

# UNDANG-UNDANG CIPTA KERJA DI TENGAH HIMPITAN PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI NOMOR 91/PUU-XVIII/2020

**Atang Irawan**

Fakultas Hukum Universitas Pasundan (UNPAS) Bandung, Jl. Lengkong Besar No. 68 Kota Bandung,  
email: [atang.irawan@unpas.ac.id](mailto:atang.irawan@unpas.ac.id)

## ABSTRAK

Undang-Undang Cipta Kerja diyakini dapat mengakhiri obesitas peraturan perundang-undangan di Indonesia yang acap kali menimbulkan disharmoni diantara peraturan perundang-undangan yang berakibat pada ego sektoral dan birokratisnya penyelenggara pelayanan pemerintah terhadap rakyat baik dalam bentuk perizinan dan non perizinan. Semangat Undang-Undang Cipta kerja dalam rangka simplikasi regulasi diharapkan dapat mempercepat pemulihan ekonomi nasional ditengah-tengah pandemic dan memangkas birokrasi dalam pelayanan terhadap investasi serta UMKM. Namun dalam perjalanannya Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 telah menyatakan Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tentang Cipta Kerja tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat secara bersyarat sepanjang tidak dimaknai "tidak dilakukan perbaikan dalam waktu 2 (dua) tahun, bahkan apabila tidak dapat terselesaikan maka menjadi inkonstitusional permanen dan undang-undang yang diubah serta dicabut dinyatakan berlaku kembali". Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau penelitian hukum kepustakaan (*doctrinal research*), yang menggunakan bahan hukum primer dan sekunder. Kedua bahan tersebut digunakan dalam rangka memperoleh analisis yang komprehensif dan perspektif terhadap permasalahan hukum yang dibahas. Penelitian ini dilaksanakan dalam rangka menganalisis Undang-Undang Cipta kerja pasca putusan MK. Undang-Undang Cipta Kerja masih berlaku namun tidak dapat diimplementasikan, maka dengan demikian pemerintah sebagai inisiator harus segera menugaskan Menteri Hukum dan Ham untuk segera memperbaiki Undang-Undang Cipta Kerja agar disesuaikan proses tata cara serta pembentukannya dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011, atau melakukan perubahan terhadap Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 dengan menambahkan metode *omnibus* dan tata cara pembentukannya.

**Kata kunci** : Inkonstitusional Bersyarat.

## **ABSTRACT**

*The Employment Creation Act is believed to be able to end the obesity of statutory regulations in Indonesia which often creates disharmony between laws and regulations which results in sectoral ego and bureaucracy in providing government services to the people, both in the form of licensing and non-licensing. The spirit of the Job Creation Act in the context of regulatory simplification is expected to accelerate national economic recovery in the midst of a pandemic and cut bureaucracy in services for investment and MSMEs. However, along the way, the Constitutional Court Decision Number 91/PUU-XVIII/2020 has stated that Law No. 11 of 2020 concerning Job Creation does not have conditionally binding legal force as long as it is not interpreted as "no repairs are made within 2 (two) years, even if it cannot be resolved, it becomes permanently unconstitutional and the amended and revoked law is declared to be valid again. This research is a normative legal research or legal research literature (doctrinal research), which uses primary and secondary legal materials. These two materials are used in order to obtain a comprehensive analysis and perspective on the legal issues discussed. This research was conducted in order to analyze the job creation law after the Constitutional Court's decision. The Job Creation Law is still in effect but cannot be implemented, therefore the government as the initiator must immediately assign the Minister of Law and Human Rights to immediately revise the Job Creation Law so that the process of procedure and its formation with Law No. 12 of 2011, or make changes to Law No. 12 In 2011 by adding the omnibus method and the procedure for its formation.*

**Keywords:** *Conditional unconstitutional.*



## I. PENDAHULUAN

Pengesahan Undang-Undang Cipta Kerja (UU Ciptaker) dan penandatanganan oleh Presiden Joko Widodo pada tanggal 2 November 2020 dan menjadi Undang-Undang Nomor 11 Tahun 2020 ini hadir sebagai strategi mereformasi regulasi dalam rangka simplikasi terhadap regulasi (penyederhanaan peraturan perundang-undangan) dari obesitas (*hyper reggulasi*) selain dapat menimbulkan disharmoni atau ketidaksinkronan berbagai peraturan perundang-undangan, juga dapat mengakibatkan birokratisnya pelayanan, karena dengan banyaknya peraturan perundang-undangan semakin sulit menekan penyerahan dan/atau pelimpahan wewenang kepada organ pelaksana pemerintahan baik pusat maupun daerah, sehingga memperumit dan memperpanjang rantai birokrasi yang berdampak pula pada ego-sektoral dalam rangka pelayanan baik perizinan maupun non perizinan, dengan demikian debirokratsiasi merupakan bagian dari skema UU Ciptaker, hal tersebut yang mengakibatkan pemerintah menggunakan metode *omnibus law* (Garner, 2014) dalam rangka pembentukan UU Ciptaker.

*Omnibus law* merupakan metode dalam rangka melakukan simplikasi (penyederhanaan) peraturan perundang-undangan, dengan pola mengubah dan/atau mencabut lebih dari satu peraturan perundang-undangan metode ini berkembang di negara-negara common law dengan sistem hukum anglo saxon. Konsep *omnibus law* menawarkan pembenahan permasalahan yang disebabkan karena peraturan yang tumpang tindih (*overlapping*) dan terlalu banyak (*over regulasi*).

Konsep *omnibus law* bukanlah hal yang baru, tetapi banyak sudah diadopsi oleh negara-negara seperti Australia, Argentina, Austria, Belgia, Britania Raya, Chili, Kanada, Taiwan, Thailand, Swiss, Swedia, Spanyol, Slovenia, Slovakia, Russia, Romania, Portugal, Polandia, Norwegia, Selandia Baru, Belanda, Malta, Luxembourg, Lithuania, Liechtenstein, Latvia, Jepang, Italia, Israel, Irlandia, Islandia, Hungaria, Yunani, Jerman, Perancis, Finlandia, Estonia, Denmark, dan Republik Ceko. (Freddy, 2017)

Metode omnibus secara teknis dapat menjawab permasalahan teknis dalam rangka percepatan pembentukan regulasi, karena lebih dari satu peraturan perundang-undangan dapat disederhanakan dan memudahkan untuk melakukan harmonisasi serta sinkronisasi, sehingga akan lebih terhindar tumpang tindihnya regulasi dalam sebuah negara.

Pengertian *omnibus law* dimulai dengan adanya istilah *omnibus* yang termasuk bahasa Latin yang artinya untuk semuanya. Istilah *omnibus* jika digabungkan dengan kata *law* (hukum) sehingga dapat membentuk suatu makna baru yakni hukum untuk semuanya. (Raharjo, 1981).

Nama lain dari *omnibus law* yang kerap diperkenalkan ialah *omnibus bill*. Bryan A. Garner pada kamus Black's Law Dictionary menyampaikan: "*Omnibus bill is a single bill containing various distinct matters, usu. drafted in this way to force the executive either to accept all the unrelated minor provisions or to veto the major provisions. Omnibus bill is a bill that deals with all proposals relating to a particular subject, such as an omnibus judgeship bill covering all proposals for new judgeships or an omnibus crime bill dealing with different subjects such as new crime and grants to state for crime control.*" (Garner, 2014)

Secara sederhana, berdasarkan definisi tersebut bisa diartikan tentang definisi dari *omnibus bill* ataupun *omnibus law* ialah Undang-undang yang bisa merubah beberapa Undang-Undang pada satu Undang-undang sekaligus untuk penyederhanaan/simplikasi yang bertujuan untuk melakukan penanggulangan obesitas peraturan perundang-undangan.

Pada dasarnya, definisi *omnibus law* telah dibahas sebagai perundang-undangan dan istilah hukum di Indonesia, harus dipahami sebagai teknik ataupun metode dalam membentuk Undang-undang yang bertujuan mengubah beberapa undang-undang yang sudah diberlakukan lebih dulu. Mengutip opini Ahmad Redi, konsep epistemologis *omnibus law* yang secara umum merupakan suatu cara, metode, dan tehnik guna merumuskan, menyusun dan menormakan norma pada RUU. (Redi, 2020).

Setidaknya menurut Pemerintah, terdapat 3 (tiga) manfaat dalam implemementasi *omnibus law*. Pertama, menghapus tumpang tindih pada

peraturan perundang-undangan. Kedua, efisiensi tahap pencabutan ataupun perubahan peraturan perundang-undangan. Ketiga, menghapuskan ego-sektoral yang terdapat pada beberapa peraturan perundang-undangan (*Komnas HAM, 2020*). Undang-Undang Ciptaker adalah usaha hukum untuk meningkatkan perekonomian dari metode *omnibus*, sebab mustahil apabila badan yang membentuk Undang-undang merubah dengan cara parsial berdasarkan 78 Undang-undang, tentu memerlukan biaya yang mahal dan waktu yang lama.

