang serupa dengan itu.

Di samping diajukan dalam bentuk tertulis permohonan juga diajukan dalam format digital yang disimpan secara elektronik dalam media penyimpanan berupa disket, cakram padat (compact disk) atau yang serupa dengan itu (lihat Pasal 5 ayat (2) Peraturan Mahkamah Konstitusi 6/2005).

Tata cara pengajuan permohonan:

1. Permohonan diajukan kepada Mahkamah melalui Kepaniteraan.
2. Proses pemeriksaan kelengkapan administrasi permohonan bersifat terbuka yang dapat diselenggarakan melalui forum konsultasi oleh talon Pemohon dengan Panitera.
3. Petugas Kepaniteraan wajib memeriksa kelengkapan alat bukti yang mendukung permohonan sekurang-kurangnya berupa:
 - a. Bukti diri Pemohon sesuai dengan kualifikasi sebagaimana dimaksud Pasal 51 ayat (1) Undang-undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu:

- i. foto kopi identitas diri berupa KTP dalam hal Pemohon adalah perorangan warga negara Indonesia,
 - ii. bukti keberadaan masyarakat hukum adat menurut Undang-Undang dalam hal Pemohon adalah masyarakat hukum adat,
 - iii. akta pendirian dan pengesahan badan hukum baik publik maupun privat dalam hal Pemohon adalah badan hukum,
 - iv. peraturan perundang-undangan pembentukan lembaga negara yang bersangkutan dalam hal Pemohon adalah lembaga negara.
 - b. Bukti surat atau tulisan yang berkaitan dengan alasan permohonan;
 - c. Daftar talon ahli dan/atau saksi disertai pernyataan singkat tentang hal-hal yang akan diterangkan terkait dengan alasan permohonan, serta pernyataan bersedia menghadiri persidangan, dalam hal Pemohon bermaksud mengajukan ahli dan/atau saksi;
 - d. Daftar bukti-bukti lain yang dapat berupa informasi yang disimpan dalam atau dikirim melalui media elektronik, bila dipandang perlu.
4. Apabila berkas permohonan dinilai telah lengkap, berkas permohonan dinyatakan diterima oleh Petugas Kepaniteraan dengan memberikan Akta Penerimaan Berkas Perkara kepada Pemohon.
5. Apabila permohonan belum lengkap, Panitera Mahkamah memberitahukan kepada Pemohon tentang kelengkapan permohonan yang harus dipenuhi, dan Pemohon harus sudah melengkapinya dalam

waktu selambat-lambatnya 7 (tujuh) hari kerja sejak diterimanya Akta Pemberitahuan Kekuranglengkapan Berkas.

6. Apabila kelengkapan permohonan sebagaimana dimaksud ayat (7) tidak dipenuhi, maka Panitera menerbitkan akta yang menyatakan bahwa permohonan tersebut tidak diregistrasi dalam BRPK dan diberitahukan kepada Pemohon disertai dengan pengembalian berkas permohonan.
7. Permohonan pengujian undang-undang diajukan tanpa dibebani biaya perkara.³

2.3 Pengertian Peninjauan Kembali

Kata peninjauan kembali diterjemahkan dari kata “Herziening”, Mr. M. H. Tirtaamijaya menjelaskan herziening sebagai berikut : itu adalah sebagai jalan untuk memperbaiki suatu putusan yang telah menjadi tetap-jadinya tidak dapat diubah lagi dengan maksud memperbaiki suatu kealpaan hakim yang merugikan si terhukum kalau perbaikan itu hendak dilakukan maka ia harus memenuhi syarat, yakni ada sesuatu keadaan yang pada pemeriksaan hakim, yang tidak diketahui oleh hakim itu, jika ia mengetahui keadaan itu, akan memberikan putusan lain.

Peninjauan kembali hanya dapat dilakukan oleh MA. Peninjauan kembali diatur dalam Undang-Undang Nomor 14 tahun 1985 tentang Mahkamah

³<http://rajawaligarudapancasila.blogspot.com/2011/04/memahami-judicial-review-dalam-sistem.html> (23 juni 2013)

Agung, dan apabila terdapat hal-hal atau keadaan yang ditentukan oleh undang-undang terhadap putusan Pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap dapat dimintakan peninjauan kembali kepada MA, dalam perkara perdata dan pidana oleh pihak-pihak yang berkepentingan (pasal 21 UU No. 14/1970).

Alasan-alasan peninjauan kembali

Beberapa alasan diajukannya peninjauan kembali, antara lain :

1. Adanya putusan didasarkan pada suatu kebohongan atau tipu muslihat pihak lawan yang diketahui setelah perkaranya diputus atau didasarkan pada bukti-bukti yang kemudian oleh Hakim pidana dinyatakan palsu.
2. Apabila perkara sudah diputus, tetapi masih ditemukan surat-surat bukti yang bersifat menentukan yang pada waktu perkara diperiksa tidak dapat ditemukan.
3. Ada suatu bagian dari tuntutan belum diputus tanpa pertimbangan sebab-sebabnya.
4. Apabila antara pihak-pihak yang sama, mengenai suatu yang sama, atau dasarnya sama, diputuskan oleh pengadilan yang sama tingkatnya, tetapi bertentangan dalam putusannya satu sama lain.
5. Apabila dalam suatu putusan terdapat kekhilafan Hakim atau suatu kekeliruan yang nyata. (pasal 67 UU No. 14/1985).⁴

