AHKAM
Jurnal Hukum Islam dan Humaniora

p-ISSN : 2964-6332
e-ISSN : 2964-6340

Terindeks : Dimensions, Scilit, Lens, Semantic, Crossref Garuda, Google, Base, etc.

https://doi.org/10.58578/ahkam.v2i2.1732

JUDICIAL REVIEW PERATURAN PEMERINTAH PENGGANTI UNDANG-UNDANG (PERPPU) OLEH MAHKAMAH KONSTITUSI PERSPEKTIF FIQH DUSTURIYAH

Muhammad Islahuddin
Universitas Nurul Jadid
islahmuhammad99@gmail.com

Abstract

In this study, the author takes the title Judicial review of Government Regulations in Lieu of Laws (PERPPU) by the Constitutional Court from the Fiqh Dusturiyah Perspective. The issue raised in this paper is whether the Constitutional Court has the authority to conduct a judicial review of a Perppu. The research objective of this paper is to find out and study the authority of the Constitutional Court in conducting a judicial review of the Perppu. The type of research used in this research is normative legal research. The approach used in this study is the legal political approach. The data used in this study is secondary data consisting of primary legal materials and secondary legal materials. Legal research uses the deductive thinking method, which means a method of thinking that begins and begins with general propositions that have been recognized for their truth and ends with a specific conclusion. The results of this study conclude that the Constitutional Court has the authority to examine the Perpu for several reasons. Starting from a sociological and teleological interpretation, it is very likely that the Perpu will contain material that contradicts the 1945 Constitution of the Republic of Indonesia or violates people's rights, without being able to be examined before being discussed by the DPR, so it is best if the Constitutional Court can conduct a judicial review of the Perpu. Judicial review of the Perpu by the Constitutional Court is also in the context of upholding the principles of the Indonesian legal state and the supremacy of the constitution. In siyasash fiqh studies, there is a judiciary institution known as the Al-Mazalim Region, which specifically deals with the tyranny of the rulers against the people, including in making policies or laws. The judiciary of the al-Mazalim Region resembles the Constitutional Court in terms of safeguarding people's rights which may be violated through the making of policies or laws. In line with the conclusions above, it is best if the law-making bodies, in this case the DPR and the President, immediately fill in the legal vacuum regarding the judicial review of the Perpu by the Constitutional Court.

Keywords: *Judial Review, Perppu, Constitutional Court, Fiqh Dusturiyah*

Abstrak : Dalam penelitian ini, penulis mengambil judul Judicial review Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (PERPPU) oleh Mahkamah Konstitusi Perspektif Fiqh Dusturiyah. Permasalahan yang diangkat dalam penulisan ini adalah apakah Mahkamah Konstitusi berwenang melakukan judicial review terhadap Perppu. Adapun tujuan penelitian dari penulisan ini yaitu untuk mengetahui dan mengkaji wewenang Mahkamah Konstitusi dalam melakukan judicial review

AHKAM is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-ShareAlike 4.0 International License

terhadap Perppu . Jenis penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini yaitu jenis penelitian hukum normatif. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini yaitu pendekatan politik hukum. Data yang dipergunakan dalam penelitian ini berupa data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Penelitian hukum menggunakan metode berfikir deduktif, yang berarti suatu metode berpikir yang dimulai dan diawali dari proposisi yang bersifat umum yang telah diakui kebenarannya dan diakhiri dengan suatu kesimpulan khusus. Hasil penelitian ini menyimpulkan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang menguji Perpu dengan beberapa alasan. Bertitik tolak dari penafsiran sosiologis dan teleologis, bahwa Perpu akan sangat mungkin materi muatannya bertentangan dengan UUD NKRI 1945 atau melanggar hak-hak rakyat, tanpa bisa diuji sebelum dibahas oleh DPR, maka sebaiknya Mahkamah Konstitusi dapat melakukan judicial review Perpu. Judicial review Perpu oleh Mahkamah Konstitusi juga dalam rangka menegakkan prinsip negara hukum Indonesia dan supremasi konstitusi. Dalam kajian fiqh siyasash terdapat lembaga peradila yang dikenal sebagai Wilayah al-Mazalim, yang khusus menangani kezaliman para penguasa terhadap rakyat, termasuk dalam pembuatan kebijakan atau undang-undang. Lembaga peradilan Wilayah al-Mazalim menyerupai Mahkamah Konstitusi dalam hal menjaga hak-hak rakyat yang kemungkinan dapat dilanggar melalui pembuatan kebijakan atau undang-undang. Sejalan dengan kesimpulan di atas, sebaiknya lembaga pembuat Undang- Undang dalam hal ini DPR dan Presiden segera mengisi kekosongan hukum terkait judicial review Perpu oleh Mahkamah Konstitusi.

Kata Kunci : Judial Review, Perppu, Mahkamah Konstitusi, Fiqh Dusturiyah

PENDAHULUAN

Berdasarkan Pasal 22 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Presiden dalam hal ihwal kegentingan yang memaksa berhak menetapkan peraturan pemerintah pengganti undang-undang. Lebih lanjut dalam Pasal 22 ayat (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, peraturan pemerintah pengganti undangundang tersebut harus mendapat persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat dalam persidangan yang berikut. Jika kemudian tidak mendapatkan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat, maka peraturan pemerintah pengganti undang-undang itu harus dicabut.(Ali Marwan HSB, Judicial Review Dan Legislative Review Terhadap Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Jurnal Legislasi Indonesia Vol 17 No. 1 - Maret 2020 : 51-61)

Hak untuk menguji peraturan perundang-undangan (*toetsingrecht*) terdapat pada masing-masing kekuasaan dalam pembagian menurut teori trias politika. Pengujian peraturan perundang-undangan oleh lembaga eksekutif biasadiistilahkan sebagai *executive review*, pengujian peraturan perundang-undanganyang dilakukan oleh lembaga legislatif diistilahkan sebagai *legislative review*, sedangkan pengujian peraturan perundang-undangan oleh lembaga yudikatif diistilahkan sebagai *judicial review* (Saldi Isra, 2010 : 4).

