

**PRAKTIK JUDICIAL ACTIVISM DALAM PUTUSAN
MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK
INDONESIA¹**

Oleh: Revivo Tulaseket²

Toar Neman Palilingan³

Lendy Siar⁴

ABSTRAK

Tujuan dilakukannya penelitian ini yaitu untuk mengetahui bagaimana kedudukan Mahkamah Konstitusi dalam sistim ketatanegaraan di Indonesia dan bagaimana praktik Judicial Activism dalam putusan di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia di mana dengan metode penelitian hukum normatif disimpulkan: 1. Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* dalam sistem ketatanegaraan Indonesia sangat berkaitan langsung dengan lembaga tinggi negara lain. Terlebih DPR yang merupakan positive legislature keterkaitan ini akan sangat berbahaya dan bisa-bisa berakibat pada ketersinggungan kewenangan kelembagaan negara apabila tidak ada prosedural jelas dalam menjalankan kewenangan mereka sebagai negative dan positive legislature dalam sistem distribution of power yang dianut oleh Indonesia. 2. Praktek judicial activism dalam putusan-putusan Mahkamah Konstitusi telah lama dipraktikan di Indonesia yang bahkan terhitung sejak tahun 2005. Kritik terbesar dalam praktik ini adalah penerapan judicial activism adalah praktik hakim konstitusi yang dilakukan dengan mengesampingkan kewenangan. Bahkan putusan-putusan tersebut sering bertentangan dengan doamin dan kewenangan lembaga tinggi negara lain seperti yang terlihat dalam Putusan MK Nomor 36 tentang uji materi UU MD3 Tahun 2017. Kata kunci: mahkamah konstitusi; judicial activism;

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Tidak dapat dipungkiri, bahwa banyak sekali putusan-putusan Mahkamah Konstitusi yang dihasilkan tidak dari suara bulat atau *dissenting*

opinion. Dari sekian banyak perbedaan paham tersebut maka ditemukanlah 2 ciri utama yang dipraktikan para hakim konstitusi. Pertama, adalah para hakim yang cenderung mengikuti prosedural dan menahan diri untuk tidak menafsirkan lebih daripada apa yang tertulis didalam prosedural. Kedua, adalah para hakim yang cenderung mengejar keadilan substantif daripada keadilan prosedural. Tipe hakim yang kedua inilah yang dikatakan sebagai *activist judges* dalam paham Judicial Activism. Walau memang terkesan asing, namun jika kita telaah lebih dalam ternyata praktik *judicial activism* di Indonesia telah banyak dipraktikan oleh para hakim konstitusi dalam menetapkan putusan-putusannya. Dalam praktiknya, *judicial activism* seringkali dipuji karena mencari dan berusaha memenuhi keadilan substantif daripada menajalankan prosedural saja. Praktik ini seringkali menjadi pemecah kebuntuan diantara segelumit permasalahan ketatanegaraan.

B. Rumusan Masalah

1. Bagaimana kedudukan Mahkamah Konstitusi dalam sistim ketatanegaraan di Indonesia?
2. Bagaimana praktik Judicial Activism dalam putusan di Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia?

C. Metode Penelitian

Metode penelitian yang digunakan dalam penelitian ini adalah metode penelitian *Yuridis Normatif*.

PEMBAHASAN

A. Kedudukan Mahkamah Konstitusi Dalam Sistim Ketatanegaraan di Indonesia

1. Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman

Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 berbunyi "Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi".⁵ Dengan demikian, ada dua pelaku kekuasaan kehakiman dalam sistem

¹ Artikel Skripsi.

² Mahasiswa pada Fakultas Hukum Unsrat, NIM. 16071101270

³ Fakultas Hukum Unsrat, Magister Ilmu Hukum

⁴ Fakultas Hukum Unsrat, Magister Ilmu Hukum

⁵ Lihat Pasal 24 ayat (2) UUD 1945

ketatanegaraan menurut UUD 1945, yaitu Mahkamah Agung dan (beserta seluruh lingkungan peradilan dibawahnya) dan Mahkamah Konstitusi.

Di setiap negara demokrasi yang berdasar atas hukum, kekuasaan kehakiman memegang peran penting. Dalam gagasan negara demokrasi yang berdasar atas hukum, yang merupakan perkembangan terkini dari gagasan negara hukum, terdapat tiga substansi pokok yang menjadi penopang gagasan ini yang ketiganya saling berkait. *Pertama*, gagasan bahwa pemerintah (dalam arti luas) dibatasi oleh hukum. Dalam substansi ini terkandung pengertian bahwa

1. Aparat negara berkerja dalam sebuah *framework* yang batas-batasnya ditentukan oleh hukum. Dalam pengertian ini tercakup dua makna, yaitu bahwa aparat negara terikat oleh hukum positif yang berlaku dan meskipun hukum positif itu dapat diubah, sampai saat perubahan itu telah dilakukan, aparat negara tetap terikat pada hukum positif tersebut.
2. Aparat negara berwenang mengubah hukum positif tersebut Namun ia tidak boleh sekehendak hatinya sendiri dalam melakukan perubahan itu, melainkan terdapat pembatasan-pembatasan tertentu yang harus diikuti.

Kedua, substansi yang memuat gagasan legalitas formal. Gagasan ini menekankan keharusan adanya suatu tata tertib (*order*) yang aturannya dibuat dan dipertahankan oleh negara. Tata tertib, yang tiada lain berupa aturan hukum itu, harus bersifat umum, prospektif, diperlakukan secara sama, serta memberikan kepastian. Misalnya, dalam bidang hukum pidana, orang sejak awal sudah mengetahui perbuatan atau hal apa saja yang dilarang atau diharuskan beserta ancaman sanksi jika larangan itu dilanggar atau keharusan itu tidak ditaati.

