

Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi

Questioning the Executorial Force on Final and Binding Decision of Constitutional Court

M. Agus Maulidi

Pusat Studi Hukum Konstitusi (PSHK) FH UII
Jl. Lawu No. 1, Kotabaru, Yogyakarta
E-mail: maulidi.fhuiu@gmail.com

Naskah diterima: 22-09-2018 revisi: 15-02-2019 disetujui: 08-04-2019

Abstrak

Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat final dan mengikat sejak diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum. Artinya, sejak saat itu pula putusan MK harus dilaksanakan. Ternyata, masih banyak putusan MK yang tidak diimplementasikan sesuai dengan ketentuan konstitusi, bahkan cenderung diabaikan oleh *addressat* putusan. Penelitian ini hendak menganalisis mengenai, *pertama*, alasan putusan final dan mengikat MK tidak implementatif; *Kedua*, solusi untuk menciptakan putusan final dan mengikat MK yang implementatif. Penelitian ini dikualifikasikan ke dalam penelitian hukum normatif, dengan pendekatan konseptual dan komparatif. Hasil penelitian menunjukkan, *pertama*, bahwa putusan MK dengan sifat final dan mengikat yang berlaku sejak diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum sulit untuk dilaksanakan karena harus ditindaklanjuti dengan instrument hukum baru, padahal untuk melakukan hal tersebut, harus melalui proses hukum yang sangat formal-prosedural; selain itu, beberapa putusan MK cenderung melampaui batas sehingga mempengaruhi keharmonisan hubungan antar-cabang kekuasaan negara. *Kedua*, diperlukan adanya tenggang waktu putusan, berupa diberikannya jeda waktu agar *addressat* putusan mempunyai kesempatan menindaklanjuti putusan MK, serta upaya mengekang hakim MK dalam mengeluarkan putusan dengan menormakan semangat *judicial restraint*.

Kata kunci: Putusan MK, final dan mengikat, *judicial restraint*, tenggang waktu putusan.

Abstract

Constitutional court's decision is legally final and binding since declared in the opened trial. Since then, constitutional court's decision must be implemented consequently. Evidently, there are some constitutional court's decisions doesn't implemented based on the constitutional provisions, even tend to be ignored. This research aims to analyze, first, the reason of the final and binding decision on the constitutional court doesn't implemented; second, solutions to create a final and binding on constitutional court's decision that is implementable. This research qualifies into normative legal research, with conceptual and comparative approach. The finding revealed that first, the Constitutional Court's decision with the final and binding nature which has been effective since it was declared in the plenary session which opened to the public, is difficult to implemented. This is due to new legal instruments with the formal-procedural process are needed to implement the constitutional court's decision. Furthermore, some of the constitutional court's decision tend to go beyond the limit which influence the harmony of relations between branches of state power. Second, a grace period is needed, in the form of given a time lag so that addressat will take the opportunity to follow up on the Constitutional Court's decision, also restraining constitutional court's judges in issuing decisions by normalizing judicial restraint.

Keywords: *Constitutional Court's Decision, Final and Binding, Judicial Restraint, Decision Period.*

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Pasal 24C Undang-Undang Dasar 1945 telah menegaskan bahwa Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final, baik untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, memutus pembubaran partai politik, serta memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Menurut Bambang Sutiyoso, putusan final berarti bahwa putusan Mahkamah Konstitusi merupakan upaya yang pertama (*the first resort*) sekaligus upaya terakhir (*the last resort*) bagi para pencari keadilan.¹

Derivasi dari amanah konstitusi ini dapat ditemukan dalam Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Klausul mengikat kemudian ditegaskan di dalam penjelasan Pasal 10 Undang-Undang

¹ Bambang Sutiyoso, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Cetakan Pertama, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti, 2006, h. 160.

Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yang mengatakan bahwa “Sifat final dalam putusan Mahkamah Konstitusi dalam Undang-Undang ini mencakup pula kekuatan hukum mengikat (*final and binding*)”. Ketentuan ini juga ditemui di dalam Pasal 29 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman yang menyatakan bahwa “Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final...”.

Konsekuensi yuridis dari ketentuan sebagaimana dijelaskan di atas, bahwa putusan Mahkamah Konstitusi telah mempunyai akibat hukum yang jelas dan tegas, serta tidak ada upaya hukum lanjutan sejak putusan tersebut selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum.² Pijakan yuridis dari ketentuan ini juga dapat ditemui di dalam Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

Berdasarkan penjelasan di atas, dapat ditarik kesimpulan bahwa tidak ada pilihan lain selain melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi secara konsekuen. Terlebih, putusan Mahkamah Konstitusi berlaku mengikat tidak hanya bagi pihak yang sedang berperkara di Mahkamah Konstitusi, namun juga mengikat bagi semua pihak (*erga omnes*).³

Sifat final dan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi jika ditinjau dari aspek *law in book*, memang merupakan pilihan yang terbaik. Hamdan Zoelva menjelaskan alasan saat akan dirumuskannya klausul tersebut di dalam konstitusi, Mahkamah Konstitusi dibentuk untuk melindungi kemurnian konstitusi dengan tafsir yang lebih mendetail. Tafsir tersebut akan digunakan sebagai landasan untuk menyelesaikan persoalan-persoalan oleh otoritas tertentu yang diberikan langsung kewenangannya oleh Konstitusi. Karena itu, maka sudah selayaknya tafsir hanya dilakukan satu kali, yang berlaku secara mengikat, sehingga putusannya harus diletakkan pada tingkat pertama sekaligus terakhir yang tidak dapat dilakukan upaya apapun untuk membatalkannya.⁴ Selain itu, juga harus dipahami bahwa Mahkamah Konstitusi sebagai peradilan ketatanegaraan dapat menyelesaikan persoalan dan memberikan kepastian hukum secara cepat sesuai dengan prinsip

² Fajar Laksono, dkk, *Implikasi Dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 5/PUU-X/2012 tentang Sekolah Bertaraf Internasional (SBI)/Rintisan Sekolah Bertaraf Internasional (RSBI)*, Jakarta: Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2013, h. 4.

³ Maruarar Siahaan, “Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum Konstitusi”, *Jurnal Hukum*, Volume 16, Nomor 3, Juli 2009, h. 359.

⁴ Tim Penyusun Naskah Komprehensif Proses dan Hasil Perubahan UUD 1945, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia: Buku VI, Kekuasaan Kehakiman*, Edisi Revisi, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010, h. 484.

peradilan cepat dan sederhana. Hal ini mengingat perkara yang diajukan kepada Mahkamah Konstitusi merupakan perkara yang berkaitan dengan ketatanegaraan sehingga membutuhkan kepastian hukum dan terikat dengan limitasi waktu agar tidak mengganggu keberlangsungan agenda ketatanegaraan lainnya.⁵

Permasalahan yang kemudian muncul yaitu ketika melihat sifat final dan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi dari aspek *law in action*. Bahwa masih ditemukan putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak dijalankan secara konsekuen sebagaimana diamanatkan oleh peraturan perundang-undangan (*non-executable*). Akibatnya, keberadaan putusan Mahkamah Konstitusi hanya mengambang (*floating execution*). Karena itu, dalam penelitian ini akan diangkat beberapa contoh putusan Mahkamah Konstitusi yang justru tidak dilaksanakan secara konsekuen oleh pihak yang seharusnya menindaklanjuti putusan tersebut (*addressat*), yang akan terbagi berdasarkan cabang kekuasaan negara, yaitu kekuasaan cabang legislatif, cabang kekuasaan eksekutif, dan cabang kekuasaan yudikatif lainnya yaitu Mahkamah Agung.

Pertama, putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak dilaksanakan oleh cabang kekuasaan legislatif salah satu contohnya yaitu Putusan Nomor 92/PUU-X/2012. Melalui putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa seluruh ketentuan dalam Undang-Undang Nomor 27 Tahun 2009 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah, serta Undang-Undang nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan yang telah mereduksi kewenangan Dewan Perwakilan Daerah sebagaimana telah ditentukan oleh UUD 1945 atau setidaknya telah mengurangi fungsi, tugas dan kewenangannya yang dikehendaki konstitusi harus dinyatakan inkonstitusional. Melalui putusan itu juga, Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa DPD mempunyai hak konstitusional sebagaimana diamanatkan oleh Konstitusi Pasal 22D ayat (1) dan (2), yang di antaranya adalah mengajukan rancangan undang-undang, ikut membahas rancangan undang-undang, penyusunan prolegnas dan pertimbangan terhadap rancangan undang-undang. Faktanya, secara substansial putusan Mahkamah Konstitusi tersebut dimuat kembali dalam Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.⁶

⁵ Fajar Laksono Soeroso, "Aspek Keadilan Dalam Sifat Final Putusan Mahkamah Konstitusi" *Jurnal Konstitusi*, Volume 11, Nomor 1, Maret 2014, h. 78.