Judicial review (pengujian peraturan perundang-undangan oleh lembaga yudisial) dimaksudkan untuk menjamin konsistensi materi setiap jenjang peraturan perundang-undangan dengan cita-cita dan tujuan negara dalam rangka pembangunan sistem hukum. Ketentuan tentang *judicial review* di Indonesia dilakukan melalui dua jalur, yaitu jalur Mahkamah Konstotusi dan jalur Mahkamah Agung kedua jalur tersebut telah diatur dalam UUD NRI 1945 Pasal 24A ayat (1) dan Pasal 24C ayat (1). Mahkamah Konstitusi melakukan pengujian konsisten UU terhadap UUD, sedangkan Mahkamah Agung melakukan pengujian konsistensi peraturan perundang-undangan yang derajatnya dibawah UU, yakni Peraturan Pemerintah ke bawah, terhadap peraturan perundang-undangan yang hierarkinya lebih tinggi. Tetapi, Perppu tidak bisa dimintakan *judicial review* (Moh Mahfud MD, 2012: 40).

Pengujian peraturan perundang-undangan oleh lembaga Yudisial haruslah didasarkan pada konsistensi isi peraturan perundang-undangan yang lebih rendah terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi sesuai dengan hierarkinya masing-masing. Hierarki peraturan perundang-undangan di Indonesia yang dijadikan alat ukur untuk menguji penuangan penuntutan hukum Pancasila baru disusun pada 1966 melalui TAP MPRS No. XX/MPRS/1966. Sejak proklamasi kemerdekaan sampai tahun 1966, tata hukum kita belum mengenal hierarki peraturan perudang-undangan sehingga memunculkan berbagai peraturan yang isinya tumpang tindih (seperti materi Penpres yang mengambil materi UU, Perpres yang tumpang tindih dengan PP, peraturan daerah yang disebut UU dan sebagainya (Moh Mahfud MD, 2012: 65).

UUD NRI 1945 secara tegas membedakan bentuk peraturan perundang-undangan antara Undang-Undang (UU) dengan Perppu. Dalam Pasal 7 Undang-undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan ditentukan bahwa Perppu sejajar dengan UU. Secara substansial materi Perppu adalah UU, namun dari sudut proses pembentukannya, terdapat perbedaan antara keduanya. Sehubungan dengan hasil itu, dalam Pasal 24C UUD Negara RI 1945 secara tegas diatur bahwa MK berwenang menguji UU terhadap UUD Negara RI 1945, tidak untuk menguji Perppu. Namun dalam prakteknya Mahkamah Konstitusi telah melakukan *judicial review* terhadap Perppu sebanyak 3 (tiga) kali.

Dalam hal ini Jimly Asshiddiqie mengungkapkan bahwa Perppu merupakan salah satu jenis peraturan perundang-undangan dalam sistem norma hukum di Indonesia. Perppu dikonsepsikan sebagai suatu peraturan yang dari segi isi seharusnya ditetapkan dalam bentuk UU, tetapi karena keadaan kegentingan yang memaksa ditetapkan dalam bentuk peraturan

pemerintah. Berkaitan dengan Perppu, hal ikhwal kegentingan yang memaksa sebagaimana yang dimaksud dalam pasal 22 UUD NRI 1945 lebih menekankan pada aspek kebutuhan hukum yang bersifat mendesak atau urgensi yang terkait dengan waktu yang terbatas (Jimly Asshiddiqie, 2007: 3).

Kekuasaan (*sultah*) dalam konsep Hukum Tata Negara Islam menurut AbdulWahab Khallaf dibagi menjadi 3 (tiga) bagian, yaitu: 1) Lembaga legislatif (*sultah tasyri'iyah*), lembaga ini adalah lembaga negara yang menjalankankekuasaan untuk membuat undang-undang, 2) Lembaga eksekutif (*sultahtanfiziyyah*), lembaga ini adalah lembaga negara yang berfungsi menjalankan undang-undang, 3) Lembaga yudikatif (*sultah qada'iyyah*), lembaga ini adalah lembaga negara yang menjalankan kekuasaan kehakiman (Ayu Sobiroh, 2015: 178).

Di dalam perkembangannya, lembaga peradilan dalam konsep Hukum TataNegara Islam dibedakan menurut jenis perkara yang ditangani. Lembaga peradilan tersebut meliputi *wilayah al-Qada'*, *wilayah al-Mazalim*, dan *wilayahal-Hisbah* Wilayah al-Qada' adalah lembaga peradilan untuk memutuskan perkara-perkara awam sesama warganya, baik perdata maupun pidana.

