



BAB II

LANDASAN TEORI DAN TINJAUAN PUSTAKA

A. Landasan Teori

1. Teori Negara Hukum

Negara Hukum¹² merupakan gagasan modern yang multi-perspektif dan selalu aktual. Istilah Negara Hukum merupakan terjemahan langsung dari istilah *Rechtsstaat*. Dalam memberikan pengertian mengenai gagasan Negara Hukum ini,¹³ setiap orang dapat memberikan bobot penilaian yang berlebihan baik terhadap kata “*negara*” maupun kata “*hukum*”.¹⁴ Setidaknya terdapat dua tradisi besar gagasan Negara Hukum di dunia, yaitu Negara Hukum dalam tradisi Eropa Kontinental yang disebut *Rechtsstaat* dan Negara Hukum dalam tradisi Anglo Saxon yang disebut dengan *Rule of Law*.¹⁵ Salah satu ahli

¹² Padmo Wahjono dengan mengutip pernyataan Oemar Seno Adji dalam Indonesia Negara Hukum menyimpulkan bahwa penerapan prinsip-prinsip umum negara yang berdasar atas hukum terletak pada dua hal, yaitu (1) teori *Rechtsstaat* yang dicirikan dengan adanya pengakuan hak-hak asasi manusia, adanya Trias Politica, adanya pemerintahan yang berdasarkan undang-undang dan adanya peradilan administratif; dan (2) teori *Rule of Law* yang dicirikan dengan adanya konstitusi yang bersumber pada hak-hak asasi manusia, adanya persamaan menurut hukum bagi semua orang dan adanya prinsip bahwa hukum mengatasi segala-galanya. Padmo Wahjono, “Indonesia ialah Negara yang Berdasarkan atas Hukum”, Pidato Pengukuhan Jabatan Guru Besar pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia, diucapkan pada tanggal 17 Nopember 1979.

¹³ Baik konsep *Rule of Law* maupun *Rechtsstaat* selalu mengalami perkembangan dari waktu ke waktu, sehingga pengertian keduanya pada masa kini mempunyai beberapa perbedaan-perbedaan dengan pengertian keduanya pada masa lalu. Tentang hal ini lihat misalnya Jimly Asshiddiqie, *Teori dan Aliran Penafsiran Hukum Tata Negara*, Cet. I, Jakarta: Ind Hill-Co., 1997, hlm. 4.

¹⁴ Oemar Seno Adji, *Peradilan Bebas Negara Hukum*, Jakarta: Erlangga, 1985, hlm. 11.

¹⁵ Menurut Wolfgang Friedmann, gagasan Negara Hukum tidak selalu identik dengan *Rule of Law*. Sedangkan istilah *Rechtsstaat* mengandung pengertian adanya pembatasan kekuasaan negara oleh hukum. Wolfgang Friedmann, *Legal Theory*, London: Steven & Son Limited, 1960, hlm. 456. Menurut Moh. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, di Inggris sebutan untuk istilah Negara Hukum adalah *Rule of Law*, sedangkan di Amerika Serikat *Government of Law, But Not of Man*. Kusnardi dan Harmaily Ibrahim, *Pengantar Hukum Tata Negara Indonesia*, Jakarta: Pusat Studi Hukum Tata Negara Fakultas Hukum Universitas Indonesia, 1976, hlm. 8.

yang sering dirujuk ketika membicarakan topik Negara Hukum (*Rechtsstaat*) dalam tradisi Eropa Kontinental adalah Friedrich Julius Stahl. Pandangannya tentang *Rechtsstaat* merupakan perbaikan dari pandangan Immanuel Kant.¹⁶ Unsur-unsur yang harus ada pada negara hukum dalam pengertian *Rechtsstaat*¹⁷ adalah pertama, pengakuan hak-hak asasi manusia (*grondrechten*); kedua, pemisahan kekuasaan (*scheiding van machten*); ketiga, pemerintahan berdasar atas undang-undang (*wetmatigheid van het bestuur*); dan keempat, peradilan administrasi (*administratieve rechtspraak*).

Sedangkan unsur-unsur yang harus terdapat pada negara hukum dalam pengertian *Rule of Law*¹⁸ adalah pertama, supremasi hukum (*supremacy of law*); kedua, persamaan di depan hukum (*equality before the law*); ketiga, konstitusi yang berdasarkan atas hak-hak asasi manusia (*constitution based on human rights*).¹⁹ Syarat-syarat dasar bagi pemerintahan yang demokratis di bawah konsep *Rule of Law* adalah pertama, perlindungan konstitusional; kedua, kekuasaan kehakiman yang

¹⁶ Padmo Wahjono, *Pembangunan Hukum di Indonesia*, Jakarta: Ind-Hill Co, 1989, hlm. 30.

¹⁷ Gagasan mengenai *Rechtsstaat* ini berkembang dalam suasana liberalisme dan kapitalisme yang sedang tumbuh pesat di Eropa pada sekitar abad ke-18 yang dipelopori oleh Immanuel Kant yang mengidealkan paham *laissez faire laissez aller* dan gagasan negara jaga malam (*nachwachtersstaat*). Dalam gagasan ini setiap warga negara dibiarkan menyelenggarakan sendiri usaha-usaha untuk kemakmurannya. Negara tidak perlu ikut campur dalam urusan-urusan yang dapat ditangani sendiri oleh masyarakat. Negara cukup berfungsi sebagai penjaga pada malam hari yang melindungi seluruh rakyat agar tetap merasa aman dan hidup tenteram. Jimly Asshiddiqie, *Agenda Pembangunan Hukum Nasional di Abad Globalisasi*, Cet. I, Jakarta: Balai Pustaka, 1998, hlm. 90. Tentang wawasan-wawasan yang terkandung di dalam *Rechtsstaat*, lihat A. Hamid S. Attamimi, "Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara: Suatu Studi Mengenai Analisis Keputusan Presiden yang Berfungsi Pengaturan dalam Kurun Waktu Pelita I-Pelita IV", Disertasi doktor, Jakarta: Fakultas Pascasarjana Universitas Indonesia, 1990, hlm. 139.

¹⁸ Menurut Richard H. Fallon, Jr., sebenarnya tidak ada pengertian yang pasti tentang *Rule of Law*. Richard H. Fallon, Jr., "*The Rule of Law as a Concept in Constitutional Discourse*", dalam *Columbia Law Review*, Volume 97, No. 1, 1997, hlm. 1-2.

¹⁹ A.V. Dicey, *An Introduction to Study of the Law of the Constitution*, 10th edition, London: English Language Book Society and MacMillan, 1971, hlm. 223-224. Untuk pendalaman perbandingan konsep *Rechtsstaat*, *Rule of law*, dan Negara Hukum Indonesia dapat dibaca dalam Azhary, *Negara Hukum Indonesia: Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-unsurnya*, Jakarta: UI-Press, 1995. Untuk perbandingannya dengan negara hukum dalam Islam, lihat Muhammad Tahir Azhary, *Negara Hukum: Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang, 1992.

bebas dan tidak memihak;²⁰ ketiga, pemilihan umum yang bebas; keempat, kebebasan menyatakan pendapat; kelima, kebebasan berserikat dan beroposisi; dan keenam, pendidikan kewarganegaraan.²¹ Sekali lagi ingin ditekankan di sini bahwa kekuasaan kehakiman yang bebas menjadi pilar yang sangat penting baik dalam Negara Hukum tradisi *Rechtsstaat* maupun dalam tradisi *Rule of Law*. Dengan kata lain, keberadaan kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak menjadi syarat yang penting bagi kedua tradisi negara hukum tersebut. Sementara itu, Franz Magnis Suseno menyebut empat syarat dalam gagasan Negara Hukum yang saling berhubungan satu sama lain, yaitu pertama, adanya asas legalitas yang berarti pemerintah bertindak semata-mata atas dasar hukum yang berlaku; kedua, adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman terutama dalam fungsinya untuk menegakkan hukum dan keadilan; ketiga, adanya jaminan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia; dan keempat, adanya pemerintahan berdasarkan sistem konstitusi atau hukum dasar.²²

²⁰ Menurut A.W. Bradley, pengadilan mempunyai peran penting dalam tradisi *Rule of Law*, karena penafsiran-penafsirannya terhadap peraturan perundang-undangan akan sangat menentukan bagi keputusan-keputusan yang akan diambil dalam suatu negara. A.W. Bradley, *"The Sovereignty of Parliament – Form or Substance?"*, dalam Jeffrey Jowell dan Dawn Oliver, eds., *The Changing Constitution*, 4th edition, Oxford: Oxford University Press, 2000, hlm. 34.

²¹ South-East Asian and Pacific Conference of Jurist, Bangkok, February 15-19, 1965, *The Dynamic Aspects of the Rule of Law in the Modern Age*, Bangkok: International Commission of Jurist, 1965, hlm. 39-45.

²² Franz Magnis-Suseno memberikan catatan khusus berkaitan dengan ciri adanya kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman. Menurutnya, dengan adanya asas kebebasan dan kemandirian kekuasaan kehakiman dari cabang kekuasaan negara lainnya, maka diharapkan badan yudikatif dapat melakukan kontrol segi hukum terhadap kekuasaan negara di samping untuk mencegah dan mengurangi kecenderungan penyalahgunaan wewenang atau kekuasaan. Tidak adanya kemandirian kekuasaan kehakiman terutama dari pengaruh kekuasaan pemerintah (eksekutif), akan membuka peluang pada penyalahgunaan kekuasaan dan pengabaian hak-hak asasi manusia oleh penguasa, karena kekuasaan kehakiman yang secara konstitusional memiliki wewenang untuk menjalankan fungsi kontrol terhadap kekuasaan pemerintah sulit menjalankan fungsinya tersebut. Franz Magnis-Suseno, *Etika Politik: Prinsip Moral Dasar Kenegaraan Modern*, Jakarta: Gramedia, 1993, hlm. 298-301. Sementara itu, menurut Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, ciri-ciri negara hukum ada tiga, yaitu (1) pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia; (2) peradilan yang bebas; (3) legalitas dalam arti hukum dalam segala bentuknya. Moh. Kusnardi dan Bintan R. Saragih, *Susunan Pembagian Kekuasaan Menurut Sistem Undang-Undang Dasar 1945*, Cet. VI, Jakarta: Gramedia, 1989, hlm. 27; lihat juga Dahlan Thaib, *Pancasila Yuridis Ketatanegaraan*, Edisi Revisi, Cet. I, Yogyakarta: UPP AMP YKPN, 1994, hlm. 87.

a. Rechtsstaat.