*Omnibus Law* dipilih pemerintah untuk menjadi metode yang efektif terhadap penyusunan perlindungan hukum proses bisnis perizinan di Indonesia sebab dengan metode *Omnibus Law* bisa membentuk kebijakan meliputi melebihi 1 materi substantif, ataupun beberapa hal kecil yang sudah digabung ke dalam suatu peraturan dengan tujuan membentuk kemanfaatan, ketertiban, dan kepastian hukum (*Dwi Kusumo Wardhani, 2020*)

Sejak Presiden Joko Widodo menyampaikan peraturan dengan metode *omnibus* pada Sidang Paripurna MPR Republik Indonesia untuk melantik Presiden dan Wakil Presiden Periode 2019-2024 tanggal 20 Oktober 2019 telah mengalami pro dan kontra, sehingga pada saat UU Ciptaker ditetapkan tidak sedikit masyarakat mengajukan permohonan pengujian (*judisial review*) kepada Mahkamah Konstitusi baik secara formil maupun secara materil, yang diduga pembentukannya tidak mendasarkan pada prosedur/tata cara dan teknis pembentukannya tidak berdasarkan Undang-Undang Tahun 2011 Nomor 12 mengenai Undang-Undang PPP (Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan).

Simplikasi atau penyederhanaan regulasi bukanlah hal yang baru di Indonesia meskipun tidak disebut sebagai *omnibus law*, misalnya Kebijakan MPR RI Nomor I/MPR/2003 mengenai Peninjauan pada Status dan Materi Hukum Ketetapan MPR Sementara dan Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia Tahun 1960 hingga Tahun 2002. Metode tersebut juga diberlakukan pada Undang-Undang No 7 Tahun 2017 mengenai Pemilu secara umum merevisi dan menyatukan enam (6) Undang-undang, dengan mencakup Undang-Undang No. 32 Tahun 2004, Undang-Undang No. 8 Tahun

2005, Undang-Undang No. 12 Tahun 2008, Undang-Undang No. 42 Tahun 2008, Undang-Undang No. 15 Tahun 2011, dan Undang-Undang No. 8 Tahun 2012. Meskipun Undang-Undang Tahun 2011 No. 12 mengenai Pembentukan Peraturan Perundang-undangan tidak menerapkan konsepsi *omnibus law* yang menjadi suatu asas dalam pembentukan undang-undang.

Semangat melaksanakan simplikasi pada obesitas peraturan perundang-undangan melalui UU Ciptaker menuai banyak kritikan terutama pada saat ditetapkannya peraturan pelaksana dengan meliputi 45 peraturan pemerintah dan 4 perpres, sehingga simplikasi dalam rangka menghilangkan obesitas regulasi justru malah sebaliknya, bahkan dari 49 aturan penyelenggara yang sudah disahkan, ditemukan kira-kira 466 ketentuan delegasi dalam bentuk: 11 delegasi ke PP, 11 ke Perpres, 7 Peraturan Daerah, 60 Peraturan Lembaga Pemerintah non Kementerian, dan 377 ke Peraturan Menteri.

Di samping permasalahan tersebut UU Ciptaker tidak menggunakan format dalam membentuk undang-undang yang dicantumkan pada Lampiran II Undang-Undang No 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-undangan, misalnya saja pada perubahan peraturan perundang-undangan-undangan dilaksanakan pada peraturan perundang-undangan yang diubah, dan berupa addendum, namun dalam UU Ciptaker perubahan dilakukan pada UU Ciptaker, demikian halnya dengan teknis perumusan format peraturan perundang-undangan, hingga tahap pengundangan penetapan ataupun pengesahan, pembahasan, penyusunan, dan perencanaan diduga tidak sesuai terhadap proses pembentukan peraturan perundang-undangan yang diaur pada Undang-Undang tahun 2011 Nomor 12. Demikian halnya terhadap naskah akademik yang sering berubah-ubah, bahkan RUU yang sudah ditetapkan dalam Paripurna DPR masih terjadi perubahan-perubahan substansi.

Banyak kalangan menilai bahwa peraturan perundang-undangan yang diubah pada UU Ciptaker Kerja tidak sesuai semangat filosofis, sosiologis dan yuridis dari naskah undang-undang yang diubah dan dicabut, padahal setiap peraturan perundang-undangan memiliki perbedaan dalam aspek filosofis,

sosiologis dan yuridis tergantung dari politik hukum pada saat pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut.

Penolakan terhadap UU Ciptaker sesungguhnya dimulai sejak RUU tersebut ditetapkan dalam Prolegnas skala prioritas (tahunan) hingga RUU tersebut ditetapkan sebagai UU, namun dalam proses dialog antara Lembaga pembentuk UU dan masyarakat tidak mencapai titik temu, sehingga ketika UU tersebut ditetapkan dalam lembaran negara maka banyak kalangan masyarakat melakukan konstutisional complain melalui judicial review kepada Mahkamah Konstitusi.

UU Ciptaker dimohonkan baik secara formil dan materil untuk dilakukan pengujian oleh Mahkamah Konstitusi, berdasarkan hal tersebut Mahkamah Konstitusi telah menetapkan Putusan Pengujian Formil terhadap UU Ciptaker melalui Putusan Nom 91/PUU-XVIII/2020 yang pada prinsipnya menetapkan sebagai berikut:

1. Menyatakan pembentukan Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja berlawanan terhadap UUD RI Tahun 1945 dan tidak memiliki intensitas hukum mengikat dengan syarat selama tidak diartikan “tidak diperbaiki selama 2 tahun dari keputusan tersebut disampaikan”;
2. Menyatakan Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja masih bisa sampai dengan diperbaiki pembentukannya berdasarkan batas waktu seperti yang sudah ditetapkan pada putusan ini;
3. Mengintruksikan terhadap pembuat UU agar memperbaiki pada batas waktu maksimal 2 (dua) tahun dari keputusan tersebut disampaikan dan jika pada batas waktu itu tidak diperbaiki, dengan demikian Undang-Undang Tahun 2020 No 11 mengenai Cipta Kerja merupakan inkonstitusional dengan cara permanen;
4. Menyatakan jika pada batas waktu dua (2) tahun dalam membentuk UU tidak bias memperbaiki Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja dengan demikian materi muatan undang-undang, pasal-pasal ataupun undang-undang yang sudah diubah ataupun dicabut Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja;

5. Menyatakan dalam melakukan penangguhan seluruh kebijakan/tindakan yang berdampak luas dan sifatnya strategis, dan tidak dibenarkan juga memberlakukan peraturan pelaksana baru yang berhubungan terhadap Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja.

Sesuai dengan hal itu, tulisan ini akan membahas mengenai bagaimana kedudukan UU Ciptaker akibat putusan Mahkamah Konstitusi? Serta bagaimana implikasi yuridis terhadap peraturan pelaksana dari UU Ciptaker yang sudah dijalankan beserta Tindakan faktualnya?

## II. METODE PENELITIAN

Metode penelitian yang digunakan pada penelitian ini ialah penelitian hukum kepustakaan (*doctrinal research*) atau penelitian hukum normatif, yang akan melakukan kajian pada Putusan Mahkamah Konstitusi No. 91/PUU-XVIII/2020, sebagai penelitian hukum normatif dengan demikian penelitian ini didasari oleh analisis norma hukum, yakni norma hukum pada putusan Mahkamah Konstitusi maupun pada peraturan perundang-undangan.

Data yang dipergunakan pada penelitian ini merupakan data sekunder (Soekanto & Mahmudji, 2001) yang meliputi bahan hukum sekunder dan bahan hukum primer, bahan hukum primer adalah bahan hukum yang mengikat terdiri dari peraturan perundang-undangan, norma dasar, putusan Pengadilan di sini adalah Putusan Mahkamah Konstitusi No. 91/PUU-XVIII/2020, termasuk putusan-putusan hakim, risalah ataupun catatan resmi UU Ciptaker (pembuatan peraturan perundang-undangan) (Marzuki, 2008). Bahan hukum sekunder adalah semua publikasi mengenai hukum, mencakup komentar-komentar, jurnal-jurnal hukum, dan buku teks terhadap putusan pengadilan yang menjelaskan bahan-bahan hukum primer.



### III. HASIL PENELITIAN DAN ANALISIS

#### A. Wewenang Mahkamah Konstitusi dalam Pengujian Formil UU Ciptaker

##### 1. Kewenangan Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Formil UU terhadap UUD 1945

Secara historis, kelahiran MK bermula dari buah pikir Hans Kelsen, guru besar Universitas Wina dengan memberi usul untuk membentuk badan yang dinamakan Mahkamah Konstitusi (*Constitutional Court*) ataupun "*Verfassungsgerichtshoff*". Hal tersebut lalu diterima secara mentah dan diadopsi ke dalam naskah UUD Tahun 1920 yang diresmikan pada Konvensi Konstitusi tertanggal 1 Oktober 1920 sebagai Konstitusi Federal Austria. (Asshidiqqie, 2005)

Pemikiran Hans Kelsen yang berhubungan pada diperlukannya pembentukan badan Negara dengan *Judicial Review* ataupun wewenang yang beralasan bahwa pertama konstitusi wajib diposisikan sebagai norma hukum yang superior berdasarkan undang-undang biasa dan wajib ditegakkan berdasarkan superioritas, dan kedua terdapatnya ketidakpercayaan luas pada lembaga peradilan biasa untuk menegakkan konstitusi, dengan demikian dibutuhkan sebuah lembaga khusus yang dipisah dengan pengadilan biasa dalam melakukan pengawasan undang-undang dan dibatalkan apabila berlawanan terhadap Undang-Undang Dasar yang menjadi perangkat norma hukum dasar bernegara.

