

# ***Membedah Doktrin Kerugian Konstitusional***

## ***Examining Constitutional Injury Doctrine***

**Bisariyadi**

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia  
Jl. Medan Merdeka Barat No. 6, Jakarta 10110  
E-mail: bisariyadi@mahkamahkonstitusi.go.id

Naskah diterima: 12/01/2017 revisi: 09/02/2017 disetujui: 06/03/2017

### **Abstrak**

Penetapan ukuran kerugian konstitusional memiliki kedudukan strategis sebagai pintu gerbang atas pengujian norma yang hendak diuji. Mahkamah Konstitusi merumuskan syarat kerugian konstitusional berdasarkan penafsiran Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi. Doktrin kerugian konstitusional terdiri dari lima syarat yang dapat diklasifikasikan dalam dua kelompok. Kelompok pertama berisikan unsur-unsur yang harus dipenuhi pemohon terdiri dari (i) adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional dan (ii) ada kerugian. Kelompok kedua merupakan prosedur pengujian mengenai ukuran kerugian yang diderita pemohon yang didalamnya yang terdiri dari (i) bentuk kerugian, (ii) hubungan kausalitas dan (iii) pemulihan kerugian. Kelima syarat ini bersifat kumulatif. Dalam penerapannya, doktrin kerugian konstitusional ini sangatlah dinamis. Ada kecenderungan bahwa doktrin ini menyimpan permasalahan. Tulisan ini berupaya mengidentifikasi masalah yang ada dalam penerapan doktrin kerugian konstitusional. Salah satunya adalah tumpang tindihnya antara pembuktian hak konstitusional pemohon dalam bagian kedudukan hukum dengan pengujian norma dalam pokok perkara. Sedangkan konkretisasi pembuktian unsur kerugian berkelindan dengan pengujiannya dalam kelompok doktrin kedua. Oleh karenanya, tulisan ini berkesimpulan bahwa telah ada kebutuhan untuk melakukan penyempurnaan doktrin kerugian konstitusional dengan melakukan penafsiran ulang atas Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi dan tidak lagi mencantumkan kelompok pertama dalam doktrin kerugian konstitusional untuk pemeriksaan pengujian Undang-Undang di masa yang akan datang.

**Kata Kunci** : Kerugian Konstitusional, Kedudukan Hukum Pemohon, Pengujian Undang-Undang, Mahkamah Konstitusi.

## Abstract

*The concept of constitutional injury is a substantial pre-requisite in the examination of judicial review case. The Constitutional Court drafted the concept as an interpretation of Article 51(1) of the Law on the Constitutional Court. It consists of five conditions that can be classified into two groups. The first group contains elements that must be met by the applicant which are (i) constitutional rights and/or authorities and (ii) injuries. The second group is the test in regard to the size of the injury suffered by the applicant therein consisting of (i) forms of injury, (ii) causality and (iii) redressability. The requirement is accumulative. Yet in practice the doctrine is variedly applied. There is tendency the doctrine itself causes problems. This paper seeks to identify the problems and aimed to give solution to the problem. Two problems are identified, one is an overlap examination of constitutional rights in standing and also in ratio decidendi. Another one is that the injury element in the doctrine intertwined with its own testing in the second group of the doctrine. Therefore, this paper concludes that there is a need to revise the doctrine with reinterpretation of Article 51 (1) of the Law and recommend not to exclude the first group of the doctrine.*

**Keywords :** *Constitutional Injury, Legal Standing, Judicial Review, the Constitutional Court.*

## PENDAHULUAN

Dalam setiap putusan pengujian Undang-Undang, Mahkamah Konstitusi (selanjutnya disingkat MK) selalu mengutip lima kriteria kerugian konstitusional (*constitutional injury*)<sup>1</sup> yang dirumuskan sejak tahun 2005.<sup>2</sup> Formulasi kriteria kerugian konstitusional telah menjadi doktrin dalam mengukur apakah pihak yang mengajukan permohonan memiliki kedudukan hukum untuk bertindak sebagai pemohon. Doktrin ini berasal dari penafsiran MK atas Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang mengenai MK yang berlaku bagi pemohon dalam beragam kualifikasinya, baik sebagai perorangan, masyarakat hukum adat, badan hukum maupun lembaga negara.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> Kelima syarat tersebut adalah:

- a) ada hak dan/atau kewenangan konstitusional Pemohon;
- b) hak dan/atau kewenangan tersebut dirugikan karena berlakunya Undang-Undang yang diuji;
- c) kerugian harus bersifat spesifik dan aktual atau potensial akan terjadi;
- d) ada hubungan sebab akibat (*causal verband*) antara kerugian dengan Undang-Undang yang diuji;
- e) kerugian tidak akan atau tidak lagi terjadi bila permohonan dikabulkan.

Mengenai terjemahan "kerugian konstitusional" ada beberapa istilah yang dapat dipergunakan, seperti *constitutional loss*, *constitutional injury* atau *constitutional damage*. Namun, tulisan ini menggunakan istilah "*constitutional injury*" sebagai padanan kata atas penerjemahan istilah "kerugian konstitusional" sebab istilah ini biasa digunakan dalam artikel jurnal internasional terutama yang membahas perkara konstitusional di Amerika Serikat.

<sup>2</sup> Rumusan syarat kerugian konstitusional, pertama kali disebutkan oleh majelis hakim dalam Putusan Nomor 006/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005.

<sup>3</sup> Sebagaimana diatur dalam Pasal 51 ayat (1) UU nomor 24 tahun 2003 yang telah diubah dengan UU Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

Formulasi syarat kerugian konstitusional mengalami beberapa kali penyesuaian. Diantaranya adalah penambahan frasa “kewenangan”. Pada awal perumusan syarat kerugian konstitusional, MK hanya menekankan pada unsur “hak” para pihak untuk mengajukan diri sebagai pemohon. Kemudian, MK menambahkan unsur “kewenangan” dalam ukuran kerugian konstitusional untuk menyesuaikannya dengan ketentuan dalam Pasal 51 ayat (1) UU MK.<sup>4</sup> Unsur “kewenangan” dalam formulasi kerugian konstitusional untuk mengakomodasi kemungkinan lembaga negara bertindak sebagai pemohon dalam perkara pengujian Undang-Undang. Dalam konteks pengaturan “lembaga negara”, konstitusi tidak menyebutkan adanya “hak” dari lembaga negara. Yang diatur dalam konstitusi mengenai lembaga negara adalah kewenangan yang harus dijalankannya. Oleh karena itu, unsur kerugian konstitusional yang dinilai dalam hal lembaga negara mengajukan diri sebagai pemohon bukanlah “hak” melainkan adanya kerugian dalam “kewenangan” konstitusional yang dimilikinya.

Penyesuaian lain dalam rumusan syarat kerugian konstitusional adalah berkenaan dengan pertanyaan yang kerap mengemuka yaitu apakah syarat-syarat kerugian konstitusional bersifat kumulatif atau tidak? Dengan kata lain, apakah dengan tidak terpenuhinya salah satu, atau bahkan, beberapa diantara syarat kerugian konstitusional pihak yang mengajukan permohonan dinilai tidak memiliki kedudukan hukum sebagai pemohon? Dalam Putusan 11/PUU-V/2007, MK menambahkan frasa “yang bersifat kumulatif” dalam menilai kelima syarat kerugian yang harus dipenuhi para pihak. Putusan ini senantiasa dikutip beriringan dengan Putusan 006/PUU-III/2005. MK seolah ingin menekankan bahwa syarat kerugian konstitusional itu harus dinilai secara kumulatif. Tidak terpenuhinya salah satu syarat kerugian berarti pemohon tidak memiliki kedudukan hukum untuk mengajukan perkara.

Dalam perkembangannya, penerapan doktrin ini tidaklah selalu ajeg dan penilaiannya tidak dilakukan secara ketat. Ada kalanya dimana majelis hakim konstitusi membuka selebar-lebarnya gerbang untuk meloloskan kedudukan hukum pemohon dan langsung mempertimbangkan pokok perkara konstitusional yang dipermasalahkan. Munculnya pertimbangan bahwa perorangan warga negara yang membayar pajak (*tax payer*) dapat menjadi pemohon dalam perkara

---

Ketentuan ini menyatakan “Pemohon adalah pihak yang menganggap *hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya* [sic!] dirugikan oleh berlakunya undang-undang...”

<sup>4</sup> Pertama kali MK menambahkan unsur “kewenangan” dalam rumusan lima syarat kerugian konstitusional pemohon adalah dalam Putusan Nomor 12/PUU-V/2007.

pengujian Undang-Undang meski tidak terkait dengan pengaturan di bidang perpajakan menjadi salah satu contoh longgarnya penerapan doktrin kerugian konstitusional. Kualifikasi pemohon yang mendalilkan diri sebagai pembayar pajak memiliki sejarah yang panjang. Pada masa keketuaan Jimly Asshiddiqie, kualifikasi pembayar pajak pertama kali digunakan untuk memberi kedudukan hukum atas pengujian norma dalam UU tentang Surat Utang Negara.<sup>5</sup> Sedangkan, kelonggaran memberi standing kepada pemohon dengan kualifikasi sebagai pembayar pajak dimulai sejak keketuaan Mahfud MD.<sup>6</sup>

Selain itu juga ada permasalahan dalam hal konsistensi penilaian kerugian konstitusional yang dilakukan oleh majelis hakim. Rumusan kriteria kerugian konstitusional, secara filosofis, dirancang sebagai mekanisme filterisasi agar perkara-perkara yang diperiksa memiliki potensi dan dampak konstitusional yang signifikan bagi kehidupan berbangsa.<sup>7</sup> Setiap pertimbangan yang menyimpangi rumusan doktrin kerugian konstitusional harus dijelaskan oleh MK. Bila MK tidak menjelaskan alasan perlunya menyimpangi doktrin dalam suatu putusan maka kesimpulannya adalah putusan tersebut tidak selaras dengan doktrin. Oleh karenanya, bila akar penyebab masalahnya terletak pada doktrin yang sudah tidak lagi sesuai maka sudah sepantasnya diambil langkah-langkah untuk memperbaiki atau mengubah rumusan tersebut.

