



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

Digital Repository Universitas Jember



PROSIDING

**KUMPULAN ARTIKEL DAN GAGASAN ILMIAH
EVALUASI PELAKSANAAN HUKUM ACARA MAHKAMAH
KONSTITUSI DALAM RANGKA MENEGUHKAN KEKUASAAN
KEHAKIMAN YANG MODERN DAN TERPERCAYA**

Penyunting:

Eddy Mulyono, S.H., M.Hum.

Gautama Budi Arundhati, S.H., LL.M.

Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H.

Muhammad Bahrul Ulum, S.H., LL.M.

SEKRETARIAT JENDERAL

MAHKAMAH KONSTITUSI REPUBLIK INDONESIA (MKRI)

kerjasama dengan

PUSAT PENGAJIAN PANCASILA DAN KONSTITUSI (PUSKAPSI)

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS JEMBER

2016

**PROSIDING
KUMPULAN ARTIKEL DAN GAGASAN ILMIAH
EVALUASI PELAKSANAAN HUKUM ACARA MAHKAMAH KONSTITUSI
DALAM RANGKA MENEGUHKAN KEKUASAAN KEHAKIMAN YANG
MODERN DAN TERPERCAYA**

Penyunting:

Eddy Mulyono, S.H., M.Hum.

Gautama Budi Arundhati, S.H., LL.M.

Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H.

Muhammad Bahrul Ulum, S.H., LL.M.

ISBN: 978-602-74798-3-8.

Desain Sampul dan Tata Letak

Penerbit

UPT Penerbitan Universitas Jember

Redaksi

Jl. Kalimantan 37

Jember 68121

Telp. 0331-330224, Voip. 0319

e-mail: upt-penerbitan@unej.ac.id

Hak Cipta dilindungi Undang-Undang. Dilarang memperbanyak tanpa izin tertulis dari penerbit, sebagian atau seluruhnya dalam bentuk apapun, baik cetak, *photoprint*, maupun *microfilm*.

PRAKATA

Segala puji syukur kehadirat Tuhan Yang Maha Esa yang telah melimpahkan rahmat, hidayah, dan inayah-Nya sehingga kami mampu merangkai berbagai tulisan berupa artikel dan gagasan ilmiah yang tertuang dalam bentuk prosiding. Prosiding tersebut menjadi wadah dari hasil LOKAKARYA NASIONAL bertema EVALUASI PELAKSANAAN HUKUM ACARA MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM RANGKA MENEGUHKAN KEKUASAAN KEHAKIMAN YANG MODERN DAN TERPERCAYA. Lokakarya Nasional diselenggarakan atas kerja sama antara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) dengan Pusat Pengkajian Pancasila dan Konstitusi (PUSKAPSI) Fakultas Hukum Universitas Jember di Hotel Panorama Jember, pada tanggal 20-21 Mei 2016.

Sebagai pengawal Konstitusi (*The Guardian of Constitution*), berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Mahkamah Konstitusi RI memiliki beberapa kewenangan atribusi. Penjabaran hukum acara masing-masing kewenangan dan kewajiban MK ini, pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur lebih lanjut dengan Undang-Undang, dalam hal ini adalah Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi sebagaimana telah diubah dengan Undang-Undang Nomor 8 Tahun 2011 (selanjutnya disingkat dengan UU MK). Pengaturan 4 kewenangan dan 1 kewajiban tersebut masing-masing juga diatur lebih lanjut dalam Peraturan Mahkamah Konstitusi (PMK) yang menjadi satu kesatuan dengan UUD 1945, UU MK sebagai hukum acara MK. Kehadiran MK selama hampir 13 Tahun yang telah membawa banyak dampak positif bagi kehidupan ketatanegaraan Indonesia bukan berarti tidak membutuhkan lagi upaya menyempurnakan pengaturan hukum acaranya maupun ketentuan lainnya melalui perubahan Undang-Undang Mahkamah Konstitusi.

Dalam kesempatan ini, kami ingin menyampaikan penghargaan yang setinggi-tingginya dan ucapan terima kasih yang tak terhingga, kepada:

1. Yang Mulia Ketua MK-RI dan seluruh jajarannya yang telah memberi kepercayaan dan mendukung penyelenggaraan lokakarya nasional;
2. Yang terhormat Direktur Jenderal Peraturan Perundang-undangan Kemenkumham RI yang telah memberi arahan dalam pelaksanaan lokakarya nasional;
3. Yang terhormat seluruh nara sumber dan penulis artikel yang telah menuangkan gagasan untuk perbaikan Undang-Undang tentang MK serta seluruh pihak yang berkontribusi yang tidak dapat disebut satu per satu.

Akhirnya, tiada suatu usaha besar akan berhasil tanpa dimulai dari usaha kecil. Tiada gading yang tak retak. Semoga prosiding ini bermanfaat terutama kepada pengamat Hukum Tata Negara demi perbaikan kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara.

TIM PUSKAPSI FH UNEJ.



**MAHKAMAH KONSTITUSI
REPUBLIK INDONESIA**

POKOK-POKOK PIKIRAN KETUA MAHKAMAH KONSTITUSI.

PROF. DR. ARIEF HIDAYAT, S.H.

PADA LOKAKARYA NASIONAL

FAKULTAS HUKUM UNIVERSITAS JEMBER

Jember, 20 Mei 2016

1. Secara jujur harus diakui, UU Mahkamah Konstitusi belum memberikan pengaturan secara komprehensif bagi kebutuhan pelaksanaan kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi, termasuk pengaturan hukum acara Mahkamah Konstitusi. Di samping diatur terlampau singkat, juga masih terdapat sejumlah pertanyaan dalam UUMK yang memerlukan rincian, penjelasan, dan penegasan lebih lanjut.
2. Kelemahan dan kekurangan itu baru dirasakan ketika UU Mahkamah Konstitusi diterapkan pada saat Mahkamah Konstitusi menjalankan tugas dan wewenang konstitusionalnya. Berbagai kelemahan dan permasalahan dalam UU Mahkamah Konstitusi sejauh ini dapat diatasi dengan mengacu pada Pasal 86 UU Mahkamah Konstitusi, *Mahkamah Konstitusi dapat mengatur lebih lanjut hal-hal yang diperlukan bagi kelancaran pelaksanaan tugas dan wewenangnya.*
3. Berdasarkan Pasal 86 UU Mahkamah Konstitusi telah disusun berbagai Peraturan Mahkamah Konstitusi, terutama berkaitan dengan hukum acara pada masing-masing kewenangan. Namun demikian, PMK dipandang belum cukup memadai untuk menutupi kelemahan UU Mahkamah Konstitusi dan menunjang pelaksanaan kewenangan Mahkamah Konstitusi kedepan. Pada satu sisi, meskipun dibenarkan atas

perintah UUM Mahkamah Konstitusi, legitimasinya dianggap kurang kuat, sementara di sisi lain, PMK juga dianggap belum dapat menjawab dan mengatasi kekurangan UU Mahkamah Konstitusi.

