



Pelibatan Dewan Perwakilan Rakyat dalam Pengisian Jabatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi

Sri Hastuti Puspitasari
Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia
Jln. Taman Siswa 158, Yogyakarta
srihastuti101@gmail.com

Received: 13 September 2018; *Accepted:* 27 November 2018; *Published:* 17 Januari 2019
DOI: 10.20885/iustum.vol25.iss3.art1

Abstract

One of the reasons to involve the House of Representatives to take the position of Chief Justice and Constitutional Judges after the amendment to the 1945 Constitution is the phenomenon of the House's empowerment in the Indonesian constitutional system during the transition to democracy through the amendment. Such involvement can potentially cause problems, for example, the decisive authority of the House of Representatives in selecting the Chief Justice and constitutional judges, leading to politicization problem. This research formulates the following issues, first, the reasons for involving the House of Representatives in filling in the position of Chief Justice and Constitutional Judges. Second, whether the involvement is in accordance with the principle of separation of power as well as check and balance. This study is normative research with secondary data sources derived from legal materials, with conceptual, case, and statutory approaches. The results show that first, the involvement of the House of Representatives for Chief Justice and Constitutional Judges positions is part of the process of democracy beginning after the New Order transition period. Second, The involvement is also a deviation from the principle of separation of power, and such practice does not even reflect the principle of check and balance because the House of Representatives dominates all the selection processes.

Keywords: The house of representatives; democracy, separation of power, check and balance

Abstrak

Pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi pasca perubahan UUD Tahun 1945 salah satunya dilatar belakangi oleh adanya fenomena penguatan DPR dalam sistem ketatanegaraan Indonesia di masa transisi demokrasi melalui perubahan UUD Tahun 1945. Namun pelibatan ini berpotensi melahirkan sejumlah problematika, di antaranya adalah kewenangan DPR yang sangat menentukan dalam proses seleksi hakim agung dan hakim konstitusi yang dapat menimbulkan persoalan terjadinya politisasi. Penelitian ini mempunyai rumusan masalah: *pertama*, mengapa DPR dilibatkan dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi; *Kedua*, apakah pelibatan tersebut sejalan dengan asas *separation of power* dan *check and balance*?. Secara metodologis, penelitian ini merupakan penelitian normatif dengan sumber data sekunder yang berasal dari bahan-bahan hukum, dengan pendekatan konseptual, kasus dan perundang-undangan. Penelitian ini menyimpulkan, *pertama*, pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi merupakan bagian dari proses demokrasi yang mulai berjalan di masa transisi pasca Orde Baru. *Kedua* Pelibatan DPR tersebut merupakan penyimpangan dari asas *separation of power*, dan justru tidak mencerminkan asas *check and balance*, karena DPR begitu menentukan dari semua proses seleksi.

Kata-kata Kunci: DPR; demokrasi; separation of power; dan check and balance

Pendahuluan

Pasca perubahan UUD Tahun 1945, peran DPR dalam menentukan pimpinan lembaga negara sedemikian besar. Peran DPR tersebut diwujudkan dalam tiga bentuk, yaitu memilih, menyetujui, atau tidak menyetujui.¹ Yance Arisona, peneliti Epistema Institute, mengurai lebih lanjut bahwa keterlibatan DPR itu ada yang melalui pemberian pertimbangan, pemilihan dan persetujuan.² Menurut hasil penelitian dari Pusat Studi Konstitusi (Pusako) Universitas Andalas, fenomena keikutsertaan DPR dalam seleksi pejabat publik terjadi karena pada saat mengubah UUD 1945 pada 1999-2002, pemikiran yang berkembang ketika itu adalah bagaimana membatasi kewenangan presiden.³ Tidak hanya itu, keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan tersebut kemungkinan juga berangkat dari prinsip transparansi dan partisipasi sebagai konsekuensi dari tuntutan demokoratisasi dalam penyelenggaraan negara pada era reformasi di Indonesia. Namun jika pelibatan DPR dalam pengisian pejabat publik ini terlalu besar dan yang dilakukan DPR sudah masuk ke wilayah teknis seleksi, tentunya dapat menggeser fungsi utama DPR sebagai lembaga legislatif, meskipun atas dalih sebagai transparansi dan partisipasi rakyat melalui wakil-wakilnya dalam pengisian jabatan publik.

Hakim Agung dan Hakim Konstitusi juga merupakan pejabat publik yang rekrutmennya melibatkan DPR. Ditentukan dalam Pasal 24B ayat (1) UUD Negara RI 1945 bahwa rekrutmen calon hakim agung dilakukan oleh Komisi Yudisial (KY). Akan tetapi proses di KY bukan merupakan proses yang final, karena KY harus mengajukan usulan pengangkatan tersebut kepada DPR untuk dimintakan persetujuan.

UUD hasil perubahan juga telah memberi dasar normatif untuk pengisian hakim konstitusi. Berdasarkan Pasal 24C ayat (3), pengisian 9 hakim konstitusi melibatkan tiga lembaga oleh Presiden, MA, dan DPR, dengan masing-masing mengajukan 3 hakim konstitusi.⁴ Pengisian hakim agung di MA dan hakim konstitusi di MK yang melibatkan DPR inilah yang menarik untuk diteliti guna

¹ Kompas, "Meninjau Ulang seleksi pejabat Publik", *Kompas*, Kamis, 15 Oktober 2015, hlm. 5.

² *Ibid*

³ *Ibid*

⁴ Ketentuan tentang pengisian hakim konstitusi ini kemudian diserahkan pada masing-masing lembaga dan tercantum dalam UU kekuasaan Kehakiman, UU MK dan UU MPR, DPR dan DPRD

melihat gagasan di balik pelibatan DPR tersebut, karena pengisian tersebut merupakan hasil kesepakatan (*resultante*) pembentuk UUD, dalam hal ini MPR. Selain itu, pentingnya penelitian ini dilakukan untuk melihat apakah pelibatan DPR itu tepat dalam konteks *separation of power doctrine*, prinsip *check and balance*, dan fungsi lembaga legislatif.

Rumusan Masalah

Ada dua rumusan masalah dalam penelitian ini. *Pertama*, mengapa DPR dilibatkan dalam pengisian jabatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi pasca perubahan Undang-Undang Dasar 1945? *Kedua*, apakah dengan keterlibatan DPR tersebut sejalan dengan asas *separation of power*, dan dapat mewujudkan *check and balances* antara DPR dengan lembaga negara terkait?

Tujuan Penelitian

Ada 2 tujuan penelitian ini, *pertama*, mengidentifikasi dan mengelaborasi dasar-dasar pertimbangan keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim Agung dan Hakim Konstitusi pasca perubahan Undang-Undang Dasar Negara 1945. *Kedua*, menganalisis pelibatan DPR dalam pengisian jabatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi dari aspek asas *separation of power* dan perwujudan *check and balances* antara DPR dengan lembaga negara terkait.