Tulisan ini bertujuan untuk mengeksplorasi penerapan doktrin kerugian konstitusional dalam putusan MK serta mengidentifikasi permasalahan dalam doktrin. Putusan yang dititikberatkan adalah putusan dalam pengujian Undang-Undang secara materiil. Sebab, MK pernah mempertimbangkan perlunya pembedaan antara penilaian kerugian konstitusional dalam pengujian formil dengan materiil.<sup>8</sup> Akan tetapi hingga kini rumusan penilaian kerugian konstitusional

<sup>5</sup> Lihat Putusan Nomor 003/PUU-I/2003, h. 49. Sebagai catatan, putusan ini dikeluarkan sebelum MK merumuskan doktrin kerugian konstitusional. Dan dalam putusan ini terdapat dua orang hakim konstitusi yang berbeda pendapat dengan alasan bahwa kerugian konstitusional itu harus bersifat spesifik dan merupakan kerugian aktual atau potensial yang mempunyai kaitan yang cukup jelas.

<sup>6</sup> Lihat Putusan Nomor 5/PUU-IX/2011, para [3.10], MK meloloskan pemohon dalam kualifikasi perorangan warga negara yang mendalilkan diri sebagai pembayar pajak (*taxpayer*) dan memiliki kepedulian terhadap pemberantasan korupsi untuk menguji aturan mengenai masa jabatan pimpinan pengganti Komisi Pemberantasan Korupsi yang diatur dalam UU Nomor 30 Tahun 2002.

<sup>7</sup> Evan Tsen Lee dan Josephine Mason Ellis, "The Standing Doctrine's Little Secret", *Northwestern University Law Review*, Vol. 107, No. 1, 2012, h. 235

<sup>8</sup> Putusan Nomor 27/PUU-VII/2009, Para. [3.9]. Meskipun seorang hakim konstitusi (Hakim Arsyad Sanusi) memiliki alasan yang berbeda (*concurring opinion*) dan dua hakim lainnya menyatakan pendapat yang berbeda (*dissenting opinion*), namun ketiganya sepakat dengan pendapat mayoritas majelis hakim dalam hal kedudukan hukum pemohon dalam pengujian secara formil harus dibedakan dengan pengujian secara materiil, termasuk ukuran kerugian konstitusionalnya.

Mayoritas majelis hakim merumuskan bahwa syarat kerugian konstitusional dalam pengujian formil adalah adanya hubungan pertautan langsung antara pemohon dengan UU yang diuji. Hakim Konstitusi Arsyad Sanusi mengusulkan bahwa syarat kerugian konstitusional yang harus dimiliki pemohon dalam pengujian UU secara formil adalah bila diajukan oleh perorangan maka pemohon harus membuktikan keberadaan *legal constitutional rights*, sedangkan bila diajukan oleh badan hukum publik atau pejabat publik harus membuktikan keberadaan *legal constitutional interest*. Sedangkan hakim konstitusi Muhammad Alim berpendapat bahwa pihak yang dapat mengajukan permohonan pengujian UU secara formil hanyalah anggota DPR dan Presiden saja. Hakim Konstitusi Ahmad Sodiki mengajukan kriteria kerugian konstitusional yang harus dipenuhi pemohon adalah (i) mempunyai hak dalam proses pembentukan UU, (ii) kepentingannya diatur dalam proses pembentukan UU; (iii)

pengujian UU secara formil belumlah diformulasikan seperti dalam pengujian UU secara materiil.

Tulisan ini akan dibagi menjadi empat bagian dimana bagian pertama berisi pendahuluan yang membahas mengenai pokok permasalahan yang akan dibahas dan kerangka penulisan. Bagian kedua tulisan ini akan mengelaborasi anatomi dari formula doktrin kerugian konstitusional yang dirumuskan MK. Lima kriteria kerugian konstitusional bisa dikelompokkan dalam dua bagian, yaitu unsur dan syarat pengujian. Dua kriteria kerugian yang disebutkan pertama adalah (i) hak dan/atau kewenangan dan (ii) kerugian. Dua hal ini merupakan “unsur-unsur” yang harus terdapat dalam kerugian konstitusional. Sedangkan tiga kriteria berikutnya, yaitu mengenai (i) bentuk kerugian; (ii) hubungan sebab akibat, dan (iii) pemulihan kerugian, merupakan “syarat pengujian” yang menjadi kriteria penilaian MK atas kedudukan hukum pemohon. Bagian ketiga akan menguraikan mengenai penerapan doktrin kerugian konstitusional dimana persoalan yang akan diangkat adalah mengenai longgarnya penilaian syarat kerugian konstitusional. MK juga seringkali mempertimbangkan syarat kerugian konstitusional bersamaan dengan pokok perkara. Bagian ini juga sekaligus mendiskusikan adanya kebutuhan bagi MK untuk melakukan penyesuaian atas doktrin ini. Selama ini, doktrin kerugian konstitusional diterima tanpa ada banyak kritisi atau keberatan padahal bila mencermatinya secara menyeluruh terdapat hal-hal yang perlu disesuaikan. Pada bagian keempat akan ditawarkan masukan-masukan untuk melengkapi kekurangan dalam doktrin kerugian konstitusional. Dan bagian terakhir merupakan kesimpulan dari keseluruhan diskusi yang ada.

## **ANATOMI DOKTRIN KERUGIAN KONSTITUSIONAL**

Doktrin kerugian konstitusional berisikan lima syarat. Kelima syarat kerugian ini dapat diklasifikasikan dalam dua kelompok, yaitu (1) syarat yang merupakan unsur-unsur yang harus dipenuhi; dan (2) syarat yang berisi prosedur penilaian ukuran kerugian konstitusional. Termasuk dalam kelompok pertama yang berisikan unsur-unsur yang harus dipenuhi adalah (i) ada hak dan/atau kewenangan, dan (ii) ada kerugian yang diderita. Sedangkan kelompok kedua yang berisikan prosedur pengujian kerugiannya adalah (i) bentuk kerugian harus bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya potensial akan terjadi, (ii) adanya hubungan

---

kepentingannya dirugikan karena proses pembentukan UU tidak dipenuhi, dan (iv) kerugian dapat dicegah bila proses pembentukan UU dijalankan dengan baik.

kausalitas antara kerugian dengan UU yang diuji, dan (ii) kerugian tidak akan terjadi bila permohonan dikabulkan. Penyusunan rumusan doktrin kerugian konstitusional terinspirasi dari doktrin dan *case-law* dari Mahkamah Agung (MA) Amerika Serikat.<sup>9</sup> Dengan mempersandingkan antara kelompok kedua doktrin kerugian konstitusional dengan *standing doctrine* (doktrin kedudukan hukum),<sup>10</sup> memeing terdapat keserupaan. Secara singkat, doktrin kedudukan hukum yang diformulasikan oleh MA Amerika Serikat terdiri dari tiga kriteria, yaitu *injury-in-fact*<sup>11</sup> (fakta adanya kerugian/pelanggaran), *causation*<sup>12</sup> (hubungan sebab akibat) dan *redressability*<sup>13</sup> (adanya ganti rugi atas pelanggaran yang terjadi).

Berikut ini akan diuraikan satu persatu ukuran kerugian konstitusional sebagaimana diformulasikan MK berdasarkan pengelompokkannya.

### 1. Kelompok Unsur-Unsur yang Harus Dipenuhi

Dalam kelompok ini ada dua hal yang harus dimiliki pemohon yaitu, adanya (a) hak dan/atau kewenangan dan (b) kerugian yang diderita.

#### a. Hak dan/atau Kewenangan

Syarat kerugian konstitusional berlaku secara umum bagi semua pihak yang memiliki kualifikasi sebagai pemohon, yaitu perorangan, masyarakat hukum adat, badan hukum atau lembaga negara. Khusus mengenai lembaga negara, maka kerugian konstitusional yang dideritanya haruslah berkaitan dengan “kewenangan” yang dimiliki dan bukan “hak”. Permasalahannya, rumusan syarat kerugian yang diderita pemohon sebagaimana diformulasikan MK adalah berkenaan dengan “hak dan/atau kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945”. Atau dalam bahasa yang disebutkan Pasal 51 ayat (1) UU MK adalah “hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya”. Laica Marzuki berpendapat bahwa frasa ini merupakan “ruh” dari Pasal 51 UU MK dimana pemohon tidak cukup hanya

<sup>9</sup> Hasil wawancara penulis dengan Hakim Konstitusi Maruarar Siahaan.

<sup>10</sup> Doktrin kedudukan hukum atau *standing doctrine* merupakan rumusan yang diformulasikan oleh Mahkamah Agung Amerika Serikat ketika menafsirkan Pasal III UUD Amerika Serikat yang mengatur kewenangan Mahkamah Agung menyelesaikan perkara atau pertentangan (*case or controversy*) konstitusional. Lihat William A. Fletcher, “The Structure of Standing”, *Yale Law Journal*, Vol.98, No. 1, 1988, h.221- 290. (Dalam artikel ini Fletcher mendalilkan bahwa merumuskan doktrin kedudukan hukum bukanlah persoalan mudah. Ukuran yang disusun adalah didasarkan pada kesamaan karakteristik perkara. Namun kesamaan karakteristik bukanlah penyeragaman sehingga bila dalam penerapan doktrin kemudian menimbulkan kekacauan dan bias maka hal ini merupakan sesuatu yang telah diduga sebelumnya.)

<sup>11</sup> Robert Dugan, “Standing to Sue: A Commentary on Injury in Fact”, *Case Western Reserve Law Review*, Vol. 22, No. 2, 1971. H. 257, (Di artikel ini, Dugan berpendapat bahwa kriteria *injury in fact* merupakan unsur paling dominan dalam ukuran doktrin kedudukan hukum).