Dasar filosofis berdasarkan kewajiban dan wewenang MK ialah prinsip-prinsip *good governance* dan keadilan substantif. Di samping hal tersebut, teori-teori hukum juga menguatkan eksistensi MK yang menjadi penafsir konstitusi dan badan negara pengawal. Eksistensi MK dan serangkaian kewajiban dan wewenangnya, dianggap sudah mengubah doktrin *parliamentary supremacy* (supremasi parlemen) dan menggantikannya pada ajaran supremasi konstitusi. (Faqih, 2010). Sedangkan menurut I Dewa gede Palaguna, bahwa ide pembentukan MK merupakan usaha dalam penegakkan prinsip-prinsip negara hukum dan memberikan perlindungan maksimal pada hak-hak dasar dan demokrasi warga negara. (I Dewa G. Palguna, 2010). Sesuai konsep Ronald Stidham

dan Robert A. Carp yang menyebutkan bahwa peranan badan peradilan cukup diperlukan pada pembenahan sistem politik untuk memelihara demokrasi dan hukum. (Soeroso, 2013)

Tanpa pengawalan terhadap konstitusi adakalanya konfigurasi politik seringkali melakukan perubahan-perubahan baik melalui formal amandemen dan/atau pembentukan peraturan perundang-undangan dan penafsiran terhadap berlakunya aturan mengutamakan kepentingan konfigurasi politik semata tanpa melihat konsistensi dengan konstitusi, sehingga derajat konstitusi menjadi lemah dan berpotensi abuse of power, padahal sejatinya negara-negara yang menganut paham konstitusionalisme menghendaki adanya pembatasan kekuasaan dan perlindungan hak-hak konstitusional rakyat yang terkadang disimpangi karena abuse of power, maka kehadiran MK ini merupakan bagian dari penjagaan dan pengawalan terhadap eksistensi konstitusi.

Sebagaimana diketahui resistensi parlemen sebagai Lembaga pembentuk undang-undang (*positive legislation*) sulit terhindar dari kepentingan-kepentingan konfigurasi politik karena parlemen merupakan representasi politik dari partai politik, sehingga dalam orkestrasi politik legislasi tidak jarang regulasi yang terkait dengan kepentingan rakyat secara substantif dapat terabaikan dan dapat berpotensi terjadinya disharmonisasi dengan semangat yang dicita-citakan dalam Konstitusi, sehingga kontrol regulasi melalui *judicial review* menjadi sangat penting dalam negara demokrasi yang meletakkan fondasi dasar kehidupan bernegara menyandarkan pada semangat demokrasi maka *judicial review* salah satu tujuannya merupakan pelindung (*protector*) hak-hak konstitusional rakyat jika terjadi ketidakpastian dan ketidakadilan, diantaranya melalui Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi. Sebagaimana pasca transisi politik, produk legislasi DPR dan Pemerintah tidak jarang dibatalkan oleh MK akibat materi muatan undang-undang menunjukkan ketidakpastian dan ketidakadilan hukum. (Mochtar, 2015)

Menurut Jimly Asshiddiqie, keberadaan Mahkamah Konstitusi banyak digunakan terutama di negara-negara yang sedang mengalami

perubahan dari sistem pemerintahan negara yang otoritarian menjadi sistem pemerintahan demokratis, dan diposisikan sebagai bagian terpenting pada sistem pemerintahan negara konstitusional modern. Dibentuknya MK sebagai peradilan konstitusi yang dibangun berdasarkan asumsi terdapatnya supremasi konstitusi yang menjadi hukum paling tinggi yang melandasai ataupun mendasari aktivitas negara dan menjadi parameter dalam menghindari Negara bersikap dengan cara tidak konstitusional. (Suhartono & Estiko, 2003)

Mahkamah Konstitusi di Indonesia muncul pada saat amandemen ketiga Undang-Undang Dasar 1945 yang memiliki fungsi sebagai *the guardian of constitution* (penjaga konstitusi) dan memiliki peranan sebagai *the interpreter of constitution* (penafsir konstitusi), secara historis perspektif mengenai diperlukannya judicial review telah ada ketika membahas RUUD pada BPUPKI, tepatnya tertanggal 15 Juli 1959, ada 2 hal yang perlu harus diperhatikan secara sungguh-sungguh, yakni: Pertama, Wewenang Lembaga Kekuasaan kehakiman untuk dalam menguji Konstitusional pada Undang-undang yang diberlakukan meskipun tidak menyebutkan nama badan yang memiliki kewenangan dalam melakukannya. Kedua, menginterpretasikan undang-undang. Kemudian ide perlunya *judicial review* kembali timbul ketika membahas RUU Kekuasaan Kehakiman.

Gagasan dalam membentuk MK di zaman reformasi, telah disampaikan di masa sidang kedua PAH I BP MPR RI (Panitia Ad Hoc I Badan Pekerja MPR RI), yakni sesudah semua anggota Badan Pekerja Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia melaksanakan studi banding di 21 negara tentang konstitusi di bulan Maret-April tahun 2000. Gagasan tersebut belum timbul ketika perubahan pertama Undang-Undang Dasar 1945, dan tidak satupun fraksi di MPR (Majelis Permusyawaratan Rakyat yang mengusulkan hal tersebut. Sepertinya anggota MPR cukup mempengaruhi penemuannya terhadap studi banding itu. Meskipun begitu, dalam Sidang Tahunan MPR bulan Agustus tahun 2000, perancangan perumusan tentang MK masih dalam bentuk

beberapa solusi (*Ketetapan MPR RI No. IX/MPR/2000. Tentang Penugasan Badan Pekerja MPR Untuk Mempersiapkan Perubahan UUD 1945.*, 2000)

Kewenangan Mahkamah Konstitusi berdasarkan Pasal 24C ayat (1) UUD RI 1945 yang selanjutnya ditegaskan pada Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 mengenai MK, bahwa MK memiliki wewenang sebagai berikut:

- a. menguji UU pada Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945;
- b. memutus sengketa wewenang antara badan negara dengan kewenangan dari Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945;
- c. memutus konflik mengenai hasil pemilu;
- d. memutus pembubaran partai politik;
- e. memberikan keputusan terhadap opini DPR, Wakil Presiden, ataupun Presiden yang diasumsikan sudah melanggar hukum dalam bentuk pengkhianatan pada negara, perbuatan tercela, penyuapan, korupsi, ataupun tidak sesuai syarat sebagai Presiden ataupun Wakil Presiden, seperti yang dicantumkan pada Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945.

Sebagai pengawal konstitusi (*The Guardian of Constitution*), MK diberikan wewenang oleh Pasal 24C Undang-Undang Dasar Republik Indonesia 1945, diantaranya yakni mengadili terhadap tingkat akhir dan pertama dengan putusan yang sifatnya final dalam melakukan pengujian undang-undang pada Undang-Undang Dasar. Pengujian *judicial review* (peraturan perundang-undangan) di negara-negara demokrasi merupakan pranata hukum dalam rangka mengendalikan dan mengawasi tindakan-tindakan penyelenggara negara agar tidak terjadi kesewenang-wenangan, bahkan sebagai penyeimbang (*check and balance*) kekuasaan, karena kekuasaan yang superior dapat diyakini akan melahirkan kekuasaan yang otoriter.

Menurut Saldi Isra, Mekanisme *judicial review* dipercayai dapat memelihara keseimbangan untuk melaksanakan *checks and balances* terhadap cabang kekuasaan negara. Di samping hal tersebut, *judicial*

*review* mendatangkan prinsip kehati-hatian (prudential) bagi pihak yang membentuk UU pada saat pembahasan RUU. (Isra, 2014)

Terdapat beberapa landasan pemikiran dalam penerimaan doktrin *Judicial Review* dalam ranah internasional berdasarkan pendapat Munir Fuady, yakni:

1. Prinsip-prinsip hukum di dunia seharusnya diberlakukan secara umum;
2. Prinsip-prinsip hukum yang diberlakukan pada sebuah Negara saling selaras dan sejasas;
3. Pengakuan terhadap hukum sebagai titah Tuhan;
4. Pengakuan terhadap hukum yang suci sebagai perintah Tuhan (dewa-dewi);
5. Pengakuan pada hukum alam terhadap makna klasik;
6. Pengakuan pada hukum alam sesuai dengan rasio manusia;
7. Pengakuan pada *due process of law*;
8. Pengakuan pada HAM. (Fuady, 2009).

