

MAHKAMAH KONSTITUSI SEBAGAI *POSITIVE LEGISLATURE*
(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012 -2022)

(Skripsi)

Oleh

MUHAMMAD ALIEF FAREZI EFENDI

1912011086



**FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2023**

ABSTRAK

MAHKAMAH KONSTITUSI SEBAGAI *POSITIVE LEGISLATURE*

(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012 -2022)

Oleh

Muhammad Alief Farezi Efendi

Penelitian ini bertujuan untuk memahami bagaimana praktek *positive legislature* oleh Mahkamah Konstitusi dengan menganalisa berdasarkan pendekatan peraturan perundang-undangan yang berlaku, serta tindak lanjut dan pelaksanaan sifat putusan *positive legislature*. Menggunakan pendekatan peraturan perundang-undangan dan pendekatan konseptual disimpulkan bahwa setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011 yang mencabut pembatasan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam memberikan putusan yang bersifat mengatur, ditemukan 107 (seratus tujuh) putusan *positive legislature* periode 2012-2022. Oleh karena itu, dalam 11 (sebelas) tahun terakhir putusan kabul Mahkamah Konstitusi sebagian besar adalah *positive legislature* dengan persentase 54% dan 46% bersifat *negative legislature*. Banyaknya putusan *positive legislature* tidak berbanding lurus dengan tindak lanjut dan pelaksanaan putusan yang hanya 26 (dua puluh enam) putusan. Tidak optimalnya pelaksanaan putusan *positive legislature* oleh *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi tentu sewajarnya terjadi karena memang tidak ada legalitas terkait implikasi hukum putusan *positive legislature*, maka tidak terdapat daya paksa bagi *addressat* putusan untuk menindaklanjuti putusan *positive legislature*.

Kata Kunci: Mahkamah Konstitusi, Putusan *Positive Legislature*.

ABSTRACT

CONSTITUTIONAL COURT AS A POSITIVE LEGISLATURE

(Study of Constitutional Court Decisions 2012 -2022)

by

Muhammad Alief Farezi Efendi

The purpose of this study is to understand how the practice of positive legislature occurs by the Constitutional Court by analyzing the applicable law and regulations basis, as well as the implementation and execution of positive legislature decisions. using a statue approach and and conceptual approach the results showed that after the Constitutional Court Decision Number 48 / PUU-IX /2011 which lifted the restrictions on the Constitutional Court's authority in making regulatory decisions, 107 (one hundred and seven) Positive Legislature decisions for the 2012-2022 period have been found, therefore in the last 11 (eleven) years the decisions of the Constitutional Court that were decided were mostly regulatory in nature with a percentage of 54% being positive legislature and 46% being negative legislature. The large number of positive legislature decisions is not directly proportional to the implementation decisions which only contained 26 (twenty six) decisions. The non-optimal implementation of positive legislative decisions by the Constitutional Court's decision is certainly reasonable because there is no legality related to the legal implications of positive legislative decisions, so there is no coercive power for the decision to follow up on positive legislative decisions.

Keyword: Constitutional Court, Positive Legislature Decisions.

MAHKAMAH KONSTITUSI SEBAGAI *POSITIVE LEGISLATURE*
(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012 -2022)

Oleh
MUHAMMAD ALIEF FAREZI EFENDI

SKRIPSI

Sebagai Salah Satu Syarat untuk Mencapai Gelar
SARJANA HUKUM

Pada

Bagian Hukum Tata Negara
Fakultas Hukum Universitas Lampung



FAKULTAS HUKUM
UNIVERSITAS LAMPUNG
BANDAR LAMPUNG
2023

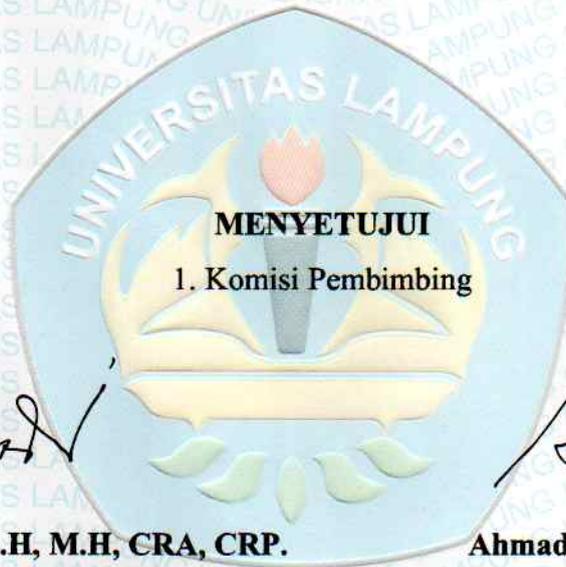
**Judul Skripsi : Mahkamah Konstitusi Sebagai Positive Legislature
(Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012-2022)**

Nama Mahasiswa : Muhammad Alief Farezi Efendi

NPM : 1912011086

Bagian : Hukum Tata Negara

Fakultas : Hukum



Dr. Muhtadi, S.H, M.H, CRA, CRP.
NIP. 1977012242008121002

Ahmad Saleh, S.H, M.H
NIP. 197809252008011015

2. Ketua Bagian Hukum Tata Negara

DR. Yusdianto, S.H, M.H
NIP. 198001022006041002

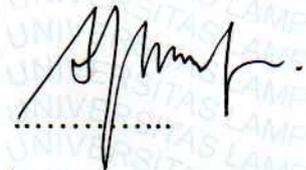
MENGESAHKAN

1. Tim penguji

Ketua : **Dr. Muhtadi, S.H., M.H. CRA, CRP.**

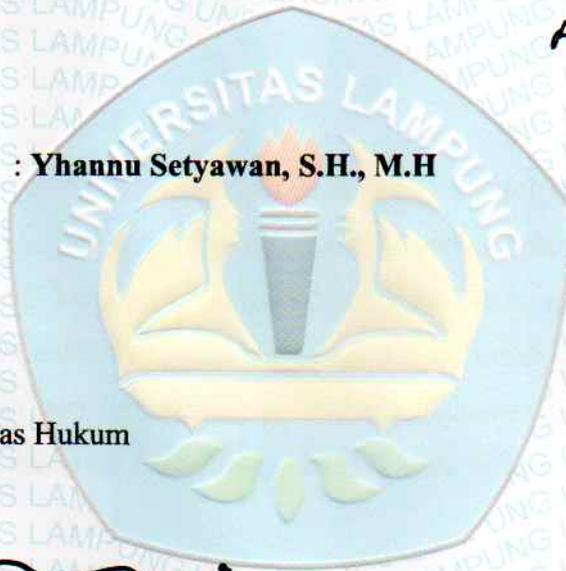
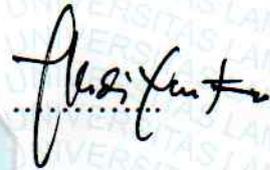


Sekretaris : **Ahmad Saleh, S.H., M.H**



Penguji : **Yhannu Setyawan, S.H., M.H**

An



2. Dekan Fakultas Hukum



Dr. M. Fakhri, S.H., M.S.

NIP. 196412181988031002

Tanggal Lulus Ujian Skripsi: 8 Februari 2023

LEMBAR PERNYATAAN

Nama : Muhammad Alief Farezi Efendi

Nomor Induk Mahasiswa : 1912011086

Bagian : Hukum Tata Negara

Fakultas : Hukum

Dengan ini menyatakan bahwa skripsi saya yang berjudul “Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positive Legislature* (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012-2022)” adalah hasil karya saya sendiri. Semua hasil tulisan yang tertuang dalam skripsi ini telah mengikuti kaidah penulisan karya ilmiah Universitas Lampung. Apabila kemudian hari terbukti skripsi ini merupakan salinan atau dibuat orang lain, maka saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan ketentuan akademik yang berlaku.

Bandar Lampung, 8 Februari 2023



Muhammad Alief Farezi Efendi

NPM. 1912011086

RIWAYAT HIDUP



Nama lengkap Muhammad Alief Farezi Efendi, lahir di Kabupaten Tanggamus, 26 Februari 2001. Penulis merupakan anak kedua dari tiga bersaudara, putra Bapak Jukman Efendi dan Ibu Dwi Hartati. Mengawali Pendidikan pada Sekolah Dasar Muhammadiyah Gisting Tanggamus sejak tahun 2007 sampai dengan tahun 2013, kemudian melanjutkan Pendidikan pada Sekolah Menengah Pertama Negeri 1 Gisting yang diselesaikan pada tahun 2016 dan Sekolah Menengah Atas Negeri 1 Gadingrejo yang diselesaikan pada tahun 2019. Pada tahun 2019 terdaftar sebagai Mahasiswa Fakultas Hukum Universitas Lampung melalui jalur Seleksi Nasional Masuk Perguruan Tinggi Negeri (SNMPTN).

Selama menjalani perkuliahan aktif dalam berbagai kegiatan yang dapat menunjang kemampuan akademik maupun non-akademik diantaranya anggota dan pengurus Unit Kegiatan Mahasiswa Tingkat Fakultas Pusat Studi Bantuan Hukum (UKM-F PSBH) Fakultas Hukum Universitas Lampung. Bersama UKM-F PSBH, tercatat beberapa kali dipercaya mengemban amanah diantaranya sebagai Anggota Bidang *Moot Court* pada tahun kepengurusan 2021, Kepala Bidang Kajian pada kepengurusan tahun 2022, dan menjadi Anggota Divisi Pemberkasan dan Penjurian pada *National Moot Court Competition Anti Human Trafficking* Piala Pof. Hilman Hadikusuma Fakultas Hukum Universitas Lampung Tahun 2021. Menjadi kepala departemen Akademik dan Riset Unit Kegiatan Mahasiswa Forum Silaturahmi Studi Islam (UKM-FOSSI) Fakultas Hukum pada tahun 2021. Selain itu, tergabung menjadi bagian kepengurusan Himpunan Mahasiswa Hukum Tata Negara (HIMA HTN) Fakultas Hukum Universitas Lampung pada tahun 2022.

Selama menempuh perkuliahan aktif mengikuti perlombaan dan mendapatkan beberapa prestasi diantaranya tahun 2021 menjadi delegasi *Constitutional Moot Court Competition* Piala Ketua Mahkamah Konstitusi VII dengan mendapat

predikat berkas terbaik, pada tahun 2022 mengikuti kompetisi penulisan artikel piala Otoritas Jasa Keuangan dengan meraih Juara III kategori mahasiswa. Kemudian pada tahun 2021 mendapatkan penghargaan Mahasiswa Berprestasi Fakultas Hukum Universitas Lampung oleh Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung.

MOTTO

“Allah-lah yang menundukkan laut untukmu agar kapal-kapal dapat berlayar di atasnya dengan perintah-Nya, dan agar kamu bersyukur

(Q.S Al-Jasyah: 12)

“Apa yang melewatkanmu tidak akan pernah menjadi takdirku, dan apa yang ditakdirkan untukku tidak akan pernah melewatkanmu”

(Umar bin Khattab)

“Jangan hanya duduk-duduk, lakukan sesuatu. Jawaban dan hasilnya akan mengikuti”

(Mark Manson)

PERSEMBAHAN

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Dengan mengucapkan puji syukur kepada Allah SWT, atas rahmat dan hidayahnya, maka dengan kerendahan dan ketulusan hati, aku persembahkan sebuah karya ini kepada:

Kedua Orang Tua Tercinta

Bapak Jukman Efendi dan Ibu Dwi Hartati

Bapak dan Ibu telah senantiasa membesarkan, mendidik, membimbing, memberikan kasih sayang, memberikan dukungan, memberikan nasihat, dan telah memberikan segalanya kepadaku. Terima kasih atas, pengertian, perhatian, serta pengorbanan yang telah diberikan. Semoga selalu diberikan Kesehatan serta kebahagiaan oleh Allah SWT dan semoga saya kelak dapat senantiasa memberikan kebahagiaan untuk Bapak dan Ibu.

Kakak dan Adik Tercinta

Annisya Tamara dan Muhammad Faizal

Kakak dan Adik yang senantiasa memberikan dukungan, motivasi dan semangat dalam mencapai apa yang telah kita cita-citakan. Semoga kita dapat menjadi anak yang sukses dan dapat membahagiakan kedua orang tua.

Almamaterku Universitas Lampung

Sebagai tempat awal untuk belajar dan telah membentuk penulis sebagai pribadi yang tumbuh dewasa baik dalam berpikir dan bertindak

SANWACANA

Alhamdulillah robbil 'alamin, puji syukur atas kehadiran Allah SWT yang telah memberikan rahmat, nikmat, dan hidayah, sehingga penulis dapat menyelesaikan skripsi berjudul “Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positive Legislature* (Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Tahun 2012-2022)” sebagai salah satu syarat untuk mendapatkan gelar Sarjana Hukum di Fakultas Hukum Universitas Lampung.