4. Meskipun UU Nomor 24 Tahun 2003 telah diubah dengan UU Nomor 8 Tahun 2011, namun kehendak untuk melakukan perubahan UU Mahkamah Konstitusi terus disuarakan. Dalam kesempatan ini perlu saya tekankan, bahwa melakukan perubahan terhadap undang-undang merupakan domain pembentuk undang-undang. Hal ini secara tegas dituangkan dalam Pasal 20 UUD 1945. Ada pola *fifty-fifty* dalam pembentukan undang-undang yang melibatkan DPR dan Presiden. Artinya, untuk menjadi undang-undang, perlu pembahasan bersama dan persetujuan antara DPR dan Presiden;
5. Dengan ketentuan demikian, secara konstitusional, Mahkamah Konstitusi tidak memiliki kewenangan, bahkan menurut saya dilarang untuk ikut-ikutan membahas perubahan undang-undang. Alasannya, RUU akan menjadi undang-undang, sementara semua undang-undang berpotensi untuk di-*judicial review* di Mahkamah Konstitusi. Maka, menjadi kurang elok dan kurang tepat, bahkan dapat dikatakan melanggar UUD 1945 jikalau Mahkamah Konstitusi terlibat dalam pembahasan perubahan undang-undang, termasuk dalam hal ini perubahan undang-undang Mahkamah Konstitusi;
6. Dalam lokakarya ini, selaku Ketua Mahkamah Konstitusi, saya tidak boleh ikut-ikutan menyampaikan pokok pikiran yang terkait secara langsung dengan materi-materi perubahan. Atas dasar itu, yang dapat saya sampaikan pada kesempatan ini antara lain, walaupun kelak pembentuk undang-undang benar-benar akan melakukan revisi terhadap UU Mahkamah Konstitusi, saya berharap perubahan tersebut nantinya dapat memenuhi sekurang-kurangnya empat hal sebagai berikut, yaitu:
 - a) Perubahan UU Mahkamah Konstitusi harus dilakukan dalam kerangka memperkuat kelembagaan Mahkamah Konstitusi sebagai peradilan konstitusi pengawal UUD 1945.

Artinya, perubahan UU Mahkamah Konstitusi hendaknya semakin mengukuhkan independensi dan imparialitas Mahkamah Konstitusi sebagai salah satu pelaku kekuasaan kehakiman. Jangan lagi kiranya terjadi hal-hal seperti yang terjadi pada UU Nomor 8 Tahun 2011 yang begitu mudah ditangkap oleh publik mengandung semangat dan dimensi membatasi kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam melaksanakan kewenangannya. Hasilnya seperti yang kita ketahui bersama, beberapa norma hukum dalam UU Mahkamah Konstitusi dinyatakan inkonstitusional oleh Mahkamah Konstitusi ketika di-*judicial review* karena terbukti berpeluang mengintervensi independensi dan imparialitas Mahkamah Konstitusi;

- b) Perubahan UU Mahkamah Konstitusi hendaknya semakin melancarkan proses pelaksanaan kewenangan konstitusional Mahkamah Konstitusi. Pada intinya, perubahan UU Mahkamah Konstitusi ini haruslah tetap mendukung eksistensi Mahkamah Konstitusi yang telah dikenal publik sebagai peradilan yang modern dan terpercaya, terutama karena Mahkamah Konstitusi menerapkan prinsip peradilan yang sederhana, cepat, dan tanpa biaya. Setidaknya perubahan UU Mahkamah Konstitusi mengakomodir dua arah kepentingan, yaitu kepentingan Mahkamah Konstitusi untuk dapat dengan lancar melaksanakan kewenangan memutus perkara-perkara konstitusi dan kepentingan publik pencari keadilan yang membutuhkan kepastian prosedur dan kelengkapan pengaturan dalam hal beracara di Mahkamah Konstitusi.
- c) Perubahan UU Mahkamah Konstitusi hendaknya bersifat integral dalam kerangka membangun tata hukum yang sinkron dan harmonis dengan undang-undang lain yang terkait, misalnya dengan UU Mahkamah Agung dan UU Kekuasaan Kehakiman.

Jauh sebelum ada perubahan UU Mahkamah Konstitusi, dalam Putusan 005/PUU-IV/2006 perihal pengujian UU Komisi Yudisial, Mahkamah Konstitusi menegaskan mengenai perlunya perubahan UU

Mahkamah Konstitusi. Dalam pertimbangan putusan tersebut, Mahkamah Konstitusi menyatakan,

*...Bahkan, DPR dan Presiden dianjurkan pula untuk **melakukan perbaikan-perbaikan yang bersifat integral dengan juga mengadakan perubahan dalam rangka harmonisasi dan sinkronisasi atas UUKK, UUMA, UUMK, dan undang-undang lain yang terkait dengan sistem peradilan terpadu...***

- d) Perubahan UU Mahkamah Konstitusi setidaknya memuat norma yang menegaskan kepada seluruh pemangku kepentingan Putusan Mahkamah Konstitusi, terutama lembaga negara, untuk wajib menghormati, menerima, dan melaksanakan putusan Mahkamah Konstitusi. Dalam perspektif konstitusi, Putusan Mahkamah Konstitusi bersifat *final and binding*. Artinya, terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi tidak dapat ditempuh upaya hukum apapun. Konsekuensinya, tidak ada hal lain yang dapat dilakukan terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi, kecuali harus menerima dan melaksanakan. Karena, memang demikian desain konstitusional menurut UUD 1945.

Tidak dapat dipungkiri, soal implementasi putusan Mahkamah Konstitusi masih menjadi persoalan, bukan hanya di Indonesia, melainkan juga di negara-negara lain. Implementasi Putusan Mahkamah Konstitusi sangat mengandalkan respek dan kesadaran lembaga negara lain. Tanpa respek dan kesadaran tersebut, maka kehendak kita membangun negara hukum demokratis dan negara demokrasi berdasarkan hukum sulit diwujudkan;

Sehubungan dengan hal tersebut, dalam pandangan saya, pembangunan sistem hukum kita masih menyisakan persoalan, yakni kultur hukum untuk menghormati dan melaksanakan putusan pengadilan. Realitas selama ini menunjukkan bahwa putusan pengadilan lebih sering dikomentari, bahkan ada diantaranya yang menyerukan untuk menolak putusan. Terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi, masih ada lembaga negara yang ikut-ikutan memberikan

komentar terhadap Putusan Mahkamah Konstitusi. Dalam pandangan saya, tidak sepatutnya lembaga negara mengomentari Putusan Mahkamah Konstitusi. Biarlah urusan mengomentari dan memberikan kritik Putusan Mahkamah Konstitusi menjadi pekerjaan LSM atau akademisi di kampus-kampus melalui kegiatan eksaminasi putusan yang jelas-jelas basis argumentasi ilmiahnya. Di samping itu, secara etika kelembagaan negara penting untuk ditegakkan, yakni untuk saling menghormati proses dan hasil pelaksanaan kewenangan masing-masing lembaga negara.



DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
KATA PENGANTAR	iii
POKOK-POKOK PIKIRAN KETUA MAHKAMAH KONSTITUSI	iv
DAFTAR ISI	ix
REKOMENDASI LOKAKARYA	xii

BAGIAN I

PERKEMBANGAN MAHKAMAH KONSTITUSI

1	<i>Perkembangan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi</i>	2
	Janedri M. Gaffar	
2	<i>Rekonstruksi Rekrutmen dan Masa Jabatan Hakim Konstitusi Dalam Rangka Memperkuat Independensi Hakim Konstitusi</i>	13
	Bayu Dwi Anggono	
3	<i>Pengisian dan Masa Jabatan Hakim Konstitusi</i>	25
	Muchamad Ali Safa'at	

BAGIAN II

MAHKAMAH KONSTITUSI DAN UNDANG-UNDANG MAHKAMAH KONSTITUSI

4	<i>Fungsi Mahkamah Konstitusi Dalam Pelaksanaan Kewenangannya Untuk Mengadili Perkara Konstitusi</i>	32
	Nunuk Nuswardani	
5	<i>Menjaga Marwah Mahkamah Konstitusi Dalam Perspektif Publik</i>	44
	Andi Saputra	
6	<i>Evaluasi Mahkamah Konstitusi Sebagai Pengawal dan Penafsir Konstitusi</i>	52
	Cora Elly Novianti	
7	<i>Penguatan Peran Mahkamah Konstitusi Dalam Pembubaran Partai Politik</i>	62
	Icha Cahyaning Fitri	
8	<i>Deregulasi Undang-Undang Mahkamah Konstitusi</i>	70
	Nurul Laili Fadhilah	
9	<i>Konsistensi Negara Dalam Menjamin Hak-hak Konstitusional Warga Negara (Rekomendasi Atas Perubahan UU Mahkamah Konstitusi)</i>	78
	I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani	
10	<i>Re-norma-isasi Ketentuan yang Telah Dinyatakan Bertentangan</i>	84