*Contitutional review* atau *judicial review* mengandung dua (2) ruang lingkup tugas pokok dimana mencakup : Pertama, memastikan berjalannya fungsi sistem demokrasi pada korelasi perimbangan peranan antar kekuasaan Yudikatif, legislatif, dan eksekutif agar tidak terdapat setralisasi kekuasaan dari suatu cabang kekuasaan terhadap kekuasaan yang lain; Kedua, memberi perlindungan terhadap masyarakat dari penyalahgunaan kekuasaan dari badan pemerintahan yang menimbulkan kerugian hak-hak dasar yang dijamin pada konstitusi (Jimly Asshiddiqie, 2010).

Meskipun UUD 1945 sudah memberikan batasan-batasan kekuasaan terhadap penyelenggara negara melalui *check and balancing system*, dan bahkan tidak lagi dikenal organ negara yang bersifat superior yaitu Lembaga tertinggi negara, serta jaminan terhadap HAM lebih kopehensif jika dibandingkan dengan UUD 1945 sebelum diubah, namun dalam politik legislasi mungkin saja terjadi penyimpangan-penyimpangan

terhadap konstitusi pada tataran pelaksanaannya melalui undang-undang, maka kehadiran MK ini sangat penting dengan membuka hak complain bagi warga negara atas dugaan terjadinya inkonsistensi terhadap konstitusi.

Menurut Haris mencatatkan sebagai pengawal konstitusi, tanggung jawab, tugas pokok, dan fungsi MK bukanlah sekedar menilai dan menimbang secara materiil masing-masing produk perundang-undangan yang dibuat Presiden dan DPR pada konstitusi, namun juga melakukan uji validitas produk politik, apakah suatu undang-undang sudah sesuai prosedur dan proses konstitusional seperti yang disampaikan pada prinsip supremasi konstitusi terhadap demokrasi konstitusional. (Mahkamah Konstitusi, 2009). Sedangkan sesuai pendapat Sri Soemantri hak menguji formil merupakan kewenangan dalam mengevaluasi produk legislatif sebagaimana aturan undang-undang pada peraturan perundang-undangan yang diberlakukan atau tidak. Harun Alfrasid menyampaikan hak pengujian formil yakni menyangkut prosedur dalam membuat undang-undang. (Alrasid, 2003). Jimly Asshiddiqie menyampaikan bahwa pada dasarnya yang dinamakan *formele toetsingrecht* (pengujian formil) bukan saja meliputi tahapan dalam membentuk undang-undang pada makna sempit, namun juga meliputi pengujian tentang aspek berupa undang-undang dan implementasinya. (Asshiddiqie, 2010)

Tidak terpenuhinya aspek formil dalam pembentukan perundang-undangan dapat mengabaikan hak-hak fundamental rakyat karena terabaikannya partisipasi publik, transparansi, bahkan tidak akuntable sehingga undang-undang yang dibentuk acapkali jauh dari harapan tujuan bernegara dan tujuan pemerintahan yang diamanatkan dalam konstitusi bahkan tidak sesuai dengan kepentingan rakyat, dengan demikian aspek formil dalam pembentukan undang-undang sama pentingnya dengan aspek materiil dan dapat berimplikasi pada tercerabutnya hak masyarakat terutama partisipasi dalam politik legislasi pembentukan undang-undang.

Palguna berpandangan bahwa pada praktek peradilan konstitusi, penelitian yang sudah dilaksanakan pada pelanggaran hak-hak konstitusional masyarakat memberi bukti bahwa, negara-negara yang melembagakan peradilan konstitusi umumnya memberi penjaminan dalam melindungi hak-hak masyarakat pada makna materil dan formil. Dalam segi formilnya menimbang kelalaian ataupun perbuatan pejabat pada hal politik. Dalam segi materilnya menimbang isi undang-undang dari parlemen. (I Dewa Gede Palguna, 2013)

Peraturan perundang-undangan sebagai produk politik yang dirumuskan, dibahas dan disetujui presiden dan DPR sebagaimana dimaksud pada Pasal 20 Undang-Undang Dasar 1945 dan Pasal 5 ayat (1) UUD 1945, haruslah sesuai dengan semangat tujuan bernegara dan tujuan pemerintahan yang ditegaskan dalam alinea Ke II dan alinea Ke IV Pembukaan UUD 1945, serta tidak harmonis dengan batang tubuh UUD 1945, karena UU merupakan penerjemahan dari UUD 1945 yang sifatnya menjalankan, sehingga dilarang berlawanan terhadap Undang-Undang Dasar 1945 yang menjadi hukum dasar yang letaknya berada paling tinggi diantara peraturan perundang-undangan lain sebagaimana dicantumkan pada Pasal 7 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 mengenai PPP.

Peraturan perundang-undangan dari tingkatan yang terendah dilarang berlawanan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi ataupun dinamakan teori *Stufenbauw ades Recht the Hierarkhy of Law Theory*. "*The Legal order . . . is therefore nota system of norms coordinated to each other, standing, so to speak, side by side on the same level, but a hierarkhy of different levels of norms*" (suatu tata hukum bukan termasuk sistem peraturan-peraturan hukum yang saling berkaitan pada kedudukan yang sama, tetapi menjadi hirarki berdasarkan aturan-aturan yang setara) (Hans Kelsen, 1973).

Dengan demikian *judicial review* adalah menguji konstitusionalitas berdasarkan *judicial review on the constitutionality of law* (norma hukum yang lebih rendah pada norma yang lebih tinggi), maka peran Mahkamah

Konstitusi hadir dalam rangka menjaga fondasi tujuan bernegara dan tujuan pemerintahan menjadi sangat signifikan melalui landasan politik dan demokrasi dengan menjaga tatanan hukum dengan menegakkan keadilan dan kepastian hukum.

Pada prinsipnya terdapat dua jenis hak menguji (*toetsingsrecht*), yakni: Hak menguji material (*materiale toetsingsrecht*) dan Hak menguji formal (*formale toetsingsrecht*). Hak menguji formil merupakan kewenangan dalam mengevaluasi sebuah hasil peraturan perundang-undangan berdasarkan bentuk, format, tata cara, dan proses peraturan perundang-undangan, sementara hak uji materil wewenang untuk menilai dari segi substansi norma/isi norma yang dicantumkan pada peraturan perundang-undangan terkait kesesuaian terhadap aturan yang ada di atasnya.

Untuk menguji undang-undang, Jimly Asshiddiqie sesuai dengan paham Hans Kelsen menggolongkan 2 jenis judicial review yakni *abstract norm review* dan *concreate norm review*. Berikutnya sesuai obyek yang diujikan, pengujian produk hukum pada dasarnya *Toetsingrecht* yakni *materiele toetsingrecht* dan *formele toetsingrecht* dengan demikian pada *judicial review* adapun jenis *materiil judicial review* dan *formal judicial review*. Pada hak pengujian materil, Sri Soemantri menggarisbawahi bahwa hal itu merupakan kewenangan dalam menyelidiki kemudian mengevaluasi apakah peraturan perundang-undangan memiliki isi yang bertentangan atau sesuai aturan yang lebih tinggi tingkatnya dan apakah kekuasaan tertentu memiliki hak dalam menerbitkan aturan. Sedangkan hak pengujian formal berdasarkan pendapat Sri Soemantri merupakan kewenangan mengevaluasi apakah hasil legislatif contohnya undang-undang dibentuk dengan prosedur (cara-cara) seperti yang sudah diatur/ditentukan pada peraturan yang diberlakukan atau tidak. Maka intinya, review pada formalitas produk perundang-undangan yakni menguji procedural dalam membentuk undang-undang. (Amsari, 2011)

Undang-Undang Tahun 2003 Nomor 24 mengenai Mahkamah Konstitusi mengenal pengujian formil dan pengujian materil sebagaimana



dimaksud dalam Pasal 51 ayat (3) huruf a dan huruf b, pengujian formil dengan menggunakan istilah pembentukan tidak sesuai kebijakan dari UUD RI 1945, sedangkan pengujian materil menggunakan istilah materi muatan pada bagian, ayat, ataupun pasal undang-undang dinilai berlawanan terhadap UUD RI Tahun 1945.