Ketiga, substansi yang memuat gagasan bahwa hukumlah yang berkuasa bukan manusia. Dalam gagasan ini terkandung pengertian bahwa dalam negara hukum itu hukum melindungi setiap individu dari perilaku tak terduga atau tak berdasar individu-individu lainnya, baik individu itu dalam kapasitas

sebagai aparat negara maupun sebagai sesama warga negara.

Dari gagasan inilah lahir kebutuhan akan adanya pengadilan atau Hakim yang akan mengawal hukum itu sebab hukum sebagai “benda mati” tidak mungkin melakukannya sendiri. pengadilan atau Hakim akan memiliki sifat tidak bias bebas dari hasrat pribadi, bebas dari prasangka, bebas dari kesewenang-wenangan, dan hanya setia kepada hukum. Sifat-sifat ideal itu hanya mungkin dimiliki oleh pengadilan atau Hakim jika ia merdeka. Inilah dasar penalaran akan pentingnya kekuasaan kehakiman atau kekuasaan peradilan yang merdeka dalam negara hukum.⁶

Oleh karena itu, sejak awal munculnya gagasan negara hukum dan pemisahan kekuasaan negara dalam kekuasaan kehakiman atau kekuasaan peradilan selalu ditekankan harus merdeka. Montesquie salah satu peletak dasar ajaran pemisahan kekuasaan menegaskan pentingnya kemerdekaan kekuasaan kehakiman atau kekuasaan peradilan ini dengan menyatakan bahwa jika kekuasaan peradilan disatukan dengan kekuasaan legislatif, maka akan lahir peraturan yang sewenang-wenang sebab hakim merangkap sebagai pembuat hukum.

Sementara itu, jika kekuasaan peradilan digabungkan dengan kekuasaan eksekutif maka Hakim dapat menjelma menjadi penindas.⁷ Bahkan John Locke, tokoh lain yang mengajarkan pemisahan kekuasaan negara yang tidak secara khusus memberi perhatian terhadap kekuasaan peradilan pun menekankan bahwa meskipun ia menempatkan parlemen sebagai *Supreme authority* urusan penegakan hukum harus diserahkan kepada hakim yang berwenang dan telah dikenal (*known authorized judges*).⁸

Dalam terminologi kemerdekaan kekuasaan kehakiman itu bukan hanya terkandung pengertian bahwa hakim harus bebas dari

⁶ Perihal tiga substansi pokok dalam gagasan negara hukum ini, lihat lebih jauh Brian Z. Tamanaha, 2004, *On The Rule of Law. History, Politics, Theory*, Cambridge University Press: Cambridge, h. 114-126

⁷ Montesquieu, 2007, *The Spirit of Laws. Dasar-dasar ilmu hukum dan politik (terjemahan M. Khoiril Anam)*, Nusamedia, Bandung, h. 192.

⁸ Lihat lebih jauh Jhon Locke, 1960, *Two Treatises of Civil Government*, J.M. Dent & Sons, London, h. 185-186.

pengaruh dua cabang kekuasaan lainnya yaitu eksekutif dan legislatif dalam konsepsi politik, tetapi bebas juga dari segala macam tekanan yang datang dari luar dirinya termasuk bebas dari ancaman ketakutan akan pembalasan (*fear of reprisal*).

Dengan kata lain, kekuasaan kehakiman atau peradilan yang merdeka harus bebas dari intervensi politik dan bebas menegakkan keadilan. Tanpa kemerdekaan pengadilan atau hakim tidak akan mungkin mampu menegakkan hukum dan keadilan sebagaimana dimaksud oleh pasal 24 ayat (1) undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia tahun 1945 titik oleh karena itulah kemerdekaan kekuasaan kehakiman atau peradilan disebut sebagai mahkota hakim.

Namun, kemerdekaan kekuasaan kehakiman bukan berarti memberikan hakim atau pengadilan kekuasaan untuk memutus perkara yang berada di tangannya secara sewenang-wenang. Pandangan demikian dapat muncul jika keliru memahami pernyataan Lorde Denning Hakim Inggris yang kerap dipandang sebagai hakim Inggris terbesar abad ke-20 bahwa tugas hakim adalah menegakkan keadilan bagi pihak-pihak dalam perkara yang ditanganinya dan karena itu jika terdapat aturan yang menghalangi hakim dalam menunaikan tugasnya itu maka hal tersebut merupakan wilayah kewenangan hakim untuk menggunakan segala cara yang sah yang dapat dilakukannya guna meniadakan halangan tersebut bahkan bila perlu dengan mengubahnya. Pendapat Lorde Denning itu kemudian dalam konteks kritiknya terhadap penerapan ajaran *stare decisis* oleh para hakim di negara-negara *common law* khususnya Inggris.

2. Wewenang dan Tugas

Wewenang dan tugas Mahkamah Konstitusi sesuai dengan Undang-undang

Nomor 24 Tahun 2003 yang telah diubah dengan Undang-undang Nomor 8 Tahun 2011 Tentang Mahkamah Konstitusi ialah:⁹

Mahkamah Konstitusi berhak mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final untuk:

1. Menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
2. Memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
3. Memutus pembubaran partai politik; dan
4. Memutus perselisihan tentang hasil pemilu

Mahkamah Konstitusi wajib memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden diduga telah melakukan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela, dan/atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana yang dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

3. Fungsi dan Peran

Fungsi dan peran utama Mahkamah Konstitusi adalah menjaga konstitusi guna tegaknya prinsip konstiusionalitas hukum. Fungsi Mahkamah Konstitusi menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 Pasal 24C ayat (1) ialah:¹⁰

1. Menguji Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar NRI Tahun 1945
2. Memutus sengketa lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
3. Memutus pembubaran partai politik
4. Memutus perselisihan tentang hasil pemilu

4. Hubungan Mahkamah Konstitusi dengan Mahkamah Agung

Meskipun sama-sama sebagai pelaku kekuasaan kehakiman Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung adalah 2 pengadilan yang terpisah. Secara konstiusional, kecuali dalam hal pengusulan calon hakim konstitusi dimana 3 orang diantaranya diusulkan oleh Mahkamah Agung sebagaimana ditentukan dalam pasal 24C ayat (3) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 dapat dikatakan tidak ada hubungan yang signifikan

⁹ Lihat Undang-Undang Mahkamah Konstitusi Pasal 10 Ayat (1), (2).

