



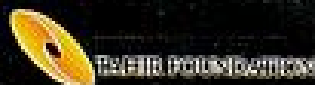
SERI 1



PENGISIAN JABATAN
HAKIM AGUNG
— DAN —
HAKIM KONSTITUSI

Kata Pengantar
Prof. Dr. Saldi Isra, S.H.

Editor
Feri Amsari



PENGISIAN JABATAN HAKIM AGUNG DAN HAKIM KONSTITUSI

Proses seleksi hakim agung dan hakim konstitusi tentu dengan mudah dituding sarat politik ketika peran Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang berasal partai politik terlalu dominan. Meskipun peran itu berdasarkan pasal-pasal konstitusi, namun tidak berarti menutup potensi dirancangnya mekanisme baru dalam seleksi hakim agung dan hakim konstitusi. UUD 1945 menghendaki bahwa dalam seleksi hakim agung dilakukan Komisi Yudisial (KY) dan dikuatkan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi, namun peran DPR masih dominan untuk menolak figur-figur terbaik dapat terpilih. Lebih buruk dalam proses seleksi Hakim Konstitusi, ketiga lembaga pengaju (Presiden, DPR, dan Mahkamah Agung) dapat mengubah mekanisme seleksi sesuai dengan kehendak politik dominan ketika proses seleksi berlangsung. (Saldi Isra)



RajaGrafinda Persada

Jl. Raya Immanuel No. 111
Kel. Terdelempang, Kec. Tapes, Kota Depok 16066
Telp: (021) 82210021-82210022
Email: superns@rajagrafinda.com
www.rajagrafinda.com

RAJAWALI PERS
CVMSI BUKU PEROLEHAN TINGGI
ISBN 978-979-763-972-7



I. Hakim.

I. Judul.

347.035 092

Hak cipta 2016, pada penulis

Dilarang mengutip sebagian atau seluruh isi buku ini dengan cara apa pun, termasuk dengan cara penggunaan mesin fotokopi, tanpa izin sah dari penerbit

2016.1592 RAJ

Feri Amsari (Editor)

PENGISIAN JABATAN HAKIM AGUNG DAN HAKIM KONSTITUSI

Cetakan ke-1, Juni 2016

Hak penerbitan pada PT Rajagrafindo Persada, Jakarta

Desain cover oleh octviena@gmail.com

Dicetak di Kharisma Putra Utama Offset

PT RAJAGRAFINDO PERSADA

Kantor Pusat:

Jl. Raya Leuwimanggung No. 112, Kel. Leuwimanggung, Kec. Tapos, Kota Depok 16956

Tel/Fax : (021) 84311162 – (021) 84311163

E-mail : ralapers@rajagrafindo.co.id Http: <http://www.rajagrafindo.co.id>

Perwakilan:

Jakarta-24240 J. Pahlawan Agri I Blok D1 7 No. 4, Kelapa Gading Permai, Jakarta Utara, Telp. (021) 4527823.
Bandung-40243 Jl. H. Kardi Timur No. 8 Komplek Kundi Telp. (022) 5206202. Yogyakarta-Pondok Soragan Indah
Blok A-1, Jl. Soragan, Ngasiluharjo, Kasihan Bantul, Telp. (0274) 625093. Surabaya-60118, Jl. Hinggil Harapan Blok
A No. 9, Telp. (031) 8700819. Palembang-30137, Jl. Mican Kumbang II No. 10/4459 Rt. 78, Kel. Dompok Lelar
Daun Telp. (071) 445562. Pekanbaru-28294, Perim. De' Diantara Lari Blok. C1/01 Jl. Kartama, Mangrove Damsi,
Johor, Telp. (061) 65807. Medan-20164, A. Eta Rasmi Gg. Eta Rossa No. 3A Blok A Komplek Lohor Residence Kcc. Medan
Telp. (061) 851618. Banjarmasin-70134, J. Bah No. 31 Rt. 05, Telp. (051) 3352060. Bali, A. Inam Barjo G. 200/W No.
58, Denpasar, Bali, Telp. (0302) 8607995. Bandar Lampung 35115, Perum. Cera Persada J. H. Agus Salim Kel.
Kelapa Tiga Blok B No. 12A Tanjung Karang Pusk. Telp. 082381950029.

KATA PENGANTAR

Menjauhkan Elemen Politik dari Seleksi Hakim

Prof. Dr. Saldi Isra, S.H.

Guru Besar Hukum Tata Negara dan Direktur Pusat Studi Konstitusi (PUSAKO)
Fakultas Hukum Universitas Andalas

Sebuah buku yang ditulis Cass R. Sunstein, *Are Judges Political?*, mengulang kembali pertanyaan klasik mengenai proses pengisian jabatan hakim. Pertanyaan Sunstein itu disusul pertanyaan lain perihal: apakah hakim perlu "beraktivitas" memaknai undang-undang?; apakah hakim dapat menghentikan kewenangan legislasi?; apakah para hakim berpotensi menyimpang kekuasaan?; atau, apakah mereka diperlukan untuk melindungi hak-hak fundamental dalam kondisi masyarakat bebas saat ini?; apa yang seharusnya hakim lakukan dan bagaimana hakim bertindak berbeda demi kemashlahatan bersama? (2006).

Pertanyaan senada menyeruak pula ketika proses seleksi hakim di Indonesia. Proses seleksi diduga sarat kepentingan politik, bahkan dituding sebagai ladang korupsi, kolusi, dan nepotisme. Tudingan itu sesungguhnya dapat dijawab dengan membenahi proses seleksi hakim, menata rekam jejak karier hakim, dan transparansi serta database putusan-putusan yang dijatuhkannya.

Proses seleksi hakim agung dan hakim konstitusi tentu dengan mudah dituding sarat politik ketika peran Presiden dan Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) yang berasal dari partai politik terlalu dominan. Meskipun peran itu berdasarkan pasal-pasal konstitusi, namun tidak berarti menutup potensi dirancangnya mekanisme baru dalam seleksi hakim agung dan hakim konstitusi. UUD 1945 menghendaki bahwa dalam seleksi hakim agung dilakukan Komisi Yudisial (KY) dan dikuatkan melalui Putusan Mahkamah Konstitusi, namun peran DPR masih dominan untuk menolak figur-figur terbaik dapat terpilih. Lebih buruk dalam proses seleksi hakim konstitusi,

SELEKSI HAKIM KONSTITUSI DI INDONESIA, KOREA SELATAN, DAN PERSPEKTIF ISLAM

Iwan Setriawan; Muhammad Khaeruddin Hamisi; Prima Indah Lestari

Pendahuluan

Ketua Mahkamah Konstitusi (MK), Akil Mochtar ditangkap oleh Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) dalam Operasi Tangkap Tangan (OTT) pada Rabu malam, 2 Oktober 2013 di kediamannya. Ditangkapnya Akil Mochtar oleh KPK terkait kasus suap sengketa Pilkada Kabupaten Gunung Mas yang melibatkan, Chairun Nisa, seorang pengusaha dan salah satu kader Golkar di Komisi II Dewan Perwakilan Rakyat (DPR).¹ Tertangkapnya Ketua Mahkamah Konstitusi tersebut merupakan peringatan bahwa ada persoalan serius terkait kualitas hakim konstitusi. Persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi kemudian dipertanyakan efektivitasnya dalam melahirkan hakim konstitusi yang negarawan, memahami masalah kenegaraan dan memiliki integritas moral. Oleh karena itulah, evaluasi terhadap persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi perlu dilakukan. Apakah yang salah dengan model seleksi hakim konstitusi saat ini sehingga Mahkamah Konstitusi dihuni oleh orang yang dipertanyakan kapasitas moral dan intelektualnya?

Sebagai sebuah negara demokrasi baru seperti Indonesia jamaiknya masih mengalami kendala dalam bagaimana menciptakan sebuah sistem "rule of law" yang efektif dalam rangka penyeimbang sistem demokrasi. Masalahnya ada dua, pertama, bagaimana melembagakan nilai-nilai demokrasi melalui hukum, di sisi lain hukum yang ada sebagian

¹Lihat <http://www.tempo.co/real/fokus/2013/10/03/2845/Akil-Mochtar-Tertangkap-Tangan-KPK>, diakses pada tanggal 8 Agustus 2015, jam 09.12 Wib.

merupakan produk masa lalu yang tidak demokratis. Kedua, negara-negara demokrasi baru tersebut biasanya masih dihindangi sindrom integritas dan independensi lembaga peradilan yang mudah dipengaruhi oleh kekuasaan eksekutif yang absolut.²

Secara teori, para hakim memainkan peran yang signifikan dalam menerapkan konsep "rule of law" yang kata kuncinya adalah bagaimana mencapai keseimbangan hubungan di antara negara, civil society dan pasar. Di samping itu, pengadilan dan hakim juga memainkan peran penting dalam mengontrol praktik demokrasi yang biasanya didominasi oleh prinsip "majority rules" dan pendekatan prinsip perwakilan yang formal.³ Oleh karena itulah di banyak negara demokrasi baru, sebuah pengadilan khusus didirikan dalam rangka mengawal praktik demokrasi dan sekaligus melindungi hak-hak warga negara atas nama konstitusi, yaitu Mahkamah Konstitusi.