Penulis menyadari bahwa masih terdapat banyak kekurangan dalam penulisan skripsi ini, untuk itu saran dan kritik yang membangun dari berbagai pihak sangat diharapkan untuk pengembangan dan kesempurnaan skripsi ini. Pada penulisan skripsi ini, penulis mendapatkan bimbingan, arahan, dan masukan dari berbagai pihak sehingga penulisan skripsi ini berjalan dengan baik. Pada kesempatan kali ini, penulis ingin menyampaikan rasa hormat dan terima kasih yang sebesar-besarnya terhadap:

1. Ibu Prof. Dr. Ir. Lusmeila Afriani D.E.A.IPM, Rektor Universitas Lampung.
2. Bapak Dr. Muhammad Fakhri, S.H, M.S, Dekan Fakultas Hukum Universitas Lampung.
3. Bapak Dr. Yusdianto, S.H, M.H, Ketua Bagian Hukum Tata Negara yang telah meluangkan waktu untuk memberikan bantuan serta kemudahan dalam terbentuknya skripsi ini.
4. Bapak Dr. Zulkarnain Ridlwan, S.H, M.H, Sekretaris Bagian Hukum Tata Negara yang telah meluangkan waktu untuk memberikan bantuan dan kemudahan dalam terbentuknya skripsi ini.
5. Bapak Dr. Muhtadi, S.H, M.H, CRA, CRP, Dosen Pembimbing I dan Dosen Pembimbing Akademik yang telah senantiasa membimbing, memberikan masukan, dan arahan sehingga penulis dapat menyelesaikan

penulisan skripsi ini, serta memberikan masukan, nasihat, bantuan, dan saran dalam berbagai hal.

6. Bapak Ahmad Saleh, S.H, M.H, Dosen Pembimbing II yang telah membimbing, memberikan masukan, dan arahan sehingga penulis dapat menyelesaikan penulisan skripsi ini.
7. Bapak Yhannu Setyawan, S.H, M.H, Dosen Pembahas I yang telah memberikan kritik dan saran dalam perbaikan skripsi ini.
8. Ibu Dewi Nurhalimah, S.H, M.H, Dosen Pembahas II yang telah memberikan kritik dan saran dalam perbaikan skripsi ini.
9. Seluruh Dosen Pengajar Fakultas Hukum Universitas Lampung yang telah meluangkan waktu untuk selalu memberikan bimbingan, ilmu pengetahuan, bantuan, serta dedikasi kepada penulis selama perkuliahan.
10. Seluruh Staf dan Karyawan Fakultas Hukum Universitas Lampung yang telah membantu dalam bidang administrasi selama penulis menempuh studi.
11. Teristimewa kepada kedua orang tuaku tercinta, Ibu Dwi Hartati dan Bapak Jukman Efendi, terima kasih banyak atas segala dukungan, motivasi, pengorbanan, kasih sayang, kesabaran, dan doa-doa terbaik yang selalu diberikan kepada penulis di setiap waktu, serta selalu mengajarkan penulis untuk selalu bersyukur dalam setiap hal. Terima Kasih sedalam-dalamnya, semoga ibu dan bapak senantiasa diberikan Kesehatan dan dalam lindungan-Nya, semoga kelak saya akan membahagiakan ibu dan bapak.
12. Kakakku, Mbak Annisya Tamara dan Adikku Muhammad Faizal. Terima kasih atas segala doa, dukungan, dan bantuan serta motivasi yang tiada henti, Terima kasih telah memberikanku kesempatan untuk menjadi adik yang baik dan kakak yang selalu belajar untuk menjadi pemimpin. Terima kasih Mbak, Dek. Semoga Kelak kita bertiga bisa sukses bersama dan mencapai setiap cita-cita baik untuk membanggakan dan membahagiakan ibu, bapak, dan keluarga.

13. Seluruh Keluarga Besarku yang tidak dapat kusebutkan satu persatu, Terima kasih atas segala doa, dukungan, bantuan, motivasi, dan segala hal baik selama ini.
14. Sahabat sekaligus rekan perjuangan Delegasi CMCC 2021, Erviana, Yohanes Chrisnayanto, Rizqy, H.S, Ramadani Fitra, Mita Nurfadilah, Afifah Maharani, Tia Novrianti, Avilliani, dan Siti Fatonah, terima kasih atas pengalaman berharganya ditengah masa perkuliahan terkhusus saat kita berusaha meraih mimpi yang sama saat berkompetisi, semoga kekeluargaan dan kebahagiaan selalu menyertai kita semua.
15. Sahabat dan Kakak-Kakaku di Fakultas Hukum, Bang Bagas Pardana, Bang Kevin Danilo, Bang M. Giatama Sarpta, Bang Alfano Agung, Kak Mega Andesta, Kak Nurul Restu, Kak Midi Fardyah, Kak Rastra Ananda, Kak Ima Fitriyani, dan Kak Rosa Linda terima kasih sudah berkenan menerima saya sebagai bagian dari tim hebat yang kalian cita-citakan, serta terima kasih atas pengalaman yang sangat berharga selama perkuliahan, semoga ilmu dan kebaikan yang telah diberikan dapat senantiasa menjadi keberkahan untuk abang dan kakak sekalian.
16. Keluarga Besar UKM-F Pusat Studi Bantuan Hukum Fakultas Hukum Unila terkhusus untuk Pimpinan PSBH Tahun 2022, Bidang Kajian Tahun 2022, dan Bidang Mootcourt Tahun 2021, terima kasih sudah memberikan banyak sekali pelajaran dan kesempatan berharga bagi penulis, dari mulai penulis duduk di bangku perkuliahan sampai dengan penulis menyelesaikan masa perkuliahan.
17. Keluarga Besar Fossi FH Unila Terkhusus untuk rekan-rekan Pimpinan Bujang, terima kasih sudah berkenan untuk menerima saya, terima kasih kalian sudah banyak sekali memberikan pelajaran berharga bagi penulis, terima kasih atas kebersamaan serta penguatan iman dan islam bagi penulis selama di perkuliahan
18. Keluarga Besar Himpunan Mahasiswa Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Lampung 2022, Syarif Anwar, Muhammad Arif, Rafi

Aulia, Marcelino, Irvansyah, Irwan, Hurriyah Aina, Monica, dan Yolanda. Terima kasih atas pengalaman dan Kerja sama yang luar biasa dalam waktu singkat, semoga kita semua dapat menjadi insan yang bermanfaat bagi bangsa.

19. Rekan dan Sahabat berproses dari awal kuliah hingga akhir perkuliahan penghuni grup “*Insyallah Cumlaude*”, Andre Arya, Sukma Kencana, Muhammad Gavra, Octa Ridho, dan Hendri Huzaifah. Terima kasih sahabatku sudah menjadi rekan terbaik selama perkuliahan, semoga kekeluargaan kita tetap terjaga, dan kita semua diberikan kesuksesan.
20. Almamater tercinta, Fakultas Hukum Universitas Lampung yang telah memberikan banyak kenangan, ilmu, pertemanan, pengalaman, dan membentuk saya menjadi pribadi yang lebih dewasa dalam berpikir dan bertindak. Semoga atas hal baik yang diperoleh dapat memberikan manfaat bagi masyarakat, agama, nusa, dan bangsa.
21. Semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu, terima kasih banyak telah membantu penulis menyelesaikan skripsi ini, terima kasih atas bantuan dan dukungan.

Semoga Allah SWT dengan segala kuasanya selalu memberikan balasan terbaik atas setiap hal baik yang telah diberikan kepada penulis. Akhir kata atas bantuan, dukungan, serta doa yang diberikan, penulis hanya mampu mengucapkan rasa terima kasih dan mengucapkan permohonan maaf yang sebesar-besarnya apabila dalam penulisan skripsi ini banyak kekurangan dan kesalahan. Semoga dengan hasil yang didapatkan bisa menjadi salah satu sumber ilmu yang bermanfaat bagi penulis khususnya dan pembaca pada umumnya.

Bandar Lampung, 8 Februari 2023

Penulis

Muhammad Alief Farezi Efendi

DAFTAR ISI

Halaman

BAB I PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang	1
1.2 Rumusan Masalah	11
1.3 Ruang Lingkup Penelitian	11
1.4 Tujuan Penelitian	12
1.5 Kegunaan Penelitian	12

BAB II TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945	13
2.2 Putusan Mahkamah Konstitusi	17
2.3. <i>Positive dan Negative legislature</i>	26

BAB III METODE PENELITIAN

3.1 Jenis Penelitian	33
3.2 Pendekatan Masalah	33
3.3 Data dan Sumber Data	34
3.4 Metode Pengumpulan Data	35
3.5 Metode Pengolahan Data	35
3.6 Analisis Data	35

BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

4.1 Praktek dan Keabsahan Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat <i>Positive Legislature</i>	36
4.2 Implikasi Hukum Serta Pelaksanaan Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat <i>Positive Legislature</i> Periode 2012-2022	103

BAB V PENUTUP

5.1 Kesimpulan	115
----------------------	-----

5.2 Saran 116

REFERENSI

DAFTAR TABEL

	Halaman
Tabel 1. Rekapitulasi persamaan dan perbedaan kajian terdahulu	7
Tabel 2. Rekapitulasi perkara di Mahkamah Konstitusi	16
Tabel 3. Rekapitulasi putusan <i>positive legislature</i> sebelum Putusan Nomor 48/PUU-IX/2011	40
Tabel 4. Rekapitulasi perkara pengujian Undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.....	43
Tabel 5. Rekapitulasi putusan <i>positive legislature</i> dalam putusan konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat tahun 2012-2022	46
Tabel 6. Tabel putusan Mahkamah Konstitusi <i>positive legislature</i> yang dilaksanakan dalam peraturan perundang- undangan	105

DAFTAR GAMBAR

	Halaman
Gambar 1. Rekapitulasi putusan <i>positive legislature</i> 2012-2022	99
Gambar 2. Persentase amar putusan kabul Mahkamah Konstitusi 2012-2022	100
Gambar 3. Persentase pelaksanaan dan tindak lanjut putusan <i>positive legislature</i> ...	110

BAB I

PENDAHULUAN

1.1 Latar Belakang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (UUD NRI Tahun 1945) adalah konstitusi bangsa Indonesia yang dalam perjalannya telah dilakukan perubahan pada tahun 1999-2002. Perubahan konstitusi yang terjadi melewati tahapan proses perubahan terhadap ketentuan sebuah peraturan, baik berupa penambahan, pengurangan atau penghilangan peraturan tertentu¹. Perubahan konstitusi di Indonesia sendiri pada masanya dapat terjadi setelah melalui tahapan prosedur formal *verfassungsanderung*.² Oleh karena itu, perubahan konstitusi tidak dapat dilakukan dengan tahapan yang sederhana.

Konstitusi tidak dapat diubah dan dimaknai secara sepihak mengingat konstitusi merupakan dokumen hukum nasional yang dijadikan dasar bernegara serta mempunyai kedudukan tertinggi dalam hierarki peraturan perundang-undangan. Herman Heller mengungkapkan, jika ditinjau dari fungsi dan pengertiannya konstitusi memiliki beberapa fungsi dan definisi, yakni;

- a. *Die politische verfassung als gesellschaftlich wirklichkeit*. Dalam hal ini konstitusi dipandang dari perspektif politis dan sosiologis yang dijadikan sebagai tatanan sosial politik yang hidup di masyarakat.
- b. *Die verselbstandigte rechtsverfassung*. Artinya yakni konstitusi dipandang sebagai sebuah kaidah hukum yang mengikat dimasyarakat
- c. *Die geshreiben verfassung*. Konstitusi yang tertulis dalam naskah UUD NRI Tahun 1945 memiliki fungsi sebagai hukum tertinggi yang berlaku di suatu negara³

¹ Efi Yulistyowati, Penerapan Konsep Trias Politika Dalam Sistem Pemerintahan Indonesia: Studi Komparatif Atas Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen, *Jurnal Dinamika Sosial Budaya*, Vol. 18, No. 2, 2016, hlm. 331.

² Ahmad Saleh, dkk, *Hukum Tata Negara*, (Bandarlampung: Aura, 2018), hlm. 27.

³ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2014), hlm.99.

Perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945 menyebabkan terjadinya pembaharuan struktur ketatanegaraan terkhusus pada bagian kekuasaan kehakiman di Indonesia, yang mana terdapat lembaga peradilan baru yakni Mahkamah Konstitusi. Keberadaan Mahkamah Konstitusi merupakan bentuk pembaharuan pada sistem institusi yudikatif di Indonesia. Beberapa permasalahan yang sebelumnya sulit untuk dijamah (*untouchable*) oleh hukum, seperti masalah *judicial review* itu sendiri, saat ini menjadi *domain* Mahkamah Konstitusi. Termasuk juga sebagian kewenangan yang telah ditentukan pada perubahan batang tubuh konstitusi.⁴

Berdasarkan hasil perubahan ketiga UUD NRI Tahun 1945, melahirkan ketentuan seperti yang diatur dalam Pasal 24C ayat (1) dan (2) UUD NRI Tahun 1945. Ketentuan tersebut memberikan kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi yakni Mahkamah Konstitusi mempunyai kewenangan untuk menguji undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 dengan sifat putusan final dan mengikat, menjatuhkan putusan atas sengketa lembaga negara, memutus pembubaran partai politik, memberikan penyelesaian sengketa hasil pemilu, dan sebuah kewajiban yakni menjatuhkan putusan atas pendapat DPR terkait pelanggaran Presiden dan Wakil Presiden berdasar UUD NRI Tahun 1945.⁵

Rumusan pembentukan Mahkamah Konstitusi yang kemudian menciptakan kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi seperti yang termuat dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 tentu mengalami beberapa pembahasan khususnya pada kewenangan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945. Pembahasan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 salah satu kewenangannya adalah hak uji materiil yang bersifat pasif.