⁶ Aan Eko Widiarto, "Ketidakpastian Hukum Kewenangan Lembaga Pembentuk Undang-Undang Akibat Pengabaian Putusan Mahkamah Konstitusi" *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 4, Desember 2015, h. 736-737

Kedua, Putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak dipatuhi oleh Mahkamah Agung sebagai lembaga yang dikualifikasikan ke dalam cabang kekuasaan yudikatif selain Mahkamah Konstitusi, adalah Putusan Nomor 003/PUU-IV/2006 tentang penjelasan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 31 Tahun 1999 *jo.* Undang-Undang Nomor 20 Tahun 2001 tentang Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Mahkamah Konstitusi melalui putusannya mengatakan bahwa sifat melawan hukum materiil dalam undang-undang tersebut inkonstitusional. Namun, pasca putusan Mahkamah Konstitusi itu dikeluarkan, Mahkamah Agung masih menerapkan sifat melawan hukum materiil dalam salah satu putusannya. Mahkamah Agung juga berdalih bahwa penerapan tersebut didasari pada alasan telah adanya yurisprudensi yang telah berlaku berulang kali sebelum adanya putusan Mahkamah Konstitusi tersebut.⁷

Ketiga, putusan yang diabaikan oleh cabang kekuasaan eksekutif salah satunya yaitu Putusan Nomor 33/PUU-XIV/2016 yang memutuskan Pasal 263 ayat (1) Kitab Undang-Undang Hukum Acara Pidana (KUHP) bertentangan dengan UUD 1945 secara bersyarat. Konsekuensi yuridis dari putusan tersebut yaitu mempertegas bahwa upaya peninjauan kembali hanya dapat diajukan oleh terpidana atau ahli warisnya. Putusan ini kemudian menimbulkan pro-kontra yang berimplikasi pada tidak dipatuhinya putusan Mahkamah Konstitusi. Bahkan Jaksa Yudi Kristiana secara eksplisit menyatakan bahwa putusan tersebut tidak akan diikuti oleh jaksa, pada diskusi praktisi dan akademisi yang digelar Lembaga Pengkajian Hukum Acara dan Sistem Peradilan Pidana Fakultas Hukum Universitas Indonesia.⁸ Hal ini tentu sangat jelas merupakan bentuk pengabaian secara terang-terangan oleh kejaksaan yang merupakan institusi di bawah cabang kekuasaan eksekutif.

Beberapa contoh di atas menunjukkan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi masih mengambang dan bahkan cenderung diingkari oleh penyelenggara negara. Putusan Mahkamah Konstitusi hanya bersifat tegas pada tataran *law in book*, namun justru tumpul pada tataran *law in action*. Pada aspek keadilan dan kepastian hukum, tentu ini menjadi persoalan yang sangat serius. Apalah artinya putusan yang bisa menjawab persoalan masyarakat jika putusan tersebut tidak dilaksanakan, hanya menjadi macan kertas. Keinginan untuk mencapai keadilan

⁷ Budi Suhariyanto, "Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi Oleh Mahkamah Agung", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 13 No. 1, Maret 2016, h. 181.

⁸ Anonim, "Putusan MK Tentang PK Potensial Tidak Dipatuhi Jaksa" dalam <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57ac8b1adb6ae/putusan-mk-tentang-pk-potensial-tidak-dipatuhi-jaksa>, diakses pada tanggal 12 April 2017.

hanya sebatas tertulis di atas kertas saja. Aspek kepastian hukum akhirnya juga terabaikan karena putusan yang ada tidak dapat ditegakkan.

B. Perumusan Masalah

Berdasarkan latar belakang di atas, maka permasalahan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut: *pertama*, mengapa putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi tidak implementatif? *Kedua*, bagaimana solusi implementasi putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi?

C. Metode Penelitian

Penelitian ini termasuk dalam jenis penelitian hukum normatif, yaitu penelitian yang dilakukan dengan cara meneliti bahan kepustakaan. Pendekatan yang digunakan dalam penelitian ini adalah konseptual dan komparatif. Pendekatan konseptual yaitu dengan mempelajari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin ahli dalam ilmu hukum. Artinya penelitian ini dilakukan berdasarkan pada kerangka teoretis, yang digunakan guna menjawab persoalan kekuatan final dan mengikat putusan Mahkamah Konstitusi, untuk menjawab persoalan mengenai hubungan Mahkamah Konstitusi dengan cabang kekuasaan negara lainnya, yang *output*-nya adalah putusan dengan lembaga negara lainnya dalam kerangka pemisahan kekuasaan dan prinsip *check and balances*. Data yang digunakan di dalam penelitian ini berupa bahan hukum primer dan sekunder.

PEMBAHASAN

A. Alasan dan Faktor yang Menyebabkan Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi Tidak Implementatif

Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu institusi peradilan, sudah barang tentu meletakkan putusan sebagai mahkotanya. Karena itu, kewibawaan Mahkamah Konstitusi menjadi dipertaruhkan ketika putusan yang dikeluarkan hanya menjadi macan kertas. Artinya, putusan Mahkamah Konstitusi hanya mampu tegas di atas kertas, namun tidak dapat diimplementasikan dalam kehidupan warga negara. Oleh karena itu, tidak dilaksanakannya putusan Mahkamah Konstitusi ini merupakan persoalan serius. Bahkan jika ditarik pada aspek filosofis, bahwa Mahkamah Konstitusi merupakan peradilan konstitusional yang dibentuk untuk menunjang semangat negara hukum, maka mengabaikan amanah Mahkamah Konstitusi, secara tidak langsung merupakan penghinaan terhadap prinsip negara hukum.

Upaya untuk menciptakan putusan Mahkamah Konstitusi yang implementatif, terlebih dahulu kiranya penting untuk dianalisis alasan mengapa pada beberapa putusan Mahkamah Konstitusi masih ditemukan putusan yang tidak dilaksanakan. Menurut hasil penelitian dan analisis penulis, terdapat beberapa faktor penyebabnya.

1. Tenggang Waktu Pelaksanaan Putusan dan Anomali Ketentuan Undang-Undang

Pasal 47 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 *jo.* Undang-Undang Nomor 14 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menegaskan bahwa “Putusan Mahkamah Konstitusi memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum”. Hal ini menunjukkan bahwa sejak selesainya putusan itu diucapkan atau dibacakan, maka sejak saat itu pula perintah putusan itu harus dilaksanakan. Keadaan ini jelas akan mempersulit *addressat* putusan untuk menindaklanjuti perintah putusan Mahkamah Konstitusi. Tidak mungkin putusan Mahkamah Konstitusi ditindaklanjuti sesaat seketika setelah putusan itu dibacakan. Dibutuhkan proses dan waktu untuk menindaklanjuti putusan. Hal ini terutama yang berkaitan dengan lembaga legislatif yang membutuhkan instrumen hukum baru dalam bentuk revisi atau bahkan undang-undang baru, padahal pembentukan undang-undang berkarakter formal prosedural.⁹ Implementasi Undang-Undang tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah contoh dari dibutuhkannya waktu untuk merevisi dan melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi. Bahkan, upaya untuk melaksanakannya dalam keadaan tertentu tidak dapat dilakukan revisi undang-undang secara langsung, *addressat* putusan tidak jarang harus mengadakan rapat konsultasi ataupun diskusi bersama Mahkamah Konstitusi untuk mengetahui *original intent* putusannya. Hal ini menunjukkan bahwa putusan Mahkamah Konstitusi tidak serta merta dapat dilaksanakan seketika saat selesai dibacakan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum itu.