Dengan semakin berkembangnya gagasan "constitutionalism" saat ini dan tuntutan demokratisasi di seluruh dunia, maka di banyak negara terjadi gerakan demokratisasi yang secara fundamental menuntut diadakannya reformasi konstitusi. Reformasi konstitusi ini ditujukan untuk menjadikan konstitusi sebagai institusi yang dapat menjamin pelemagaan nilai-nilai demokrasi. Konstitusi ditempatkan sebagai "the supreme of law of nation" dan pada saat yang sama juga sebagai "the guardian of democracy".⁴ Kecenderungan di negara demokrasi baru ini menunjukkan adanya penguatan prinsip "checks and balances" di antara lembaga negara untuk menciptakan iklim demokrasi yang lebih baik.

Fenomena yang sama juga terjadi di Indonesia sebagai hasil dari reformasi politik sejak 1998. Salah satu hasil dari amandemen konstitusi adalah didirikannya lembaga negara baru, yaitu Mahkamah Konstitusi sebagai pengawal konstitusi (the guardian of the constitution) itu sendiri dan pengawal demokrasi (the guardian of democracy).⁵

²Jimly Asshiddiqie, (2005), *Access to Justice in Emerging Democracies: The Experiences of Indonesia*, dalam Benraad Fort (ed), *Democratizing Access to Justice in Transitional Justice*, Proceedings dalam Workshop tentang Comparing Access to Justice in Asian and European Transitional Countries, Jakarta: 2006, hlm 10.

³Ibid, hlm 11.

⁴Lihat Mahfud MD, "Remarks of Chief Justice of the Constitutional Court of Republic of Indonesia", *Proceeding the 7th Conference of Asian Constitutional Court Judges*, (Jakarta: 12-17 Juli 2010), hlm 9.

⁵Lihat, Anonim, *Profile of the Constitutional Court of the Republic of Indonesia, Secretariat-General and Registry Office of the Constitutional Court*, 2010, hlm 2.

(1) mewujudkan sebuah Mahkamah Konstitusi yang modern dan akuntabel sebagai salah satu pelaksanaan kekuasaan kehakiman. (2) membangun konstiusionalitas Indonesia dan budaya kesadaran berkonstitusi.⁶

Mahkamah Konstitusi berkedudukan sebagai salah satu lembaga negara yang melakukan kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan sengketa pelaksanaan kaidah konstitusi sesuai bidang yang telah ditentukan oleh UUD 1945 untuk menegakkan hukum dan keadilan. Kedudukannya sama dengan Mahkamah Agung dengan kewenangan yang berbeda.⁷ Mahkamah Konstitusi selaku lembaga yudikatif memiliki wewenang sebagai berikut:

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

Di samping itu, Mahkamah Konstitusi memiliki kewajiban memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran hukum berupa pengkhianatan terhadap negara, korupsi, penyuapan, tindak pidana berat lainnya, atau perbuatan tercela yang dilakukan oleh Presiden dan atau wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945.⁸

Mahkamah Konstitusi (MK) adalah lembaga kekuasaan kehakiman di samping Mahkamah Agung (MA) yang khusus menangani peradilan ketatanegaraan atau peradilan politik.⁹ Berdirinya MK yang ditandai dengan pengangkatan 9 (sembilan) hakim konstitusi pada tanggal 16 Agustus 2003 melalui Kepres Nomor 147/M Tahun 2003.¹⁰

Pembahasan

1. Mahkamah Konstitusi sebagai "Pengawal Konstitusi"

Mahkamah Konstitusi memiliki tujuan untuk mengimplementasikan visinya yaitu menegakkan konstitusi dalam konteks perwujudan tujuan negara hukum dan demokrasi untuk kejayaan kehidupan sebagai sebuah bangsa dan negara. Visi ini kemudian diterjemahkan ke dalam dua misi yaitu

Kehadiran Mahkamah Konstitusi telah memberikan harapan baru dalam sistem ketatanegaraan Indonesia. Setelah lebih satu dekade, Mahkamah Konstitusi telah menorehkan banyak prestasi dalam menjalankan kewenangan sebagai pengawal konstitusi dan demokrasi. Hal itu bisa dilihat dari putusan-putusan Mahkamah Konstitusi terkait pengujian Undang-Undang, penyelesaian sengketa lembaga negara dan penyelesaian sengketa pemilu umum (pemilu), termasuk dalam hal ini pemilihan kepala daerah (Pilkada).

Namun demikian, kehadiran Mahkamah Konstitusi bukanlah tanpa kritik. Beberapa kasus menunjukkan hal tersebut. Misalnya, putusan MK dalam kasus sengketa MA dan KY menunjukkan bahwa Mahkamah Konstitusi telah menjadi lembaga yang "super body" sehingga pada praktiknya juga mengancam prinsip "constitutionalism" yang mengasumsikan adanya pembatasan kekuasaan pemerintahan. Di dalam putusan tersebut, MK menyatakan hakim konstitusi bukanlah objek pengawasan Komisi Yudisial. Tertangkap tangannya ketua hakim konstitusi, Aki Mochtar pada 12 Oktober 2013 juga menunjukkan bahwa kualitas moral hakim konstitusi mulai dipertanyakan dan kepercayaan kepada institusi Mahkamah Konstitusi mulai ternoda. Persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi kemudian menjadi sorotan karena kualitas hakim konstitusi dianggap semakin menurun dari periode ke periode.

Berdasarkan hal itulah, maka makalah ini akan mengevaluasi masalah-masalah terkait persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi. Makalah ini akan diperkaya dengan kajian perbandingan terkait persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi di beberapa negara seperti Korea Selatan, Jerman dan juga bagaimana Islam mengatur persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi. Di akhir makalah akan disampaikan beberapa rekomendasi terkait persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi yang lebih di Indonesia di masa datang.

⁶Ibid, hlm 9.

⁷Lihat Jimmy Asshiddiqie, *The Constitutional Law of Indonesia: A Comprehensive Review*, Sweet & Maxwell Asia: 2009, hlm 468.

⁸Lihat Pasal 24 C ayat (1) dan (2) Undang-Undang Dasar 1945 dan Pasal 10 ayat (1) dan (2) Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

⁹KHN, Gagasan Amendemen UUD 1945 Suatu Rekomendasi, (Jakarta: Komisi Hukum Nasional, 2008), hlm. 21.

¹⁰Solunin dkk, *Mahkamah Konstitusi dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, Yogyakarta: UII Press, 2013, hlm. 51.

Menurut Jimly Asshiddiqie, MK sebagaimana yang diadopsi dalam UUD 1945 memiliki dua fungsi ideal: *pertama*, dia dikonstruksi sebagai pegawai konstitusi. Sebagai pegawai konstitusi dia berfungsi untuk menjamin, mendorong, mengarahkan, membimbing, serta memastikan UUD 1945 dijalankan dengan sebaik-baiknya oleh penyelenggara negara dan subjek hukum konstitusi lainnya seperti warga negara, supaya nilai-nilai yang terkandung di dalamnya dijalankan dengan benar dan bertanggung jawab.

Kedua, dia juga harus bertindak sebagai penafsir, sebab MK dikonstruksikan sebagai lembaga tertinggi satu-satunya penafsiran resmi UUD 1945. Melalui fungsinya yang kedua ini MK berfungsi untuk menutupi segala kelemahan dan/atau kekurangan yang terdapat di dalam UUD 1945.¹¹ Di samping itu, MK juga dikonstruksi untuk mencegah terjadinya dominasi kekuasaan dan penyalahgunaan kekuasaan oleh salah satu lembaga negara terhadap lembaga negara lain dan warga negara.¹²

2. Independensi dan Kualitas Hakim Konstitusi

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu pelaku kekuasaan Kehakiman yang mempunyai peran penting dalam usaha menegakkan konstitusi dan prinsip negara hukum sesuai dengan tugas dan kewenangannya sebagaimana ditentukan dalam Undang-Undang Dasar 1945.¹³ Untuk menjamin tercapainya tujuan di atas, maka sebuah lembaga peradilan haruslah independen terhadap kekuasaan yang lainnya. Tanpa independensi, akuntabilitas hakim konstitusi akan menjadi sorotan. Idealnya peradilan lah yang menjadi penyeimbang permainan politik kekuasaan eksekutif dan legislatif agar mereka tidak sewenang-wenang, melanggar konstitusi dan mengabaikan hak-hak warga negara.¹⁴

¹¹Ibid hlm.51.