Dalam hal melakukan pengujian undang-undang hakim bersifat pasif dapat diartikan hakim tidak aktif mencari kesalahan, hal itu bergantung jika terdapat sebuah permohonan. Kemudian jika terdapat permohonan, maka itu yang harus diselesaikan. Maka, jika hakim mencari-cari, selain menjadi berat bagi Mahkamah Konstitusi, dapat menimbulkan perselisihan dengan lembaga legislatif ataupun

⁴ Bambang Sutiyoso, Pembentukan Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman di Indonesia, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 7, No. 6, 2010, hlm. 26.

⁵ Pasal 24C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia.

lembaga pembentuk peraturan lainnya. Seolah Mahkamah Konstitusi telah menjalankan tugas eksekutif termasuk dalam hal melakukan harmonisasi peraturan. Oleh karenanya, sebaiknya dipertahankan sifatnya pasif. Tapi nomor satu, inilah hak uji materiil terhadap materi undang-undang dibawah.⁶

Berdasarkan *original intent* pembahasan terkait keberadaan Mahkamah Konstitusi yang dituangkan dalam naskah komprehensif tentang Kekuasaan kehakiman tersebut diatas, memiliki keterkaitan dengan kewenangan mahkamah untuk melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945. Pada awalnya hakikat keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai penguji undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 selayaknya tidak berperan menjadi *positive legislature*, melainkan hanya sebagai *negative legislature*. Berkaitan dengan hal tersebut, Hans Kelsen berpendapat bahwa *A Court Which is competent to abolish laws individually or generally function as a negative legislature* dalam artian sifat *negative legislature* yang melekat pada lembaga peradilan tersebut berbeda dengan sifat *positive legislature* yang notabene dimiliki oleh lembaga perwakilan.⁷

Berdasarkan *original intent* pembentukan kewenangan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 oleh Mahkamah Konstitusi dan pendapat Hans Kelsen diatas maka hakikat Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari lembaga yudikatif seharusnya hanya memegang tugas sebatas mencabut dan membatalkan keabsahan suatu norma (*negative legislature*). Namun, seiring berjalannya waktu ditemukan beberapa putusan Mahkamah Konstitusi yang bukan sekedar mencabut keberlakuan suatu norma. Hingga saat ini didapati beberapa putusan Mahkamah Konstitusi yang sifatnya cenderung menciptakan norma baru (*positive legislature*).

Kewenangan dan kewajiban Mahkamah Konstitusi, secara kelembagaan juga berperan sebagai penyempurna nilai *checks and balances* antar lembaga negara

⁶ Tim Penyusun, Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, *Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002*, Buku VI Kekuasaan Kehakiman (Jakarta: Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010), hlm. 496.

⁷ Mei Susanto, Kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai *Negative Budgeter* dalam Pengujian Undang-Undang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 14, No. 4, Tahun 2017, hlm. 729.

apabila Mahkamah Konstitusi mampu menjalankan kewenangan sebagaimana mestinya. Mahkamah Konstitusi juga dapat menjadi pelengkap jalannya konsep *trias politica* yang merupakan suatu sistem dalam negara demokrasi jika kekuasaan secara ideal tidak dapat diserahkan pada orang yang sama agar tidak disalahgunakan.

Artinya adalah sistem *trias politica* dari Montesquieu yang dicatat pada karyanya *L'esprit des lois (The Spirit of Laws)* memberikan penawaran terkait sistem bernegara dengan melaksanakan konsep pemisahan kekuasaan agar menciptakan keadaan akan saling tidak terikat pada situasi yang setara, sehingga dapat saling mengawasi dan mengendalikan kekuasaan satu sama lain (*check and balances*). Kemudian, konsep pemisahan kekuasaan ditujukan agar tidak terjadi pemusatan kekuasaan pada suatu lembaga.⁸

Keberadaan prinsip *check and balances* yang ada di Indonesia memiliki keterkaitan dengan kedudukan Mahkamah Konstitusi yang dalam kewenangannya tentu berorientasi juga untuk menjalankan prinsip *checks and balances* antar lembaga negara. Prinsip tersebut memiliki artian jika bagi penyelenggara negara hadir dengan posisi yang setara agar terciptanya keseimbangan dalam penyelenggaraan negara. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi hadir sebagai jawaban konkret untuk dapat saling memperbaiki kualitas kinerja lembaga negara.⁹ Oleh karena itu, untuk mewujudkan hal tersebut, maka dalam menjalankan kewenangannya Mahkamah Konstitusi perlu memperhatikan landasan hukum kewenangan kerja Mahkamah Konstitusi agar tidak menciptakan *abuse of power* secara kelembagaan.

Memahami secara normatif pada awalnya Mahkamah Konstitusi hanya memiliki kewenangan memutus suatu perkara dengan putusan yang bersifat *negative legislature*. Hal tersebut pernah diatur dalam ketentuan Pasal 57 ayat (2a) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi jika pada putusan seharusnya tidak memutus selain yang dimaksud pada ayat (1) dan (2), Pemerintah terhadap pembentuk undang-undang,

⁸ Efi Yulistyowati, dkk. *Op. Cit*, 2016, hlm. 330.

⁹ Ahmad Saleh, dkk, *Op. Cit*, 2015, hlm. 209.

serta rumusan norma baru dari undang-undang yang dinyatakan inkonstitusional.¹⁰

Seiring berjalannya waktu keberadaan Pasal 57 ayat (2a) tersebut dinyatakan inkonstitusional oleh Mahkamah Konstitusi sendiri. Dalam Putusannya 48/PUU-IX/2011 mahkamah menilai jika keberadaan Pasal 57 ayat (2a) UU No. 8 Tahun 2011 tersebut mengakibatkan mempersempit ruang gerak hakim konstitusi untuk:

- i. melakukan pengujian konstitusionalitas suatu norma;
- ii. dapat mengisi kekosongan hukum akibat putusan mahkamah konstitusi sembari menunggu proses pembentukan undang-undang dalam waktu yang lama;
- iii. merupakan kewajiban hakim konstitusi untuk mengikuti, menggali, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat.¹¹

Sebagaimana penjelasan yang terdapat pada latar belakang masalah, maka untuk menambah poin analisis yang lebih komprehensif, berikut penulis akan menjabarkan secara singkat terkait perbandingan penelitian yang sedang dilakukan sebagai bentuk pembaharuan penelitian dengan menggunakan perbandingan kajian penelitian terdahulu sebagai bahan perbandingan dan bahan penjas terkait perbedaan penelitian yang sedang dilakukan. Berikut merupakan penelitian kajian terdahulu yang didapatkan oleh penulis:

1. Skripsi yang ditulis oleh Lidya Rahmi, Universitas Andalas, dengan judul Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positif Legislator* dan *Negative Legislator* Dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Kasus: Putusan No. 46/PUU-XIV 2016 dan Putusan No. 132/PUU-XIII/2015). Pada penelitian terdahulu yang fokus penelitiannya pada studi putusan No. 46/PUU-XIV 2016 dan Putusan No. 132/PUU-XIII/2015 terdapat kesimpulan penelitian bahwa kesesuaian Mahkamah Konstitusi terkait putusan *positive legislature* dan *negative legislature* bisa berbeda, dan tidak sama antara satu putusan dengan putusan yang lainnya. Hal itu dapat dipahami dari

¹⁰ Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226)

¹¹ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. hlm. 93

kedua putusan Mahkamah Konstitusi yang dibahas dalam penelitian tersebut jika kedua putusan tersebut pada amar putusannya sama-sama menolak permohonan putusan pemohon, namun ketika di dalam satu putusan terdapat *dissenting opinion* yang mengatakan bahwa jika itu bertentangan dan mereduksi nilai agama dan sinar ketuhanan maka Mahkamah Konstitusi bisa saja menjadi *positive legislature*.

2. Jurnal Hukum JOM fakultas hukum, Vol. 2, No. 2, Tahun 2015 ditulis oleh Syara Nurhayaati dengan judul Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positive Legislature* dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap UUD NRI Tahun 1945. Pada jurnal terdahulu dapat diperoleh intisari pembahasan mengenai alternatif hukum yang dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi sebagai upaya untuk dapat menciptakan progresivitas hukum agar lebih dapat mendatangkan kemanfaatan dan keadilan.
3. Naskah Publikasi ditulis oleh Agung Budiyanto dengan judul Mahkamah Konstitusi sebagai *Positive Legislature* (Studi Putusan nomor 28/PUU-XI/2013 dan Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013). Naskah ini menjelaskan jika kedudukan Mahkamah Konstitusi pada *ratio decidendi* mahkamah yang menyatakan kembali keberlakuan Undang-Undang Nomor 25 Tahun 1992 tentang Perkoperasian dan Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1974 tentang Pengairan sebagai upaya mahkamah untuk mengisi kekosongan hukum.
4. Skripsi ditulis oleh Fika Alfiella dengan judul Kewenangan *Positive Legislature* Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap UUD NRI Tahun 1945. Dalam penelitian terdahulu dapat diperoleh intisari penelitian terkait dengan pembahasan konstitusionalitas serta keabsahan putusan yang bersifat mengatur oleh Mahkamah Konstitusi dengan bersandar pada peraturan perundang-undangan dan teori para ahli.
5. Jurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum ditulis oleh Anajeng Esri Edhi Mahanani dengan judul Impresi Putusan Mahkamah Konstitusi Bersifat *Positive Legislature* Ditinjau dari Progresivitas Hukum dan Teori Pemisahan Kekuasaan. Pada penelitian ilmiah terdahulu dapat diperoleh intisari

pembahasan terkait putusan *positive legislature* yang hadir sebagai upaya membentuk terobosan hukum yang progresif, selain itu dalam penelitian ini juga memberikan ketegasan jika konsep putusan *positive legislature* hadir tidak untuk menegaskan teori pemisahan kekuasaan.

6. Jurnal *Rechtsidee*, Vol. 15, No. 1, Tahun 2020 oleh Xavier Nugraha, Risdiaa Izzary, Alya Anira dengan judul *Constitutional Review di Indonesia Pasca PMK Nomor 48/PUU-IX/2011: dari Negative legislature Menjadi Positive legislature*. Pada jurnal terdahulu memberikan fokus pembahasan terkait arah kebijakan atau politik hukum putusan Mahkamah Konstitusi setelah PMK Nomor 48/PUU-IX/2011 yang menjadi titik mula pergeseran sifat putusan Mahkamah Konstitusi.

Berikut merupakan rekapitulasi persamaan dan perbedaan pada kajian terdahulu dengan penelitian yang sedang diteliti:

Tabel 1. Rekapitulasi persamaan dan perbedaan kajian terdahulu

No.	Nama dan Judul	Persamaan	Perbedaan
1.	Lidya Rahmi, dengan judul Mahkamah Konstitusi Sebagai Positif Legislator dan negative legislator Dalam Pengujian Undang-Undang (Studi Kasus: Putusan No. 46/PUU-XIV 2016 dan Putusan No. 132/PUU-XIII/2015)	a. Metode Penelitian yang digunakan berlandaskan pada metode penelitian yuridis normatif b. Pembahasan pada penelitian terdahulu membahas terkait kewenangan mahkamah konstitusi dalam pelaksanaan pengujian undang-undang.	Penelitian terdahulu hanya memfokuskan penelitiannya pada Putusan Mahkamah Konstitusi No. 46/PUU-XIV 2016 dan Putusan No. 132/PUU-XIII/2015
2.	Syara Nurhayaati dengan judul Mahkamah Konstitusi	a. Metode Penelitian yang digunakan berlandaskan pada metode penelitian	a. Penelitian terdahulu tidak dilakukan dengan pembahasan studi

	Sebagai <i>Positive Legislature</i> Dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap UUD NRI Tahun 1945	yuridis normatif b. Membahas terkait konstitusionalitas putusan Mahkamah Konstitusi dalam kewenangan melakukan pengujian Undang-Undang	putusan tertentu atau dalam jangka waktu tertentu b. Penelitian terdahulu memfokuskan penelitian pada faktor <i>judicial activism</i> hakim dalam memberikan putusan yang bersifat mengatur
3.	Agung Budiyanto dengan judul Mahkamah Konstitusi sebagai <i>Positive Legislature</i> (Studi Putusan Nomor 28/PUU-XI/2013 dan Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013)	a. Metode Penelitian yang digunakan berlandaskan pada metode penelitian yuridis normatif b. Bahasan penelitian terdahulu adalah mengenai putusan <i>positive legislature</i> Mahkamah Konstitusi yang hadir untuk mewujudkan keadilan yang substansial dengan tidak hanya berpedoman pada undang-undang	Penelitian terdahulu hanya memfokuskan penelitiannya pada Studi Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 28/PUU-XI/2013 dan Putusan Nomor 85/PUU-XI/2013
4.	Fika Alfiella dengan judul Kewenangan <i>Positive legislature</i> Mahkamah Konstitusi Dalam Pengujian Undang-Undang Terhadap UUD NRI Tahun 1945	a. Metode Penelitian yang digunakan berlandaskan pada metode penelitian yuridis normatif b. Membahas terkait konstitusionalitas putusan Mahkamah Konstitusi	Pada penelitian sebelumnya tidak terfokus pada studi putusan tertentu atau putusan dalam jangka waktu tertentu yang bersifat mengatur.