Metode Penelitian

Jenis penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif. Sumber data penelitian ini menggunakan data sekunder dari bahan hukum⁵ yang terdiri dari bahan hukum primer, berupa peraturan perundang-undangan yang terkait dengan penelitian, antara lain yaitu UUD NRI Tahun 1945, UU Nomor 22 Tahun 2003 tentang Susunan Dan Kedudukan MPR, DPR, DPD dan DPRD, UU Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, UU Nomor 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU Nomor 14 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung, UU Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial, termasuk putusan dari Mahkamah Konstitusi yaitu Putusan Nomor 27/PUU-XI/2013 dan Putusan

⁵ Peter Mahmud Marzuki, *Penelitian Hukum*, Edisi pertama, Cetakan ke- 4, Prenada Media Group, Jakarta, 2008, hlm. 141-143

Nomor 1-2/PUU-XII/2014. Kemudian bahan hukum sekunder, berupa buku-buku teks, jurnal-jurnal hukum, makalah, hasil penelitian yang terdahulu, risalah sidang pembentukan UUD 1945, dan risalah sidang perubahan UUD Tahun 1945. Teknik pengumpulan data dilakukan dengan cara studi pustaka. Metode pendekatan utama dalam penelitian ini menggunakan pendekatan perundang-undangan (*statute approach*), konseptual (*conceptual approach*), dan pendekatan kasus (*case approach*).⁶ Dalam pendekatan kasus ini, peneliti menelaah putusan MK yang terkait dengan pembatalan kewenangan DPR dalam pemilihan calon Hakim Agung, yaitu putusan MK Nomor 27/PUU-XI/2013. Penyajian dan Pengolahan data dalam penelitian ini akan dikelompokkan berdasarkan rumusan masalah dan akan dilakukan analisis secara kualitatif.

Hasil Penelitian Dan Pembahasan

Demokrasi sebagai Gagasan di Balik Pelibatan DPR dalam Pengisian Jabatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi

Pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi merupakan atribusi dari UUD 1945 hasil perubahan. Gagasan di balik pelibatan DPR erat kaitannya dengan proses demokrasi melalui reformasi yang terjadi pasca tumbanganya Orde Baru. Apa yang terjadi di Indonesia pada masa reformasi kemudian diikuti dengan sejumlah agenda perubahan, dari peralihan kekuasaan, perubahan konstitusi, perubahan sistem kepartaian dan sistem Pemilu, sampai penguatan lembaga demokrasi seperti lembaga perwakilan. Perubahan-perubahan tersebut tampak begitu dinamis dan atraktif. Kondisi yang terjadi di Indonesia ketika itu pada dasarnya seperti yang digambarkan oleh Plato dalam pandangannya sebagai berikut:

It's probably the most attractive regimes. It's good place to look if you want a particular kind of constitution. Why? Because the liberty it allows its citizens means it has every type of constitution within it. So anyone wanting to found a city, as we have just been doing, will probably find he has to go to a city a democratic regime, and there choose

⁶ Pendekatan perundang-undangan untuk melihat dan menelaah semua undang-undang dan regulasi. Pendekatan konseptual merupakan pendekatan yang beranjak dari pandangan-pandangan dan doktrin-doktrin yang berkembang dalam ilmu hukum. Sedangkan pendekatan kasus, digunakan untuk menelaah kasus yang berkaitan dengan isu yang diteliti yang telah mendapatkan putusan MK yang telah mempunyai kekuatan hukum tetap. *Ibid.*, hlm. 93-95.

*whatever political arrangements he fancies. Like shopping for constitution in a bazaar. Then, when he has made his choice, he can found a city along those lines.*⁷

Kontekstualisasi pemikiran Plato dalam fenomena demokratisasi di Indonesia pasca kejatuhan rezim Orde Baru, yaitu demokrasi seolah menjadi sistem yang sangat atraktif dan menarik bagi rakyat Indonesia. Rezim pengganti Orde Baru lebih responsif, dan masyarakat diberi kebebasan. Rakyat tidak takut lagi menyuarakan aspirasinya baik di muka umum maupun melalui media massa, sebagai wujud dari kebebasan berekspresi. Selain itu kebebasan yang lain juga turut terkondisi oleh munculnya masa transisi. Hal ini sejalan dengan pendapat Michael Saward, yang mengemukakan bahwa demokratisasi sebuah sistem memerlukan beberapa kondisi minimal seperti jaminan *basic freedom (freedom of speech and expression, freedom of movement, freedom of association, rights to equal treatment under the law); citizenship and participation; administrative code; publicity and social rights.*⁸ Seiring dengan kebebasan tersebut, rezim transisi menerbitkan beberapa undang-undang yang terkait dengan kebebasan, yaitu UU Pers, UU Partai Politik yang menganut multi partai, UU HAM, UU Pemilu yang salah satunya mengatur tentang partisipasi pemilih dalam Pemilu.

Gagasan pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi, merupakan gagasan yang tidak terpisahkan dari pengaruh demokrasi liberal yang tampak dalam masa reformasi di Indonesia. Menurut David Held, demokrasi liberal menghasilkan *protective democracy* dan *developmental democracy*. *Protective democracy* berpijak pada prinsip, bahwa warga negara harus dilindungi dari pemegang pemerintahan untuk memastikan bahwa kebijakan-kebijakan yang dilahirkan pemegang pemerintahan harus sepadan dengan kepentingan-kepentingan warga negara secara keseluruhan. Dalam *protective democracy* pada dasarnya kedaulatan terletak ada rakyat, tetapi dilaksanakan oleh mereka yang merepresentasikan rakyat dan mempunyai legitimasi untuk menjalankan fungsi-fungsi negara. Kekuasaan negara harus *impersonal* dan dibagi menjadi kekuasaan

⁷ Plato, *The Republic*, diterjemahkan oleh Tom Griffith, Cambridge Text in the History of Political Thought, Book VIII, hlm. 415-417.

⁸ Michael Saward, *Democratic Theory and Indices Of Democratization* dalam David Beetham (ed.), *Defining and Measuring Democracy*, Sage Publication, Ltd London, 1994, hlm. 16-17.

eksekutif, legislatif dan *judiciary*. Selain itu, harus ada pemilihan umum secara regular dengan *the secret ballot*, dan memberi kesempatan berkompetisi pada faksi-faksi, dan pemimpin-pemimpin partai politik. Aturan umum adalah dasar kelembagaan untuk menciptakan akuntabilitas bagi yang memerintah. Konstitusi juga harus menjamin kebebasan dari kekuasaan yang sewenang-wenang, menjamin *equality before the law* dalam kemerdekaan dan hak-hak sipil-politik yang semua dihubungkan dengan *freedom of speech, expression, association, voting and belief*.⁹

Pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi juga sering disebut merupakan wujud partisipasi rakyat secara tidak langsung melalui wakilnya di DPR. Partisipasi merupakan salah satu dimensi dalam demokrasi liberal. Menurut Frunk Cunningham, demokrasi liberal mempunyai 2 (dua) elemen penting, yaitu: *participation and equality*.¹⁰ Perkembangan demokrasi liberal kemudian melahirkan beberapa elemen, di antaranya adalah *freedom and autonomy*,¹¹*representation*,¹² dan *popular sovereignty (majority rule)*.¹³ Praktek demokrasi liberal pada akhirnya menunjukkan beberapa ciri khas, yaitu adanya *majority rule*, Pemilu secara regular, *penerapan representative democracy*, kebebasan berpendapat, kebebasan berserikat, pluralisme, penguatan *the rule of law*, perlindungan hak minoritas, dan *constitutionalism*.

Menurut Harris G. Warren, Harry D. Leinenweber, Ruth O.M. Andersen, setidaknya ada 2 hal untuk menimbang pilihan politik ini. *Pertama*, demokrasi sangat menghargai posisi rakyat baik dalam konteks prosedur demokrasi maupun dalam hal praktek kekuasaan negara secara umum. *Kedua*, demokrasi mengandung sejumlah nilai yang harus mengejawantah dalam tataran praktek demokrasi seperti keadilan, kejujuran, transparansi, partisipasi, pemberdayaan, dan non diskriminasi. Satu hal yang menarik dari demokrasi dan ini yang membedakannya dengan bentuk pemerintahan diktatorship adalah *places complete control in the hands*

⁹ David Held, *Models of Democracy*, Third Edition, Polity Press, Cambridge, UK, 2008, Part Three Chapter 10, hlm. 76

¹⁰ Frunk Cunningham, *Theories Of Democracy: A Critical Introduction*, Routledge, New York, 2002, hlm. 29

¹¹*Ibid.*, hlm. 35

¹²*Ibid.*, hlm. 90

¹³ Marc F. Plattner, "Globalization and Self Government", artikel dalam *Journal Of Democracy* Volume 13 July, 2002, hlm. 59. Diakses dari <https://www.journaldemocracy.org/sites/default/files/Plattner.pdf>, tanggal 19 mei 2017, pukul 12.34

*of the people who are governed. The people, since they themselves control the government, make their own laws and decide what rights they are to have, what powers the government may exercise, and what services the government is to give them.*¹⁴ Demokrasi merupakan sarana bagi rakyat untuk mengontrol pemerintah. Melalui demokrasi, rakyat diberi kesempatan membentuk hukum, memutuskan apa yang menjadi hak-hak mereka, dan menentukan kekuasaan yang harus dijalankan pemerintah guna melayani kepentingan rakyat.