2. Kekuasaan Mahkamah Konstitusi yang Luas dan Cenderung Melampaui Batas

Perubahan UUD 1945 yang hendak menghindari kekuasaan yang terlampaui luas oleh cabang kekuasaan tertentu, baik melalui pembatasan kekuasaan melalui konstitusi, transformasi dari prinsip *distribution of*

⁹ Nurrahman Aji Utomo, “Dinamika Hubungan Antara Pengujian Undang-Undang dengan Pembentukan Undang-Undang”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 4, Desember 2015, h. 842.

power menjadi *separation of power*, serta upaya pengawasan berdasarkan semangat *check and balances*, ternyata belum tercapai secara maksimal. Mahkamah Konstitusi melalui kewenangannya seolah tampil sebagai lembaga negara yang *superbody*. Fajar Laksono juga menyatakan, bahwa putusan Mahkamah Konstitusi turut menahbiskan Mahkamah Konstitusi sebagai organ konstitusional yang *superbody*, yaitu cabang kekuasaan negara yang memiliki kekuasaan yang besar dan luas, bahkan melebihi kekuasaan lembaga-lembaga negara lainnya.¹⁰ Kekuasaan yang besar dan luas ini salah satunya dilihat dari beberapa putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi, dengan melampaui batas.

Tidak jarang Mahkamah Konstitusi keluar dari batas-batas normatifnya sebagaimana diatur di dalam undang-undang. Mahfud MD menegaskan, keluarnya Mahkamah Konstitusi dari batasan-batasan normatifnya didasari oleh alasan yang salah satunya yaitu, karena undang-undang yang tidak memberikan jalan hukum, sehingga dalam keadaan tersebut, maka kemanfaatan akan sulit tercapai. Padahal di saat yang bersamaan, Undang-Undang Dasar di manapun selalu bertumpu pada 3 (tiga) hal, yaitu keadilan, kepastian dan kemanfaatan.¹¹ Hal ini disebut sebagai *judicial activism*¹² oleh Martitah, yaitu dinamisme para hakim yang memegang kekuasaan kehakiman, ketika membuat putusan tanpa melalui batas-batas konstitusi.¹³ Sedangkan, pada saat yang bersamaan, putusan yang telah dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi dan telah mempunyai kekuatan hukum harus dianggap benar sehingga tidak ada pilihan lain untuk tidak melaksanakannya, mengingat putusan Mahkamah Konstitusi juga bersifat final dan mengikat. Hal ini terkait erat dengan asas *res judicata pro veritate habetur*. Mahfud MD bahkan menegaskan, terlepas benar atau salah, putusan hakim yang sudah mempunyai kekuatan hukum tetap itu mengikat dan karenanya harus diikuti atau dilaksanakan. Hal ini berlandaskan pada dalil *hukmul haakim yarfa'ul khilaaf*, putusan pemerintah, termasuk di dalamnya adalah putusan hakim, mengakhiri semua perbedaan,

¹⁰ Fajar Laksono Soeroso, *Aspek... Op., Cit.*, h. 67.

¹¹ Moh. Mahfud MD, "Menabrak Rambu-Rambu Demi Keadilan Substantif, <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=website.BeritaInternalLengkap&id=4719>, diakses pada tanggal 30 Juli 2017.

¹² Menurut Kamus Hukum Black, *judicial activism* merupakan sebuah filosofi dari pembuatan putusan peradilan di mana hakim diperbolehkan menggunakan pengetahuan personalnya mengenai kebijakan publik, di antara berbagai faktor, untuk menuntunnya memutuskan sebuah permasalahan tertentu. Bryan A. Garner, *Black Law Dictionary*, dalam Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Bekerjasama Dengan Pusat Studi Konstitusi (Pusako) Fakultas Hukum Universitas Andalas, *Perkembangan Pengujian Perundang-Undangan di Mahkamah Konstitusi (Dari Berpikir Hukum Tekstual ke Hukum Progresif)*, Universitas Andalas, Padang, 2010, h. 10.

¹³ Martitah, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature?*, Cetakan Pertama, Jakarta: Konstitusi Press, 2013, h. 179.

sehingga antara setuju atau tidak setuju, harus dilaksanakan.¹⁴ Hal tersebut tampak merupakan dua hal yang saling berkontradiksi satu sama lain. Di satu sisi, Mahkamah Konstitusi mengabaikan batasan-batasan yang dimilikinya, di sisi lain, putusan yang dikeluarkan sebagai produknya harus dilaksanakan karena bersifat final dan mengikat.

Mahkamah Konstitusi yang seharusnya dalam menjalankan kewenangan yang diberikan oleh konstitusi, perannya hanya sebatas sebagai negatif legislator, kemudian cenderung menjadi positif legislator memang sejak lama menjadi perdebatan. Mahkamah Konstitusi dinilai telah memasuki ranah legislatif melalui putusannya. Hingga saat ini, sering sekali ditemui putusan Mahkamah Konstitusi yang tidak hanya menyatakan suatu undang-undang bertentangan dengan konstitusi, lebih dari itu bahkan cenderung mengubah makna dari substansi norma yang ada, sehingga terkadang berseberangan dengan *original intent* pembuatnya.

Mahkamah Konstitusi dikatakan menjalankan fungsi dalam bentuk *positive legislature* ketika dalam menjalankan kewenangannya, yaitu menguji konstitusionalitas undang-undang dengan batu uji UUD 1945, tidak hanya melihat dari aspek apakah undang-undang tersebut bertentangan atau tidak dengan UUD 1945, namun lebih dari itu, juga menilai dan mempertimbangkan aspek-aspek lain yang lebih luas.¹⁵ Sebagian berpendapat, bahwa konsepsi *positive legislature* ini merupakan bentuk diskresi hakim dalam menjalankan tugasnya, karena itu tidak dapat dibenarkan apabila hal tersebut dianggap mencampuri ranah legislatif. Martitah berpendapat bahwa tindakan-tindakan hakim tersebut tetap harus ada pembatasan-pembatasan tertentu, yaitu:¹⁶ keterdesakan waktu; adanya kekosongan hukum yang berakibat pada kekacauan di tengah-tengah masyarakat jika hal tersebut tidak segera diputus; adanya kemanfaatan dan keadilan substantif yang akan dicapai sesuai dengan kebutuhan dan tuntutan masyarakat; adanya tuntutan kepastian hukum, yaitu agar perkara tersebut mempunyai dasar hukum dan tidak dipertanyakan kembali oleh masyarakat; putusan yang bersifat positif legislator dilaksanakan hanya satu kali dan/atau sampai pembentuk undang-undang membuat penggantinya; hakim harus berhati-hati dalam membuat

¹⁴ Moh. Mahfud MD, "Rambu Pembatas dan Perluasan Kewenangan Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Hukum*, Nomor 4, Volume 16, Oktober 2009, h. 450.

¹⁵ Fitria Esfandiari, dkk. "Positive Legislature Mahkamah Konstitusi di Indonesia" dalam <http://hukum.studentjournal.ub.ac.id/index.php/hukum/article/view/703/690>, diakses pada tanggal 30 Juli 2017.

¹⁶ Martitah, *Mahkamah... Op., Cit.*, h. 266.

putusan yang didasarkan pada *moral reading*, karena putusan tersebut bersifat mengatur secara final dan mengikat, sehingga apabila putusan tersebut sesuai dengan kebutuhan masyarakat, tentu akan diterima dan diikuti atau dipatuhi, namun sebaliknya, apabila putusan tersebut tidak sesuai dengan kebutuhan masyarakat, maka secara sosiologis tentu akan mengalami penolakan dan resistensi.