Negara hukum dalam konsep *rechtsstaat* adalah suatu konsep *teoretik* yang tumbuh dan berkembang di daratan Eropa Barat (kontinental). Di dalam suasana kehidupan bernegara berdasarkan pemusatan kekuatan yang tidak populer lagi di Eropa Barat, maka Montesquieu memperkenalkan teori Trias Politica, sedangkan Immanuel Kant mulai menggali lagi ide Negara Hukum yang sudah dikenal sejak jaman Plato di Yunani (purba) dengan istilah *Nomoi*.²³

Kepustakaan Indonesia sudah sangat populer dengan penggunaan istilah "*Negara Hukum*". Namun demikian masih tidak jelas bagi kita apakah konsep "negara hukum" itu sering dan kebanyakan menggaduhkan atau bahkan menyatakan begitu saja dengan konsep "*rechtsstaat*" dan "*negara hukum*" adalah terjemahan langsung dari "*rechtsstaat*" sehingga dalam mempermasalahkan apakah Indonesia negara hukum sering mengkaitkannya pada kriteria "*rechtsstaat*". Memang diakui bahwa kita mengenal istilah negara hukum melalui konsep "*rechtsstaat*" tetapi apakah konsep "*Negara Hukum*" sama dengan konsep "*rechtsstaat*" adalah merupakan suatu permasalahan; lebih-lebih kalau hal ini dikaitkan dengan konsep tentang pengakuan harkat dan martabat manusia.²⁴

Immanuel Kant dalam bukunya *Metaphysiche Anfangsgrunde der Rechtslehre* mengemukakan konsep negara hukum liberal. Kant mengemukakan paham negara hukum dalam arti sempit, yang menempatkan fungsi "*recht pada staat*", hanya sebagai alat perlindungan hak-hak individual dan kekuasaan negara diartikan secara pasif, yang bertugas sebagai pemelihara ketertiban dan

²³ Widodo Ekatjahjana, *Pengujian Peraturan Perundang-undangan Menurut UUD 1945*, (Desertasi), Bandung :Universitas Padjadjaran, 2007, hlm. 66.

²⁴ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat di Indonesia*, Surabaya, Bina Ilmu, 1987, hlm. 71-71.

keamanan masyarakat. Paham Kant ini terkenal dengan sebutan *nachtwakerstaat* atau *nachtwachterstaat*.²⁵

Dalam paham Eropa Kolonial, negara hukum sebagaimana dikemukakan Immanuel Kant dicirikan oleh adanya pembatasan-pembatasan terhadap kekuasaan (kedaulatan) negara melalui upaya perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia dan pemisahan kekuasaan organ-organ negara. Konsep Kant ini dimudikan disempurnakan oleh Freiderick J. Stahl yang mengemukakan, bahwa negara hukum formal klasik (*rechtsstaat*) itu unsur-unsurnya dicirikan sebagai berikut²⁶ :

- 1) Pengakuan dan perlindungan hak-hak asasi manusia;
- 2) Adanya pembagian kekuasaan dalam negara;
- 3) Tindakan pemerintah harus berdasarkan hukum.

Dalam khasanah pemikiran hukum klasik, konsepsi negara hukum merupakan terjemahan dari *rechtsstaat* yang berkembang di Eropa Barat Kontinental. Salah satu ciri penting dari konsep negara hukum formal (klasik) ini adalah sifat pemerintahan yang pasif, artinya pemerintahan sekedar berperan sebagai wasit.

Pelaksana dari berbagai keinginan rakyat direpresentasikan oleh anggota parlemen. Negara baru bergerak dalam urusan privat, apabila masyarakat yang bercorak pluralis-liberal tersebut menghendaknya. Sementara itu tugas pokok pemerintah yang paling utama dalam menjamin dan melindungi kedudukan ekonomi golongan *ruling class*. Peran negara yang minimal di dalam urusan warga negara ini, dikenal dengan istilah negara penjaga malam (*nachtwachterstaat*) atau negara pengawas (*watchdog*).²⁷

²⁵ Muhammad Tahir Azhari, *Negara Hukum*, Jakarta : Bulan Bintang, 1992, hlm. 73-74

²⁶ Azhary, *Negara Hukum Indonesia, Analisis Yuridis Normatif tentang Unsur-Unsurnya*, Jakarta : UI Press, 1995, hlm. 46.

²⁷ Moh. Mahfud M.D., *Demokrasi dan Konstitusi di Indonesia*, Liberty, Yogyakarta, 1993, hlm. 28.

Negara penjaga malam hanya mempunyai suatu tugas apabila rakyatnya berada dalam bahaya atau ketertiban umum dan keamanan terancam. Negara sebagai penjaga malam hanya bertindak untuk memukul dengan tongkatnya, apabila ketentraman, ketertiban dan keamanan atau hak-hak asasi perorangan terancam. Tugas negara hanya memelihara keamanan senjata.²⁸

Ciri-ciri konsep *liberal-democratieshe rechtsstaat* mencakup²⁹ :

- 1) Adanya undang-undang dasar atau konstitusi yang memuat ketentuan tertulis tentang hubungan antara penguasa dan rakyat;
- 2) Adanya pembagian kekuatan negara, yang meliputi : kekuatan pembuatan undang-undang yang ada pada parlemen, kekuatan kehakiman yang bebas yang tidak hanya menangani sengketa individu rakyat tetapi juga antara penguasa dan rakyat, dan pemerintah yang mendasarkan tindakannya atas undang-undang (*wetmatig bestuur*);
- 3) Diakui dan dilindunginya hak-hak kebebasan rakyat (*vrijheidsrechten van de burger*).

Sebagai reaksi terhadap paham negara hukum Kant yang kurang memuaskan maka kemudian muncul perbaikan-perbaikan terhadap negara hukum kesejahteraan dan kemakmuran (*welvaarstaat* dan *verzorgingstaat*).³⁰ Paham terakhir ini antara lain dikembangkan oleh Frederich Julius Stahl, seorang Jerman yang menulis buku "*Philosophie des Rechts*", yang terbit tahun 1878. Dalam paham negara hukum Stahl sebagaimana dikutip oleh Padmo Wahyono, unsur-unsur utamanya adalah³¹ :

²⁸ Sudargo Gautama, *Pengertian Tentang Negara Hukum*, Bandung : Alumni, 1983, hlm. 9-10.

²⁹ Philipus M. Hadjon, *Perlindungan Hukum Bagi Rakyat Di Indonesia*, Surabaya : Bina Ilmu, 1987, hlm. 72

³⁰ Muhammad Tahir Azhari, Op.Cit., hlm. 66.

³¹ Padmo Wahyono, Op.Cit., hlm. 151.

- 1) Mengakui dan melindungi hak-hak asasi manusia;
- 2) Penyelenggaraan negara harus berdasarkan pada *Trias Politica*;
- 3) Dalam menjalankan tugasnya, pemerintah harus berdasarkan undang-undang (*wetmatigbestuur*);
- 4) Adanya peradilan administrasi negara.

b. Rule of Law.

Konsep *rule of law* yang dikemukakan Dicey pada tahun 1885 sudah mengalami perubahan sepanjang perjalanan sejarah praktik kenegaraan Inggris. Gottfried Dietze dalam kata pengantar pada karyanya yang berjudul *Two Concepts of the Rule of Law* mempertanyakan, apakah dengan matinya A.V. Dicey, maka matinya pulalah *rule of law*. Ada ancaman *rule of law* dari Fasisme, Sosialisme, dan Komunisme. Ancaman yang terbesar adalah kekuatan pemerintah yang sangat besar sehingga kedudukan supremasi hukum menjadi ancaman. Di lain pihak istilah *rule of law* juga dapat disalahgunakan, karena *rule of law* dapat diartikan *rule of law* dari hukum yang baik dan berdiri di atas penguasa dan dihormati oleh penguasa itu, dan juga dapat diartikan sebagai *rule of law* dari hukum yang terburuk dan dibuat secara sewenang-wenang dan dilaksanakan secara sewenang-wenang oleh seorang tiran. Dalam hal ini samalah artinya *rule of law by the dictator* atau *rule of man*. Wade dan Philips juga berpendapat sama, bahwa *rule of law* pada tahun 1955 sudah berbeda dibandingkan pada waktu awalnya.³²

Konsep *rule of law* memiliki latar belakang dan sistem hukum yang berbeda dengan konsep '*rechtstaat*' meskipun dalam perkembangan dewasa ini tidak dipermasalahkan lagi perbedaan antara keduanya karena pada dasarnya kedua konsep itu mengarahkan dirinya pada satu sasaran yang utama yaitu

³² Azhary, Op.Cit., hlm. 38-39.

pengakuan dan perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia. Meskipun dengan sasaran yang sama tetapi keduanya tetap berjalan dengan sistem sendiri yaitu sistem hukum sendiri.³³

Karakteristik "*civil law*" adalah "*administratif*" sedangkan karakteristik "*common law*" adalah "*judicial*". Perbedaan karakteristik yang demikian disebabkan karena latar belakang daripada kekuasaan raja. Pada zaman Romawi, kekuasaan yang menonjol dari raja ialah membuat peraturan dari dekrit. Kekuasaan itu kemudian di delegasikan kepada pejabat-pejabat administratif sehingga pejabat-pejabat administratif yang membuat pengarah-pengarah tertulis bagi hakim tentang bagaimana memutus suatu sengketa. Begitu besarnya peranan Administrasi Negara sehingga, tidaklah mengherankan kalau dalam sistem kontinental mula pertama muncul cabang hukum baru yang disebut "*droit administratif*", dan inti dari "*droit administratif*" adalah hubungan antara administrasi negara dengan rakyat. Sebaliknya di Inggris, kekuasaan utama dari raja adalah memutus perkara. Peradilan oleh raja kemudian berkembang menjadi suatu sistem peradilan sehingga hakim-hakim peradilan adalah delegasi raja, tapi bukan melaksanakan kehendak raja. Hakim harus memutus perkara berdasarkan kebiasaan umum Inggris (*the common custom of England*), sebagaimana dilakukan raja sendiri sebelumnya. Dengan keadaan ini dengan perkembangan yang kalau dibandingkan dengan Eropa tadi bertambah besarnya peranan Administrasi Negara, di Inggris bertambah besarnya peranan peradilan dan para hakim. Dengan latar belakang ini, di Kontonen dipikirkan langkah-langkah untuk membatasi kekuasaan Administrasi Negara (Hukum Administrasi dan Peradilan Administrasi) sedangkan di Inggris dipikirkan langkah-langkah

³³ Philipus M. Hadjon, hlm. 48.

untuk peradilan yang adil, penahanan yang tidak sewenang-wenang.³⁴

c. Negara Hukum Indonesia.

Hukum harus dipisahkan dari politik, penerapan hukum di pengadilan pun harus dilakukan secara adil.³⁵ Hukum merupakan sarana bagi pemerintah dalam memberikan sanksi.³⁶ Hukum sebagai acuan pemerintah di dalam menjalankan kebijakan pembangunan berfungsi sebagai pengatur untuk menciptakan aturan-aturan khusus yang berupa undang-undang untuk memenuhi kebutuhan dan kesejahteraan masyarakat dengan adil.

Menurut Martiman Prodjohamidjojo memberikan makna negara hukum itu berarti semua orang menjunjung tinggi hukum dan tidak ada tempat bagi orang yang mempertahankan haknya dengan kekuatan sendiri.³⁷ Dalam pembukaan UUD 1945, bahwa Negara kita adalah Negara berdasarkan atas hukum.³⁸ Sistem pemerintahan Negara Indonesia berdasarkan atas hukum (*Rechtsstaat*).³⁹ Menurut Julius Stahl, Konsep Negara Hukum yang disebutnya dengan istilah '*rechtsstaat*' itu mencakup empat elemen penting, yaitu:⁴⁰

- 1) Perlindungan hak asasi manusia.
- 2) Pembagian kekuasaan.

³⁴ Philipus M. Hadjon, Op.Cit, hlm. 72.

³⁵ Munir Fuady, Aliran Hukum Kritis, *Paradigma Ketidakberdayaan Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm. 1.