¹²Jimly Asshiddiqie, *Menjiri Negara yang Demokrasi*, Sekretariat dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi, Jakarta: 2008, hlm 58.

¹³Judi Rishan, *Komis Yudisial Suatu Upaya Menujuadilan Wabawa Peradilan*, (Yogyakarta: Genta Press, 2013), hlm.24.

¹⁴Lihat Terence J. Lau, *Judicial Independence: A Call for Reform*, *Nevada Law Journal*, Fall 2008. Lau menyimpulkan dalam artikelnya bahwa "When judges are seen as partisan and results-oriented, or when judges are appointed purely because of their prior relationship with the executive branch, confidence in the constitutional scheme suffers." Lihat juga Linda Camp Keith, *Judicial Independence and Human Rights Protection*, *Judicature*, Vol. 85, No. 4, January-February 2002. Di dalam pengantar artikelnya dikatakan: "A truly independent judiciary is expected to be able to counter incursions upon individual rights by other branches of the government."

Untuk menjalankan fungsi di atas, maka lembaga peradilan harus independen dan merdeka dari intervensi kekuasaan lembaga lainnya. Di samping itu, hakim haruslah menjadi aktor yang mampu menjalankan fungsi penyeimbang dan pengadil dalam kompetisi politik kekuasaan di antara aktor-aktor lembaga negara yang ada. Oleh karena itulah, kualitas seorang hakim sangat menentukan dalam menjalankan fungsi tersebut.

Berditinya MK yang ditandai dengan pengangkatan 9 (sembilan) hakim konstitusi pada tanggal 16 Agustus 2003 melalui Kepres No.147M Tahun 2003. Di dalam Pasal 15 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi diatur persyaratan menjadi hakim konstitusi. Adapun syarat-syaratnya sebagai berikut:¹⁵

(1) Hakim konstitusi harus memenuhi syarat sebagai berikut:

- a. Memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela;
 - b. Adil; dan
 - c. Negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan.
- (2) Untuk dapat diangkat menjadi hakim konstitusi, selain harus memenuhi syarat sebagaimana dimaksud pada ayat (1), seorang calon hakim konstitusi harus memenuhi syarat:
- a. Warga Negara Indonesia;
 - b. Bertajazah doktor dan magister dengan dasar sarjana yang berlatar belakang berpendidikan tinggi hukum;
 - c. Bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa dan berakhlak mulia;
 - d. Berusia paling rendah 47 (empat puluh tujuh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun pada saat pengangkatan;
 - e. Mampu secara jasmani dan rohani dalam menjalankan tugas dan kewajiban;
 - f. Tidak pernah dijatuhi pidana penjara berdasarkan putusan pengadilan yang telah memperoleh kekuatan hukum tetap;
 - g. Tidak sedang dinyatakan pailit berdasarkan putusan pengadilan; dan
 - h. Mempunyai pengalaman kerja di bidang hukum paling sedikit 15 (lima belas) tahun dan/atau pernah menjadi pejabat negara.

¹⁵Pasal 15 Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

(3) Selain persyaratan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dan ayat (2) calon hakim konstitusi juga harus memenuhi kelengkapan administrasi dengan menyerahkan:

- a. Surat pernyataan kesediaan untuk menjadi hakim konstitusi;
- b. Daftar riwayat hidup;
- c. Menyerahkan fotokopi ijazah yang telah dilegalisasi dengan menunjukkan ijazah asli;
- d. Laporan daftar harta kekayaan serta sumber penghasilan calon yang disertai dengan dokumen pendukung yang sah dan telah mendapat pengesahan dari lembaga yang berwenang; dan
- e. Nomor Pokok Wajib Pajak (NPWP).

Berdasarkan syarat yang telah tertuang di dalam Undang-Undang Mahkamah Konstitusi tersebut, bisa diketahui bahwa tidaklah mudah memangku jabatan sebagai Hakim MK. Para pembuat Undang-Undang menginginkan calon Hakim MK yang mempunyai/memiliki pengetahuan hukum yang luas yang didapat dari pendidikan formal yang telah ditempuh oleh para calon Hakim MK.

Dilihat dari persyaratan administrasi tersebut, pembentuk undang-undang menghendaki agar calon hakim konstitusi dilihat dan dipelajari dari pengalaman karier atau jejak rekam (*track record*) dengan melihat dan membaca riwayat hidup dan pekerjaan. Di samping itu, agar dalam menjalankan tugas-tugasnya harus juga didukung oleh kemampuan fisik dan rohani.

Terkait mekanisme seleksi hakim konstitusi, Pasal 18 Undang-Undang No.24 Tahun 2003, tentang Mahkamah Konstitusi mengatur sebagai berikut:

- (1) Hakim konstitusi diajukan masing-masing 3 (tiga) orang oleh Mahkamah Agung, 3 (tiga) orang oleh DPR, dan 3 (tiga) orang oleh Presiden, untuk ditetapkan dengan Keputusan Presiden.
- (2) Keputusan Presiden sebagaimana dimaksud pada ayat (1) ditetapkan dalam jangka waktu paling lambat 7 (tujuh) hari kerja sejak pengajuan calon diterima Presiden.
- (3) Hakim konstitusi mempunyai sifat yang khusus. Karena itu, mekanisme pengangkatannya berbeda dari hakim biasa ataupun hakim agung.

Hakim konstitusi berjumlah sembilan orang yang terdiri atas tiga orang dipilih oleh DPR, tiga orang dipilih oleh Presiden, dan tiga orang oleh Mahkamah Agung. Pembagian peran yang diberikan kepada ketiga cabang kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif tersebut ditentukan untuk menjamin kedudukan Mahkamah Konstitusi sebagai wasit dalam mekanisme penyelenggaraan prinsip negara konstitusional berdasarkan UUD 1945. Apabila timbul persengketaan mengenai pelaksanaan kewenangan konstitusional antar lembaga-lembaga negara, maka Mahkamah Konstitusi pula lah yang diberi kewenangan untuk mengadili dan memutus penyelesaiannya melalui proses peradilan konstitusi. Itu sebabnya maka rekrutmen hakim konstitusi harus diatur untuk menjamin posisinya berada di tengah-tengah dinamika hubungan antar lembaga negara.¹⁶

3. Masalah Persyaratan dan Mekanisme Seleksi Hakim Konstitusi

Tertangkapnya Ketua Mahkamah Konstitusi dalam kasus suap pada bulan Oktober 2013 lalu menimbulkan pertanyaan serius tentang sejauh mana efektivitas persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi saat ini mampu menjangkau hakim konstitusi yang berkualitas secara intelektual dan moral. Di samping itu, keterlibatan mantan Ketua MK, Mahfud MD dalam pencalonan Presiden dalam Pemilihan Presiden 2014 lalu juga merupakan masalah yang perlu dievaluasi karena itu terkait dengan independensi Mahkamah Konstitusi dan imparialitas hakim konstitusi.

Setidaknya ada beberapa masalah dalam persyaratan dan mekanisme seleksi hakim konstitusi yang menjadi sorotan publik yang perlu dikaji lebih jauh. Pertama, bagaimanakah cara menjamin seorang calon hakim konstitusi memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela sebagaimana diatur dalam poin 1 huruf a? Kasus Akil Mochtar merupakan contoh bahwa dalam proses pemilihan hakim konstitusi, tidak ada mekanisme baku yang bisa menjamin secara maksimal bahwa seorang calon hakim konstitusi itu memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela.

