

Rambu Pembatas Dan Perluasan Kewenangan Mahkamah Konstitusi

Moh. Mahfud MD.
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Jl. Tamansiswa No. 158 Yogyakarta
mahfud@mahfudmd.com

Abstract

Generally, public society acknowledgment of the productivity & achievement of Constitutional Court are known since its born, but in the other side, it seems need border & guardrail in the authority realization of Constitutional Court in order to bounded the authority that given by UUD 1945. Realizing in developmental of Indonesian Constitutional law, there's some issues which needs to be patched in authority range of Constitutional Court such as Constitutional Complaint and Constitutional.

Key words : border sign, expanded authority, constitutional kourt.

Abstrak

Secara umum masyarakat luas mengakui produktivitas kinerja dan prestasi MK sejak dilahirkan, tetapi di sisi lain nampaknya diperlukan pembatasan atau pemagaran dalam pelaksanaan kewenangan MK agar tidak terlalu 'bebas' melakukan kewenangan yang telah diberikan oleh UUD 1945. Disadari bahwa dalam perkembangan ketatanegaraan Indonesia ada beberapa persoalan yang belum terwadahi dalam ruang lingkup kewenangan Mahkamah Konstitusi misalnya masalah *constitutional complaint* dan *constitutional*.

Kata kunci : rambu pembatas, perluasan kewenangan, Mahkamah Konstitusi

Pendahuluan

Untuk memahami posisi Mahkamah Konstitusi (MK) dan upaya memosisikannya kembali¹ secara lebih tepat di dalam sistem ketatanegaraan kita, maka perlu melihat kembali latar belakang reformasi dunia peradilan, khususnya reformasi kekuasaan kehakiman, yang menggelora pada 1998. Upaya melihat kembali latar belakang reformasi dunia peradilan, terutama kekuasaan kehakiman menjadi penting untuk menjawab pelbagai pertanyaan tentang arah penyempurnaan MK jika suatu saat kelak dilakukan amandemen lanjutan atas UUD 1945.

Sekurang-kurangnya ada tiga hal yang pada awal reformasi itu mengemuka terkait dengan wacana untuk memperbaiki penegakan hukum kita melalui reformasi lembaga peradilan terutama, kekuasaan kehakiman.² *Pertama*, maraknya mafia peradilan (tepatnya *judicial corruption*) yang melibatkan hakim-hakim dan para penegak hukum lainnya (catur wangsa penegak hukum). *Judicial corruption* terasa menyengat tetapi banyak yang tak dapat terlihat atau dibuktikan secara formal karena pelaku-pelakunya terdiri dari orang-orang yang pandai memanipulasi hukum untuk saling melindungi. *Kedua*, banyaknya peraturan perundang-undangan, termasuk produk undang-undang, yang secara substantif dinilai bertentangan dengan peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, termasuk dengan UUD 1945, tetapi tidak ada mekanisme pengujian yang efektif melalui lembaga yudisial (*judicial review*). Dalam kenyataannya banyak peraturan perundang-undangan yang lahir dari korupsi politik tetapi tidak ada instrumen hukum dan/atau lembaga yang dapat mengoreksinya melalui pengujian yudisial. Yang ada saat itu hanyalah pengujian oleh legislatif (*legislative review*) dan pengujian oleh lembaga eksekutif (*executive review*) yang sudah pasti sangat bergantung pada kehendak Presiden sesuai dengan sistem politik *executive heavy* yang mendasarinya. Sejak 1970 berdasar UU No. 14 Tahun 1970 tata hukum kita memang sudah memuat ketentuan mengenai pengujian yudisial (*judicial review*) atas peraturan perundang-undangan di bawah UU, tetapi ketentuan tersebut tidak pernah dapat dioperasionalkan karena memang mengandung kekacauan teoritis yang menghalangi cara pengimplementasiannya.

¹ Istilah memosisikan kembali dipergunakan terkait dengan kemungkinan dilakukannya amandemen lanjutan atas UUD 1945 yang saat ini banyak diwacanakan.

² Moh. Mahfud MD, "Kekuasaan Kehakiman Pasca Amandemen UUD 1945," makalah pada Diskusi Publik tentang Wacana Amandemen Konstitusi yang diselenggarakan oleh Komisi Hukum Nasional (KHN) di Jakarta, tanggal 12 Juni 2008.

Ketiga, rentannya para hakim dari intervensi kekuasaan pemerintah karena penempatan hakim di bawah pembinaan pemerintah (untuk administrasi kepegawaian dan finansial) dan di bawah Mahkamah Agung (untuk teknis yustisial). Bahkan pada saat itu para hakim juga rentan atas intervensi dari atasannya sendiri dalam membuat putusan-putusan sehingga dalam menangani perkara atau akan mengambil putusan, majelis hakim perlu konsultasi dulu atau meminta petunjuk kepada atasannya, baik kepada ketua pengadilan pada tingkatannya maupun kepada pengadilan yang tingkatannya lebih tinggi.

Langkah-langkah reformasi

Berdasar latar belakang tersebut maka pada saat gelombang reformasi membuka pintu bagi penataan dunia peradilan, ketiga hal itulah yang kemudian menjadi perhatian utama. Reformasi peradilan dan penegakan hukum pada umumnya ditekankan pada perubahan peraturan perundang-undangan di bidang peradilan dan kekuasaan kehakiman baik perubahan atas berbagai undang-undang maupun perubahan atau amandemen atas UUD 1945. Yang dilakukan melalui perubahan dan pembuatan undang-undang misalnya penyatuatapan pembinaan hakim di bawah Mahkamah Agung melalui perubahan atas UU No. 14 Tahun 1970 menjadi UU No. 35 Tahun 1999, pembentukan Komisi Pemberantasan Korupsi melalui UU No. 20 Tahun 2001 yang kemudian diubah dengan UU No. 30 Tahun 2002, pembentukan undang-undang tentang tentang Hak Asasi Manusia (HAM), pembentukan berbagai pengadilan ad hoc., dan sebagainya. Pembentukan Komisi Pemberantasan Korupsi melalui UU No. 30 Tahun 2002 dilakukan sebagai jalan keluar atas buruknya kinerja dua lembaga penegak hukum di lingkungan eksekutif yakni Kejaksaan dan Kepolisian. KPK sebagai lembaga penegak hukum yang baru diberi kewenangan khusus yang bersifat luar biasa seperti melakukan penyadapan atas percakapan telepon dan melakukan perekaman atas aktivitas seseorang yang terindikasi melakukan korupsi secara diam-diam, tidak boleh mengeluarkan Surat Perintah Penghentian Penyidikan (SP3) untuk orang yang sudah dijadikan tersangka, dan sebagainya.

Perubahan yang lebih mendasar dilakukan melalui amandemen 1945 yang mencakup perubahan tentang konsepsi negara hukum sehingga menjadi lebih terbuka daripada sekedar konsepsi (*rechtsstaat*), menjadi negara hukum tanpa penyebutan istilah asing seperti (*rechtsstaat*), atau *the rule of law* [Pasal 1 Ayat (3)],

perubahan lembaga kekuasaan kehakiman yang membentuk dua kekuasaan kehakiman yakni Mahkamah Agung (MA) dan Mahkamah Konstitusi (MK), ditambah satu lembaga negara yang tugasnya bukan di bidang kekuasaan kehakiman tetapi berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yakni Komisi Yudisial (KY).

