

Menggagas "Constitutional Review" Di Indonesia

Mohammad Fajrul Falaakh

PAHAM konstitusionalisme menuntut negara-negara demokratis agar memiliki kekuasaan kehakiman yang mandiri. Hal ini disadari oleh para perumus Undang-Undang Dasar (UUD) 1945 ketika membahasnya dalam sidang-sidang Badan Penyelidik Usaha-Usaha Persiapan Kemerdekaan Indonesia (BPUPKI). Kesadaran ini melahirkan rumusan Pasal 24-25 dalam UUD 1945.

Namun, keinginan agar kemandirian tersebut meliputi kewenangan *judicial review* gagal dibicarakan secara mendalam oleh BPUPKI. Usulan M Yamin agar Mahkamah Agung (MA) memiliki kewenangan menguji undang-undang ditolak Soepomo. Alasannya, Indonesia tidak menerapkan doktrin pemisahan kekuasaan dan "buat negara yang masih muda, saya kira belum waktunya mengerjakan persoalan ini."

Judicial review (hak uji materiil) merupakan kewenangan lembaga peradilan untuk menguji kesahihan dan daya laku produk-produk legislatif dan eksekutif di hadapan konstitusi yang berlaku. Mengingat substansi masalahnya adalah pengujian produk-produk hukum di hadapan konstitusi dalam suatu negara, pokok bahasan tulisan ini adalah *constitutional review*.

Sesungguhnya, masalah ini terkait dengan paham kedaulatan rakyat, prinsip pemisahan kekuasaan, dan gagasan konstitusionalisme. Tulisan ini mencoba mengangkat kembali perdebatan tentang *judicial review* yang kandas di BPUPKI. Tulisan ini diharapkan dapat menjernihkan tema hak uji materiil pada MA, yang akan dibahas dalam sidang tahunan MPR tahun 2000.

HAK uji pada MA tertuang dalam Ketetapan (Tap) MPR No VI/MPR/1973 Pasal 11 yis Tap No III/MPR/1978 Pasal 11 dan UU No 14/1985 Pasal 31 (1-3) dan Pasal 37, serta Peraturan MA No 1/1993 (15 Juni 1993) tentang Hak Uji Materiil. Ketentuan-ketentuan ini memberikan tiga macam hak uji kepada lembaga peradilan. Pertama, hak uji antisipatif (*anticipatory judicial review*). Kedua, hak uji materiil yang terbatas pada produk eksekutif. Ketiga, hak uji materiil yang bersifat kasuistis-desentralistis.

Menurut ketentuan Pasal 11 (2) Tap No VI/MPR/1973, semua lembaga peradilan dapat memberi keterangan, pertimbangan, dan nasihat-nasihat hukum kepada lembaga negara lainnya (Pasal 37 UU No 14/1985 untuk MA). Pengadilan memberikannya, baik atas permintaan lembaga negara yang bersangkutan maupun atas inisiatif pengadilan. Cara ini memungkinkan lembaga yudikatif memberi arahan hukum atas rancangan produk-produk legislatif dan eksekutif. Namun, inisiatif (*anticipatory judicial review*) ini jarang dilakukan dan menunjukkan rendahnya *judicial activism*.

Untuk hak uji materiil, kewenangan MA hanya terbatas pada produk eksekutif (peraturan pemerintah ke bawah). Ini merupakan konsekuensi dari prinsip dalam tradisi hukum kontinental (*civil law tradition*), bahwa "undang-undang tak dapat diganggu gugat" (*onschendbaarheid van de wet*). Artinya, produk legislatif (wakil-wakil rakyat) harus diakui dan diterima kesahihan dan daya lakunya.

Sedangkan, lembaga yudikatif hanya menerapkan undang-undang, termasuk melalui penafsiran, atas perkara yang diperiksa.

Hak uji materiil tersebut juga didesentralisasikan secara kasuistis. Pengadilan tingkat pertama dan terakhir dapat menyatakan bahwa suatu produk eksekutif "Tidak mempunyai akibat hukum dan tak mengikat pihak-pihak yang berperkara" (Peraturan MA No 1/1993 Pasal 3 Ayat 1). Dalam *case specific judicial review* ini, penafsiran oleh pengadilan dapat membatalkan berlakunya peraturan eksekutif atas perkara yang sedang diperiksa, seperti keputusan Benjamin Mangkoedilaga dalam kasus *Tempo* di Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN) Jakarta, tahun 1995.

Tampak bahwa kekuasaan kehakiman di Indonesia masih lemah. Usaha meningkatkan kewenangannya memang harus dilakukan, tetapi pilihannya tidak sederhana dan bukan hanya satu jalan, yaitu memberikan kewenangan hak uji materiil atas produk legislatif dan eksekutif kepada MA. Masalahnya adalah merancang mekanisme agar konstitusionalitas produk hukum dapat diperiksa.

TEORI-teori konstitusi menekankan perlunya pemisahan kekuasaan/kedaulatan rakyat kepada lembaga-lembaga negara yang berlainan. Namun, hal ini menjadikan masing-masing lembaga bersifat mandiri dan relatif memiliki kewenangan yang tak dapat diganggu oleh lembaga lainnya. Absolutisme lembaga dan anarki penyelenggaraan kekuasaan dapat terjadi karenanya.

Kemungkinan buruk ini coba dihindari melalui mekanisme saling mengawasi antara lembaga yang satu dengan lainnya. Amerika Serikat sering menjadi contoh yang baik untuk hal ini. Sayangnya, sejumlah faktor dalam mencerna "pelajaran dari Amerika" ini sering dilupakan. Salah satunya adalah kedaulatan rakyat "dibiarkan" secara abstrak dan dibagi ke tiga lembaga (*Congress, Supreme Court, President*). Sedangkan di Indonesia, misalnya, kedaulatan rakyat "ditubuhkan" pada MPR.