<sup>12</sup> Gene R. Nichol Jr., “Causation as a Standing Requirement: The Unprincipled Use of Judicial Restraint.” *Kentucky Law Journal*, vol. 69, (1980), h 185-

<sup>13</sup> Harold J. Krent, “*Laidlaw*: Redressing the Law of Redressability”, *Duke Environmental Law and Policy Forum*, Vo. 12, 2001, h. 86 (pengujian ukuran *redressability* lebih menuntut pemeriksaan fakta dibandingkan *injury in fact*, sebab Mahkamah Agung dituntut untuk mengeluarkan putusan yang memulihkan kerugian yang dialami pemohon yang membutuhkan visi hakim ke masa depan mengenai dampak-dampak dari putusan dan mempertimbangkan segala kemungkinan yang dapat muncul).

“menganggap tetapi juga “mendalilkan”.<sup>14</sup> Formulasi frasa ini mengandung permasalahan yang oleh MK sendiri terkadang harus diterobos. Hak dan/ atau kewenangan yang diberikan oleh UUD, dalam hal tertentu, mengikat MK dalam keterbatasan sebagaimana akan dijelaskan dibawah ini

Bagi pihak yang mengajukan diri dalam kualifikasi sebagai perorangan warga negara maka pemohon harus menyebutkan Pasal-Pasal dalam UUD 1945 yang berkaitan dengan jaminan perlindungan hak konstitusionalnya. Dalam hal ini, pemohon dalam kualifikasi sebagai perorangan memiliki pilihan yang beragam karena jaminan hak konstitusional yang diatur dalam UUD sangat banyak. Setidaknya, terdapat 26 ketentuan yang memberikan jaminan perlindungan hak konstitusional setiap warga negara.<sup>15</sup> Belum lagi ditambah dengan ketentuan konstitusional yang mewajibkan negara untuk memberikan fasilitas yang menjadi hak warga negara. Secara *a contrario*, bila negara belum mampu mengupayakan pelaksanaan kewajiban konstitusional tersebut maka hak dipastikan terdapat potensi kerugian hak warga negara yang belum terpenuhi. Tentunya, hal ini juga perlu memperhatikan penggolongan hak tersebut apakah termasuk sebagai hak sipil politik auakan hak ekonomi sosial. Sebab, dalam konteks penggolongan ini bentuk pemenuhannya pun berbeda-beda.

Dalam beberapa putusan pengujian UU mengenai Anggaran Pendapatan Belanja Negara (APBN) yang berkaitan dengan alokasi anggaran untuk pendidikan, MK memberi kedudukan hukum perorangan karena negara belum mampu mengalokasikan anggaran pendidikan sekurang-kurangnya 20% dari APBN.<sup>16</sup> Penilaian atas kerugian hak konstitusional yang didalilkan oleh perorangan tidak menemui permasalahan berarti.

Berbeda halnya dengan masyarakat hukum adat yang keberadaannya diakui dan dihormati oleh negara berdasarkan Pasal 18B ayat (2) UUD 1945. Pengakuan dan penghormatan negara atas masyarakat hukum adat melahirkan hak-hak yang harus dilindungi secara konstitusional. Namun, tidak cukup sebatas itu. Beban pembuktian atas pengakuan diri sebagai

<sup>14</sup> Laica Marzuki, "Legal Standing", *Sisi Lain Pengujian UU di MK*, *Harian Kompas*, sebagaimana diperoleh dari <http://www.kompas.co.id/kompas-cetak/0411/08/opini/1369103.htm> diakses pada 27 Desember 2016

<sup>15</sup> 26 ketentuan konstitusional perlindungan hak warga negara itu adalah Pasal 27 ayat (1); Pasal 27 ayat (2); Pasal 27 ayat (3); Pasal 28A; Pasal 28B ayat (1); Pasal 28B ayat (2); Pasal 28C ayat (1); Pasal 28C ayat (2); Pasal 28D ayat (1); Pasal 28D ayat (2); Pasal 28D ayat (3); Pasal 28D ayat (4); Pasal 28E ayat (1); Pasal 28E ayat (2); Pasal 28E ayat (3); Pasal 28F; Pasal 28G ayat (1); Pasal 28G ayat (2); Pasal 28H ayat (1); Pasal 28H ayat (2); Pasal 28H ayat (3); Pasal 28H ayat (4); Pasal 28I ayat (1); Pasal 28I ayat (2); Pasal 30 ayat (1); Pasal 31 ayat (1).

<sup>16</sup> Putusan Nomor 012/PUU-III/2005; Nomor 026/PUU-III/2005; Nomor 026/PUU-IV/2006; Nomor 24/PUU-V/2007; dan Nomor 13/PUU-VI/2008 berkenaan dengan pengujian kerugian konstitusional perorangan karena negara belum memenuhi ketentuan Pasal 31 ayat (4) UUD 1945.

masyarakat adat berada pada pundak pemohon. Begitu juga dengan klaim hak-hak tradisional yang dimiliki juga harus mampu dibuktikan oleh pemohon. Dalam putusan pengujian UU mengenai Pembentukan Kota Tual, MK berpendapat hak tradisional haruslah dapat dibuktikan keberadaannya, sifatnya, cakupannya secara khusus, spesifik dan tertentu.<sup>17</sup> Pada putusan pengujian UU Kehutanan, MK menerima kedudukan hukum pemohon yang menganggap dirinya masuk dalam kualifikasi sebagai masyarakat hukum adat, yaitu Kenegerian Kuntu dan Kasepuhan Cisitu.<sup>18</sup> Masyarakat adat Kenegerian Kuntu dikabulkan kedudukan hukumnya dengan mengajukan bukti Perda mengenai hak tanah ulayat.<sup>19</sup> Adanya Perda merupakan bentuk pengakuan Pemerintah atas keberadaan hak tanah ulayat di Kabupaten Kampar. Namun, didalam Perda tidak menyinggung keberadaan Kenegerian Kuntu sebagai masyarakat adat. MK menarik kesimpulan, secara umum, bahwa Kenegerian Kuntu merupakan masyarakat adat yang memiliki hak atas tanah ulayat dengan didasarkan pada bukti Perda yang diajukan Pemohon. Berbeda kasusnya dengan Kasepuhan Cisitu. Keberadaan Kasepuhan Cisitu sebagai masyarakat adat diakui Pemerintah dengan dikeluarkannya Keputusan Bupati Lebak.<sup>20</sup> Didalamnya juga diatur mengenai wilayah dan hak-hak adat, dimana disebutkan bahwa "... Komunitas Masyarakat Adat yang menghuni Kawasan/Wilayah (*wewengkon*) adat yang memegang teguh 3 (tiga) Falsafah Hukum yaitu Hukum Adat, Hukum Agama dan Hukum Negara dalam suatu Kelembagaan Adat/Kaolotan/Kasepuhan dalam bingkai Negara Kesatuan Republik Indonesia".<sup>21</sup>

Badan hukum tidak memiliki aturan bersifat rinci dalam konstitusi yang menjamin hak-haknya. Konstitusi hanya mengatur mengenai jaminan warga negara untuk membentuk badan hukum.<sup>22</sup> Pertanyaan yang kemudian muncul adalah apakah badan hukum juga dapat digolongkan memiliki hak konstitusional sebagaimana diatur dalam konstitusi sebagai

<sup>17</sup> Putusan Nomor 31/PUU-V/2007 mengenai pengujian UU Nomor 31 Tahun 2007, Para. [3.22]

<sup>18</sup> Putusan Nomor 35/PUU-X/2012 mengenai pengujian UU Nomor 41 Tahun 1999, Para [3.7.2]

<sup>19</sup> Lihat Peraturan Daerah Kabupaten Kampar Nomor 12 Tahun 1999 tentang Hak Tanah Ulayat.

<sup>20</sup> Lihat Keputusan Bupati Lebak Nomor 430/Kep.318/Disporabudpar/2010 tentang Pengakuan Keberadaan Masyarakat Adat Cisitu Kesatuan Sesepeuh Adat Cisitu Banten Kidul Di Kabupaten Lebak

<sup>21</sup> Ketetapan Kedua, Keputusan Bupati Lebak Nomor: 430/kep-238/Disdikbud/2013 Tentang Pengakuan keberadaan masyarakat adat di wilayah Banten Kidul.

<sup>22</sup> Pasal 28 UUD 1945 menyatakan "Kemerdekaan berserikat dan berkumpul, ... ditetapkan dengan undang-undang". Dari ketentuan konstitusional ini lahir diantaranya UU Nomor 17 Tahun 2013 tentang Organisasi Kemasyarakatan, UU Nomor 40 Tahun 2007 tentang Perseroan Terbatas, UU Nomor 16 Tahun 2001 tentang Yayasan sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 28 Tahun 2004).

hak perorangan (individual)? Hal ini juga menjadi wacana perdebatan dalam penyelesaian permasalahan konstitusi di Amerika Serikat. Dalam praktek, MA Amerika Serikat, tidak secara serta merta mengaitkan setiap perlindungan hak konstitusional perorangan dengan hak badan hukum. Ada klasifikasi dimana badan hukum dapat mewakili perorangan untuk membela kepentingannya berdasarkan hak-hak perorangan yang dijamin dalam konstitusi.<sup>23</sup> Penetapan hak-hak perorangan dalam konstitusi yang juga dapat diberlakukan bagi badan hukum untuk memenuhi kualifikasi kedudukan hukum pemohon belum dikembangkan oleh MK.

Salah satu organisasi kemasyarakatan yang kerap menjadi pemohon dalam pengujian UU adalah Muhammadiyah.<sup>24</sup> Hal ini memang dicetuskan sebagai langkah Muhammadiyah untuk mengawal UUD melalui pendekatan hukum. Muhammadiyah mendeklarasikannya sebagai “jihad konstitusi”.<sup>25</sup> Muhammadiyah memberi perhatian khusus pada pengujian UU yang dianggap bertentangan dengan Pasal 33 UUD yang mengatur mengenai kedaulatan ekonomi nasional, meskipun tidak terlepas juga dari perihal diluar itu, seperti pengujian UU tentang Rumah Sakit<sup>26</sup> dan pengujian UU tentang Organisasi Kemasyarakatan.<sup>27</sup> Dengan demikian, MK belum mengatur secara rinci hak-hak konstitusional yang dapat diwakili oleh badan-badan hukum dalam perkara konstitusi yang beririsan dengan kepentingan badan hukum tersebut.