Kedua, ketentuan minimal umur calon hakim konstitusi yaitu 47 tahun (dulu 40 tahun) membuka peluang bagi para hakim konstitusi

¹⁶http://www.jimly.com/makalah/namafile/65/pokok_pikiran_tentang_penyempurnaan_sistem.pdf, diakses tanggal 5 agustus 2015, jam 13. 47 wib.

untuk melirik jabatan lain di eksekutif yang dianggap lebih bergensi dan strategis, seperti menjadi Presiden atau wakil Presiden. Hal ini disebabkan di akhir masa baktinya, seorang hakim konstitusi masih berada pada umur produktif dan atau makin matang sebagai pemain politik di lembaga negara. Kasus pencalonan Mahfud MD sebagai calon Presiden dalam Pilpres 2014 merupakan contoh mutakhir. Jika ini tidak diatur, maka ini dapat mengancam independensi dan akuntabilitas hakim konstitusi ketika mereka masih menjabat sebagai hakim konstitusi. Jika seorang hakim konstitusi yang masih berumur 55 tahun memiliki ambisi untuk mengincar jabatan Presiden atau wakil Presiden pasca pengabdianya sebagai hakim konstitusi, maka impariialitas dan akuntabilitas hakim tersebut patut dipertanyakan oleh publik dalam menangani perkara-perkara yang terkait dengan kepentingan partai politik. Ketika parpol A yang akan mencalonkan hakim terkait bersengketa di MK, maka *impartiality* dan akuntabilitas hakim tersebut menjadi sorotan publik.

Ginsburg dan Elkins menyimpulkan dalam artikelnya bahwa kewibawaan sebuah Mahkamah Konstitusi terletak pada reputasinya yang netral dan ketergantungannya pada legitimasi politik sebagai mekanisme utama dalam menegakkan putusan-putusannya yang memberikan jalan keluar bagi masalah-masalah politik.¹⁷ Oleh karena itulah, hakim konstitusi harusnya pribadi-pribadi yang dapat dipercaya dan objektif dalam menyelesaikan masalah-masalah politik yang melibatkan lembaga-lembaga negara dan warga negara.

Ketiga, keterlibatan seorang calon hakim konstitusi dalam kepemimpinan partai politik juga menjadi masalah yang hangat dibicarakan. Kasus Akil Mochtar menunjukkan bahwa koneksi partai masih terus berpengaruh dan terbawa ketika seseorang menjadi hakim konstitusi sehingga hal ini dapat mengancam independensi, impariialitas dan akuntabilitas hakim konstitusi. Peraturan pemerintah Pengganti UU yang dikeluarkan oleh Presiden SBY telah mengatur pembatasan keterlibatan calon hakim konstitusi dengan parpol. Namun demikian, Perppu No. 1 Tahun 2013 yang telah diundangkan menjadi UU No. 4 Tahun 2014 dibatalkan oleh MK dengan alasan larangan keterlibatan dalam parpol sebagaimana diatur dalam UU tersebut bertentangan dengan hak-hak warga negara dalam

¹⁷Lihat Tom Ginsberg dan Zachary Elkins, *Ancillary Powers of Constitutional Courts*, *Texas Law Review*, Vol. 87, No. 1431, (2009), hlm. 1432.

berserikat dan berkumpul sebagaimana diatur dalam Pasal 28 dan 28E ayat (3) UUD 1945.

Kemapat, mekanisme seleksi calon hakim konstitusi dari DPR cukup terbuka. Walau tidak menjamin hasilnya bagus, setidaknya dengan mekanisme yang terbuka tersebut ada kesempatan untuk melakukan pengawasan oleh publik sehingga Pansel dan DPR bisa mendapatkan masukan yang maksimal. Namun demikian mekanisme yang terbuka tersebut belum dilakukan untuk calon hakim konstitusi yang berasal dari Presiden dan Mahkamah Agung (MA). Dengan mekanisme yang terbuka tersebut, maka publik tidak memperoleh akses yang cukup untuk merespon calon hakim konstitusi yang akan diajukan.

Kelima, dalam konteks mekanisme seleksi hakim konstitusi, aspek penting yang harus digarisbawahi adalah lembaga yang memiliki kewenangan mengajukan calon hakim konstitusi, yaitu Presiden, DPR dan MA. Di luar aspek persyaratan dan mekanisme seleksi, maka sesungguhnya kualitas lembaga negara yang mengajukan calon hakim konstitusi tersebut juga akan memengaruhi kualitas calon hakim konstitusi yang akan diajukan. Presiden yang berkualitas akan memilih calon hakim MK yang berkualitas. DPR yang visioner akan memilih hakim konstitusi yang visioner juga dan seterusnya. Oleh karena itu, secara garis besar, calon hakim konstitusi yang diajukan adalah cerminan dari lembaga yang mengajukan hakim konstitusi tersebut.

4. Perbandingan dengan Korea Selatan & Perspektif Islam

a) Korea Selatan

Sejak didirikan pada tanggal 1 September 1988, Mahkamah Konstitusi Korea ("Pengadilan" atau "Mahkamah Konstitusi") terus menunjukkan cita-cita dan nilai-nilai Konstitusi Korea. Pengadilan juga melakukan upaya gigih untuk menjembatani kesenjangan antara norma konstitusi dan realitas yang dengan memperkuat tugas negara untuk melindungi hak-hak dasar individu. Sebagai upaya tersebut secara bertahap mendapat kepercayaan dari orang-orang yang mengejar supremasi hukum dan jaminan hak-hak dasar, Mahkamah mampu mengamankan status dan pengaruh sebagai lembaga independen mengadili perkara konstitusi.¹⁸

¹⁸Min Hyeon-Ki, *The Role of the Constitutional Court in Strengthening the Principles*

Secara organisasional Mahkamah Konstitusi Korea Selatan terdiri atas sembilan hakim. Untuk dapat dinominasikan sebagai anggota Mahkamah Konstitusi masing-masing dari mereka harus berkualifikasi sebagai hakim dan memahami persoalan hukum. Proses pengangkatan para anggota mahkamah itu sendiri melibatkan tiga lembaga negara, yaitu Presiden Korea Selatan, Majelis Nasional, dan Ketua atau *Chief Justice* Mahkamah Agung, masing-masing dari institusi itu mencalonkan tiga hakim. Masa jabatan seorang hakim konstitusi adalah sembilan tahun dan setelah itu tidak dapat dipilih kembali. Selanjutnya, Presiden Mahkamah Konstitusi diangkat oleh Presiden Korea Selatan setelah memperoleh konfirmasi dari Majelis Nasional.

Dalam pemilihan seorang Hakim Mahkamah Konstitusi Korea, ada beberapa persyaratan yang terdapat dalam Pasal 5 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi Korea, sebagai berikut:¹⁹

1) Hakim harus telah mencapai usia empat puluh dan diangkat, dan dari antara mereka ada yang telah memegang salah satu posisi berikut untuk lima belas tahun atau lebih. Kecuali dalam kasus seseorang telah memperoleh dua atau lebih dari posisi sebagai berikut, periode layanan dapat dikumpulkan:

1. Seorang hakim, Jaksa Penuntut Umum atau Pengacara,
2. Seseorang yang dikualifikasi sebagai pengacara dan seseorang yang sudah terlibat dalam pekerjaan hukum di lembaga negara, perusahaan milik negara atau publik, lembaga investasi pemerintah atau korporasi lainnya.
3. Seseorang yang dikualifikasi sebagai pengacara dan seseorang yang telah memegang posisi asisten profesor hukum atau lebih tinggi di perguruan tinggi terakreditasi.

Dalam Pasal 6 Undang-Undang Mahkamah Konstitusi Korea terdapat sistem penunjukan Hakim Mahkamah Konstitusi, sebagai berikut:²⁰

1. Hakim diangkat oleh Presiden Republik. Di antara Hakim, tiga diangkat dari orang-orang yang dipilih oleh Majelis Nasional, dan tiga dari mereka yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung.

¹⁹of Democracy, Jakarta, Mahkamah Konstitusi RI, 2010, hlm. 297.

²⁰"Constitutional Court of Korea", <http://english.court.go.kr/ckchome/enj/introduction/aboutthecourt/aboutthecourt.do>, diakses tanggal 2 Agustus 2015, jam 21.37 wib.

²⁰*Ibid.*

2. Hakim akan diangkat, dipilih atau ditunjuk setelah personal hearing yang diselenggarakan oleh Majelis Nasional. Untuk ini, Presiden akan meminta mendengar *hearing* sebelum dia menunjuk hakim (kecuali hakim yang akan dipilih oleh Majelis Nasional atau yang ditunjuk oleh Ketua Mahkamah Agung) dan Kepala Mahkamah Agung akan meminta *hearing* sebelum dia menunjuk hakim.

3. Dalam hal masa jabatan hakim berakhir atau kekosongan terjadi selama masa jabatan, penggantinya akan ditunjuk dalam waktu tiga puluh hari dari tanggal istilah kadaluarsa atau kekosongan terjadi. Jika hakim yang masa jabatannya berakhir atau yang posisinya menjadi kosong telah dipilih oleh Majelis Nasional, dan daluwarsa atau kekosongan terjadi selama penundaan atau reses Majelis Nasional, maka Majelis Nasional akan memilih penggantinya dalam waktu tiga puluh hari dari dimulainya sesi berikutnya.