Mahkamah Agung diletakkan sebagai salah satu pemegang kekuasaan kehakiman dalam masalah-masalah umum atau peradilan konvensional ditambah dengan kewenangan untuk melakukan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi, sedangkan Mahkamah Konstitusi merupakan peradilan ketatanegaraan (ada juga yang menyebutnya sebagai peradilan politik) yang diberi kewenangan khusus dalam masalah-masalah ketatanegaraan tertentu yakni melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD, memeriksa dan memutus sengketa kewenangan antar lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh UUD, memutus dakwaan (*impeachment*) DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran tertentu yang ditentukan di dalam UU atau tidak memenuhi syarat lagi sebagai Presiden dan/atau wakil presiden, memutus pembubaran partai politik, dan memutus sengketa hasil pemilihan umum. Sejak keluarnya UU No.12 Tahun 2008 yang merupakan perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 kewenangan Mahkamah Konstitusi ditambah satu lagi yakni memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah (pilkada).

Komisi Yudisial bukan lembaga kekuasaan kehakiman tetapi lembaga negara yang tugasnya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman yang “berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku hakim”. Dengan demikian Komisi Yudisial adalah lembaga negara yang dibentuk melalui konstitusi untuk melakukan pengawasan eksternal terhadap hakim.

Masalah Komisi Yudisial (KY)

Seperti dikemukakan di atas, KY adalah lembaga negara yang dibentuk di dalam rumpun kekuasaan kehakiman, tetapi bukan lembaga pemegang kekuasaan kehakiman. Menurut Putusan MK No. 005/PUU-IV/2006 lembaga ini merupakan *supporting institution* yang khusus dibentuk sebagai lembaga pengawas eksternal bagi lembaga kekuasaan kehakiman, tepatnya MA.

Namun dalam pelaksanaan tugasnya ternyata langkah-langkah KY ditanggapi secara kontroversial. Bahkan kewenangan lembaga ini dipangkas melalui putusan *judicial review* oleh MK No. 005/PUU-IV/2006 tertanggal 23 Agustus 2006 yang dibuat berdasar permohonan pengujian atas UU No. 22 Tahun 2004 oleh 30 orang Hakim Agung. Alasan MK memangkas berbagai kewenangan KY tersebut antara lain, belum adanya kriteria yang jelas tentang perilaku hakim sehingga menimbulkan ketidakpastian hukum karena tumpang tindih dengan pengawasan teknis yustisial yang dilakukan secara melekat oleh pimpinan Mahkamah Agung sebagai lembaga pemegang kekuasaan kehakiman.

MK berpendapat bahwa pengawasan yang dilakukan KY terhadap hakim adalah pengawasan terhadap individu-individu hakim dan bukan pengawasan terhadap institusi MA sebagai pemegang kekuasaan kehakiman, sebab dengan kedudukannya sebagai lembaga negara “yang bebas dan merdeka” MA tidak dapat diawasi oleh lembaga negara yang lain. Oleh karena pengawasan KY lebih bersifat pengawasan terhadap individu para hakim maka arenanya bukan berada di ranah teknis yustisial melainkan berada di ranah etika yang harus dirumuskan dulu secara jelas kriterianya. Mengenai sifat mandiri KY sebagaimana diatur di dalam Pasal 24 ayat (1) bahwa “Komisi Yudisial bersifat mandiri” yang kemudian dipertegas di dalam UU KY bahwa “KY dalam pelaksanaan wewenangnya bebas dari campurtangan atau pengaruh kekuasaan lain,” maka MK berpendapat bahwa kemandirian KY tersebut bersifat kemandirian kelembagaan, bukan kemandirian perseorangan anggota KY.

Oleh sebab itu, menurut MK, kemandirian tersebut harus dimaknai sebagai kebebasan dari campur tangan dan pengaruh kekuasaan lain dalam pengambilan keputusan dalam pelaksanaan wewenang pengusulan calon hakim agung maupun dalam rangka pelaksanaan wewenang lain menurut UUD 1945. Berdasar pengertian tersebut maka, menurut MK, KY tidak dapat dikatakan tidak mandiri atau wewenangnya dicampuri oleh kekuasaan lain dari pihak luar hanya karena alasan bahwa pengambilan keputusannya didasarkan pada fakta-fakta yang diperoleh melalui kerjasama atau koordinasi dengan kekuasaan kehakiman sendiri, *in casu* MA. Tegasnya MK berpendapat bahwa KY tetap mandiri jika dalam melakukan wewenangnya bekerjasama dan berkoordinasi dengan MA dan tidak mutlak harus bekerja sendiri di luar MA apalagi dengan tendensi menjadi pengawas eksternal MA sebagai institusi yakni lembaga negara yang bebas dan merdeka.

Pandangan MK bahwa pengawasan dalam teknis yustisial berada di tangan pimpinan MA sebagai bagian dari pengawasan melekat (*built in control*) memang dapat diterima. Konsekuensinya KY hanya boleh menangani perilaku hakim dalam hal-hal yang tak ada hubungannya dengan perkara, artinya KY hanya dapat menangani hal-hal yang terkait dengan etika individu-individu hakim saja, sebab urusan perkara sudah sepenuhnya diawasi oleh MA. Dengan pandangan yang seperti itu bahkan ada yang mengusulkan agar KY ditempatkan di bawah MA, atau tetap mandiri tetapi ketuanya dirangkap secara (*ex-officio*) oleh Ketua MA. Usul yang seperti ini mungkin terinspirasi oleh pendapat MK yang di dalam putusannya tersebut di atas menyebutkan bahwa di banyak negara Komisi Yudisial dipimpin oleh Ketua MA.

Tetapi di dalam praktik pematokan pengawasan pada etika (di luar teknis yustisial) dapat menimbulkan problem, lebih-lebih jika harus diartikan bahwa KY tidak bisa melakukan pengawasan atas (atau karena) putusan hakim, misalnya dengan mengawasi perilaku hakim melalui pembacaan atas vonis-vonis hakim. Banyaknya laporan masyarakat ke KY tentang perilaku hakim kerap kali menuntut KY membaca vonis pengadilan bahkan memanggil hakim untuk diperiksa karena justru laporan tentang pelanggaran perilaku yang disebut etika itu ditengarai berpangkal dan berujung pada putusan hakim. Menurut Ketua KY, hampir semua laporan tentang perilaku hakim terkait dengan putusan yang berarti berada dalam ranah teknis yustisial. Dengan demikian akan sulit bagi KY untuk tidak membaca putusan hakim dalam melaksanakan kewenangannya, padahal dari pandangan MK tersebut cenderung timbul penafsiran bahwa KY tidak boleh melakukan pengawasan atas putusan yang dibuat oleh hakim sebab hal itu dianggap dapat mengganggu kemandirian hakim dan dapat mempengaruhi proses perkara yang sedang berlangsung di pengadilan. Persoalan ini harus dicarikan jalan keluar, misalnya KY boleh membaca dan menilai putusan tetapi khusus untuk putusan yang sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap atau dengan tetap diberi rambu agar tidak dapat mempengaruhi pemeriksaan di pengadilan, apalagi sampai bertendensi membatalkan perkara yang sudah divonis.