Unsur dalam doktrin kerugian konstitusional menyebutkan “adanya hak dan/atau kewenangan yang diberikan oleh UUD 1945” sedangkan lembaga negara yang kewenangannya diatur dalam konstitusi terbatas jumlahnya.<sup>28</sup> Dewan Perwakilan Daerah (DPD) sebagai lembaga negara

<sup>23</sup> Brandon L. Garrett, “The Constitutional Standing of Corporations”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 163, h. 164, menyatakan bahwa *Organizations including corporations, long have had Article III standing to challenge government acts harming the entity’s interests. In contrast, associations have long litigated constitutional rights affecting rights of individual members. Religious organizations have long litigated on behalf of the beliefs of their members. Courts have recognized how such groups can bring more resources and better representation to constitutional litigation. For rights tied to citizenship or purely individual subject matter, or where organizations’ interests are in conflict with or do not adequately represent individuals, however, an organization should lack standing to litigate.*”

<sup>24</sup> Beberapa diantaranya adalah Putusan Nomor 36/PUU-XI/2012 (Pengujian UU No. 22 Tahun 2001 tentang Minyak dan Gas Bumi); Putusan Nomor 38/PUU-XI/2013 (Pengujian UU No. 44 Tahun 2009 tentang Rumah Sakit); Putusan Nomor 82/PUU-XI/2013 (Pengujian UU No. 17 Tahun 2013 tentang Organisasi Kemasyarakatan); Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013 (Pengujian UU No. 7 Tahun 2004 tentang Sumber Daya Air).

<sup>25</sup> Mahardika Satria Hadi, “Jihad Konstitusi”, *Jihad Baru Muhammadiyah*, Tempo.co, Rabu, 22 Juli 2015, <https://m.tempo.co/read/news/2015/07/22/078685566/feature-jihad-konstitusi-jihad-baru-muhammadiyah>, diakses pada 27 Desember 2016.

<sup>26</sup> Lihat Putusan Nomor 38/PUU-XI/2013 mengenai Pengujian UU Nomor 44 Tahun 2009. Pengujian UU ini berkaitan dengan kepentingan Muhammadiyah sebagai ormas yang menyediakan jasa kesehatan bagi masyarakat dengan mendirikan dan mengelola rumah sakit diberbagai daerah.

<sup>27</sup> Lihat Putusan Nomor 82/PUU-XI/2013 mengenai Pengujian UU Nomor 17 Tahun 2013. Pengujian ini berkaitan dengan penerapan makna kebebasan berserikat bagi warga negara dan kedudukan Muhammadiyah sebagai salah satu ormas terbesar yang ada di Indonesia.

<sup>28</sup> Hamdan Zoelva menghitung bahwa hanya ada 8 lembaga negara yang menerima kewenangan konstitusional secara langsung dari UUD 1945, yaitu Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial. Lihat, Hamdan Zoelva, “Tinjauan Konstitusional Penataan Lembaga Non-Struktural di Indonesia”,

yang disebutkan secara eksplisit dalam UUD pernah mengajukan diri sebagai pemohon dalam perkara pengujian UU. Dalam perkara ini MK mengabulkan permohonan dengan menyatakan bahwa kewenangan DPD di bidang legislasi dirugikan dengan berlakunya UU.<sup>29</sup> Selain DPD, ada DPRD Provinsi Jawa Timur yang dikabulkan *legal standing*-nya sebagai lembaga negara sebagai unsur penyelenggara pemerintahan daerah dianggap memiliki kewenangan konstitusional yang dirugikan dengan berlakunya UU mengenai Sistem Jaminan Sosial Nasional.<sup>30</sup> Begitu juga dengan Walikota Makassar sebagai lembaga pemerintahan daerah yang kewenangannya untuk membentuk ombudsman di daerah dirugikan dengan berlakunya UU mengenai ombudsman dan pelayanan publik.<sup>31</sup> Akan tetapi, MK tidak mengelaborasi secara rinci mengenai kedudukan pemohon yang menyatakan diri mewakili ombudsman, apakah ombudsman masuk dalam kualifikasi lembaga negara ataukah badan hukum. MK mempertimbangkan kedudukan hukum “para pemohon” secara keseluruhan meskipun masing-masing pemohon mendalilkan memiliki kualifikasi yang berbeda-beda, yaitu lembaga negara, badan hukum dan perorangan.<sup>32</sup>

Salah satu putusan MK yang menarik perhatian dalam kualifikasi lembaga negara adalah ketika MK mempertimbangkan kedudukan hukum Komisi Penyiaran Indonesia (KPI) ketika menguji UU Penyiaran.<sup>33</sup> Dalam perkara ini, KPI menggugat keberadaan UU yang melahirkan KPI sendiri. MK berpendapat bahwa “...*legal standing* untuk mempersoalkan undang-undang yang melahirkan lembaga tertentu, tidak berada pada lembaga yang lahir dari undang-undang yang diuji.”<sup>34</sup> Dengan demikian, UU yang melahirkan sebuah lembaga negara tidak boleh diuji oleh lembaga itu sendiri. Oleh karena itu, unsur “kewenangan konstitusional yang diberikan

---

*Jurnal Negarawan*, Sekretariat Negara RI, November 2010, h. 65. Bandingkan dengan Jimly Asshiddiqie yang menafsirkan secara ekstensif mengenai organ, jabatan dan lembaga yang disebutkan dalam UUD 1945 berjumlah 34, diluar dari bank sentral dan komisi pemilihan umum. Lihat Jimly Asshiddiqie, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, (Jakarta: Konstitusi Press, 2006), h. 99-103

<sup>29</sup> Lihat Putusan Nomor 92/PUU-IX/2012 Pengujian Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah dan Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan, para [3.8].

<sup>30</sup> Lihat Putusan Nomor 007/PUU-III/2005 Pengujian UU Nomor 40 Tahun 2004, h. 235-236.

<sup>31</sup> Lihat Putusan Nomor 62/PUU-VIII/2010 Pengujian Undang-Undang Nomor 37 Tahun 2008 tentang Ombudsman Republik Indonesia dan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 2009 tentang Pelayanan Publik, para [3.12.2].

<sup>32</sup> Selain itu, pendapat MK ini mengaburkan kualifikasi kedudukan hukum pemohon sebagai lembaga negara ataukah badan hukum publik. Kondisi yang sama juga terjadi ketika MK mempertimbangkan kedudukan hukum Komisi Perlindungan Anak, yang merupakan lembaga negara yang dibentuk berdasarkan UU Nomor 23 Tahun 2004 tentang Perlindungan Anak, dalam Putusan Nomor 54/PUU-XI/2013. MK mengakui keberadaan KPAI bukan sebagai lembaga negara melainkan sebagai badan hukum publik (Putusan Nomor 54/PUU-XI/2013, para [3.8])

<sup>33</sup> Putusan Nomor 031/PUU-IV/2006 mengenai Pengujian UU Nomor 32 Tahun 2002.

<sup>34</sup> *Ibid.*, h.138

oleh UUD 1945” dalam doktrin kerugian konstitusional berkaitan dengan lembaga negara juga dapat ditafsirkan sebagai kewenangan yang dilahirkan dari UU. Sehingga penafsiran mengenai asal usul kewenangan lembaga negara ini justru sangatlah longgar dalam praktek penerapannya.

b. Kerugian yang diderita

Unsur yang harus dimiliki pemohon adalah adanya kerugian yang diderita. Dalam hukum tata negara di Indonesia belumlah berkembang wacana mengenai kerugian konstitusional yang dikaitkan dengan hak-hak yang dilanggar. Dalam literatur hukum di beberapa negara dikenal pembedaan antara *constitutional injury*<sup>35</sup> dan *constitutional damage*.<sup>36</sup> Pembedaan ini berkaitan dengan bentuk kompensasi yang bisa diperoleh pemohon atas kerugian konstitusional yang dideritanya. Akan menarik bila MK memulai wacana untuk melakukan dikotomi kerugian konstitusional berdasarkan klasifikasi hak-hak yang dilanggar. Sejauh ini, konsep yang diadopsi oleh MK adalah bahwa kewenangan MK adalah pengujian norma dan tidak menitikberatkan pada pemberian kompensasi atas kerugian yang diderita pemohon. Bila norma itu dianggap bertentangan maka menjadi kewenangan MK untuk menghentikan berlakunya norma tersebut. MK tidak mengadopsi adanya pemberian kompensasi atau ganti rugi oleh lembaga negara yang bertanggungjawab (legislatif maupun eksekutif) atas kerugian yang diderita pemohon dengan berlakunya norma. Dalam sebuah studi, Palguna berargumentasi bahwa mekanisme perlindungan hak konstitusional yang saat ini diadopsi oleh MK tidaklah cukup. Secara teoritis dan pragmatis menunjukkan adanya kebutuhan untuk mengadopsi kewenangan pengaduan konstitusional dimana kewenangan ini akan memberikan perlindungan maksimum terhadap hak-hak konstitusional warga negara.<sup>37</sup>

<sup>35</sup> *Constitutional injury* adalah bentuk kerugian yang berkaitan dengan pelanggaran Amandemen ke-14 (yang biasa disebut dengan “Klausula Perlindungan Kesetaraan”, *Equal Protection Clause*). Kasus-kasus pelanggaran yang menjadi lingkungannya adalah adanya tindakan diskriminasi karena alasan rasial atau gender. Lihat Jennifer B. Wriggins, “Constitution Day Lecture: Constitutional Law and Tort Law: Injury, Race, Gender and Equal Protection”, *Maine Law Review*, Vol. 63, No. 1, 2010, h. 264-275

<sup>36</sup> *Constitutional damage* adalah bentuk kerugian yang bisa dipulihkan melalui proses ganti-rugi (kompensasi), biasanya dengan sejumlah uang. Dalam hal ini, *constitutional damage* seringkali disandingkan dengan *tort law* (perbuatan melawan hukum) dimana gugatannya adalah gugatan keperdataan namun melibatkan negara karena telah melanggar hak konstitusional warga negara. Untuk praktek di Mahkamah Konstitusi Afrika Selatan, lihat Bronwyn Le-Ann Batchelor, *Constitutional Damages For The Infringement Of A Social Assistance Right In South Africa: Are Monetary Damages In The Form Of Interest A Just And Equitable Remedy For Breach Of A Social Assistance Right?*, Tesis untuk Master of Laws di Nelson Mandela School of Law, University of Fort Hare, 2011. Diakses dari <http://contentpro.seals.ac.za/ii/cpro/DigitalItemViewPage.external?lang=eng&sp=1000063&sp=T&suite=def> pada tanggal 28 Desember 2016. Juga lihat Ken Cooper Stephenson, *Constitutional Damage Worldwide*, Carswell: 2013.