Keberadaan suatu lembaga peradilan (*al-Qada'*) memiliki landasan yang kuat dalam Islam. Dasar disyariatkannya lembaga peradilan dalam Islam salah satunya terdapat dalam surat Shaad ayat (26) yang artinya :

> *"Hai Daud, sesungguhnya Kami menjadikan kamu khalifah (penguasa) di muka bumi, maka berilah keputusan (perkara) di antara manusia dengan adil dan janganlah kamu mengikuti hawa nafsu, karena ia akan menyesatkan kamu dari jalan Allah. Sesungguhnya orang-orang yang sesat dari jalan Allah akan mendapat azab yang berat, karena mereka melupakan hari perhitungan".*

Ayat di atas hemat penulis mengandung wasiat dari Allah kepada para penguasa agar menerapkan hukum kepada manusia sesuai dengan kebenaran yang diturunkan dari sisi Allah, serta tidak berpaling-Nya, hingga mereka sesat dari jalan Allah. Sesungguhnya Allah mengancam orang yang sesat dari jalan-Nya serta orang melupakan hari hisab dengan ancaman yang keras dan adzab yang pedih.

Masalah perundang-undangan negara di dalam Islam menjadi pembahasan dalam fiqh siyasah, khususnya bidang siyasah dusturiyah. Dalam hal ini juga dibahas antara lain konsep-konsep konstitusi (undang-undang dasar negara dan sejarah lahirnya perundang-

undangan dalam suatu negara), legislasi (bagaimana cara perumusan undang-undang), lembaga demokrasi, dan syura yang merupakan pilar penting dalam perundang-undangan tersebut. Di samping itu, kajian ini juga membahas konsep negara hukum dalam siyasah dan hubungan timbal balik antara pemerintah dan warga negara serta hak-hak warga negara yang wajib dilindungi (Muhammad Iqbal, 2014: 154).

Muhammad Iqbal mendefinisikan wilayah al-Mazalim adalah sebagai lembaga peradilan yang menyelesaikan penyelewengan pejabat negara dalam melaksanakan tugasnya, seperti pembuatan keputusan politik yang merugikan dan melanggar kepentingan/hak-hak rakyat serta perbuatan pejabat negara yang melanggar HAM rakyat. Sehingga pelanggaran terhadap hak-hak rakyat yang dilakukan oleh penguasa dimungkinkan berasal dari peraturan perundangundangan yang dibuatnya.

METODE

Jenis penelitian yang dipergunakan dalam penelitian ini yaitu jenis penelitian hukum normatif. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini yaitu pendekatan politik hukum. Data yang dipergunakan dalam penelitian ini berupa data sekunder yang terdiri dari bahan hukum primer dan bahan hukum sekunder. Penelitian hukum menggunakan metode berfikir deduktif, yang berarti suatu metode berpikir yang dimulai dan diawali dari proposisi yang bersifat umum yang telah diakui kebenarannya dan diakhiri dengan suatu kesimpulan khusus.

HASIL

*Judicial Rev*iew Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) Oleh Mahkamah Konstitusi Perspektif Fiqh Dusturiyah

Jika suatu peraturan dianggap bertentangan dengan peraturan yang lebih tinggi, maka cara memastikan keabsahannya biasanya dilakukan melalui uji materi oleh lembaga yudikatif. Dalam hal ini Mahmud MD, memaparkan mengenani *judicial review*, yakni :

"Dalam hal uji materi Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar atau konstitusi, di negara Jepang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, sedangkan di negara Amerika Serikat dilakukan oleh Mahkamah Agung. Di Indonesia sendiri uji materi Undang-Undang terhadap UUD dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi, sedangkan uji materi peraturan perundang-undangan di bawah Undang-Undang dilakukan oleh Mahkamah Agung, kesemua uji materi tersebut dinamakan dengan judicial review".

Judicial review di Indonesia dilakukan melalui dua jalur, yaitu, jalur Mahkamah Konsitusi dan jalur Mahkamah Agung. Kewenangan yang diberikan kepada kedua lembaga ini diatur dalam Pasal 24C ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945 (Undang-Undang Dasar 1945) yang mengatakan, bahwa Mahkamah Konstitusi melakukan pengujian konsistensi undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945, sedangkan Mahkamah Agung melakukan pengujian konsistensi peraturan perundang-undangan yang derajatnya di bawah undang-undang yakni peraturan pemerintah ke bawah terhadap peraturan perundang-undangan yang hirarkis (Efendi, 2017: 133).

Keberadaan Mahkamah Konstitusi telah dirumuskan dalam UUD NRI 1945 Pasal 24C ayat (1) yang menyatakan, "Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan Undang-Undang Dasar, memutus pembubarab partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum.

Sebelum adanya amandemen UUD 1945, Majelis Permusyawaratan Rakyat sempat diberi kewenangan menguji UU terhadap UUD 1945 dan Ketetapan MPR sebagaimana tercantum dalam Pasal 5 ayat (1) dan TAP MPR Nomor III/MPR/200o tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-Undangan. Hal ini mendapat kritik dari pengamat karena MPR merupakan lembaga politik bukan institusi hukum, sehingga sangat sulit mengharapkan imparsialitas dan objektifitas MPR dalam menguji keputusannya sendiri apabila bertentangan dengan kaidah UUD 1945. (Sirajuddin, Fatkhurohman, Zulkarnain, 2015: 219)

Sebagai alat kontrol, pentingnya keberadaan *judicial review* dapat dilihat dari pengalaman Mahkamah Konstitusi. Melalui mekanisme *judicial review*, berbagai produk legislasi yang dinilai melanggar konstitusi dinyatakan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Disamping itu Mahkamah Konstitusi juga dapat memberikan tafsir terhadap konstitusionalitas sebuah undang-undang melalui putusan konstitusional bersyarat (*conditionality constitutional*) (Yuliandri, 2011: 641).