Selanjutnya MK berpendapat bahwa sebagai *supporting institution* yang khusus dibentuk sebagai lembaga pengawas eksternal bagi lembaga kekuasaan kehakiman yang tetap berada di dalam lingkup kekuasaan kehakiman, maka hubungan antara KY dan MA tidak dapat dibangun dalam kerangka *checks and balances* karena *checks and balances* hanya bisa dilakukan dalam hubungan antara legislatif, eksekutif, dan

yudikatif sehingga tidak memungkinkan dibangun dalam hubungan antar lembaga negara yang masih dalam satu rumpun yudikatif. Apalagi sebagai institusi yang bebas dan merdeka MA tidak dapat diawasi oleh lembaga lain karena yang boleh diawasi hanyalah para hakim sebagai individu. Pandangan MK bahwa KY hanyalah *supporting institution* yang seperti itu dapat diterima dalam kaitannya dengan kekuasaan kehakiman dalam arti bahwa KY bukanlah lembaga pemegang kekuasaan kehakiman seperti MA dan MK. Tetapi dapatlah ditegaskan bahwa sebagai lembaga pengawas eksternal kedudukan KY bukan *supporting* melainkan dapat juga disebut sebagai *main institution*. Sebab itu sebagai lembaga negara kedudukan KY tidaklah berada di bawah MK maupun MA, tetapi tugas dan wewenangnya tetaplah bersifat penunjang (*supporting*) bagi kekuasaan kehakiman.

Jika pada saatnya amandemen lanjutan atas UUD 1945 akan dilakukan maka perlu ada penegasan atas fungsi-fungsi tersebut yang pada pokoknya mengarah pada penguatan KY sebagai lembaga pengawasan eksternal dalam rumpun kekuasaan kehakiman sesuai dengan *original intent* yang melatarbelakangi pembentukannya di dalam konstitusi. Dalam kaitan ini pengawasan atas perilaku hakim oleh KY bukan hanya mencakup hakim di lingkungan MA tetapi juga perlu dicakupkan terhadap para hakim konstitusi. Pencakupan yang demikian ini penting karena selain perlu mutlaknya akuntabilitas atau tanggungjawab semua hakim juga masih dalam pengertian yang dianut oleh MK sendiri bahwa pengawasan itu lebih tertuju pada perilaku individu-individu hakim dan bukan pada institusi MK (dan MA) sebagai pemegang kekuasaan kehakiman.

Posisi Konstitusional Mahkamah Konstitusi

Mahkamah Konstitusi (MK) adalah lembaga kekuasaan kehakiman selain MA yang khusus menangani peradilan ketatanegaraan atau peradilan politik. Lembaga ini berwenang menguji UU terhadap UUD, memutus sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diatur di dalam UUD, memutus sengketa hasil pemilu, dan memutus pembubaran parpol. Sedangkan kewajiban MK adalah memutus pendapat atau dakwaan (*impeachment*) DPR bahwa Presiden/Wakil Presiden telah melanggar hal-hal tertentu di dalam UUD 1945 atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden/Wakil Presiden.

Sejak keluarnya UU No. 12 Tahun 2008 yang merupakan perubahan atas UU No. 32 Tahun 2004 kewenangan MK ditambah satu lagi yakni memeriksa dan

memutus sengketa hasil pemilihan kepala daerah (pilkada) yang sebelumnya menjadi kompetensi Mahkamah Agung. Pengalihan wewenang peradilan sengketa hasil pilkada ini merupakan konsekuensi dari ketentuan UU No. 22 Tahun 2007 tentang Penyelenggara Pemilu yang menempatkan pilkada ke dalam rezim pemilihan umum.

Prestasi Mahkamah Konstitusi

Haruslah diakui bahwa kehadiran MK telah banyak memberi sumbangan bagi penyehatan sistem ketatanegaraan dan hukum di Indonesia.³ Di antara yang perlu diberi catatan khusus tentang kemajuan ketatanegaraan adalah *performance* dan eksistensi serta prestasi Mahkamah Konstitusi (MK) sebagai lembaga yudikatif baru. Pada masa lalu banyak sekali undang-undang yang dibuat secara sepihak oleh pemerintah (dan DPR hanya dijadikan semacam *rubber stamp*) tanpa bisa dibatalkan meski isinya diindikasikan kuat melanggar UUD. Perubahan atas undang-undang yang bermasalah pada masa lalu hanyalah dapat dilakukan melalui *legislative review* yang dalam praktiknya sangat ditentukan oleh pemerintah. Bahkan kasus perubahan RUU Penyiaran tahun 1997 menjadi noda hitam yang sulit dihapus dari sejarah perjalanan legislasi Indonesia. Saat itu RUU Penyiaran sudah dibahas dan diperdebatkan dalam waktu yang lama di DPR sampai akhirnya Pemerintah dan DPR menyetujui untuk diundangkan. Tetapi begitu disampaikan kepada Presiden untuk ditandatangani dan diundangkan ternyata Presiden menolak dan meminta RUU itu dibahas kembali untuk diubah sebagian isinya sesuai dengan kehendak Presiden. Masalah inilah yang mendorong munculnya Pasal 20 ayat (5) dalam UUD 1945 hasil amandemen sekarang ini yang pada pokoknya menegaskan bahwa jika dalam 30 hari sebuah rancangan undang-undang yang telah disetujui bersama oleh DPR dan Pemerintah tidak ditandatangani oleh Presiden maka rancangan undang-undang tersebut sah menjadi undang-undang dan wajib diundangkan.

Sejak adanya MK, semua undang-undang yang dinilai bertentangan dengan UUD dapat dimintakan *judicial review* (pengujian yudisial) untuk dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 atau *inkonstitusional* sehingga tak mempunyai kekuatan hukum mengikat. Dapat dikemukakan bahwa MK telah tampil sebagai

³ Uraian ini disunting dari Moh. Mahfud MD, "Perluah Amandemen Kelima UUD 1945?" makalah pada Konvensi Hukum Nasional UUD 1945 Sebagai Landasan Konstitusional Grand Design Sistem dan Politik Hukum Nasional yang diselenggarakan oleh Badan Pembinaan Hukum Nasional (BPHN) Departemen Hukum dan HAM di Jakarta, tanggal 15-16 April 2008.

lembaga negara yang independen dan cukup produktif mengeluarkan putusan-putusan yang sangat mendukung bagi kehidupan ketatanegaraan yang demokratis.