<sup>37</sup> I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional: Upaya Hukum terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), h. 560-582

Formulasi yang dirumuskan MK adalah “bahwa hak dan/atau kewenangan konstitusional dianggap oleh para Pemohon telah dirugikan oleh suatu Undang-Undang yang diuji” merupakan turunan dari bahasa Pasal 51 ayat (1) UU MK yang menyatakan “... menganggap hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya dirugikan dengan berlakunya undang-undang”. Laica Marzuki mengkritisi istilah “menganggap” yang digunakan oleh UU MK dan menyatakan bahwa hal ini tidak lain merupakan bentuk ketergesa-gesaan pembentuk UU yang tidak berhati-hati dalam merumuskan ketentuan ini.<sup>38</sup> Terlepas dari adanya kritisi tersebut, MK dalam merumuskan doktrin kerugian konstitusionalnya juga menggunakan kata “dianggap”. Formulasi ini tumpang tindih dengan pembuktian adanya kerugian yang dirumuskan dalam kelompok kedua doktrin kerugian konstitusional, yaitu bentuk kerugian haruslah spesifik dan aktual atau potensial akan terjadi dan harus ada hubungan sebab akibat (kausalitas) antara kerugian dengan norma UU yang diuji, serta kerugian yang diderita pemohon tidak akan atau tidak lagi terjadi bila permohonan dikabulkan. Dengan demikian rumusan doktrin kerugian konstitusional mengenai adanya unsur kerugian konstitusional ini tidak jelas bentuk pembuktiannya terkecuali harus dilakukan dengan ketiga syarat berikutnya.

## 2. Kelompok Prosedur Pengujian Kerugian Konstitusional

MK telah merumuskan prosedur pengujian kerugian konstitusional dalam 3 tahap yang bersifat kumulatif. Model ini kurang lebih serupa dengan formula *standing doctrine*. Formula yang dirumuskan MK ini setidaknya memberikan ukuran yang jelas. Meskipun demikian, MK tidak banyak memberi elaborasi mengenai bagaimana ukuran-ukuran itu semestinya diterapkan. Dalam beberapa putusan yang lebih banyak terlihat justru adanya penyimpangan dari ukuran yang telah ditetapkan tersebut. Dibawah ini adalah uraian dari prosedur pengujian kerugian konstitusional serta beberapa bentuk penyimpangan dalam ukuran-ukuran tersebut dalam putusan-putusan MK.

### a. Bentuk Kerugian

MK merumuskan bahwa bentuk kerugian yang diderita pemohon dapat berupa dua kemungkinan. Pertama bentuk kerugiannya adalah spesifik (khusus) dan aktual. Atau kemungkinan kedua bentuk kerugian

<sup>38</sup> *Op. Cit.*, Laica Marzuki. Lihat catatan kaki no. 15

yang diderita pemohon bersifat potensial, dengan berdasarkan ukuran “penalaran yang wajar”. Dengan merujuk pada keterangan sebelumnya bahwa syarat kerugian konstitusional yang dirumuskan MK terinspirasi dari *standing doctrine* yang diformulasikan oleh MA Amerika Serikat, maka bentuk kerugian ini merupakan modifikasi dari unsur *injury in fact*. Unsur ini juga ada dua kemungkinan yaitu (a) *concrete and particularized* atau (b) *actual or imminent, not conjectural or hypothetical*.<sup>39</sup>

Kemungkinan pertama mengenai sifat kerugian yang spesifik dan (f) aktual<sup>40</sup> telah jelas dan tidak menimbulkan penafsiran ganda ataupun ambiguitas. Dasar penilaian sifat kerugian konstitusional yang spesifik dan (f) aktual menjadi alasan penilaian kerugian konstitusional yang tanpa memiliki celah perdebatan berarti. Contohnya, ketika MK meloloskan kedudukan hukum dua orang warga negara Indonesia untuk menguji ketentuan pidana mati dalam UU Narkotika.<sup>41</sup> Kedua pemohon ini dinilai memiliki kerugian yang spesifik dan (f) aktual karena keduanya telah dijatuhi pidana mati oleh pengadilan dan sedang menunggu eksekusi.

Kemungkinan kedua bahwa bentuk kerugian konstitusional dapat bersifat “potensial yang menurut penalaran yang wajar dapat dipastikan akan terjadi” menimbulkan celah hukum yang membuat longgarnya penerapan doktrin kerugian konstitusional. Frasa ini sepertinya merupakan penerjemahan dari unsur *imminent* dalam *standing doctrine*. Dalam prakteknya, frasa “dipastikan akan terjadi” kerap diabaikan dalam pertimbangan MK. Misalnya, dalam pertimbangan ketika MK menguji norma yang mengatur bahwa pemilihan kepala daerah harus diikuti oleh paling sedikit dua pasangan calon.<sup>42</sup> Norma ini meniadakan kemungkinan adanya daerah yang menyelenggarakan pemilihan dengan hanya satu pasangan calon (calon tunggal). Pemohon dalam perkara ini adalah

<sup>39</sup> Lihat *Lujan v. Defenders of Wildlife*, 504 U.S. 555, 560-561 (1992)

<sup>40</sup> Menurut penulis, penggunaan kata “faktual” memiliki rasa bahasa dan makna yang lebih tepat dalam konteks bahasa Indonesia untuk mempersyaratkan kerugian konstitusional yang diderita pemohon

Berdasarkan KBBI, kata “aktual” dapat diartikan (1) betul-betul ada (terjadi); sesungguhnya; (2) sedang menjadi pembicaraan orang banyak (tentang peristiwa dan sebagainya); (3) baru saja terjadi; masih baru (tentang peristiwa dan sebagainya); hangat. Persepsi kebanyakan orang Indonesia mengenai aktual adalah dalam pengertian ke-(2) dan ke-(3). Meskipun demikian, kata aktual yang dimaksud MK adalah bisa dikaitkan dengan pengertian ke-(1) dan dalam bahasa Inggris yang digunakan dalam *standing doctrine* adalah kata “*actual*”.

Sedangkan kata “faktual”, menurut KBBI hanya memiliki satu pengertian yang berarti “berdasarkan kenyataan; mengandung kebenaran”.

<sup>41</sup> Kedua warga negara negara yang menjadi pemohon adalah Edith Yunita Sianturi dan Rani Andriani (Melisa Aprilia) yang mengajukan perkara Nomor 2/PUU-VI/2007 mengenai Pengujian Undang-Undang Nomor 22 Tahun 1997 tentang Narkotika (*lihat* para [3.6]).

<sup>42</sup> Pengujian Pasal 49 ayat (9), Pasal 50 ayat (9), Pasal 51 ayat 92) dan pasal 52 ayat (2) UU Nomor 8 Tahun 2015 tentang Perubahan atas UU Nomor 1 Tahun 2015 tentang Penetapan Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang Nomor 1 Tahun 2014 tentang pemilihan Gubernur, Bupati dan Walikota menjadi Undang-Undang.

warga negara yang menyatakan dirinya sebagai pemilih dari daerah, yang menurutnya, berpotensi hanya akan diikuti oleh satu pasangan calon yaitu DKI Jakarta. Ketika norma ini diuji pada tahun 2015, hanya ada 3 daerah yang pemilihannya diselenggarakan dengan calon tunggal, yaitu Kabupaten Blitar, Kabupaten Tasikmalaya dan Kabupaten Timor Tengah Utara. DKI Jakarta menyelenggarakan pemilihan Kepala Daerah pada tahun 2017, dan tidak terjadi anggapan sebagaimana yang didalilkan pemohon bahwa hanya akan ada satu pasangan yang mengikuti pemilihan kepala daerah di DKI Jakarta. Namun demikian, MK meloloskan kedudukan hukum pemohon dengan alasan bahwa secara potensial kerugian pemohon akan terjadi selama norma itu tetap berlaku sebagaimana adanya.<sup>43</sup> Majelis hakim tidak mengelaborasi lebih dalam makna yang terkandung dalam rasa “dapat dipastikan akan terjadi”. Dengan mempertimbangkan rumusan ini maka kedudukan hukum pemohon tidak dapat diloloskan untuk menguji norma tersebut.