Pembentukan Mahkamah Konstitusi dalam sistem ketatanegaraan Indonsia berpijak pada empat pilar fundamental, yaitu; *pertama*, sebagai paham konstitusionalitas yang pada hakikatnya ingin menciptakan terselenggaranya pembatasan kekuasaan secara berimbang oleh penyelenggara negara agar tidak sewenang-wenang; *kedua*, sebagai instrumen *check and*

balance sehingga tercipta saling kontrol; *ketiga*, menciptakan penyelenggraan negara yang bersih sehingga para penyelenggara negara harus memiliki kepekaan terhadap kepentingan rakyat dengan mentaati asas-asas penyelenggaraan negara yang baik dan bersih; *keempat*, perlindungan terhadap hak asasi manusia, karena kekuasaan yang tidak tersentuh oleh mekanisme kontrol sangat potensial melakukan tindakan sewenang-wenang, oleh karena itu kehadiran Mahkamah Konstitusi diharapkan melakukan pengawasan secara mandiri dan objektif terhadap para penyelenggara negara agar tetrap berpijak pada perlindungan dan penghormatan terhadap HAM dan prinsip-prinsip demokrasi (Tim KRHN, 2003 : 3-4).

Munculnya gagasan tentang *judicial review* yang dilatar belakangi oleh keinginan agar UU tidak didominasi oleh kepentingan dan kekuatan politik di DPR dan pemerintah. Untuk itu, perlu ada ketentuan dan mekanisme uji materi yang dapat dioperasionalkan bukan saja terhadap PP ke bawah tetapi juga terhadap UU. Dan gagasan itu dapat diwujudkan setelah muncul keyakinan bahwa UUD 1945 perlu diamandemen.

Mahkamah Konstitusi dalam melaksanakan kewenangannya, terutama dalam melakukan pengujian atau *judicial review* Undang-undang terhadap Undang-Undng Dasar, maka Mahkamah Konstitusi boleh menafsirkan isi UUD sesuai dengan original intent yang dibuat melalui perdebatan oleh lembaga yang berwenang menetapkannya. Mahkamah Konstitusi hanya boleh menyatakan sebuah undang-undang bertentangan atau tidak dengan UUD dan tidak boleh memasuki ranah legislatif (ikut mengatur) dengan cara apapun. Pada umumnya pembatasan tugas yang demikian dikaitkan dengan pengertian bahwa DPR dan pemerintah *adalah positive legislator* (pembuat norma) sedangkan Mahkamah Konstitusi *negative legislature* (penghapus atau pembatal norma) (Moh Mahfud MD, 2012 : 280).

Sebagaimana ungkapan dari Bagir Manan (Bagir Manan, 1992: 50) bahwa Perppu ditetapkan oleh Presiden dan merupakan peraturan perundang-undangan yang bersifat darurat, karena itu dalam Konstitusi RIS dan UUDS 1950 disebut "undang-undang darurat". Hal yang dimaksud dengan "pengganti undang-undang", adalah bahwa materi Perppu merupakan materi muatan undang-undang.

Jimly Asshiddiqie menyatakan ada tiga unsur penting membentuk pengertian keadaan bahaya yang dapat menimbulkan kegentingan yang memaksa yaitu,(i) adanya unsur ancaman yang membahayakan(dangerous threat), (ii) adanya unsur kebutuhan yang mengharuskan (reasonable necessity), dan(iii) adanya unsur keterbatasan waktu (limitedtime) yang tersedia. Atas dasar unsur tersebut Jimly menyatakan adanya 3 (tiga) syarat materiil untuk adanya

penetapan suatu peraturan pemerintah pengganti undangundang, yaitu (i)ada kebutuhan mendesak untuk bertindak atau yang diistilahkan olehnya sebagai "reasonablenecessity", (ii) waktu yang tersedia terbatas(limited time) atau terdapat kegentingan waktu, dan (iii) tidak tersedia alternatif lain atau menurut penalaran yang wajar (beyond reasonable doubt) alternatif lain diperkirakan tidak akan dapat mengatasi keadaan, sehingga dengan penerbitan peraturan pemerintah pengganti undang-undang merupakan satu-satunya cara untuk mengatasi keadaan tersebut (Ali Marwan HSB, 2020 : 51-61)

Dalam sejarah perkembangan ketatanegaraan kita, TAP MPR Nomor III/MPR/2000 tidak lagi menempatkan Perppu sejajar dengan UU. Berdasarkan dengan permasalahan tentang penempatan Perppu di bawah Undang-Undang, Maria Farida (Maria Farida, 2007: 91-93), mengemukakan sebagai berikut: *pertama*, Penempatan Perppu di bawah Undang-Undang adalah tidak tepat, bahkan tidak sesuai dengan Pasal 5 ayat (2) UUD 1945, serta pasal 3 ayat (5) Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tersebut. Apabila dilihat dari susunan (hierarki) peraturan perundang-undangan, hal ini akan mempunyai suatu konsekuensi, karena peraturan yang berada di bawah harus bersumber dan bersandar pada peraturan yang lebih tinggi, atau dengan kata lain, peraturan yang lebih rendah merupakan peraturan pelaksanaan dari peraturan yang lebih tinggi.

Kedua, Apabila kita membaca dalam pasal 5 ayat (2) UUD 1945, maka dirumuskan bahwa membentuk peraturan pemerintah untuk menjalankan UU sebagaimana mestinya, dengan demikian pula ketentuan dalam pasal 3 ayat (5) Ketetapan MPR No. III/MPR/2000 dirumuskan bahwa, Peraturan Pemerintah dibuat oleh pemerintah untuk melaksanakan perintah UU. Berdasarkan kedua rumusan pasal tersebut, maka secara hierarki letak Peraturan Pemerintah seharusnya di bawah UU dan tidak di bawah Perppu, walaupun pada kenyataannya Peraturan Pemerintah dapat juga mengatur lebih lanjut Perppu.