³⁶ Muchsin dan Iman Koeswahyono, *Aspek Kebijaksanaan Hukum Penatagunaan Tanah dan Penata Ruang*, Cetakan Pertama, Sinar Grafika, Jakarta, 2008, hlm 3.

³⁷ Martiman Prodjohamidjojo, *Hukum Pembuktian Dalam Sengketa Tata Usaha Negara*, P.T. Pradnya Paramita, Cetakan Pertama, Jakarta, 1997, hlm. 1.

³⁸ Indroharto, *Usaha Memahami Undang-Undangn Tentang Peradilan Tata Usaha Negara*; Buku I Beberapa Pengertian Dasar Hukum Tata Usaha Negara, Cetakan 4, Pustaka Sinar Harapan, Jakarta, 1993, hlm. 37

³⁹ Satjipto Rahardjo, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya*, Cetakan I, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009, hlm. 1

⁴⁰ Jimly Asshiddiqie, *Gagasan Negara Hukum Indonesia*. Konsep Negara Hukum. Hal. 2 terdapat dalam [www.jimly.com/makalah/namafile/135/Konsep Negara Hukum Indonesia.pdf](http://www.jimly.com/makalah/namafile/135/Konsep%20Negara%20Hukum%20Indonesia.pdf), di akses tanggal 10 Agustus 2014 jam 08.05 WIB

- 3) Pemerintahan berdasarkan undang-undang.
- 4) Peradilan tata usaha Negara.

Konsep Negara Hukum Indonesia dicantumkan dengan tegas dalam Perubahan Ketiga tahun 2001 terhadap UUD 1945, ketentuan Pasal 1 ayat (3) yang menyatakan : “*Negara Indonesia adalah Negara Hukum*”. Negara hukum, segala aspek ke hidupan dalam bidang kemasyarakatan, kebangsaan, dan kenegaraan termasuk pemerintahan harus berdasarkan atas hukum yang sesuai dengan sistem hukum nasional. Sistem hukum nasional merupakan hukum yang berlaku di Indonesia dengan semua elemennya yang saling menunjang satu dengan yang lain dalam rangka mengantisipasi dan mengatasi permasalahan yang timbul dalam kehidupan bermasyarakat, berbangsa, dan bernegara yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945.

Perbedaan dari konsep negara hukum Indonesia ini berbeda dengan hukum liberal, yang mana terletak pada masalah kedudukan individu terhadap masyarakat dan hak serta kewajiban individu terhadap masyarakat dengan dilatarbelakangi oleh sejarah bangsa Indonesia.

Philipus M. Hadjon mengemukakan, konsep negara hukum Indonesia adalah Negara Hukum Pancasila. Dalam konsep negara hukum ini, yang menjadi titik sentral adalah keserasian hubungan antar pemerintah dan rakyat berdasarkan asas kerukunan. Asas kerukunan merupakan penjabaran dari asas kekeluargaan atau gotong-royong.⁴¹

2. Teori Konstitusi.

Ellydar Chaidir, berpendapat makna negara hukum terkandung pengertian adanya pengakuan terhadap prinsip pemisahan dan

⁴¹ Philipus M. Hadjon, Op.Cit, hlm. 84-85.

pembatasan kekuasaan, menurut sistem konstitusional yang diatur Undang-undang Dasar.⁴²

Istilah konstitusi berasal dari consituer (bahasa perancis) yang berarti membentuk. Dengan pemakaian istilah konstitusi, yang dimaksud ialah pembentukan suatu negara, atau menyusun dan menyatakan suatu negara. Sebagaimana dikatakan oleh Wirjono, konstitusi memuat peraturan-peraturan pokok (*fundamental*) mengenai soko-soko guru atau sendi-sendi pertama untuk menegakkan bangunan besar yang bernama "*nègara*". Sendi-sendi itu tentunya harus kuat dan tidak mudah runtuh, agar bangunan "*negara*" tetap berdiri. Di antara konstitusi-konstitusi yang ada di dunia, ada konstitusi yang tertulis (*written constitution*) dan ada konstitusi yang tidak tertulis (*unwritten constitution*). Yang tertulis itu ialah Undang-undang Dasar (*Grond wet*), sedangkan yang tidak tertulis ialah konstitusi berupa konvensi atau kebiasaan dalam ketatanegaraan.⁴³

Konstitusi dalam konteks yuridis yaitu bahwa konstitusi adalah suatu naskah yang memuat suatu bangunan negara dan sendi-sendi sistem pemerintahan negara. Dengan mengacu pada pengertian ini, maka tidak dapat lain artinya menyamakan konstitusi dengan Undang-undang Dasar.

Konstitusi sebagai naskah tertulis (UUD), dalam konteks negara modern memang suatu keharusan karenanya ia tidak boleh tertinggal atau senantiasa diupayakan relevansinya (*up to date*) oleh para penyelenggara negara.

Herman Heller mengemukakan 3 (tiga) pengertian konstitusi :

- a. Konstitusi dilihat dalam arti politis dan sosiologi sebagai cermin kehidupan sosial politik yang nyata dalam masyarakat;

⁴² Ellydar Chaidir, *Negara Hukum, Demokrasi dan Konstalasi Ketatanegaraan Indonesia*, cetakan pertama, Pekanbaru : Kreasi Total Media, 2007, hlm. 41.

⁴³ M. Solly Lubis, *Hukum Tata Negara*, Bandung : Mandar Maju, 2002, hlm. 30.

- b. Konstitusi dilihat adalah dalam arti yuridis sebagai satu kesatuan kaidah hukum yang hidup dalam masyarakat;
- c. Konstitusi yang tertulis dalam suatu naskah Undang-Undang Dasar sebagai hukum yang tertinggi yang berlaku dalam suatu negara.⁴⁴

Hal yang hampir sama juga dikatakan oleh F. Lasalle dalam bukunya *Über Verfassungswesen*. F. Lassale membagi dalam 2 (dua) pengertian yaitu :

- a. Pengertian sosiologis dan politis (*sociologische atau politische begrip*), konstitusi dilihat sebagai sintesis antara faktor-faktor kekuatan politik yang nyata dalam masyarakat (*de reele machtsfactoren*).
- b. Pengertian yuridis (*juridische begrip*). Konstitusi dilihat sebagai satu naskah hukum yang memuat ketentuan dasar mengenai bangunan negara dan sendi pemerintahan.⁴⁵

Berdasarkan pengertian di atas, terlihat bahwa konstitusi bukan sekedar Undang-Undang Dasar. Namun dalam pengertian yuridis, Lassale lebih terpengaruh oleh paham kodifikasi yang menyamakan konstitusi, dengan Undang-undang Dasar.

Negara yang menganut sistem negara hukum dan teori kedaulatan rakyat dalam konsep pemerintahannya menggunakan konstitusi⁴⁶ atau undang-undang dasar sebagai norma hukum yang tertinggi di samping norma hukum yang lain. Undang-undang dasar sebagai konstitusi tertulis, menurut A.A.H. Struyken, merupakan dokumen formal yang berisi :⁴⁷

- a. hasil perjuangan politik bangsa diwaktu yang lampau;
- b. tingkat-tingkat tertinggi perkembangan ketatanegaraan bangsa;
- c. pandangan tokoh-tokoh bangsa yang hendak diwujutkan baik untuk waktu sekarang maupun untuk masa yang akan datang;

⁴⁴ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara*, Jilid 2, Jakarta : Konpress, 2006, hlm. 124.

⁴⁵ Jimly Asshiddiqie, *Ibid*, 2006, hlm. 123.

⁴⁶ Russell F. Moore, *Modern Constitutions*, Ames, Iowa : Littlefield, Adam & Co, 1957, hlm. 3.

⁴⁷ Sri Soemantri, *Prosedur dan Sistem Perubahan Konstitusi*, Bandung : Alumni, Cet. IV, 1987. hlm 2.

- d. suatu keinginan, bahwa perkembangan kehidupan ketatanegaraan bangsa hendak dipimpin.

Negara yang konstitusional digambarkan sebagai lembaga negara dengan fungsi normatif tertentu, yakni perlindungan bagi hak-hak asasi manusia, serta pengendalian dan pengaturan kekuasaan. Eric Barendt dalam buku *An Intruduction to Constitutional Law* mengatakan, konstitusionalisme merupakan satu paham yang membatasi tugas pemerintah melalui suatu konstitusi.⁴⁸

Pada umumnya materi konstitusi atau undang-undang dasar mencakup tiga hal yang fundamental, yaitu⁴⁹ :

- a. adanya jaminan terhadap hak-hak asasi manusia dan warganya;
- b. ditetapkannya ketatanegaraan suatu negara yang bersifat fundamental;
- c. adanya pembagian dan pembatasan tugas ketatanegaraan yang juga bersifat fundamental.

Pembagian dan pembatasan tugas ini oleh Montesquieu⁵⁰ dibagi menjadi tiga kekuasaan, yaitu :

- a. legislatif, pemegang kekuasaan membentuk undang-undang;
- b. yudikatif, memegang kekuasaan dibidang kehakiman;
- c. eksekutif, pemegang kekuasaan dibidang pemerintahan.

Negara hukum yang demokratis akan memegang tiga prinsip ini, yang dikenal dengan istilah “*triaspolitika*”.

Aturan-aturan hukum dasar yang tertulis dalam undang-undang dasar sering kali berisi aturan-aturan pokok, yang bukan saja tidak rinci tetapi juga sering kali menimbulkan makna ganda. Pada hal undang-undang dasar sebagai norma hukum yang tetinggi akan mempengaruhi

⁴⁸ Eric Barendt, *An Intrudction to Constitutional Law*, Cet. 1, London : Oxfort University Perss, 1998, hlm. 14 : “Constitutionalism is a belief in the imposition of restraints on government by means of a constitution”.

¹⁶ Sri Soemantri M, Op.Cit, 1987, hlm. 51.

⁵⁰ Montesquieu, *Dasar-Dasar Ilmu Hukum dan Ilmu Politik*, Cet. 5, (The Spirit of Law, ed. David Wallace Corrithers, London : University of California, 1977 oleh M. Khoiril Anamhal), Cetakan I, Bandung, Nusamedia, 2007, hlm. 191-192.

pembentukan dan pembaharuan hukum yang lebih rendah seperti pendapat Hans Kelsen bahwa setiap norma hukum yang lebih tinggi adalah sumber bagi norma hukum yang lebih rendah.⁵¹ Merunut kembali berbagai norma pada sebuah sistem hukum sampai ke norma dasarnya adalah persoalan untuk menunjukkan bahwa sebuah norma khusus diciptakan sesuai dengan norma dasar tersebut.⁵²

Undang-Undang Dasar 1945 dalam penjelasan umumnya menyatakan :

*“hukum dasar yang tertulis ini hanya memuat aturan-aturan pokok, sedangkan aturan-aturan yang menyelenggarakan aturan pokok itu diserahkan kepada undang-undang yang lebih mudah cara membuat, merubah dan mencabutnya”.*⁵³

Sesungguhnya disadari bahwa undang-undang dasar merupakan perwujudan dari keinginan-keinginan bangsa pada waktu undang-undang dasar itu dibentuk, namun bukan berarti undang-undang dasar itu tidak mengenal perubahan.