¹⁰ Lihat UUD NRI Tahun 1945 Pasal 24C ayat (1)

antara Mahkamah Konstitusi dan Mahkamah Agung.

Namun dalam pelaksanaan kewenangan kedua lembaga ini terdapat keterkaitan. Pasal 55 UU MK menyatakan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang sedang dilakukan oleh Mahkamah Agung wajib dihentikan apabila undang-undang yang menjadi dasar pengujian peraturan tersebut sedang dalam proses pengujian Mahkamah Konstitusi sampai ada putusan Mahkamah Konstitusi. Ketentuan ini merupakan konsekuensi dari dianutnya pemisahan pengujian peraturan perundang-undangan menurut UUD 1945.

Untuk pengujian undang-undang (yang dianggap bertentangan dengan Undang-Undang Dasar) kewenangannya ada di tangan Mahkamah Konstitusi sebagaimana diatur dalam pasal 24C ayat (1) UUD 1945. Sementara itu untuk pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang (yang dianggap bertentangan dengan undang-undang) kewenangannya ada ditangan Mahkamah Agung sebagaimana diatur dalam pasal 24A ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945.

Tujuan dari ketentuan dalam pasal 55 UU MK tersebut adalah untuk memberi kepastian agar dalam memutus pengujian aturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang sedang ditanganinya, Mahkamah Agung tidak menggunakan undang-undang yang mungkin bertentangan dengan UUD 1945.

5. Hubungan Mahkamah Konstitusi dengan Pembentuk Undang-undang

Pembentuk Undang-undang menurut UUD 1945 adalah Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) bersama Presiden. Sebagaimana ditegaskan dalam pasal 20 *juncto* Pasal 5 ayat (1) UUD 1945. Namun, Dewan Perwakilan Daerah (DPD) sebagaimana diatur dalam Pasal 22D ayat (1) UUD 1945, dapat mengajukan rancangan undang-undang kepada DPR yaitu rancangan undang-undang yang berkaitan dengan otonomi daerah, hubungan pusat dan daerah, pembentukan, pemekaran serta penggabungan daerah, pengelolaan sumber daya alam dan sumber daya ekonomi lainnya serta yang

berkaitan dengan pertimbangan keuangan pusat dan daerah.¹¹

Tulisan ini akan menelaah kerangka teoretik dalam melihat hubungan antara Mahkamah Konstitusi dan pembentuk undang-undang (*legislature*) secara umum, sebagaimana lazimnya dipraktikkan di negara-negara yang menerapkan *constitutional model* dengan prinsip supremasi konstitusi. Secara teoretik, hubungan Mahkamah Konstitusi dengan pembentuk undang-undang adalah hubungan antara *positive legislature* dan *negative legislature*.

Pemahaman Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* diintroduksi oleh Hans Kelsen yang merujuk pada kewenangan Mahkamah Konstitusi “membatalkan” undang-undang. Pembatalan undang-undang yang bertentangan dengan norma Undang-Undang Dasar. Pembatalan suatu undang-undang yang bertentangan dengan Konstitusi adalah kewenangan dari Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* yang termaktub dalam UU No 23 Tahun 2004 tentang Mahkamah Konstitusi.¹²

Sedangkan Dewan Perwakilan Rakyat sebagaimana yang diamanatkan oleh UUD 1945 berfungsi sebagai pembuat undang-undang (*positive legislature*).¹³ Jadi dalam konstruksi pemikiran Kelsen, disamping ada *positive legislature* (organ negara pembuat undang-undang) ada juga *negative legislature* (organ negara yang berwenang membatalkan undang-undang), yakni Mahkamah Konstitusi

Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* acap kali membuat hubungannya dengan DPR (*positive legislature*) tidak harmonis. Dalam konteks ini, pemahaman akan kedudukan dan hubungan antara *positive legislature* dan *negative legislature* menjadi penting untuk ditekankan, sebab meskipun telah berkali-kali diingatkan, “tradisi” untuk meminta pendapat dari Mahkamah Konstitusi oleh DPR berkenaan dengan rencana

¹¹ Dewa Gede Palguna. 2018. *Mahkamah Konstitusi Dasar pemikiran, Kewenangan, dan, Perbandingan dengan Negara Lain*. Op.cit. hlm. 115

¹² Lihat Pasal 10 ayat (1) Undang-undang No 23 Tahun 2004.

¹³ Lihat Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

pembentukan undang-undang hingga saat ini masih sering dilakukan.¹⁴

Dalam masyarakat dimana budaya riku, masih kuat tertanam, adanya permintaan demikian membutuhkan kiat tersendiri untuk menolaknya, tak cukup hanya dengan penjelasan Legal Konstitusional, sebab khawatir akan muncul ketersinggungan, meskipun sesungguhnya ketersinggungan sama sekali tidak perlu.