Sesuai pendapat Palguna, apabila dianalisa secara mendalam, pengujian konstiusionalitas undang-undang bisa dilaksanakan pada 2 pola. Pertama, apabila kegiatan politik untuk membentuk undang-undang dinilai berlawanan terhadap norma di atasnya (di sini Undang-Undang Dasar). Kedua, apabila materi atau isi bagian, ayat, dan pasal undang-undang berlawanan terhadap norma di atasnya. Kedua hal tersebut menghasilkan dampak yang beragam. Apabila pengujian formal disampaikan, dengan demikian semua undang-undang itu tidak memiliki intensitas hukum yang mengikat. Pada pikiran yang sangat awam, dikarenakan proses ataupun aktivitas politik dalam membentuk undang-undang tersebut sudah melanggar norma dan asas dasar konstitusi, dengan demikian bisa dilakukan pembatalan terhadap undang-undang itu oleh MK. Sedangkan pada pengujian materil, apabila diterima dengan demikian hanya ayat ataupun pasal yang dikatakan berlawanan terhadap konstitusi yang bisa dibatalkan mahkamah. (I Dewa Gede Palguna, 2018)

Berdasarkan Putusan 27/PUU-VII/2009, Mahkamah Konstitusi memperluas pengujian formil merupakan kebijakan dalam membentuk undang-undang pada Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 dan Tatib DPR, sebab berdasarkan Mahkamah apabila acuan pengujian formil wajib sesuai dengan pasal-pasal Undang-Undang Dasar 1945 saja, dengan demikian hampir bisa dipastikan tidak satupun ada pengujian formil dikarenakan Undang-Undang Dasar 1945 hanya berisi prinsip dan tidak memberi aturan secara jelas terhadap aspek formil prosedural. Padahal berdasarkan logika tertib tata hukum berdasarkan konstitusinya, pengujian dalam segi formil tersebut harus bisa dilaksanakan.

Dengan demikian, sepanjang undang-undang, peraturan perundang-undangan dan tata tertib produk lembaga Negara yang

mengatur formil prosedural ataupun mekanisme tersebut bersumber pada desentralisasi wewenang dari konstitusi, dengan demikian peraturan perundang-undangan tersebut bisa dipertimbangkan untuk menjadi batu uji ataupun acuan untuk menguji formil. Hal tersebut telah menghapus pandangan bahwa MK tidak akan memutus permohonan pengujian secara formil yang selama ini belum terdapat satu pun putusan yang membatalkan validitas undang-undang karena prosedurnya kurang baik. Dengan demikian MK pertama kali sejak dibentuk, MK (Mahkamah Konstitusi) menerima sebagian pengajuan uji formil. Majelis Hakim Konstitusi menyampaikan bahwa Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 mengenai Cipta Kerja cacat dalam segi formil. Dengan demikian, Mahkamah menyebutkan bahwa UU Ciptaker inkonstitusionalitas bersyarat.

Putusan inkonstitusional bersyarat sebagaimana dimaksud dapat dianggap tidak tegas dan ambigu karena satu sisi inkonstitusional tetapi disisi lain tidak inkonstitusional sepanjang terpenuhinya syarat yang ditetapkan oleh MK dalam putusannya sehingga putusan tersebut dipandang tidak memiliki kepastian hukum, namun MK dapat saja memandang dampak luas dari putusan tersebut jika dinyatakan inkonstitusional, maka akan timbul pertanyaan undang-undang mana yang berlaku, apakah MK dapat menyatakan pemberlakuan undang-undang yang telah diubah dan dicabut, sedangkan MK bukan lembaga pembentuk undang-undang atau positif legislation, demikian halnya dengan peraturan pelaksana dari UU Ciptaker dapat dinyatakan tidak berlaku padahal MK tidak berenang menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang dan apakah berarti peraturan pelaksana dari undang-undang lama dapat secara mutatis mutandis berlaku, sehingga akan berakibat terjadinya kekacauan baru dalam politik legislasi nasional.

Menurut Rishan, sebelum adanya putusan uji formil terhadap UU Ciptaker belum ada satupun putusan yang membatalkan putusan formil. Dari sejumlah terkabulnya putusan MK tersebut, tidak terdapat satu

putusan yang mengabulkan pengujian undang-undang secara formil yang diajukan oleh pemohon. Hal ini dipengaruhi beberapa hal, yaitu: pertama, permohonan uji formil masih tergantung pada pendekatan interpretasi hakim. Kedua, persoalan mendasar uji formil undang-undang lebih banyak disebabkan oleh pola delegasi kewenangan yang terjadi secara tidak proporsional. Ketiga, lemahnya kualitas pembuktian para pemohon. Keempat, luasnya makna pertentangan norma hukum, terutama pengujian formil, diakibatkan belum adanya kriteria dan batasan yang jelas pasti pada penentuan pertentangan norma hukum. (Rishan, 2021)

Mahkamah juga menjelaskan berkenaan dengan konstusionalitas dalam membentuk undang-undang bisa diujikan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan Undang-Undang 10/2004/sekarang Undang-Undang No 12 Tahun 2011 beserta perubahannya (dengan cara kumulatif). Hal tersebut dibentuk berdasarkan muatan Pasal 22A Undang-Undang Dasar 1945 yang menyebutkan bahwa tata cara membentuk undang-undang dibahas selanjutnya. Sehingga baik UUD 1945 maupun Undang-Undang 12 Tahun 2011 merupakan tolak ukur untuk menentukan konstusionalitas dalam membentuk undang-undang termasuk dengan Peraturan Tata Tertib DPR sebagai pelaksanaan internal pembentukan peraturan perundang-undangan di lingkungan DPR.

Penjelasan Mahkamah di atas memiliki catatan yang dapat diperdebatkan terkait dengan Peraturan Tata Tertib DPR karena kedudukannya ambigu, satu sisi Peraturan tata tertib DPR adalah peraturan perundang-undangan seperti yang dicantumkan pada Pasal 8 Undang-Undang No. 12 Tahun 2011, tapi disisi lain Peraturan Tata Tertib DPR hanya berlaku dan mengikat internal DPR, sehingga timbul pertanyaan, apakah peraturan yang bersifat internal dapat dijadikan sebagai sandaran batu uji MK dalam rangka Judicial Review?

Mahkamah Konstitusi dalam Putusan tersebut juga memberi tenggat ataupun batas waktu sebuah undang-undang bias diujikan dengan cara formil. Pertimbangan hal tersebut dibutuhkan meninjau sifat

berdasarkan pengujian formil tidak sama terhadap pengujian materiil. Suatu undang-undang yang dibuat tidak sesuai prosedur seperti yang ditetapkan Undang-Undang Dasar 1945 maka bisa mudah diketahui daripada dengan substansi yang berlawanan terhadap Undang-Undang Dasar 1945. Pada kepastian hukumnya, suatu undang-undang harus bisa lebih cepat diketahui status tersebut apakah sudah disahkan ataukah tidak, karena pengujian dalam segi formil dapat menyebabkan batalnya undang-undang dari awal. Mahkamah menilai bahwa batas 45 hari sesudah undang-undang dicantumkan pada Lembaran Negara sebagai waktu yang tepat dalam memberikan pengajuan pengujian formil pada undang-undang.

Namun pada perkara 79/PUU-XII/2014 pertimbangan Mahkamah menyebutkan pemakaian undang-undang dalam membentuk undang-undang adalah sumber delegasi tatib malah tidak benar pada uji formil. Meninjau sesuai atribusi kewenangan, Mahkamah Konstitusi hanya melakukan pengujian undang-undang dengan cara vertikal, tidak pada hubungan horizontal.

Menurut Yuliandri, tahapan dalam membentuk undang-undang bersifat *constitutional importance* (yuliandri, 2014) seperti yang dicantumkan pada Pasal 22A UUDN RI. Ketiga hal yang melatarbelakangi. Pertama, eksistensi prosedur ataupun tata cara adalah upaya mengendalikan supaya kekuasaan dalam membentuk undang-undang yang terdapat pada Presiden dan DPR tidak disalahgunakan. Kedua, tata cara ataupun prosedur bisa menjadi tolak ukur mempertimbangkan motif ataupun semangat apa yang terdapat di balik rumusan suatu norma. Dengan cara implisit, isi yang terkandung pada undang-undang dapat dianggap sesuai Undang-Undang Dasar 1945 sebab yang diatur adalah open legal policy yang membentuk undang-undang, tapi suatu norma kemungkinan timbul berdasarkan suatu moral hazard. Ketiga, hasil dan proses dalam membentuk suatu undang-undang bukan merupakan 2 hal yang terpisahkan. Walaupun hal tersebut beda, tapi tidak bisa diposisikan

dengan cara dikotomis. Tahapan menjadi penentu terhadap hasil, dengan demikian proses yang lebih dulu perlu dilihat, lalu hasil.

UU Ciptaker yang disepakati tertanggal 5 Oktober 2020 pada sidang paripurna DPR dan Pemerintah, sudah dimohonkan pengujian secara formil oleh Hakiimi Irawan BP, AliSujito, Muhtar Said, Migrant CARE, Badan Koordinasi Kerapatan Adat Nagari Sumatera Barat dan Mahkamah Adat Alam Minangkabau. Berdasarkan Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020 terkait dengan pengujian Formil UU Ciptaker mendasarkan pada putusan sebelumnya Putusan MK No. 27/PUU-VII/2009, tertanggal 16 Juni 2010, di mana prinsipnya Mahkamah berlawanan terhadap kebijakan Pasal 22A Undang-Undang Dasar 1945. Di zaman sekarang berlaku Undang-Undang 12 Tahun 2011 yang sudah diganti menjadi Undang-Undang 15/2019. Sebab Undang-Undang No. 12/2011 adalah delegasi Undang-Undang Dasar 1945 dengan demikian yang melandasari kebijakan Pasal 51 ayat (3) Undang-Undang Mahkamah Konstitusi, dalam memeriksa pengajuan pengujian formil dan mengambil putusan sesuai prosedur dalam membentuk Undang-Undang yang dicantumkan pada Undang-Undang 12 Tahun 2011.