		dalam pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar 1945	
5.	Jurnal Ilmu Syari'ah dan Hukum ditulis oleh Anajeng Esri Edhi Mahanani dengan judul Impresi Putusan Mahkamah Konstitusi Bersifat <i>Positive legislature</i> Ditinjau dari Progresivitas Hukum dan Teori	<p>a. Metode Penelitian yang digunakan berlandaskan pada metode penelitian yuridis normatif.</p> <p>b. Kajian penelitian terdahulu membahas bagaimana tindak lanjut dari putusan Mahkamah Konstitusi</p>	<p>a. Kajian penelitian terdahulu terfokus pada impresi putusan Mahkamah Konstitusi yang ditinjau dari progsivitas hukum dan teori pemisahan kekuasaan</p> <p>b. Penelitian terdahulu disajikan tidak dalam bentuk studi putusan atau kajian putusan Mahkamah Konstitusi dalam periode tertentu</p>
6.	Xavier Nugraha, Risdiaa Izzary, Alya Anira dengan judul Constitutional Review di Indonesia Pasca Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011: dari <i>Negative legislature</i> Menjadi <i>Positive legislature</i>	Kajian penelitian terdahulu membahas terkait putusan pengujian undang-undang setelah Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011	<p>a. Pada penelitian terdahulu tidak mempunyai bahasan terkait studi putusan Mahkamah Konstitusi tertentu yang bersifat <i>positive legislature</i></p> <p>b. Penelitian terdahulu memfokuskan pada aspek politik hukum <i>constitutional review</i> pasca Putusan Mahkamah</p>

			Konstitusi 48/PUU-IX/2011	Nomor
--	--	--	------------------------------	-------

Berdasarkan penjabaran kajian terdahulu sebagaimana yang telah dijelaskan diatas, maka terdapat perbedaan mendasar dalam penelitian yang sedang dilakukan sebagai bentuk pembaharuan dan sumber kajian atas hadirnya putusan *positive legislature* dalam 11 (sebelas) tahun terakhir, diantaranya:

1. Penelitian ini merupakan penelitian yuridis normatif yang menganalisis bagaimana praktek *positive legislature* di Indonesia tepatnya setelah dikeluarkannya PMK 48/PUU-IX/2011. Mengingat penelitian ini merupakan penelitian studi putusan dalam 11 (sebelas) tahun atau pada periode 2012-2022 maka akan ditemukan beberapa putusan yang bersifat *positive legislature*. Sementara itu, Dapat dipahami setelah dikeluarkannya putusan 48/PUU-IX/2011 tentu saat ini telah terjadi kekosongan hukum karena ketentuan yang mengatur terkait pembatasan hakim konstitusi dalam memberikan putusan yang bersifat mengatur telah dinyatakan inkonstitusional, disatu sisi perlu untuk dilakukan kajian tersendiri atas hadirnya praktek *positive legislature* dengan pendekatan peraturan perundang-undangan yang ada. Dengan ketiadaan aturan hukum maka menjadi keleluasaan bagi hakim konstitusi untuk dapat mengeluarkan putusan *positive legislature*
2. Penelitian ini selain memahami bagaimana praktek *positive legislature* di Indonesia, juga mengkaji bagaimana pelaksanaan dan tindak lanjut dari putusan *positive legislature* yang nantinya akan ditemukan dalam proses penelitian. Oleh karena itu, akan terlihat bagaimana kepatuhan *addressat* putusan mahkamah, atas pengaturan yang dirumuskan dalam amar putusan. Dengan demikian, pada akhirnya dapat disimpulkan bagaimana optimalisasi dan efektifitas putusan *positive legislature* oleh Mahkamah Konstitusi.

Pada akhirnya berdasarkan putusan 48/PUU-IX/2011 sebagaimana tersebut diatas. setelah dihapusnya ketentuan Pasal 57 ayat (2a) UU No. 8 Tahun 2011 saat ini tidak ada kepastian hukum yang mengatur mengenai keberadaan Mahkamah

Konstitusi sebagai *positive legislature* pada setiap perkara pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 di Indonesia. Maka demi terjamin tegaknya kepastian hukum atas hal tersebut perlu dilakukan kajian dan penelitian lebih jauh terkait keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai *positive legislature* di Indonesia.

1.2 Rumusan Masalah:

1. Bagaimana praktek dan keabsahan putusan *positive legislature*?
2. Bagaimana implikasi hukum dan pelaksanaan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *positive legislature* pada periode 2012-2022?

1.3 Ruang Lingkup Penelitian

Ruang lingkup penelitian ini adalah memahami dan mengidentifikasi fenomena putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *Positive legislature* termasuk didalamnya yakni telaah putusan *conditionally constitutional* dan *conditionally unconstitutional* jika dikaitkan secara normatif dengan hukum positif di Indonesia yang mengatur secara spesifik terkait kewenangan Mahkamah Konstitusi. Pada penelitian ini akan mempelajari bagaimana praktik dan keabsahan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat *positive legislature*. Selain itu, ruang lingkup penelitian ini juga akan mengulas dan mengidentifikasi putusan Mahkamah Konstitusi dalam kurun periode 2012-2022. Hasil identifikasi tersebut nantinya dapat ditemukan berapa banyak putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur (*positive legislature*) serta implikasi hukum yang terjadi jika dikaitkan dengan lembaga legislatif sebagai pembuat norma.

1.4 Tujuan Penelitian

Berdasarkan latar belakang masalah diatas, penelitian yang hendak dicapai yaitu:

1. Mengetahui bagaimana praktek dan keabsahan kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam memberikan putusan mengatur (*positive legislature*)
2. Memahami dan mengidentifikasi bagaimana implikasi hukum serta pelaksanaan dari putusan Mahkamah Konstitusi periode 2012-2022 yang bersifat mengatur (*positive legislature*)

1.5 Kegunaan Penelitian

Penelitian ini dapat memberikan nilai kegunaan secara teoritis dan praktis, yakni:

1. Kegunaan Teoritis

Secara teoritis diharapkan dapat memberikan pengetahuan dalam kerangka teoritis dalam rumpun ilmu hukum tata negara yang secara spesifik membahas hukum acara mahkamah konstitusi terkait eksistensi keberadaan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur (*positive legislature*) apabila ditinjau berdasarkan kewenangan mahkamah konstitusi yang berlaku di Indonesia.

2. Kegunaan Praktis

Penelitian ini diharapkan dapat menjelaskan titik terang terkait adanya fenomena putusan yang bersifat mengatur, serta diharapkan dapat dijadikan sebagai salah satu rujukan pengetahuan terkait pelaksanaan dan implikasi hukum yang hadir akibat putusan *positive legislature* yang berlaku di Indonesia

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA

2.1 Pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari organ negara yang memiliki tugas kekuasaan kehakiman telah diatur kewenangan dan kewajibannya dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945. Keberadaan Mahkamah Konstitusi diharapkan dapat menjalankan fungsinya sebagai pengawal demokrasi dan konstitusi (*the guardian of democracy and the constitution*) ataupun sebagai penjaga dan pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of the constitutional rights*), serta sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpretation of constitution*). Mahkamah Konstitusi dapat melaksanakan fungsi kelembagaan sebagai penyeimbang kekuasaan (*countervailing power*) dan sekaligus mengawali dinamika proses berdemokrasi atas dasar konstitusi. Dengan adanya peradilan konstitusi merupakan bentuk penegasan jika keberadaan UUD NRI Tahun 1945 sebagai *de hoogste wet, the supreme law*, dapat ditegakkan sebenar-benarnya dalam praktek bernegara.¹²

Salah satu fungsi yang dilaksanakan Mahkamah Konstitusi berdasarkan amanat konstitusi yakni melakukan pengujian undang-undang (*judicial review*). Pengujian undang-undang adalah produk sistem pemerintahan modern yang berlandaskan pada gagasan negara hukum (*rule of law*), pemisahan kekuasaan (*separation of power*), serta negara yang memberikan perlindungan terhadap hak asasi manusia (*protection of fundamental rights*). Dalam melakukan pengujian undang-undang Mahkamah Konstitusi memiliki dua tugas utama yakni, pertama mengawasi jalannya fungsi demokrasi dalam hubungan yang saling memberikan pengaruh di antara tiga lembaga yakni, lembaga legislatif, eksekutif, dan

¹² Jimly Ashhiddique, *Loc. Cit*, 2014, hlm. 270.

yudikatif. Kemudian yang kedua ialah melindungi seluruh hak asasi warga negara atas pelanggaran yang dapat dilakukan oleh pihak yang berkuasa.¹³ Adapun dalam kewenangannya melakukan pengujian undang-undang di Mahkamah Konstitusi terdiri atas:

1. Pengujian formil

Ketentuan pengujian diatur pada Pasal 51 ayat (3) huruf a yang menjelaskan jika pemohon pengujian formil artinya pemohon harus menjelaskan terkait perumusan undang-undang yang tidak selaras dengan kaidah berdasarkan UUD NRI Tahun 1945. Pengujian undang-undang secara formil dilakukan dengan membahas dasar pembentukan serta aspek prosedural yang harus ditempuh oleh pembuat undang-undang berdasar dengan ketentuan formil yang terdapat pada asas formil pembentukan peraturan perundang-undangan.¹⁴

2. Pengujian materiil

Kemudian ketentuan pengujian materiil dijelaskan lebih lanjut pada Pasal 51 (3) huruf b yang memberikan ketentuan jika dalam pengujian materiil pemohon menjelaskan materi muatan suatu undang-undang secara substansial bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945.¹⁵ Dengan demikian, pengujian materiil merupakan jenis pengujian undang-undang yang berkaitan dengan pertentangan materi muatan atau substansi suatu undang-undang yang dinilai tidak selaras dengan UUD NRI Tahun 1945 sehingga dinyatakan inkonstitusional.

Kemudian dalam pengujian undang-undang, baik melalui pengujian materiil atau pengujian formil, ketentuan secara normatif sebagaimana yang diatur dalam Pasal 51 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi menyatakan jika pihak yang dapat melakukan permohonan pengujian undang-

¹³ I Dewa Gede Palguna, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complaint)*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2013), hlm. 189.

¹⁴ Pasal 5 Undang-Undang Nomor 12 Tahun 2011 tentang Pembentukan Peraturan Perundang-Undangan. (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70, (Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 5226)

¹⁵ Pasal 53 ayat (3) huruf b, Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana diubah dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi.

undang dan hak konstitusionalnya merasa dirugikan oleh berlakukannya undang-undang, yaitu:

- a. Perorangan warga Indonesia;
- b. Kesatuan masyarakat hukum adat;
- c. Badan hukum publik atau privat; atau
- d. Lembaga negara.

Berdasarkan ketentuan tersebut dapat dikatakan jika dari beberapa kewenangan dan kewajiban yang diperankan oleh mahkamah konstitusi sebagai bagian dari lembaga yudisial, hanya pada perkara pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 saja permohonan tersebut dapat diajukan oleh perorangan warga negara Indonesia, karena dalam perkara lainnya perorangan warga negara Indonesia tidak memiliki *legal standing* untuk berperkara di Mahkamah Konstitusi. Jimly Asshiddiqie menyatakan pendapatnya jika dalam memenuhi kedudukan hukum atau *legal standing* permohonan, pemohon setidaknya harus dapat memenuhi beberapa prasyarat, yaitu:

- a) Harus dapat membuktikan identitas dirinya jika memiliki kualifikasi seperti yang terdapat dalam ketentuan Pasal 51 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003.
- b) Pihak yang berperkara harus dapat membuktikan jika dirinya memiliki hak konstitusional yang telah dijamin keberadaanya oleh konstitusi.
- c) Hak konstitusional yang dimaksud terbukti ternegasikan akibat keberlakuan suatu undang-undang.¹⁶

Perkara pengujian undang-undang adalah perkara terbanyak terjadi di Mahkamah Konstitusi dibandingkan perkara lainnya. Tercatat pada laman resmi Mahkamah Konstitusi sampai dengan awal bulan Juli tahun 2022 terdapat 1576 perkara pengujian yang teregistrasi dengan total putusan terhitung sebanyak 1549 putusan. Adapun hal itu tercatat sebesar 46% total perkara di Mahkamah Konstitusi adalah perkara pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945.

¹⁶ Adji Rahmah, Problematika Legal Standing Putusan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 11, No. 4, Tahun 2014, hm. 741.

Tabel 2. Rekapitulasi perkara di Mahkamah Konstitusi¹⁷

Perkara	Teregistrasi	Putusan	Persentase
PUU	1576	1549	46%
SKLN	29	29	1%
PHPU	333	676	20%
PHP KADA	1136	1136	34%
Total Putusan	3390		

Berdasarkan rekapitulasi data perkara tersebut dalam struktur ketatanegaraan Indonesia Mahkamah Konstitusi memiliki peran penting untuk menjaga marwah negara demokrasi melalui sistem *checks and balances* yang berusaha diterapkan.¹⁸ Termasuk dalam kewenangannya melakukan pengujian undang-undang yang merupakan produk politik hasil perumusan lembaga legislatif dan eksekutif, maka diperlukan peranan kekuasaan kehakiman sebagai lembaga independen yang menjamin tegaknya prinsip *check and balances* di Indonesia dan menjamin penegakan hak konstitusional setiap warga negara. Alasan kuat dibentuknya Mahkamah Konstitusi di Indonesia adalah karena pada kenyataannya hukum atau undang-undang yang dibentuk dan dihasilkan oleh institusi politik meskipun telah melewati prosedur dan tahapan demokratis. Namun, tetap berpotensi berisikan muatan kepentingan tertentu yang tidak selaras dengan keberadaan konstitusi.¹⁹

Berdasarkan kewenangan Mahkamah Konstitusi untuk menguji konstitusionalitas undang-undang. Pada prakteknya Mahkamah Konstitusi tidak hanya mempunyai kewenangan untuk mencabut keberlakuan suatu norma. Dalam konteks ini, Mahkamah Konstitusi juga dapat berperan sebagai peradilan yang secara positif melakukan perbaikan terhadap produk hukum yang dihasilkan oleh Dewan Perwakilan Rakyat bersama-sama dengan Presiden dalam kehidupan bernegara. Maka undang-undang yang dihasilkan oleh lembaga legislatif diimbangi dengan

¹⁷ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, "Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang", <https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=4>, diakses pada 27 Juli, 2022.