Dengan Undang Undang Dasar Negara Republik Indonesia dan Tidak Memiliki Kekuatan Hukum Mengikat oleh Mahkamah Konstitusi

Ahmad Redi

- 11 *Suatu Alternatif Pemikiran Atas "Insurance Model of Judicial Review" Sebagai Dasar Evaluasi Undang-Undang Mahkamah Konstitusi* 94
M. Ilham Hermawan

BAGIAN III

HUKUM ACARA MAHKAMAH KONSTITUSI

- 12 *Amicus Curiae Dalam Hukum Acara Mahkamah Konstitusi* 102
Al Khanif
- 13 *Pembaruan Hukum Acara MK Dari Perspektif Kepastian Hukum* 114
Jimmy Z. Usfunan
- 14 *Kodifikasi Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Sebagai Upaya Mewujudkan Kepastian dan Keadilan Hukum* 125
Imam Ropii
- 15 *Meneguhkan Kedudukan Warga Negara Sebagai Pemohon Dalam Permohonan Perkara Pembubaran Partai Politik di Mahkamah Konstitusi* 136
Dian Ferricha
- 16 *Redesain: Legal Standing Pembubaran Politik dan Standarisasi Rekrutmen Hakim Mahkamah Konstitusi* 141
Dri Utari Christina Rahmawati
- 17 *Meninjau Ulang Kriteria Legal Standing Dalam Hukum Acara MK* 154
Adam Muhshi
- 18 *Analisis Hukum Terhadap Gagasan Jaksa Dapat Mewakili Pemerintah Sebagai Pemohon atau pemberi Keterangan Pemerintah Dalam Perkara Pengujian Undang-Undang di Mahkamah Konstitusi (Suatu Kajian Hukum Normatif)* 159
Roberia
- 19 *Pembatasan Rentang Waktu UU Sebagai Objek Judicial Review oleh Mahkamah Konstitusi* 168
Fajri Nursyamsi

BAGIAN IV

SELEKSI HAKIM KONSTITUSI

- 20 *Mebutuhkan Pembaruan Hukum Demi Penguatan Seleksi Hakim Konstitusi* 179
Abdul Wahid
- 21 *Rekonstruksi Proses Seleksi Pemilihan Hakim Mahkamah Konstitusi Melalui Perubahan Peraturan Perundang-undangan* 188
Rosita Indrayati

- 22 *Prinsip Akuntabilitas dan Transparansi Rekrutmen Calon Hakim Konstitusi* 198
Antikowati
- 23 *Rekrutmen Hakim Konstitusi yang Transparan Dalam Rangka Mewujudkan Partisipatif Rakyat* 204
Sekar Anggun Gading Pinilih
- 24 *Keadilan Gender Dalam Mekanisme Pemilihan Hakim Konstitusi* 211
Siti Marwiyah

BAGIAN V

PUTUSAN MAHKAMAH KONSTITUSI

- 25 *Putusan Konstitusional/Inkonstitusional Bersyarat: Dari Negative Legislator Menuju Positive Legislator* 219
Anang Zubaidy
- 26 *Konflik Norma Ketentuan Konstitusional Mengenai Peninjauan Kembali Dalam Mahkamah Konstitusi Nomor 34/PUU-XI/2013 dan Surat Edaran Mahkamah Agung Nomor 7 Tahun 2014* 229
Martitah
- 27 *Implementasi Putusan MK No. 21/PUU-XII/2014 Tentang Penetapan Tersangka Ditinjau Dari Perspektif Keadilan (Studi Kasus Perkara No. 04/Pid.Pra/2016/PN.Bwi)* 244
Y.A. Triana Ohoiwutun

REKOMENDASI
LOKAKARYA NASIONAL EVALUASI PELAKSANAAN HUKUM ACARA
MAHKAMAH KONSTITUSI DALAM RANGKA MENEGUHKAN KEKUASAAN
KEHAKIMAN YANG MODERN DAN TERPERCAYA

Diselenggarakan Oleh Sekretariat Jenderal MKRI kerjasama dengan
Pusat Pengkajian Pancasila dan Konstitusi (Puskapsi)
FH Universitas Jember
Jember, 20-22 Mei 2016

Sesuai dengan hasil Lokakarya Nasional evaluasi Pelaksanaan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Rangka Meneguhkan Kekuasaan Kehakiman yang Modern dan Terpercaya dapat disampaikan rekomendasi sebagai berikut:

1. Perubahan UU Mahkamah Konstitusi

Perubahan UU MK merupakan suatu keniscayaan. Namun, MK tidak boleh terlibat dalam rencana penyusunan atau pembahasan perubahan UU MK. Untuk itu, pemrakarsa perubahan diusulkan sebaiknya oleh Pemerintah (Kementerian Hukum dan Hak Asasi Manusia). Adapun isu-isu krusial perubahan UU MK disebutkan sebagai berikut:

- a. Kewenangan MK;
- b. Pengangkatan Hakim Konstitusi (termasuk keterwakilan perempuan);
- c. Seleksi hakim konstitusi;
- d. Masa jabatan hakim konstitusi;
- e. Tenaga Ahli.

ad.a Kewenangan MK

Kewenangan MK sebaiknya kembali pada amanah konstitusi (UUD NRI 1945), sehingga beberapa kewenangan MK yang diberikan oleh UU seperti UU Pilkada tidak perlu diakomodir.

ad.b Pengangkatan Hakim Konstitusi

Syarat-syarat pengangkatan hakim yang telah ditentukan dalam UUD perlu diperjelas atau diatur lebih rinci dalam UU MK. Syarat-syarat seperti memiliki integritas dan kepribadian tidak tercela, adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan, merupakan syarat ideal yang masih bersifat umum dan abstrak. Oleh karenanya, UU MK perlu merumuskan kriteria-kriteria yang lebih terukur yang bisa menunjukkan seseorang mendekati atau berperilaku sesuai dengan syarat ideal tersebut. Perlu juga dipertimbangkan keterwakilan perempuan dalam susunan Hakim Konstitusi, dengan dua alternatif:

- a. Diusulkan persentase tertentu (30%) untuk calon hakim konstitusi
- b. Tidak perlu disebutkan ketentuan persentase.

ad.c Seleksi Hakim Konstitusi

Berkaitan dengan Seleksi Hakim Konstitusi maka tata cara seleksi hakim konstitusi harus ditentukan aturan yang baku bagi masing-masing lembaga negara (Pemerintah, DPR, MA). Hal ini dimaksudkan setiap lembaga negara tersebut menggunakan kriteria yang terukur, transparan, dan akuntabel. Salah satu aturan baku tersebut adalah setiap lembaga negara yang berhak mengajukan calon hakim konstitusi harus membentuk panitia seleksi (Pansel) untuk membantu proses seleksi calon hakim konstitusi, dimana Pansel terdiri atas unsur mantan hakim MK, akademisi, tokoh masyarakat. Selain itu semua lembaga negara yang memiliki kewenangan mengajukan hakim konstitusi haruslah memberikan kesempatan yang sama kepada setiap warga negara yang memenuhi persyaratan untuk dapat mencalonkan diri/mendaftar menjadi hakim konstitusi.