Mahkamah Konstitusi pada keputusan itu bers pandangan Undang-Undang yang membahas tentang prosedur dalam membentuk peraturan perundang-undangan di mana menjadi Pasal 22A Undang-Undang Dasar 1945, adalah landasan dalam mengevaluasi sesuai tidaknya prosedur pembentukannya, contohnya perihal menyusun Undang-Undang 11 Tahun 2020 terhadap Undang-Undang 12 Tahun 2011 yang sangat melekat terhadap Pasal 22A UUD 1945. Hal tersebut bukan berarti Mahkamah tengah melakukan pengujian Undang-Undang pada Undang-Undang tapi Mahkamah tetap melakukan penegakkan konstitusi yang sudah mengintruksikan prosedur dalam membentuk undang-undang pada suatu undang-undang. Dengan demikian prosedur dalam membentuk Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 bukan didasari oleh metode yang standar, pasti dan baku dan sistematika dalam membentuk undang-undang; berubahnya penulisan beberapa muatan setelah

disetujui oleh Presiden dan DPR; dimana berlawanan terhadap asas-asas dalam membentuk Undang-Undang, dengan demikian Mahkamah berpendapat tahapan dalam membentuk Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 ialah tidak sesuai kebijakan Undang-Undang Dasar 1945, dengan demikian wajib dikatakan cacat formil, dalam mencegah ketidakpastian hukum dan berdampak secara meluas, dengan demikian Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 wajib dikatakan inkonstitusional dengan syarat.

Mahkamah Konstitusi memberikan batasan waktu untuk pihak yang membentuk undang-undang dalam memperbaiki prosedur untuk membentuk Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 dalam waktu 2 (dua) tahun dimulai putusan tersebut disampaikan. Jika pada batas waktu tersebut, Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 tidak diperbaiki, dengan demikian Mahkamah menyebutkan pada Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 berdampak hukum menjadi inkonstitusional dengan cara permanen. Sementara jika pada batas waktu 2 tahun pihak yang membentuk undang-undang tidak bisa memperbaiki Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 dengan demikian untuk kepastian hukum terlebih dalam mencegah kekosongan hukum terhadap materi muatan, undang-undang ataupun pasal-pasal yang sudah diubah ataupun dicabut itu wajib dinyatakan diberlakukan kembali.

Batasan waktu yang diberikan oleh MK dapat berakibat menimbulkan masalah baru, apakah setelah DPR menyelesaikan perbaikan kemudian MK dapat melakukan pemeriksaan tanpa adanya permohonan, ataukah pemohon sebelumnya harus mengajukan permohonan atas perbaikan yang dilakukan oleh DPR, jika demikian apakah tidak akan berakibat *nebis in idem*? Bahkan lebih jauh apabila hasil perbaikan masih ada sebagian yang dianggap cacat formil maka secara otomatis UU Ciptaker tersebut dapat dinyatakan inkonstitusional?

Di samping hal di atas, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa untuk mencegah akibat yang lebih besar pada berlakunya Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 pada batas waktu 2 (dua) tahun,

implementasi Undang-Undang 11 Tahun 2020 yang berhubungan terhadap sesuatu yang sifatnya strategis dan berakibat meluas supaya ditunda lebih dulu, salah satunya tidak dibenarkan pembentukan peraturan pelaksana baru dan tidak dibenarkan juga pelaksana negara mengambil langkah yang tepat dan bisa berakibat fatal di mana melalui landasan terhadap norma Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 yang secara formal sudah ditetapkan inkonstitusional dengan cara bersyarat.

## 2. Implikasi UU Ciptaker Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 91/PUU-XVIII/2020.

Memperhatikan Amar Putusan Mahkamah Konstitusi No. 91/PUU-XVIII/2020 terkiat dengan pengujian formil Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 mengenai Cipta Kerja, terutama pada pokok permohonan poin 3, 4, 5 dan 6, yang pada dasarnya telah menetapkan sebagai berikut:

**Pertama**, “menyatakan dalam membentuk Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja berlawanan terhadap Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja masih diberlakukan hingga hingga diperbaiki dari batas waktu seperti yang sudah ditetapkan pada putusan.

Putusan Mahkamah Konstitusi memberi tafsir inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Dengan demikian apabila tidak terpenuhi syarat dalam putusan tersebut maka UU Ciptaker inkonstitusional dengan demikian wajib dinilai berlawanan terhadap UUD dan tidak memiliki intensitas hukum mengikat, padahal berdasarkan Pasal 56 Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 mengenai MK menyebutkan amar putusan yang bisa diberikan MK yakni dalam bentuk putusan yang menyebutkan permohonan tidak bisa diterima, menyatakan pengajuannya diterima, menyatakan permohonannya tidak diterima.

Begitupun halnya dengan Pasal 57 ayat (2) UU MK menyatakan bahwa “Putusan MK dengan amar putusan yang menyebutkan dalam membentuk undang-undang bertujuan tidak memenuhi kebijakan pembentukan undang-undang sesuai UUD NRI Tahun 1945, undang-

undang itu tidak memiliki intensitas hukum mengikat”, dengan demikian Pasal 57 ayat (2) UU MK tidak mengatur frasa ‘secara bersyarat atau bersyarat’ setelah kalimat “...tidak memiliki intensitas hukum mengikat .”

Pemberian penafsiran oleh Mahkamah Konstitusi tidak hanya pada putusannya tetapi juga dalam pertimbangan hakim, dan tidak hanya berupa putusan yang inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) namun juga terdapat putusan *conditionally constitutional* (konstitusional bersyarat), kedua jenis putusan itu memberi syarat pada yang dituju dalam putusan agar memaknai dan melaksanakan suatu ketentuan undang-undang dan melaksanakan apa yang disyaratkan dalam putusan.

Istilah bersyarat timbul pertama kali pada Putusan MK No. 058-059-060-063/PUU-II/2004 dan 008/PUU-III/2005 tentang pengujian Undang-Undang No. 7 Tahun 2004 mengenai Sumber Daya Air, di mana pada pertimbangan tersebut, Mahkamah menyebutkan bahwa jika undang-undang a quo pada pelaksanaannya diartikan lain dari makna seperti yang tercantum pada pertimbangan Mahkamah, dengan demikian pada undang-undang a quo sangat mungkin mengajukan *conditionally constitutional* (pengujian kembali) (Mahkamah Konstitusi, 2004), demikian halnya dengan istilah inkonstitusional bersyarat sudah ada sejak diperkenalkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui Putusan No. 4/PUU-VII/2009 tentang Pengujian Undang-Undang No. 10 Tahun 2008 mengenai Pemilu Anggota DPRD, DPR, dan DPD.

Berdasarkan hal di atas, bahwa makna inkonstitusional bersyarat tidak berarti UU Ciptaker tidak berlaku sejak putusan ditetapkan, melainkan masih diberlakukan hingga diperbaiki pembentukannya berdasarkan batas waktu seperti yang sudah ditetapkan pada putusan, namun berlakunya undang-undang berakibat pada wewenang organ pelaksana berdasarkan peraturan perundang-undangan dapat merumuskan peraturan perundang-undangan turunan dan kebijakan serta tindakan-tindakan nyata. Akan tetapi jika memperhatikan angka 7 dalam putusan tersebut, menyatakan “melakukan penangguhan seluruh



kebijakan/tindakan yang berdampak luas dan sifatnya strategis dan tidak dibenarkan juga mengeluarkan peraturan pelaksana baru yang berhubungan terhadap Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 mengenai Cipta Kerja”, sehingga dengan diberlakukannya UU Ciptaker tidak berimplikasi pada implementasi pelaksanaan undang-undang tersebut, atau dengan kata lain, keberlakuannya hanya sebatas aspek formil sebagai dokumen undang-undang atau dengan kata lain UU Ciptaker dalam keadaan ‘mati suri’ karena tidak dapat dijalankan ‘dipetieskan’.

**Kedua**, Mahkamah memerintahkan kepada pembentuk undang-undang untuk melakukan perbaikan dalam jangka waktu paling lama 2 (dua) tahun sejak putusan ini diucapkan dan jika dalam tenggang waktu tersebut tidak diperbaiki maka Undang-Undang Tahun 2020 Nomor 11 tentang Cipta Kerja menjadi inkonstitusional secara permanen, maka undang-undang atau pasal-pasal atau materi muatan undang-undang yang telah dicabut atau diubah oleh Undang-Undang Tahun 2020 Nomor 11 tentang Cipta Kerja dinyatakan berlaku kembali.

Berkaca dari amar putusan di atas, maka di samping UU Ciptaker dalam keadaan berlaku namun tidak dapat diimplementasikan, maka diberikan waktu selama dua tahun untuk dilakukan perbaikan, karena jika melampaui 2 (dua) tahun maka berlak kembali 77 undang-undang yang telah diubah dan 1 undang-undang yang telah dicabut oleh UU Ciptaker.