¹⁸ Jimly Asshiddique, *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2014), hlm. 131.

¹⁹ Azmaeny Aziz dan Izliandwati, *Constitutional Complaint dan Constitutional Question dalam Negara Hukum*, (Jakarta: Pranadamedia Group, 2019), hlm. 88.

adanya pengawasan dalam pengujian undang-undang oleh Mahkamah Konstitusi.²⁰ Dengan demikian, terkait kedudukan Mahkamah Konstitusi tersebut diatas, maka Mahkamah Konstitusi dapat berperan sebagai sarana kontrol dalam suatu sistem hukum kehidupan bernegara.

Kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai penafsir akhir konstitusi (*the final interpretation of constitution*) pada perkembangannya Mahkamah Konstitusi terkadang dinilai dan dikhawatirkan justru akan menjadi lembaga yang melampaui kewenangan yang dimilikinya. Mahkamah Konstitusi tentu dapat saja sepihak menafsirkan UUD NRI Tahun 1945 tanpa dapat dipermasalahkan. Kemudian, ditambah putusan yang dikeluarkan bersifat final dan mengikat, maka jika terdapat pihak yang tidak terima dengan putusan Mahkamah Konstitusi tidak dapat menempuh upaya hukum lainnya.²¹

Berdasarkan hal tersebut dalam kewenangannya menguji undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 Mahkamah Konstitusi tidak hanya bertindak sebagai *negative legislature*, melainkan dapat juga membuat putusan bersifat mengatur (*positive legislature*). Oleh karena itu, Mahkamah Konstitusi sebagai lembaga peradilan yang hadir sebagai penyempurna penerapan prinsip *check and balances* harus dapat memposisikan diri sesuai diamanatkan oleh konstitusi agar fungsi dan wewenang yang diberikan kepada lembaga ini dapat berjalan sebagaimana mestinya.

2.2 Putusan Mahkamah Konstitusi

Pembentukan Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari lembaga peradilan di Indonesia tentu dilatarbelakangi atas perubahan mendasar UUD NRI Tahun 1945 yang menghendaki adanya prinsip pembagian kekuasaan dan *checks and balances* merupakan bentuk perubahan sistem parlemen yang eksis pada masa sebelumnya. Mengingat salah satu kewenangan Mahkamah Konstitusi adalah melakukan

²⁰ Ikhsan Rosyada Parhulutan Daulay, *Mahkamah Konstitusi: Memahami keberadaannya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, (Jakarta: PT RINEKA CIPTA, 2019), hlm. 31-32.

²¹ Yulia Neta, *Kelembagaan Negara Era Otonomi Daerah*, (Bandarlampung: Aura, 2019), hlm. 72-73.

pengujian undang-undang, maka pada prakteknya undang-undang yang dibentuk oleh parlemen dan kemudian dibatalkan oleh Mahkamah Konstitusi, merupakan wujud supremasi konstitusi dan tidak menegasikan prinsip supremasi parlemen. Hal itu dikarenakan yang membatalkan keberadaan suatu undang-undang adalah hakim konstitusi yang pada dasarnya bertindak sebagai *negative legislature* pada setiap putusannya.²²

Diketahui jika putusan Mahkamah Konstitusi adalah putusan pengadilan yang berdampak luas, tidak hanya bagi pihak yang berperkara tetapi juga terhadap masyarakat pada umumnya atau dapat dikatakan jika putusan Mahkamah Konstitusi juga bersifat *erga omnes*. Selain itu, putusan Mahkamah Konstitusi juga sangat memberikan pengaruh terkait aspek fundamental penyelenggaraan negara khususnya terkait pembangunan hukum.²³ Putusan Mahkamah Konstitusi berdasarkan amar putusannya disimpulkan dapat dibedakan antara putusan yang bersifat *declaratoir*, *constitutief*, dan *condemnatoir*. Putusan Mahkamah Konstitusi dapat diartikan sebagai putusan *condemnatoir* apabila putusan tersebut berisi hukuman bagi tergugat ataupun termohon agar dapat melaksanakan suatu prestasi (*tot het verrichten van een presentatie*). Akibat hukum dari adanya putusan *condemnatoir* adalah pemohon memiliki hak untuk meminta tindakan *eksekutorial* terhadap termohon.²⁴

Adapun kemudian terdapat sifat putusan *declaratoir* yang diartikan sebagai peran hakim yang menyatakan apa yang seharusnya menjadi hukum. Salah satu contohnya adalah dalam putusan hakim yang menolak permohonan merupakan salah satu jenis putusan *declaratoir*. Putusan yang bersifat *declaratoir* merupakan putusan menyatakan bagian undang-undang, ayat dan/atau pasal bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 juga dapat dikatakan sebagai putusan *constitutief*. Putusan *constitutief* dapat diartikan sebagai putusan yang menyatakan suatu keadaan hukum baru. Pada putusan ini menyatakan jika suatu undang-undang adalah inkonstitusional sehingga terjadi ketiadaan hukum.²⁵ Dengan demikian,

²² I Dewa Gede Palguna, *Op. Cit.*, 2013, hlm. 215.

²³ Martitah, *Mahkamah Konstitusi dari Negative legislature ke Positive Legislature?* (Jakarta: Konstitusi Press, 2013). hlm. 16.

²⁴ Azmaeny Aziz dan Izlindawaty, *Op. Cit.*, 2019, hlm. 75.

²⁵ Azmaeny Aziz dan Izlindawaty, *Op. Cit.*, 2019, hlm. 76.

dalam pengujian undang-undang putusannya adalah bersifat *declaratoir constitutief*.

Putusan Mahkamah Konstitusi, sebagaimana yang dipahami jika secara umum, terkhusus pada pengujian undang-undang adalah bersifat *declaratoir constitutief*. Dapat diartikan jika putusan Mahkamah Konstitusi itu melahirkan atau menghapus keadaan hukum baru atau menciptakan hukum baru sebatas sebagai *negative legislature*. Dalam pemahaman lain Hans Kelsen memberikan pernyataan jika sifat putusan *declaratoir* tidak membutuhkan lembaga eksekutorial pada pelaksanaan putusan hakim Mahkamah Konstitusi.²⁶

Ketentuan yang menjelaskan terkait bentuk-bentuk putusan Mahkamah Konstitusi telah diatur pada Pasal 56 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi, dalam Pasal 56 telah disebutkan jika hanya terdapat 3 bentuk amar putusan yang dikeluarkan oleh Mahkamah Konstitusi ialah putusan yang memberikan pernyataan jika permohonan tidak dapat diterima, putusan yang menyatakan permohonan dikabulkan, dan putusan yang menyatakan permohonan ditolak.

a. Putusan tidak dapat diterima (*niet onvankelijk verklaard*)

Putusan Mahkamah Konstitusi yang menyatakan permohonan tidak dapat diterima jika pemohon dalam permohonannya tidak berdasarkan hukum atau memenuhi syarat seperti yang diatur pada Pasal 56 ayat (1) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 yakni apabila Mahkamah Konstitusi memiliki pendapat apabila tidak terpenuhinya syarat pemohon dan/atau permohonannya seperti dimaksud Pasal 50 dan Pasal 51 maka amar putusannya tertulis permohonan tidak dapat diterima. Dengan dihapuskannya keberadaan Pasal 50 sebagaimana dimaksud pada Pasal 56 ayat (1) tersebut, maka dalam hal ini pemohon harus memenuhi syarat sebagaimana yang ketentuan Pasal 51 yakni Pemohon harus memiliki kedudukan hukum atau *legal standing* yang jelas sebagai alasan pembenar jika pemohon menilai hak konstitusionalnya telah ternegasikan akibat suatu undang-undang.

²⁶ Maruar Siahaan, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2011), hlm. 212

b. Putusan ditolak (*ontzegd*)

Putusan yang menyatakan permohonan ditolak adalah jika permohonan tidak beralasan hukum. Dalam hal ini sebagaimana yang diatur pada Pasal 56 ayat (5) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 yakni suatu undang-undang yang diuji adalah konstitusional baik secara substansial ataupun formil, dengan demikian amar putusan mahkamah menyatakan permohonan ditolak. Oleh karenanya, Putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan jika muatan ayat, pasal, dan atau bagian dari undang-undang tidak bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 atau selaras dengan tahapan pembentukan undang-undang maka undang-undang yang diuji tetap mempunyai kekuatan hukum yang mengikat di masyarakat karena tidak terbukti bersifat inkonstitusional.

c. Putusan dikabulkan

Putusan menyatakan permohonan dikabulkan, yaitu jika pemohon dalam menguraikan permohonannya memiliki kekuatan hukum yang kuat. Pada putusan ini hakim berpandangan jika permohonan beralasan dan amar putusan mahkamah menyatakan permohonan dikabulkan. Dengan demikian, apabila putusan dikabulkan oleh mahkamah undang-undang yang diuji adalah inkonstitusional. Hal itu sudah ditentukan secara normatif sebagaimana yang diatur dalam Pasal 57 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan Undang-undang Mahkamah Konstitusi yang pada pokoknya putusan yang menyatakan materi atau proses pembentukan undang-undang bertentangan dengan konstitusi maka Undang-Undang tersebut adalah inkonstitusional.

Putusan yang mengabulkan permohonan wajib dimuat dalam Berita Negara pada kurun waktu setidaknya 30 (tiga puluh) hari kerja sejak putusan diucapkan sebagaimana yang diatur dalam Pasal 57 ayat (3) Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi. Kemudian terhadap materi muatan ayat, pasal, dan/atau bagian dalam undang-undang yang telah diuji, tidak dapat dimohonkan pengujian kembali di kemudian hari (*nebis in idem*). Putusan mahkamah konstitusi yang mengabulkan

permohonan juga harus disampaikan kepada DPR, DPD, Presiden, dan Mahkamah Agung.

Adapun akibat hukum yang terjadi dari suatu putusan hakim apabila berkaitan pengujian undang-undang diatur pada Pasal 58 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi bahwasannya suatu undang-undang yang sedang dilakukan pengujian tetap berlaku dan memiliki kekuatan mengikat sebelum terdapat putusan akhir yang menyatakan jika undang-undang yang diuji bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Ketentuan tersebut merupakan akibat hukum terhadap putusan *negative legislature* yang berarti bahwa suatu undang-undang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945, serta tidak boleh berlaku surut. Maka akibat hukum yang terjadi dari putusan tersebut tercatat semenjak putusan diucapkan pada sidang yang terbuka untuk umum.

Ketentuan tersebut diatas perlu untuk diterapkan sebagai bagian dari adanya tertib hukum sebagai jaminan atas kepastian hukum. Hal itu berkaitan dengan keberadaan konstitusi sebagai hukum dasar (*basic law*), artinya konstitusi memuat norma-norma dasar yang memberikan arah bagaimana pemerintah mendapatkan kewenangan mengatur proses jalannya kekuasaan negara. Maka dalam hal ini setiap lembaga negara termasuk Mahkamah Konstitusi perlu membatasi kekuasaannya agar tidak terkesan melampaui kewenangannya. Konstitusi dalam hal ini berperan sebagai instrumen yang efektif mencegah timbulnya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*).²⁷

Pada prakteknya disamping tidak dapat diterima, dikabulkan, dan ditolak terdapat variasi putusan Mahkamah Konstitusi yang amar putusannya menyatakan suatu norma bersifat *bersyarat*, yakni konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat. Pada pengertiannya putusan konstitusional bersyarat artinya suatu norma pada undang-undang dianggap konstitusional atau tidak bertentangan dengan konstitusi jika dimaknai berdasarkan dengan ketentuan yang ditentukan Mahkamah Konstitusi. Sedangkan, putusan inkonstitusional bersyarat diartikan jika suatu norma pada undang-undang dianggap bertentangan dengan konstitusi

²⁷ I Dewa Gede Atmadja, *Hukum Konstitusi: Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945*, (Malang: Setara Pres, 2012), hlm. 38.

jika tidak selaras dengan apa yang diatur Mahkamah Konstitusi²⁸. Oleh karena itu, pemahaman lebih lanjut terkait sifat putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan inkonstitusional (*conditionally constitutional*) akan dijelaskan sebagai berikut:

a. Putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*)

Keberadaan putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) meskipun tidak tercantum menjadi salah satu jenis amar putusan sebagaimana yang terdapat pada Pasal 56 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang MK, namun keberadaannya pernah dibahas dalam pertimbangan hukum mahkamah pada PMK No. 19/PUU-VIII/2010 yakni dalam putusan-putusan yang lain, mahkamah juga menyatakan jika suatu norma yang dimohonkan untuk diuji ternyata dapat diinterpretasikan tidak sama maka perbedaan tafsir yang ada akan mengakibatkan ketidakpastian hukum yang kemudian akan berdampak menegasikan hak konstitusi warga negara. Oleh karenanya hakim mengeluarkan putusan *conditionally constitutional* yaitu dengan memberi makna dan arti tertentu agar memberikan kepastian hukum terhadap setiap hak warga negara.²⁹

Berdasarkan pertimbangan hukum mahkamah tersebut, maka secara sederhana dapat disimpulkan pengertiannya jika yang dimaksud dengan jenis putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) merupakan putusan yang memberikan syarat dan makna tertentu atas norma yang diuji dan ditentukan langsung oleh mahkamah dalam putusannya, sehingga norma yang diuji tetap konstitusional selama terpenuhinya syarat atau makna yang ditentukan oleh hakim konstitusi dalam putusan bersangkutan.

b. Putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*)

Secara substansi dan materi yang terkandung pada putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) pada prakteknya tidak terlalu

²⁸ Martitah, *Op. Cit*, 2013, hlm. 134.