ad.d Masa Jabatan Hakim Konstitusi

Best practices di beberapa negara telah menerapkan masa jabatan hakim konstitusi untuk satu periode dengan masa jabatan antara 9 sampai dengan 12 tahun, sesudahnya tidak dapat diajukan kembali. Ini seperti yang telah dipraktikkan di banyak negara seperti Rusia, Jerman, Italia, Afrika Selatan, Spanyol, dan lain-lain. Untuk itu sebaiknya pengaturan masa jabatan hakim konstitusi di Indonesia hanya untuk 1 periode masa jabatan dengan masa jabatan 9-12 Tahun, mengingat hal tersebut dapat lebih menjamin kemandirian hakim konstitusi dalam menjalankan wewenangnya ketimbang model masa jabatan hakim konstitusi saat ini yaitu selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1(satu) kali masa jabatan berikutnya.

ad.e Tenaga Ahli

Mengingat tugas-tugas MK yang kompleks dan untuk percepatan penyelesaian penanganan perkara maka eksistensi tenaga ahli menjadi suatu hal yang niscaya. Meskipun harus diyakini bahwa putusan MK tetap berada di Hakim Konstitusi, dan bukan oleh tenaga ahli. Tenaga ahli hanya bersifat membantu memberikan bahan dan menyusun rancangan pertimbangan.

2. Penyusunan RUU Hukum Acara MK

Pengaturan mengenai hukum acara MK yang selama ini masih tersebar dalam PMK harus diatur ke dalam UU untuk memberikan kepastian hukum. Sehingga perlu dibuat UU tersendiri tentang hukum acara MK. Juga diakomodir putusan MK yang berdimensi hukum acara MK.

Terkait dengan batas waktu penyelesaian penanganan perkara pengujian UU maka dalam Hukum Acara MK harus ditentukan secara jelas dan tegas.

Mencermati masih banyaknya substansi Hukum Acara MK yang memerlukan pembahasan lebih lanjut maka diusulkan perlu dilakukan

beberapa kegiatan dalam rangka memantapkan konsep-konsep pengaturan RUU Hukum Acara MK (termasuk judul RUU).

Demikian rekomendasi Lokakarya Evaluasi Pelaksanaan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Rangka Meneguhkan Kekuasaan Kehakiman yang Modern dan Terpercaya disampaikan sebagai bahan masukan bagi pemangku kepentingan (Pemerintah dan DPR).

Jember, 21 Mei 2016

a.n. Forum Lokakarya Nasional Evaluasi Pelaksanaan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Rangka Meneguhkan Kekuasaan Kehakiman yang Modern dan Terpercaya.

Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H.

Direktur Pusat Pengkajian Pancasila dan Konstitusi (Puskapsi)
Fakultas Hukum Universitas Jember

2

**Rekonstruksi Rekrutmen
dan Masa Jabatan Hakim Konstitusi Dalam
Rangka Memperkuat Independensi Hakim Konstitusi¹⁴**

Dr. Bayu Dwi Anggono, S.H., M.H.¹⁵

1. LATAR BELAKANG

Mahkamah Konstitusi merupakan salah satu lembaga negara pelaku kekuasaan kehakiman yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Keberadaan MK diatur dalam Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 (selanjutnya disebut UUD 1945) dan lebih lanjut diatur dalam UU Nomor 24 Tahun 2003 sebagaimana telah diubah dengan UU Nomor 8 Tahun 2011 tentang Mahkamah Konstitusi (UU MK).

Berdasarkan Pasal 24C ayat (1) Mahkamah Konstitusi memiliki beberapa kewenangan yaitu: 1. menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar; 2. memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar; 3. memutus pembubaran partai politik; dan 4. memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Selain memiliki 4 kewenangan, berdasarkan Pasal 7 ayat (1) sampai dengan ayat (5) dan Pasal 24C ayat (2) UUD 1945 MK memiliki kewajiban untuk memberikan putusan atas pendapat DPR bahwa Presiden dan/atau Wakil Presiden telah melakukan pelanggaran hukum, atau perbuatan tercela, atau tidak memenuhi syarat sebagai Presiden dan/atau Wakil Presiden sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945.

Pembentukan MK dilandasi oleh kebutuhan untuk menjawab sejumlah permasalahan hukum di Indonesia yang sebelumnya menemui jalan buntu. Melalui kewenangan dan kewajiban yang dimilikinya, MK setidaknya berperan sebagai pengawal konstitusi (*the guardian of the constitution*), pengawal demokrasi (*the guardian of democracy*), dan pelindung hak konstitusional warga negara (*the protector of citizen's constitutional rights*). Artinya, di samping mengawal UUD 1945 yang mengandung nilai-nilai luhur Pancasila, MK juga mengawal ditegakkannya prinsip-prinsip demokrasi dalam setiap sendi kehidupan berbangsa dan bernegara.

Sampai akhir tahun 2015 MK telah melaksanakan tiga wewenang dari empat wewenang yang dimilikinya, yaitu menguji undang-undang terhadap

¹⁴ Makalah Untuk di Paparkan dalam acara Lokakarya Nasional Evaluasi Pelaksanaan Hukum Acara Mahkamah Konstitusi Dalam Rangka Meneguhkan Kekuasaan Kehakiman yang Modern dan Terpercaya Kerjasama Antara Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia (MKRI) Dengan Pusat Pengkajian Pancasila Dan Konstitusi (Puskapsi) Fakultas Hukum Universitas Jember, Hotel Panorama Jember, 20-21 Mei 2016.

¹⁵ Dosen Fakultas Hukum Universitas Jember, Direktur Pusat Pengkajian Pancasila Dan Konstitusi (Puskapsi) Fakultas Hukum Universitas Jember.

UUD 1945 (*constitutional review*), memutus perselisihan hasil pemilu, dan memutus sengketa kewenangan lembaga negara yang diatur oleh UUD.¹⁶ Satu wewenang MK belum dilaksanakan karena memang sampai saat ini belum ada permohonan mengenai hal itu, yaitu memutus pembubaran partai politik. Seiring dengan itu kewajiban MK juga belum dilaksanakan karena saat ini belum ada permohonan dari Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) berisi pendapat lembaga legislatif ini terkait dengan *impeachment* Presiden/wakil presiden.

Melihat keberadaan MK dan hasil putusan-putusannya harus diakui banyak hal positif yang dicapai MK. MK dalam memutus perkara telah banyak membawa perubahan fundamental terkait berbagai aspek dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Namun demikian meskipun kehadiran MK selama hampir 13 Tahun telah membawa banyak dampak positif bagi kehidupan ketatanegaraan Indonesia bukan berarti tidak membutuhkan lagi upaya menyempurnakan salah satunya adalah mengenai rekrutmen/pengangkatan hakim konstitusi dan masa jabatan hakim konstitusi. Mengingat menurut sebagian pihak model rekrutmen dan masa jabatan hakim konstitusi saat ini dianggap belum sepenuhnya mampu menjamin independensi hakim-hakim konstitusi utamanya pengaruh dari lembaga yang memiliki wewenang mengajukan hakim konstitusi. Untuk itu tulisan ini akan membahas mengenai perlunya dilakukannya penataan ulang rekrutmen dan masa jabatan hakim konstitusi.