Ketiga, Dalam kenyataannya Perppu dapat berisi ketentuanketentuan yang menunda, mengubah, bahkan mengkesampingkan Undang-undang. *Keempat*, Oleh karena pada saat ditetapkannya ketetapan MPR No. III/MPR/2000 tentang Sumber Hukum dan Tata Urutan Peraturan Perundang-undangan (sampai amandemen keempat UUD 1945) ketentuan dalam Pasal 22 UUD 1945 tidak pernah dirubah, maka menetapkan hierarki Perppu di bawah Undang-undang adalah bertentangan dengan UUD 1945.

Pengujian Perppu yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi telah berakibat pada kewenangan *legislative review* DPR terhadap Perppu, karena dalam perkara pengujian UU,

putusan Mahkamah Konstitusi bersifat *erga omnes* yang berarti mengikat dan harus dipatuhi oleh seluruh warga negara, yang berakibat hukum bukan hanya kepada para pihak yang berkepentingan saja, melainkan juga kepada seluruh pejabat publik dan seluruh komponen masyarakat. Putusan Mahkamah Konstitusi juga bersifat final dan mengikat dan langsung memperoleh kekuatan hukum tetap (*in kracht van gawijsde*) sejak dibacakan. Putusan Mahkamah Konstitusi yang dibacakan dalam sidang terbuka untuk umum akan langsung menjadi sumber hukum tata negara (*sources of constitutional law*) yang berarti mengikat seluruh lembaga negara, tidak terkecuali DPR (Hardyanto, 2014 : 23).

Mahkamah Konstitusi adalah kekuasaan kehakiman dalam cabang kekuasaan yudikatif. Sebagai kekuasaan kehakiman Mahkamah Konstitusi diberikan kewenangan oleh konstitusi maupun peraturan perundang-undangan dibawahnya. Perpu itu sendiri adalah peraturan perundang-undangan sebagai produk hukum yang dihasilkan oleh cabang kekuasaan eksekutif, dalam hal ini adalah Presiden. Oleh karenanya beralasan apabila secara lebih khusus objek kajian mengenai *judicial review* Perpu oleh Mahkamah Konstitusi masuk dalam pembahasan Siyasah Dusturiyyah sebagai bagian dari objek kajian fiqh siyasah.

Oleh karenanya peninjauan berkenaan *judicial review* Perppu oleh Mahkamah Konstitusi digunakan peninjauan dari sudut ilmu hukum tata negara dalam konsep negara Islam (fiqh siyasah). Mengingat, *judicial review* Perppu oleh Mahkamah Konstitusi adalah permasalahan-permasalahan berkenaan dengan konstitusi, lembaga negara dengan kewenangannya, dan terkait peraturan perundang-undangan yang merupakan objek kajian ilmu Hukum Tata Negara. Sehingga penulis mencoba menggunakan pendekatan meninjau permasalahan *judicial review* oleh Mahkamah Konstitusi menggunakan tinjauan fiqh siyasah dusturiyyah (ilmu tata negara dalam konsep negara Islam).

Mahfud MD dalam Putusan MK No. 138/PUU-VII/2009 mengemukakan bahwa walaupun MK dalam Pasal 24C UUD Negara RI 1945 tidak memberikan kewenangan kepada MK untuk menguji Perppu, namun Akhir-akhir ini ada perkembangan penting dalam ketatanegaraan kita sehingga Mahfud ikut menyetujui agar Perppu dapat diuji konstitusionalitasnya oleh Mahkamah Konstitusi terutama melalui titik tekan dalam penafsiran konstitusi (teleologis dan sosiologis).

Bahwa Wilayah al-Mazalim memiliki wewenang untuk memutuskan perkara apapun dalam bentuk kezaliman, baik yang menyangkut aparat negara ataupun yang menyangkut penyimpangan khalifah terhadap hukum-hukum syara' atau yang menyangkut makna salah

satu teks perundang-undangan yang sesuai dengan tabanni (adopsi) penguasa, maka memberikan keputusan dalam perkara itu berarti memberikan keputusan terhadap perintah penguasa. Artinya, perkara itu harus dikembalikan kepada Wilayah al-Mazalim atau keputusan Allah dan Rasul-Nya. Kewenangan seperti ini menunjukkan bahwa peradilan dalam Wilayah al-Mazalim mempunyai putusan final. (Imam Amrusi Jailani, dkk, 2011:34).

Dari keterangan diatas penulis menyimpulkan bahwa kewenangan dan tugas yang dimiliki oleh Wilayah al-Mazalim diantaranya: (1) memeriksa perkara-perkara berkenaan dengan penganiayaan para penguasa, baik terhadap perorangan maupun terhadap golongan; dan (2) mengontrol/mengawasi keadaan para pejabat. Maka lembaga ini didesain untuk menangani pelanggaran-pelanggaran yang dilakukan oleh penguasa terhadap perorangan maupun golongan, juga sebagai lembaga yang melakukan kontrol dan pengawasan terhadap para penguasa atau pejabat negara.