Produktivitas Mahkamah Konstitusi

Sebagai data, dapatlah dikemukakan bahwa dalam usianya yang belum mencapai lima tahun (dibentuk bulan Agustus 2003) sampai 12 Juni 2008 ini saja MK sudah memeriksa dan memutus pengujian (*judicial review*) Undang-Undang terhadap UUD sebanyak 137 kali⁴ ditambah dengan permohonan pengujian yang sedang dalam proses pemeriksaan sebanyak 11 kasus. Dari jumlah tersebut Undang-Undang yang diuji berjumlah 71 Undang-Undang karena banyak Undang-Undang yang diuji lebih dari satu kali (bahkan ada yang diuji sampai berkali-kali seperti UU tentang KPK dan UU tentang Pemerintahan Daerah) dengan materi pengujian yang berbeda-beda. Memang dari sekian banyak putusan MK ada beberapa (sekitar empat atau lima) putusan yang kontroversial karena dianggap melampaui batas kewenangan dan melanggar atau masuk ke ranah legislatif. Penulis termasuk orang yang sering mengkritik keras berbagai putusan MK yang kontroversial tersebut.⁵ Tetapi harus diingat bahwa adanya empat atau lima vonis yang kontroversial itu sangatlah kecil jika dibandingkan dengan keseluruhan vonis MK yang lebih dari 100 vonis yang pada umumnya tidak dipermasalahkan itu. Selain itu harus diingat pula bahwa sebuah vonis yang kontroversial itu belum tentu salah, mungkin juga yang mengkritik itulah yang salah.

Apalagi jika diingat bahwa kebenaran pendapat, baik yang dituangkan di dalam vonis maupun yang menilai isi vonis, bersifat relatif karena tergantung pada perspektif teori dan atau dalil-dalil hukum yang dipergunakannya sebagai dasar putusan dan optik penilaian.⁶ Itulah sebabnya selain kontroversi di dalam masyarakat terhadap sebuah vonis, adakalanya di kalangan hakim yang membuat putusan itu sendiri terjadi pertentangan yang manakala tidak dapat dibulatkan dalam satu pandangan dan kemudian muncul dalam bentuk *dissenting opinion* atas sebuah vonis.

⁴ Ada beberapa di antaranya yang ditarik (tidak dilanjutkan pemeriksaannya) setelah diberi saran oleh MK dalam pemeriksaan pendahuluan (sidang panel).

⁵ Saat *fit and proper test* untuk seleksi calon Hakim Konstitusi tanggal 12 Maret 2008 yang lalu penulis mengemukakan 10 rambu yang tidak boleh dilakukan oleh MK karena kesepuluh hal yang dirambukan tersebut melanggar ke ranah legislatif atau melampaui batas kewenangan MK sebagai lembaga yudisial.

⁶ Lihat Moh.Mahfud MD, "Putusan MK Belum Tentu Benar" dalam *Harian Seputar Indonesia*, 14 Agustus 2007.

Hal itu terjadi karena kebenaran dalam menilai dan memutus perkara tergantung pada perspektif teori dan dalil-dalil atau pasal-pasal undang-undang yang dipergunakannya.

Meski begitu haruslah diingat bahwa terlepas dari soal benar atau salah, putusan hakim yang sudah berkekuatan hukum tetap itu mengikat dan karenanya harus diikuti atau dilaksanakan. Di sini berlaku dalil *hukmul haakim yarfa'ul khilaaf*, putusan pemerintah (termasuk hakim) mengakhiri semua perbedaan dan karenanya, setuju atau tidak setuju, harus dilaksanakan. Untuk putusan MK keadaan berkekuatan hukum tetap itu terjadi manakala sudah dibacakan putusan, artinya tidak ada upaya hukum yang dapat dipergunakan untuk melawan putusan MK itu.

Perdebatan antar Hakim Konstitusi

Bagusnya kinerja MK sebagai lembaga yudisial yang kemudian menjadi kiblat dalam masalah-masalah konstitusi dan penegakannya didukung juga oleh independensi para hakim konstitusi sebagai individu-individu hakim dalam memutus perkara. Berdasar pengalaman penulis yang baru sejak April 2008 yang lalu menjadi hakim konstitusi, perdebatan antar hakim konstitusi dalam membahas perkara sungguh sangat serius, sehingga terlepas dari soal setuju atau tidak setuju atas sebuah putusan MK, kita harus melihatnya sebagai produk dari perdebatan serius dan pertimbangan komprehensif dan matang. Tidak ada dominasi dari salah satu atau sebagian hakim tertentu dalam perdebatan untuk menetapkan putusan MK, semuanya terlibat dalam perdebatan. Ini sungguh berbeda dengan kekecewaan atau kekhawatiran yang selalu dikemukakan oleh banyak orang atas kinerja hakim-hakim di dunia peradilan kita yang biasa "sowan" kepada atasan atau kepada pengadilan yang tingkatnya lebih tinggi untuk meminta petunjuk mengenai penanganan satu kasus, termasuk arah keputusannya. Hakim-hakim yang seperti ini sungguh sangat disayangkan karena tidak memiliki watak independen sebagai penegak keadilan.

Di dalam perdebatan-perdebatan di MK itu tidak ada hirarki jabatan antara ketua, wakil ketua, atau hakim anggota; tidak ada pula perbedaan antara senior dan junior, atau profesor dan bukan profesor. Semuanya terlibat dalam perdebatan yang sengit melalui adu argumentasi yang kaya dengan referensi. Menurut penulis inilah hal penting yang harus menjadi mahkota kebanggaan para hakim MK yang harus dipertahankan sepanjang perjalanan MK ke masa depan.

Persoalan-persoalan dalam putusan MK

Terkait dengan eksistensi MK ini memang ada persoalan, yakni adanya beberapa vonis MK yang dinilai melampaui batas kewenangan dan masuk ke ranah legislatif, padahal putusannya bersifat final dan mengikat. Selain itu, seperti disebutkan di atas, pengaturan konstitusi tentang pengujian peraturan perundang-undangan telah sedikit merencanakan konsentrasi kekuasaan kehakiman dalam penanganan antara konflik peraturan dan konflik orang dan atau lembaga. Masih ada soal lain yakni adanya Putusan MK No. 005/PUU-IV/2006 yang mengeluarkan hakim-hakim MK dari obyek pengawasan Komisi Yudisial.

Untuk masalah yang pertama, ada beberapa putusan MK yang bersifat *ultra petita* (tidak diminta) yang mengarah pada intervensi ke dalam bidang legislasi; ada juga putusan yang dapat dinilai melanggar asas *nemo iudex in causa sua* (larangan memutus hal-hal yang menyangkut dirinya sendiri), serta putusan yang cenderung mengatur atau putusan yang didasarkan pada pertentangan antara satu undang-undang dengan undang-undang lain padahal *judicial review* untuk uji materi yang dapat dilakukan oleh MK adalah bersifat vertikal yakni konstitusionalitas undang-undang terhadap UUD, bukan masalah benturan antara satu undang-undang dengan undang-undang lainnya. Karena itu MK sering dinilai menjadikan dirinya sebagai lembaga yang *super body* sebab dengan selalu berlindung di dalam ketentuan UUD bahwa putusannya bersifat final dan mengikat, lembaga ini adakalanya membuat putusan-putusan yang justru dapat dinilai melampaui kewenangan konstitusionalnya.