2. PEMBAHASAN

2.1. Rekrutmen Hakim Konstitusi

Menurut Logemann sebagaimana dikutip Sri Soemantri persoalan mekanisme mengenai pengisian pejabat lembaga negara termasuk masa jabatan pejabat yang mengisi merupakan persoalan menyangkut lembaga negara yang harus memiliki kepastian. Logemann mengemukakan beberapa persoalan menyangkut lembaga negara yaitu: (1) pengadaan lembaga-lembaga negara, dalam arti siapa yang membentuk dan mengadakan lembaga dimaksud, (2) oleh karena setiap lembaga-lembaga negara harus diduduki oleh pejabat, persoalannya adalah bagaimana mekanisme pengisian lembaga-lembaga dimaksud, melalui pemilihan, pengangkatan atau mekanisme lain, (3) apa yang menjadi tugas dan wewenangnya. Untuk mencapai tujuan negara setiap lembaga negara harus diberi tugas dan wewenang, (4) bagaimana hubungan kekuasaan antara lembaga negara satu dengan yang lain.¹⁷

Mengenai rekrutmen hakim Mahkamah Konstitusi, UUD 1945 mengatur di Pasal 24C ayat (3): *Mahkamah Konstitusi mempunyai sembilan orang anggota*

¹⁶ Dalam Pengujian Undang-Undang MK terhitung sejak berdirinya telah mengadili 921 perkara pengujian Undang-Undang terhadap Undang-Undang Dasar (dari keseluruhan perkara tersebut, 858 perkara telah diputus dengan rincian 202 perkara dikabulkan, 296 perkara ditolak, 268 perkara dinyatakan tidak dapat diterima, dan 92 perkara ditarik kembali.

¹⁷ Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN) dan Mahkamah Konstitusi RI, *Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Jakarta: KRHN, 2005, h.15.

hakim konstitusi yang ditetapkan oleh Presiden, yang diajukan masing-masing tiga orang oleh Mahkamah Agung, tiga orang oleh Dewan Perwakilan Rakyat, dan tiga orang oleh Presiden. Selanjutnya mengenai mekanisme pengajuan oleh masing-masing lembaga tidak diatur dalam UUD 1945 melainkan UUD 1945 memberikan delegasi kepada pembentuk Undang-Undang untuk mengaturnya lebih lanjut. Delegasi tersebut diatur dalam Pasal 24C ayat (6) UUD 1945 yaitu Pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang-undang.

Terbatasnya UUD 1945 dalam mengatur mengenai rekrutmen hakim Mahkamah Konstitusi dan lebih memilih menyerahkan pengaturannya kepada pembentuk Undang-Undang dapat dipahami sebagai sifat konstitusi yang singkat dan supel. Selain itu konstitusi memiliki ciri atau sifat khas yaitu substansinya yang hanya mengatur atau memuat materi pokok saja sehingga peringkat normanya pada tingkat *legal principle* (asas hukum) yang merupakan meta norma sehingga membutuhkan pengaturan lebih lanjut dengan Undang-Undang yang peringkat normanya adalah *legal norm* (norma hukum yang mengatur perilaku tertentu).¹⁸

Terbatasnya UUD 1945 mengatur tentang mekanisme pengangkatan hakim konstitusi juga dikarenakan pertimbangan Undang-Undang Dasar adalah kaidah dasar atau kumpulan prinsip-prinsip bernegara yang memuat cita-cita yang ingin dicapai. UUD diharapkan mempunyai jangkauan berlaku tanpa batas waktu. Untuk memungkinkan pencapaian sasaran tersebut, UUD dirumuskan sangat umum untuk memungkinkan daya adaptasi sebesar-besar dan sejauh-jauhnya sesuai dengan perubahan yang akan terjadi.¹⁹

Dalam UU MK mengenai pengangkatan hakim konstitusi diatur dalam 3 (tiga) Pasal yaitu Pasal 18, Pasal 19 dan Pasal 20. Pasal 18 ayat (1) mengatur: *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.* Pasal 19 mengatur: *Pencalonan hakim konstitusi dilaksanakan secara transparan dan partisipatif.* Dimana Penjelasan Pasal 19 menyebutkan berdasarkan ketentuan ini, calon hakim konstitusi dipublikasikan di media massa baik cetak maupun elektronik, sehingga masyarakat mempunyai kesempatan untuk ikut memberi masukan atas calon hakim yang bersangkutan.

Selanjutnya Pasal 20 ayat (1) mengatur: *Ketentuan mengenai tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi diatur oleh masing-masing lembaga yang berwenang sebagaimana dimaksud dalam Pasal 18 ayat (1).* Dilanjutkan Pasal 20 ayat (2) mengatur *Pemilihan hakim konstitusi sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dilaksanakan secara obyektif dan akuntabel.*

¹⁸ Dewa Gede Atmadja, *Hukum Konstitusi, Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945*, Malang, Setara Press, 2010, h.40.

¹⁹ Bagir Manan, *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, (Bandung: Mandar Maju, 1995), h.7.

Atas pengaturan dalam UU MK utamanya yang menyangkut pengangkatan hakim konstitusi dalam implementasinya masih menimbulkan permasalahan. Beberapa permasalahan seputar pengaturan pengangkatan hakim MK dalam UU MK yaitu: (i) UU MK belum cukup mengatur tentang mekanisme pencalonan dan pemilihan hakim konstitusi yang betul-betul transparan, akuntabel, partisipatif, dan obyektif oleh Mahkamah Agung, DPR dan Presiden; (ii) UU MK terlalu luas memberikan delegasi pengaturan kepada masing-masing lembaga untuk mengatur sendiri mengenai tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi; (iii) Mahkamah Agung, DPR dan Presiden belum mempunyai peraturan internal yang mengatur mengenai Ketentuan mengenai tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi; (iv) Model tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi dari satu periode ke periode apakah itu yang dilakukan oleh Mahkamah Agung, DPR dan Presiden berubah-ubah sesuai selera masing-masing (terkadang ada seleksi namun terkadang penunjukan); (v) Tidak semua warga negara dapat mencalonkan diri melalui MA untuk dapat menjadi hakim konstitusi.

Selama ini model tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi dari satu periode ke periode apakah itu yang dilakukan oleh Mahkamah Agung, DPR dan Presiden berubah-ubah sesuai selera masing-masing (terkadang ada seleksi namun terkadang langsung penunjukan). Sebagai contoh Mahkamah Agung pada September 2014 melalui pengumuman panitia seleksi nomor 02/Pansel/H-MK/IX/2014 tanggal 18 September 2014 mengumumkan Mahkamah Agung membuka pendaftaran calon hakim konstitusi dari unsur Mahkamah Agung RI mulai tanggal 22 September 2014 sampai dengan 22 Oktober 2014. Dibukanya rekrutmen ini dikarenakan hakim konstitusi yang berasal dari Mahkamah Agung yaitu Muhammad Alim dan Ahmad Fadhil Sumadi akan segera mengakhiri masa jabatannya sebagaimana ditentukan oleh UU MK. Untuk keperluan pendaftaran calon hakim konstitusi dari unsur Mahkamah Agung juga dibentuk panitia seleksi oleh Pimpinan MA yang diketuai oleh salah satu hakim agung.

Berbeda dengan Tahun 2014, pada tahun 2016 saat salah satu hakim MK yang diajukan oleh MA yaitu Anwar Usman akan mengakhiri masa jabatannya, MA langsung melakukan perpanjangan masa jabatan Anwar Usman tanpa membentuk panitia seleksi maupun dibukanya pengumuman tentang pendaftaran Calon Hakim Konstitusi dari unsur MA. Anwar Usman dilantik dengan Surat Keputusan Presiden Nomor 144/P Tahun 2015 tentang pengangkatan kembali hakim konstitusi yang berasal dari Mahkamah Agung. Menurut Ketua Mahkamah Agung Hatta Ali, pimpinan Mahkamah Agung kembali memilih Anwar sebagai hakim konstitusi untuk periode kedua setelah memantau kinerja dan melakukan uji kepatutan dan kelayakan terhadap Anwar Usman.²⁰

²⁰ Mahkamah Konstitusi, "Anwar Usman Kembali Ucapkan Sumpah Sebagai Hakim Konstitusi", <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=13021&menu=2#.V2dv3TXQMtE>, diakses 15 Mei 2016.