Jika tidak hati-hati, keadaan demikian dapat menjebak Mahkamah Konstitusi untuk secara tidak langsung terseret masuk kedalam proses politik dan sekaligus berpotensi menyulitkan dikemudian hari apabila terhadap Undang-undang yang ketika proses pembentukannya itu pernah dimintakan pendapat ke Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia ternyata dibelakang hari dimohonkan pengujian karena substansinya atau proses pembuatan undang-undang tersebut dinilai bertentangan dengan norma yang terkandung di dalam Konstitusi kita atau Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

B. Praktik Judicial Activism Dalam Putusan-Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia

1. Putusan MK Nomor 16/PUU-XVI/2018

Putusan MK Nomor 16/PUU-XVI/2018 Tentang Pengujian Pasal 73 ayat (3), ayat (4), ayat (5) dan ayat (6), Pasal 122 huruf l UU No. 2 Tahun 2018 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (UU MD3)

Putusan ini adalah sebagai salah satu contoh praktik *judicial activism* yang dilakukan Mahkamah Konstitusi pada tahun 2018. Dimana Mahkamah melakukan pengabaian terhadap hasil kesepakatan antara DPR dan Pemerintah yang dilakukan secara demokratis. Nuansa *majoritarianism* sangat kental ketika pertimbangan-pertimbangan Mahkamah justru

mengakibatkan pengabaian terhadap hasil konsensus antara DPR dan Pemerintah.¹⁵

Dalam Amar Putusnya Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa pasal *a quo* bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat. Dalam pertimbangan hukumnya mahkamah mengatakan bahwa dengan mendasarkan pada deskripsi dimana upaya pemanggilan paksa adalah sebuah proses yang ada dalam penegakan hukum pidana.¹⁶

Kalaupun ada tindakan sandera di dalam penegakan hukum pidana, hal demikian hingga saat ini hanya terletak pada kewenangan hakim untuk menyandera saksi atau ahli yang menolak sumpah. Lebih lanjut lagi mahkamah mengatakan bahwa, hingga saat ini masih belum jelas apakah rapat DPR merupakan proses penegakan hukum sehingga DPR diberi wewenang dapat melakukan pemanggilan paksa mengingat DPR adalah lembaga politik.

Namun dilain sisi, Mahkamah Konstitusi mengabaikan bahwa sesungguhnya pemanggilan paksa oleh DPR adalah bentuk pengejawantahan dari fungsi pengawasannya sebagaimana yang termaktub dalam Pasal 20A ayat (1) UUD 1945.¹⁷

Fungsi tersebut menunjukkan bahwa kewenangan yang dimiliki oleh DPR RI lebih besar dibandingkan dengan kewenangan lembaga negara lainnya, yang secara eksplisit disebutkan dalam UUD 1945, khususnya kewenangan POLRI, Kejaksaan, dan KPK sebagai aparat penegak hukum yang juga memiliki fungsi pemanggilan paksa.

Namun, pemanggilan paksa yang dilakukan oleh aparat penegak hukum hanya dilakukan dalam rangka penegakan hukum terhadap suatu tindak pidana, tetapi pemanggilan paksa oleh DPR RI dilakukan dalam rangka melaksanakan tugas dan fungsi konstitusional DPR sebagai wakil rakyat yaitu terhadap tugas dan fungsi legislasi, fungsi anggaran, dan fungsi pengawasan serta fungsi representasi rakyat dalam rangka menjalankan daulat rakyat.

Sejalan dengan apa yang dikatakan oleh ahli hukum tata negara Irman Putra Sidin didalam

¹⁴ Bureau of international information Program, United States Departemen of State 2004, *Outline of The US legal System*, h. 24.

¹⁵ Bradley C. Canon, "Defining the Dimensions of Judicial Activism", *Judicature*, Volume 66, Issue 6, Desember 1983, h. 239

¹⁶ Lihat Putusan MK Nomor 16/PUU-XVI/2018

¹⁷ Pasal 20A ayat (1) UUD 1945

Risalah Rapat Mahkamah Kehormatan Dewan tertanggal 17 November 2017 beliau menyatakan:

"Fungsi DPR RI diberikan hak imunitas karena DPR RI mewakili puluhan ribu warga Negara yang harus mereka suarkan aspirasinya setiap detik. Jadi supaya tenang mereka menyuarakan itu, DPR RI harus diberikan Hak imunitas agar terjaga kehormatannya.

Jadi kehormatan dewan itu ada 2 unsur, pada individu anggota DPR RI sebagai sikap prilakunya, dan individual kelembagaan sebagai 550 anggota DPR RI disitu. Inilah kehormatan anggota DPR RI. Jika dia tidak bisa menjaga kehormatannya bagaimana bisa dia melaksanakan daulat rakyat."¹⁸

Terkait Pasal 122 huruf l dalam Amar Putusnya Mahkamah menyatakan bahwa Pasal 122 huruf l Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2018 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum yang mengikat.¹⁹

Mahkamah berpendapat dalam pertimbangan hukumnya bahwa runtuh atau rusaknya martabat dan kehormatan suatu Institusi sangat mungkin disebabkan oleh faktor internal dan eksternal. Segala perbuatan/tindakan yang bertujuan untuk merusak martabat dan kehormatan suatu institusi dari pihak luar sesungguhnya telah tersedia norma hukumnya, sedangkan untuk mengantisipasi kerusakan dari dalam maka inilah konteks Mahkamah Kehormatan Dewan.

MKD sebagai salah satu alat kelengkapan DPR adalah dibentuk dengan tujuan pokoknya untuk menjaga kehormatan dari internal DPR.