Jika kita bandingkan dengan sistem Mahkamah Konstitusi yang ada di Indonesia, maka terdapat beberapa persamaan dan perbedaan yaitu: pertama, masa jabatan Hakim Mahkamah Konstitusi Indonesia Korea adalah 5 Tahun, dan kemudian dapat dipilih kembali. Sedangkan Hakim Mahkamah Konstitusi Korea masa jabatan 6 tahun dan setelah itu dapat diperpanjang kembali. Kedua, sistem pengangkatan Hakim Mahkamah Konstitusi Indonesia melalui Presiden, Mahkamah Agung, dan Dewan Perwakilan Rakyat. Sedangkan Hakim Mahkamah Konstitusi Korea dipilih melalui Presiden, Mahkamah Agung dan Majelis Nasional. Untuk sistem yang digunakan Indonesia menggunakan sistem tertutup, selain mekanisme di DPR, seperti di Mahkamah Agung dan Presiden.²¹ Sedangkan di Korea menggunakan sistem terbuka di semua lembaga pengusul dengan mengadakan *hearing*. *Hearing* merupakan salah satu mekanisme *fit and proper test* untuk menguji kemampuan seseorang. Pengalaman Korea bisa digunakan sebagai bahan pertimbangan untuk menata kembali mekanisme

²¹Mekanisme pengusulan hakim konstitusi dari MA dan Presiden dalam beberapa periode dilakukan secara tertutup. Pada periode ketiga hakim konstitusi, hakim konstitusi Patrialis Akbar diangkat tanpa melalui mekanisme *fit and proper test* oleh Presiden dan begitu Akil Mochtar yang diangkat kembali oleh DPR tanpa *fit and proper test*. Kedua pengangkatan hakim menimbulkan polemik bahkan digugat ke Pengadilan Tata Usaha Negara (PTUN). Setelah MA (walaupun dengan proses terbatas) mencoba melakukan mekanisme internal pengusulan hakim konstitusi dan begitu juga Presiden menunjuk Pansel seteksi hakim konstitusi sebelum menciptakan nama-nama yang akan diusulkan.

seleksi hakim konstitusi di semua lembaga pengusul agar mekanisme tersebut mampu melahirkan hakim konstitusi yang memiliki integritas, memahami masalah ketatanegaraan dan mampu bersikap adil.

b) Persyaratan dan Mekanisme Seleksi Hakim dalam Perspektif Islam

Hakim berasal dari kata dalam bahasa Arab yaitu *hakim* yang diambil dari akar kata *hakama-yahkumu-hakaman* yang artinya memimpin, memerintah, menetapkan, memutuskan. *Al-hakim* bisa diartikan sebagai hakim pengadilan, bisa juga diartikan sebagai orang yang arif, orang yang bijaksana. Ada juga yang diartikan sebagai orang yang teliti, orang yang tepat, orang yang sempurna.²²

Dalam fiqh digunakan istilah *Qadi* sebagai pengertian hakim sebagaimana digunakan dalam sejumlah ayat dalam Al-Qur'an.²³ *As-syirazi* menggunakan istilah *Qadi* dalam kitabnya *al-Muhazzebi* saat menyatakan tentang Nabi yang mengutus Ali bin Thalib sebagai hakim di Yaman, tentang Umar bin Khattab yang mengutus Abu Musa Al-Asy'ari sebagai hakim di Basrah.²⁴

Hakim yaitu orang yang diangkat oleh Kepala negara untuk menjadi hakim dalam menyelesaikan gugatan-mengugat, perselisihan-perselisihan dalam bidang perdata, oleh karena penguasa sendiri tidak dapat menyelesaikan tugas peradilan.²⁵

Al-Quran menggunakan kata *hakam* ketika Allah memerintahkan Nabi menjadi hakim yaitu melakukan tugas menegakkan hukum dan keadilan di tengah-tengah. Sebagaimana yang tertuang di dalam Al-Qur'an:

"Dan jika kamu memutuskan perkara mereka, maka putuskanlah (perkara itu) di antara mereka dengan adil". (QS Al-Ma'idah: 26)²⁶

Untuk mempertegas pengertian hakim dapat dikemukakan definisinya secara terminologi dari beberapa pakar:

²²Lihat "Hakim dan Syarat-syaratnya Menurut Hukum Islam dan UU No.3 Tahun 2006 Tentang Peradilan Agama" <http://diglib.uinsby.ac.id/8478/4/0ab2.pdf> diakses 7 Agustus 2015, jam 17.12 WIB.

²³Lihat QS Al-Baqarah: 117, Al-An Am: 3, Al-Isra: 23, Al-Qashas: 15 dan seterusnya.

²⁴Ibid.

²⁵T.M Hasbi Ash Shiddiqy, *Peradilan dim Hukum Acara Islam* (Yogyakarta: PT Alma'arif, 1964), hlm. 32.

²⁶Al-Qur'an Surat Al-Ma'idah: 26.

Pertama: Salam Madkur:

"Hakim adalah orang yang diangkat oleh penguasa untuk menyelesaikan dakwaan-dakwaan dan persengketaan-persengketaan karena penguasa tidak mampu melaksanakan sendiri tugas itu."²⁷

Kedua: Hamid Muhammad:

"Hakim adalah orang yang diberi wewenang oleh pemerintah untuk menyelesaikan persengketaan-persengketaan yang terjadi di antara manusia dengan jalan penetapan."²⁸

Ketiga: Al Kasyani:

"Hakim adalah orang yang dipilih oleh kepala negara untuk menyelesaikan dakwah dan sengketa yang terjadi antara manusia dengan hukum syara."²⁹

Berdasarkan definisi hakim di atas dapat dijelaskan bahwa hakim adalah orang yang diangkat oleh kepala negara. Artinya bahwa kedudukan hakim merupakan wakil dari kepala negara yang dalam hal ini bertugas menjalankan kekuasaan peradilan yang sebenarnya adalah tugas dari kepala negara. Sejarah menunjukkan bahwa Nabi sendiri menjadi hakim di samping beliau menjadi kepala negara. Beliau juga pernah mengirim wakilnya untuk melaksanakan tugas sebagai hakim. Salah satunya adalah Amr bin Hazm yang dikirim sebagai hakim di Yaman.³⁰

Bahkan dikatakan bahwa hakim tidak lain adalah wakil Allah di bumi untuk menegakkan keadilan-Nya.³¹ Kedudukan hakim merupakan kedudukan yang sangat tinggi karena hakim mempunyai tanggung jawab yang amat besar tidak hanya tanggung jawab kepada sesama manusia tetapi juga kepada Allah. Bahkan Nabi sendiri mengatakan tentang tanggung jawab hakim ini, bahwa menerima jabatan hakim itu sama halnya dengan menerima untuk disembelih tanpa menggunakan pisau.³²

²⁷Muhammad Salam Madkur, *Al-Qadha Fi Al-Islam*, diterjemahkan oleh Imran AM, *Peradilan dalam Islam*, (Surabaya: Penerbit Bina Ilmu, 1988), hlm 20.

²⁸Hamid, M. Abu Talib, *al-Tamizim al-Qadai' al-Islami*, hlm.73.

²⁹Alauddin Al Kasyani, *Biday' al 'Isnan' fi Tarikh as Syara'i*, Jilid 7, Beirut: Darul Kitab Al Arabiy, 1982, hlm 2.

³⁰Ibid.

³¹Hamid, M.Abu Talib, *Op.Cit.*, hlm. 406.

³²Ibid.