²⁹ Putusan Mahkamah Konstitusi 19/PUU-VII/2010 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Terhadap UUD NRI Tahun 1945. hlm. 137

berbeda dengan keberadaan putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*), secara normatif keberadaan bentuk putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) sama dengan keberadaan putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) karena tidak tertuang dalam Peraturan Perundang-Undangan. Namun penjelasan terkait adanya putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) ini pernah dijelaskan oleh Mahkamah Konstitusi pada PMK No. 54/PUU-VI/2008 yakni pada beberapa putusan atas Undang-Undang yang dinyatakan bertentangan dengan UUD NRI 1945 secara bersyarat (*conditionally constitutional*), pada prakteknya tidak segera dilaksanakan sehingga amar putusan tersebut tidak berjalan efektif.

Untuk terus melaksanakan seutuhnya UUD NRI Tahun 1945 Mahkamah melalui putusannya memberikan pendapat jika permohonan yang diuji dinilai akan dinilai inkonstitusional secara keseluruhan apabila syarat yang telah diberikan oleh hakim terhadap *addressat* putusan tidak dilaksanakan. Dengan demikian norma yang diuji tidak memiliki kekuatan hukum apabila syarat yang ada tidak terpenuhi.³⁰

Berdasarkan pendapat mahkamah tersebut diatas maka dapat disimpulkan jika pada pengertiannya putusan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*) merupakan kebalikan dari putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*). Yakni, pasal yang dimohonkan untuk diuji ialah inkonstitusional apabila syarat yang diberikan oleh Mahkamah Konstitusi terpenuhi. Maka, pasal yang diuji ketika putusan dikeluarkan ialah bersifat inkonstitusional dan akan kembali menjadi konstitusional setelah makna yang diberikan oleh hakim konstitusi dipenuhi oleh *addressat* yang tertera pada putusan Mahkamah Konstitusi yang bersangkutan.

Adapun berkaitan dengan adanya kualifikasi putusan bersyarat, mantan hakim Mahkamah Konstitusi Harjono menyatakan pendapatnya yakni oleh karenanya, hakim membuat semacam persyaratan apabila dalam suatu

³⁰ Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 54/PUU-VI/2008 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2007 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1995 tentang Cukai terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. hlm. 60

norma yang rumusannya bersifat umum dimasa yang akan datang dikemudian hari dijalankan dalam bentuk A, maka tindak lanjut A itu tidak bertentangan dengan Konstitusi. Namun, apabila asal dari perumusan yang umum tersebut kemudian bentuk pelaksanaannya selanjutnya B, maka B akan bertentangan dengan konstitusi. Dengan demikian, hal itu bisa diuji kembali.³¹

Berdasarkan pengertian dan pendapat yang terdapat dalam penjelasan diatas maka pada pokoknya dapat disimpulkan jika mencermati pendapat mahkamah secara spesifik tidak terdapat hal yang berbeda diantara putusan konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dengan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Hal itu karena pada akhirnya norma yang diuji kembali benar-benar konstitusional setelah tafsir dan persyaratan yang ditentukan oleh Mahkamah Konstitusi dalam putusannya dilaksanakan oleh *addressat* putusan mahkamah. Dengan demikian, pada perkembangannya jenis dan sifat putusan Mahkamah Konstitusi tidak hanya sebagaimana yang terdapat dalam Pasal 56 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi berupa putusan ditolak, dikabulkan, atau menyatakan permohonan pemohon tidak dapat diterima. Melainkan dapat pula berbentuk konstitusional bersyarat (*conditionally constitutional*) dan inkonstitusional bersyarat (*conditionally unconstitutional*). Putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur (*positive legislature*), tentu akan berpotensi menjadi pintu masuk perumusan norma. Sehingga mempunyai konsekuensi jika putusan tersebut langsung memiliki kekuatan hukum mengikat (*legally binding*) setelah diucapkan pada persidangan.³²

Berkaitan dengan putusan Mahkamah Konstitusi, pada prakteknya sebagaimana kewenangan yang dimiliki Mahkamah Konstitusi untuk menguji undang-undang maka putusan yang bersifat *negative legislature* memiliki amar yang menyatakan bagian ayat, pasal, atau undang-undang tertentu tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat, dan putusan tersebut kemudian memiliki kekuatan hukum mengikat semenjak diumumkan pada sidang yang terbuka untuk umum. Oleh

³¹ Faiz Rahman, Anomali Penereapan Klausus Bersyarat dalam Putusan Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, *Jurnal Konstitusi*, Vol 17, No. 1, Tahun 2020, hlm. 36.

³² Faiz Rahman dan Dian Agung Wicaksono, Eksistensi dan Karakteristik Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 13, No. 2, Tahun 2016, hlm. 353.

karena itu, dikarenakan putusan *negative legislature* hanya bersifat *declaratoir* maka tidak dibutuhkannya aparat khusus untuk menindak lanjuti putusan tersebut.³³

Adapun jika daya ikat putusan mahkamah konstitusi memiliki perbedaan dengan keberlakuan putusan pengadilan lain. Hal itu dikarenakan putusan mahkamah tidak hanya dirasakan pihak yang berperkara (*interpartes*), seperti Pemohon, Pemerintah, DPR/DPD ataupun pihak terkait lainnya, namun putusan tersebut mengikat bagi setiap warga negara, lembaga negara, dan badan hukum di setiap wilayah Indonesia. Maruar Siahaan dalam bukunya memberikan pernyataan jika karena putusan tersebut berimplikasi kepada setiap warga negara maka berlaku sebagai hukum layaknya produk hukum yang dikeluarkan pembuat undang-undang. Namun, dalam konteks ini Hakim Mahkamah Konstitusi hanya dikatakan sebagai *negative legislature* yang putusannya bersifat *erga omnes* dan diperuntukkan bagi semua orang.³⁴ Dengan demikian, dalam memberikan putusannya hakim Mahkamah Konstitusi harus mengedepankan asas independensi hakim dan imparial sebagai bentuk komitmen untuk menjaga konstitusi.

Kedudukan putusan pengadilan termasuk Mahkamah Konstitusi pernah dibahas oleh Jimly Asshidiqie dalam buku konstitusi dan konstitusionalisme di Indonesia bahwa putusan hakim berupa yurisprudensi perlu untuk diberi tempat yang makin penting dalam tata tertib hukum di negara pada masa yang akan datang, sehingga pada penerapan tertib hukum di Indonesia, tidak hanya menggantungkan diri pada bentuk-bentuk peraturan tertulis yang diproduksi oleh lembaga legislatif dan eksekutif. Untuk itu, dalam penyempurnaan ketentuan terkait sumber tertib hukum dan bentuk-bentuk serta tata urutan peraturan yang baru nanti, diurutkan agar yurisprudensi dicantumkan setara dan sederajat dengan undang-undang³⁵

Dengan memperkuat kedudukan yurisprudensi diharapkan bahwa kecenderungan untuk memproduksi undang-undang dan peraturan tertulis sebanyak-banyaknya dapat dihindari. Karena pada akhirnya, bukanlah banyaknya undang-undang yang diperlukan, tetapi peraturan-peraturan tertulis yang ada itu benar-benar ditegakkan

³³ Maruar Siahaan, *Op. Cit*, hlm 213.

³⁴ *Ibid*, hlm. 214.

³⁵ Jimly Ashiddique, *Op. Cit*, hlm 277.

dan dijadikan acuan dalam perilaku sehari-hari oleh setiap warga negara dan oleh semua institusi, baik yang bekerja di lapangan hukum maupun dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa dan bernegara pada umumnya.³⁶

Pada akhirnya, Artidjo Alkostar berpendapat jika para hakim memiliki kewajiban moral dan tanggung jawab profesional untuk menguasai *knowledge*, dan *skill* berupa legal *technical capacity* dan kepastian moral yang standar. Dengan adanya kecukupan pengetahuan dan keterampilan teknis, para hakim dalam memutuskan suatu perkara dapat memberikan pertimbangan hukum (*legal reasoning*) yang tepat. Hal itu memiliki keterkaitan dengan penganut paham realisme hukum yang memiliki pandangan jika putusan hakim merupakan hukum yang sebetulnya (*the real of law*). Oleh karenanya, sudah menjadi tuntutan bagi para hakim dalam memberikan putusan di pengadilan, menjadikan sebuah proses yang kompleks dan sulit dilakukan.³⁷

2.3 Positive dan Negative legislature

Mengingat keberadaan Mahkamah Konstitusi sebagai bagian lembaga yudikatif yang mempunyai kewenangan salah satunya adalah untuk menguji keberadaan undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945, maka tentu berpotensi jika kewenangan Mahkamah Konstitusi tersebut bersinggungan dengan ranah legislatif. Oleh karenanya, dalam konteks ini sebagai lembaga peradilan yang berwenangan menguji konstitusionalitas suatu undang-undang, Moh. Mahfud, MD memberikan pemahaman terkait hal-hal yang perlu dibatasi terkait kewenangan mahkamah tersebut yang salah satunya adalah dalam memberikan putusan hakim tidak boleh memberikan sifat putusan mengatur (*positive legislature*). Mahkamah Konstitusi hanya diperbolehkan menilai sebuah undang-undang atau sebagian dari isinya bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 (*negative legislature*). Meskipun mahkamah konstitusi memiliki sudut pandang baik untuk memberikan alternatif hukum melalui putusan yang dikeluarkan,

³⁶ *Ibid*, hlm. 278.

³⁷ M. Syamsudin, Keadilan Prosedural dan Substantif Dalam Sengketa Tanah Magersari, *Jurnal Yudisial* Vol. 7, No. 1. Tahun 2014, hlm. 21.

namun hal itu tidak dapat serta merta dapat dilakukan, mengingat peran pembentukan norma merupakan *domain* dari lembaga legislatif.³⁸

Dalam kaitannya dengan keberadaan putusan Mahkamah Konstitusi Moh. Mahfud, MD dalam buku *Perdebatan Hukum Tata Negara* menjelaskan jika lembaga ini didesain untuk melakukan *judicial review* tanpa boleh ikut campur dalam pekerjaan legislasi. Dalam kaitannya dengan pengujian undang-undang, Mahkamah Konstitusi hanya dapat menetapkan apakah isi undang-undang bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945 dan apakah prosedur pembuatan undang-undang sudah sesuai dengan ketentuan yang berlaku. Dengan demikian, Mahkamah Konstitusi tidak dapat memutus atas apa yang tidak dimohonkan, tidak boleh membatalkan hal-hal yang oleh UUD NRI Tahun 1945 diatribusikan untuk diatur oleh lembaga legislatif, dan tidak boleh membuat putusan yang bersifat mengatur (*positive legislature*). Maka ketika Mahkamah Konstitusi telah melakukan salah satu dari tiga hal tersebut, berarti Mahkamah Konstitusi telah masuk ke ranah legislatif.³⁹

Menurut Hans Kelsen, lembaga peradilan atau dalam hal ini Mahkamah Konstitusi memiliki kewenangan dalam hal mencabut keberlakuan undang-undang atau menyatakan undang-undang tidak memiliki kekuatan hukum mengikat, sebagaimana telah disebutkan diatas maka dalam hal ini lembaga peradilan bertindak sebagai *negative legislature*. Lebih lanjut Hans Kelsen berpendapat.

*The power to examine the law as to their constitutionality and to invalidate unconstitutional laws may be conferred, as a more or less exclusive function, on a special constitutional court... The possibility of a law issued by legislatif organ being annulled by another organ constitutes a remarkable restriction of the former's power. Such a possibility means that there is, besides the positive, a negative legislator. An organ which may be composed according to a totally different principle from that of the parliament elected by the people.*⁴⁰

³⁸ Moh. Mahfud, MD, *Perdebatan Hukum Tata Negara* (Jakarta: Rajawali Pres, 2011), hlm. 100-101.

³⁹ *Ibid*, hlm. 76.

⁴⁰ Mei Susanto, *Loc. Cit.* hlm. 749.