Padahal, Mahkamah Kehormatan Dewan merupakan alat kelengkapan DPR RI yang bersifat tetap. Memiliki tujuan untuk menjaga serta menegakan kehormatan dan keluhuran martabat DPR RI sebagai lembaga perwakilan

rakyat. Sebagaimana yang tercantum pada Pasal 119 ayat (2), Pasal 121A UU MD3.²⁰

Mengenai ketentuan "merendahkan kehormatan" DPR RI atau (*contempt of parliament*) diatur juga dalam Pasal 207 dan Pasal 208 Kitab Undang-Undang Hukum Pidana. Terhadap frasa "langkah hukum" dalam pasal 122 huruf l UU No 2 Tahun 2018 juga tidak berarti hukum pidana menjadi primum remedium melainkan tetap menjadi upaya terakhir ultimum remedium.

Beberapa kontradiksi argumentasi dikeluarkan Mahkamah dengan mengenyampingkan fakta bahwa Mahkamah Kehormatan Dewan dilahirkan dengan *original intent* bermaksud melindungi kehormatan DPR secara keseluruhan.

Dilihat dari studi komparatif, praktik tersebut telah diadopsi oleh negara-negara lain seperti Amerika yang mempunyai *Contempt of Congress*, United Kingdom *Contempt of Privilege*, New Zealand *Contempt of Parliament*, dan Australia *Parliamentary Privileges*²¹

Salah satu kategori dari praktik *judicial activism* adalah sikap *specify of policy* yaitu menganalisa sejauhmana putusan pengadilan membentuk kebijakannya sendiri yang bertentangan dengan prinsip diskresi yang dimiliki oleh lembaga lain.²² Sejalan dengan sikap Mahkamah Konstitusi membatalkan norma hukum Pasal 122 huruf l sejatinya Mahkamah telah melakukan praktik *judicial activism*.

Karena sejatinya dapat terlihat bahwa pasal *a quo* merupakan *original intent* para pembentuk undang-undang sebagai suatu *open legal policy*. DPR mengutip pertimbangan putusan angka [3.17] dalam Putusan MK Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008 yang menyatakan;

"Menimbang bahwa Mahkamah dalam fungsinya sebagai pengawal konstitusi tidak mungkin untuk membatalkan Undang-Undang atau sebagian isinya, jikalau norma tersebut merupakan delegasi kewenangan terbuka yang dapat ditentukan sebagai legal policy oleh pembentuk Undang-Undang. Meskipun seandainya isi suatu Undang-

²⁰ Ibid

²¹ Ibid

²² Jurnal:Pan Mohammad Faiz, Dimensi Judicial Activism Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2018

¹⁸ Irman Putra Sidin dalam (Risalah Rapat Mahkamah Kehormatan Dewan) Tanggal 17 November Tahun 2017

¹⁹ Lihat Putusan MK Nomor 16/PUU-XVI/2018

*Undang dinilai buruk, Mahkamah tetap tidak dapat membatalkannya, sebab yang dinilai buruk tidak selalu berarti inkonstitusional, kecuali produk legal policy tersebut jelas-jelas melanggar moralitas, rasionalitas dan ketidakadilan yang intolerable*²³

Pandangan hukum yang demikian sejalan dengan Putusan MK Nomor 010/PUU-III/2005 bertanggal 31 Mei 2005 yang menyatakan;

*"Sepanjang pilihan kebijakan tidak merupakan hal yang melampaui kewenangan pembentuk undang-undang, tidak merupakan penyalahgunaan kewenangan, serta tidak nyata-nyata bertentangan dengan UUD 1945, maka pilihan kebijakan demikian tidak dapat dibatalkan oleh Mahkamah"*²⁴

Oleh karena itu, pasal-pasal *a quo* selain merupakan norma yang telah umum berlaku, juga merupakan pasal yang tergolong sebagai kebijakan hukum terbuka bagi pembentuk undang-undang (*open legal policy*). Pasal-pasal *a quo* juga merupakan delegasi kewenangan langsung dari konstitusi, yaitu dari pasal 20 dan Pasal 20A UUD 1945.²⁵

Maka telah jelas pembatalan norma hukum Pasal 122 huruf oleh Mahkamah Konstitusi sejatinya bertentangan dengan prinsip diskresi yang dimiliki oleh DPR sebagaimana diamanatkan secara *expressiv-verbis* didalam Pasal 20 dan 20A UUD 1945.

2. Putusan MK Nomor 36/PUU-XV/2017

Putusan MK No. 36/PUU-XV/2017 mengenai uji materi Pasal 79 ayat (3) UU No. 17 Tahun 2014 tentang Majelis Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (UU MD3) terkait hak angket DPR untuk KPK.

Dalam putusannya, MK menolak permohonan dari para pemohon. Namun menariknya, dalam pertimbangan hukum Mahkamah menyatakan bahwa KPK adalah bagian integral yang tak terpisahkan dari kekuasaan eksekutif. Tentu pendapat Mahkamah ini menuai perdebatan panjang ditengah-tengah masyarakat.

Para ahli mulai memperdebatkan tentang apa landasan Mahkamah Konstitusi menyatakan bahwa KPK adalah bagian dari

eksekutif padahal rulenys jelas, yaitu KPK adalah lembaga negara yang berdiri secara independen yang berarti tidak terikat oleh intervensi manapun.

Walau memang dalam putusannya, para Hakim MK terdapat *dissenting opinion* (perbedaan pendapat) yaitu Hakim Konstitusi Maria Farida Indrati, I Dewa Gede Palguna, Saldi Isra dan Suhartoyo yang selaras memiliki pandangan berbeda tentang kedudukan KPK sebagai bagian dari eksekutif tetapi tetap saja secara kelembagaan MK mendeklarasikan bahwa KPK adalah bagian integral dari kekuasaan eksekutif.