"Barangsiapa menjabat sebagai hakim atau dijadikan sebagai hakim di tengah manusia, maka sungguh dia telah disembelih tanpa menggunakan pisau". (HR At-Tirmidzi)³³

Sistem Pengangkatan Hakim dalam Islam

a) Rasulullah Saw. adalah Hakim yang Pertama

Pada masa awal permulaan Islam, yang menjadi hakim adalah Nabi sendiri. Dengan kata lain, bisa dikatakan bahwa Nabi adalah hakim pertama dalam Islam. Oleh sebab itu, semua permasalahan yang terjadi pada saat itu langsung diselesaikan langsung oleh Nabi. Dalam menyelesaikan permasalahan yang dihadapi kepadanya, Nabi berpegang pada apa yang telah diturunkan oleh Allah Swt.³⁴

Di dalam Al-Qur'an, Allah menerangkan bahwa undang-undang yang wajib dituruti oleh Nabi dan diterapkan ialah undang-undang yang ditetapkan oleh Islam. Rasulullah bertindak sebagai hakim, sebagai *mubtalih* yang menyampaikan syari'at Tuhan. Para Muslimin di masa Rasul belum mempunyai hakim tertentu. Rasul tidak menunjuk seseorang petugas untuk menjadi hakim.³⁵

Urusan peradilan di daerah yang diserahkan kepada penguasa yang dikirim ke daerah, dan akhirnya Rasulullah mengizinkan sahabatnya untuk bertindak selaku hakim. Kadang pula Rasulullah menyuruh sahabatnya untuk memutuskan perkara di hadapan beliau sendiri. Beliau juga bertindak selaku *mufi* memberi fatwa kepada orang-orang yang memerlukannya. Maka pada diri beliau berpadulah tiga kedudukan, yaitu selaku hakim, selaku *mubtalih*, dan selaku *musywarri*.³⁶

Hal ini merupakan sebuah petunjuk untuk memperbolehkan kita memisahkan antara kekuasaan eksekutif dan yudikatif. Menurut riwayat At-Turmudzy, Umar pernah bertindak sebagai hakim, di masa Rasulullah masih hidup. Rasul pernah mengutus 'Ali ke Yaman untuk menjadi hakim. Dan apabila putusan-putusan 'Ali itu disanggah oleh yang berperkara, maka 'Ali menyampaikan putusannya kepada Rasulullah.³⁷

³³*Ibid*.

³⁴Al-Qur'an, Surat An-Nisa; 48, hlm.25-26.

³⁵TM Hasbi Ash Shiddieqy, *Op.Cit.*, hlm.10.

³⁶*Ibid*.

³⁷*Ibid*, hlm. 11.

Sebagaimana diriwayatkan, bahwa Nabi Saw., pernah mengutus Muadz bin Jabal ke Janad (Yaman) untuk mengajar Al-Qur'an dan Syariat Islam, dan menjadi qadli, dan juga ia diberi wewenang mengumpulkan zakat para pegawai yang berada di Yaman, dan oleh karena ia akan di serahi urusan qadla' dan lain-lainnya, maka Nabi Saw. (mengetesnya terlebih dahulu); Nabi bersabda:³⁸

"Bagaimana cara engkau mengadili, apabila ada perkara yang diajukan kepadamu? Ia menjawab: Aku akan mengadilinya dengan Kitabullah, lalu ia bertanya: Bagaimana kalau kamu tidak menemukan (hukumnya) di dalam Kitabullah? Ia menjawab: Dengan Sunnah Rasul-Nya. Ia bertanya: kalau tidak kamu temukan di dalam Sunnah Rasul-Nya? Ia menjawab: Aku akan berijtihad dengan Ra'yuku dan aku akan berusaha sekuat-kuatnya."

Ibnu Hajar menerangkan bahwa banyak hadis yang dapat kita peroleh yang memberi pengertian bahwa tiap-tiap daerah mempunyai hakim sendiri. Hal-hal yang tidak dapat diputuskan oleh hakim di daerah disampaikan kepada Rasulullah. Maka Rasul membenarkan putusan-putusan itu atau pun membatalkannya.³⁹

b) Persyaratan Menjadi Hakim

Dalam pedoman pengangkatan hakim, para penguasa berpedoman pada kriteria khusus tertentu yang ketat dan substansif. Di antara kriteria itu adalah hakim diangkat dari orang yang banyak ilmu, yang takwa kepada Allah, wara', adil, dan cerdas.⁴⁰ Al Qadi Abu Ya'la menegaskan bahwa seorang hakim wajib memiliki ilmu terkait *al ahkam al shar'iyah (the Legal Rules of Islamic Law)*.⁴¹ Menurut Syekh 'Izzuddin seorang hakim harus tampak ketakwaan dan kewara'annya.⁴²

³⁸Muhammad Farung An-Nabrati, Nizham Al-Hukum Fi-Al-Islam, hlm.562.

³⁹*Ibid*.

⁴⁰Sebagaimana hadis riwayat Muslim dan Ahmad ketika Rasulullah meminta Abu Dzar al Gifari untuk menjadi hakim, beliau menekankan pada aspek kewara'an, amanah dan ketakwaan. Lihat buku Nasr Farid Muhammad Wasil, Al Sultah al Qadhayah wa Nazamul Qadha fi Islam, (Kairo: Maktabah at-Taufiqiyah), hlm 120. Lihat juga TM Hasbi Ash Shiddieqy, *Op.cit.*, hlm. 17.

⁴¹Lihat Yusuf Abdul Azces, Al Qadi Abu Ya'la's Doctrine of the Imanar, A Ph.D Thesis, Unpublished, (Malaysia: International Islamic University Malaysia, 2011), hlm 193. Al Qadi Abu Ya'la menguraikan lebih detail kemampuan keilmuan tersebut ke dalam empat sumber-sumber utama Syariat yaitu menguasai ilmu tentang Al Qur'an, As Sunnah, Pendapat-Pendapat Ulama terdahulu dan kemampuan menggunakan metode qiyas (*analogical deduction*) dalam menangani kasus-kasus yang muncul pasca berakhirnya era kenabian.

⁴²Kewara'annya artinya orang-orang yang sudah tidak lagi terpengaruh oleh

Di samping itu, secara umum telah disepakati oleh para ulama 'fiqih tentang syarat-syarat secara umum untuk menjadi hakim. Namun terdapat perbedaan pendapat mengenai jumlah syarat. Di antara mereka ada yang menetapkan 15 syarat, 7 syarat, dan ada pula yang 3 syarat. Al-Khatib menggunakan 15 syarat, sedang Al-Mawardi dan Ibnu Qudamah mengemukakan 7 syarat. Walaupun berbeda pendapat, tetapi mereka semua mensyaratkan apa yang disyaratkan oleh yang lain. Hanya cara menghitungnya saja ada yang terlalu terperinci dan ada yang tidak.⁴⁴

Di antara syarat-syarat itu adalah sebagai berikut:⁴⁴

1. Laki-laki yang merdeka⁴⁵

Anak kecil tidak sah untuk menjadi hakim, demikian pula wanita, menurut pendapat Malik, Asy-Syafi'i dan Ahmad. Menurut Ali Haidar, hakim harus "tanyiz tan" sehingga anak kecil dan orang yang dalam pengampunan tidak sah menjadi hakim karena tidak tanyiz secara sempurna, begitu juga orang buta, orang tuli, dan orang bisu. Dan mengenal wanita menurut Syafi'i Soghiri memiliki keterbatasan-keterbatasan, salah satunya adalah keterbatasan dalam berinteraksi (mukhalatah) dengan masyarakat.

Ulama Hanafiyah membolehkan wanita menjadi hakim dalam masalah-masalah yang lain daripada pidana dan qishas. Al-Kasyani menerangkan, bahwa laki-laki bukanlah syarat yang diperlukan untuk diangkat menjadi hakim. Hanya saja hakim wanita itu tidak boleh memutuskan perkara dalam bidang pidana dan qishas saja.⁴⁶

2. Berakal (*menepunya' beredasan*)⁴⁷

Seluruh Ulama setuju dengan syarat ini. Hakim haruslah orang yang cerdas, bijaksana, yang dengan ketajaman otaknya, dia dapat memperoleh penjelasan dan menanggapi sesuatu yang musykil. Mawardi menambahkan, hakim harus memiliki tingkat kecerdasan akal yang lebih dari rata-rata, tidak pelupa, dan pola pikirnya bagus yang pandai menemukan titik terang dari sebuah kemusykilan.

urusan keduniaan. Dengan kata lain, masalah keduniaannya sudah selesai. Oleh karena itu, maka seorang hakim bisa fokus menjadi hakim yang memberikan keadilan dalam sengketa antar manusia atas nama syari'at Islam.

⁴⁴T.M. Hasbi Ash Shiddiqy, *Op.cit.*, hlm. 35.

⁴⁵Ibid hlm. 35.

⁴⁶Ibid hlm. 36.

⁴⁷Nasr Farid Muhammad Wasil, *Al Sulrah al Qadhiyyah wa Nizamul Qadha fil Islam*, hlm 134.

⁴⁸Ibid hlm.37

Pentingnya akal bagi hakim ini berkaitan dengan tugas hakim untuk menggalih hukum (jihad), sebagaimana Nabi menugaskan Muadz ke Yaman menjadi hakim.⁴⁸ Dalam berjihad inilah sangat dibutuhkan peranan dari kecerdasan akal seorang hakim.