Legalitas karakter putusan yang demikian, menurut Anang Zubaidy dapat ditinjau dari 2 (dua) perspektif, yaitu perspektif teoretis dan perspektif yuridis. Secara teoretis, karakter putusan yang demikian tidak memenuhi kualifikasi sebagai putusan pengadilan yang baik. Hal ini disebabkan setidaknya oleh 2 (dua) hal, yaitu berkaitan dengan amar putusan konstitusional bersyarat dibuat tidak berdasarkan proses yang baik karena berpotensi memasuki ranah kewenangan lembaga lain, yaitu lembaga legislatif, serta karakter putusan konstitusional bersyarat yang tidak dapat segera dilaksanakan, karena *addressat* putusan masih menunggu payung hukum yang lebih jelas. Pada aspek yuridis, karakter putusan konstitusional bersyarat tidak diatur di dalam UUD 1945. Landasan yuridis mengenai putusan konstitusional bersyarat ini sempat muncul pada Pasal 57 ayat (2a) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, yaitu mengenai larangan Mahkamah Konstitusi untuk membuat norma baru dalam putusannya. Namun ketentuan tersebut telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi melalui putusannya Nomor 48/PUU-IX/2011 sehingga tidak menjadi penghalang bagi Mahkamah Konstitusi untuk mengeluarkan putusan dengan karakter konstitusional bersyarat.¹⁷

Penjelasan tersebut menunjukkan bahwa Mahkamah Konstitusi telah keluar dari karakter alamiahnya yang seharusnya hanya sebatas mengadili dan memutus perkara konstitusionalitas undang-undang dalam kerangka negatif legislator, bergeser menjadi institusi yang juga masuk ke dalam ranah legislatif, sehingga menjadi positif legislator. Kebiasaan ini sering kali terjadi pada negara-negara bekas komunis di Eropa Timur seperti Hongaria dan Polandia, yang umumnya disebabkan oleh transisi rezim.¹⁸

¹⁷ Anang Zubaidy, "Konstitusional Bersyarat (*Conditionally Constitutional*) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia" Tesis Pada Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2012, h. 265-267.

¹⁸ Bisariyadi, "Yudisialisasi Politik dan Sikap Menahan Diri: Peran Mahkamah Konstitusi dalam Menguji Undang-Undang" *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 3, September 2015, h. 482.

Keadaan yang demikian tentu akan berpengaruh pada ketidakharmonisan antar cabang kekuasaan negara. Pada kondisi ini, tentu Mahkamah Konstitusi yang akan dirugikan, karena kekuasaannya yang sangat lemah di antara cabang kekuasaan lainnya. *Output* yang dihasilkan bukan justru memberikan perubahan, namun justru kontra-produktif dengan harapan yang tinggi atas eksistensi Mahkamah Konstitusi. Sebagai buktinya, ketidakharmonisan antar cabang kekuasaan, dalam konteks ini yang berkaitan dengan Mahkamah Konstitusi, ternyata bahkan tidak hanya sebatas diabaikannya putusan Mahkamah Konstitusi, namun lebih dari itu, adalah usaha cabang kekuasaan legislatif untuk mereduksi kekuatan Mahkamah Konstitusi. Beberapa kali lembaga legislatif membentuk undang-undang yang secara substansial membatasi kewenangan Mahkamah Konstitusi. Sederhananya, Mahkamah Konstitusi berusaha dikebiri kewenangannya melalui serangan-serangan politik.¹⁹

B. Upaya dan Solusi untuk Menciptakan Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi yang Implementatif

Apabila merujuk pada pendapat Alexander Hamilton, bahwa Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu lembaga negara yang berada pada cabang kekuasaan yudikatif, merupakan cabang kekuasaan terlemah di antara cabang kekuasaan negara lainnya (*the least dangerous power, with no purse nor sword*),²⁰ maka menjadi sebuah kewajaran apabila persoalan implementasi putusan Mahkamah Konstitusi merupakan persoalan paling banyak dialami oleh Mahkamah Konstitusi di seluruh dunia. Namun, bukan berarti persoalan tersebut harus dibiarkan begitu saja. Apalah artinya sebuah institusi peradilan, jika putusan sebagai mahkotanya tidak diimplementasikan dengan baik dan konsekuen. Bahkan, jika ditarik pada aspek yang lebih filosofis, Bede Harris mengatakan bahwa doktrin konstitusionalisme dalam negara hukum dapat diketahui apakah diimplementasikan atau tidak, dari dihormati dan dilaksanakannya putusan pengadilan.²¹ Sehingga dapat ditarik kesimpulan, pengabaian terhadap putusan peradilan, sama halnya dengan pengingkaran dan penghianatan terhadap prinsip negara hukum. Oleh karena itu, diperlukan beberapa langkah alternatif untuk menjadikan Mahkamah

¹⁹ *Ibid.*... h. 485.

²⁰ Alexander Hamilton, "The Federalist Paper" Dalam Maruarar Siahaan, *Undang-Undang Dasar 1945 Konstitusi Yang Hidup*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2008, h. 607.

²¹ Bede Harris, *Essential Constitutional Law*, dalam *Ibid.*, h. 545.

Konstitusi sebagai lembaga pengawal konstitusi yang putusannya juga dipatuhi dan ditindaklanjuti.

1. Penundaan Keberlakuan Putusan

Telah dijelaskan di atas, bahwa salah satu penyebab tidak diimplementasikannya putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi secara konsekuen, salah satunya adalah karena dibutuhkannya instrumen hukum lain untuk menindaklanjuti putusan Mahkamah Konstitusi. Bentuk tindak lanjut putusan Mahkamah Konstitusi yang demikian tidak dapat dilaksanakan seketika selesainya putusan Mahkamah Konstitusi yang diucapkan di dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum, mengingat dibutuhkan proses yang berkarakter formal prosedural. Dengan demikian, dibutuhkan interval waktu yang cukup sebagai ruang untuk melalui proses formal dan prosedural tersebut. Harus diakui, bahwa pembentuk undang-undang membutuhkan waktu untuk menyusun atau merevisi undang-undang agar sesuai dengan pertimbangan-pertimbangan putusan Mahkamah Konstitusi. Maka, Adanya penundaan keberlakuan putusan adalah solusi terbaik untuk menanggapi keadaan tersebut. Penundaan putusan Mahkamah Konstitusi tersebut telah dilakukan di beberapa negara, seperti halnya di Korea Selatan, Amerika Serikat, Afrika Selatan, dan beberapa negara Eropa, seperti Italia, Jerman, Austria, dan Rumania.²²

Beberapa contoh penundaan pelaksanaan putusan di Amerika Serikat yaitu pada perkara *Obergefell vs Hodges*, Afrika Selatan pada perkara *Minister of Home Affairs vs Faourie*, dan beberapa perkara lainnya. Bentuk penundaan pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi di Afrika Selatan yaitu dengan memberi kesempatan selama satu tahun bagi parlemen untuk melakukan revisi peraturan perundang-undangan terkait dengan ketentuan yang dinyatakan inkonstitusional oleh Mahkamah Konstitusi.²³ Hong Kong pada perkara *W v. Resgistar of Marriages* tentang larangan pernikahan bagi *transgender*, juga memberikan interval waktu pelaksanaan putusan agar parlemen melakukan revisi undang-undang terkait.²⁴

Austria, sebagai suatu negara yang menjadi cikal bakal atau pelopor institusionalisasi Mahkamah Konstitusi juga sangat baik untuk dijadikan

²² Bisariyadi, "Politik Penundaan Pelaksanaan Putusan Atas Nama Demokrasi" *Majalah Konstitusi*, Nomor 120, Februari, 2017, h. 74.

²³ *Ibid...* hlm. 75.

²⁴ Bisariyadi, *Yudisialisasi... Op., Cit.*, h. 489.

contoh dalam hal penundaan pelaksanaan putusan ini.²⁵ Jimly Asshiddiqe dan Ahmad Syahrizal mengatakan, bahwa yang menjadi salah satu ciri kewenangan Mahkamah Konstitusi Austria yaitu, organ ini dapat menunda akibat hukum dari suatu pembatalan undang-undang tertentu bahkan hingga jangka waktu lebih dari 18 (delapan belas) bulan. Mahkamah Konstitusi Austria dapat membuat semacam kesempatan bagi pembentuk undang-undang atau cabang kekuasaan legislatif untuk memperbaiki kesalahan-kesalahan yang terdapat dalam undang-undang yang telah disidangkan di Mahkamah Konstitusi. Catatan yang harus diperhatikan, ternyata tidak semua jenis undang-undang yang telah dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi tersebut kemudian diberikan waktu untuk dilakukan perbaikan. Terdapat kualifikasi tertentu yang mengesampingkan ketentuan penundaan pelaksanaan putusan tersebut, misalnya apabila undang-undang yang dimaksud tersebut dipandang telah melanggar hak-hak sipil atau Mahkamah Konstitusi menilai bahwa pembatalan suatu undang-undang atau bagian dari ketentuan undang-undang merupakan persoalan yang tidak dapat dihindari. Kebijakan yang diambil oleh Mahkamah Konstitusi Austria ini dilakukan atas dasar apa yang disebut dengan *margin of tolerance*, yaitu dalam rangka mengantisipasi agar tidak timbul kekosongan hukum akibat pembatalan suatu peraturan perundang-undangan oleh Mahkamah Konstitusi. Hal tersebut dilakukan juga untuk mencegah adanya kevakuman dalam sistem pengaturan atau legislasi. Sehingga apabila memang secara nyata revisi oleh pihak legislatif diperlukan untuk tujuan tersebut, maka Mahkamah Konstitusi Austria dapat memperpanjang waktu perbaikan sampai pada 18 (delapan belas) bulan, yang artinya pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi juga ditunda selama dalam interval waktu tersebut.²⁶

Beberapa putusan Mahkamah Konstitusi Indonesia pada prinsipnya telah mengakomodir adanya penundaan pelaksanaan putusan tersebut.