Dengan demikian, maka jika hanya akan mengubah UU Ciptaker proses, metode, teknik, sistematika dan formatnya harus disesuaikan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 termasuk pada lampirannya, misanya saja terkait judul apakah UU Baru, UU Perubahan dan UU Pencabutan, perlu ditetapkan UU Baru yaitu UU Ciptaker sehingga judul 78 UU yang diubah diletakan sebagai Bab pada UU Ciptaker, sedangkan dalam ketentuan peralihan dinyatakan pencabutan terhadap 78 Undang-undang, karena jika menggunakan format perubahan akan sulit melakukan penggabungan terhadap 78 Undang-undang dengan pola menyisipkan, menghapus/atau mengganti

sebagian peraturan perundang-undangan yang formatnya disederhanakan dalam satu undang-undang.

Selain perubahan terhadap UU Ciptaker dapat saja dilakukan perubahan terhadap Undang-Undang Tahun 2011 No. 12 tentang PPP, dalam rangka mencantumkan teknik dan metode *omnibus* sebagai upaya penyederhanaan undang-undang, menghilangkan berbagai tumpang tindih undang-undang, ataupun mempercepat proses pembentukan undang-undang, sebagai pedoman dan standar peraturan perundang-undangan *omnibus*.

Dapat dipastikan Undang-Undang Tahun 2011 No 12 tentang Pembentukan Peraturan perundang-undangan menjadi bagian dalam skema perubahan dalam rangka perbaikan UU Ciptaker, sehingga akan ada penyesuaian Undang-Undang Tahun 2011 No. 12 dengan UU Ciptaker, tentunya sangat ironis, satu sisi UU Ciptaker dianggap inkonstitusional karena bertentangan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 yang seharusnya UU Ciptaker menyesuaikan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011, namun disisi lain justru Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 terbuka untuk disesuaikan dengan UU Ciptaker, sehingga dapat menimbulkan kontradiksi, karena yang dimaksudkan dalam Putusan MK UU Cipta. Kerja harus menyesuaikan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 yang dijadikan sebagai batu uji, namun setelah perbaikan justru penyesuiannya akan dilakukan dengan Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 yang sudah diubah. Karena MK tidak dapat melakukan pengujian dengan peraturan perundang-undangan yang sudah dicabut dan/atau sudah dilakukan perubahan.

**Ketiga**, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa jika dalam tenggang waktu 2 (dua) tahun pembentuk undang-undang tidak dapat menyelesaikan perbaikan Undang-Undang Tahun 2020 Nomor 11 tentang Cipta Kerja maka undang-undang atau pasal-pasal atau materi muatan undang-undang yang telah dicabut atau diubah oleh Undang-Undang Tahun 2020 Nomor 11 tentang Cipta Kerja Tambahan

Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 6573 dinyatakan berlaku kembali.

Amar putusan ini mengundang berbagaimacam pertanyaan, apakah MK berwenang menyatakan berlakunya peraturan perundang-undangan, sementara berdasarkan Pasal 57 ayat (2) Undang-Undang No. 23 Tahun 2004 tentang Mahkamah Konstitusi, menyatakan Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan pembentukan undang-undang dimaksud tidak memenuhi ketentuan pembentukan undang-undang berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, undang-undang tersebut tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Hal ini sesuai dengan apa yang dimohonkan dalam pengujian formil terhadap Undang-undang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 51 ayat (3) huruf b, bahwa dalam permohonan sebagaimana dimaksud pada ayat (2), pemohon wajib menguraikan dengan jelas bahwa pembentukan undang-undang tidak memenuhi ketentuan berdasarkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Dengan demikian MK tidak diberi wewenang untuk memberlakukan kembali undang-undang yang sudah dicabut oleh lembaga pembentuknya, karena pemberlakuan undang-undang seharusnya dilaksanakan oleh lembaga yang memiliki fungsi legislas, dalam hal ini DPR dan Presiden berdasarkan UUD 1945, seharusnya MK hanya memerintahkan kepada lembaga pembentuk undang-undang untuk memberlakukan kembali undang-undang yang telah diubah dan dicabut oleh UU Ciptaker melalui mekanisme pembentukan peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011.

Putusan MK tersebut telah melebihi apa yang diminta oleh pemohon/ultra petita. Ultra petita dalam hukum formil mengandung pengertian penjatuhan putusan terhadap perkara yang tidak dituntut ataupun menerima melebihi yang dimintakan. Ultra petita berdasarkan pendapat I.P.M. Ranuhandoko yaitu melebihi yang diminta

(Ranuhandoko, 2000). Putusan MK sering memiliki karakter ultra petita baik dengan putusannya yang lebih dari yang diminta dan putusan yang menghasilkan norma baru. Meskipun sangat disadari bahwa putusan ultra petita yang acapkali dilakukan Mahkamah Konstitusi dalam kapasitas sebagai *Guardian of Constitution* merupakan wujud independendi dalam menafsirkan yang dilaksanakan oleh hakim untuk menguji konstitusionalitas.

Sesuai dengan pendapat Arif Hidayat, saat ini Mahkamah Konstitusi dalam wewenang untuk menguji undang-undang di samping melakukan pembatalan terhadap ayat, pasal, bagian, dan undang-undang, juga menetapkan dan menuliskan norma baru (Arif Hidayat, 2013). Hal tersebut dapat dipahami jika dilaksanakan Mahkamah Konstitusi guna mencegah terdapatnya kevakuman / kekosongan hukum dan memelihara agar terdapat kepastian hukum dan tertib hukum, dengan demikian tidak menimbulkan kekacauan ekonomi, politik, social, dan hukum. Sebuah hal yang perlu menjadi perhatian ialah bahwa dalam segi yuridis-filosofis perubahan wewenang itu yang umumnya dinamakan putusan bersifat ultra petita di mana bisa dibenarkan terhadap pertimbangan itu, namun batas-batas sebagai negatif legislator harus bisa dipelihara supaya tidak melampaui dan menggeser wewenang lembaga lainnya, yakni lembaga yang membentuk undang-undang. Di samping hal tersebut, hal lainnya yang lebih filosofis dan bisa digunakan ialah usaha Mahkamah Konstitusi pada putusan untuk menemukan dan mencari keadilan dengan sifat yang substansif bukan hanya mencari keadilan yang sifatnya prosedural. Berdasarkan pertimbangan filosofis dan formil tersebut, dengan demikian putusan Mahkamah Konstitusi yang memakai prinsip ultra petita wajib dilaksanakan dengan cara terbatas dan memakai prinsip kehati-kehatian

## **B. Keberadaan Peraturan Pelaksana dan Kebijakan strategis yang berkaitan dengan UU Ciptaker Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi.**

Amar Putusan MK No. 91/PUU-XVIII/2020, menyebutkan dalam melakukan penangguhan seluruh kebijakan/tindakan yang berdampak luas dan sifatnya strategis dan tidak dibenarkan mengeluarkan peraturan pelaksana baru yang berhubungan terhadap Undang-Undang No. 11 Tahun 2020 mengenai Cipta Kerja, hal tersebut juga merupakan jenis ultra petita yang sesungguhnya melampaui wewenang Mahkamah Konstitusi.

Makna dari “melakukan penangguhan seluruh kebijakan / tindakan yang berdampak luas dan sifatnya strategis dan tidak dibenarkan mengeluarkan peraturan pelaksana baru yang berhubungan terhadap Undang-Undang Tahun 2020 No. 11 mengenai Cipta Kerja” menjadikan Undang-Undang Ciptaker tersandra atau untuk sementara ‘dipetieskan’ meskipun dalam amar putusan lainnya menyatakan masih diberlakukan hingga diperbaiki pembentukannya berdasarkan batas waktu paling lama 2 (dua) tahun.

Sejak ditetapkannya UU Ciptaker hingga ditetapkannya Putusan Mahkamah Konstitusi No 91/PUU-XVIII/2020, paling tidak terdapat 45 PP dan 4 Perpres, sedangkan dari 49 peraturan pelaksana yang telah disahkan tersebut, ditemukan kurang lebih 466 kebijakan pendelegasian dalam bentuk: 7 peraturan daerah, 60 peraturan lembaga pemerintahan non kementerian, 11 peraturan presiden, dan 11 delegasi ke peraturan pemerintah.

Berdasarkan hal tersebut, dengan demikian terdapat 2 hal yang harus diperhatikan, Pertama, bahwa 4 peraturan presiden dan 45 peraturan pemerintah tidak bisa dilaksanakan karena berimplikasi ada peraturan yang berdampak lebih luas dan yang sifatnya strategis, PP dan Perpres tersebut berkaitan dengan kebijakan strategis yang meliputi:

1. Perizinan dan Kegiatan Usaha Sektor: 15 PP
2. Koperasi dan UMKM serta Badan Usaha Milik Desa (BUMDes): 4 PP
3. Investasi: 5 PP dan 1 Perpres
4. Ketenagakerjaan: 4 PP

5. Fasilitas Fiskal: 3 PP
6. Penataan Ruang: 3 PP dan 1 Perpres
7. Lahan dan Hak Atas Tanah: 5 PP
8. Lingkungan Hidup: 1 PP
9. Konstruksi dan Perumahan: 5 PP dan 1 Perpres
10. Kawasan Ekonomi: 2 PP
11. Barang dan Jasa Pemerintah: 1 Perpres

Meskipun MK sesungguhnya tidak memiliki kewenangan untuk membatalkan PP dan Perpres serta peraturan pelaksana lainnya sampai peraturan daerah dari UU Ciptaker, karena berdasarkan Pasal 24A UUD 1945 kewenangan tersebut merupakan kewenangan Mahkamah Agung yaitu menguji peraturan perundang-undangan dibawah undang-undang.