Oleh sebab itu menjadi wajar jika ada gagasan agar ada amandemen UUD dan/ atau amandemen atas UU MK yang dapat membatasi kewenangan dan dapat mengontrol MK. Arahnya adalah larangan bagi MK agar tidak membuat putusan yang melampaui wewenangnya dan masuk ke ranah lain seperti ranah legislatif dan yudikatif. Dalam melakukan pengujian UU atas kewenangnya itu selalu sesuai dengan maksud yang sesungguhnya (*original intent*) UU dan isi UUD yang dijadikan dasar pengujian. Dengan demikian dalam memeriksa dan memutus perkara MK harus berpijak dan mengembalikan putusan kepada *original intent* (maksud utama atau maksud yang sebenarnya) isi konstitusi, sebab konstitusi dibuat dengan maksud-maksud tertentu yang telah disepakati oleh lembaga yang membuatnya. Harus diingat bahwa, seperti dikemukakan oleh KC Wheare, konstitusi adalah produk

resultante berdasar situasi sosial, politik, dan ekonomi pada waktu dibuat.⁷ Artinya ada kesepakatan-kesepakatan tertentu dari setiap isi konstitusi yang harus dijadikan pegangan oleh hakim konstitusi jika ada undang-undang yang dipersoalkan konstitusionalitasnya sehingga MK harus melakukan pengujian. Relevan dengan ini, Thomas Paine juga mengatakan bahwa lahirnya konstitusi itu bukanlah tindakan pemerintah melainkan tindakan rakyat untuk mengatur pemerintahan negaranya dan pemerintahan tanpa konstitusi adalah kekuasaan yang tanpa hak,⁸ sehingga pengujian undang-undang oleh MK juga harus berdasar pada kesepakatan yang menjadi aturan tentang tindakan rakyat itu. Dapat juga dirujuk di sini pendapat Carl J. Friedrich yang mengatakan bahwa konstitusi di dalam pemikiran politik modern sangatlah khas karena ia merupakan proses pengendalian aktivitas pemerintahan secara efisien⁹ sehingga pengujian undang-undang itu harus juga berpedoman pada *original intent* UUD yang merupakan dasar untuk mengendalikan tindakan-tindakan pemerintah, termasuk dalam membuat undang-undang tersebut.

Oleh sebab itu, tak bolehlah ada kegiatan pemerintahan, termasuk dalam pembuatan undang-undang, yang berada di luar kendali konstitusi.¹⁰ Bahwa, konstitusi dibuat sesuai dengan kebutuhan masyarakat pada saat dibuat dapat juga disarikan dari pandangan Whinny ketika mengatakan bahwa konstitusionalisme tidak semata-mata menjadi nilai-nilai substantif yang dituliskan menjadi piagam konstitusi tetapi juga mencakup proses-proses aktual perubahan-perubahan konstitusi itu sendiri sesuai dengan kebutuhan masyarakat pada setiap perkembangannya.¹¹

Dalam kaitan ini, maka dalam melaksanakan kewenangannya, terutama dalam melakukan pengujian atau *judicial review* undang-undang terhadap UUD, MK hanya boleh menafsirkan isi UUD sesuai dengan *original intent* yang dibuat melalui perdebatan oleh lembaga yang berwenang menetapkannya. MK hanya boleh menyatakan sebuah undang-undang bertentangan atau tidak dengan UUD dan tidak

⁷ KC Wheare, *Modern Constitutions*, Oxford University Press, 3rd Impression, London-New York, Toronto, 1975, hlm. 67

⁸ Thomas Paine, *Rights of Man* (1792), Constitution Society <http://www.constitution.org/tp/rightsma2.htm> 9 Maret 2003.

⁹ Carl J. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice Europe and America* Weldham, Mass: Blaisdell Publishing Company, 5th edition, 1967, hlm. 3.

¹⁰ Kegiatan pemerintahan dalam arti luas mencakup kegiatan legislatif, eksekutif, dan yudikatif; namun dalam arti sehari-hari istilah kegiatan pemerintahan sering diberi arti sempit sebagai kegiatan eksekutif saja.

¹¹ Mc Whinny dalam James A. Curry, Ricard B. Railey, dan Richard M. Battistoni, *Constitutional Government, The American Experience* (1989), hlm. 132.

boleh memasuki ranah legislatif (ikut mengatur) dengan cara apapun. Pada umumnya pembatasan tugas yang demikian dikaitkan dengan pengertian bahwa DPR dan pemerintah adalah *positive legislator* (pembuat norma) sedangkan MK adalah *negative legislator* (penghapus atau pembatal norma).

Ini penting ditekankan karena secara historis dan filosofis UUD Negara Republik Indonesia Tahun 1945 tidak membolehkan MK mengintervensi legislatif dengan ikut menjadi *positive legislator* (memberlakukan norma). Yang boleh dilakukan oleh MK hanyalah menjadi *negative legislator* (membatalkan norma) atau membiarkan norma yang diberlakukan oleh lembaga legislatif tetap berlaku dengan menggunakan *original intent* UUD sebagai tolok ukurnya.

Sepuluh rambu

Agar dalam melakukan kewenangannya dalam menguji undang-undang terhadap UUD, MK tidak melampaui batas atau masuk ke ranah kekuasaan lain dan menjadi politis maka ada sepuluh dalam rumusan negatif (pelarangan) yang menurut penulis harus dijadikan rambu-rambu oleh MK, yaitu:¹²

Pertama, dalam melakukan pengujian MK tidak boleh membuat putusan yang bersifat mengatur; pembatalan undang-undang tak boleh disertai pengaturan, misalnya dengan putusan pembatalan yang disertai dengan isi, cara, dan lembaga yang harus mengatur kembali isi UU yang dibatalkan tersebut. Ini harus ditekankan karena bidang pengaturan adalah ranah legislatif. Jadi MK hanya boleh mengatakan suatu UU atau isinya konstitusional atau inkonstitusional yang disertai pernyataan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Kedua, dalam melakukan pengujian MK tidak boleh membuat *ultra petita* (putusan yang tidak diminta oleh pemohon) sebab dengan membuat *ultra petita* berarti MK mengintervensi ranah legislatif. Meski begitu ada juga yang berpendapat bahwa *ultra petita* boleh dilakukan oleh MK jika isi undang-undang yang dimintakan *judicial review* berkaitan langsung dengan pasal-pasal lain yang tak dapat dipisahkan. Pemikiran seperti itu wajar tetapi bagi penulis sendiri kalau sebuah pasal undang-undang yang dimintakan uji materi ada kaitan dengan pasal-pasal lain yang tidak

¹² Sepuluh rambu ini saya sampaikan di depan Komisi III-DPR-RI pada saat saya mengikuti *fit and proper test* untuk menjadi hakim konstitusi tanggal 12 Maret 2008. Rambu-rambu ini pernah saya tulis juga di dalam buku yang disiapkan untuk “mengantar purna tugas Prof. Dr. Maria Sumardjono,” tanggal 2 Mei 2008 di Fakultas Hukum UGM, Yogyakarta.

diminta untuk dibatalkan maka pembatalan tak bisa dilakukan atas pasal yang tidak diminta itu karena kalau itu dilakukan berarti merambah ke ranah legislatif. Bahwa pasal yang dibatalkan itu berkaitan dengan pasal lain, biarkan pembetulan/ revisinya dilakukan oleh lembaga legislatif sendiri melalui *review*. Toh, jika ada pasal di dalam undang-undang menjadi tidak berlaku karena ada pasal lain yang dibatalkan oleh MK dengan sendirinya pasal tersebut tak dapat dilaksanakan sehingga dengan sendirinya pula lembaga legislatif dituntut untuk melakukan *legislative review*.¹³

Ketiga, dalam membuat putusan MK tidak boleh menjadikan undang-undang sebagai dasar pembatalan undang-undang lainnya, sebab tugas MK itu menguji konstitusionalitas undang-undang terhadap UUD, bukan undang-undang terhadap undang-undang lainnya. Tumpang tindih antar berbagai undang-undang menjadi kewajiban lembaga legislatif untuk menyelesaikannya melalui *legislative review*.