Indonesia Sebagai negara hukum yang demokratis, maka sebuah konstitusi harus sesuai dengan prinsip demokrasi dari, oleh dan untuk rakyat. Demikian pula suatu tertib hukum, sehingga dapat memberikan dasar bagi kedaulatan hukum yang bersumber pada kedaulatan rakyat. Undang-undang Dasar 1945 adalah konstitusi bangsa Indonesia yang tertulis. Ada dua bukti otentik di dalam UUD 1945 bahwa Indonesia adalah negara hukum. Pertama, di dalam Pasal 1 ayat (3) UUD 1945 telah menyebutkan secara eksplisit bahwa "Negara Indonesia adalah negara hukum". Kedua, di dalam batang tubuh UUD 1945 telah memuat unsur-unsur sebuah negara hukum (*rechtstaat*), yaitu

⁵¹ Hans Kelsen, *Teori Umum Hukum dan Negara*, Dasar-Dasar Ilmu Hukum Normatif Sebagai Ilmu Hukum Deskriptif-Empirik. (Terjemahan dari General Theory of Law and State, New York. : Russel oleh Drs.H. Somardi), Edisi Revisi, Bee Media Indonesia, Jakarta, 2007. hlm 164

⁵² Hans Kelsen, *Pengantar Teori Hukum* (Terjemahan dari Introduction to the Problems of Legal Theory oleh Siwi Purwandari). Bandung : Nusa Media, 2008, hlm. 97

⁵³ Sejak Perubahan IV Undang-Undang Dasar 1945, sesuai Aturan Tambahan Pasal II, Penjelasan dianggap tidak ada lagi.

adanya pengakuan dan perlindungan atas hak-hak asasi manusia, adanya kekuasaan kehakiman yang bebas, adanya pembagian kekuasaan negara pada cabang-cabang kekuasaan baik eksekutif, legislatif maupun yudikatif dengan prinsip *checks and balances*, adanya suatu peraturan perundang-undangan yang mengatur rakyat dan penguasa.

Montesquieu dalam bukunya *Lesprit des Lois* (Jiwa undang-undang) mengemukakan bahwa kekuasaan negara harus dibagi-bagi dalam tiga kekuasaan yang terpisah-pisah (*la separation des pouvoirs* = pemisahan kekuasaan-kekuasaan). Ketiga kekuasaan itu adalah kekuasaan membentuk undang-undang (legislatif), kekuasaan menjalankan undang-undang (eksekutif) serta kekuasaan mengadili pelanggaran-pelanggaran terhadap undang-undang (yudikatif). Menurut Montesquieu, ketiga kekuasaan tersebut harus dibagi demikian sehingga yang satu terpisah dari yang lainnya dan pembagian ini perlu supaya kekuasaan pemerintahan tidak terpusat pada satu tangan saja (raja). Dengan adanya pemisahan kekuasaan itu diharapkan dapat dicegah tindakan-tindakan sewenang-wenang dan bahwa kebebasan berpolitik dalam negara akan lebih terjamin. Demikian inti dari ajaran Montesquieu yang selanjutnya disebut dengan Trias politica.⁵⁴

Dasar yang paling tepat dan kokoh bagi sebuah negara demokrasi adalah sebuah negara konstitusional (*constitutional state*) yang bersandar kepada sebuah konstitusi yang kokoh pula. Konstitusi yang kokoh hanyalah konstitusi yang jelas faham konstitusinya atau konstitusionalismenya, yaitu yang mengatur secara rinci batas-batas kewenangan dan kekuasaan lembaga legislative, eksekutif dan yudikatif secara seimbang dan saling mengawasi (*checks and balances*), serta memberikan jaminan yang cukup luas dalam arti penghormatan (*to respect*), perlindungan (*to protect*), dan pemenuhan (*to fulfill*) hak warga negara dan hak asasi manusia (HAM). Atau dengan kata lain,

⁵⁴ M. Solly lubis, 2002, hlm. 56.

konstitusionalisme adalah paham mengenai pembatasan kekuasaan dan jaminan hak-hak rakyat melalui konstitusi.⁵⁵

Prinsip *Separation of Power* atau pemisahan kekuasaan yang dikemukakan Montesqueiu tidak di anut di negara kita. Di dalam *Separathion qf Power*, kekuasaan/kewenangan di dalam satu dan lain badan pemegang kekuasaan, tidak dapat saling mencampuri satu terhadap yang lainnya. Sedangkan di negara Indonesia menganut prinsip, pembagian kekuasaan *Distribution of Power* yaitu terdapat pembagian kekuasaan dalam negara, namun masih ada kemungkinan untuk mencampuri kewenangan kekuasaan lembaga lain yang diatur oleh UUD 1945, hal ini memiliki tujuan agar setiap cabang kekuasaan yang ada tidak sewenang-wenang (tirani) terhadap kekuasaan yang dimilikinya. Jadi UUD memberikan kekuasaan lain untuk saling mengontrol demi terwujudnya prinsip *checks and balances* dalam negara Indonesia.

Konstitusi itu ada 2 (dua) macam yaitu konstitusi tertulis yang biasa disebut Undang-Undang Dasar (UUD) dan konstitusi yang tidak tertulis yang biasa disebut Konvensi. Hampir semua negara di dunia ini mempunyai konstitusi tertulis di samping konvensi-konvensinya kecuali Inggris dan Kanada. Di Inggris dan Kanada yang dipakai hanyalah hukum dasar yang tak tertulis (Konvensi).⁵⁶

A hamid S. Attamimi mengemukakan, pentingnya suatu konstitusi atau Undang-Undang Dasar itu adalah sebagai pemberi pegangan dan pemberian batas, sekaligus tentang bagaimana kekuasaan negara (atau kekuasaan pemerintahan) itu dijalankan. Kekuasaan pemerintahan (*verwaltung*) secara formal mengandung kekuasaan mengatur dan kekuasaan memutus (*verordnungs-und entscheidungsgewalt*), dan secara material mengandung dua unsure yang

⁵⁵ Abdul Mukhtie Fadjar, *Hukum Konstitusi dan Mahkamah Konstitusi Serketariat Jendral Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI*, Jakarta, 2006 hlm. 34-35.

⁵⁶ Moh. Mahfud M.D., *Dasar dan struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Yogyakarta : UII Pres, 1993, hlm. 80.

berkaitan, yaitu unsure memerintah dan unsure menyelenggarakan (*element der tegierung und das der vollziehung*).⁵⁷

Pandangan tersebut menggambarkan bahwa konstitusi dapat berupa Undang-Undang Dasar seperti halnya di negara Indonesia menggunakan Undang-Undang Dasar 1945 yang merupakan landasan konstitusional berbangsa dan bernegara yang sudah barang tentu memiliki tujuan yang asasi, yang secara garis besarnya semua konstitusi di dunia ini mempunyai tujuan :⁵⁸

- 1) Mengatur lembaga-lembaga negara dan wewenang-wewenangnya.
- 2) Mengatur tentang perlindungan atas hak-hak asasi manusia. Karena adanya Konvensi maka dengan sendirinya masih banyak yang diatur di luar konstitusi tetapi mempunyai sifat dan kekuatan mengikat seperti konstitusi.

Materi atau kaidah konstitusi menurut J.G. Steenbeer berisi 3 (tiga) hal pokok, yaitu⁵⁹ :

3. Teori Demokrasi.

Di dalam kamus Dictionary Webters mendefinisikan demokrasi adalah "*pemerintahan oleh rakyat di mana kekuasaan tertinggi berada ditangan rakyat dan dijalankan langsung oleh mereka atau wakil-wakil yang mereka pilih di bawah sistem pemilihan umum bebas*". Dalam ucapan Abraham Lincoln yang terkenal, demokrasi adalah "*Suatu pemerintahan dari rakyat, oleh rakyat dan untuk rakyat*". Kebebasan dalam demokrasi sering dipakai secara timbal balik, tetapi keduanya tidak sama. Demokrasi sesungguhnya adalah seperangkat gagasan dan prinsip yang tentang kebebasan, tetapi juga mencakup seperangkat praktik

⁵⁷ A. Hamid S. Attamimi, *Peranan Keputusan Presiden Republik Indonesia dalam Penyelenggaraan Pemerintahan Negara*, (disertasi), Universitas Indonesia, Jakarta, 1990. Hlm. 215.

⁵⁸ Moh. Mahfud M.D., Ibid.

⁵⁹ Widodo Ekatjahjana, *Pengujian Peraturan Perundang-Undangan Menurut UUD 1945*, (Disertasi), Bandung : Universitas Padjadjaran, 2007.

dan prosedur yang terbentuk melalui sejarah panjang dan sering berliku-liku. Pendeknya, demokrasi adalah pelembagaan dari kebebasan. Karena itu, mungkin saja mengenali dasar-dasar pemerintahan konstitusional yang sudah teruji oleh zaman, yakni hak asasi dan persamaan di depan hukum yang harus dimiliki setiap masyarakat untuk bisa secara pantas disebut demokratis.⁶⁰ Demokrasi di Indonesia adalah Demokrasi Pancasila, karena Pancasila adalah Dasar Negara Indonesia. Berdasarkan cara pandang bahwa segala kegiatan kenegaraan harus didasarkan kepada dasar negara. Menurut pandangan Pancasila, kebebasan dibatasi oleh nilai-nilai yang terkandung dalam sila-sila Pancasila. Oleh sebab itu, sebagai bangsa Indonesia, hendaknya memahami demokrasi dan demokratisasi sesuai dengan moral dan jiwa Pancasila.

Indonesia adalah Negara yang berdasarkan atas hukum (*rechstaat*). Di dalam perkembangan teori kenegaraan, pengertian *rechstaat* sering dikaitkan dengan pengertian "*demokrasi*". Sehingga merupakan sesuatu yang ideal dalam bernegara, ialah pola "*Negara Hukum yang Demokratis*" (*Demokratise Rechstaat*), rumusan mana pernah kita pakai dalam Konstitusi Republik Indonesia Serikat dan Undang-undang Dasar Sementara Tahun 1950, suatu rumusan yang lazim di dunia barat dalam suatu sistem parlementer. Inti perumusan ini ialah bahwa hukum yang berlaku dalam suatu Negara Hukum haruslah terumus secara demokratis, yaitu yang memang dikehendaki oleh rakyat.⁶¹

Di dalam sebuah Negara Hukum yang demokratis, kekuasaan tertinggi berada di tangan rakyat, namun tetap dibatasi oleh suatu aturan/norma hukum, karena kedaulatan rakyat yang tanpa pembatasan akan menyebabkan timbulnya *absolute-democratic*. Sebuah negara

⁶⁰ Sobirin Malian., *Gagasan Baru Perlunya Konstitusi Baru Penggantinya UUD 1945*, Jogjakarta : UII Press, 2001, hal : 44.