²⁵ Ide pembentukan organ yang melindungi atau menjamin konstitusi memang masih terdapat perdebatan. Ada yang mengatakan bahwa ide tersebut telah muncul sebelum Hans Kelsen mengemukakannya, yaitu Abbe de Sieyès, seorang sarjana berkebangsaan Prancis yang telah mengusulkan pembentukan organ ini sejak tahun 1799. Namun, setidaknya Austria dengan pengaruh pemikiran Hans Kelsen tersebut, yang dapat dikatakan sebagai tindak lanjut dari adanya konsep *judicial review* di Amerika Serikat setelah kasus *Marbury Vs Madison*, merupakan negara pertama yang menggagas ide pembentukan institusi pelindung konstitusi, yang umumnya dikenal dengan Mahkamah Konstitusi, yaitu pada tahun 1919. Mahkamah Konstitusi Austria kemudian resmi terbentuk pada tahun 1920. Lihat Ahmad Syahrizal, *Peradilan Konstitusi: Suatu Studi tentang Adjudikasi Konstitusional Sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa Normatif*, Cetakan Pertama, Pradnya Paramita, Jakarta, 2006, h. Xi.

²⁶ Harber Hausmaninger, *The Austrian Legal System*, dalam Jimly Asshiddiqe dan Ahmad Syahrizal, *Peradilan Konstitusi di 10 Negara*, Cetakan Pertama, Edisi Kedua, Jakarta: Sinar Grafika, 2011, h. 21.

Salah satunya dapat dilihat pada Putusan Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006 berkaitan dengan Pasal 53 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 2002 tentang Komisi Pemberantasan Tindak Pidana Korupsi. Substansi pasal tersebut adalah pengadilan khusus tindak pidana korupsi, yang diberikan jangka waktu selama 3 (tiga) tahun oleh Mahkamah Konstitusi. Apabila pengadilan khusus tipikor tersebut tidak terbentuk selama jangka waktu yang telah diberikan, Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa perkara tindak pidana korupsi akan menjadi kewenangan pengadilan umum.

Merujuk pada fakta di atas, Mahkamah Konstitusi menyadari bahwa pembentukan institusi pengadilan tindak pidana korupsi tidak bisa dilakukan sesaat setelah dikeluarkannya putusan, namun membutuhkan interval waktu yang cukup panjang untuk melalui proses tersebut. Putusan yang demikian tentu tidak akan mencederai esensi dari putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi, karena melalui bentuk penundaan putusan, telah tercermin kepastian hukum dalam bentuk batasan waktu implementasi putusan Mahkamah Konstitusi. Karakter putusan yang demikian kiranya juga dibutuhkan pada putusan-putusan Mahkamah Konstitusi lainnya yang harus ditindaklanjuti dalam bentuk instrumen hukum tertentu oleh institusi atau cabang kekuasaan negara lainnya.

Berkaitan dengan bentuk penundaan pelaksanaan putusan, Dixon dan Issacharoff membagi menjadi 2 (dua) kelompok, yaitu dalam bentuk putusan yang secara tersurat menunda berlakunya putusan dan fungsinya atas pertimbangan pragmatis, serta dalam bentuk putusan yang secara implisit menunda berlakunya putusan dengan dasar pertimbangan yang lebih strategis.²⁷ *Pertama*, mengadopsi penundaan putusan dalam model putusan yang secara eksplisit ditujukan untuk mengurangi biaya-biaya politik akibat perubahan rezim hukum serta memancing dialog dalam suasana politik yang baik antara lembaga yudisial dan lembaga parlemen. *Kedua*, penundaan pelaksanaan putusan yang disebutkan secara implisit dalam putusan ditujukan untuk menghindari pertentangan politik antar cabang-cabang kekuasaan. Putusan Mahkamah Konstitusi yang menimbulkan pertentangan politik cenderung akan diabaikan, mengingat posisi Mahkamah Konstitusi dalam struktur ketatanegaraan sangat lemah seperti halnya yang telah dijelaskan

²⁷ Bisariyadi, Politik... *Loc., Cit.*

di atas. Penundaan putusan dengan cara menyebutkan secara implisit dalam putusannya akan menghindari hal tersebut.²⁸

Berangkat dari beberapa penjelasan di atas, penulis berpendapat bahwa dalam keadaan tertentu, putusan Mahkamah Konstitusi penting untuk mengadopsi penundaan pelaksanaan putusan yang secara eksplisit disebutkan di dalam amar putusannya. Keadaan tertentu yang dimaksud, yaitu apabila putusan Mahkamah Konstitusi tersebut membutuhkan instrumen hukum lanjutan, atau membutuhkan tindakan-tindakan tertentu oleh *addressat* putusan yang tidak lepas dari persyaratan formal yang harus dilengkapi. Di samping untuk memberikan ruang kepada *addressat* putusan yang terikat dengan formal prosedural, hal tersebut juga dalam rangka menjamin pelaksanaan putusan final dan mengikat secara konsekuen.

Secara lebih spesifik, merujuk pada penjelasan di atas, maka harus diklasifikasikan antara putusan yang secara langsung dapat dilaksanakan sejak putusan tersebut mempunyai kekuatan hukum tetap, serta putusan yang membutuhkan tenggang waktu tertentu karena membutuhkan instrumen hukum lain untuk menindaklanjuti putusan tersebut.

Pertama, putusan yang secara langsung dapat dilaksanakan sejak putusan tersebut mempunyai kekuatan hukum tetap (*self-executing*). Maksud dari putusan *self-executing* ini dapat diartikan bahwa putusan akan langsung efektif berlaku tanpa diperlukan tindak lanjut lebih jauh dalam bentuk kebutuhan implementasi perubahan undang-undang yang telah diuji.²⁹ Karakter putusan yang demikian pada umumnya putusan yang hanya meniadakan suatu undang-undang dengan tidak membutuhkan perubahan atau revisi dengan undang-undang baru, karena keberadaannya tidak berkaitan dengan kasus-kasus konkret. *Kedua*, putusan yang membutuhkan tindaklanjut tertentu (*non self executing*). Bentuk putusan yang *non self executing* ini adalah bentuk putusan yang harus menunggu perubahan atas undang-undang yang telah dibatalkan, jika *addressat* putusan tersebut berkaitan dengan legislatif. Sedangkan putusan yang menjadikan lembaga eksekutif sebagai *addressat* putusannya, dibutuhkan prosedur-prosedur birokratis agar putusan tersebut dilaksanakan secara konsekuen sesuai dengan prinsip mengikat putusan Mahkamah Konstitusi yang *erga omnes*, yaitu berlaku bagi seluruh elemen negara tanpa terkecuali.

²⁸ *Ibid...* h. 76

²⁹ Maruarar Siahaan, *Peran... Op., Cit.*, h. 364.