Dilain sisi, Mantan Ketua Mahkamah Konstitusi Mahfud MD menyatakan bahwa MK telah inkonsisten dalam putusannya terkait kedudukan KPK mengingat dalam putusan-putusan MK sebelumnya yaitu Putusan Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, Putusan Nomor 19/PUU-V/2007, Putusan Nomor 37-39/PUU-VIII/2010, dan Putusan Nomor 05/PUU-IX/2011 MK menyatakan bahwa KPK bukan merupakan bagian dari kekuasaan eksekutif, legislatif ataupun yudikatif melainkan lembaga negara yang berdiri secara independen.²⁶

Mahfud MD ketika diwawancarai Kompas 27 September 2017 mengatakan;

"Jadi putusan MK kemarin itu bertentangan dengan putusan-putusan sebelumnya dan putusan-putusannya itu sifatnya inkrah juga"

Dalam ensiklopedia *legal norm control mechanism* pembuatan UU baru dapat menghapus ketentuan UU yang lama sejalan dengan asas hukum *lex postetiori derogat legi priori*, namun kita ketahui bersama bahwa hal tersebut tidak berlaku terhadap putusan pengadilan.²⁷ Dengan kata lain, putusan-putusan MK yang sebelumnya tidak bisa digantikan dengan putusan MK yang baru melainkan yang berlaku adalah seharusnya yang pertama karena telah *in kracht van gewijsde* (memiliki kekuatan hukum yang tetap).

Maka telah jelas sikap MK dalam Putusan Nomor 36/PUU-XV/2017 Tentang Hak Angket DPR Terhadap KPK merupakan bentuk dari

²³ Lihat Putusan MK Nomor 51-52-59/PUU-VI/2008

²⁴ Lihat Putusan MK Nomor 010/PUU-III/2005

²⁵ Lihat Putusan MK Nomor 16/PUU-XVI/2018

²⁶ Putusan Nomor 012-016-019/PUU-IV/2006, Putusan Nomor 19/PUU-V/2007, Putusan Nomor 37-39/PUU-VIII/2010, Putusan Nomor 05/PUU-IX/2011

²⁷ Jimly Ashiddiqie, Perihal Undang-Undang, Jakarta Konstitusi Press, 2006, hlm 6

praktik *judicial activism* yang dalam khazanah ensiklopedi *judicial activism* dikenal dengan *interpretive stability* (putusan/penafsiran sebelumnya diubah kembali) atau secara sederhana dapat dipahami sebagai inkonsistensi Mahkamah.²⁸

3. Putusan MK Nomor 072-073/PUU-II/2004

Pada tahun 2005, Putusan mengenai Kewenangan Penyelesaian Sengketa Pemilu Kepala Daerah pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah oleh Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia menuai banyak sekali perdebatan diantara para pemerhati hukum Indonesia.

Pasalnya, dalam putusan Mahkamah Konstitusi tersebut Mahkamah memberikan tafsiran bahwa Pemilu Kepala Daerah atau Pilkada merupakan bagian dari Pemilihan Umum dan kemudian memberikan tafsiran bahwa ketentuan tersebut merupakan *open legal policy* atau kebijakan hukum terbuka.²⁹

Implikasi dari putusan tersebut terjadi rekonstruksi paham dan makna terhadap rezim Pilkada yang disamakan dengan rezim Pemilu sehingga DPR mengalihkan kewenangan untuk menyelesaikan sengketa Pilkada dari Mahkamah Agung Republik Indonesia kepada Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia.

Dalam pertimbangan hukumnya, Mahkamah Konstitusi berpendapat;

Pertama, berdasarkan Pasal 56 ayat (1) bahwa Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah dipilih dalam satu pasangan calon yang dilaksanakan secara demokratis berdasarkan asas langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil. Dan dari sudut asas yang digunakan dalam pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah tersebut, adalah asas pemilu sebagaimana diatur dalam pasal 2 UU No 12 Tahun 2003.³⁰

Kedua, dilihat dari sisi penyelenggaranya, sebagaimana diatur dalam Pasal 57 ayat (1) UU Nomor 32 Tahun 2004 bahwa pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah diselenggarakan oleh KPUD yang bertanggungjawab kepada DPRD, adalah penyelenggara Pemilu di Provinsi dan Kabupaten/Kota sebagaimana diatur dalam

Pasal 1 angka 4 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003.³¹

Ketiga, dilihat dari sisi yang berhak mengikuti Pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah, sebagaimana diatur dalam Pasal 68 UU Nomor 32 Tahun 2004 bahwa warga negara Republik Indonesia yang pada hari pemungutan suara pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah sudah/pernah kawin mempunyai hak memilih, juga merupakan pemilih dari Pemilu baik Pemilu Presiden dan Wakil Presiden sebagaimana diatur dalam Pasal 1 angka 8 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2003 dan Pasal 1 angka 10 UU Nomor 23 Tahun 2003. Berbeda dengan pemilihan Kepala Daerah dan Wakil Kepala Daerah sebelumnya yang dipilih oleh Anggota DPRD.³²

Keempat, pembuatan Undang-undang menggunakan standar ganda dalam menerjemahkan Pasal 18 ayat (4), yang termasuk domain pemerintah daerah (Pasal 18) bukan hanya kepala daerah dan wakil kepala daerah tetapi juga DPRD. Pembuat undang-undang melakukan penafsiran untuk Pasal 18 ayat (4), tetapi dengan sengaja tidak melakukan penafsiran terhadap ketentuan Pasal 22 E ayat (2) UUD 1945.³³

Berdasarkan, uraian tersebut Mahkamah berpendapat bahwa pemilihan kepala daerah dan wakil kepala daerah adalah merupakan kegiatan Pemilu, dengan demikian Pasal 56 s/d 114 UU Nomor 32 Tahun 2004 bertentangan dengan Pasal 22E UUD 1945.