Berdasarkan pendapat Hans Kelsen tersebut diatas maka dapat disimpulkan jika Mahkamah Konstitusi merupakan bagian dari kekuasaan kehakiman yang memiliki fungsi eksklusif untuk mencabut keberlakuan undang-undang jika terbukti bertentangan dengan UUD NRI Tahun 1945. Dengan demikian, di samping terdapat peran lembaga parlemen sebagai lembaga yang menciptakan suatu undang-undang (*positive legislature*), maka terdapat organ lain yang bersifat *negative legislature* yang secara kelembagaan memiliki prinsip pembeda dengan lembaga parlemen. Oleh karena itu, gagasan Hans Kelsen tersebut meletakkan keniscayaan untuk mengawasi hasil legislasi yang dikeluarkan oleh lembaga legislatif. Kemudian, mengenai pendapat Hans Kelsen diatas, kemudian gagasan tersebut ditambahkan oleh pandangan Bojan Bugarcic yang menyatakan.

according to Kelsen, the constitutional court is a “negative legislator” that merely supplements the parliament –the “positive legislator”. Kelsen defines “positive legislation” as the typical legislatif function of making laws, usually reserved for directly elected parliaments. In contrast, the constitutional courts, as a “negative legislator”, primarily monitors the legal acts of the parliament, focusing on the purely abstract issue of the logical compatibility which must exist between statute and the Constitution.⁴¹

Pendapat Bojan Bugarcic tersebut menegaskan jika keberadaan *negative legislature* pada Mahkamah Konstitusi memiliki fungsi pengawasan terhadap tindakan hukum parlemen sebagai *positive legislature*, dengan fokus pada masalah konstitusionalitas yang ada terhadap suatu undang-undang. Kemudian, dalam pembahasan Mahkamah Konstitusi di Indonesia yang memiliki kewenangan melakukan pengujian undang-undang terhadap UUD NRI Tahun 1945 telah menjadikan Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature*, hal itu dikarenakan tidak terdapat ketentuan normatif yang menjadi landasan peran Mahkamah Konstitusi sebagai *positive legislature*.

Dalam konteks keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia, secara normatif tidak terdapat ketentuan yang menjadi landasan yuridis atas kedudukan putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur (*positive legislature*). Dengan

⁴¹ Mei Susanto, *Loc. Cit*, 2017. hlm. 749.

demikian, kedudukan putusan mahkamah yang bersifat mengatur tidak terkualifikasi dalam tertib hukum di Indonesia. Hans Kelsen memberikan penjelasan terkait keabsahan dan validitas suatu norma, Hans Kelsen memberikan penjelasan keberadaan suatu norma menjadi valid jika ia ada (*exist*) *Whether it is by an act of positing or by custom, norms becomes valid. When we say a norm is valid we mean that a norm exist. Validity is the specific existence of a norm, an existence of a norm, an existence different from that of a natural fact, and in particular from that of the fact by which it is created.*⁴²

Berdasarkan pendapat tersebut, validitas dari suatu aturan akan dibarengi dengan penggunaan norma hukum sebagai sebuah kontrol sosial bagi masyarakat. Dengan adanya validitas suatu norma maka negara memiliki kewenangan untuk mengarahkan perilaku lembaga negara untuk mencegah terjadinya suatu kondisi yang tidak diharapkan. Berkaitan dengan hal itu, validitas dan eksistensi Mahkamah Konstitusi sebagai *negative legislature* dalam putusannya, mengartikan bahwa dalam memberikan putusan, Mahkamah Konstitusi hanya menjatuhkan putusan yang bersifat mencabut keberlakuan suatu norma.

Putusan Mahkamah Konstitusi dalam perkembangannya meskipun tidak terdapat ketentuan secara normatif yang mengatur keberadaan putusan yang bersifat mengatur oleh Mahkamah Konstitusi, namun dalam perkembangannya tidak hanya bentuk putusan yang bersifat *negative legislature* (meniadakan undang-undang) yang dikeluarkan oleh mahkamah, melainkan juga terdapat putusan yang bersifat *positive legislature* (menimbulkan suatu keadaan hukum baru yang bersifat mengatur). Terdapat pendapat yang menyatakan jika pada prakteknya putusan yang bersifat mengatur (*positive legislature*) oleh Mahkamah Konstitusi lahir dari jenis putusan yang bersifat konstitusional bersyarat dan inkonstitusional bersyarat. Putusan dengan tipe seperti ini dapat menjadi pintu masuk lahirnya norma baru yang diciptakan oleh Mahkamah Konstitusi sebagai bagian dari kekuasaan kehakiman.⁴³

⁴² I Dewa Gede Palguna, *Op. Cit*, hlm. 197.

⁴³ Faiz Rahman dan Dian Agung Wicaksono, *Op. Cit*, hlm. 352-353.

Berkaitan dengan peran hakim dalam memutus sebuah putusan, terkadang dalam menjatuhkan sebuah putusan tidak jarang hakim Mahkamah Konstitusi menjatuhkan putusan yang bersifat mengatur dalam bentuk penafsiran hukum yang dilakukan oleh para hakim. Hal itu sejalan dengan pendapat Malcolm M. Freely dan Edward L. Rubin yang menyatakan “*If legal theory is largely indeterminate, judges are creating law perhaps as often as every time they reach a decision*”.⁴⁴ Pendapat tersebut dapat dimaknai jika hakim melalui penafsiran hukum dalam putusan yang bersifat mengatur (*positive legislature*), sesungguhnya juga telah menciptakan hukum yang baru.

Pembahasan mengenai *positive legislature* tidak dapat dipisahkan dari bahasan penemuan hukum (*rechtvinding*) oleh lembaga negara termasuk terkhusus lembaga peradilan. Terdapat pandangan yang melatarbelakangi jika lembaga peradilan atau dalam hal ini perlu untuk menghasilkan putusan pengadilan yang bersifat mengatur (*positive legislature*). Hal itu merupakan salah satu usaha menemukan dan kekosongan hukum akibat dicabutnya keberlakuan undang-undang. Dalam pandangan penganut doktrin *Sens Clair*. Temuan hukum oleh hakim diperlukan apabila suatu peraturan tertulis belum ada kasus yang berdiri secara *in-konkreto*, ataupun pengaturannya telah ada namun belum memiliki pengertian yang jelas.⁴⁵

Pendapat Sudikno Mertokusumo dan A. Plato dalam kaitannya dengan interpretasi dan penemuan hukum adalah perlu untuk dilakukan sebagai pemberi kejelasan mengenai teks undang-undang agar dapat melingkupi kaidah yang berhubungan dengan berbagai peristiwa. Penafsiran yang dilakukan oleh hakim adalah bentuk rumusan penjelas yang akan membentuk proses pelaksanaan yang dapat diterima oleh seluruh elemen berkaitan dengan peraturan hukum terhadap peristiwa konkrit. Variasi penafsiran ini merupakan suatu sarana untuk dapat memaknai undang-undang agar dapat menjamin kepastian hukum bagi masyarakat.⁴⁶ Oleh karenanya, dalam hal ini penemuan hukum merupakan hal ikhwal yang secara tegas memberikan kepastian hukum dalam produk undang-undang. Penemuan

⁴⁴ I Dewa Gede Palguna, *Op. Cit*, hlm. 281.

⁴⁵ Martitah, *Op. Cit*, hlm. 68.

⁴⁶ M. Ali Safa'at, dkk, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, (Jakarta: Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi, 2019), hlm. 106.

hukum merupakan proses pengambilan keputusan yuridis konkret yang secara langsung menghasilkan akibat hukum terhadap situasi tertentu.

Dalam kaitannya dengan peran Mahkamah Konstitusi sebagai *positive legislature*, Bagir Manan menjelaskan jika hal itu dapat dikaitkan dengan sifat putusan *erga omnes* di mahkamah konstitusi yang dapat dinilai telah mengintervensi fungsi perundang-undangan (*legislatif function*). Posisi hakim sudah tidak memandang hukum pada peristiwa konkret yang akan terjadi dimasa kini namun juga lebih luas pada masa akan datang (*abstrack*), peristiwa tersebut sebenarnya telah memuat unsur pembentukan hukum yang mengatur (*positive legislature*). Hal tersebut dikarenakan hukum yang dibentuk untuk peristiwa yang abstrak merupakan fungsi perundang-undangan bukan fungsi peradilan yang berposisi sebagai *negative legislature*.⁴⁷

Pergeseran Mahkamah Konstitusi dari *negative legislature* menjadi *positive legislatif* dapat disimak juga berdasarkan pendapat Christopher Wolfe, dinamika seperti itu dapat terjadi karena terdapat prinsip *judge made law* yang eksis dalam negara hukum modern. Wolfe memberikan pendapatnya setelah memahami kecenderungan hakim dalam memberikan penafsiran (*judicial activism*) yang justru bertolak belakang dengan posisi hakim membatasi diri dalam memberikan sebuah tafsir pengadilan (*judicial restraint*). Perkembangan produk pengaturan yang dilakukan oleh hakim mengakibatkan menguatnya prinsip hukum buatan hakim (*judge made law*). Dengan demikian, meskipun sewajarnya posisi *positive legislature* yang diisi oleh lembaga legislatif untuk merancang undang-undang, tetapi prakteknya akan sering ditemukan produk hukum yang dikeluarkan oleh hakim dalam putusan pengadilan.⁴⁸

Berdasarkan penjelasan yang ada dapat disimpulkan jika dasar pertimbangan hakim Mahkamah Konstitusi mengeluarkan putusan *positive legislature* mencakup dua hal yang pertama agar tetap dapat menjamin hak-hak konstitusional warga negara dan yang kedua pertimbangan argumentasi,

⁴⁷ *Ibid*, hlm. 47.

⁴⁸ Syara Nurhayati, Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positive Legislature* Dalam pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945, *Jurnal JOM Fakultas Hukum*, Vol. 2, No. 2, Tahun 2015, hlm. 8.

pertimbangan untuk menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dan berkembang di masyarakat.⁴⁹

Pada akhirnya, dengan adanya pergeseran doktrin terhadap posisi Mahkamah Konstitusi yang dahulu dipercaya hanya berperan sebagai *negative legislature* namun berkembang dalam keadaan tertentu sebagai *Positive legislature* Pan Mohammad Faiz memposisikan Mahkamah Konstitusi sebagai *temporary legislature*. Dapat diartikan jika perubahan atas norma yang dilakukan pengujian hanya bersifat sementara, sembari menunggu tindak lanjut DPR dan Pemerintah dalam melakukan revisi serta pembaharuan undang-undang yang diuji oleh Mahkamah Konstitusi.⁵⁰

⁴⁹ Martitah, *Op. Cit*, hlm. 163.

⁵⁰ Mei Susanto, *Loc. Cit*, hlm. 751.

BAB III

METODE PENELITIAN

3.1 Jenis Penelitian

Penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif. Penelitian hukum secara normatif merupakan penelitian yang mengkaji hukum secara tertulis.⁵¹ Penelitian ini mengkaji praktik dan keabsahan serta tindak lanjut putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur (*positive legislature*) yang sering terjadi terutama pada periode putusan 2012-2022. Pada penelitian hukum normatif, bahan kajian pustaka merupakan data dasar yang dibutuhkan dan digolongkan sebagai data sekunder. Data sekunder tersebut memiliki ruang lingkup yang sangat luas, sehingga termasuk didalamnya surat-surat pribadi, buku-buku harian, buku-buku, sampai pada dokumen resmi yang dikeluarkan oleh Pemerintah.⁵²

3.2 Pendekatan Masalah

Dalam pelaksanaan penelitian ini dilakukan pendekatan perundang-undangan (*statue approach*) dengan menelaah peraturan perundang-undangan yang berkaitan dengan objek penelitian yakni rekapitulasi putusan *positive legislature* oleh Mahkamah Konstitusi serta rekapitulasi pelaksanaan putusan *positive legislature* dalam peraturan perundang-undangan. Selain itu, penelitian ini juga dilakukan secara konseptual dengan mempelajari berbagai macam teori-teori hukum, doktrin para ahli, serta sumber hukum dalam kaitanya dengan aspek sosiologis yuridis. Melalui pendekatan penelitian hukum tersebut diharapkan dapat menghasilkan alasan hukum (*legal reasoning*) atas suatu peristiwa yang

⁵¹ Abdulkadir Muhammad, *Hukum dan Penelitian Hukum*, (Bandung: PT Citra Karya, 2004) hlm 102.

⁵² Soerjono Soekanto, *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2012), hlm. 24.

terjadi, serta memperoleh teori atau konsep baru dalam menyimpulkan permasalahan yang sedang dihadapi.

3.3 Data dan Sumber Data

Sebagaimana proses penelitian ini menggunakan metode penelitian hukum normatif, oleh karenanya data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data sekunder, yakni data yang diperoleh dan dihimpun oleh penelitian berdasarkan sumber-sumber yang telah ada, diantaranya yakni:

1. Bahan Hukum Primer, diantaranya:
 - a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
 - b. Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dalam Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003
 - c. Data Rekapitulasi Putusan *positive legislature* Mahkamah Konstitusi Tahun 2012-2022
 - d. Jaringan Dokumen dan Informasi Hukum DPR-RI
2. Bahan Hukum Sekunder
Bahan hukum sekunder, secara sederhana yakni bahan yang menghadirkan jawaban terkait bahan hukum primer dan berkaitan erat dengan permasalahan yang sedang diteliti. Adapun bahan hukum sekunder dalam penelitian ini meliputi buku-buku tentang metode penelitian hukum serta Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
3. Bahan Hukum Tersier yang merupakan bahan penelitian untuk mendatangkan petunjuk serta jawaban terhadap bahan hukum primer dan sekunder, seperti ensiklopedia, jurnal, kamus, artikel hukum, dan lain sebagainya.