Peninjauan Kembali adalah upaya hukum setelah adanya putusan dari Pengadilan Tingkat Kasasi disertai dengan pendapat jika adanya kekhilafan

⁴ <https://www.facebook.com/permalink.php?id>

hakim dalam penerapan suatu putusan atau adanya bukti-bukti baru/novum yg-
belum pernah disampaikan di persidangan (tingkat pertama, banding atau
kasasi).⁵

Pasal 263 ayat 1 KUHAP menyatakan Terhadap putusan pengadilan yang
telah memperoleh kekuatan hukum tetap, kecuali putusan bebas atau lepas dari
segala tuntutan hukum, terpidan atau ahli warisnya dapat mengajukan
permintaan peninjauan kembali kepada Mahkamah agung.

Ayat 2 menyatakan Permintaan peninjauan kembali dilakukan atas
dasar :

- a. apabila terdapat keadaan baru yang menimbulkan dugaan kuat, bahwa jika
keadaan itu sudah diketahui pada waktu sidang berlangsung, hasilnya akan
berupa putusan bebas ataupun lepas dari segala tuntutan hukum atau tuntutan
penuntut umum tidak dapat diterima atau terhadap perkara itu diterapkan
ketentuan pidana yang lebih ringan;
- b. apabila dalam pelbagai putusan terdapat pernyataan bahwa sesuatu telah
terbukti, akan tetapi hal atau keadaan sebagai dasar dan alasan putusan yang
telah terbukti itu, ternyata telah berlawanan satu dengan yang lain;
- c. apabila putusan itu dengan jelas memperlihatkan suatu kekhilafan hakim
atau suatu kekeliruan yang nyata.

Ayat 3 menyatakan Atas dasar alasan yang sama sebagaimana tersebut
pada ayat 2 terhadap suatu putusan pengadilan yang telah memperoleh

⁵ <http://hukum.deskripsi.com/peninjauan-kembali-pk>

kekuatan hukm tetap dapat diajukan permintaan peninjauan kembali apabila dalam putusan itu suatu perbuatan yang didakwakan telah dinyatakan terbukti akan tetapi tidak diikuti oleh suatu pemidanaan.

2. 3. 1 Mekanisme Pengajuan Peninjauan Kembali

1. Mengajukan permohonan Peninjauan Kembali kepada Mahkamah Agung secara tertulis atau lisan melalui pengadilan agama/mahkamah syar'iah;
2. Pengajuan Peninjauan Kembali dalam tenggang waktu 180 hari sesudah penetapan/putusan pengadilan mempunyai kekuatan hukum tetap atau sejak diketemukan bukti adanya kebohongan/bukti baru, dan bila alasan Pemohon Peninjauan Kembali berdasarkan bukti baru (Novum), maka bukti baru tersebut dinyatakan dibawah sumpah dan disyahkan oleh pejabat yang berwenang (Pasal 69 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 5 Tahun 2004 dan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009);
3. Membayar biaya perkara Peninjauan Kembali (Pasal 70 Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1985 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 45 Tahun 2004, Pasal 89 dan 90 Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 yang telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2006 dan Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009).
4. Panitera pengadilan tingkat pertama memberitahukan dan menyampaikan salinan memori Peninjauan Kembali kepada pihak lawan dalam tenggang waktu selambat-lambatnya 14 (empat belas) hari.

5. Pihak lawan berhak mengajukan surat jawaban terhadap memori Peninjauan Kembali dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari setelah tanggal diterimanya salinan permohonan Peninjauan Kembali;
6. Panitera pengadilan tingkat pertama mengirimkan berkas Peninjauan Kembali ke Mahkamah Agung selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari.
7. Panitera Mahkamah Agung menyampaikan salinan putusan Peninjauan Kembali kepada pengadilan agama/mahkamah syar'iah.
8. Pengadilan agama/mahkamah syar'iah menyampaikan salinan putusan Peninjauan Kembali kepada para pihak selambat-lambatnya dalam tenggang waktu 30 (tiga puluh) hari.
9. Setelah putusan disampaikan kepada para pihak maka panitera :

2. 3. 2 Proses Penyelesaian Perkara Peninjauan Kembali

1. Permohonan Peninjauan Kembali diteliti kelengkapan berkasnya oleh Mahkamah Agung, kemudian dicatat dan diberi nomor register perkara Peninjauan Kembali.
2. Mahkamah Agung memberitahukan kepada Pemohon dan Termohon Peninjauan Kembali bahwa perkaranya telah diregistrasi.
3. Ketua Mahkamah Agung menetapkan tim dan selanjutnya ketua tim menetapkan Majelis Hakim Agung yang akan memeriksa perkara Peninjauan Kembali.

4. Penyerahan berkas perkara oleh asisten koordinaator (Askor) kepada panitera pengganti yang membantu menangani perkara Peninjauan Kembali tersebut.
5. Panitera pengganti mendistribusikan berkas perkara ke Majelis Hakim Agung masing-masing (pembaca 1, 2 dan pembaca 3) untuk diberi pendapat.
6. Majelis Hakim Agung memutus perkara.
7. Mahkamah Agung mengirimkan salinan putusan kepada para pihak melalui pengadilan tingkat pertama yang menerima permohonan Peninjauan Kembali.