Contoh lainnya, dalam pengujian norma mengenai masa jabatan hakim konstitusi yang diajukan oleh perorangan warga negara.<sup>44</sup> MK meloloskan kedudukan hukum pemohon dengan dalil bahwa ada potensi kerugian yang akan terjadi pada pemohon.<sup>45</sup> Dalam pokok perkara, MK justru mempertimbangkan bahwa ada hak yang terlanggar ketika seorang hakim konstitusi hendak menduduki jabatannya kembali untuk masa jabatan kedua.<sup>46</sup> Padahal, para pemohon bukan dan belum menjadi hakim konstitusi. Sekali lagi, majelis hakim mengabaikan pertimbangan frasa “dipastikan akan terjadi” dalam doktrin kerugian.

b. Hubungan Sebab-Akibat

Bentuk kerugian yang diderita pemohon harus merupakan dampak dari berlakunya norma dalam UU yang diuji. Apakah hubungan kausalitas itu bersifat langsung ataukah tidak langsung? Yurisprudensi MA Amerika Serikat mengenai *standing doctrine* menekankan pada frasa “*fairly trace[able]*”<sup>47</sup> untuk mengukur kausalitas. Dalam beberapa putusan MK,

<sup>43</sup> Putusan Nomor 100/PUU-XIII/2015, Para [3.6]

<sup>44</sup> Pengujian Pasal 15 ayat (2) huruf d UU Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

<sup>45</sup> Lihat Putusan Nomor 7/PUU-XI/2013, para [3.7].

<sup>46</sup> *Ibid.*, para [3.14]. Dalam putusannya, MK mengubah norma syarat pengangkatan hakim konstitusi dengan menyatakan bahwa syarat pengangkatan hakim konstitusi adalah “Berusia paling rendah 47 (empat puluh tujuh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun pada saat pengangkatan pertama”.

<sup>47</sup> *Op. Cit.*, *Lujan v. Defenders of Wildlife*.

dapat disimpulkan, bahwa pemohon dalam kapasitas sebagai perorangan, masyarakat hukum adat badan hukum, maupun lembaga negara haruslah memiliki hubungan kausalitas yang langsung antara kerugian yang dideritanya dengan norma UU yang berlaku. Hal ini berkaitan juga dengan unsur “pemulihan kerugian” sebab kerugian langsung yang diderita pemohon dapat dipulihkan atau dipastikan tidak akan terjadi lagi setelah putusan MK dikeluarkan.

Dalam hal ini, penilaian kedudukan hukum badan hukum sebagai pemohon perlu mendapat perhatian khusus. Badan hukum dapat memiliki kausalitas yang langsung antara kerugian yang dideritanya dengan UU yang berlaku karena norma yang diuji berkaitan langsung dengan lingkup hak-hak sebuah badan hukum. Contohnya dalam putusan pengujian norma mengenai tanggung jawab sosial dan lingkungan yang diatur dalam UU Perseroan Terbatas yang diajukan oleh beberapa pemohon dalam kapasitas yang berbeda-beda.<sup>48</sup> Dalam putusannya, MK menyebutkan kapasitas Kamar Dagang dan Industri (KADIN), Himpunan Pengusaha Muda Indonesia (HIPMI), Ikatan Wanita Pengusaha Indonesia (IWAPI), sebagai wadah dan himpunan pengusaha namun tidak menyatakan organisasi tersebut sebagai badan hukum.<sup>49</sup> Lebih lanjut, MK juga mempertimbangkan bahwa organisasi wadah atau himpunan tersebut tidak dirugikan secara langsung atas berlakunya norma yang mengatur tanggung jawab sosial dan lingkungan. Berkebalikan dengan pemohon lainnya yang merupakan badan hukum berbentuk perseroan, MK menilai bahwa para pemohon ini memiliki kausalitas langsung dengan norma yang diuji sebab perusahaan harus menyisihkan biaya untuk menjalankan tanggung jawab sosial dan lingkungan.<sup>50</sup>

Akan tetapi, MK juga pernah meloloskan beberapa badan hukum yang memiliki kerugian tidak langsung atas berlakunya norma yang diuji. Badan hukum ini, utamanya, merupakan Lembaga Swadaya Masyarakat (LSM) yang bergerak dalam bidang yang berkaitan dengan norma yang diuji sehingga dapat dianggap mewakili kepentingan pihak yang diwakilinya. Misalnya, LSM yang bergerak dalam bidang pertanian menggugat

<sup>48</sup> Lihat Putusan Nomor 53/PUU-VI/2008 pengujian UU Nomor 40 Tahun 2007.

Pemohon dalam perkara ini adalah Kamar Dagang dan Industri (KADIN), Himpunan Pengusaha Muda Indonesia (HIPMI), Ikatan Wanita Pengusaha Indonesia (IWAPI), dan beberapa Perseroan Terbatas, yaitu PT. Lili Panma, PT. Apac Centra Centertex, Tbk., dan PT. Kreasi Tiga Pilar.

<sup>49</sup> *Ibid.*, Para [3.9]

<sup>50</sup> *Ibid.*, Para [3.10]

berlakunya UU Pangan<sup>51</sup> dan UU Perlindungan dan Pemberdayaan Petani.<sup>52</sup> Atau serikat pekerja yang menguji norma yang mengatur mengenai fasilitas kesehatan bagi tenaga kerja dalam UU Sistem Jaminan Sosial Nasional.<sup>53</sup> Dalam konteks ini, badan hukum bertindak sebagai perwakilan dari pihak yang merasa dirugikan secara langsung dengan berlakunya norma UU yang diuji (*representative capacity*). Dalam *standing doctrine*, badan hukum yang mewakili pihak yang dirugikan secara langsung juga harus melalui serangkaian pengujian.<sup>54</sup> Rangkaian pengujian ini dapat dijadikan referensi untuk mengukur kedudukan hukum badan hukum, terutama LSM, yang mewakili pihak yang mengalami kerugian secara langsung.

### c. Pemulihan Kerugian

Dalam *standing doctrine*, unsur pemulihan atas kerugian yang diderita pemohon (*redressability*) memiliki peran penting untuk membedakan antara putusan dengan fatwa (*advisory opinion*).<sup>55</sup> Hal ini juga berkaitan dengan marwah dan penghormatan atas kemerdekaan lembaga peradilan dari lembaga-lembaga lain. Lembaga peradilan merupakan instansi yang berwenang memberi jalan keluar atas permasalahan yang diajukan. Bila putusan pengadilan tidak memberi jalan keluar maka bisa dipastikan penghormatan terhadap pengadilan menjadi berkurang.

Konsep pemulihan kerugian yang diadopsi MK tidaklah melibatkan bentuk kompensasi atas kerugian yang telah terjadi, terlebih dengan melibatkan ganti rugi secara materiil sebagaimana diadopsi dalam *standing doctrine*. Disinilah letak perbedaan mendasar antara doktrin kerugian

<sup>51</sup> Lihat Putusan Nomor 98/PUU-XI/2013 tentang Pengujian UU Nomor 18 Tahun 2012 tentang Pangan. Diajukan oleh 1. Indonesian Human Rights Committee For Social Justice (IHCS); 2. Aliansi Petani Indonesia (API); 3. Serikat Petani Indonesia (SPI); 4. Konsorsium Pembaruan Agraria (KPA); 5. Perserikatan Solidaritas Perempuan (SP); 6. Koalisi Rakyat untuk Kedaulatan Pangan (KRKP); 7. Perkumpulan Sawit Watch; 8. Farmer Initiatives for Ecological Livelihoods and Democracy (FIELD); 9. Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI); 10. Indonesia for Global Justice (IGJ); 11. Koalisi Rakyat untuk Keadilan Perikanan (KIARA); 12. Yayasan Bina Desa Sadajiwa (Bina Desa).

<sup>52</sup> Lihat Putusan Nomor 87/PUU-XI/2013 tentang Pengujian UU Nomor 19 Tahun 2013 tentang Perlindungan dan Pemberdayaan Petani. Diajukan oleh 1. Indonesian Human Rights Committee For Social Justice (IHCS); 2. Serikat Petani Indonesia; 3. Farmer Initiatives for Ecological Livelihoods and Democracy (FIELD); 4. Aliansi Petani Indonesia (API); 5. Konsorsium Pembaruan Agraria (KPA); 6. Koalisi Rakyat untuk Keadilan Perikanan (KIARA); 7. Yayasan Bina Desa Sadajiwa (Bina Desa); 8. Indonesia for Global Justice (IGJ); 9. Koalisi Rakyat untuk Kedaulatan Pangan (KRKP); 10. Perkumpulan Sawit Watch; 11. Wahana Lingkungan Hidup Indonesia (WALHI); 12. Komisi Untuk Orang Hilang dan Korban Tindak Kekerasan (KONTRAS).

<sup>53</sup> Lihat Putusan Nomor 50/PUU-VIII/2010 tentang Pengujian UU Nomor 40 Tahun 2004 tentang Sistem Jaminan Sosial Nasional.

<sup>54</sup> Lihat *Hunt v. Washington Apple Advertising Commission*, 432 U.S. 333 (1977)

Dalam putusan ini majelis hakim merumuskan prasyarat, bahwa

*Thus we have recognized that an association has standing to bring suit on behalf of its members when:*

- its members would otherwise have standing to sue in their own right;
- the interests it seeks to protect are germane to the organization's purpose; and
- neither the claim asserted nor the relief requested requires the participation of individual members in the lawsuit.

<sup>55</sup> *Op.Cit.*, Harold J. Krent, h. 93

konstitusional dengan *standing doctrine*. Proses penilaian inilah yang membutuhkan upaya keras, sebab ukuran yang ditetapkan membutuhkan pemikiran matang yang menatap masa depan dengan mempertimbangkan sebagai kemungkinan dampak yang diakibatkan dengan adanya putusan yang dikeluarkan MK. Putusan MK hendaknya menjadi solusi atas permasalahan dan bukan justru menciptakan persoalan baru.

Langkah yang ditempuh MK adalah berupaya menghentikan atau memulihkan kondisi sebelum terjadinya pelanggaran hak konstitusional. Dalam rangka ini, MK seringkali menerobos untuk mencari solusi terbaik. Salah satunya adalah dengan mengeluarkan putusan konstitusional bersyarat. Dari tahun 2003-2015, MK telah mengeluarkan 108 putusan dengan amar putusan (in)konstitusional bersyarat. Putusan ini dikeluarkan MK dengan jalan (i) menambahkan norma, (ii) mengubah norma, (iii) menunda keberlakuan putusan, dan (iv) mengisi celah (kekosongan) hukum.<sup>56</sup> Namun, putusan ini adalah untuk mencegah terjadinya kerugian konstitusional yang akan terjadi atau menghentikan kerugian yang sedang dialami pemohon.