3. Beragama Islam⁴⁹

Menurut Jumhur Ulama, ke-Islaman itu adalah syarat bolehnya untuk menjadi saksi atas seorang Muslim. Karena itu, hakim yang bukan Muslim tidak boleh memutuskan perkara orang-orang Muslim.⁵⁰ Dari pada itu golongan Hanafiyah membolehkan kita mengangkat orang yang bukan Muslim untuk memutuskan perkara orang yang bukan Muslim, karena orang yang dipandang cakap untuk menjadi hakim, tetapi tak dapat orang dzimi (warga negara yang non-Muslim) memutuskan perkara orang Muslim, seperti halnya juga dzimmi tidak bisa menjadi saksi bagi seseorang Muslim.⁵¹

4. Adil⁵²

Hakim itu hendaklah orang yang terpelihara dari perbuatan-perbuatan yang haram, orang yang dapat dipercaya kejujurannya, baik di waktu marah, ataupun di waktu tenang dan orang yang benar perkataannya lagi dapat dipercaya.⁵³ Di dalam sebuah disebutkan bahwa Rasulullah bersabda "Barangsiapa menjadi hakim, maka putusankah (*perkara*) dengan adil". (H.R. At-Tirmizi).

5. Sempurna pendengarannya, penglihatannya, dan tidak bisu.⁵⁴

Kecempurnaan fisik, pendengaran, penglihatan dan kemampuan verbal bagi hakim merupakan hal yang penting untuk keabsahan putusan

⁴⁹Lihat hadis At Tirmizi, "Sesungguhnya Rasulullah telah mengutus Muadz ke Yaman, maka Beliau bertanya: bagaimana engkau memutuskan? Dia menjawab: dengan apa yang ada dalam kitab Allah, Beliau bertanya lagi: bagaimana jika tidak ada dalam Kitab Allah? Dia menjawab: dengan sunnah Rasul, Beliau bertanya lagi: bagaimana jika tidak ada dalam sunnah Rasul? Dia menjawab: dengan ijihad. Beliau kemudian berkata: segala puji bagi Allah yang telah membimbing utusan dari utusan Allah".
⁵⁰Ibid hlm.37.

⁵¹Di dalam QS An Nisi: 141 dikatakan " Allah tidak akan menjadikan orang-orang kafir terhadap orang-orang mukmin sebagai penentu (hakim).

⁵²Lihat Nasr Farid Muhammad Wasil, hlm 129.

⁵³Ibid hlm. 37.

⁵⁴QS Al Maadah: 42, "Apabila kalian memutuskan hukum di antara mereka, maka putusankah dengan adil karena sesungguhnya Allah mencintai orang yang berakhlak adil".
⁵⁵Ibid hlm. 38.

hakim karena syarat tersebut dapat memberikan penjelasan kepada para pihak pencari kebenaran. Oleh karena itu, para ulama mensyaratkan seorang hakim sempurna pendengarannya, penglihatannya dan kemampuan verbalnya.⁵⁶

6. Memiliki kemampuan berijtihad⁵⁶

Bagi seorang hakim syarat mutlak ialah harus mengetahui pokok-pokok dan cabang-cabang hukum agar dia memperoleh jalan mengetahui hukum-hukum yang harus diberikan bagi perkara-perkara yang diajukan kepadanya dan dapat membedakan antara yang benar dengan yang baik, sebagaimana kisah pengangkatan Muadz bin Jabal. Menurut jumlah ulama bahwa kemampuan berijtihad merupakan syarat pokok bagi seorang hakim karena dengan kemampuan tersebut, maka hakim tersebut akan mampu menggali dan memutuskan masalah-masalah yang berlaku. Oleh karena itu seorang hakim harus mempunyai kemampuan tentang Al-Qur'an, sunnah, ijtihad, qiyas, pendapat ulama, dan bahasa Arab. Serta memiliki kemampuan untuk melakukan istimbath hukum.⁵⁷

c) Sistem Seleksi Hakim Konstitusi

Dalam mengangkat seorang hakim, kepala negara harus mengetahui tentang kesempurnaan syarat yang melekat pada seorang calon hakim. Jika tidak mengetahui tentang kesempurnaan syarat yang melekat pada calon hakim itu, maka kepala negara harus bertanya dan mencari tahu tentang hal itu. Jika didapat informasi yang jelas dan kuat, maka cukuplah informasi itu dijadikan landasan untuk mengangkat seseorang menjadi hakim, tidak perlu mendatangkan saksi akan kesempurnaan syarat yang melekat pada seseorang yang hendak diangkat menjadi hakim tersebut. Namun apabila kepala negara tidak mengenal sendiri, atau tidak mempunyai informasi tentang seorang calon hakim itu, maka calon hakim itu harus dipersaksikan di hadapan dua orang saksi yang menerangkan tentang kesempurnaan sebagai syarat menjadi hakim dan juga dilaksanakan tes/ujian.⁵⁸ Ini merupakan bentuk *fit and proper test* dan *tracking jejak* calon hakim.

⁵⁶Al Mawardi, *Al-Ahkam al-Sulthaniyyah*, Kairo: Darul Fikr, 1983, hlm 66.
⁵⁷Ibid hlm. 38.

⁵⁸Nasr Farid Muhammad Wasil, hlm 143-149.
⁵⁹Ibid hlm. 36.

Khusus untuk kategori sifat keadilan yang melekat pada diri seorang hakim, jika calon hakim tidak masyhur dalam hal sifat keadilannya, maka harus dibuktikan dengan dua orang saksi yang adil dan jika tidak ada saksi yang dapat menunjukkan keadilannya.⁵⁹ Berdasarkan keterangan ini, calon hakim itu menunjukkan keadilannya.⁵⁹ Berdasarkan keterangan ini, calon hakim itu dalam hal tertentu memerlukan rekomendasi atau testimoni orang-orang tertentu tentang sifat adil calon hakim terkait.

Berdasarkan deskripsi persyaratan dan mekanisme pengangkatan hakim dalam Islam sebagaimana yang telah diuraikan di atas, maka dapat digarisbawahi beberapa hal, *pertama*, secara khusus dan spesifik, ada kriteria yang harus dimiliki oleh seorang hakim yaitu berilmu, bertakwa kepada Allah, wara', adil dan cerdas. *Kedua*, selain itu, ada juga syarat-syarat yang bersifat umum yaitu: seorang laki-laki, berakal (cerdas), beragama Islam, adil, sempurna pendengaran, penglihatan dan kemampuan verbal serta memiliki kemampuan berijtihad.

Berdasarkan uraian di atas, maka dapat digarisbawahi beberapa poin penting, yaitu, *pertama*, dalam perspektif Islam, persyaratan menjadi hakim lebih berat dibandingkan persyaratan menjadi hakim di negara-negara dengan konsep *modern state*, seperti Indonesia dan Korea Selatan. Sebagai contoh, dalam Islam seseorang dapat menjadi hakim jika ia memenuhi syarat ketaqwaan dan kewaratan. Di samping itu, seorang hakim harus menguasai ilmu tentang Al Qur'an, As Sunnah, pandangan-pandangan ulama terdahulu dan kemampuan logika berpikir dalam membuat kesimpulan hukum. Syarat-syarat ini diperlukan karena hakim melaksanakan tugas atas nama Allah dan menggunakan syari'at Islam sebagai pedoman utama.

Kedua, dalam proses seleksi hakim, tradisi Islam menggunakan cara "head hunting", bukan dengan membuka pendaftaran terbuka seperti yang dilakukan dalam tradisi negara demokrasi saat ini. Mekanisme "head hunting" tersebut dilakukan dengan mencari orang-orang terbaik, melakukan *fit and proper test*, melacak rekam jejak calon hakim dan meminta testimoni atau rekomendasi orang-orang yang dipercaya terhadap para calon hakim tersebut.

Ketiga, konstruksi seleksi hakim dalam tradisi Islam didasari atas kekuatan figur pemimpin yang kuat dan shaleh serta adanya majelis syura yang terdiri dari para ulama dan orang-orang shaleh serta terpelajar.

⁵⁹Ibid hlm. 36.

Oleh karena itulah pemilihan hakim sepenuhnya menjadi kewenangan pemimpin umat (Nabi/Sahabat/Khalifah). Sementara itu, dalam konsep negara moderen didasarkan pada asumsi manusia atau individu memiliki potensi korup dan menyalahgunakan kekuasaan sehingga kekuasaan harus dibagi dan saling mengimbangi satu dengan yang lainnya. Oleh karena itu, maka prinsip *checks and balances* sangat diperlukan. Masalahnya adalah saat ini semakin sulit menemukan manusia yang berkualitas setara para nabi, sahabat dan khalifah.