2. Normatifisasi *judicial restraint*

Judicial restraint mempunyai hubungan yang sangat erat dengan konsep *separation of power*. Penerapan *judicial restraint* merupakan salah satu bentuk upaya untuk menciptakan pemisahan kekuasaan secara profesional, terutama yang berkaitan dengan kewenangan peradilan. Maksud dari pemisahan kekuasaan secara profesional yaitu bagaimana satu cabang kekuasaan dapat menjalankan tugas, fungsi, dan kewenangannya secara konsekuen sesuai dengan yang telah diamanahkan. Objek pokok dari *judicial restraint* yang lebih cenderung pada peradilan ini, berangkat dari kewenangan peradilan, terutama dalam penelitian ini adalah Mahkamah Konstitusi, yang tidak jarang melampaui batas-batas normatif sebagaimana diamanahkan oleh konstitusi maupun undang-undang di bawahnya, sehingga juga masuk ke ranah cabang kekuasaan lainnya. Secara sederhana, *judicial restraint* menghendaki keberadaan badan peradilan berfungsi murni untuk mengadili, sehingga keberadaannya tidak menjadi “*philosopher kings*” yang pada akhirnya akan mencederai semangat *separation of power*.³⁰ *Judicial restraint* ini penting diadopsi guna menjaga esensi dari konstitusionalisme dan bentuk kehati-hatian lembaga peradilan, ataupun hakim sebagai aktor utamanya, dalam menjalankan tugas dan fungsinya, mengingat lembaga peradilan tidak mencerminkan keterwakilan rakyat seperti halnya lembaga politik yang dipilih oleh rakyat melalui pemilihan umum.³¹

Merujuk pada penjelasan definisi di atas, penerapan konsepsi *judicial restraint* dalam realitas politik dan ketatanegaraan Indonesia saat ini merupakan hal yang sangat relevan. Secara filosofis, setidaknya ada beberapa hal yang mendasari, yaitu semangat konstitusionalisme yang meletakkan hukum sebagai pemegang komando tertinggi,³² serta semangat *separation of power* yang di samping sebagai konsekuensi atas semangat konstitusionalisme, juga merupakan bentuk evaluasi dan transformasi rezim *distribution of power*.³³ Secara sosiologis, persoalan ketidakharmonisan antar cabang kekuasaan negara akibat terjadinya persinggungan

³⁰ Otis H. Stephens Jr, & John M. Scheb, *American Constitutional Law Volume I: Source Of Power and Restraint* dalam Wicaksana Dramanda, “Menggagas Penerapan *Judicial Restraint* di Mahkamah Konstitusi”, *Jurnal Konstitusi*, Volume 11, Nomor 4, Desember 2014, h. 618.

³¹ *Ibid.*

³² Konstitusionalisme merupakan pemikiran yang menghendaki pembatasan kekuasaan yang dilakukan melalui hukum, yang secara spesifik yaitu melalui konstitusi. Dalam Budiman N.P.D Sinaga, *Hukum Konstitusi*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Kurnia Kalam Semesta, 2005, h. 1

³³ Adnan Buyung Nasution berpendapat bahwa konstitusionalisme setidaknya dicirikan oleh 2 (dua) unsur fundamental yaitu adanya batas-batas hukum terhadap kekuasaan yang sewenang-wenang serta pertanggungjawaban pemerintah kepada yang diperintah. Dalam Adnan Buyung Nasution, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Kasus Sosio-Legal Atas Konstituante 1956-1959*, Terjemahan Oleh Sylvia Tiwon, Cetakan Pertama, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti, 1995, h. 1

kewenangan, bahkan dominasi kekuasaan oleh cabang tertentu, dalam hal ini adalah Mahkamah Konstitusi sebagaimana dijelaskan di atas, menjadikan isu pemisahan kekuasaan secara murni sulit tercapai. Sebagai konsekuensinya, antar cabang kekuasaan seolah mempunyai kecenderungan ego sektoral yang sangat tinggi, sehingga produk yang dikeluarkan cabang kekuasaan tertentu belum tentu ditindaklanjuti oleh cabang kekuasaan lain yang mempunyai tanggung jawab untuk mengimplementasikan. Kedua realitas inilah setidaknya yang tergambar dalam persoalan problematika implementasi putusan Mahkamah Konstitusi oleh cabang kekuasaan lain. Kombinasi kedua landasan filosofis dan sosiologis tersebut menjadikan *judicial restraint* sebagai solusi yang relevan untuk diterapkan, yaitu dengan adanya pembatasan-pembatasan terhadap Mahkamah Konstitusi serta hakim-hakim konstitusi dalam mengeluarkan produk hukum sesuai dengan tugas dan kewenangan Mahkamah Konstitusi. Dengan demikian, diharapkan bahwa pemisahan kekuasaan akan berjalan sebagaimana yang dicita-citakan, dan antar cabang kekuasaan dapat berfungsi sesuai dengan batasan kewenangan berdasarkan prinsip *check and balances* sebagaimana yang diamanahkan oleh konstitusi.

Terdapat beberapa pendapat mengenai bentuk *judicial restraint* terhadap Mahkamah Konstitusi. Justice Brandles mengemukakan setidaknya terdapat 7 (tujuh) hal mendasar yang mencerminkan adanya pengekangan atau pembatasan terhadap badan peradilan, terutama dalam hal menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, yaitu: *in friendly non-adversary proceedings*, pengadilan harus menghindari putusan mengenai permasalahan konstitusional yang muncul bukan atas dasar sengketa atau bahkan tanpa adanya persoalan yang jelas; pengadilan akan memutus sebuah perkara konstitusional jika memang benar-benar dibutuhkan; adanya *presumption of constitutionality*, yaitu pengadilan, dalam hal ini adalah Mahkamah Konstitusi harus menganggap semua undang-undang konstitusional, sampai para pihak yang berperkara membuktikan sebaliknya, dan telah dikeluarkan putusan Mahkamah Konstitusi yang mempunyai kekuatan hukum tetap; *avoiding the creation of new principles*, bahwa pengadilan tidak akan memberikan rumusan norma baru melalui putusannya melebihi kebutuhan sebagaimana yang tergambar dalam proses persidangan; *strict necessity*, bahwa pengadilan tidak akan menerima perkara yang sangat kuat dengan sifat politis jika perkara tersebut dapat diselesaikan melalui mekanisme konstitusional lainnya, karena penanganan perkara yang mempunyai nilai politis yang sangat tinggi, secara tidak langsung akan melibatkan Mahkamah Konstitusi sebagai institusi

yang juga turut andil dalam kontestasi politik;³⁴ pengadilan tidak akan menerima permohonan pengujian suatu undang-undang yang diajukan oleh mereka yang tidak dapat membuktikan kerugian yang mereka alami akibat berlakunya undang-undang tersebut; dan pengadilan tidak akan menerima permohonan pengujian suatu undang-undang yang diajukan oleh mereka demi menarik keuntungan pribadi.³⁵

Selain karena ketidakmampuan lembaga peradilan menyelesaikan persoalan politik sebagaimana dikatakan oleh Philip A. Talmadge, berdasarkan *political question doctrine*, hal tersebut merupakan wujud dari pemisahan kekuasaan, serta menghormati cabang kekuasaan lainnya secara demokratis dan konstitusional, sekaligus bentuk kehati-hatian pengadilan dalam menjaga citranya di mata masyarakat sebagai cabang kekuasaan non-politis. Karena itu, perkara-perkara politis menurut *political question doctrine*, akan ditolak ketika diajukan ke lembaga peradilan, dalam hal ini adalah Mahkamah Konstitusi. Ada beberapa kriteria berkaitan dengan *political question* tersebut, yaitu apabila perkara tersebut tampak nyata secara konstitusional merupakan *exlusive power* dari cabang kekuasaan politik; kurangnya standar penyelesaian perkara secara hukum di pengadilan; ketidakmungkinan penyelesaian perkara tanpa membentuk sebuah kebijakan melalui proses *non-judicial*; penyelesaian perkara oleh cabang kekuasaan kehakiman akan menggambarkan kurangnya penghormatan terhadap cabang kekuasaan lain.³⁶ Mahkamah Konstitusi Rusia kiranya baik untuk dijadikan contoh pada konteks ini. Penanganan perkara yang dilakukan yang dengan memilah perkara-perkara yang sifatnya “aman” dan menghindari perkara yang sifatnya erat dengan muatan politis. Epstein, Knight dan Shvetsova melalui penelitiannya menyatakan “... *the Court has not seriously challenged the President's power, eventhouh it has had several opportunities to do so; rather, it has limited his authority only in cases in wich the issues were less visible and less “highly charge”*.”³⁷

Judicial restraint atau usaha untuk menahan diri sebagai bentuk penghormatan terhadap kewenangan cabang kekuasaan lain juga diterapkan di beberapa negara

³⁴ Keterlibatan Mahkamah Konstitusi dalam kontestasi politik tentu kurang baik untuk menjaga stabilitas dan *original meaning* Mahkamah Konstitusi, di samping juga akan berpengaruh pada keharmonisan antar cabang kekuasaan. Konflik Mahkamah Konstitusi Rumania sebagaimana dijelaskan di atas merupakan salah satu contohnya. Ketegangan antara Mahkamah Konstitusi Polandia dengan pemerintahan rezim Kaczynski dalam kasus *lustration law* pada tahun 2007 yang berujung pada ancaman kepada Mahkamah Konstitusi, bahwa seluruh arsip rahasianya akan dibuka melalui polisi, juga merupakan contoh konkret. Demikian pula di Ukraina ketika dipimpin oleh Viktor Yushchenko, pada kasus pembubaran parlemen yang kemudian berujung pada pengunduran diri ketua Mahkamah Konstitusi karena tekanan yang sangat besar ditengah pusaran persoalan politik. Pada tahun 2012 juga terjadi di Hongaria, ketika institusi Mahkamah Konstitusi dipolitisasi sehingga keberadaannya dimanfaatkan untuk menguntungkan rezim yang sedang berkuasa. Bisariyadi, Yudisialisasi... *Op., Cit.*, h. 486-487.