Tujuan dari pembentukan kekuasaan (*sultah*) dalam sebuah negara adalah untuk mewujudkan kemaslahatan untuk rakyat. Sehingga tak sepatutnya kekuasaan apapun menggunakan kewenangannya untuk melakukan pelanggaran atau kezaliman terhadap hak-hak rakyat. Untuk itulah Wilayah al-Mazalim dibentuk untuk melakukan kontrol/pengawasan terhadap penguasa, dan mengadili kezaliman yang dilakukan oleh penguasa terhadap rakyatnya termasuk dalam pembuatan kebijakan-kebijakan politik.

Sejalan dengan Wilayah al-Mazalim yang akan menangani perkara kezaliman penguasa terhadap rakyatnya, dan melakukan kontrol atau pengawasan terhadap pejabat negara. Diharapkan tidak ada kezaliman yang dilakukan oleh penguasa terhadap rakyatnya, termasuk melalui kebijakan politik atau peraturan perundang-undangan yang dibuatnya. Mahkamah Konstitusi pun demikian, kewenangan *judicial review* yang diberikan adalah sebagai bentuk penjagaan terhadap konstitusi, hak-hak warga negara, dan hak asasi manusia. Oleh sebab itu, tidak seharunya dibiarkan adanya kebijakan atau peraturan perundang-undangan yang mengikat warga negara sebagai produk yang dihasilkan oleh penguasa negara kemudian tidak dapat diuji. Karena sangat mungkin kewenangan membuat peraturan perundang-undangan akan terdapat pelanggaran terhadap konstitusi, hak-hak warga negara, dan hak asasi manusia melalui produk peraturan perundangundangan yang dibuat. Oleh karena itu sepatutnya Mahkamah Konstitusi mempunyai wewenang untuk menguji melakukan *judicial review* Perpu terhadap UUD NRI 1945 (Kustianto Adi Saputro, 2018: 100).

Padahal dalam konsteks fiqh siyasah segala kebijakan harus bertujuan untuk mewujudkan kemaslahatan umat, dan segala yang berpotensi menimbulkan mudarat harus dijauhi dan dihindari. Ketika sebuah Perpu berpotensi bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan berpotensi melanggar hak-hak konstitusional warga atau hak asasi manusia dapat dikatakan hal ini tidak sejalan dengan kemaslahatan, dapat pula dikatakan hal ini mengandung kemudaratan bagi rakyat. Oleh karenanya harus diputuskan kebijakan yang tegas dan berani dalam mengambil keputusan yang mengandung kemaslahatan. Sebagaimanakaidah dalam fiqh siyasah yang lain, yakni:

وَمَصَالِهَا بِقِهَا بِحُقُّ القِيَامِ عَلَى قدَمُ أ وِلأَيَةٍ مَن هُو كُلِّ فِي يُقَدَّمُ

"didahulukan dalam setiap kekuasaan, orang yang berani menegakkan hak atau kebenaran atau kemaslahatan.

Dengan demikian, menurut penulis menyimpulkan sebaiknya Mahkamah Konstitusi yang awalnya tidak mempunyai kewenangan untuk menguji secara materil melakukan *judicial review* Perpu terhadap UUD NRI 1945 sudah selayaknya diberikan kewenangan untuk melakukan *judicial review* Perpu. Hal ini bertitik tolak dari kaidah fiqh yang dipegangi dalam bidang fiqh siyasah yakni ,kebijakan seorang pemimpin terhadap rakyatnya bergantung kepada kemaslahatan'. Karena apabila Mahkamah Konstitusi tidak memiliki kewenangan tersebut, maka ketika terdapat Perpu yang secara materil bertentangan dengan UUD NRI 1945 dan melanggar hak-hak konstitusional warga atau hak asasi manusia, tidak ada lembaga yudisial yang dapat menguji dan tetap melindungi hak-hak konstitusional warga, hak asasi manusia, ataupun melindungi UUD NRI 1945 itu sendiri. Demi kemaslahatan yang besar tersebut, maka ditinjau dari fiqh siyasah penulis berpendapat selayaknya Mahkamah Konstitusi diberikan wewenang untuk melakukan judicial review terhadap Perpu.

PEMBAHASAN

Arti Judicial Review

Judicial review dapat juga disebut sebagai *constitutional review* yang memberikan wewenang kepada supreme court atau Mahkamah Agung untuk membatalkan sebuah UU (karena isinya berlawanan dengan konstitusi). *Judicial review* pertama kali terjadi di Amerika serikat, yakni yang dilakukan oleh Chief Justice John Marshall pada tahun 1803. Sebelumnya

memang ada kebiasaan tradisional yang memungkonkan hakim menyimpang atau tidak memberlakukan isi suatu UU yang dinaggap bertentangan dengan konstituysi. Kebiasaan ini bukan dalam konteks membatalkan suatu UU melainkan sekadar menyimpang dan tidak menerapkan isinya dalam memutus kasus konkret. Chief Justice John Marshall adalah orang pertama dalam sepanjang sejarah konstitusi dan ketatanegaraan yang melakukan pengujian dan pembatalan suatu UU dalam bentuk *judicial review* atau *constitutional review* (Moh Mahfud MD, 2012 : 125)

Judicial review merupakan pengujian norma suatu peraturan perundang-undangan oleh lembaga peradilan terhadap produk hukum yang dihasilkan oleh lembaga legislatif. Pengujian yang dilakukan oleh lembaga legislatif dinamakan *legislative review*. *Legislative review* bisa dilihat dalam praktik pengujian Perppu oleh DPR. Ketentuan Pasal 22 ayat (3) UUD NRI 1945 menegaskan bahwa apabila DPR tidak menyetujui Perppu, maka Perppu tersebut harus dicabut (Hardyanto, 2014 : 8)