Secara umum, penguatan DPR dalam masa transisi demokrasi menjadi penting artinya sebab peran lembaga tersebut identik sebagai lembaga demokrasi yang memainkan peran sebagai penampung dan penyalur aspirasi masyarakat. Maka dari itu, keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi harus dilihat dari perspektif sebagai langkah mewujudkan demokrasi melalui peran parlemen. Demokrasi telah memperjuangkan sebuah mekanisme bahwa pemberian legitimasi dalam putusan-putusan politik berdasarkan prinsip-prinsip yang tepat yaitu aturan, mekanisme partisipasi, representasi, dan akuntabilitas. Perspektif ini memberikan pijakan bahwa keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi akan melahirkan keputusan politik. Maka dari itu, keterlibatan ini harus dilihat sebagai sebuah manifestasi mekanisme pemberian legitimasi atas keputusan politik yang akan dihasilkan DPR, berupa calon-calon hakim agung dan hakim konstitusi yang mendapat persetujuan DPR.

Putusan DPR tersebut juga harus didasarkan atas beberapa hal yang tepat. *Pertama, rules* yang merupakan dasar hukum bagi DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi. Konstitusi menjadi dasar terpenting dalam prinsip ini agar keterlibatan DPR, bukan merupakan *open legal policy* DPR yang diwujudkan dalam undang-undang yang dibentuknya. Jika konstitusi telah memberikan dasar, maka aturan organik tentu sangat dibutuhkan untuk menderivasi kewenangan konstitusional DPR tersebut secara konkret. *Kedua, mechanism of participation*. Keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung

¹⁴ Harris G. Warren, Harry D. Leinenweber, Ruth O.M. Andersen, *Our Democracy at Work*, Prentice-Hall, Inc, USA, 1963, hlm. 6.

dan hakim konstitusi selain harus dilihat sebagai perwujudan mekanisme partisipasi masyarakat secara tidak langsung, juga adanya perwujudan untuk memberi peluang partisipasi masyarakat. Meskipun setelah pemilihan umum hubungan antara DPR dengan rakyat melahirkan mandat bebas, akan tetapi pemberian kesempatan masyarakat untuk berpartisipasi dalam proses pengambilan keputusan DPR bukan hal yang tidak patut. Maka dari itu, dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi, DPR harus membuat mekanisme partisipasi masyarakat dan DPR mempunyai kewajiban untuk mendengarkan apa yang disampaikan masyarakat. *Ketiga, representation.* DPR sebagai lembaga yang dibentuk melalui Pemilu merupakan cermin dari representasi politik rakyat.

Berpijak pada pandangan Nadia Urbianti terkait representasi, *political representation is form of political existence created by actors themselves (the constituency and the the representative). Representation does not just to government agent or institutions, but designates a form of political process that is structured in terms of the circularity between state institution and civil society.*¹⁵ Lebih lanjut Nadia Urbinati mengatakan, bahwa *political representation transforms and expands politics insofar as it does not simply allow the social to be translated into the political; it also facilitates the formation of polirical groups and indentities.*¹⁶ Keempat, *accountability.* Menurut John Emmanuel Gyong, “*Accountability is a key requirement of good governance. Not only governmental institution but also the private sector and civil society. Who is accountable to who varies depending on whether decisions or cation taken are internal or external to an organization or institution.*”¹⁷

Keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi harus mencerminkan pertanggungjawaban publik, baik dari aspek proses maupun hasil. Proses pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi oleh DPR harus dapat dipertanggungjawabkan kepada publik, apakah proses tersebut

¹⁵ Menurut Nadia Urbinati, *The political conception of representation claims that in government that derives its legitimacy from free and regular elections, the actication of a communicative current between civil and political society is essential and constitutive, not just unavoidable.* Lihat dalam Nadia Urbinati, “*Political Representation As A Democratic Process*”, hlm. 23-24, diakses dari www.redescriptions.if/media/upload/.../Urbinati_06_pdf, tanggal 7 September 2018, pukul 10:12 WIB

¹⁶*Ibid.*, hlm. 31.

¹⁷John Emmanuel Gyong, “*Good Governance And Accountability In A Democracy*”, diakses paperity.org/p/59183688/good-governance-and-accountability-in-a-democracy. Tanggal 22 Mei 2018

mencerminkan proses yang berintegritas atau tidak. DPR harus dapat menjamin bahwa keterlibatan DPR dalam proses tersebut transparan, tidak ada pelanggaran etika yang dilakukan DPR, dan mengedepankan aspek integritas, baik integritas DPR maupun calon hakim. Selain itu, akuntabilitas ini juga harus tercermin dalam hasil, di mana keputusan DPR harus dapat dipertanggungjawabkan kepada publik baik secara moral, maupun hukum. Proses dan hasil merupakan dua hal yang tidak dapat dipisahkan. Proses pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi yang berintegritas akan menghasilkan hakim agung dan hakim konstitusi yang berintegritas pula.

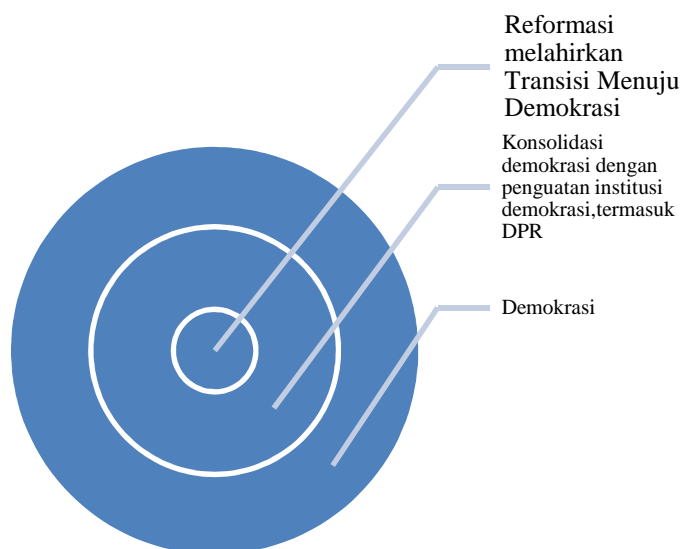
Gagasan melibatkan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi juga merupakan wujud keinginan untuk menciptakan *balancing of power* dalam tatanan demokrasi yang akan dibangun di Indonesia, yang dalam beberapa dekade tidak tampak dalam praktek ketatanegaraan, karena adanya hegemoni kekuasaan presiden (*executive heavy*). Secara teoritik, ini sejalan dengan pemikiran Henry W. Ehrmann, merujuk praktek demokrasi di beberapa negara menambahkan 2 (dua) prinsip dalam demokrasi. *Pertama, the balancing function of the separation power between government, parliament, and judiciary. Kedua, free choice of alternative is much important for a substantial participation of the people.*¹⁸ Gagasan pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi sebagaimana tampak dalam proses perubahan UUD Tahun 1945, sesungguhnya mencerminkan prinsip *balancing function of the separation power between government, parliament, and judiciary*, dalam hal ini Presiden, DPR, Mahkamah Agung, serta Mahkamah Konstitusi.

Pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi, juga merupakan bagian dari konsolidasi demokrasi di masa reformasi. Menurut Kris Nugroho, konsolidasi merupakan proses penggabungan beberapa elemen demokrasi yang bersama-sama memfasilitasi demokratisasi politik. Unsur yang terlibat dalam konsolidasi demokrasi adalah lembaga politik.¹⁹ Dengan demikian,

¹⁸ Henry W. Ehrmann (edt), *Democracy in Changing Society*, Frederick A Preager Publishers, USA, 1964, hlm. 10-11

¹⁹ Kris Nugroho, "Konsolidasi Demokrasi", artikel dalam *Jurnal Masyarakat dan Politik*, Th XIV. No. 2, April 2001, hlm. 26.

secara garis besar, pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi tidak dapat dipungkiri merupakan bagian dari konsolidasi demokrasi dalam rangka mewujudkan demokrasi. Jika digambarkan dalam sebuah diagram, maka akan tampak posisi DPR sebagai berikut:



Pelibatan DPR di atas merupakan bagian dari *the circle of democracy*. Pelibatan tersebut juga disinyalir dalam rangka mewujudkan demokrasi di Indonesia melalui masa transisi. Sebagaimana dikatakan oleh *Guillermo O'Donnell dan Philippe C. Schmitter*, transisi suatu rezim yaitu perubahan dari suatu bentuk pemerintahan ke bentuk pemerintahan yang lain.²⁰

Meskipun pelibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi merupakan bagian dari agenda mewujudkan demokrasi di Indonesia, ada beberapa potensi persoalan yang dapat timbul dari keterlibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi. *Pertama*, DPR merupakan lembaga politik sebagai representasi partai-partai politik, sehingga keterlibatan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi mengundang potensi politisasi, bahkan seorang calon hakim agung dan/atau hakim konstitusi dapat menjadi sasaran politik transaksional. *Kedua*, konfigurasi politik di DPR dapat mempengaruhi proses seleksi. Jika konfigurasi politik di DPR tidak kondusif dengan calon, maka ada kemungkinan calon tersebut tidak akan lolos meskipun

²⁰ Guillermo O'Donnell dan Philippe Schmitter, *Transisi Menuju Demokrasi* (Transition To Democracy), Cetakan pertama, LP3ES, Jakarta, 1993, hlm. 2.

mempunyai rekam jejak yang bagus dan mempunyai kemampuan yang cukup mendukung tugasnya. *Ketiga*, Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga penegak hukum yang harus independen. Meskipun demokrasi membawa konsekuensi adanya keterlibatan DPR dalam ranah kekuasaan kehakiman melalui proses pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi, tetapi keterlibatan DPR ini melebihi peran DPR yang seharusnya fokus pada legislasi, anggaran dan pengawasan.

Pengisian Jabatan Hakim Agung dan Hakim Konstitusi dalam Perspektif *Separation of Power* dan *Check and Balance*

Secara umum, pelibatan DPR dalam pengisian jabatan Hakim Agung pasca Putusan MK Nomor 27/PUU-XI/2013 Tentang Pengujian atas Pasal 8 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) UU No 5 Tahun 2004 tentang Perubahan atas UU No 15 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah menjadi UU No 3 Tahun 2009 dan Pasal 18 ayat (4)) UU Nomor 18 Tahun 2011 tentang Komisi Yudisial (KY) Republik Indonesia, yaitu memberi persetujuan. Namun demikian, sebelum memberi persetujuan, DPR tetap melakukan *fit and proper test* terhadap calon-calon Hakim Agung yang diajukan oleh KY.

Berdasarkan data dari Komisi Yudisial (KY) Republik Indonesia, pada 2006 hingga 2014, KY mengusulkan calon hakim agung kepada DPR total berjumlah 125 calon hakim agung dan setelah DPR melakukan *fit and proper test*, total yang disetujui DPR menjadi hakim agung berjumlah 42 orang.²¹ Rentang tahun tersebut, KY masih berpijak pada aturan untuk setiap 1 lowongan hakim agung, KY mengajukan 3 calon hakim agung kepada DPR dan DPR akan menggunakan mekanisme pemilihan setelah melalui *fit and proper test*. Pada tahun 2015, KY mengusulkan ke DPR 6 calon hakim agung dan DPR menyetujui semua calon hakim agung tersebut menjadi hakim agung.²² Pada tahun tersebut ketentuan yang mengharuskan KY mengajukan 3 calon untuk setiap lowongan calon hakim agung sudah tidak berlaku lagi berdasarkan Putusan MK Nomor 27/PUU-XI/2013 tentang pengujian atas Pasal 8 ayat (2), ayat (3) dan ayat (4) UU No 5 Tahun 2004

²¹ Lihat data Rekapitulasi Hasil Seleksi Calon Hakim Agung 2006-2005, dikutip dari KY RI

²² Sebagaimana diberitakan melalui sindonews.com/read/832770/13/tanya-kriteria-dpr-panggil-ky-1391510014, diakses 19 Desember 2015

tentang Perubahan atas UU No 15 Tahun 1985 tentang Mahkamah Agung sebagaimana telah diubah menjadi UU No. 3 Tahun 2009 dan Pasal 18 ayat (4)) UU Nomor 18 Tahun 2011 tentang KY. Dengan demikian, total calon hakim agung yang disetujui oleh DPR menjadi hakim agung dari 2006 hingga 2015 berjumlah 48 orang. Tidak semua calon hakim agung yang diusulkan KY ke DPR selalu mendapat persetujuan. Pada 2013, KY mengusulkan 3 calon hakim agung ke DPR tetapi DPR menolak semua calon hakim agung usulan KY tersebut.²³ Pada 2016, KY mengajukan 5 calon Hakim Agung ke DPR, hanya 3 calon yang disetujui DPR menjadi Hakim Agung. Pada 2017, ada 5 calon Hakim Agung yang diajukan KY ke DPR, dan DPR menyetujui kelima calon tersebut menjadi Hakim Agung.²⁴

UUD Negara RI 1945 telah menentukan bahwa hakim konstitusi terdiri dari sembilan orang, di mana tiga diajukan oleh DPR, tiga oleh Presiden, dan tiga diajukan oleh MA. Sejak MK berdiri hingga saat ini, hakim konstitusi hasil seleksi DPR adalah Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H (2003 dan 2008), Letjen TNI ((Purn) H. Achmad Roestandi, S.H. (2003), Dr. I Dewa Gede Palguna, S.H., M.H. (2003), Prof. Dr. Mohammad Mahfud MD, S.H. (2008), Dr. H.M. Akil Mochtar, S.H., M.H. (2008), Dr. Harjono, S.H.,M.C.L. (2009), Prof. Dr. Arif Hidayat, S.H., M.H. (2013), Dr. Wahiduddin Adams, S.H., M.A. (2014), dan Prof. Dr. Aswanto, S.H., M.Si., DFM (2014), dan Prof. Dr. Arief Hidayat.²⁵

Ada hal menarik terkait proses di DPR. Pada tahun 2008, ketika Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H mencalonkan kembali sebagai hakim konstitusi usulan DPR untuk periode kedua, DPR mengharuskan semua calon untuk mengikuti seluruh proses di DPR. Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H menolak karena DPR sudah pernah melakukan *fit and proper test* terhadap Prof. Dr. Jimly Asshiddiqie, S.H.²⁶ Selain itu, pada 2017, proses *fit and proper test* calon Hakim MK di Komisi III DPR RI terhadap Arief Hidayat untuk menjadi hakim konstitusi kembali, tak luput dari protes masyarakat yang menilai uji kelayakan terhadap Arief Hidayat melanggar undang-

²³ Rekapitulasi Hasil Seleksi Calon Hakim Agung, *Op.Cit*

²⁴ Diambil dari Nina Pane dkk, *Mencari Sosok Ideal Hakim Agung Indonesia*, Komisi Yudisial Republik Indonesia, Jakarta, 2017, hlm. 83-85. Data yang sama juga terdapat dalam Dokumen Sidang Persetujuan Hakim Agung di Komisi III DPR RI 2016, dan 2017.