Menarik untuk ditelisik lebih jauh terhadap tafsiran Mahkamah Konstitusi ini, jika kita merujuk kepada pendapat Mantan Hakim Konstitusi Patrialis Akbar sewaktu beliau diundang di gedung Nusantara III kompleks parlemen Senayan 28 Januari 2015 pada waktu itu Hakim Konstitusi Patrialis Akbar menyatakan;

“ MK telah memutuskan bahwa Pilkada bukan rezim pemilu berdasarkan Pasal 22E UUD 1945. Sedangkan Pilkada itu diatur dalam Pasal 18 ayat 4 UUD 1945. Jadi, terserah mau bentuk UU mau gimana, itu di luar kompetensi di MK, kami tidak mau ikut campur,”³⁴

²⁸ Pan Mohammad Faiz, Dimensi Judicial Activism dalam Putusan Mahkamah Konstitusi, 2016

²⁹ Lihat Putusan MK Nomor 072-073/PUU-II/2004

³⁰ Ibid

³¹ Ibid

³² Ibid

³³ Ibid

³⁴ Risalah Rapat Dengar Pendapat DPR dan Mahkamah Konstitusi, Senayan, Rabu 28 Januari 2015

Pernyataan ini semakin menegaskan bahwa MK pada tahun 2005 dalam menafsirkan bahwa Pilkada adalah bagian dari rezim Pemilu adalah sebuah penafsiran yang kurang tepat. Belum lagi jika kita menganalisis lebih jauh melalui pendekatan perbandingan Hukum Tata Negara atau *comparative approach* dengan negara lain.

Contohnya adalah Amerika Serikat yang sering dinobatkan sebagai negara demokrasi yang paling sukses. Di Amerika terkenal dengan sebuah paham mengenai ajaran atau konsep pembatasan hukum terhadap hakim konstitusi agar tidak menyalahi atau bahkan melebihi kewenangannya dengan prinsip kehati-hatian.

Prinsip tersebut, dikenal dengan nama *judicial restraint* (pembatasan hukum terhadap hakim konstitusi) dalam ensiklopedi *judicial restraint* ada sebuah istilah yang sering dipakai untuk mencegah terjadinya putusan atau penafsiran hakim konstitusi yang keluar dari koridor konstitusi.³⁵

Istilah tersebut dikenal dengan Pembatasan Konstitusional atau *Constitutional Limitation*. Pembatasan konstitusional adalah pembatasan yang berdasarkan ketentuan didalam konstitusi atau pemberian kewenangan secara limitatif kepada pengadilan didalam konstitusi. Pembatasan konstitusional dapat terlihat misalnya pada, *acticle III Konstitusi Amerika Serikat* yang mensyaratkan adanya "*case and controversy*"³⁶.

Dengan syarat ini, maka *Supreme Court* dalam memutus perkara pengujian undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar akan selalu didasarkan pada keadaan yang aktual atau berupa "*concrete case*" dan tidak didasarkan pada "*hypothetical case*". Chief Justice Hughes megatakan bahwa yang dimaksud dengan "*case and controversy*" adalah keadaan yang pasti dan nyata yang menyentuh hubungan hukum pihak yang dirugikan oleh sebuah undang-undang.

Di Indonesia, bentuk pembatasan konstitusional lainnya dapat terlihat misalnya pada pada Pasal 24C Undang-Undang Dasar 1945. Pada pasal tersebut, kewenangan Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia diatur secara limitatif, yakni hanya menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar,

mengadili sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan langsung oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, mengadili sengketa hasil pemilihan umum, mengadili permohonan pembubaran partai politik, dan mengadili pendapat Dewan Perwakilan Rakyat Republik Indonesia bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum.

Kewenangan Mahkamah Konstitusi berdasarkan pasal 24C tersebut merupakan norma tertutup yang tidak memungkinkan adanya penambahan kewenangan Mahkamah Konstitusi, selain melalui amandemen Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.³⁷

Jika mengacu kepada pembatsan konstitusional berdasarkan pembatasan yang jelas disebutkan didalam Undang-Undang Dasar maka sejatinya rezim Pemilu dan Pilkada adalah berbeda. Telah jelas bahwa rezim Pemilu seperti apa yang telah gamblang dituliskan didalam konstitusi terdapat pada pasal 22E Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sebagaimana berbunyi;

- 1) Pemilihan umum dilaksanakan secara langsung, umum, bebas, rahasia, jujur, dan adil setiap lima tahun sekali.
- 2) Pemilihan umum diselenggarakan untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Presiden dan Wakil Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat Daerah.
- 3) Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Rakyat dan anggota Dewan Perwakilan Rakyat Daerah adalah partai politik.
- 4) Peserta pemilihan umum untuk memilih anggota Dewan Perwakilan Daerah adalah perseorangan.
- 5) Pemilihan umum diselenggarakan oleh suatu komisi pemilihan umum yang bersifat nasional, tetap, dan mandiri.
- 6) Ketentuan lebih lanjut *tentang pemilihan umum diatur dengan undang-undang*.³⁸

Kemudian rezim Pilkada terdapat didalam Pasal 18 ayat (4) Undang-Undang Dasar Negara

³⁵ Jurnal Wicaksana Dramanda, Menggagas Penerapan Judicial Restraint di Mahkamah Konstitusi, 2014.

³⁶ Ibid.

³⁷ Pasal 24C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

³⁸ Pasal 22E Undang-Undang Dasar Negara Republik Indoensia Tahun 1945.