³⁵ Kern Alexander & David Alexander, *American Public Law School* dalam Wicaksana Dramanda, *Menggagas... op., Cit.*, h. 622-623.

³⁶ Philip A. Talmadge, *Understanding The Limits of Power: Judicial Restraint in General Jurisdiction Court System*, dalam *Ibid...*, h. 625-626.

³⁷ Lee Epstein, Jack Knight, dan Olga Shvetsova, *The Role of Constitutional Courts in the Establishment and Maintenance of Democratic Systems of Government*, dalam Bisariyadi, Yudisialisasi... *Op., Cit.*, h. 488.

lain. Contohnya yaitu Mahkamah Konstitusi Hungaria, yang berkaitan dengan kebijakan aborsi. Mahkamah Konstitusi Hungaria secara eksplisit mengatakan bahwa hal tersebut merupakan bentuk kebijakan pembentuk undang-undang. Mahkamah Konstitusi Hungaria pada perkara tersebut mengatakan “... *here the law should draw the line between the unconstitutional extremes of total prohibition and unrestricted availability of abortions is for the legislature to decide*”.³⁸ Pada putusan yang lain, bentuk pengekangan diri Mahkamah Konstitusi Hungaria juga menyebutkan secara eksplisit, “...*within the domain of legislative discretion, it is a political rather than constitutional responsibility which controls the legislator*”.³⁹ Demikian pula dengan Mahkamah Konstitusi Afrika Selatan pada kasus *Bato Star Fishing Ltd v. Minister of Environmental Affairs* yang secara eksplisit juga mengatakan adanya pembedaan sebagai bentuk pengekangan diri dan penghormatan terhadap kewenangan cabang kekuasaan lain.

“...when a court decides that a decision is within the proper competence of the legislature or executive, it is not showing deference, it is simply deciding of the law;... but deference is shown when a court treats administrative agencies with appropriate respect because these agencies have special experience and expertise in their field”.⁴⁰

Mahfud MD juga menegaskan bahwa Mahkamah Konstitusi dalam menjalankan kewenangannya agar tidak melampaui batas sehingga masuk ke ranah kekuasaan lain dan menjadi politis. Terdapat 10 (sepuluh) hal yang ditegaskan, yaitu:⁴¹ Mahkamah Konstitusi dalam mengeluarkan putusan tidak boleh berisi pengaturan, termasuk cara, isi, dan lembaga yang mengatur isi suatu undang-undang, karena hal tersebut menjadi domain lembaga legislatif, sehingga Mahkamah Konstitusi hanya menyatakan bertentangan atau tidak isi undang-undang dengan konstitusi; Mahkamah Konstitusi tidak boleh membuat putusan yang sifatnya ultra petita, karena akan mencampuri kewenangan legislatif; putusan Mahkamah Konstitusi yang membatalkan suatu undang-undang tidak boleh mendasarkan pada undang-undang lainnya, karena tugas Mahkamah Konstitusi adalah menguji konstitusionalitas undang-undang dengan batu uji konstitusi; Mahkamah Konstitusi melalui putusannya tidak boleh mencampuri masalah yang didelegasikan oleh UUD 1945 kepada lembaga legislatif untuk mengaturnya sesuai dengan pilihan politiknya

³⁸ Wojciech Sadurski, *Postcommunist Constitutional Courts in Search of Political Legitimacy*, dalam *Ibid...* h. 494.

³⁹ *Ibid.*

⁴⁰ *Ibid...* h. 493.

⁴¹ Moh. Mahfud MD, *Rambu... Op., Cit.* h. 453-455.

sendiri; Mahkamah Konstitusi dalam membuat putusan tidak boleh mendasarkan pada teori yang tidak dianut oleh konstitusi, termasuk juga di dalamnya adalah dengan studi perbandingan dengan negara lain yang sama sekali berbeda dengan dasar filosofis dan fakta sosiologis antar masyarakatnya; Mahkamah Konstitusi dilarang memutus suatu perkara yang berkaitan dengan kepentingannya sendiri, sesuai dengan asas *nemo iudex in causa sua*; Mahkamah Konstitusi tidak boleh mengemukakan suatu opini kepada publik berkaitan dengan perkara yang sedang diperiksa, guna menjaga independensi saat akan membuat putusan; Mahkamah Konstitusi tidak boleh mencari perkara, atau menganjurkan kepada siapapun untuk mengajukan perkara kepada Mahkamah Konstitusi; hakim Mahkamah Konstitusi tidak boleh menawarkan diri untuk menjadi penengah dalam sengketa politik antar lembaga negara atau antar lembaga politik; Mahkamah Konstitusi tidak boleh membuat opini yang mengomentari baik dan buruknya UUD 1945, atau apakah yang sedang ada tersebut perlu dipertahankan atau perlu diubah.

Pada prinsipnya, Mahkamah Konstitusi dalam beberapa putusan telah menerapkan prinsip-prinsip *judicial restraint*. Tidak jarang Mahkamah Konstitusi menahan diri (*self-restraint*) terhadap materi muatan suatu undang-undang yang memang hal tersebut menjadi ranah cabang kekuasaan legislatif sebagai pembentuk undang-undang. Hal ini biasanya ditemui ketika Mahkamah Konstitusi mendalilkan bahwa persoalan-persoalan tertentu berkaitan dengan substansi suatu undang-undang merupakan *opened legal policy*, artinya berkaitan dengan persoalan tersebut menjadi ranah atau kewenangan lembaga legislatif. Namun demikian, keadaan tersebut terkesan masih paradoks. Terkadang Mahkamah Konstitusi justru membatasi dirinya dan memberikan ruang kepada pembentuk undang-undang dalam formulasi *opened legal policy*, namun di sisi lain juga tidak jarang Mahkamah Konstitusi terlampau aktif sehingga masuk ke ranah legislatif dengan menampilkan performanya sebagai positif legislator.⁴² Adanya kondisi yang seakan menjadi suatu paradoks tersebut tentu diawali atas ketidakjelasan ketentuan tentang *judicial restraint*. Keberadaan konsepsi tersebut hingga saat ini hanya sebatas perdebatan argumen, tanpa adanya normatifikasi yuridis yang jelas mengenai batasan-batasan Mahkamah Konstitusi.

Mengadopsi konsep *judicial restraint* memang dapat dilakukan berbagai macam cara. Pada prinsipnya, Indonesia telah sedikit mengadopsi konsep tersebut, yaitu dalam Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yang menentukan bahwa Mahkamah

⁴² Bisariyadi, *Yudisialisasi... Op., Cit.*, h. 477.