²⁵ Data diambil dari Sekertariat Jenderal Mahkamah Konstitusi, 2015, dan Dokumen Sidang Komisi III DPR RI tentang Pengusulan Calon Hakim Konstitusi Usulan DPR RI, 2003, 2008, 2009, 2013, 2014, dan 2018

²⁶ Baca berita berjudul: "Jimly: Ikut Fit And Proper Tes? Ah, Tidak Usahlah", diakses dari www.jimly.com, 14 Juli 2018.

undang.²⁷ Arief Hidayat juga didesak oleh sejumlah Civitas Akademika Yogyakarta, dan para guru besar dari sejumlah Perguruan Tinggi untuk mundur dari jabatannya sebagai hakim MK.²⁸ Uji kelayakan terhadap Arief Hidayat juga sempat mendapat penolakan dari salah satu fraksi di DPR.²⁹ Di samping itu, salah satu anggota DPR RI yang juga anggota Komisi III DPR RI, Desmon J. Mahesa, menilai bahwa pelantikan Arief Hidayat sebagai Hakim MK tidak tepat.³⁰

Menurut Indramayu, Jayus, dan Rosita Indrayati, salah satu cara yang paling menentukan untuk menghasilkan hakim konstitusi yang berkualitas yaitu melalui seleksi. Selama ini, seleksi hakim konstitusi belum sepenuhnya dilakukan secara transparan, partisipatif, obyektif, dan akuntabel. DPR pernah melakukan seleksi secara tertutup, Presiden pernah melakukan penunjukan langsung, dan MA selalu melaksanakannya secara tertutup. Praktik semacam itu dapat menghasilkan hakim konstitusi yang tidak berkualitas, dan itu telah terbukti dengan tertangkapnya Akil Mochtar dan Patrialis Akbar.³¹

Proses di KY menurut Diah Savitri, untuk menghindari atau meminimalisasi politisasi pengangkatan hakim agung. Proses di DPR menurut penulis mirip dengan pengangkatan hakim agung pada *The Supreme Court* di Amerika Serikat. Peran DPR untuk memberikan persetujuan atau tidak disebut sebagai hak untuk konfirmasi (*right to confirm*). Hak ini dimaksudkan agar DPR sebagai lembaga perwakilan dapat ikut mengendalikan atau mengawasi kinerja para pejabat publik dalam menjalankan tugas dan kewenangannya. Adapun mekanisme yang

²⁷ Diambil dari berita berjudul: "Koalisi Masyarakat Sipil Nilai "Fit And Proper Test" Arief Hidayat Langar UU", diakses dari <https://nasional.kompas.com>. Pada 14 Juli 2018.

²⁸ Diambil dari berita berjudul: "Civitas Akademika Yogyakarta desak Mundur Ketua MK", diakses dari <https://detik.com>. Pada 14 Juli 2018, juga berita dari BBC berjudul: "Didesak 54 Guru Besar, apakah Arief Hidayat akan mundur dari Mahkamah Konstitusi?", diakses dari www.bbc.com, pada 14 Juli 2018, lalu berita berjudul: "Ini Isi Surat 54 Guru Besar yang Minta Arief Hidayat Mundur dari MK", diakses dari <https://nasional.kompas.com>, pada 14 Juli 2018, dan berita berjudul: "Pesan Guru Besar UI kepada Ketua MK Arief Hidayat yang Melanggar Kode Etik", diakses dari www.tribunnews.com, pada 14 Juli 2018.

²⁹ Lihat tautan berita berjudul: "Fraksi Gerindra Sempat Tolak Uji Kelayakan Hakim MK Arief Hidayat", di <https://nasional.tempo.co>, diakses 14 Juli 2018, lalu di detikNews dengan judul: "Tolak Uji Calon Hakim MK Arief Hidayat, F-Gerindra Walk Out", diakses dari <https://detik.com>, pada 14 Juli 2018, juga dalam berita berjudul: "Sempat Diskors, Cuma Fraksi Gerindra Tolak Fit And Proper Test Hakim MK", diakses dari www.tribunnews.com, pada 14 Juli 2018.

³⁰ Diambil dari berita berjudul: "Desmon: Pelantikan Arief Sebagai Hakim Konstitusi Tak Tepat", diakses dari <https://www.republika.co.id>, pada 14 Juli 2018.

³¹ Indramayu, Jayus, dan Rosita Indrayati, "Rekonseptualisasi Seleksi Hakim Konstitusi Sebagai Upaya Mewujudkan Hakim Konstitusi yang Berkualifikasi", artikel dalam *e-Jurnal Lentera Hukum*, Volume 4.Issue I, 2016, hlm 1, 8-12, diakses dari <https://journal.unej.ac.id/index.php/eJLH/article/download/5267/3986/>, 7 Juli 2018.

menentukan di DPR dilakukan melalui keputusan berdasarkan suara terbanyak, meskipun telah ada perubahan seleksi hakim agung oleh DPR dari pola pemilihan ke pola persetujuan, atau sebelum Putusan Mahkamah Konstitusi Nomor 27/PUU-XII/2013. Ada beberapa kendala yang dialami oleh KY maupun DPR dalam seleksi hakim agung, yaitu adanya kualitas calon hakim agung yang rendah, terbatasnya alokasi anggaran, keterbatasan waktu pendaftaran, dan proses politik dalam *fit and proper test* di DPR.³²

Menurut Susi Dwi Harjanti dalam penelitiannya tentang *Pengisian Jabatan Hakim: Kebutuhan Reformasi dan Pengekangan Diri*, mengungkapkan bahwa proses pengisian hakim agung dan hakim konstitusi memiliki perbedaan, antara lain lembaga atau badan negara yang terlibat serta mekanisme internal yang dikembangkan oleh masing-masing badan. Pada pengisian jabatan hakim agung, sesuai Pasal 24B UUD NRI 1945, KY melakukan rekrutmen dan hasilnya diusulkan kepada DPR untuk dimintakan persetujuan. Akan tetapi berdasarkan Pasal 8 ayat (3) UU No. 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua Atas UU No. 14 Tahun 1985 tentang MA dan Pasal 18 ayat (4) UU No. 18 Tahun 2011 tentang Perubahan Pertama UU No 22 tahun 2004 tentang KY, calon hakim yang diusulkan KY akan dipilih oleh DPR. Pada pengisian hakim konstitusi, Badan yang terlibat dalam pengisian tersebut, yaitu DPR, MA, dan Presiden, mempunyai perbedaan. MA dinilai mempunyai mekanisme yang ajeg yaitu tertutup untuk calon dari luar hakim di lingkungan MA, sedangkan DPR dan Presiden mempunyai mekanisme yang berubah-ubah. DPR pernah menerapkan *fit and proper test* secara langsung dan melalui Panel Ahli. Sedangkan Presiden pernah menerapkan dengan membuat panitia seleksi, tetapi pernah melakukan penunjukan langsung.³³

Seleksi hakim agung dan hakim konstitusi di Indonesia pasca perubahan UUD 1945 terbukti telah melibatkan beberapa lembaga negara dan sesungguhnya ada satu asas penting dalam hubungan kelembagaan negara adalah asas *check and balance*. Namun sebenarnya proses pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi di DPR juga tidak sejalan dengan *asas check and balance*, karena

³² Diah Savitri, 2013, "Kewenangan Komisi Yudisial dan Dewan Perwakilan Rakyat Dalam Pengangkatan Hakim Agung", artikel dalam *Jurnal Cita Hukum* Vol.I No. 2 Desember 2013, hlm. 263-283.