Republik Indonesia Tahun 1945 sebagaimana berbunyi;
"Gubernur, Bupati dan Walikota masing-masing sebagai Kepala Pemerintah Daerah Provinsi, Kabupaten dan Kota dipilih secara demokratis."³⁹

Terlihat jelas bahwa penafsiran Mahkamah atas penyamaan rezim Pilkada dan rezim Pemilu dalam Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 072-073/PUU-II/2004 Tentang Kewenangan Penyelesaian Sengketa Pemilu Kepala Daerah pengujian Undang-Undang Nomor 32 Tahun 2004 Tentang Pemerintah Daerah.

Merupakan suatu bentuk penafsiran *hypothetical case* dan sebuah wujud *judicial activism* dimensi *interpretive stability* atau penafsiran yang berbeda dari apa yang terbaca dengan jelas dari bahasa konstitusi dan bertentangan dengan kewenangan yang diberikan secara limitatif (*constitutional limitation*) oleh Pasal 24C Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

PENUTUP

A. Kesimpulan

1. Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* dalam sistem ketatanegaraan Indonesia sangat berkaitan langsung dengan lembaga tinggi negara lainnya. Terlebih DPR yang merupakan *positive legislature* keterkaitan ini akan sangat berbahaya dan bisa-bisa berakibat pada ketersinggungan kewenangan kelembagaan negara apabila tidak ada prosedural jelas dalam menjalankan kewenangan mereka sebagai *negative* dan *positive legislature* dalam sistem *distribution of power* yang dianut oleh Indonesia
2. Praktek *judicial activism* dalam putusan-putusan Mahkamah Konstitusi telah lama dipraktikan di Indonesia yang bahkan terhitung sejak tahun 2005. Kritik terbesar dalam praktik ini adalah penerapan *judicial activism* adalah praktik hakim konstitusi yang dilakukan dengan mengenyampingkan kewenangan. Bahkan putusan-putusan tersebut sering

bertentangan dengan doamin dan kewenangan lembaga tinggi negara lain seperti yang terlihat dalam Putusan MK Nomor 36 tentang uji materi UU MD3 Tahun 2017.

B. Saran

1. Meskipun begitu, penulis juga berpendapat bahwa *judicial activism* di MK tidaklah boleh dilakukan secara serampangan dan tanpa batas. Harus ada batas-batas jelas sejauh mana praktik ini dapat dilakukan, dan batas tersebut haruslah dilegitimasi oleh payung hukum yang jelas sebagai bentuk pengakuan atas negara hukum (*rechtstaat*) dan alasan jelas yaitu keadaan pengecualiaan sesuai prinsip *virtue jurisprudence*, misalnya dalam hal melindungi hak dan kebebasan warga negara yang tidak saja terkandung di dalam UUD 1945 namun juga lebih dari apa yang tertulis; untuk menyediakan perlindungan maksimal kepada kelompok minoritas yang menerima dampak negatif dari proses keputusan yang hanya di dasarkan pada pertimbangan mayoritas; untuk mengembalikan hak-hak konstitusional warga negara yang dilanggar baik yang bersifat individual maupun kelompok dan untuk menyesuaikan perkembangan keadilan global dengan menggunakan perbandingan hukum dan hukum internasional.
2. Kajian/diskusi masih sangat diperlukan untuk memahami *judicial activism*. Kita, khususnya praktisi atau pun akademisi hukum perlu memberikan perhatian lebih terhadap fenomena hukum ini. Karena praktik *judicial activism* yang sesuai batasan, teratur/terukur dan dengan alasan yang tepat akan menyelamatkan ratusan juta jiwa rakyat Indonesia di masa yang akan datang.

DAFTAR PUSTAKA

- Asmaeny Azis Izlindawati, 2018, *Constitutional Complain dan Constituional Question dalam Negara Hukum*, Makassar
- Azhary, 1995, *Hukum Indonesia-Analisis Yuridis Tentang Unsur-Unsurnya*

³⁹ Pasal 18 ayat 4 Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

- H. Ishaq. 2017. *Metode Penelitian Hukum & Penulisan Skripsi, Tesis dan Disertasi*. Alfabeta. Bandung.
- I Dewa Gede Palguna. 2018. *Mahkamah Konstitusi Dasar pemikiran, Kewenangan, dan, Perbandingan dengan Negara Lain*
- Jimly Ashiddiqie, 2006, *Perihal Undang-Undang*, Jakarta Konstitusi Press
- Jimly Asshidiqie, 2004 “*Format Kelembagaan Negara Dan Pergeseran Kekuasaan Dalam UUD 1945*”, Yogyakarta
- Jimly Asshiddiqie. 2004. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*. Jakarta. Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia.
- Jimly Asshiddiqie. 2011. *Hukum Tata Negara dan Pilar-Pilar Demokrasi*. Sinar Grafika. Jakarta Timur.
- Montesquieu, 2007, *The Spirit of Laws*. Dasar-dasar ilmu hukum dan politik (terjemahan M. Khoiril Anam), Nusamedia, Bandung.
- Ni'matul huda. 2011. *Dinamika Ketatanegaraan Indonesia Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi*. FH UII Press.
- Peter Mahmud Marzuki. 2017. *Penelitian Hukum* Edisi Revisi. Kencana. Jakarta.
- Soerjono Soekanto & Sri Mamudji. 2001. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*. Rajawali Pers. Jakarta.
- Soerjono Soekanto. 1986. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta. UI-Press.
- Sri Mamudji, 2005. *Metode Penelitian dan Penulisan Hukum*. Badan Penerbit Fakultas Hukum Universitas Indonesia. Jakarta.
- Sulastomo dan Tomy A. Legowo. 2003. *Memadukan Langkah Membangun Indonesia*. Jakarta. Gerakan Jalan Lurus.
- Telly Sumbu. 2011. *Kamus Umum Politik Hukum*. Jakarta. Media Prima Aksara.