Selain model tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi yang berbeda dari satu periode ke periode selanjutnya permasalahan dalam pengangkatan hakim MK adalah tidak semua warga negara yang memenuhi persyaratan dapat mencalonkan diri sebagai hakim MK melalui MA. Dengan kata lain MA telah menafsirkan secara sepihak bahwa ketentuan dalam Pasal 24C ayat (3) UUD 1945 yang menyatakan hakim MK diajukan 3 (tiga) orang oleh Mahkamah Agung diartikan bahwa ketiga hakim MK yang diajukan oleh MA haruslah seorang hakim di lingkungan MA.

Penafsiran sepihak MA ini sebagaimana dinyatakan tertulis dalam pengumuman panitia seleksi MA nomor 02/Pansel/H-MK/IX/2014 tanggal 18 September 2014 tentang rekrutmen hakim konstitusi yang berasal dari Mahkamah Agung berkaitan dengan akan segera berakhirnya masa jabatan Muhammad Alim dan Ahmad Fadhil Sumadi pada 2014. Dalam pengumuman tersebut disebutkan Kesempatan untuk mendaftar sebagai calon hakim konstitusi yang diajukan oleh MA hanya diperuntukkan bagi seluruh hakim tinggi dengan syarat-syarat sebagai berikut:

1. Warga Negara Republik Indonesia;
2. Bertakwa kepada Tuhan Yang Maha Esa;
3. Sehat jasmani dan rohani yang dibuktikan dengan Surat Keterangan Dokter;
4. Berijazah doktor dan magister dengan dasar sarjana yang berlatar belakang pendidikan tinggi hukum;
5. Berusia paling rendah 47 (empat puluh tujuh) tahun dan paling tinggi 65 (enam puluh lima) tahun pada saat pengangkatan;
6. Menjabat sebagai hakim tinggi;
7. Mampu secara jasmani dan rohani dalam menjalankan tugas dan kewajiban.

Pembatasan bagi warga negara yang memenuhi persyaratan untuk dapat menjadi hakim MK yang diajukan oleh MA merupakan bentuk kekeliruan dalam memahami dan mengimplementasikan ketentuan Pasal 24C ayat (3) UUD 1945. Merujuk pada makna asli (*orgininal meaning*) pasal tersebut maka dapat diketahui berdasarkan risalah pembahasan perubahan UUD 1945 bahwa maksud para penyusun Pasal 24C ayat (3) UUD 1945 adalah calon hakim konstitusi adalah warga negara yang memenuhi persyaratan yang pengajuannya dilakukan melalui lembaga negara yang menunjukkan perimbangan kekuasaan yaitu eksekutif, legislatif dan yudikatif.

Dengan demikian meskipun diajukan oleh MA, DPR dan Presiden, bukanlah berarti yang dapat menjadi hakim konstitusi hanyalah hakim pengadilan di lingkungan MA yang diusulkan oleh MA untuk menjadi hakim konstitusi, anggota DPR yang diusulkan oleh DPR untuk menjadi hakim konstitusi, atau para pejabat di lingkungan kepresidenan yang diusulkan sebagai hakim konstitusi, melainkan siapa pun warga negara sepanjang memenuhi persyaratan yaitu memiliki integritas dan kepribadian tidak tercela, adil, negarawan yang menguasai konstitusi dan ketatanegaraan serta syarat lainnya yang ditentukan dalam UU tentang Mahkamah Konstitusi

maka dapat menjadi hakim konstitusi baik melalui jalur yang diusulkan oleh DPR, MA atau pun Presiden.

Tindakan pimpinan MA yang menafsirkan secara sepihak bahwa maksud "diajukan oleh Mahkamah Agung" adalah calon hakim konstitusi yang diajukan oleh MA haruslah hakim pengadilan di lingkungan Mahkamah Agung merupakan tindakan yang tidak sesuai dengan maksud perumusan Pasal 24C ayat (3) UUD 1945. Jika tafsir sepihak oleh Pimpinan MA ini terus dipelihara dan tidak segera diubah maka dapat saja diikuti oleh lembaga lainnya seperti DPR yaitu calon hakim konstitusi yang diajukan oleh DPR nantinya adalah anggota DPR sendiri.

Jika demikian adanya maka maksud pendirian MK sebagai pengawal konstitusi tentu potensial tidak akan tercapai mengingat cara pengisian hakim konstitusinya sendiri sejak awal sudah tidak sesuai dengan maksud konstitusi. Seharusnya jika pimpinan MA memiliki sikap patuh pada ketentuan UUD 1945 sebagai hukum dasar tertinggi maupun UU MK sebagai penjabaran UUD 1945 yang menyatakan pencalonan hakim konstitusi dilaksanakan secara transparan dan partisipatif, maka dalam proses rekrutmen calon hakim MK, pimpinan MA mengikuti contoh baik yang dilakukan oleh DPR dan Presiden selama ini dengan membentuk Panitia Seleksi dan membuka peluang bagi semua warga negara yang memenuhi persyaratan untuk dapat diajukan sebagai calon hakim konstitusi melalui MA.

Tindakan MA yang terkesan tertutup dan kurang demokratis dalam proses pengusulan hakim konstitusi adalah tindakan yang tidak sesuai dengan maksud pendirian MK sebagai pengawal demokrasi. Tentu sangat sulit berharap para hakim konstitusi dari MA untuk dapat mandiri dalam bertindak sebagai hakim konstitusi utamanya berkaitan dengan perkara yang berkaitan dengan kepentingan MA jika sejak awal penunjukannya sebagai hakim konstitusi menjadi seperti kepanjangan tangan dari MA akibat tidak terbukanya proses pengajuan sebagai hakim konstitusi.

Sebagaimana dinyatakan oleh Alexander Hamilton dalam *The Federalist Paper Number 78*, bahwa terdapat 3 Elemen yang mempengaruhi kemandirian dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman:

- a. Pola pengisian jabatan hakim (*the model of appointing the judges*)
- b. Masa jabatan hakim (*the tenure by which they are to hold their places*)
- c. Pembagian kewenangan lembaga peradilan dan hubungan antar lembaga tersebut (*the partition of the judiciary authority between different courts, and their relations to each other*).²¹

Juga dinyatakan dalam Kongres ke-7 Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Ihwal Kejahatan dan Pembinaan Pelaku Kejahatan (*Seventh United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders*) yang diselenggarakan di Milan, Italia dari tanggal 26 Agustus sampai 6 September 1985. Dalam kongres tersebut disetujui salah satunya tentang prinsip dasar kemerdekaan dan kemandirian kehakiman (*The Basic Principles on the Independence of Judiciary*) yaitu *The independence of the*

²¹Alexander Hamilton, "The Judiciary Department", <https://www.congress.gov/resources/display/content/The+Federalist+Papers#TheFederalistPapers-78>, diakses 15 Mei 2016.