³³ Susi Dwi Harjanti, "Pengisian Jabatan Hakim: Kebutuhan Reformasi dan Pengekangan Diri", artikel dalam *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* Vol. 21, No. 4, Yogyakarta, Oktober 2015, hlm. 551-553

sebagaimana dikemukakan oleh Harjono, *check and balance* adalah suatu mekanisme yang diterapkan untuk mengatur hubungan antara kekuasaan legislatif dan eksekutif.³⁴ *Check and balance* bukan berarti satu kekuasaan dicampurtangani oleh kekuasaan dari lembaga lain, tetapi *check and balance* pada dasarnya membatasi suatu kekuasaan dari satu lembaga supaya tidak melebar. Maka *check and balance* sesungguhnya merupakan *power limited by other power*. Apa yang dimaksud kekuasaan di sini merupakan kekuasaan yang dimiliki oleh lembaga *Trias Politica* sebagaimana ada dalam kaidah teoritik *separation of power*.³⁵ Praktik ketatanegaraan seperti di Amerika Serikat, *check and balance* diwujudkan dengan adanya hak veto oleh Presiden terhadap undang-undang yang telah disahkan oleh Kongres.³⁶

Merujuk sistem *check and balance* yang berlaku di Amerika Serikat sebagaimana digambarkan oleh Robert Longley, *check and balance system* diterapkan karena pada dasarnya tidak ada satu cabang kekuasaan yang lebih berkuasa atas cabang kekuasaan lain. Di Amerika Serikat, ada 3 cabang kekuasaan, yaitu *eksekutive*, *legislative* dan *judicial*. Ketiga cabang kekuasaan tersebut diikat oleh sistem *check and balance* agar terjadi perimbangan kekuasaan.³⁷

Adapun wujud sistem *check and balance* antara ketiga cabang kekuasaan di Amerika Serikat adalah sebagai berikut:³⁸

Wujud *Executive Branch Checks and Balances on the Legislative Branch*, yaitu: *President has the power to veto laws passed by Congress; Can propose new laws to Congress; Submits the Federal Budget to the House of Representatives; Appoints federal officials, who carry out and enforce laws.* Wujud *Executive Branch Checks and Balances on the Judicial Branch*, yaitu: *Nominates judges to the Supreme Court; Nominates judges to the federal court system; President has the power to pardon or grant amnesty to persons convicted of crimes.* Wujud *Legislative Branch Checks and Balances on the Executive Branch*, yaitu: *Congress can override presidential vetoes with a 2/3 vote of both chambers; Senate can reject proposed treaties with a 2/3 vote; Senate can reject presidential nominations of federal officials or judges; Congress can impeach and remove the president (House serves as prosecution, Senate serves as jury).* Wujud *Legislative Branch Checks and Balances on the Judicial Branch*, yaitu:

³⁴ Lihat pertimbangan Hukum Hakim Konstitusi Dr Harjono S.H., M.C.L dalam Risalah Sidang Perkara Nomor 1,2/PUU-XII/2014 Perihal Pengujian Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2014 tentang Penetaan PERPPU No.1 Tahun 2013 tentang Perubahan Kedua Atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi

³⁵ Wawancara dengan Dr Harjono, tanggal 13 Januari 2018

³⁶ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Risalah Sidang Perkara Nomor 1,2/PUU-XII/2014, *Op.Cit*

³⁷ Robert Longley, 2018, "Separation of Power and Check and Balance in U.S Constitution", diakses dari <https://www.thoughtco.com/separation-of-powers-3322394>, 13 Juli 2018

³⁸*Ibid*

Congress can create lower courts; Senate can reject nominees to the federal courts and Supreme Court; Congress can amend the Constitution to overturn decisions of the Supreme Court; Congress can impeach judges of the lower federal courts. Wujud Judicial Branch Checks and Balances on the Executive Branch, yaitu: Supreme Court can use the power of judicial review to rule laws unconstitutional. Wujud Judicial Branch Checks and Balances on the Legislative Branch, yaitu: Supreme Court can use the power of judicial review to rule presidential actions unconstitutional; Supreme Court can use the power of judicial review to rule treaties unconstitutional.

UUD NRI 1945 juga telah memberikan kekuasaan yang merupakan wujud *check and balance* antara cabang kekuasaan. Beberapa di antaranya adalah: 1) DPR memberi *check and balance* terhadap Presiden dalam pembentukan undang-undang, di mana RUU dibahas bersama DPR dengan Presiden, dan disetujui bersama DPR dengan Presiden;³⁹ 2) DPR memberi *check and balance* berupa persetujuan kepada Presiden dalam menyatakan perang, membuat perdamaian, dan perjanjian dengan negara lain;⁴⁰ 3) DPR memberi *check and balance* berupa pemberian persetujuan kepada Presiden dalam pembuatan perjanjian internasional;⁴¹ 4) DPR memberi *check and balance* berupa pemberian pertimbangan kepada Presiden dalam pengangkatan duta besar ke negara lain, dan penerimaan duta besar dari negara lain.⁴² 5) DPR memberikan *check and balance* kepada Presiden yang berupa persetujuan dalam pemberian amnesti dan abolisi.⁴³ 6) Kekuasaan Kehakiman, dalam hal ini MA, memberi *check and balance* terhadap Presiden berupa pertimbangan dalam pemberian grasi dan amnesti.⁴⁴ 7) Kekuasaan Kehakiman, dalam hal ini MK, memberi *check and balance* kepada lembaga legislatif dan Presiden dalam pengujian undang-undang terhadap UUD.⁴⁵ 8) Kekuasaan Kehakiman, dalam hal ini MA, memberi *check and balance* kepada Presiden dan kekuasaan eksekutif dalam menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.⁴⁶ 9) Kekuasaan Kehakiman, dalam hal ini MA, memberi *check and*

³⁹ Lihat Pasal 20 UUD Negara RI Tahun 1945

⁴⁰ Lihat Pasal 11 ayat (1) UUD Negara RI tahun 1945

⁴¹ *Ibid.*, ayat (2)

⁴² Lihat Pasal 13 ayat (2) dan (3) UUD Negara RI Tahun 1945

⁴³ Lihat Pasal 14 ayat (2) UUD Negara RI Tahun 1945

⁴⁴ Lihat Pasal 14 ayat (1) UUD Negara RI Tahun 1945

⁴⁵ Lihat Pasal 24C ayat (1) UUD Negara RI Tahun 1945. Berdasarkan Pasal 20 UUD Negara RI Tahun 1945, undang-undang merupakan produk bersama antara DPR dan Presiden. Agar undang-undang produk DPR dan Presiden tidak melanggar konstitusi, maka MK diberi kewenangan menguji undang-undang.