Keempat, dalam membuat putusan MK tidak boleh mencampuri masalah-masalah yang didelegasikan oleh UUD kepada lembaga legislatif untuk mengaturnya dengan atau dalam undang-undang sesuai dengan pilihan politiknya sendiri. Apa yang diserahkan secara terbuka oleh UUD untuk diatur oleh undang-undang berdasar pilihan politik lembaga legislatif tidak bisa dibatalkan oleh MK kecuali jelas-jelas melanggar UUD 1945. Di dalam UUD 1945 sendiri banyak masalah yang diserahkan untuk diatur berdasar kebutuhan dan pilihan politik lembaga legislatif yang tentunya tidak dapat dicampuri oleh lembaga lain, termasuk oleh MK.

Kelima, dalam membuat putusan MK tidak boleh mendasarkan pada teori yang tidak secara jelas dianut oleh konstitusi, sebab teori itu amat banyak dan bermacam-macam sehingga pilihan atas satu teori bisa bertentangan dengan pilihan atas teori lain yang sama jaraknya dengan UUD. Begitu juga, putusan MK tidak boleh didasarkan pada apa yang berlaku di negara-negara lain, semaju apa pun negara tersebut; sebab di negara-negara lain pun ketentuan konstitusinya dapat berbeda-beda. Oleh sebab itu yang harus menjadi dasar adalah isi UUD 1945 dan semua *original intent*-nya.

Keenam, dalam melakukan pengujian MK tidak boleh melanggar asas *nemo jure in causa sua*, yakni memutus hal-hal yang berkaitan dengan kepentingan dirinya sendiri.

¹³ Pada saat ini MK menyampaikan usul agar di dalam perubahan UUMK yang akan mulai dibahas bulan Juli 2008 masalah *ultra petita* itu dapat dimasukkan di dalam UUMK yang baru nanti sebagai kewenangan yang boleh dilakukan jika materi yang diuji terkait langsung dengan materi lain yang ada di dalam UU tersebut. Jika benar nanti UUMK yang baru membolehkan MK membuat *ultra petita*, tentunya hal tersebut tidak dapat ditolak.

Ketujuh, para hakim MK tidak boleh berbicara atau mengemukakan opini kepada publik atas kasus konkret yang sedang diperiksa MK, termasuk di seminar-seminar dan pada pidato-pidato resmi. Ini penting agar dalam membuat putusan nantinya hakim MK tidak tersandera oleh pernyataannya sendiri dan masyarakat pun tidak terpolarisasi oleh dugaan-dugaan tentang putusan yang akan dikeluarkan oleh MK.

Kedelapan, para hakim MK tidak boleh mencari-cari perkara dengan menganjurkan siapa pun untuk mengajukan gugatan atau permohonan ke MK. Biarlah yang mengambil inisiatif untuk itu *justisiabelen* sendiri.

Kesembilan, para hakim MK tidak boleh secara proaktif menawarkan diri sebagai penengah dalam silang sengkata politik antar lembaga negara atau antar lembaga-lembaga politik, sebab tindakan menawarkan diri itu sifatnya adalah politis, bukan legalistik. Mungkin menjadi penengah politik itu bertujuan baik, tetapi itu bukanlah ranah MK. Ada banyak lembaga lain yang lebih proporsional untuk menengahi perseteruan politik melalui kerja-kerja politik. Biarkanlah dinamika politik bekerja, bergulat, dan selesai di ranahnya sendiri sesuai dengan peraturan perundang-undangan dan koridor-koridor etis yang tersedia.

Kesepuluh, MK tidak boleh ikut membuat opini tentang eksistensi atau tentang baik atau buruknya UUD, atau apakah UUD yang sedang berlaku itu perlu diubah atau dipertahankan. MK hanya wajib melaksanakan atau mengawal UUD yang sudah ada dan berlaku sedangkan urusan mempertahankan atau mengubah adalah urusan lembaga lain yang bawenang.¹⁴

Pengujian

Selain rambu-rambu tersebut penulis berpendapat, peletakan pengujian yudisial yang berbeda atas peraturan perundang-undangan berdasarkan tingkat atau hirarkinya adalah kurang tepat. Seperti diketahui Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 mengatur bahwa MK menguji undang-undang terhadap UUD, sedangkan menurut Pasal 24A ayat (1) MA menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi. Di sini tampak bahwa ada kewenangan silang yang kurang sinkron antara MA dan MK dalam menangani konflik antar peraturan dan konflik antar orang/lembaga. Dalam

¹⁴ Tentu saja untuk keperluan akademik hal ini diperbolehkan, misalnya untuk perkuliahan dan seminar-seminar yang murni akademis, bukan opini politis

pengaturan yang sekarang MA menangani konflik antar orang/lembaga sebagai peradilan konvensional sekaligus menangani konflik antar peraturan (pengujian yudisial), sedangkan MK menangani konflik antar peraturan sebagai peradilan ketatanegaraan sekaligus menangani antar orang/lembaga dalam hal-hal tertentu.

Menurut penulis, untuk konflik antar peraturan yang memerlukan pengujian yudisial sebaiknya diletakkan seluruhnya di bawah Mahkamah Konstitusi sebagai peradilan ketatanegaraan. Artinya pengujian undang-undang terhadap UUD dan pengujian peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap peraturan perundang-undangan yang derajatnya lebih tinggi semuanya dijadikan kewenangan MK. Hal ini dimaksudkan agar ada konsentrasi dan konsistensi penafsiran semua peraturan perundang-undangan dari yang paling tinggi (UUD) sampai yang paling rendah (Perda). Jika dengan gagasan itu kewenangan MK dianggap terlalu banyak maka bisa saja kewenangan lain yang selama ini ada di bawah MK dialihkan ke MA, misalnya kewenangan memutus pembubaran parpol dan atau kewenangan memutus sengketa hasil pemilu. Ada juga hal lain yang perlu dimasukkan di dalam konstitusi jika dilakukan amandemen lanjutan atas UUD 1945 yakni menjadikan para hakim pada Mahkamah Konstitusi sebagai obyek pengawasan Komisi Yudisial seperti halnya hakim-hakim dilingkungan Mahkamah Agung.