*judiciary shall be guaranteed by the State and enshrined in the Constitution or the law of the country. It is the duty of all governmental and other institutions to respect and observe the independence of the judiciary.*²²

Untuk mewujudkan kekuasaan kehakiman yang mandiri dan merdeka maka salah satu yang harus diperhatikan adalah kualifikasi dan seleksi hakim. Terkait dengan kualifikasi dan seleksi hakim agar dapat menjamin kemandirian dan kemerdekaan hakim maka:

*Persons selected for judicial office shall be individuals of integrity and ability with appropriate training or qualifications in law. Any method of judicial selection shall safeguard against judicial appointments for improper motives. In the selection of judges, there shall be no discrimination against a person on the grounds of race, colour, sex, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or status, except that a requirement, that a candidate for judicial office must be a national of the country concerned, shall not be considered discriminatory.*²³

Terkait perbaikan masalah rekrutmen/pengangkatan hakim konstitusi maka dapat dilakukan dengan sejumlah langkah melalui perubahan UU MK. Beberapa pengaturan yang perlu masuk dalam perubahan UU MK diantaranya adalah: (i) Kewajiban bagi Mahkamah Agung, DPR dan Presiden masing-masing membentuk panel ahli (unsur akademisi senior, komisi yudisial, tokoh masyarakat) dalam melakukan seleksi hakim konstitusi, meskipun putusan akhir pengajuan calon hakim konstitusi tetap ada di Pimpinan MA, Anggota DPR dan Presiden; (ii) Panel ahli berdasarkan hasil seleksi akan mengajukan calon hakim konstitusi 2 kali dari jumlah hakim yang dibutuhkan oleh masing-masing lembaga; (iii) Kewajiban bagi Mahkamah Agung, DPR dan Presiden untuk membuka pendaftaran seleksi hakim konstitusi bagi warga negara yang memenuhi persyaratan; dan (iv) Kewajiban Mahkamah Agung, DPR dan Presiden membentuk peraturan internal tentang tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi.

2.2. Masa Jabatan Hakim Konstitusi

Disamping persoalan mengenai rekrutmen/pengangkatan hakim konstitusi, persoalan lainnya yang perlu diperhatikan adalah mengenai masa jabatan hakim konstitusi. Mengingat permasalahan masa jabatan hakim sangatlah berkaitan dengan efektifitas kemandirian kekuasaan kehakiman. Sebagaimana dinyatakan dalam Kongres ke-7 Perserikatan Bangsa-Bangsa (PBB) tentang Ihwal Kejahatan dan Pembinaan Pelaku Kejahatan:

- 1. The term of office of judges, their independence, security, adequate remuneration, conditions of service, pensions and the age of retirement shall be adequately secured by law;*

²² United Nation Human Rights Office of The High Commissioner, "Basic Principles on the Independence of the Judiciary", <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>, diakses 15 Mei 2016.

²³ *Ibid.*

2. *Judges, whether appointed or elected, shall have guaranteed tenure until a mandatory retirement age or the expiry of their term of office, where such exists;*
3. *Judges shall be subject to suspension or removal only for reasons of incapacity or behaviour that renders them unfit to discharge their duties;*
4. *All disciplinary, suspension or removal proceedings shall be determined in accordance with established standards of judicial conduct.*²⁴

Mengenai masa jabatan hakim konstitusi UUD 1945 tidak mengaturnya. UUD 1945 menyerahkan pengaturan terkait masa jabatan hakim konstitusi kepada pembentuk Undang-Undang. Dengan kata lain masalah masa jabatan/periode jabatan hakim konstitusi masuk kategori kebijakan hukum terbuka (*open legal policy*). Kebijakan hukum terbuka adalah sebagai tindakan pembentuk UU dalam menentukan subyek, obyek, perbuatan, peristiwa, dan/atau akibat untuk diatur dalam peraturan perundang-undangan. Dengan demikian kata "terbuka" dalam istilah "kebijakan hukum terbuka" diartikan sebagai suatu kebebasan bagi pembentuk UU untuk mengambil kebijakan hukum.²⁵

Lebih lanjut dalam konteks peraturan perundang-undangan berbentuk UU, kebijakan pembentukan UU dikatakan bersifat terbuka ketika UUD 1945 sebagai norma hukum yang lebih tinggi tidak mengatur atau tidak memberikan batasan jelas mengenai apa dan bagaimana materi tertentu harus diatur oleh UU. Secara berkebalikan, kebijakan pembentukan UU dikatakan bersifat tertutup manakala UUD 1945 telah memberikan batasan jelas mengenai apa dan bagaimana suatu materi harus diatur dalam UU.²⁶

Mengingat UUD 1945 tidak mengatur mengenai masa jabatan hakim konstitusi dan mengingat keberadaan Pasal 24C ayat (6) UUD 1945 yaitu *Pengangkatan dan pemberhentian hakim konstitusi, hukum acara serta ketentuan lainnya tentang Mahkamah Konstitusi diatur dengan undang-undang*, maka pengaturan tentang masa jabatan/periodesasi hakim konstitusi diatur di UU MK. Pasal 22 UU MK mengatur *Masa jabatan hakim konstitusi selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1(satu) kali masa jabatan berikutnya.*

Untuk dapat menilai apakah sistem rekrutmen dan masa jabatan hakim Konstitusi yang ada telah menjamin terwujudnya kemandirian dan kemerdekaan kekuasaan kehakiman sebagaimana diperintahkan oleh konstitusi maka dapat digunakan ukuran tentang kemandirian kekuasaan kehakiman sebagaimana disampaikan oleh Tom Ginsburg. Tom Ginsburg dalam tulisannya tentang *judicial appointments and judicial independence* menyebutkan kemandirian/kemerdekaan peradilan terdiri dari 3 (tiga) hal yaitu:

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Mardian Wibowo, "Menakar Konstitusionalitas sebuah Kebijakan Hukum Terbuka dalam Pengujian Undang-Undang", *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 2, Juni 2015, h.211.

²⁶ *Ibid*, h.212.

1. *independence of judges from the other branches of government or politicians;*
2. *Independence from political ideology or public pressure more broadly defined (including ethnic or sectarian loyalties); and*
3. *independence of the individual judge from superiors in the judicial hierarchy, so that a judge can decide each case on his or her own best view of what the law requires.*²⁷

Pilihan pembentuk UU untuk mengatur Masa jabatan hakim konstitusi selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1(satu) kali masa jabatan berikutnya telah menimbulkan dampak yang tidak diharapkan sebagai berikut, **Pertama**, periodisasi masa jabatan lima tahunan berpotensi mempengaruhi independensi MK sebagai pelaku kekuasaan kehakiman. Sebab periodisasi berakibat pada terjadinya intervensi dalam pengisian kembali hakim konstitusi oleh pihak-pihak yang berkepentingan. **Kedua**, pengangkatan hakim konstitusi yang dilakukan Presiden dan DPR, dimana keduanya adalah lembaga politik, berakibat pada masuknya MK ke dalam ranah *politic institutional environment*. **Ketiga**, pengaturan periodisasi masa jabatan mendorong terjadinya penyimpangan. Para hakim konstitusi akan berusaha untuk terpilih kembali pada masa jabatan berikutnya, sehingga berpotensi melakukan hal-hal yang menyimpang. **Keempat**, tidak jelas tolok ukur yang digunakan untuk menentukan hakim konstitusi yang dianggap layak untuk dipilih kembali dan diteruskan masa jabatannya. **Kelima**, periodisasi masa jabatan lima tahunan dapat mengganggu kinerja MK dalam menangani dan memutus perkara. Hal ini, dapat terjadi jika pada saat bersamaan, mayoritas hakim atau bahkan seluruhnya harus menjalani proses seleksi yang diadakan.²⁸

Mengingat dampak yang tidak diharapkan tersebut maka terbuka peluang bagi pembentuk UU untuk mengubah kebijakan hukum periodisasi jabatan hakim MK sebagaimana juga diterapkan oleh beberapa negara. MK di beberapa negara tidak mengenal periodisasi masa jabatan, diantaranya adalah MK Afrika Selatan dengan 11 orang hakim, Masa jabatan 12 Tahun dan tidak dapat diperpanjang lagi, dengan kemungkinan penggantian karena pensiun ketika mencapai usia 70 Tahun. Berikutnya Mahkamah Konstitusi Jerman dengan 16 orang hakim, masa jabatan 12 Tahun dan tidak dapat lagi diperpanjang.²⁹

Pembentuk Undang-Undang memang memiliki kewenangan untuk menentukan apakah pengaturan masa jabatan hakim MK menggunakan periodisasi atukah tidak, mengingat hal ini merupakan kebijakan hukum terbuka. Namun, harus diingat bahwa MK dalam putusannya Nomor 86/

²⁷ Tom Ginsburg, "Judicial appointments and judicial independence", http://comparativeconstitutionsproject.org/files/judicial_appointments.pdf, h.1, diakses 15 Mei 2016

²⁸ Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN), "Hilangkan Periodisasi Masa Jabatan Hakim Konstitusi", <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20251/hilangkan-periodisasi-masa-jabatan-hakim-konstitusi>, diakses 16 Mei 2016.