Keempat, dalam tradisi Islam, kekuatan kekuasaan bertumpu pada dua unsur kepemimpinan yaitu pemimpin (nabi/sahabat/khalifah) dan majelis syura. Kedua unsur kepemimpinan ini merupakan pilar kekuasaan negara/kekuasaan. Kualitas kedua lembaga inilah yang menentukan elemen-elemen kekuasaan negara lainnya seperti perundang-undangan, menteri, termasuk dalam hal ini, pengangkatan hakim. Kualitas pemimpin akan menentukan kualitas orang-orang yang akan dipilih menjadi menteri, komisioner negara, termasuk dalam pengangkatan hakim.

Penutup

Berdasarkan pembahasan yang telah dilakukan di atas, maka dapat disimpulkan bahwa, pertama, persyaratan menjadi hakim konstitusi perlu dievaluasi dan direkonstruksi agar dapat melahirkan hakim konstitusi yang lebih berkualitas. Misalnya dengan menegaskan makna integritas menjadi lebih tegas dan konkret seperti seorang hakim harus orang yang memiliki ketakwaannya dan orang yang telah menyelesaikan urusan keduniaannya. Harus ada mekanisme yang bisa menjerang orang-orang yang memiliki karakter seperti itu.

Kedua, syarat adil harus ditindaklanjuti dengan mekanisme rekam jejak yang proaktif untuk mendapatkan calon hakim yang memiliki sifat adil. Ketiga, perlu adanya larangan hakim konstitusi mencalonkan diri menjadi pimpinan eksekutif seperti Presiden atau wakil Presiden untuk menjaga netralitas dan akuntabilitas hakim konstitusi. Minimal seorang mantan hakim konstitusi tidak bisa mencalonkan diri 1 periode setelah ia mundur atau selesai dari Mahkamah Konstitusi.

Keempat, dalam proses seleksi calon hakim konstitusi oleh Presiden, DPR dan MA seharusnya dilakukan secara transparan agar publik bisa memberikan masukan secara maksimal sehingga akuntabilitasnya lebih

tejaga. *Kelima*, pada dasarnya, kualitas hakim konstitusi yang diajukan oleh Presiden, DPR dan MA merupakan cerminan dari kualitas lembaga-lembaga itu sendiri. Oleh karena itulah, perjuangan mencari pemimpin terbaik sangat penting, memilih wakil rakyat terbaik sebuah kemiscayaan dan mencari hakim agung yang berkualitas adalah hal yang *conditio sine qua non*. Wallahu a'lam bishawwab.

Daftar Pustaka

Buku dan Kitab

- Al-Qur'an.
- Abdul, Latif, 2007, *Fungsi Mahkamah Konstitusi Dalam Upaya Mewujudkan Negara Hukum Demokrasi*, Yogyakarta: Total Media.
- Al Mawardi, *Al Ahkam al Sulthaniyyah*, Kairo, Darul Fikr.
- Alauddin Al Mawardi, *Al Ahkam al Sulthaniyyah*, Kairo, Darul Fikr, 1982.
- Bada'i al Tsana'i fi Tarib as Syara'i, Beirut: Darul Kitab Al Araby.
- An-Nabrah, Muhammad Farung, *Nizham Al-Hukum Fi-Al-Islam*.
- Anonim, 2010, *Profile of the Constitutional Court of the Republic of Indonesia, Secretariat-General and Registry Office of the Constitutional Court*.
- Asshiddiqie, Jimly, dan Achmad Syahrizal, 2008, *Menuju Negara yang Demokrasi*, Jakarta: Sekretariat dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi.
- _____, 2009, *The Constitutional Law of Indonesia: A Comprehensive Review*, Kuala Lumpur: Sweet & Maxwell Asia.
- _____, 2011, *Peraidaan Konstitusi di 10 Negara*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Fort, Benrand (ed), 2006, *Democratizing Access to Justice in Transitional Justice, Proceeding dalam "Workshop tentang "Comparing Access to Justice in Asian and European Transitional Countries,"* (Jakarta).
- Ihyeong-Ki, Min, 2010, *The Role of the Constitutional Court in Strengthening the Principles of Democracy*, (Jakarta: Mahkamah Konstitusi RI).
- Komisi Hukum Nasional (KHN) RI, 2008, *Gagasan Amandemen UUD 1945 Suatu Rekomendasi*, Jakarta: Komisi Hukum Nasional.
- M. Abu Talib Hamid, *al-Tanzim at Qada'i al-Islami*.

Mahfud, MD, 12 – 17 Juli 2010, *Remarks of Chief Justice of the Constitutional Court of Republic of Indonesia*, "Proceeding the 7th Conference of Asian Constitutional Court Judges", Jakarta.

Muhammad Salam Madkur, 1988, *Al-Qadha Fi Al-Islam*, diterjemahkan oleh Imran AM, *Peradilan dalam Islam*, Surabaya: Penerbit Bina Ilmu.

Nasr Farid Muhammad Wasil, *Al Sultah al Qadhayyah wa Nizamul Qadha fi Islam*, (Kairo: Maktabah at-Taufiqiyah).

Rishan, Idul, 2013, *Komisi Yudisial Suatu Upaya Mewujudkan Wibawa Peradilan*, Yogyakarta: Genta Press.

Samsul, Wahidin, 2014, *Distribusi Kekuasaan Negara Indonesia*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.

Soimin dkk, 2013, *Mahkamah Konstitusi Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*, Yogyakarta: UII Press.

T.M. Hasbi Ash Shiddieqy, 1964, *Peradilan dan Hukum Acara Islam* (Yogyakarta: PT Alma'arif).

Tom Ginsburg dan Zachary Elkins, 2009, *Ancillary Powers of Constitutional Courts*, *Texas Law Review*, Vol. 87, No. 1431.

Undang-Undang

Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia 1945.

Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 Perubahan atas Undang-Undang No. 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

Peraturan Undang-Undang Nomor 2 Tahun 2013 tentang Dewan Etik Lembaga Konstitusi.

Website

http://www.jimly.com/makalah/namafile/65/POKOK_PIKIRAN_TENTANG_PENYEMPURNAAN_SISTEM.pdf, diakses tanggal 5 Agustus 2015.

Constitutional Court of Korea, <http://english.court.go.kr/cckhome/eng/introduction/aboutTheCourt/aboutTheCourt.do>, diakses tanggal 7 Agustus 2015.

Lihat <http://www.tempo.co/read/fokus/2013/10/03/2845/Akil-Mochtar-Tertangkap-Tangan-KPK>, diunduh tanggal 8 Agustus 2015, jam 09.12 WIB.

DEMOKRASI DAN EFEK INSTABILITAS PEMILIHAN HAKIM KONSTITUSI INDONESIA DAN JERMAN

Lailani Sungkar

Perpindahan pendulum kekuasaan ke Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) tidak lepas dari efek dibukanya 'kran-kran' demokrasi dan penghormatan terhadap nilai demokrasi itu sendiri. Pada mekanisme pengisian jabatan lembaga negara, peran DPR dianggap sebagai representasi dari keterlibatan publik. Tidak hanya itu, pembuatan Pansel *fit and proper test* serta penawaran jabatan (*open bidding*) yang terbuka untuk setiap orang, saat ini cukup menjadi *trend* tersendiri. Demikian pula yang terjadi pada mekanisme pengisian jabatan hakim Mahkamah Konstitusi (MK) di Indonesia. Peran atau keterlibatan publik juga menjadi syarat yang diperhitungkan.

Pada pengisian jabatan hakim konstitusi dari elemen kekuasaan eksekutif, mekanisme penunjukan langsung dan mekanisme pembentukan Pansel pernah dilakukan, namun tetap tidak luput dari persoalan. Pada pengisian jabatan hakim konstitusi dari elemen kekuasaan legislatif, melalui undangan pada masyarakat untuk mengikud seleksi terbuka yang selanjutnya dilakukan oleh Pansel membentuk DPR, juga tidak lolos dari masalah.

Pada hakikatnya, keterlibatan publik ini dilandasi oleh semangat transparansi dan akuntabilitas demi diperolehnya pejabat (hakim konstitusi) yang berkapabilitas dan berintegritas baik. Namun demikian, mekanisme dan tujuan ini justru menimbulkan efek instabilitas pada kekuasaan MK sendiri, misalnya persoalan gugatan terhadap terpilihnya Patrialis Akbar, atau saat Hamdan Zoelva menolak untuk diwawancarai Pansel membentuk Presiden.

Menilik Jerman, sebagai negara dengan MK yang sudah cukup tua, menarik untuk dikaji sebab hakim konstitusinya hanya berasal dari elemen