Tentu saja perubahan-perubahan untuk hal-hal tersebut hanya dapat dilakukan melalui amandemen lanjutan atas UUD 1945 karena masalah-masalah tersebut sudah menjadi muatan konstitusi.

Harapan yang salah

Berdasar pengalaman perjalanan MK dalam lima tahun terakhir ini penulis juga mempunyai catatan yang perlu dipertimbangkan dalam pemikiran untuk amandemen lanjutan atas UUD 1945. Terlepas dari berbagai kritik yang tak mungkin dihindari haruslah diakui bahwa pada saat ini dapat dikatakan bahwa MK menjadi kiblat dalam penegakan supremasi konstitusi; artinya hampir setiap ada masalah konstitusi masyarakat selalu berpaling ke MK. Keadaan tersebut disebabkan oleh keberanian MK melakukan *ijtihad* dalam pengujian undang-undang maupun dalam memutus sengketa kewenangan dan sengketa hasil pemilu.

Namun dari *performance* MK yang seperti itu kemudian timbul harapan yang terlalu besar kepadanya sehingga kerap kali masyarakat bertanya dan meminta MK memutus hal-hal yang di luar kewenangannya. Pasca keluarnya SKB Tiga Menteri

tentang Ahmadiyah tanggal 9 Juni 2008, misalnya, ada yang menyuarakan agar SKB tersebut diperkarakan ke MK melalui *judicial review*. Bahkan yang mengherankan tak kurang dari Jaksa Agung Hendarman Supandji mengatakan bahwa “jika JAI atau kelompok masyarakat lain tidak setuju dengan SKB ini, silahkan mengajukan gugatan ke MK.”¹⁵ Jauh sebelum keluarnya SKB, tepatnya ketika mencuat ribut-ribut tentang keluarnya Fatwa Majelis Ulama Indonesia yang menyebut Ahmadiyah sesat atau ketika keluarnya keputusan Bakorpakem (di Kejaksaan Agung) yang menyimpulkan Ahmadiyah melanggar kesepakatan dan akan ditertibkan melalui SKB Tiga Menteri maka banyak orang yang berteriak agar MK segera bersikap. Tak kurang dari pakar survei yang sangat terkenal meminta MK segera bersikap dan serombongan pembela Ahmadiyah (dengan tema pluralisme dan perlindungan HAM) datang ke MK untuk memintakan pembelaan bagi Ahmadiyah.

Padahal dari sudut konstitusi MK sama sekali tidak mempunyai kewenangan untuk menilai SKB tersebut atau mengadili keputusan Bakorpakem atau Fatwa Majelis Ulama. Berdasarkan ketentuan Pasal 24C UUD 1945 MK hanya berwenang melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD, memutus sengketa antar lembaga negara yang kewenangannya diatur di dalam UUD, memutus sengketa hasil pemilu, dan memutus pembubaran parpol; sedangkan kewajiban MK adalah memutus pendapat atau dakwaan (*impeachment*) DPR bahwa Presiden/Wakil Presiden telah melanggar hal-hal tertentu di dalam UUD 1945 atau tidak lagi memenuhi syarat sebagai Presiden/Wakil Presiden. Jadi tidak ada kewenangan MK untuk menguji sebuah SKB.

Berpalingnya orang kepada MK selain terlalu banyak berharap pada MK tanpa tahu persis lingkup kewenangannya dapat juga disebabkan oleh adanya masalah pelanggaran hak konstitusional tetapi tidak ada instrumen hukum yang jelas untuk menyelesaikan atau memerkarakannya atau tidak ada penyaluran penyelesaiannya. Dalam kasus di atas, misalnya, tidak jelas SKB Tiga Menteri dapat diperkarakan kemana. Jika akan dibawa ke MA melalui pengujian yudisial peraturan perundang-undangan tidak tepat karena SKB bukanlah peraturan perundang-undangan sebagaimana diatur di dalam UU No. 10 Tahun 2004; jika akan diperkarakan melalui PTUN juga kurang tepat karena isi SKB tersebut dapat dinilai sebagai pengaturan (bukan penetapan) karena ada muatannya yang bersifat umum.

¹⁵ *Kompas*, 10 Juni 2008, hlm.15.

Constitutional Complaint

Berdasarkan hal tersebut ada baiknya kita memikirkan kemungkinan *constitutional complaint* atau keluhan konstitusional untuk ditambahkan menjadi kewenangan MK jika kelak ada amandemen lanjutan atas UUD 1945 *constitutional complaint* adalah pengajuan perkara ke MK atas pelanggaran hak konstitusional yang tidak ada instrumen hukum atasnya untuk memerkarakannya atau tidak tersedia lagi atasnya jalur penyelesaian (peradilan). Selain contoh SKB Tiga Menteri di atas, *constitutional complaint* bisa dilakukan juga atas adanya peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang yang langsung melanggar isi konstitusi tetapi tidak secara jelas melanggar peraturan perundang-undangan yang lebih tinggi di bawah UUD. Begitu juga bisa dijadikan obyek *constitutional complaint* putusan pengadilan yang melanggar hak konstitusional padahal sudah mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan tidak dapat dilawan lagi dengan upaya hukum ke pengadilan yang lebih tinggi; misalnya adanya putusan kasasi atau *herziening* (peninjauan kembali) dari Mahkamah Agung yang ternyata merugikan hak konstitusional seseorang.

Ada contoh aktual lain tentang ini. Pada saat ini MK sedang menangani pengujian Pasal 23 Ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman yang pengujiannya diminta oleh Polycarpus Budihari Priyanto. Polycarpus merasa hak konstitusionalnya dilanggar karena berdasar putusan PK dia yang sudah dibebaskan dalam putusan kasasi dijatuhi hukuman (lagi) oleh MA. Polycarpus mendalilkan bahwa pengajuan PK oleh kejaksaan atau vonis MA adalah melanggar hak konstitusionalnya sebab menurut Pasal 263 Ayat (1) UU No. 8 Tahun 1981 PK hanya diajukan oleh terpidana atau ahli warisnya. Tetapi karena MK menggunakan Pasal 23 Ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 sebagai dasar membolehkan jaksa mengajukan PK karena pasal tersebut berbunyi "...pihak-pihak yang bersangkutan dapat mengajukan peninjauan kembali..." (dan jaksa dianggap sebagai salah satu pihak) maka Polycarpus mengajukan permohonan *judicial review* ke MK agar isi UU No 4 Tahun 2004 dinyatakan inkonstitusional dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat.

Padahal seumpama pun permohonan itu dikabulkan dan Pasal 23 Ayat (1) UU No. 4 Tahun 2004 itu dibatalkan oleh MK tetaplah tidak akan ada pengaruhnya bagi hukuman yang harus dijalani oleh Polycarpus; artinya dia harus tetap menjalani hukuman seperti putusan PK dari MA. Seperti diketahui, putusan MK tentang *judicial review* berlaku prospektif (ke depan) dan tidak bisa membatalkan putusan MA karena

hal itu bukanlah wewenang MK. Oleh sebab itu, perasaan atau anggapan Polycarpus bahwa vonis PK dari MA itu telah melanggar hak konstitusionalnya lebih tepat diselesaikan *constitutional complaint*. UU No. 4 Tahun 2004 memang dapat terus diuji konstitusionalitasnya tetapi apa pun putusan MK kelak tidak akan berpengaruh pada vonis PK Mahkamah Agung yang telah menghukum Polycarpus.