²⁹ Jimly Asshiddiqie, *Konstitusi Bernegara, Praksi Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*, (Malang: Setara Press, 2015), h.268.

PUU-X/2012 mengenai Pengujian UU Pengelolaan Zakat telah menyatakan bahwa pelaksanaan kebijakan hukum terbuka tetaplah memiliki pembatasan yaitu:

"... pengaturan atau pembatasan oleh pembentuk Undang-Undang tidak dapat pula dilakukan dengan sebebaskan-bebasnya, melainkan, antara lain, harus memperhatikan tuntutan yang adil sesuai dengan pertimbangan moral, nilai-nilai agama, keamanan, dan ketertiban umum [vide Pasal 28J ayat (2) UUD 1945];"

Pilihan untuk mengubah masa jabatan hakim konstitusi dari awalnya terdapat perodesasi menjadi tidak terdapat perodesasi harus diletakkan dalam kerangka teori yaitu mengadopsi konsep keadilan yang digagas John Rawls. Keadilan bagi Rawls dapat didekati melalui strategi *maximin* yang mengajarkan bahwa suatu pilihan kebijakan hukum yang adil harus diambil setelah *".. dengan sungguh-sungguh memperhatikan hasil-paling-buruk yang bisa timbul sebagai implikasi dari konsep keadilan yang dipilih"*.³⁰

Maximin itu sendiri merupakan kependekan dari *maximum minimorum*, yang kurang lebih artinya memilih konsep yang efek kerugiannya paling kecil dari berbagai pilihan lain. *Maximin* merupakan tindakan pembuat kebijakan dengan cara *"... berusaha memperhitungkan hal-hal yang paling tidak menguntungkan (payoff yang minimum), kemudian baru memilih payoff yang terbaik di antara yang minimum tersebut"*.³¹

Untuk itu dalam rangka memperbaiki pengaturan terkait masa jabatan hakim konstitusi dapat dilakukan melalui beberapa cara yaitu: (i) menghapus perodesasi masa jabatan hakim MK, hal ini dapat dilakukan dengan mengatur Masa jabatan hakim konstitusi selama 9 (sembilan) atau 10 (sepuluh) tahun dan setelahnya tidak dapat dipilih kembali; (ii) Calon hakim konstitusi berusia paling rendah 47 (empat puluh tujuh) tahun dan paling tinggi 60 (enam puluh) tahun pada saat pengangkatan; (iii) Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi dipilih dari dan oleh anggota hakim konstitusi untuk masa jabatan selama 5 (lima) tahun terhitung sejak tanggal pengangkatan Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi; dan (iv) Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi yang terpilih dapat dipilih kembali dalam jabatan yang sama untuk 1 (satu) kali masa jabatan.

4. KESIMPULAN

Melihat keberadaan MK dan hasil putusan-putusannya harus diakui banyak hal positif yang dicapai MK. MK dalam memutus perkara telah banyak membawa perubahan fundamental terkait berbagai aspek dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Namun demikian masih terdapat beberapa hal yang perlu disempurnakan terkait upaya memperkuat independensi MK sebagai badan peradilan.

Beberapa hal yang bisa dilakukan dalam rangka memperkuat independensi hakim konstitusi adalah, **Pertama**, perbaikan masalah rekrutmen/pengangkatan hakim konstitusi dengan sejumlah langkah melalui perubahan

³⁰ Mardian Wibowo, *op.cit*, h.214.

³¹ *Ibid*

UU MK seperti kewajiban bagi Mahkamah Agung, DPR dan Presiden masing-masing membentuk panel ahli (unsur akademisi senior, komisi yudisial, tokoh masyarakat) dalam melakukan seleksi hakim konstitusi, meskipun putusan akhir pengajuan calon hakim konstitusi tetap ada di Pimpinan MA, Anggota DPR dan Presiden; Kewajiban bagi Mahkamah Agung, DPR dan Presiden untuk membuka pendaftaran seleksi hakim konstitusi bagi warga negara yang memenuhi persyaratan; dan Kewajiban Mahkamah Agung, DPR dan Presiden membentuk peraturan internal tentang tata cara seleksi, pemilihan, dan pengajuan hakim konstitusi.

Kedua, Penghapusan periodisasi masa jabatan hakim konstitusi yang selama ini diadopsi yakni jabatan hakim konstitusi selama 5 (lima) tahun dan dapat dipilih kembali hanya untuk 1(satu) kali masa jabatan berikutnya. Masa jabatan hakim konstitusi sebaiknya ditentukan hanya untuk sekali menjabat dengan masa jabatan 9 atau 10 tahun.

DAFTAR PUSTAKA

Buku

- Atmadja, Dewa Gede. *Hukum Konstitusi, Problematika Konstitusi Indonesia Sesudah Perubahan UUD 1945*, Malang, Setara Press, 2010.
- Asshiddiqie, Jimly. *Konstitusi Bernegara, Praksi Kenegaraan Bermartabat dan Demokratis*, Malang: Setara Press, 2015.
- Manan, Bagir. *Pertumbuhan dan Perkembangan Konstitusi Suatu Negara*, Bandung: Mandar Maju, 1995.
- Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN) dan Mahkamah Konstitusi RI, *Lembaga Negara dan Sengketa Kewenangan Antar Lembaga Negara*, Jakarta: KRHN, 2005.

Artikel/Jurnal

- Wibowo, Mardian. "Menakar Konstitusionalitas sebuah Kebijakan Hukum Terbuka dalam Pengujian Undang-Undang", *Jurnal Konstitusi*, Volume 12, Nomor 2, Juni 2015.

Internet

- Alexander Hamilton, "The Judiciary Department", <https://www.congress.gov/resources/display/content/The+Federalist+Papers#TheFederalistPapers-78>, diakses 15 Mei 2016.
- Mahkamah Konstitusi, "Anwar Usman Kembali Ucapkan Sumpah Sebagai Hakim Konstitusi", <http://www.mahkamahkonstitusi.go.id/index.php?page=web.Berita&id=13021&menu=2#.V2dv3TXQMtE>, diakses 15 Mei 2016.
- Konsorsium Reformasi Hukum Nasional (KRHN), "Hilangkan Periodisasi Masa Jabatan Hakim Konstitusi", <http://www.hukumonline.com/berita/baca/hol20251/hilangkan-periodisasi-masa-jabatan-hakim-konstitusi>, diakses 16 Mei 2016.

Tom Ginsburg, "Judicial appointments and judicial independence",
http://comparativeconstitutionsproject.org/files/judicial_appointments.pdf, p. 1, diakses 15 Mei 2016

United Nation Human Rights Office of The High Commissioner, "Basic Principles on the Independence of the Judiciary",
<http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/IndependenceJudiciary.aspx>, diakses 15 Mei 2016.