Contoh yang bertolak belakang ini membawa implikasi yang berbeda dalam mekanisme pengujian konstitusionalitas produk-produk hukum (*constitutional review*). Di Amerika dan banyak negara penganut tradisi hukum Anglo-Sakson (*common law tradition*), kewenangan tersebut dipegang oleh kekuasaan kehakiman. Mahkamah Agung Amerika berwenang menguji konstitusionalitas produk legislatif dan eksekutif karena itu disebut *judicial review*.

Namun, paradoks segera tampak. Produk legislatif diterapkan di pengadilan dan sekaligus dapat dibatalkan. "Pengecualian" seperti ini lantas disebut secara prestisius bahwa pengadilan adalah sang pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*). Jika lembaga legislatif memandang bahwa putusan *judicial review* tidak berdasar, ditetapkanlah undang-undang yang baru oleh wakil-wakil rakyat di lembaga legislatif.

Negara-negara dalam sistem hukum kontinental memang sulit menerima kenyataan bahwa produk lembaga legislatif dapat dibatalkan oleh lembaga yudikatif. Tugas yudikatif hanyalah menerapkan dan menafsirkan undang-undang. Akan tetapi, hal ini dapat menimbulkan ketidakadilan hukum, karena terjadinya tirani oleh mayoritas wakil rakyat di lembaga legislatif.

Hukum dan keadilan harus dibebaskan dari kemungkinan tersebut. Maka, hukum tertinggi di suatu negara (konstitusi, *basic law*) harus dihindarkan dari kesewenang-wenangan wakil rakyat di lembaga legislatif. Caranya adalah melakukan *constitutional review* terhadap produk legislatif dan eksekutif, yaitu dengan menetapkan sebuah mahkamah konstitusi (*constitutional court*), seperti di Perancis, Jerman, atau Mesir.

KINI tersedia sejumlah pilihan untuk memberdayakan pengadilan, menegakkan konstitusionalisme, dan mengembangkan demokrasi melalui mekanisme hukum. Dengan memadukan uraian di muka dan struktur kelembagaan negara di Indonesia, *constitutional review* dapat dikembangkan melalui salah satu dari lima kemungkinan berikut.

Pertama, meningkatkan kewenangan MA untuk menguji undang-undang.

Masalahnya adalah membangun argumen bahwa MA yang diatur oleh undang-undang dapat membatalkan hukum yang mengaturnya. Padahal, hukum tersebut dihasilkan oleh DPR dan presiden yang dibentuk melalui pemilihan umum.

Kedua, menjadikan MA sebagai mahkamah agung konstitusi.

MA dapat menguji konstitusionalitas ketetapan-ketetapan MPR. Akan tetapi, hal ini menimbulkan masalah legitimasi politik, yaitu hubungan antara MA yang keanggotaannya tidak dipilih oleh rakyat dengan lembaga tertinggi negara yang dibentuk melalui pemilihan umum.

Ketiga, MPR berfungsi sebagai mahkamah konstitusi.

Jelas, aturan tentang pihak-pihak yang berhak meminta *constitutional review* dan prosedurnya harus ditegaskan. Mekanisme pemeriksaan harus disusun (dalam sidang tahunan MPR?) dan keanggotaan MPR yang belum sepenuhnya demokratis juga harus dipertimbangkan.

Keempat, membentuk mahkamah konstitusi secara terpisah.

Masalah yang harus dijawab lebih dulu adalah lembaga pembentuknya (MPR?), syarat-syarat keanggotaan, struktur lembaga dan prosedur *constitutional review*, serta pertanggungjawaban lembaga yang mandiri ini (kepada MPR?).

Kelima, melakukan strategi ganda yang melibatkan MA dan MPR.

Strategi pertama adalah *case specific judicial review* atas ketetapan MPR dan undang-undang, baik dilakukan oleh MA maupun pengadilan di bawahnya, dan hak uji materiil atas produk eksekutif (seperti sekarang). Jadi, kewenangan MA dan pengadilan di bawahnya ditingkatkan untuk menguji Tap MPR dan UU, meskipun kasus per kasus. Ini wajar karena hakim selalu menafsirkan hukum. Untuk mengawasi strategi ini, dapat dibentuk sebuah komisi peradilan yang mandiri (*independent judicial commission*) atau MA bertanggung jawab di depan sidang tahunan MPR.

Strategi berikutnya adalah menjadikan MPR sebagai mahkamah konstitusi. Hal ini dapat dilakukan dalam sidang tahunan MPR. Cara meminta pengujian dan mekanismenya ditentukan oleh MPR (bisa diatur dalam tata tertib MPR). Usulan strategi kedua ini juga cukup wajar, mengingat MPR berwenang menetapkan, mengubah, dan menafsirkan UUD 1945. Akan tetapi, memang, MPR harus benar-benar diberdayakan dan dimulai dari perekrutan di tingkat partai maupun pemilihan umum.

MASALAH yang dihadapi semua kemungkinan di atas adalah membangun konsensus politik untuk meningkatkan kewenangan MA, baik melalui perubahan UUD 1945, Tap MPR, atau hanya melalui UU. Konsensus serupa juga harus dicapai untuk memungkinkan MPR berfungsi sebagai mahkamah konstitusi.

Selain itu, profesionalisme lembaga yudikatif ditingkatkan, upaya-upaya penanggulangan korupsi ditegakkan, cakrawala sosial-politik hakim diperluas, pengetahuan kenegaraan para anggota MPR ditingkatkan, dan UUD 1945 diperbaiki untuk menutup diskresi hukum sekecil mungkin. (Sumber: *Kompas*, 8/4/2000, Hal. 4)