## **PENYEMPURNAAN DOKTRIN KERUGIAN KONSTITUSIONAL**

Sebagaimana telah diuraikan diatas anatomi doktrin kerugian konstitusional dapat dibagi dalam dua kelompok, yaitu “unsur” dan “syarat pengujian”. Pembuktian kelompok “unsur” yang harus dimiliki pemohon menyimpan persoalan. Pemohon harus mendalilkan adanya hak konstitusional untuk memenuhi kedudukan hukumnya padahal, disisi lain, Pasal yang menjamin hak konstitusional pemohon itu juga dijadikan batu uji untuk memeriksa pokok perkara. Pada titik ini ada tumpang tindih antara memenuhi syarat kerugian hak konstitusional dengan pemeriksaan pokok perkara dalam pengujian norma.

Adalah janggal bilamana telah benar terbukti ada hak-hak konstitusional yang dirugikan tapi amar putusannya adalah menolak permohonan karena norma yang diuji dianggap tidak bertentangan dengan UUD. Janggal, karena pasal yang digunakan untuk mengujinya adalah pasal konstitusi yang sama. Misalnya dalam putusan pengujian UU mengenai Aparatur Sipil Negara, MK membenarkan dalil adanya hak konstitusional yang secara potensial dirugikan karena menghilangkan kesempatan pemohon yang merupakan pegawai honorer untuk diangkat sebagai

<sup>56</sup> Bisariyadi, “Atypical Rulings of The Indonesian Constitutional Court”, *Hasanuddin Law Review*, Vol. 2, Issue 2, August 2016, h. 225-240.

pegawai ASN.<sup>57</sup> Pemohon mendalilkan bahwa hak konstitusional pemohon yang terlanggar adalah sebagaimana dijamin dalam Pasal 27 ayat (2), Pasal 28D ayat (1) dan (2) UUD 1945. Akan tetapi, pada pokok permohonan MK beralasan bahwa proses seleksi dan tes untuk bekerja dilingkungan pemerintahan haruslah diselenggarakan tanpa ada pembedaan agar memenuhi aturan konstitusional Pasal 27 ayat (2) dan Pasal 28D ayat (2) UUD 1945.<sup>58</sup> Disatu sisi, MK membenarkan bahwa ada hak konstitusional pemohon yang dirugikan. Disisi lain, MK juga membenarkan proses seleksi yang telah dianggap merugikan kepentingan pemohon.

Dalam menyikapi kondisi diatas, MK menyiasatinya dengan mempertimbangkan kedudukan hukum bersamaan dengan pokok permohonan. MK kerap mengutip istilah "*prima facie*"<sup>59</sup> dimana kedudukan hukum pemohon untuk sementara dianggap telah terpenuhi sampai adanya pemeriksaan yang lebih menyeluruh. Dengan mempertimbangkan kedudukan hukum bersamaan dengan pokok perkara maka dalam menjatuhkan amar putusan MK tidak terpaku hanya pada putusan "mengabulkan" atau "menolak" permohonan karena telah memeriksa pokok perkara. MK juga dapat memutuskan "tidak dapat diterima" karena dalam pemeriksaan pokok perkara ditemukan bahwa pemohon tidak memenuhi syarat kedudukan hukum<sup>60</sup> atau permohonan dianggap kabur (*obscuur*).<sup>61</sup>

Pada perkara lain, MK mengakui secara tersirat bahwa pemohon tidak perlu menunjukkan hak konstitusionalnya yang dirugikan. Dalam Putusan pengujian UU Grasi, MK meloloskan kedudukan hukum pemohon untuk memohon grasi meskipun tidak dapat menunjukkan hak konstitusionalnya yang dirugikan.<sup>62</sup> MK berpendapat bahwa yang termasuk dalam "hak" yang dirugikan bukan hanya hak yang secara eksplisit tertulis di UUD namun juga implisit dalam ketentuan-ketentuan UUD.<sup>63</sup> Sejatinya, hak yang dimiliki pemohon untuk meminta grasi kepada Presiden bukanlah hak konstitusional (*constitutional rights*) melainkan hak yang muncul dari ketentuan perundang-undangan (*statutory rights*). Hal ini beberapa kali muncul dalam putusan dimana MK mengangkat status hak yang semula tidak diatur dalam konstitusi menjadi hak konstitusional.<sup>64</sup> Misalnya, hak

<sup>57</sup> Putusan Nomor 9/PUU-XIII/2015 mengenai pengujian UU Nomor 5 Tahun 2014, Para [3.5].

<sup>58</sup> *Ibid.*, Para [3.13.5]

<sup>59</sup> *Prima facie* berasal dari kata latin yang berarti "secara selintas". Dapat digunakan sebagai keterangan untuk menunjukkan bahwa "dianggap cukup untuk menyatakan bahwa fakta itu telah terbukti sampai ada pihak yang menyangkal berbeda". Lihat [https://www.law.cornell.edu/wex/prima\\_facie](https://www.law.cornell.edu/wex/prima_facie)

<sup>60</sup> Lihat Putusan Nomor 31/PUU-VIII/2010.

<sup>61</sup> Lihat Putusan Nomor 75/PUU-IX/2011

<sup>62</sup> Lihat Putusan Nomor 32/PUU-XIV/2015 tentang Pengujian UU Nomor 5 Tahun 2010 Tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2002 Tentang Grasi.

<sup>63</sup> *Ibid.*, Para [3.5] angka (7).

<sup>64</sup> Simon Butt menyebutnya dengan "*implied rights*". Simon Butt, *The Constitutional Court and Democracy in Indonesia*, Leiden: Brill Nijhoff, 2015, h. 145-146

untuk mendapatkan proses peradilan yang adil (*right to fair trail*) sebagai bagian dari upaya penegakan hukum (*rule of law*),<sup>65</sup> dan hak untuk mendapatkan bantuan hukum (*right to counsel*).<sup>66</sup>

MK tidak menguji unsur “adanya hak konstitusional” secara konsisten dan ada kecenderungan untuk mengambil jalan pintas. Hal ini dapat dilihat dengan dibukanya kedudukan hukum pemohon perorangan yang dapat membuktikan diri sebagai pembayar pajak (*taxpayer*) untuk dapat menguji norma yang tidak berkaitan langsung dengan pajak.<sup>67</sup> Sejatinya, kualifikasi pemohon yang mendalilkan diri sebagai pembayar pajak harus berkait erat dengan norma yang diuji, misalnya dalam pengujian UU Pengampunan Pajak.<sup>68</sup>

Contoh lainnya adalah dalam hal pertimbangan MK memutus kedudukan hukum bagi anggota DPR.<sup>69</sup> MK memberi garis besar bahwa pemohon harus mendalilkan kerugian dengan membedakan antara kerugian itu berkaitan dengan kewenangan DPR secara kelembagaan atautkah hak anggota DPR sebagai perorangan.<sup>70</sup> Kemudian, MK menegaskan bahwa salah satu bentuk hak konstitusional yang melekat hanya pada anggota DPR dan tidak merupakan hak warga negara lain yaitu “hak menyatakan pendapat”.<sup>71</sup> Secara spesifik, MK memberi perlakuan khusus bagi perorangan yang ingin menjadi pemohon dalam statusnya sebagai anggota DPR. Namun demikian, perlakuan lebih khusus lagi diberikan kepada Setya Novanto yang mengajukan diri sebagai pemohon dalam statusnya sebagai anggota DPR padahal hak konstitusional yang dianggap dirugikan adalah hak yang dimiliki oleh setiap orang tanpa perlu memiliki kualifikasi khusus sebagai

<sup>65</sup> Putusan Nomor 013/PUU-I/2003, h. 38

<sup>66</sup> Putusan Nomor 006/PUU-II/2004, h. 29

MK berpendapat “... Indonesia adalah negara hukum yang dengan demikian berarti bahwa hak untuk mendapatkan bantuan hukum, sebagai bagian dari hak asasi manusia, harus dianggap sebagai hak konstitusional warga negara, kalaupun undang-undang dasar tidak secara eksplisit mengatur atau menyatakannya, dan oleh karena itu negara wajib menjamin pemenuhannya.”

<sup>67</sup> Lihat Putusan Nomor 75/PUU-X/2012 tentang Pengujian UU Nomor 32 Tahun 2004 tentang Pemerintahan Daerah, Para [3.8] dan [3.9]; Lihat Putusan Nomor 8/PUU-X/2012 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 15 Tahun 2011 tentang Penyelenggara Pemilihan Umum, para [3.8.1]; Lihat Putusan Nomor 49/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, Para [3.8] dan [3.9].

Dalam beberapa putusan diatas, MK tidak menguji bentuk kerugian, ada/tidaknya hubungan kausalitas dan kemungkinan pemulihan atas kerugian yang diderita pemohon. MK mengambil jalan pintas dengan melihat bahwa pemohon telah membuktikan diri sebagai pembayar pajak yang dapat terlibat aktif untuk mengawasi jalannya pemerintahan dengan ditambah adanya status para pemohon dalam perkara-perkara tersebut yang merupakan pengajar bidang hukum.

<sup>68</sup> Putusan Nomor 63/PUU-XIV/2016, Para [3.5]. (Para Pemohon, [Serikat Buruh Sejahtera Indonesia, Konfederasi Serikat Pekerja Indonesia, Partai Buruh], merupakan “badan hukum” yang membuktikan diri sebagai wajib pajak); Putusan Nomor 59/PUU-XIV/2016, Para [3.5]. (Para Pemohon merupakan “perorangan warga negara” pembayar pajak)

<sup>69</sup> MK sendiri pernah mendiskusikan corak putusan yang mempertimbangkan kedudukan hukum anggota DPR dalam Putusan Nomor 7/PUU-XIII/2015, para [3.6]

<sup>70</sup> Putusan Nomor 20/PUU-V/2007, para [3.13].