3.4 Metode Pengumpulan Data

Metode pengumpulan data dalam penelitian ini dilakukan dengan menggunakan metode studi kepustakaan (*library research*). Pengumpulan data kepustakaan adalah mengumpulkan dan menganalisis data-data yang diperoleh dari buku, jurnal, peraturan perundang-undangan, artikel ilmiah, serta media cetak maupun internet. Adapun dalam penelitian ini juga menggunakan metode pengumpulan data berupa rekapitulasi putusan Mahkamah Konstitusi yang bersifat mengatur *Positive legislature* pada periode 2012-2022.

3.5 Metode Pengolahan Data

Data yang telah diperoleh dari penelitian selanjutnya akan diolah melalui pengolahan data dengan tahapan-tahapan sebagai berikut:

1. Pemeriksaan data (*editing*), yaitu pemeriksaan kembali bahan hukum yang di peroleh kemudian diperiksa untuk diketahui apakah masih terdapat kekurangan dan kesalahan serta apakah data tersebut sesuai dengan permasalahan yang dibahas
2. Interpretasi, yaitu menghubungkan, membandingkan, dan menguraikan dan menguraikan data serta mendeskripsikan data dalam bentuk uraian untuk kemudian ditarik kesimpulan; dan
3. Sistematis, yaitu penyusunan data secara sistematis sesuai dengan pokok bahasannya sehingga memudahkan analisis data.

3.6 Analisis Data

Data yang diolah kemudian dianalisis secara kualitatif, artinya hasil dari penelitian ini di deskripsikan dalam bentuk penjelasan dan uraian kalimat yang mudah dipahami. kemudian dapat diperoleh kesimpulan sehingga memperoleh gambaran yang dapat dipahami sesuai dengan permasalahan yang dibahas.

BAB V

PENUTUP

5.1 Kesimpulan

Berdasarkan hasil penelitian dan analisa yang dilakukan, dapat diberikan kesimpulan sebagai berikut:

1. Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011 telah menghapus pengaturan mengenai batasan Mahkamah Konstitusi dalam memberikan putusan yang salah satunya adalah mahkamah tidak diperkenankan memberikan putusan yang bersifat mengatur. Sebenarnya meskipun sebelum putusan tersebut hadir, praktek *positive legislature* sudah beberapa kali terlihat dalam putusan Mahkamah Konstitusi. Namun, puncaknya adalah dalam 11 (sebelas) tahun terakhir. Pada praktiknya tercatat setelah putusan tersebut dikeluarkan pada tahun 2012-2022 ditemukan 107 produk putusan *positive legislature* dalam amar putusan bersyarat. Oleh karenanya yang menjadi catatan sampai saat ini adalah tidak ada landasan yuridis atau ketentuan yang mengatur terkait legalitas sifat putusan *positive legislature* yang jumlahnya tercatat dari 198 putusan kabul Mahkamah Konstitusi 107 (seratus tujuh) putusan diantaranya adalah bersifat *positive legislature*. Dengan tidak adanya peraturan yang mengatur praktik *positive legislature* oleh Mahkamah Konstitusi, maka legalitas putusan *positive legislature* tidak mempunyai daya paksa atau daya ikat untuk dilaksanakan atau ditindaklanjuti oleh *addressat* yang ditunjuk dalam setiap putusan *positive legislature* oleh Mahkamah Konstitusi.
2. Berdasarkan hasil penelitian tercatat dalam 11 (sebelas) tahun terakhir dari 107 (seratus tujuh) putusan *positive legislature* hanya 26 putusan saja yang

ditindaklanjuti oleh *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi. Efektifitas tindak lanjut atau pelaksanaan putusan *positive legislature* yang tidak berjalan optimal oleh *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi tentu dikarenakan tidak adanya keabsahan atau legalitas dari putusan *positive legislature*. Mengingat implikasi putusan *positive legislature* tertuju pada *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi, maka sepanjang putusan *positive legislature* tidak memiliki landasan yuridis dalam peraturan perundang-undangan, putusan *positive legislature* tidak dapat memaksa atau mengharuskan organ lain yang ditunjuk oleh Mahkamah Konstitusi untuk selalu melaksanakan atau menindaklanjuti putusan *positive legislature*, dan *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi tidak dapat disalahkan apabila tidak menindaklanjuti serta melaksanakan putusan *positive legislature* itu sendiri.

5.2 Saran

Berdasarkan pembahasan penelitian serta kesimpulan diatas, penulis memiliki beberapa saran sebagai berikut:

1. Kehadiran putusan *positive legislature* pada prakteknya sudah banyak dilakukan oleh hakim konstitusi dengan jaminan terpenuhinya keadilan substansial dan konstitusional bagi seluruh warga negara. Namun, sebagaimana kewenangan Mahkamah Konstitusi telah diatur secara normatif dalam Pasal 24C UUD NRI Tahun 1945 dan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi yang salah satunya adalah melakukan pengujian undang-undang, maka makna kewenangan tersebut menghendaki jika peran mahkamah konstitusi adalah sebagai *negative legislature* yang dalam hal ini menilai apakah suatu undang-undang bertentangan atau tidak dengan UUD NRI Tahun 1945. Oleh karena itu, produk putusan Mahkamah Konstitusi seharusnya cukup dengan amar putusan yang menyatakan jika norma yang di uji adalah konstitusional ataupun inkonstitusional, tanpa adanya syarat yang melekat pada amar putusan yang kemudian menjadi pintu masuk rumusan norma baru (*positive legislature*) oleh Mahkamah Konstitusi.

2. Berdasarkan data penelitian dan kesimpulan yang ada terlihat jika tidak terdapat efektifitas pelaksanaan putusan *positive legislature* oleh *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi. Hal itu tentu sewajarnya dapat terjadi karena *addressat* putusan Mahkamah Konstitusi yang merujuk kepada organ negara lain tidak memiliki daya paksa untuk menindaklanjuti putusan *positive legislature*. Mengingat sampai dengan saat ini tidak terdapat acuan legalitas bagi Mahkamah Konstitusi dalam memberikan produk putusan *positive legislature* maka tentu dikhawatirkan jika Mahkamah Konstitusi telah melampaui kewenangannya dalam melakukan pengujian undang-undang. Oleh karena itu, pada hakikatnya Mahkamah Konstitusi harus dapat mengembalikan kemurnian peran dan kewenangannya sebagai lembaga yang bersifat *negative legislature* dalam hal pengujian undang-undang agar tidak berpotensi mengambil alih fungsi legislasi yang dimiliki oleh lembaga legislatif.

REFERENSI

Buku

- Asshiddiqie, Jimly. 2014. *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jakarta: Rajawali Pers.
- . 2014. *Konstitusi dan Konstitusionalisme Indonesia*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Aziz, Azmaeny dan Izliandwati. 2019, *Constitutional Complaint dan Constitutional Question dalam Negara Hukum*, Jakarta: Pranadamedia Group
- Dewa, I Gede Atmadja. 2012, *Hukum Konstitusi: Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945*, Setara Press: Malang.
- Dewa, I Gede Palguna, 2013, *Pengaduan Konstitusional (Constitutional Complait)*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Mahfud. Moh. MD. 2011, *Perdebatan Hukum Tata Negara*, Jakarta: Rajawali Pers.
- Martitah. 2013. *Mahkamah Konstitusi Dari Negative legislature ke Positive legislature?*, Jakarta: Konstitusi Pers.
- Mochtar , Zainal Arifin, 2021, *Kekuasaan Kehakiman Mahkamah Konstitusi dan Diskursus Judicial Activism vs Judicial Restraint*, Depok, Rajawal Pers, 56 hlm.
- Neta, Yulia. 2019, *Kelembagaan Negara Era Otonomi Daerah*, Bandarlampung: Aura.
- Saleh, Ahmad. dkk, 2018. *Hukum Tata Negara*, Bandarlampung: Aura.
- Safa'at. M. Ali, dkk., 2019, *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi dan Sekretaris Jenderal Mahkamah Konstitusi.
- Siahaan, Maruar. 2011. *Hukum Acara Mahkamah Konstitusi*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Soekanto, Sarjono. 2014. *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: UI Press.
- Soekanto, Sarjono. 2012. *Penelitian Hukum Normatif Suatu Tinjauan Singkat*, Jakarta: Rajawali Pers

Rosyada, Ikhsan Parhulutan Daulay. 2019, *Mahkamah Konstitusi: Memahami keberadaannya Dalam Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Jakarta: PT RINEKA CIPTA.

Tim Penyusun, Naskah Komprehensif Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Latar Belakang, Proses, dan Hasil Pembahasan 1999-2002, Buku VI Kekuasaan Kehakiman (Jakarta: Sekretaris Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, 2010)

Jurnal

Adji Rahmah, 2014, Problematika *Legal Standing* Putusan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 11, No. 4.

Ali, Mohammad, 2015, Mahrus, Rahmawati, Meyrinda, dan Asy'ari, Sukri, Tindak Lanjut Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat Konstitusional Bersyarat Serta Memuat Norma Baru, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 12, No. 3, tahun, 634 hlm.

Bambang Sutiyoso, 2010., *Pembentukan Mahkamah Konstitusi Sebagai Pelaku Kekuasaan Kehakiman di Indonesia*, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 7, No. 6.

Efi Yulistyowati, 2016, Penerapan Konsep Trias Politica Dalam Sistem Pemerintahan Republik Indonesia: Studi Komparatif Atas Undang-Undang Dasar Tahun 1945 Sebelum dan Sesudah Amandemen, *Jurnal Dinamika Sosial Budaya*, Vol. 18, No. 2.

Faiz Rahman, 2020, Anomali Penerapan Klausus Bersyarat dalam Putusan Pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar, *Jurnal Konstitusi*, Vol 17, No. 1.

-----dan Dian Agung Wicaksono, 2016, Eksistensi dan Karakteristik Putusan Bersyarat Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 13, No. 2.

Jafar, Komaruddin, 2017, Menguji *Positive legislature* Sebagai Kewenangan Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Halu Oleo Law Review*, Vol. 1, 250-251

Johansyah, 2021, Putusan Mahkamah Konstitusi Bersifat Final dan Mengikat (*Binding*), *Jurnal Solusi*, Vol. 19, No. 2, 181

Maulidi, M. Agus, 2021, Menyoal Kekuatan Eksekutorial Putusan Final dan Mengikat Mahkamah Konstitusi, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 16, No. 2, 341

Mei Susanto, 2017, *Kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai Negative Budgeter dalam Pengujian Undang-Undang Anggaran Pendapatan dan Belanja Negara*, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 14, No. 4.

Muhtadi, 2015, Politik Hukum Pengawasan Hakim Konstitusi, *Fiat Justisia: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 9, No. 3.

-----, Problematika Yuridis Sistem Alokasi Hukum Dalam Pengawasan Hakim, *Fiat Justisia: Jurnal Ilmu Hukum*, Vol. 9, No. 2, Tahun 2015, 183.

- Partiah, Siti, & Farida, Anis, 2018, Implikasi Yuridis Putusan Mahkamah Konstitusi yang Bersifat *Non self executing*, *Sosio Yustisia: Jurnal Hukum dan Perubahan Sosial*, Vol. 1, No. 1, hlm. 53
- Putri, Intan Permata dan Mohammad Mahrus Ali, 2019, Karakteristik Judicial Order Dalam Putusan Mahkamah Konstitusi dengan Amar Tidak Dapat Diterima, *Jurnal Konstitusi*, Vol. 16, No. 4, 890.
- Ridlwan, Zulkarnain, 2011, Kompetensi Hakim Konstitusi Dalam Penafsiran konstitusi (Studi Kasus Makna Pasal 24C Ayat (1) UUD NRI tahun 1945 dalam Hal Sengketa Kewenangan Lembaga Negara), *Jurnal Konstitusi*, Pusat Kajian Konstitusi Fh Universitas Lampung, Vol. III, No. 2, 81 hlm.
- Syamsudin, M., 2014, Keadilan Prosedural dan Substantif Dalam Sengketa Tanah Magersari, *Jurnal Yudisial* Vol. 7, No. 1.
- Syara Nurhayati, 2015, Mahkamah Konstitusi Sebagai *Positive legislature* Dalam pengujian Undang-Undang Terhadap Undang-Undang Dasar 1945, *Jurnal JOM Fakultas Hukum*, Vol. 2, No. 2.

Peraturan Perundang-Undangan dan Putusan Pengadilan

- Naskah Akademik Rancangan Undang-Undang tentang Mahkamah Konstitusi, 2017, Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia.
- Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Undang-Undang Nomor 24 tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2003 Nomor 98 sebagaimana diubah Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 2011 Nomor 70)
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 48/PUU-IX/2011 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 35 Tahun 2009 tentang Narkotika dan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 19/PUU-VII/2010 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 36 Tahun 2009 tentang Kesehatan Terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945
- Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 54/PUU-VI/2008 tentang Pengujian Undang-Undang Nomor 39 Tahun 2007 tentang Perubahan Atas Undang-Undang Nomor 11 Tahun 1995 tentang Cukai terhadap Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945

Internet

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia. “Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang”,
<https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=4>, diakses pada 3 Juli, 2020.

Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, “Rekapitulasi Perkara Pengujian Undang-Undang”, diakses pada
<https://www.mkri.id/index.php?page=web.RekapPUU&menu=18> diakses pada 29 Desember 2022