⁴⁶ Lihat Pasal 24A ayat (1) UUD Negara RI Tahun 1945

balance kepada Presiden dan kekuasaan eksekutif dalam menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang.⁴⁷

Berangkat dari *check and balance* yang berlaku di Amerika Serikat dan apa yang terdapat dalam UUD Negara RI 1945, maka sesungguhnya pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi di Indonesia tidak sepenuhnya menggambarkan sistem *check and balance*. Hal itu karena pengisian hakim agung dilakukan oleh sebuah komisi independen yang bukan merupakan cabang utama kekuasaan. Adapun dalam pengisian jabatan hakim konstitusi, kewenangan DPR merupakan kewenangan atributif dari konstitusi yang tidak memerlukan pembatasan seperti *approval* ataupun *confirmation* dari cabang kekuasaan eksekutif maupun kekuasaan kehakiman. Berdasarkan hal tersebut, maka pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi pada dasarnya bukanlah cermin *check and balance*. Hal itu senada seperti yang dikemukakan oleh Harjono:

Check and balance tidak ditujukan kepada kekuasaan kehakiman karena antara kekuasaan kehakiman dan cabang kekuasaan lain berlaku pemisahan kekuasaan. Prinsip utama yang harus di anut oleh negara hukum maupun *rule of law* adalah kebebasan kekuasaan yudisial atau kekuasaan kehakiman. Setiap campur tangan terhadap kekuasaan kehakiman dari lembaga negara apapun yang menyebabkan tidak bebasnya kekuasaan kehakiman dalam menjalankan fungsinya, akan mengancam prinsip negara hukum.⁴⁸

Proses seleksi oleh DPR pada dasarnya juga tidak sejalan dengan asas *separation of power*. Sebagaimana dikemukakan oleh Montesquieu tentang *separation of power*:

*When legislative power is united with executive power in a single person or in a single body of the magistracy, there is no liberty, because one can fear that the same monarch or senate that make tyrannical laws will execute them tyrannically. Nor is there liberty if the power of judging is not separate from legislative power and executive power. If it were joined to legislative power, the power over the life and liberty of the citizens would be arbitrary, for the judge would be the legislation. If it were joined to executive power, the judge could have the force of an oppressor.*⁴⁹

⁴⁷ Lihat Pasal 24A ayat (1) UUD Negara RI Tahun 1945

⁴⁸ Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, Risalah Sidang Perkara Nomor 1,2/PUU-XII/2014, *Op. Cit*

⁴⁹ Montesquieu, *The Spirit Of Law*, (De l'esprit Des lois), terjemahan Anne M. Cohler et al, Fisrt Publication, Cambridge University Press, UK, 1989, part II, Chapter 6, hlm. 156.

Secara teoritik, jika legislatif dan eksekutif berada pada satu organ atau dijalankan oleh orang yang sama, maka tidak kebebasan, karena salah satunya, eksekutif atau legislatif, dikhawatirkan akan menciptakan hukum yang tiranik. Demikian pula jika kekuasaan kehakiman tidak dipisahkan dari kekuasaan legislatif atau eksekutif, maka hakim tidak memiliki kebebasan. Maka dari itu, gagasan dari *separation of power* dilandasi oleh adanya keinginan supaya tidak ada kekuasaan yang sewenang-wenang atas kekuasaan lain.

E.C.S Wade dan G. Godfrey Philips mengatakan, ada 3 hal penting yang patut dicatat terhadap doktrin *separation power*:⁵⁰ 1. *the same person should not form part or more than one of three organ of government*; 2. *one organ of government should not control or interfere with the exercise of its function by another organ*; 3. *one organ of government should not exercise the function of another*.

Dilihat dari gagasan tentang *separation of power* ini, pemisahan kekuasaan, terutama kekuasaan kehakiman dari kekuasaan legislatif maupun eksekutif adalah menjamin adanya kebebasan bagi para hakim. Pemisahan dalam konteks ini tentu tidak hanya dari segi organ atau kelembagaan dan personalia, tetapi juga pada ranah rekrutmen hakim. Pengisian hakim agung dan hakim konstitusi sesungguhnya merupakan bentuk yang tidak konsisten dari upaya memisahkan kekuasaan kehakiman dari kekuasaan lain. Jika melihat bunyi konstitusi (UUD NRI 1945) Pasal 24 ayat (1), maka kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka dalam menyelenggarakan peradilan. Dengan demikian, makna merdeka seharusnya tidak hanya terarah pada tugas hakim dalam menangani perkara, akan tetapi juga dimaknai juga pada pengisian hakim-hakimnya. Maka dari itu, pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi merupakan bentuk *deviation from separation of power*, sebuah penyimpangan dari pemisahan kekuasaan, sebab pada hakekatnya kekuasaan kehakiman harus dipisahkan dari kekuasaan lain untuk menjaga independensinya. Peter A. Gerangelos dalam *The Separation Power and Legislative Interference in Pending Cases*, menyatakan, “...unlimited legislative power in this regard may pose a potential threat to the purposes underlying the

⁵⁰ E.C.S Wade and G. Godfrey Phillips, *Constitutional Law, An Outline of The Law and Practice of The Constitution, Including Central and Local Government and The Constitutional Relations Of The British Commonwealth*, New Impression, Longmans, Green and Co, Great Britain, London, 1957, hlm. 20.

separation of power...". Menurutnya, *legislative power* perlu dibatasi dan pembatasan yang pertama dilakukan harus bersumber dari *the rule of law*.⁵¹ Berdasarkan pendapat Peter ini, jika lembaga legislatif mempunyai kekuasaan yang sangat luas dan besar, maka akan mengancam *separation of power*.

Pelibatan DPR dalam Seleksi oleh DPR terhadap calon hakim agung dan hakim konstitusi sesungguhnya juga tidak ada dalam fungsi lembaga legislatif. Secara teoritik pada dasarnya fungsi tersebut tidak ada dalam fungsi dasar lembaga legislatif sebagaimana konsep John K. Johnson dan Robert T. Nakamura. Lembaga legislatif mempunyai 3 (tiga) *basic functions*, sebagaimana dikatakan oleh John K. Johnson dan Robert T. Nakamura. Fungsi-fungsi tersebut:

1. *role representing publics. Legislature are useful "nerve ending of the polity" in the sense that they are often the branch of government to which popular complains/dissatisfactions/demands for action are first articulated.*
2. *making law. Lawmaking requires reconciling of differences once articulated, as well as pressing, the legislature's claim to power against the executive and other power-holder, such as political parties*
3. *exercising oversight. Oversight occurs after a law is passed and involves monitoring executive activities for efficiency, probity, and fidelity*⁵²

Lembaga DPR sebagai lembaga legislative sesungguhnya hanya mempunyai 3 fungsi dasar, yaitu fungsi representasi dengan membentuk undang-undang, fungsi pengawasan, dan fungsi anggaran.

Fungsi pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi juga tidak ada dalam konsep David Beetham. Lembaga legislatif menurut David Beetham, berkembang dengan beberapa fungsi, yaitu:

*Law Making, Approval of taxation and expenditure, generally in the context of the national budget, Oversight of executive actions, policy and personnel, Ratification of treaties and monitoring of treaty bodies, Debating issues of national and international moment, Hearing and redressing grievances, dan Approval constitutional change.*⁵³

⁵¹ Peter A Gerangelos, dalam "The Separation Power and Legislative Interference in Pending Cases", artikel dalam *Sydney Law Review* Vol.30:61, hlm 62,64. Tahun 2008, diakses dari www.austlii.edu.au/au/journals/ydLawRw/2008/3.html, diakses 7 September 2018.

⁵² John K. Johnson and Robert T. Nakamura, "A Concept Paper on Legislatures and Good Governance", makalah untuk UNDP, hlm 1-5, diakses dari <https://pdfs.semanticscholar.org/a8f1/f6d8a90d97bff63c3ac166f91d4e0b187260.pdf>, 7 September 2018

⁵³ David Beetham, "Parliament and Democracy In The Twenty-First Century, Inter-Parliamentary Union", 2006, hlm. 5. Diakses dari archive.ipu.org/pdf/publications/democracy_en.pdf, tanggal 14 November 2017

Berdasarkan pandangan-pandangan teoritik mengenai fungsi lembaga legislatif di atas, tidak terdapat fungsi lembaga legislatif yang merambah pada lembaga kehakiman, dalam hal ini kewenangan dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi. Oleh karenanya, jika kewenangan tersebut diadakan dalam suatu sistem ketatanegaraan, hal itu pada dasarnya merupakan *ultra authority of legislative function*, yaitu kewenangan yang melebihi dari fungsi esensial sebuah lembaga legislatif. *Ultra authority of legislative function* ini berpotensi menimbulkan persoalan, terutama ancaman adanya kesewenang-wenangan dari lembaga legislatif, bahkan dapat pula berpotensi melahirkan tirani legislatif, suatu keadaan di mana lembaga legislatif melalui kewenangannya menjadi sangat sewenang-wenang.