Konstitusi hanya dapat menguji suatu undang-undang yang dibuat sesudah amendemen, Mahkamah Konstitusi dilarang membuat putusan yang ultrapetita, dan semacamnya. Namun demikian, mengadopsi konsep *judicial restraint* dalam bentuk norma tertentu dalam undang-undang terbukti tidak efektif. Ketentuan tersebut bahkan dapat dibatalkan sendiri oleh Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, pada konteks ini penulis menawarkan beberapa alternatif. *Pertama*, pembatasan-pembatasan tertentu mengenai ruang gerak Mahkamah Konstitusi dibatasi melalui konstitusi. Hal ini mengingat Mahkamah Konstitusi merupakan organ konstitusional yang eksistensinya berlandaskan pada konstitusi. Mengadopsi konsep tersebut dengan dimasukkannya pada konstitusi juga merupakan bentuk evaluasi atas pembatasan terhadap Mahkamah Konstitusi melalui undang-undang, yang pada faktanya dapat dibatalkan sendiri oleh Mahkamah Konstitusi. *Kedua*, berkaca dari Amerika Serikat, bentuk pengekangan diri dilakukan dengan bersikap hati-hati ketika mengeluarkan putusan. Bentuk kehati-hatian tersebut adalah dengan merumuskan serangkaian tes untuk menguji, apakah putusan yang hendak dikeluarkan telah memenuhi kualifikasi sebagai putusan yang baik, aplikatif, memenuhi unsur kebutuhan dan tuntutan masyarakat, serta memenuhi unsur konstitusionalisme.⁴³

KESIMPULAN

Ada beberapa faktor yang menyebabkan putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi tidak dilaksanakan secara konsekuen sebagaimana diamanahkan oleh Undang-Undang Dasar 1945, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 *jo* Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi, di antaranya yaitu: Tenggang waktu pelaksanaan putusan dan anomali ketentuan undang-undang. Undang-undang menegaskan bahwa putusan MK memperoleh kekuatan hukum tetap sejak selesai diucapkan dalam sidang pleno yang terbuka untuk umum, sehingga sejak saat itu pula putusan tersebut harus dilaksanakan. Padahal tidak mungkin putusan Mahkamah Konstitusi ditindaklanjuti sesaat seketika setelah putusan itu dibacakan. Dibutuhkan proses dan waktu untuk menindaklanjuti putusan. Hal ini terutama yang membutuhkan instrumen hukum baru dalam bentuk revisi atau bahkan undang-undang baru, padahal pembentukan undang-undang berkarakter formal prosedural. Faktor yang lain yaitu Kekuasaan Mahkamah Konstitusi yang Luas dan Cenderung Melampaui Batas. Mahkamah Konstitusi

⁴³ *Ibid...* h. 495.

keluar dari batas-batas normatifnya sebagaimana diatur di dalam undang-undang, sehingga sering kali seolah tampil seperti lembaga yang *superbody*. Hal ini tentu akan berpengaruh pada kerja sama, koordinasi, dan keharmonisan antar cabang kekuasaan negara, yang juga memungkinkan lembaga negara lainnya kehilangan *self-respect* terhadap MK. Padahal, dilaksanakan atau tidaknya putusan MK tergantung *addressat* putusan

Upaya untuk menciptakan putusan final dan mengikat Mahkamah Konstitusi dapat dilakukan dengan penundaan keberlakuan putusan, yaitu memberikan tenggang waktu bagi *addressat* putusan untuk mengimplementasikan putusan MK; serta upaya menormakan prinsip *judicial restraint*, yaitu pengekangan terhadap hakim konstitusi dengan batas-batas tertentu melalui undang-undang, sehingga MK tidak keluar dari batasannya.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Asshiddiqie, Jimly dan Ahmad Syahrizal, 2011, *Peradilan Konstitusi di 10 Negara*, Cetakan Pertama, Edisi Kedua, Jakarta: Sinar Grafika.
- Martitah, 2013, *Mahkamah Konstitusi: Dari Negative Legislature Ke Positive Legislature?*, Cetakan Pertama, Jakarta: Konstitusi Press.
- Nasution, Adnan Buyung, 1995, *Aspirasi Pemerintahan Konstitusional di Indonesia: Studi Kasus Sosio-Legal Atas Konstituante 1956-1959*, Terjemahan Oleh Sylvia Tiwon, Cetakan Pertama, Jakarta: Pustaka Utama Grafiti.
- Siahaan, Maruarar, 2008, *Undang-Undang Dasar 1945 Konstitusi Yang Hidup*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- Sinaga, Budiman N.P.D, 2005, *Hukum Konstitusi*, Cetakan Pertama, Yogyakarta: Kurnia Kalam Semesta.
- Sutiyoso, Bambang, 2006, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia*, Cetakan Pertama, Bandung: PT. Citra Aditya Bakti.
- Syahrizal, Ahmad, 2006, *Peradilan Konstitusi: Suatu Studi tentang Adjudikasi Konstitusional Sebagai Mekanisme Penyelesaian Sengketa Normatif*, Cetakan Pertama, Jakarta: Pradnya Paramita.
- Tim Penyusun Naskah Komprehensif Proses dan Hasil Perubahan UUD 1945, 2010, *Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik*

Indonesia: Buku VI, Kekuasaan Kehakiman, Edisi Revisi, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.

Jurnal dan Hasil Penelitian

Bisariyadi, 2017, "Politik Penundaan Pelaksanaan Putusan Atas Nama Demokrasi" *Majalah Konstitusi*, Nomor 120, Februari.

Bisariyadi, 2015, "Yudisialisasi Politik dan Sikap Menahan Diri: Peran Mahkamah Konstitusi dalam Menguji Undang-Undang" *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 3, September, h. 473-502.

Laksono, Fajar, dkk, 2013, *Implikasi Dan Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 5/PUU-X/2012 tentang Sekolah Bertaraf Internasional (SBI)/Rintisan Sekolah Bertaraf Internasional (RSBI)*, Kepaniteraan dan Sekretariat Jenderal Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Jakarta.

Moh. Mahfud MD, 2009, "Rambu Pembatas dan Perluasan Kewenangan Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Hukum*, Nomor 4, Volume 16, Oktober, h. 441-462.

Suhariyanto, Budi, 2016, "Masalah Eksekutabilitas Putusan Mahkamah Konstitusi Oleh Mahkamah Agung", *Jurnal Konstitusi*, Vol. 13 No. 1, Maret, h. 171-190.

Soeroso, Fajar Laksono, 2014, "Aspek Keadilan Dalam Sifat Final Putusan Mahkamah Konstitusi" *Jurnal Konstitusi*, Volume 11, Nomor 1, Maret, h. 64-84.

Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Bekerjasama Dengan Pusat Studi Konstitusi (Pusako) Fakultas Hukum Universitas Andalas, *Perkembangan Pengujian Perundang-Undangan di Mahkamah Konstitusi (Dari Berpikir Hukum Tekstual ke Hukum Progresif)*, Universitas Andalas, Padang, 2010.

Siahaan, Maruarar, 2009, "Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Penegakan Hukum Konstitusi", *Jurnal Hukum* Nomor 3, Volume, 16 Juli, h. 356-378.

Utomo, Nurrahman Aji, 2015, "Dinamika Hubungan Antara Pengujian Undang-Undang dengan Pembentukan Undang-Undang", *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 4 Desember, h. 825-848.

Widiarto, Aan Eko, 2015, "Ketidakpastian Hukum Kewenangan Lembaga Pembentuk Undang-Undang Akibat Pengabaian Putusan Mahkamah Konstitusi" *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 4, Desember, h. 735-754.

Wicaksana Dramanda, 2014, "Menggagas Penerapan *Judicial Restraint* di Mahkamah Konstitusi", *Jurnal Konstitusi*, Volume 11, Nomor 4, Desember, h. 617-631.

Zubaidy, Anang, "Konstitusional Bersyarat (*Conditionally Constitutional*) dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia" *Tesis* Pada Program Magister Ilmu Hukum, Universitas Islam Indonesia, Yogyakarta, 2012.

Internet

Anonim, "Putusan MK Tentang PK Potensial Tidak Dipatuhi Jaksa" dalam <http://www.hukumonline.com/berita/baca/lt57ac8b1adb6ae/putusan-mk-tentang-pk-potensial-tidak-dipatuhi-jaksa>, diakses pada tanggal 12 April 2017

Fitria Esfandiari, dkk. "*Positive Legislature* Mahkamah Konstitusi di Indonesia" dalam <http://hukum.studentjournal.ub.ac.id/index.php/hukum/article/view/703/690>, diakses pada tanggal 30 Juli 2017

Moh. Mahfud MD, "Menabrak Rambu-Rambu Demi Keadilan Substantif, <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=website.BeritaInternalLengkap&id=4719>, diakses pada tanggal 30 Juli 2017