Dengan demikian jika pemerintah tetap melaksanakan kebijakan strategis dari PP dan Perpres turunan UU Ciptaker dan menetapkan peraturan pelaksana yang didelegasikan oleh PP dan Perpres tersebut, maka MK tidak dapat melakukan pengujian terhadap peraturan tersebut, termasuk jika terdapat kebijakan strategis dari UU Ciptaker yang menjadi kewenangan Pengadilan TUN untuk melakukan pengujian terhadap kebijakan/keputusan tersebut.

Demikian halnya jika pembentuk undang-undang (positif legislation) melampaui 2 (dua) tahun dalam melaksanakan perbaikan UU Ciptaker, sementara menurut putusan MK, undang-undang yang diubah dan dicabut oleh UU Ciptaker dinyatakan berlaku, sedangkan tidak belakunya UU Ciptaker tidak mutatis mutandis mencabut peraturan pelaksana dari UU Ciptaker, maka akan terjadi disharmoni antara 78 UU dengan PP dan Perpres yang lahir dari pendelegasian UU Ciptaker, sementara peraturan pelaksana dari 78 UU tersebut telah diubah dan dicabut oleh peraturan pelaksana ciptaker.

#### IV. SIMPULAN DAN SARAN

##### A. SIMPULAN

1. Kedudukan UU Cipta Kerja masih tetap berlaku sampai dilakukan perbaikan pembentukan sesuai dengan tenggang waktu paling lama (2) tahun, namun berlakunya UU (*law in action*) tentunya melalui peraturan pelaksana dari kebijakan dari lembaga yang diberikan wewenang oleh undang-undang tersebut, akan tetapi putusan MK juga menengguhkan segala tindakan / kebijakan yang bersifat strategis dan berdampak luas, serta tidak dibenarkan pula menerbitkan peraturan pelaksana baru yang berkaitan dengan Undang-Undang Tahun 2020 Nomor 11 tentang Cipta Kerja, dengan demikian kedudukan UU Ciptaker berlaku akan tetapi tidak dapat diimplementasikan terkait dengan hal-hal yang bersifat strategis dan berdampak luas, dengan kata lain untuk sementara hingga paling lama 2 (dua) tahun UU Ciptaker tidak dapat diimplementasikan.
2. Implikasi yuridis terhadap 45 peraturan pemerintah dan 4 peraturan presiden tetap berlaku, sama halnya dengan UU Ciptaker maka terkait dengan kebijakan strategis yang berdampak luas tidak PP dan Perpres tersebut tidak dapat diimplementasikan hingga UU Ciptaker sudah dilakukan perbaikan.

##### B. SARAN

1. Pemerintah sebagai inisiator UU Ciptaker segera menugaskan Kementerian Hukum dan HAM untuk membuat tim lintas departemen dalam rangka melakukan perbaikan terhadap UU Ciptaker untuk melakukan penyesuaian dengan tata cara dan teknik pembentukan peraturan perundang-undangan sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 beserta lampirannya dan/atau melakukan perubahan terhadap Undang-Undang No. 12 Tahun 2011 untuk memasukkan tata cara dan metode *omnibus* dalam pembentukan peraturan perundang-undangan, agar terdapat kepastian hukum. Berkaca dari hal tersebut sebaiknya pemerintah membentuk Pusat Legislasi Nasional/badan regulasi nasional yang diamanatkan dalam

Undang-Undang No. 15 Tahun 2019 tentang Perubahan Atas UU PPP, yang memiliki tugas mengurus pembentukan/penyusunan peraturan perundang-undangan di internal pemerintahan baik di pusat maupun di daerah, sehingga dapat lebih efektif dalam pembentukan peraturan perundang-undangan dilingkungan pemerintahan.

2. Agar tidak terjadi permasalahan baru dalam politik legislasi serta kekacauan dalam peraturan perundang-undangan sebaiknya terhadap 45 peraturan pemerintah dan 4 sebagai peraturan pelaksana dari UU Ciptaker tidak diberlakukan terlebih dahulu apabila menyangkut hal-hal yang bersifat strategis dan berdampak luas, termasuk pemerintah tidak menerbitkan peraturan pelaksana dan kebijakan terlebih dahulu hingga sampai UU Ciptaker diperbaiki.

## DAFTAR PUSTAKA

- Alrasid, H. (2003). *Masalah Judicial Review. Rapat Dengar Pendapat Tentang "Judicial Review" Di Departemen Kehakiman Dan HAM, 2.*
- Amsari, F. (2011). *Perubahan UUD 1945 Perubahan Konstitusi Negara Kesatuan Republik Indonesia Melalui Keputusan Mahkamah Konstitusi.* Rajawali Pers.
- Asshidiqqie, J. (2005). *Model-Model Pengujian Konstitusional Berbabagai Negara.* Konstitusi Press.
- Asshidiqqie, J. (2010). *Hukum Acara Pengujian Undang-Undang, Sinar Grafika.* Sinar Grafika.
- Dwi Kusumo Wardhani (2020), Disharmoni Antara Ruu Cipta Kerja Bab Pertanahan Dengan PrinsipPrinsip Uu Nomor 5 Tahun 1960 Tentang Peraturan Dasar Pokok-Pokok Agraria (Uupa), *Jurnal Komunikasi Hukum (Jkh) Universitas Pendidikan Ganesha* ,Vol. 6 No. 2, hal. 440.
- Faqih, M. (2010). Nilai-nilai Filosofi Putusan Mahkamah Konstitusi yang Final dan Mengikat. *Jurnal Konstitusi*, 7(3), 97.
- Freaddy, F. (2017). Konseptualisasi Omnibus Law dalam Menyelesaikan Permasalahan Regulasi Pertanahan. *ARENA HUKUM*, 10(2), 242.
- Fuady, M. (2009). *Teori Negara Hukum Modern.* Aditama.
- Garner, B. A. (2014). *Black's Law Dictionary.* West Publishing Co.



- Isra, S. (2014). Peran Mahkamah Konstitusi dalam Penguatan Hak Asasi Manusia Di Indonesia. *Jurnal Konstitusi*, 11(3), 421.
- Komnas HAM. (2020).
- Mahkamah Konstitusi. (2009). *Putusan MK Nomor Nomor 27/PUU-VII/2009*.
- Marzuki, P. M. (2008). *Penelitian Hukum*. Kencana Prenada Media Group.
- Mochtar, Z. A. (2015). Antinomi dalam Peraturan Perundang-undangan di Indonesia. *Hasanuddin Law Review*, 1(3), 317.
- Palguna, I Dewa G. (2010). Constitutional Question: Latar Belakang dan Praktik Di Negara Lain Serta Kemungkinan Penerapannya Di Indonesia. *Jurnal Hukum Ius Quia Iustum*, 17(1), 3.
- Palguna, I Dewa Gede. (2013). *Pengaduan Konstitusional: Upaya Hukum Terhadap Pelanggaran Hak-Hak Warga Negara*. Sinar Grafika.
- Palguna, I Dewa Gede. (2018). *Mahkamah Konstitusi: Dasar Pemikiran, Kewenangan, dan Perbandingan Dengan Negara Lain*. Konstitusi Press.
- Raharjo, S. (1981). *Hukum Masyarakat & Pengembangan*. Alumni.
- Redi, A. (2020). *Omnibus Law: Metode Sakti Mengatasi Kebuntuan Praktik Berhukum dalam buku yang disusunnya bersama Ibnu Sina Chandranegara, Omnibus Law Diskursus Pengadopsiannya Ke Dalam Sistem Perundang-Undangan Nasional*. Rajawali Pers.
- Ketetapan MPR RI No. IX/MPR/2000. Tentang Penugasan Badan Pekerja MPR untuk mempersiapkan Perubahan UUD 1945., IX/MPR/2000 (2000) (testimony of Majelis Permusyawaratan Rakyat RI)*.
- Rishan, I. (2021). Konsep Pengujian Formil Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi. *Jurnal Konstitusi*, 18(1), 1–21.
- Soekanto, S., & Mahmudji, S. (2001). *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Radja Grafindo Persada.
- Soeroso, F. L. (2013). Pembangkangan Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi. *Jurnal Yudisial*, 6(3), 228.
- Suhartono, & Estiko, D. H. (2003). *Mahkamah Konstitusi: Lembaga Negara Baru Pengawal Konstitusi* (P. S. J. D. RI (Ed.)). Agarino Abadi.