Tetapi oleh karena sampai sekarang MK tidak mempunyai wewenang untuk menangani *constitutional complaint* maka masalah-masalah tersebut tetap belum dapat diajukan ke MK atau ke jalur penyelesaian hukum yang lain. Itulah sebabnya menjadi penting agar dipikirkan kemungkinan menambah kewenangan MK untuk memutus *constitutional complaint* agar pelanggaran-pelanggaran hak konstitusional yang tak ada jalur penyelesaian hukumnya dapat ditangani oleh MK.

Constitutional Question

Agar *constitutional complaint* dapat juga dipertimbangkan kemungkinan dimasukkannya *constitutional complaint* (pertanyaan konstitusional) ke dalam lingkup kewenangan MK jika kelak kita akan melakukan amandemen lanjutan atas UUD 1945. Dengan *constitutional complaint* dimaksudkan bahwa hakim yang sedang mengadili satu perkara menanyakan kepada MK tentang konstitusionalitas sebuah undang-undang yang dijadikan dasar perkara yang sedang ditanganinya. Kalau ada orang diajukan ke pengadilan karena melanggar undang-undang tertentu dan undang-undang tersebut dipersoalkan atau diragukan konstitusionalitasnya maka sebelum memutus hakim meminta pendapat MK lebih dulu, apakah undang-undang tersebut konstitusional atau tidak. Sebagai contoh, ketika Egi Sudjana atau Zainal Maarif diajukan ke pengadilan dengan dakwaan mencemarkan nama baik Presiden maka timbul kontroversi karena ada yang mempersoalkan bahwa pasal-pasal KUHP yang dijadikan dasar dakwaan itu adalah inkonstitusional. Betulkah pasal-pasal tersebut inkonstitusional? Seandainya MK memiliki kewenangan memutus *constitutional question* maka hakim yang menanganai perkara tersebut dapat bertanya lebih dulu kepada MK tentang konstitusionalitas pasal-pasal tersebut sebelum menjatuhkan putusan. Tetapi karena kita tidak menjadikan *constitutional question* sebagai salah satu kompetensi MK maka untuk kedua kasus tersebut hakim tetap memutus tanpa mempersoalkan konstitusionalitas pasal-pasal KUHP yang dipersoalkan, sebab secara hukum isi KUHP itu memang masih resmi berlaku.

Akan baik juga untuk dipertimbangkan agar MK diberi wewenang memutus *constitutional question* yakni memutus pertanyaan hakim kepada MK, apakah isi undang-undang yang dijadikan dasar kasus yang sedang ditanganinya konstitusional atau tidak. Berdasar putusan atau jawaban MK atas *constitutional question* itulah hakim kemudian dapat memutus perkara yang ditanganinya.

Penutup

Banyak hal penting yang dapat dikemukakan sebagai kesimpulan dari uraian panjang di atas, namun dari sekian banyak kesimpulan itu ada beberapa hal yang perlu ditonjolkan.

Pertama, sebagai lembaga kekuasaan kehakiman baru yang khusus menangani peradilan ketatanegaraan MK telah memberi sumbangan positif bagi kemajuan sistem ketatanegaraan, konstitusionalisme, dan tertib tata hukum kita. MA sangat produktif dan menunjukkan prestasi yang bagus sehingga menjadi kiblat atau tempat berpaling dalam berbagai persoalan konstitusi.

Kedua, agar tidak eksekutif dan tidak melampaui kewenangan sehingga masuk ke ranah kekuasaan lain (legislatif) implementasi kewenangan MK haruslah dibatasi sesuai dengan *original intent* muatan UUD 1945 hasil amandemen. Untuk itu ada sepuluh rambu yang perlu diperhatikan oleh Mahkamah Konstitusi dalam melakukan berbagai kewenangannya. Terkait dengan ini dipandang perlu pula meletakkan hakim-hakim MK sebagai obyek pengawasan Komisi Yudisial jika suatu saat nanti dilakukan amandemen lanjutan atas UUD 1945.

Ketiga, selain pemagaran dengan sepuluh rambu seperti yang dikemukakan di atas MK perlu diberi tambahan kewenangan untuk lebih memantapkan supremasi konstitusi. Tambahan kewenangan tersebut adalah melakukan pengujian atas semua peraturan perundang-undangan sehingga ada konsistensi semua peraturan perundang-undangan mulai dari UUD sampai dengan Perda, memutus *constitutional complaint*, dan memutus atau menjawab *constitutional question*.

Dengan demikian bersamaan dengan pangakuan atas produktivitas kinerja dan prestasi MK tampaknya diperlukan pembatasan atau pemagaran dalam pelaksanaan kewenangan MK sekaligus penambahan atau pengembangan kewenangan MK jika suatu saat dilakukan amandemen lanjutan atas UUD 1945.

Daftar Pustaka

- A. Curry, James, Ricard B. Railey, dan Richard M. Battistoni, *Constitutional Government, The American Experince* (1989).
- Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, CV Mandar Maju, Bandung, 1995.
- Chemer Insky, Erwin, *Constitutional Law: Principles and Policies*, New York, Aspen Law and Business, 1997.
- J. Friedrich, Carl, *Constitutional Government and Democracy: Theory and Practice in Europe and America* Weldham, Mass: Blaisdell Publishing Conmpany, 5th edition, 1967.
- Jimly Asshiddiqie, *Model-model Pengujian Konstitusional di Berbagai Negara*, Jakarta, Konstitusi Pers, 2005.
- Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, *Panduan Pemasyarakatan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945*, Setjen MPR-RI, Cet. III, Juni 2007.
- Moh. Mahfud MD, *Perkembangan Politik Hukum, Studi tentang Pengaruh Konfigurasi Politik terhadap Karakter Produk Hukum*, disertasi Bidang Ilmu Hukum di Pascasarjana Universitas Gadjah Mada di Yogyakarta, 1993.
- _____, *Amandemen Konstitusi dala m Rangka Reformasi Tata Negara*, Yogyakarta, UII Press, 1999.
- _____, *Membangun Politik Hukum, Menegakkan Konstitusi*, Jakarta, LP3ES, 2006.
- _____, *Perdebatan Hukum Tata Negara Pasca Amandemen Konstitusi*, Jakarta, LP3ES, 2007.
- _____, *Hukum Tak Kunjung Tegak*, Bandung, PT Citra Aditya Bhakti, 2007.
- Paine, Thomas, *Rights of Man* (1792), Constitution Society, <http://www.constitution.org/tp/rightsma2.htm> 9 Maret 2003.
- S. Corwin , Edward dan JW Peltason, *Understanding Constitution*, Holt, Rinehart and Winston, Inc., New York, Chicago, San Fransisco, Toronto, London, 1967.
- Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Bandung, Alumni, cet. IV. 1978.
- Wheare, KC., *Modern Constituions*, Oxford University Press, 3rd Impression, London-New York, Toronto, 1975.