Istilah pengujian atau hak uji merupakan terjemahan dalam bahasa asing, dalam bahasa Belanda dengan istilah *toetsingrecht* sedangkan istilah dalam bahasa Inggris *judicial review*. Menurut Jimly Ashiddiqie, kaitannya dengan *toetsingrecht* biasanya diterjemahkan dengan perkataan hak uji yang dalam bahasa Inggris seolah diidentikkan dengan *judicial review*. *toetsing* dalam bahasa Belanda memang berarti menguji sedangkan recht adalah hukum atau hak. Oleh karena itu *toetsingrecht* berarti hak atau kewenangan untuk menguji atau hak uji. Jika hak atau kewenangan diberikan kepada hakim atau lembaga kekuasaan kehakiman maka dalam bahasa Inggrisnya disebut *judicial review* yaitu pengujian kembali, peninjauan kembali, penilaian ulang oleh hakim atau lembaga *judicial* (Sirajuddin, Fatkhurohman, Zulkarnain, 2015 : 214).

Menurut Fatmawati, untuk mengakhiri perbedaan penggunaan istilah *toetsingrecht* dan *judicial review* ke dalam bahasa Indonesia, maka ia menyiompulkan sebagai berikut : berdasarkan arti hak menguji formal dan hak menguji materiil, maka dapat diambil kesimpulan sebagai berikut : (a) hak menguji (*toetsingrecht*) merupakan kewenangan untuk menilai peraturan perundang-undangan terhadap UUD; (b) hak menguji terhadap peraturan perundang-undangan tidak hanya dimiliki oleh hakim tetapi juga oleh lembaga negara lainnya yang diberikan kewenangan berdasarkan peraturan perundang-undangan.Sedangkan definisi dari *judicial review*, dapat disimpulkan sebagai berikut : (a) *judicial review* merupakan kewenangan dari hakim pengadilan dalam kasus konkret di pengadil;an; (b) *judicial review* merupakan

kewenangan hakim untuk menilai apakah *legislative act, executive act*, dan *administrative action* bertentangan atau tidak dengan UUD (Sirajuddin, Fatkhurohman, Zulkarnain, 2015 : 214).

Sejarah *Judicial Review* Di Indonesia

Di Indonesia, gagasan tentang *judicial review* untuk menjamin konsistensi isi UU terhadap UUD dan konstitusi telah lama muncul, bahkan pernah dimuat di dalam Konstitusi RIS dan UUDS 1950. Di dalam UUD 1945 sebelum amandemen, ketentuan tentang *judicial review* tidak dimuat sama sekali. Tetapi, dalam UU No. 14 Tahun 1970 dan TAP MPR No. III/MPR/1978 hal itu diatur, meskipun tidak dapat diimplimentasikan dalam praktik. Barulah setelah amandemen ke tiga UUD 1945 memuat ketentuan tentang judicial review yang dapat dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi untuk tingkat UU terhadap UUD dan oleh Mahkamah Agung untuk peraturan perundang-undangan di bawah UU terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi (Moh Mahfud MD, 2012 : 128).

Awal munculnya gagasan *judicial review* muncul saat berlangsungnya sidang BPUPKI untuk menyusun UUD 1945, pada saat itu terjadi perdebatan antara Soepomo dan Muhammad Yamin. Soepomo bersikukuh menolak dicantumkannya hak pengujian peraturan perundang-undangan UUD 1945, alasannya karena UUD 1945 tidak menganut trias politica. Hak pengujian peraturan perundang-undangan menurut Soepomo hanya ada di negara yang menganut trias politica. Sedangkan Yamin sejak aal memperjuangkan demokrasi dan hak asasi manusia menganggap penting adanya wewenang pengujian peraturan perundang-undangan yang diberikan kepada Mahkamah Agung. Anggota BPUPKI yang lain lebih menyetujui pendapat Soepomo, sehingga UUD 1945 tidak memberikan wewenang pengujian peraturan perundang-undangan terhadap Mahkamah Agung (Zainal Arifin Hoesein, 2015 : 1).

Dalam Konstitusi RIS, pada tahun 1956-1959 saat Indonesia menggunakan UUDS 1950, pengujian peraturan perundang-undangan tidak dikenal. Hal ini disebutkan dalam Pasal 59 ayat (2) UUDS, bahwa undang-undang tidak dapat diganggu gugat. Untuk merespon perkembangan tahun 1956-1959 Ikatan Hakim Indonesia (IKAHI) dan MA mengusulkan seharusnya memiliki kewenangan untuk menyatakan suatu peraturan perundang-undangan bertentangan dengan UUD. Kemudian dalam pembahasan konstitusi di bidang peradilan khusus yang terdiri dari hakim Agung yang berwenang menilai peraturan perundang-undangan (Sirajuddin, Fatkhurohman, Zulkarnain, 2015 : 217).

Pada tahun 1966, belum adanya tata urutan perundang-undangan itu kemudian diselesaikan dengan lahirnya TAP MPR No. XX/MPRS/1966. Pada tahun 1968, panitian Ad Hoc MPRS merekomendasikan pelembagaan *judicial review*, tetapi ditolak oleh pemerintah. Tetapi aspiransi tentang itu terus bergulir, sehingga pada tahun 1970 lembaga legislatif memasukkan ketentuan tentang judicial review di dalam UU No. 14 Tahun 1970 tentang Pokok-pokok kekuasaan kehakiman, meskipun ketentuan ini ternyata tidak dapat menyentuh UU dan tidak dapat diimplementasikan (Moh Mahfud MD, 2012 : 217).