⁶¹ Padmo Wahjono, Op.Cit. hlm. 8.

hukum memiliki pola untuk menghormati dan melindungi hak-hak kemanusiaan, ada suatu mekanisme kelembagaan negara yang demokratis, adanya suatu tertib hukum, serta adanya kekuasaan kehakiman yang bebas. Hal-hal tersebut harus sesuai dengan prinsip demokratis dari, oleh dan untuk rakyat termasuk tertib hukum, sehingga dengan demikian memberikan dasar bagi kedaulatan hukum yang bersumber pada kedaulatan rakyat.⁶²

Dari berbagai literatur yang ada mengenai negara hukum, umumnya mengartikan sebagai negara dimana tindakan pemerintah maupun rakyatnya, didasarkan atas hukum untuk mencegah adanya tindakan sewenang-wenang dari pihak pemerintah (penguasa) dan mencegah tindakan rakyat yang dilakukan menurut kehendaknya sendiri. Indonesia sebagai penganut sistem Eropa Kontinental, maka unsur-unsur negara hukum yaitu: adanya perlindungan terhadap hak-hak asasi manusia, adanya pemisahan atau pembagian kekuasaan, setiap tindakan pemerintah harus didasarkan pada peraturan perundang-undangan yang telah ada dan adanya peradilan administrasi yang telah berdiri sendiri.

Jadi, di dalam sebuah negara hukum harus memenuhi unsur-unsur :

- a. adanya pengakuan terhadap hak asasi manusia;
- b. adanya kekuasaan kehakiman yang bebas;
- c. adanya pembagian kekuasaan di dalam Pemerintahan;
- d. adanya suatu tertib hukum yang mengatur segala tindakan warga negara, baik rakyat maupun penguasa.

⁶² Ibid, hlm. 9.

4. Teori Organisasi.

Teori Organisasi⁶³ adalah teori yang mempelajari kinerja dalam sebuah organisasi, Salah satu kajian teori organisasi, diantaranya membahas tentang bagaimana sebuah organisasi menjalankan fungsi dan mengaktualisasikan visi dan misi organisasi tersebut. Selain itu, dipelajari bagaimana sebuah organisasi mempengaruhi dan dipengaruhi oleh orang didalamnya maupun lingkungan kerja organisasi tersebut. Menurut Lubis dan Husein (1987) bahwa teori organisasi itu adalah sekumpulan ilmu pengetahuan yang membicarakan mekanisme kerjasama dua orang atau lebih secara sistematis untuk mencapai tujuan yang telah ditentukan. Teori organisasi merupakan sebuah teori untuk mempelajari kerjasama pada setiap individu. Dalam pembahasan mengenai teori organisasi, mencakup masalah teori-teori organisasi yang pernah ada dan berlaku beserta sejarah dan perkembangannya hingga sekarang. Yaitu meliputi teori organisasi klasik, teori organisasi neoklasik dan teori organisasi modern.

5. Teori Checks and Balances.

Checks and balances system adalah sistem dimana orang-orang dalam pemerintahan dapat mencegah pekerjaan pihak yang lain dalam pemerintahan jika mereka meyakini adanya pelanggaran terhadap hak. Pengawasan (*checks*) sebagai bagian dari *checks and balances* adalah suatu langkah maju yang sempurna. Mencapai keseimbangan lebih sulit untuk diwujudkan. Gagasan utama dalam *checks and balances* adalah upaya untuk membagi kekuasaan yang ada ke dalam cabang-cabang kekuasaan dengan tujuan mencegah dominannya suatu kelompok. Bila seluruh ketiga cabang kekuasaan tersebut memiliki checks terhadap satu

⁶³ Pengertian, Ciri-ciri, Unsur-Unsur dan Teori Organisasi,
<https://nidafe.wordpress.com/2013/10/10/pengertian-ciri-ciri-unsur-unsur-dan-teori-organisasi/>
diunduh senin 26 Desember 2016 jam 12.00

sama lainnya, *checks* tersebut dipergunakan untuk menyeimbangkan kekuasaan. Suatu cabang kekuasaan yang mengambil terlalu banyak kekuasaan dibatasi lewat tindakan cabang kekuasaan yang lain. *Checks and Balances* diciptakan untuk membatasi kekuasaan pemerintah. Hal tersebut dapat tercapai dengan men-split pemerintah dalam kelompok-kelompok persaingan yang dapat secara aktif membatasi kekuasaan kelompok lainnya. Hal ini akan berakhir bila ada suatu kelompok kekuasaan yang mencoba untuk menggunakan kekuasaannya secara ilegal.

Di dalam era reformasi, Indonesia telah mengenal sistem *checks and balances* yang disebut sebagai sistem perimbangan kekuasaan dalam negara. Dengan adanya prinsip *checks and balances* ini, maka kekuasaan negara dapat diatur, dibatasi bahkan dikontrol dengan sebaik-baiknya sehingga penyalahgunaan kekuasaan oleh aparat penyelenggara negara ataupun pribadi-pribadi yang kebetulan sedang menduduki jabatan dalam lembaga-lembaga negara yang bersangkutan dapat dicegah dan ditanggulangi dengan sebaik-baiknya.⁶⁴

Prinsip *checks and balances* adalah konsep baru yang dibangun di Indonesia. Dalam hal ini masing-masing pemegang kekuasaan pada cabang-cabang pemerintahan dapat saling mengontrol dan tidak dapat saling menjatuhkan, sebagai contoh adalah adanya kewenangan Mahkamah Konstitusi sebagai pelaku kekuasaan yudikatif yang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir untuk menguji undang-undang terhadap Undang-Undang Dasar, dalam hal ini undang-undang adalah produk yang dibuat Presiden dan DPR (kewenangan antara eksekutif dan legislatif). Ketiga cabang kekuasaan legislatif, yudikatif dan eksekutif itu sama derajatnya dan saling mengontrol satu sama lain sesuai dengan prinsip *checks and balances*.

Pembahasan tentang negara sebagai suatu organisasi kekuasaan, baik dalam teori maupun praktik, berada di antara dua titik

⁶⁴ Ni'matul Huda, *Politik Ketatanegaraan Indonesia*, Yogyakarta : FH UII Press, 2004, hlm. 97.

orientasi, yaitu upaya memaksimalkan pencapaian tujuan bernegara dan mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan. Relevan dengan pandangan tersebut, maka dalam rangka untuk menjawab permasalahan-permasalahan penelitian sebagaimana dikemukakan di atas, peneliti akan menggunakan teori *checks and balances* sebagai alat analisis, dengan penjelasan sebagai berikut.

Tujuan bernegara yang dipandang paling sesuai dengan semangat masyarakat modern adalah melindungi hak asasi manusia dan memajukan kesejahteraan umum. Di sisi lain, negara dihadapkan pada hukum kekuasaan yang sudah diakui dan terjadi sepanjang sejarah, yaitu *power tends to corrupt, absolute power corrupts absolutely*, seperti yang pernah dinyatakan Lord Acton.⁶⁵ Untuk itu, berbagai sistem ketatanegaraan telah dikembangkan, baik dari sisi teoretis maupun praktis. Salah satu sistem tersebut adalah diterapkannya prinsip *checks and balances*, atau prinsip saling mengawasi dan mengimbangi.⁶⁶

Adapun pengertian *checks and balances* adalah prinsip pemerintahan dimana cabang-cabang yang terpisah diberdayakan untuk mencegah tindakan oleh cabang-cabang lain dan mereka akan berusaha berbagi kekuasaan (*Principle of government under which separate branches are empowered to prevent actions by other branches and are induced to share power*).⁶⁷

Prinsip *checks and balances* dapat dilacak awal mulanya dari teori pemisahan kekuasaan. Prinsip ini lahir agar dalam pemisahan kekuasaan tidak terjadi kebuntuan hubungan antarcabang kekuasaan serta untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan di dalam satu cabang kekuasaan. Aristoteles dalam buku "*Politics*" menyatakan bahwa kekuasaan suatu negara dibagi menjadi tiga bagian, yaitu pertama,

⁶⁵ Janedri M Gafar, *Konstitusi Indonesia : Check and Balance*, http://www.unisosdem.org/article_detail.php?aid=7826&coid=3&caid=21&gid=3

⁶⁶ Bambang Widjojanto, *Komisi Yudisial : Checks And Balances Dan Urgensi Kewenangan Pengawasan*.

⁶⁷ Encyclopædia Britannica. 2010. Encyclopædia Britannica Online. 15 Feb. 2010
<<http://www.britannica.com/EBchecked/topic/108283/checks-and-balances>



kekuasaan untuk mengadakan peraturan-peraturan berupa prinsip-prinsip yang harus ditaati warga negara, yang disebut kekuasaan legislatif. Kedua, kekuasaan untuk melaksanakan peraturan-peraturan, yang disebut kekuasaan eksekutif. Ketiga, kekuasaan untuk menyatakan apakah anggota masyarakat bertingkah laku sesuai dengan peraturan legislatif dan apakah kekuasaan eksekutif dalam melaksanakan peraturan legislatif tidak menyimpang dari prinsip-prinsip yang ada, yang disebut kekuasaan yudikatif. Pemikiran modern tentang pemisahan kekuasaan yang menjadi acuan organisasi negara demokrasi modern, dikemukakan Montesquieu. Kekuasaan dibagi menjadi tiga (*trias politica*), yaitu kekuasaan legislatif atau pembentuk undang-undang, kekuasaan eksekutif atau kekuasaan menjalankan undang-undang, dan kekuasaan yudikatif atau kekuasaan mengadili.

Masing-masing kekuasaan harus dipisahkan dan dipegang lembaga yang berbeda-beda. Apabila kekuasaan legislatif dan eksekutif disatukan pada tangan atau lembaga yang sama, tidak mungkin terdapat kemerdekaan karena pembuat hukum yang juga akan melaksanakan hukum tersebut akan memperbesar kekuasaannya sendiri. Apabila kekuasaan legislatif digabungkan dengan kekuasaan yudikatif, kehidupan dan kemerdekaan warga negara akan dikuasai pengawasan yang sewenang-wenang, karena hakim juga menjadi pembuat undang-undang.

Apabila kekuasaan yudikatif digabungkan dengan kekuasaan eksekutif, hakim akan bersikap dan bertindak dengan kekerasan dan penindasan. Undang-Undang Dasar 1945 (UUD 1945) sebelum adanya perubahan pada 1999 hingga 2002 tidak menganut pemisahan kekuasaan (*separation of power*), tetapi menerapkan model lain, yang disebut beberapa ahli hukum dengan istilah pembagian kekuasaan (*distribution of power*). Kekuasaan tidak dipisah-pisahkan menurut fungsi eksekutif, legislatif, dan yudikatif pada lembaga yang berbeda-beda. Kekuasaan

dibagi-bagi di antara lembaga-lembaga negara dengan tumpuan kekuasaan yang utama adalah pada presiden.

Presiden adalah pemegang kekuasaan pemerintahan tertinggi (eksekutif) sekaligus pemegang kekuasaan membentuk undang-undang walaupun dalam pelaksanaannya terdapat peran Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) sebagai *co-legislator*. Di sisi lain, walaupun Penjelasan UUD 1945 sebelum perubahan menyatakan bahwa kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah. Namun praktiknya, kekuasaan presiden dalam penentuan hakim agung dan Ketua Mahkamah Agung sangat besar.

Bahkan, saat itu Departemen Kehakiman memiliki pengaruh yang besar terhadap kedudukan para hakim. Sistem pembagian kekuasaan tersebut melahirkan struktur kekuasaan yang *executive heavy* dan berpotensi melahirkan pemerintahan otoritarian. Menyadari hal tersebut, konstruksi kenegaraan yang dibangun melalui Perubahan UUD 1945 pada 1999 hingga 2002 adalah menerapkan pemisahan kekuasaan dengan prinsip *checks and balances*. Antara kekuasaan legislatif, eksekutif, dan yudikatif secara tegas dipisahkan dan dipegang lembaga yang berbeda. Kekuasaan legislatif dipegang Dewan Perwakilan Rakyat (DPR) berdasarkan ketentuan Pasal 20 ayat (1) UUD 1945. Selain itu, walaupun tidak memiliki kekuasaan yang sama dengan DPR, dalam cabang kekuasaan legislatif juga terdapat Dewan Perwakilan Daerah (DPD).