MK juga menegaskan dalam Putusan nomor 51-52-59/PUU-XII/2008 bahwa partai politik dan/atau anggota DPR yang sudah ambil bagian dan turut serta dalam pembahasan dan pengambilan keputusan secara institusional atas suatu UU yang dimohonkan pengujian akan dinyatakan tidak memiliki kedudukan hukum. (lihat para [3.7.5.3])

<sup>71</sup> Sebagaimana diatur dalam Pasal 20A ayat (3) dan Pasal 21 UUD 1945, lihat Putusan Nomor 23-26/PUU-VIII/2010, para [3.7].

anggota DPR.<sup>72</sup> Setya Novanto sejatinya tetap bisa menjadi pemohon tanpa perlu menunjukkan statusnya sebagai anggota DPR.

Syarat adanya “hak dan/atau kewenangan konstitusional” berasal dari penerjemahan Pasal 51 ayat (1) UU MK sekaligus terkait dengan kewajiban pemohon untuk menguraikan dengan jelas hak dan/atau kewenangan konstitusionalnya yang dirugikan dalam permohonan.<sup>73</sup> Hal ini harus dilihat dari dua sisi yaitu pemohon dan MK. Dari sudut pandang pemohon, isi permohonan harus dapat menguraikan dengan jelas dan membuktikan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang dirugikan akibat norma UU yang berlaku. Pemohon dapat menguraikannya baik pada bagian kedudukan hukum maupun pokok permohonannya. Dengan catatan bahwa permohonan harus disusun secara sistematis, tanpa melakukan pengulangan (*redundancy*) serta disertai dengan bukti-bukti yang meyakinkan. Rujukan pada pasal-pasal konstitusi, bagi pemohon, adalah penting untuk menunjukkan “adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional-nya yang dirugikan”.

Akan tetapi, bagi MK, melakukan pemeriksaan dan pembuktian “ada tidaknya hak dan/atau kewenangan konstitusional” dalam bagian kedudukan hukum, adalah terlalu dini. Disebut terlalu dini sebab ada kecenderungan bahwa pembuktian hak dan/atau kewenangan konstitusional pemohon yang dirugikan sama dengan batu uji konstitusional yang dijadikan pijakan MK dalam memeriksa pokok perkara. Unsur “adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional” dalam doktrin kerugian konstitusional hanya akan mengakibatkan tumpang tindihnya pemeriksaan dalam pokok perkara. Kewajiban untuk menunjukkan adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional yang dirugikan ada dipihak pemohon. Hal demikian tidak menyebabkan penilaian oleh MK harus dilakukan di awal, pada bagian kedudukan hukum dari Putusan. MK dapat meloloskan kedudukan hukum selama syarat dalam kelompok kedua dari doktrin kerugian konstitusional terpenuhi. Sedangkan pembuktian hak konstitusional yang berkelindan dengan pokok perkara akan menjadi tambahan pertimbangan MK dalam mengukur bobot suatu perkara, apakah termasuk perkara konstitusional ataukah hanya merupakan persoalan implementasi norma. Suatu perkara layak dikategorikan sebagai perkara konstitusional adalah bila ada hak dan/atau kewenangan konstitusional yang

<sup>72</sup> Putusan Nomor 21/PUU-XIV/2016, Para [3.6.2]. Kerugian hak konstitusional yang didalilkan Pemohon adalah Pasal 28D ayat (1) dan Pasal 28I ayat (4) UUD 1945

<sup>73</sup> Lihat Pasal 51 ayat (2) UU MK.

terlanggar atau dirugikan dan bukan hanya ada “ketersinggungan” dengan hak yang disebutkan dalam UUD. Dengan demikian, penafsiran konstitusi mengenai hak-hak konstitusional akan lebih berkembang dan tidak terkungkung dalam batasan kedudukan hukum semata.

Selain itu, rumusan syarat kedua dalam doktrin kerugian konstitusional mengenai anggapan pemohon akan adanya kerugian dari hak dan/atau kewenangan konstitusional akibat berlakunya suatu UU juga merupakan persyaratan yang bersifat normatif dan tumpang tindih dengan syarat-syarat berikutnya dalam doktrin kerugian konstitusional. Konkretisasi dari syarat “adanya kerugian” ini justru terletak pada kelompok kedua dari doktrin kerugian konstitusional. Bahwa bentuk kerugian haruslah bersifat spesifik dan aktual atau setidaknya potensial akan terjadi, harus ada hubungan kausalitas antara kerugian dengan norma UU yang diuji serta kemungkinan adanya pemulihan atas kerugian melalui putusan MK merupakan turunan dari syarat “adanya kerugian” yang diderita pemohon untuk dapat memenuhi kedudukan hukum. Oleh karenanya, syarat unsur-unsur dalam doktrin kerugian konstitusional yang terdiri dari “adanya hak dan atau kewenangan konstitusional” dan “ada kerugian” perlu dipertimbangkan oleh MK untuk disempurnakan.

## **KESIMPULAN**

Doktrin kerugian konstitusional merupakan penafsiran dari UU MK. Kelima syarat yang termasuk dalam doktrin dapat diklasifikasikan dalam dua kelompok yang terdiri dari unsur dan prosedur pengujian kerugian yang diderita pemohon.

Tulisan ini menemukan adanya inkonsistensi dalam penerapan doktrin kerugian konstitusional. Salah satu penyebab permasalahannya adalah berada pada rumusan dalam doktrin kerugian itu sendiri. Syarat-syarat yang termasuk dalam kelompok unsur dimana MK perlu menjelaskan “adanya hak dan/atau kewenangan konstitusional” dan “adanya kerugian yang diderita pemohon” ternyata telah membelenggu dan menyebabkan inkonsistensi pertimbangan putusan MK. Jalan keluar untuk terbebas dari persoalan ini adalah dengan melakukan penyempurnaan atas doktrin kerugian konstitusional.

Langkah perubahan besar yang bisa dilakukan sebagai bentuk penyempurnaan doktrin adalah dengan tidak mencantumkan kelompok unsur sebagai syarat dalam doktrin kerugian konstitusional. Dengan mengadopsi penyempurnaan ini maka

proses pembuktian kerugian konstitusional pemohon hampir serupa dengan penerapan *standing doctrine*. Dengan menggeser pertimbangan “adanya hak dan/ atau kewenangan konstitusional” dari bagian kedudukan hukum pada bagian pokok perkara akan lebih memungkinkan untuk melakukan pengembangan penafsiran konstitusi (*constitutional interpretation*) mengenai hak-hak konstitusional.

Namun, tentunya tersedia juga langkah-langkah yang lebih moderat. Hal ini menjadi kewenangan MK untuk melakukan penyesuaian atas doktrin kerugian konstitusional dalam konteks menafsirkan kembali ketentuan Pasal 51 ayat (1) UU MK.

## DAFTAR PUSTAKA

### Buku

I Dewa Gede Palguna, 2013, *Pengaduan Konstitusional: Upaya Hukum terhadap Pelanggaran Hak-Hak Konstitusional Warga Negara*, Jakarta: Sinar Grafika.

Jimly Asshiddiqie, 2006, *Perkembangan dan Konsolidasi Lembaga Negara Pasca Reformasi*, Jakarta: Konstitusi Press.

Ken Cooper Stephenson, 2013, *Constitutional Damage Worldwide*, Carswell.

Simon Butt, 2015, *The Constitutional Court and Democracy in Indonesia*, Leiden: Brill Nijhoff.

### Artikel

Bisariyadi, 2016, “*Atypical Rulings of The Indonesian Constitutional Court*”, *Hasanuddin Law Review*, Vol. 2, Issue 2, August, h. 225-240.

Brandon L. Garrett, 2014, “*The Constitutional Standing of Corporations*”, *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 163. h. 96-163

Bronwyn Le-Ann Batchelor, 2011, *Constitutional Damages For The Infringement Of A Social Assistance Right In South Africa: Are Monetary Damages In The Form Of Interest A Just And Equitable Remedy For Breach Of A Social Assistance Right?*, Tesis untuk Master of Laws di Nelson Mandela School of Law, University of Fort Hare.

Evan Tsen Lee dan Josephine Mason Ellis, 2012, "The Standing Doctrine's Little Secret", *Northwestern University Law Review*, Vol. 107, No. 1.

Gene R. Nichol Jr., 1980, "Causation as a Standing Requirement: The Unprincipled Use of Judicial Restraint" *Kentucky Law Journal*, vol. 69, h.185.

Hamdan Zoelva, 2010, "Tinjauan Konstitusional Penataan Lembaga Non-Struktural di Indonesia", *Jurnal Negarawan*, Sekretariat Negara RI, November.

Harold J. Krent, 2001, "Laidlaw: Redressing the Law of Redressability", *Duke Environmental Law and Policy Forum*, Vol. 12.

Jennifer B. Wriggins, 2010, "Constitution Day Lecture: Constitutional Law and Tort Law: Injury, Race, Gender and Equal Protection", *Maine Law Review*, Vol. 63, No. 1, h. 264-275

Robert Dugan, 1971, "Standing to Sue: A Commentary on Injury in Fact", *Case Western Reserve Law Review*, Vol. 22, No. 2.

William A. Fletcher, 1988, "The Structure of Standing", *Yale Law Journal*, Vol.98, No. 1, h.221- 290.

### **Internet**

Laica Marzuki, "Legal Standing", *Sisi Lain Pengujian UU di MK*, Harian Kompas, sebagaimana diperoleh dari <http://www.kompas.co.id/kompas-cetak/0411/08/opini/1369103.htm> diakses pada 27 Desember 2016

Mahardika Satria Hadi, 2015, "Jihad Konstitusi", *Jihad Baru Muhammadiyah*, Tempo.co, Rabu, 22 Juli, <https://m.tempo.co/read/news/2015/07/22/078685566/feature-jihad-konstitusi-jihad-baru-muhammadiyah>, diakses pada 27 Desember 2016.