Latar belakamg desakan akan perlunya pelembagaan judicial review disebabkan berkenaan dengan adanya dua persoalan peraturan perundang-undangan pada zaman Orde Baru. *Pertama*, pembuatan peraturan perundang-undangan didominasi oleh lembaga eksekutif. Pada zaman orde baru, selain perencanaan peraturan perundang-undangan terpusat di eksekutif, apa yang sudah disetujui oleh DPR bisa dimentahkan. *Kedua*, produk peraturan perundang-undangan yang tidak dapat dikontrol secara operasional melalui prosedur uji materi ternyata semakin mengakumulasikan persoalan hukum di Indonesia dan mendorong semakin menguatnya sentralisasi kekuasaan (Moh Mahfud MD, 2012 : 130).

KESIMPULAN

Mahkamah Konstitusi kalau di lihat dalam kajian fiqh dusturiyah terdapat kesamaan dengan lembaga atau institusi peradilan Wilayah al- Mazalim sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman (*sultah qada'iyyah*). Wilayah al-Mazalim adalah lembaga peradilan yang secara khusus menangani kezaliman para penguasa terhadap hak-hak rakyat. Wilayah al-Mazalim didirikan dengan tujuan untuk memelihara hak-hak rakyat dari perbuatan zalim para penguasa. Oleh karena menekankan pada pemeliharaan hak-hak rakyat, maka Wilayah al-Mazalim berwenang mengadili tindakan kezaliman para penguasa, termasuk dalam hal pembuatan kebijakan atau peraturan yang melanggar/menzalimi hak-hak rakyat.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk melakukan *judicial review* Perpu didasarkan pula atas kaidah fiqh yang dipegangi dalam bidang fiqh dusturiyah, yakni "kebijakan seorang pemimpin terhadap rakyatnya bergantung kepada kemaslahatan". Mengingat apabila Mahkamah Konstitusi tidak memiliki wewenang untuk melakukan *judicial review* Perpu, maka dimungkinkan lahirnya Perpu yang bertentangan dengan UUD NRI 1945, hak-hak konstitusional warga, maupun hak asasi manusia tanpa bisa diluruskan melalui pengujian yudisial. Oleh karenanya, demi kemaslahatan yang besar sesuai tujuan dari hukum Islam

maupun tujuan dari fiqh dusturiyah itu sendiri, selayaknya Mahkamah Konstitusi mempunyai wewenang untuk melakukan *judicial review* Perpu, demi menjaga hak-hak konstitusional warga, hak asasi manusia, maupun menjaga UUD NRI 1945 itu sendiri.

DAFTAR PUSTAKA

Ali Marwan HSB. (2020). Judicial Review Dan Legislative Review Terhadap Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang, Jurnal Legislasi Indonesia Vol 17 No. 1 - Maret: 51-61. https://doi.org/10.54629/jli.v17i1

Bagir Manan. (1992). Dasar-Dasar Perundang-Undangan Indonesia, Jakarta : Ind-Hill-Co.

Efendi, (2017). *Hak Uji Materi Pemerintah Terhadap Peraturan Daerah ; Kajian Terhadap Kewenangan Pemerintah Pusat Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 137/PUU-XIII/2015*, Jurnal Asy-Syir'ah, 51 (1), 133. https://doi.org/10.14421/ajish.v51i1.324

Hardyanto. (2014). Judicial Review Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (Perppu) oleh Mahkamah Konstitusi, tesis : Program Studi Magister Ilmu Hukum Program Pascasarjana Universitas Atma Jaya Yogyakarta

Imam Amrusi Jailani, dkk. (2011). Hukum Tata Negara Islam, Surabaya: IAIN Press.

Jimly Asshiddiqie. (2007). Hukum Tata Negara Darurat, Jakarta : PT. Rajawali Grafindo Persada

Kustianto Adi Saputro. (2018). Tinjauan Fiqh Siyasah Terhadap Kewenangan Mahkamah Konstitusi Melakukan Judicial Review Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang (perpu), Surabaya : Universitas Islam Negeri Sunan Ampel Fakultas Syariah dan Hukum.

Maria Farida. (2007). *Ilmu Perundang-Undangan: Jenis, Fungsi, dan Materi Muatan*, Yogyakarta : Kanisius

Muhammad Iqbal. (2014). Fiqh Siyasah; Kontekstualisasi Doktrin Politik Islam, Jakarta :Kencana Prenada Media Group,.

Moh Mahfud MD. (2012). Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi, Jakarta : Rajawali Pers

Moh Mahfud MD, (2012). Konstitusi dan Hukum dalam Kontroversi Isu, Jakarta : Rajawali Pers

Saldi Isra.(2010). Perkembangan Pengujian Perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi; Dari Berpikir Hukum Tekstual ke Hukum Progresif, Jakarta: Pusat Studi Konstitusi Fakultas Hukum Universitas Andalas.

Sirajuddin, Fatkhurohman, Zulkarnain. (2015). Legistative Drafting ; Pelembagaan Metode Partisipatif dalam Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, Malang : Setara Press.

Yuliandri, (2011). *Tantangan Pelemahan Judicial Review Sebagai Mekanisme Pengawasan Terhadap Pembentukan Undang-Undang*, Jurnal Legislasi Indonesia, 8 (4), 641. http://asy-syirah.uin-suka.com/index.php/AS/article/view/51107/208

Zainal Arifin Hoesein. (2009). *Judicial Review di Mahkamah Agung, tiga Dekade Pengujian Peraturan Perundang-undangan,* Jakarta : PT. Raja Grafindo Persada.