Penutup

Pelibatan DPR dalam pengisian hakim agung dan hakim konstitusi sejatinya merupakan bagian dari penguatan DPR yang dilakukan melalui perubahan UUD 1945, yang mempunyai semangat memperkuat DPR dan membatasi kekuasaan Presiden. Penguatan ini tidak terlepas dari agenda demokrasi yang bergulir seiring terjadinya masa transisi demokrasi pasca Orde Baru, di mana agenda demokrasi salah satunya dilakukan dengan memperkuat lembaga demokrasi-di antaranya DPR-melalui konsolidasi demokrasi. Meskipun pelibatan tersebut merupakan bagian dari agenda demokrasi, pada kenyataannya pelibatan tersebut tidak sesuai dengan asas *separation of power* di mana seharusnya lembaga kehakiman tidak diintervensi oleh lembaga lain seperti DPR, termasuk dalam seleksi hakim-hakimnya. Pelibatan tersebut juga tidak sesuai dengan asas *check and balance* karena dalam seleksi hakim agung, DPR bukan berhadapan dengan kekuasaan Presiden tetapi berhadapan dengan Komisi Yudisial yang merupakan *state auxiliary organ*. Sedangkan pada pengisian hakim konstitusi, DPR justru mempunyai otoritas penuh atas pengusulan 3 hakim konstitusi.

Sehubungan dengan hal tersebut, maka penulis memberikan saran agar keberadaan DPR dalam pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi perlu dievaluasi, dan ke depan pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi mengambil model *non political prosedur* supaya lebih konstisten dengan asas

separation of power di mana kekuasaan kehakiman harus dipisahkan dari lembaga lainnya.

Daftar Pustaka

Buku

- Beetham, David (edt) *Defining and Measuring Democracy*, Sage Publication, Ltd London, 1994.
- Cunningham, Frunk, *Theories Of Democracy: A Critical Introduction*, Routledge, New York, 2002.
- Ehrmann, Henry W. (edt), *Democracy in Changing Society*, Frederick A Preager Publishers, USA, 1964.
- Held, David, *Models of Democracy*, Third Edition, Polity Press, Cambridge, UK, 2008.
- Irianto, Sulistyowati dan Shidarta (editor), buku bunga rampai berjudul *Metode Penelitian Hukum, Konstelasi dan Refleksi*, Yayasan Obor Indonesia, 2009.
- Marzuki, Peter Mahmud, *Penelitian Hukum*, Prenada Media Group, Edisi pertama, Cetakan ke- 4, Jakarta, 2008.
- Montesquieu, *The Spirit Of Law*, (De l'esprit Des lois), terjemahan Anne M.Cohler et all, Fisrt Publication, Cambridge University Press, UK, 1989.
- O'Donnel, Gullermo dan Philippe Schmitter, *Transisi Menuju Demokrasi* (Transition To Democracy), Cetakan pertama, LP3ES, Jakarta, 1993.
- Pane, Nina dkk, *Mencari Sosok Ideal Hakim Agung Indonesia*, Komisi Yudisial Republik Indonesia, Jakarta, 2017
- Wade, E.C.S and G. Godfrey Phillips, *Constitutional Law, An Outline of The Law and Practice of The Constitution, Including Central and Locaal Government and The Constitutional Relations Of The British Commonwealth*, New Impression, Longmans, Green and Co, Great Britain, London, 1957.
- Warrren, Harris G., Harry D. Leinenweber, Ruth O.M. Andersen, *Our Democracy at Work*, Prentice-Hall,Inc, USA, 1963.

Jurnal dan Hasil Penelitian

- Beetham, David, "Parliament and Democracy In The Twenty-First Century, Inter-Parliamentary Union", 2006. Diakses dari archive.ipu.org//pdf/publications/democracy_en.pdf, tanggal 14 November 2017
- Gerangelos, Peter A, dalam "The Separation Power and Legislative Interference in Pending Cases", artikel dalam *Sydney Law Review* Vol.30:61, Tahun 2008, diakses dari :www.austlii.edu.au/au/journals/sydLawRw/2008/3.html, diakses 7 September 2018.

Harijanti, Susi Dwi, "Pengisian Jabatan Hakim: Kebutuhan Reformasidan Pengekangan Diri", artikel dalam *Jurnal Hukum IUS QUIA IUSTUM* Vol. 21, No. 4, Yogyakarta, Oktober 2015.

Indramayu, Jayus, dan Rosita Indrayati, 2016, "Rekonseptualisasi Seleksi Hakim Konstitusi Sebagai Upaya Mewujudkan Hakim Konstitusi yang Berkualifikasi", artikel dalam *e-Jurnal Lentera Hukum*, Volume 4.Issue I, hlm 1, 8-12, diakses dari <https://journal.unej.ac.id/index.php/eJLH/article/download/5267/3986/>, 7 Juli 2018

Johnson, John K. and Robert T. Nakamura, "A Concept Paper on Legislatures and Good Governance", makalah untuk UNDP, hlm 1-5, diakses dari <https://pdfs.semanticscholar.org/a8f1/f6d8a90d97bff63c3ac166f91d4e0b187260.pdf>, 7 Sepetmebr 2018.

Marc F. Plattner, "Globalization and Self Government", artikel dalam *Journal Of Democracy* Volume 13 July, 2002, hlm. 59. Diakses dari <https://www.journaldemocracy.org/sites/default/files/Plattner.pdf>, tanggal 19 Mei 2017.

Nugroho, Kris, "Konsolidasi Demokrasi", artikel dalam *Jurnal Masyarakat dan Politik*, Th XIV. No 2, April 2001.

Savitri, Diah, "Kewenangan Komisi Yudisial dan Dewan Perwakilan Rakyat Dalam Pengangkatan Hakim Agung", artikel dalam *Jurnal Cita Hukum* Vol. I No. 2 Desember 2013.

Peraturan Perundang-Undangan

Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.

Risalah Sidang Perkara Nomor 1,2/PUU-XII/2014, Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia, 2014.

Republik Indonesia, *Dokumen Sidang Komisi III DPR RI tentang Pengusulan Calon Hakim Konstitusi Usulan DPR RI, 2003, 2008, 2009, 2013, 2014, dan 2018*, Sekretariat Jenderal DPR RI, Jakarta, 2018.

Website

Gyong, John Emmanuel, "Good Governance and Accountability in a Democracy", diakses paperity.org/p/59183688/good-governance-and-accountability-in-a-democracy. Tanggal 22 Mei 2018.

Hutchinson, Terry and Nigel Duncen, "Defining and Describing What We Do: Doctrinal Legal Research", Queensland University of Technology, Deakin University School of Law, 2012, diakses dari eprints.qut.edu.au/54819/2/54801.pdf, tanggal 26 Desember 2015.

Longley, Robert, "Separation of Power and Check and Balance in U.S Constitution", diakses dari <https://www.thoughtco.com/separation-of-powers-3322394>, 13 Juli 2018.

Urbinati, Nadia, "Political Representation As A Democratic Process", diakses dari www.rediscrptions.if/media/upload/.../Urbinati_06_pdf, tanggal 7 September 2018.