Kewenangan DPD adalah dapat mengajukan Rancangan Undang-Undang (RUU), ikut membahas RUU, memberikan pertimbangan kepada DPR atas RUU tertentu, dan melakukan pengawasan atas pelaksanaan undang-undang tertentu khususnya yang terkait dengan masalah daerah, yang menempatkan DPD sebagai *colegislator*, dengan DPR sebagai pemegang kekuasaan utama. Kekuasaan eksekutif dipegang presiden berdasarkan Pasal 4 ayat (1) UUD 1945. Sebagai pemegang kekuasaan eksekutif yang menjalankan



undang-undang, presiden memiliki wewenang menetapkan peraturan pemerintah. Dalam menjalankan kekuasaan eksekutif, presiden dibantu seorang wakil presiden serta menteri-menteri negara.

Kekuasaan yudikatif, atau dalam UUD 1945 disebut sebagai kekuasaan kehakiman, adalah kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Kekuasaan ini dilakukan Mahkamah Agung (MA) dan badan peradilan yang berada di bawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi (MK). MA berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang, dan wewenang lain yang diberikan undang-undang. Sedangkan MK memiliki empat wewenang dan satu kewajiban. Wewenang MK adalah menguji UU terhadap UUD, memutus sengketa kewenangan lembaga negara, memutus pembubaran partai politik, dan memutus perselisihan tentang hasil pemilu.

Kewajiban MK adalah memberikan putusan atas pendapat DPR mengenai dugaan pelanggaran oleh presiden dan / atau wakil presiden menurut UUD. Selain MA dan MK, dalam rumpun cabang kekuasaan kehakiman terdapat lembaga Komisi Yudisial (KY). Komisi ini bukan merupakan pelaku kekuasaan kehakiman karena tidak memiliki wewenang menyelenggarakan peradilan. KY bersifat mandiri yang memiliki wewenang mengusulkan pengangkatan hakim agung serta wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Penerapan pemisahan kekuasaan, di samping memiliki makna positif untuk mencegah terjadinya penyalahgunaan kekuasaan, juga memiliki dampak negatif.

Dampak negatif tersebut adalah karena kekuasaan yang sejajar antar cabang kekuasaan, terdapat potensi kebuntuan hubungan antar cabang kekuasaan yang akan mengganggu roda penyelenggaraan negara. Selain itu, masih terdapat potensi penyalahgunaan di lingkungan cabang kekuasaan tertentu oleh lembaga negara pemegang cabang kekuasaan tersebut. Karena itu, penerapan pemisahan kekuasaan harus dibarengi



dengan penerapan prinsip *checks and balances*. Masing-masing cabang kekuasaan memiliki peran tertentu yang bersifat mengawasi dan mengimbangi terhadap cabang kekuasaan lainnya. Hal itu dimaksudkan agar terdapat keselarasan sehingga penyelenggaraan kekuasaan negara dapat dijalankan masing-masing cabang kekuasaan, serta agar tidak terjadi penyalahgunaan oleh lembaga negara yang memegang cabang kekuasaan tertentu.

Kekuasaan pembuatan undang-undang yang dipegang DPR dan DPD sebagai co-legislator, diawasi dan diimbangi kekuasaan presiden untuk mengajukan dan membahas RUU, serta ketentuan bahwa suatu RUU harus mendapat persetujuan bersama antara DPR dan presiden untuk dapat menjadi suatu UU. Kekuasaan legislatif juga diawasi dan diimbangi kekuasaan MK untuk menguji UU terhadap UUD. Cabang kekuasaan eksekutif yang dipegang presiden diawasi dan diimbangi dengan fungsi pengawasan yang dimiliki DPR dan DPD. Kekuasaan eksekutif untuk menetapkan peraturan pemerintah guna menjalankan UU diawasi dan diimbangi kekuasaan MA untuk menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang.

Mahkamah Konstitusi juga memiliki peran mengawasi dan mengimbangi kekuasaan eksekutif dalam bentuk menguji UU terhadap UUD, di mana presiden juga berperan sebagai co-legislator, serta memutus pembubaran partai politik yang permohonannya diajukan pemerintah. Sementara itu, kekuasaan kehakiman agak berbeda karena ditentukan UUD 1945 sebagai kekuasaan yang merdeka. Meski demikian, tidak berarti kekuasaan kehakiman yang dilakukan MA dan MK merupakan kekuasaan yang bebas dari pengawasan dan perimbangan. Keberadaan MA dan MK ditentukan UU yang pembuatannya merupakan wilayah cabang kekuasaan legislatif.

Perimbangan juga dapat dilihat dari pengisian jabatan hakim agung dan hakim konstitusi. Hakim agung diusulkan KY kepada DPR dan ditetapkan presiden. Hakim konstitusi diusulkan masing-masing

tiga orang oleh DPR, presiden, dan MA. Namun, cara pengisian jabatan ini tidak boleh ditafsirkan bahwa hakim agung dan hakim konstitusi tunduk kepada lembaga yang mengangkat. Setelah hakim agung dan hakim konstitusi diangkat menjadi institusi yang merdeka, sejajar dengan institusi yang mengangkatnya tersebut.

Dalam aspek pengelolaan keuangan negara, *checks and balances* diwujudkan melalui kewenangan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK) melalui pemeriksaan terhadap pengelolaan dan tanggung jawab keuangan negara pada masing-masing cabang kekuasaan. Hasil pemeriksaan BPK diserahkan kepada DPR, DPD, dan DPRD untuk ditindaklanjuti sesuai dengan kewenangan masing-masing lembaga. Anggota BPK itu sendiri dipilih DPR dengan memperhatikan pertimbangan DPD. Penerapan prinsip *checks and balances* juga dapat dilihat pada proses pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya. Fungsi pengawasan DPR yang dapat berujung pada upaya pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden diimbangi dengan kewajiban MK untuk memutus pendapat DPR terkait dengan alasan pemberhentian presiden dan/atau wakil presiden dalam masa jabatannya.

Alasan tersebut adalah terkait dengan pelanggaran hukum tertentu dan presiden dan/atau wakil presiden tidak lagi memenuhi syarat sebagai presiden - dan/atau wakil presiden. Kewenangan tersebut juga diimbangi dengan kewenangan Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR) sebagai pembuat keputusan terakhir dalam kasus *impeachment* ini. Untuk menjalankan kehidupan kenegaraan berdasarkan pemisahan kekuasaan dengan prinsip *checks and balances*, semua lembaga negara pada masing-masing cabang kekuasaan harus berpegang pada UUD 1945 sebagai hukum tertinggi. Masing-masing lembaga negara dan mekanisme kenegaraan yang diatur dalam UUD merupakan "pelaksanaan" kedaulatan rakyat sebagaimana tercermin dari Pasal 1 ayat (2) UUD 1945.

Walaupun demikian, dalam praktik ketatanegaraan kemungkinan terjadinya sengketa kewenangan antarlembaga negara, baik dalam satu cabang kekuasaan maupun antarcabang kekuasaan mungkin saja terjadi. Untuk itu telah ditentukan mekanisme peradilan sengketa kewenangan lembaga negara yang kewenangannya di tangan MK. Sebagai institusi yang memutus perkara itu, tentu saja MK tidak dapat menjadi pihak yang berperkara dalam sengketa kewenangan lembaga negara. Putusan MK pada perkara tersebut didasarkan pada ketentuan konstitusional dalam UUD 1945 sebagai dasar pelaksanaan pemisahan kekuasaan dan *checks and balances*.

6. Teori Pengawasan.

Dikenal 2 tipe pengawasan yang paling menonjol, (a) pengawasan represif, oleh A. Dunsire (Dunsire A, 1978, page. 35) diartikan sebagai pengawasan yang menggunakan cara memaksa dan mengancam dengan sanksi untuk mencapai tujuannya dan (b) pengawasan normatif, oleh A. Etzioni (Etzioni A., 1968 page. 96) dimaksudkan sebagai pengawasan yang menggunakan cara sinkronisasi pemahaman nilai-nilai dan tujuan. Teori otoritas Pengawasan mencakup : keabsahan (*legitimiteit*) yaitu pengawasan yang dilakukan oleh badan yang diakui berwenang, pengawasan dengan menggunakan suatu keahlian (*deskundigheid*) (Niemeijer, E., & J.S., Timmer, June 1993, Page.301) kesadaran hukum (*rechtsbewustzijn*).⁶⁸

Teori Konsekuensi Pengawasan dan Prinsip-prinsip umum Peradilan Yang Baik. Akses publik terhadap putusan pengadilan merupakan bagian dari pengawasan eksternal (*external control*) yang dilakukan oleh masyarakat. Agar pengawasan masyarakat berjalan

⁶⁸ I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, *Sistem Pengawasan Eksternal Vs Internal Penegak Hukum Dalam Konteks Hukum Administrasi Negara*, Jurnal Hukum Pantarai. Konsorsium Reformasi Hukum Nasional. Jakarta, 2009, hlm. 70

efektif, maka hal tersebut tidak terlepas dari prinsip-prinsip umum peradilan yang baik, yaitu prinsip : (1) Independensi dan tidak memihak (Imparsial); (2) Kompeten; (3) Akuntabilitas; (4) Partisipatif; (5) Transparansi; (6) Mudah diakses dan cepat; (7) Hak untuk banding; (8) Kepastian Hukum; (9) Waktu yang Memadai untuk Pembelaan; dan (10) Jaminan dari Upaya Paksa yang Bertentangan dengan Hukum. Dalam kerangka prinsip-prinsip umum peradilan yang baik tersebut, yang menjadi acuan dalam hal akses publik terhadap putusan pengadilan adalah :

Pertama, prinsip akuntabilitas yang menghendaki setiap pelaksana kekuasaan, apakah itu penentuan kebijakan, pengambilan keputusan dan sebagainya, harus dapat dipertanggung jawabkan. Hal ini penting untuk menghindari adanya penyalahgunaan kekuasaan (*abuse of power*).

Kedua, prinsip partisipasi masyarakat merupakan hal yang esensial dalam negara demokratis. Partisipasi ini paling tidak dapat dibedakan menjadi 2 (dua) yaitu partisipasi dalam membentuk keputusan (agar keputusannya lebih berkualitas dan partisipatif) dan dalam melakukan kontrol (untuk meminimalisasi penyalahgunaan kekuasaan).

Ketiga, prinsip transparansi atau keterbukaan menjadi penting untuk meminimalisasi penyalahgunaan kekuasaan, termasuk KKN. Selain itu, agar prinsip akuntabilitas dan partisipatif dapat berjalan efektif, diperlukan adanya transparansi dalam keseluruhan proses peradilan, selama tidak mengganggu (merugikan) upaya penegakan hukum.

Keempat, akses terhadap putusan pengadilan harus dapat diperoleh setiap orang dengan cepat, murah dan sederhana. Untuk putusan yang persidangan perkaranya tertutup, maka identitas para pihak bisa ditutup (LeiP,2002).⁶⁹

⁶⁹ I Gusti Ayu Ketut Rachmi Handayani, Ibid, hlm. 69-70.

7. Teori Kekuasaan Kehakiman.

kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan salah satu pilar bagi negara yang berlandaskan sistem demokrasi dan negara hukum.⁷⁰ Kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak tidak hanya diartikan bebas dari pengaruh kekuasaan eksekutif, tetapi juga bebas dari gangguan dalam melaksanakan tugasnya.⁷¹ Sebagaimana telah disinggung di atas, kekuasaan kehakiman merupakan instrumen penting untuk menjamin hak-hak asasi dan mempertahankan keadilan⁷² yang merupakan adalah satu unsur yang sangat penting dalam demokrasi. Pernyataan berikut ini dapat mendukung proposisi tersebut.

Dengan demikian, apabila kekuasaan kehakiman dalam suatu negara telah terkooptasi oleh kekuasaan lain di luarnya atau telah memihak pada pihak-pihak tertentu, maka dapat dipastikan negara tersebut tidak demokratis.⁷³ Dalam konteks ini, harus dibedakan antara apa yang disebut dengan kemerdekaan kekuasaan kehakiman (*judicial independence*) dengan ketidakberpihakan para hakim (*impartiality of judges*).⁷⁴ Kemerdekaan kekuasaan kehakiman merujuk pada kemerdekaannya dari campur tangan pemegang kekuasaan lain dalam persoalan-persoalan kehakiman. Sedangkan ketidakberpihakan para hakim berkaitan dengan kemampuan seorang hakim dalam memutuskan suatu perkara tanpa adanya keberpihakan terhadap perseorangan dan melawan orang lain. Oleh karena itu, lembaga peradilan yang independen dipahami sebagai tidak adanya pengaruh yang datang dari pihak ketiga atau lembaga lain di luar kekuasaan kehakiman dalam

⁷⁰ lihat misalnya Ismail Suny, *Mencari Keadilan: Sebuah Otobiografi*, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1982, hlm. 262

⁷¹ E.C.S. Wade dan G. Godfrey Philips, *Constitutional Law : An Outline of the Law and Practice of the Constitution, Including Central and Local Government, the Citizen and the State and Administrative Law*, 7th edition, London: Longmans, 1965, hlm. 255.

⁷² Padmo Wahjono, *Indonesia Negara Berdasarkan atas Hukum*, Cet. II, Jakarta: Ghalia Indonesia, 1986, hlm. 76.

⁷³ A. Ahsin Thohari, "Demokrasi Sekaligus Nomokrasi", *Harian Kompas*, Edisi Jumat, 7 November 2003, hlm. 4.

⁷⁴ Hans Kelsen, *General Theory of Law and State*, New York: Russel & Russel, 1973, hlm. 275

proses peradilan dimana putusan hakim lahir hanya atas dasar korelasi fakta-fakta yang muncul dalam persidangan dan keterkaitannya dengan hukum yang berlaku.⁷⁵ Ketidakberpihakan (*impartiality*) kekuasaan kehakiman tidak hanya ketiadaan bias atau kecurigaan tertentu terhadap hakim saja, melainkan juga berlaku bagi hal-hal yang berkaitan dengan pertimbangan-pertimbangan lain seperti pandangan politik dan agama yang dianut oleh hakim.⁷⁶

Kekuasaan kehakiman yang bebas dan tidak memihak hanya akan dapat terwujud apabila hanya tunduk pada aturan-aturan hukum yang berlaku dan penegakannya. Apabila kekuasaan kehakiman tidak menjaga jarak yang tepat dengan lembaga-lembaga politik⁷⁷ yang ada dalam sebuah negara, maka akan kehilangan legitimasinya dan kehadirannya dalam suatu negara menjadi tidak bermakna.⁷⁸ Satu hal yang patut dicatat di sini adalah bahwa adanya jaminan kemandirian kekuasaan kehakiman akan membuat para hakim merasa lebih nyaman dalam melaksanakan tugas-tugasnya.⁷⁹

a. Prinsip Kebebasan Kekuasaan Kehakiman.

Ditinjau dari doktrin pemisahan kekuasaan (*Separation of powers*), kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan bagian dari upaya untuk menjamin kebebasan dan mencegah kesewenang

⁷⁵ A.V. Cristopher M. Larkins, "Judicial Independence and Democratization: a Theoretical and Conceptual Analysis", dalam *The American Comparative Law*, Volume XLIV, No. 4, Fall, 1996, hlm. 605.

⁷⁶ Bagir Manan dan Kuntana Magnar, *Beberapa Masalah Hukum Tata Negara Indonesia*, Cet. I, Bandung: Alumni, 1997, hlm. 79.

⁷⁷ A. Ahsin Thohari, *Komisi Yudisial dan Reformasi Keadilan*, Cetakan Pertama, Jakarta : lembaga studi dan advokat Masyarakat (ELSEM), 2004, hlm. 11.

⁷⁸ Joel Grossman and Richard Wells, *Constitutional Law and Judicial Policy Making*, 3rd edition, New York: Longman, 1988, hlm. 11.

⁷⁹ Daryl Williams, "Independence of the Judiciary – Some Federal Government Initiatives", <http://www.jc.nsw.gov.au/fb/fbwillam.htm>, diakses tanggal 24 Maret 2003.

wenangan⁸⁰. Dengan kata lain, kekuasaan kehakiman yang merdeka terlepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah, sebagai upaya untuk menjamin dan melindungi kebebasan rakyat dari kemungkinan tindakan sewenang-wenang dari pemerintah. Dengan demikian, kehadiran kekuasaan kehakiman yang merdeka tidak lagi ditentukan oleh stelsel pemisahan kekuasaan (*Separation of power*) atau stelsel pembagian kekuasaan (*distribution of power*), tetapi sebagai suatu condition sine quanon bagi terwujudnya Negara hukum, terjaminnya kebebasan serta pengendalian atas jalannya pemerintahan negara⁸¹.

Apabila kekuasaan Negara digabungkan dengan kekuasaan legislative, maka kehidupan dan kebebasan seseorang akan berada dalam suatu kendali yang dilakukan secara sewenang-wenang. Di lain pihak, kalau kekuasaan kehakiman bersatu dengan kekuasaan eksekutif, maka hakim mungkin akan selalu bertindak semena-mena dan menindas. Dengan demikian, ditinjau dari ajaran pemisahan kekuasaan (*Separation of power*), kekuasaan kehakiman yang merdeka merupakan bagian dari upaya untuk menjamin kebebasan dan mencegah kesewenang-wenang.⁸²

b. Prinsip ketidak berpihakan serta administrasi kehakiman.

Di Negara hukum modern (*modern constitutional state*) ada dua prinsip dan menjadi pra syarat utama dan system peradilan, yaitu⁸³ :

- 1) The principle of yudicial independence, dan
- 2) The principle of judicial impartiality.

⁸⁰M. Scheltema, *De Rechtsstaat*, (Dalam J.W.M. Engels (el.al), 1989, *De Rechtsstaat Herdacht*, Zwolle : Tjeen Willin, hlm.15-17).

⁸¹ Bagir Manan, *Kekuasaan Kehakiman Republik Indonesia*, Bandung : LPPM UNISBA, 1995, hlm. 7.

⁸² [https://www.seribd.com/doc/114279325/Teori-Kekuasaan Kehakiman](https://www.seribd.com/doc/114279325/Teori-Kekuasaan-Kehakiman). Diakses tanggal 5 Juni 2016.

⁸³ Ibid.

Prinsip kemandirian (*independensi*) itu sendiri antara lain harus diwujudkan dalam sikap para hakim dalam memeriksa dan memutus perkara yang dihadapi⁸⁴. Di samping itu, independensi harus juga tercermin dalam berbagai pengaturan mengenai hal-hal yang berkaitan dengan pengangkatan (rekrutmen), masa kerja, pengembangan karier, system penggajian, dan pemberhentian hakim. Khusus mengenai penggajiann hakim, kekuasaan kehakiman di Indonesia belum mandiri karena system penggajian hakim masih ditentukan oleh pemerintah (eksekutif).

Sistem hukum nasional sebagai suatu himpunan bagian hukum atau subsistem hukum yang saling berkaitan yang membentuk satu keseluruhan yang rumit atau kompleks tetapi merupakan satu kesatuan.⁸⁵

Menurut Achmad Ali sebagaimana mengemukakan pendapat Lawrence M Friedman, sistem hukum terdiri atas :

- 1) Struktur hukum (*legal structure*),
- 2) Substansi/materi hukum (*legal substance*), dan
- 3) Budaya hukum (*legal culture*).⁸⁶

Struktur hukum dalam teori Lawrence M Friedman yang membagi sestem struktur menentukan bias atau tidaknya hukum itu dilaksanakan dengan baik. Didalam aturan perundang-undangan struktur hukum terdiri dari Kepolisian, Kejaksaan, Pengadilan dan Badan Pelaksana Pidana (Lapas). Kewenangan lembaga penegak hukum tersebut dijamin oleh undang-undang. Sehingga dalam melaksanakan tugas dan tanggungjawab lembaga-lembaga tersebut

⁸⁴ Ofer Raban, *Moulern Legal Theory and Judicial Impartiality*, 2003, hlm.1.

⁸⁵ Kusnu Goesniadhie, *Harmonisasi Hukum Dalam Perspek_f Perundang-Undangan (Lex Spesialis Suatu Masalah)*, Surabaya : JP Books, 2006, hlm. 72.

⁸⁶ Achmad Ali , *Keterpurukan Hukum di Indonesia Penyebab dan Solusinya*, Bogor : Ghalia Indonesia, 2005, hlm. 1.

lepas dari pengaruh kekuasaan pemerintah dan pengaruh-pengaruh politik⁸⁷.

Substansi yang tercermin dalam peraturan perundang-undangan ataupun dalam putusan-putusan hakim selalu berasal dari budaya hukum, dan instansi hukum yang bekerja untuk membuat maupun menerapkan dan menegakkan hukum juga dipengaruhi oleh budaya hukum yang hidup dan mempengaruhi orang-orang yang bekerja di dalam setiap instansi itu. Karena itu, menurut Lawrence M Friedman, budaya hukum itu yang menjadi komponen utama dalam setiap sistem hukum.⁸⁸

Menurut Friedman dimaksud memperkenalkan konsep budaya hukum untuk mempertegas pandangan sebelumnya bahwa hukum paling baik dipahami dan digambarkan secara sistemik di mana hukum merupakan salah satu dari unsur-unsur lain yang satu sama lain berfungsi secara fungsional.⁸⁹

Di Indonesia, budaya hukum dimaksud adalah seperangkat nilai normatif bersama yang diperoleh dari keseluruhan budaya lokal Nusantara yang kini disebut Bangsa Indonesia. Secara ideologis, budaya hukum Bangsa Indonesia dimaksud oleh Soekarno disebut Pancasila dan diakui sebagai puncak budaya bangsa Indonesia. Konsekuensi yuridis-logisnya, keseluruhan produk hukum yang mengatur dinamika kehidupan bangsa Indonesia seharusnya merupakan aktualisasi prinsip-prinsip Pancasila.⁹⁰

⁸⁷ Lawrence M Friedman, *Sistem Hukum, Prespektif Ilmu Sosial*, 2011 hlm. 33 (dalam Zainulakim, *Teori Sistim Hukum*, <http://anakhukum.com/teori-sistem-hukum/17> Juni 2016, diakses tanggal 2 Juni 2016.

⁸⁸ Jimly Asshiddiqie, *Struktur Hukum dan Hukum Struktural Indonesia*, Bab I Pembaharuan Struktur dan Infratrstruktur Hukum Indonesia, hlm. 22-23.
Jurnal : <http://www.komisiyudisial.go.id/files/Bunga%20Rampai/bunga-rampai-2012-dialektika-pembaharuan-sistem-hukum-indonesia.pdf> di akses tanggal 24 Juni 2016.

⁸⁹ Ade Saptomo, *Budaya Hukum dalam Masyarakat Plural dan Problem Implementasinya*.
Jurnal : <http://www.komisiyudisial.go.id/files/Bunga%20Rampai/bunga-rampai-2012-dialektika-pembaharuan-sistem-hukum-indonesia.pdf>, di akses tanggal 24 Juni 2016. hlm. 185.

⁹⁰ Ibid, hlm. 190.

Transaction cost of economy berkaitan dengan efisiensi peraturan hukum yang sebagian besar berkenaan dengan hukum privat. *Economy Institution* berkaitan dengan tindakan manusia termasuk peraturan hukum formal, kebiasaan informal, tradisi dan aturan social. Dan *Public Choice* berkaitan dengan proses memutuskan secara demokratis dengan mempertimbangkan metode microeconomy dan perdagangan.⁹¹

Melalui prinsip ekonomi, Richard A Posner berharap dapat meningkatkan efisiensi hukum termasuk efisiensi dalam meningkatkan kesejahteraan sosial.⁹²

Posner menekan “pareto improvement” di mana tujuan dari pengaturan hukum dapat memberi masukan berharga bagi keadilan dan kesejahteraan social.⁹³ Todd J. Zywicki dan Anthony B. Sanders, dalam tulisannya berjudul “*Posner, Hayek, and the Economic Analysis of Law*” menekankan soal aspek future yang sangat dipertimbangkan oleh Posner dalam teorinya mengenai hukum. Posner yakin bahwa melalui sistem-sistem ekonomi, pertimbangan akan suatu masa depan akan kesejahteraan sosial akan sangat besar. Dengan begitu, aturan-aturan hukum termasuk teori-teori hukum harus mampu dijabari/dimengerti oleh judge demi terselenggaranya suatu sistem hukum yang baik.⁹⁴

Menurut Posner, pengadilan mempunyai dwi fungsi; pertama, menafsirkan perjanjian-perjanjian kelompok yang berkepentingan. Mengapa kelompok tersebut bisa bisanya membubuhi draft perundang-undangan. Kedua, menyediakan

⁹¹ Bdk. Erman Radjagukguk, *Filsafat Hukum (Modul Kuliah)*, Jakarta : Universitas Indonesia, 2011, hlm. 146.

⁹² Adan Qohar, *Teori Hukum Richard A Posner dan Pengaruhnya Bagi Penegakan Hukum Di Indonesia*, http://www.pa-nganjuk.go.id/images/artikel/artikel_teor_i_hukum_richard.pdf diakses tanggal 27 Mei 2016. hlm. 1.

⁹³ Nicholas Mercuro dan Steven G Medumo, *Economic and The Law : From Posner to Post-modernism*, New Jersey : Princenton University Press, 1999, hlm. 58–59.

⁹⁴ Todd J. Zywicki dan Anthony B. Sanders, “*Posner, Hayek, and the Economic Analysis of Law*”, Tanpa Tahun, hlm. 561-562.

pelayanan bagi masyarakat awam dalam memecahkan masalah yang diperdebatkan. Salah satu pentingnya pengadilan tidak hanya memberlakukan peraturan perundang-undangan akan tetapi menginterpretasikan undang-undang tersebut sehingga dapat membantu dalam meningkatkan efisiensi ekonomi.⁹⁵

B. Tinjauan Pustaka.

1. Kekuasaan Kehakiman.

a. Kekuasaan Kehakiman Secara Umum.

Berdasarkan prinsip pemisahan kekuasaan (*separation of power*) setiap cabang kekuasaan harus dipisahkan satu dengan lainnya dan dipegang oleh lembaga yang berbeda-beda⁹⁶. Dalam sistem negara modern, cabang kekuasaan kehakiman atau *judiciary* merupakan cabang yang diorganisasikan secara tersendiri.⁹⁷ John Alder mengatakan bahwa “*the principle of separation of powers is particulrly important for the judiciary*”.⁹⁸ Kekuasaan kehakiman baik di negara-negara yang menganut *civil law* dan *common law* bersifat tersendiri dan *independen*⁹⁹ dari pengaruh kekuasaan cabang lainnya.

⁹⁵ Adan Qohar, *Op.Cit*, hlm. 3

⁹⁶ Kekuasaan Kehakiman Menurut Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia.
<http://biasamembaca.blogspot.co.id/2015/05/kekuasaan-kehakiman-menurut-undang.html>, tanggal 5 Juni 2016.

⁹⁷ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit*, hlm. 44.

⁹⁸ Alder and John and Peter English, *Constitutional and Administrative Law*, London : Macmillan, 1989, hal 267.

⁹⁹ Jimly Asshiddiqie, *Op.Cit*, hlm. 45.

b. Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia.

Kekuasaan kehakiman merupakan pilar ketiga dalam sistem kekuasaan negara modern. Dalam bahasa Indonesia, fungsi kekuasaan ketiga ini seringkali disebut cabang kekuasaan yudikatif, dari istilah Belanda *judicatief*. Dalam bahasa Inggris, disamping *legislative*, *executive*, tidak dikenal istilah *yudicative* sehingga untuk pengertian yang sama biasanya dipakai istilah *judicial*, *judiciary* atau *judicature*¹⁰⁰.

Baik dalam doktrin maupun menurut hukum, kekuasaan kehakiman dipegang dan dijalankan badan peradilan.¹⁰¹ Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang dasar 1945 menyatakan “Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan”.¹⁰² Dapat ditegaskan kekuasaan kehakiman yang merdeka, perlunya menjamin penegakan hukum dengan mengatur badan-badan yang terkait dengan itu, perlunya pengawasan terhadap hakim, dan perlunya penerapan *judicial review*. Penegakan kekuasaan kehakiman yang merdeka menjadi perhatian utama karena kondisi masa lalu yang menempatkannya di bawah kendali kekuasaan eksekutif.¹⁰³

Dalam Undang-Undang Dasar 1945 dijelaskan bahwa lembaga-lembaga kekuasaan kehakiman menurut Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 adalah :

- 1) Mahkamah Agung
- 2) Mahkamah Konstitusi
- 3) Komisi Yudisial

¹⁰⁰ Jimly Asshiddiqie, *Pengantar Ilmu Hukum Tata Negara Jilid II*, Jakarta : Mahkamah Konstitusi RI, 2006, hlm. 44.

¹⁰¹ Bagir Manan, *Hubungan Ketatanegaraan Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi dengan Komisi Yudisial*, *Varia Peradilan*, Majalah Hukum : Tahun Ke XXQ No. 24, tanggal 4 Maret 2006, hlm. 5.

¹⁰² Pasal 24 ayat (1) Undang-Undang dasar 1945

¹⁰³ Janedjri M Gaffar, *Makalah : Kekuasaan Kehakiman*, *Harian Seputar Indonesia*, 19 Februari 2008, hal. 66.

- 4) Badan-badan lain yang fungsinya berkaitan dengan kekuasaan kehakiman
- 5) Peradilan Umum
- 6) Peradilan Agama
- 7) Peradilan Militer
- 8) Peradilan tata Usaha negara

Berikut ini dapat dilihat berbagai Lembaga Kekuasaan Kehakiman dapat dijelaskan :

1) Mahkamah Agung (MA)

Mahkamah Agung adalah lembaga tinggi negara dalam sistem ketatanegaraan Indonesia yang merupakan pemegang kekuasaan kehakiman bersama-sama dengan Mahkamah Konstitusi dan bebas dari pengaruh cabang-cabang kekuasaan lainnya.¹⁰⁴ Mahkamah Agung merupakan pengadilan negara tertinggi dari badan peradilan yang berada di dalam keempat lingkungan peradilan dibawahnya yaitu lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara.¹⁰⁵

Oleh karena itu, Mahkamah Agung melakukan pengawasan tertinggi terhadap badan peradilan dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, dan lingkungan peradilan tata usaha negara.¹⁰⁶

Mahkamah Agung adalah Lembaga Tinggi Negara yang menurut pasal 24 ayat (1) Undang-Undang Dasar 1945 menyatakan “Mahkamah Agung berwenang mengadili pada tingkat kasasi, menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang

¹⁰⁴ http://id.wikipedia.org/wiki/Mahkamah_Agung_Indonesia, diakses tanggal 24 Juni 2016.

¹⁰⁵ Lihat Pasal 20 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁰⁶ <http://www.hukumonline.com/klinik/detail/lt518228f47a2e9/perbedaan-mahkamah-agung-dengan-mahkamah-konstitusi> diakses tanggal 24 Juni 2016.

terhadap undang-undang, dan mempunyai wewenang lainnya yang diberikan oleh undang-undang”. Dan susunan dan kekuasaan badan-badan kehakiman itu diatur dengan undang-undang (ayat (2)).¹⁰⁷

Berdasarkan ketentuan pasal tersebut, Mahkamah Agung diamanati dua kewenangan, yaitu¹⁰⁸ :

- a) Kewenangan mengadili pada tingkat kasasi, yaitu pengadilan tingkat akhir yang disediakan warga negara yang melakukan upaya hukum terhadap putusan pengadilan pertama dan pengadilan banding di semua lingkungan peradilan. Upaya hukum dari semua lingkungan peradilan akhirnya berpuncak pada pengadilan kasasi yang dilakukan oleh Mahkamah Agung. Oleh karena itu Mahkamah Agung adalah puncak dari berbagai lingkungan peradilan yang berada di bawahnya.
- b) Kewenangan menguji peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang terhadap undang-undang, merupakan upaya pengujian legalitas (*legal review*). Objek yang diuji hanya terbatas pada peraturan perundang-undangan di bawah undang-undang (*judicial review of regulation*) dengan menggunakan undang-undang sebagai alat ujinya.

Selain kedua kewenangan yang ditentukan secara konstitusional tersebut, Mahkamah Agung memiliki kewenangan untuk memeriksa dan memutus (a) sengketa kewenangan mengadili (kompetensi pengadilan), baik berdasarkan daerah maupun jenis pengadilan, dan (b) permohonan peninjauan kembali (PK) putusan yang telah memperoleh kekuatan hukum yang tetap.

Mahkamah Agung juga dapat memberikan pendapat hukum atas permintaan Presiden ataupun lembaga tinggi negara lainnya.

¹⁰⁷ Mohammad Mahfud MD, *Dasar dan Struktur Ketatanegaraan Indonesia*, Jakarta : Penerbit Rineka Cipta, 2001, hlm. 25.

¹⁰⁸ <http://biasamembaca.blogspot.co.id/2015/05/kekuasaan-kehakiman-menurut-undang.html>, Kekuasaan Kehakiman Menurut Undang-undang Dasar Negara Republik Indonesia. Di akses tanggal 5 Juni 2016.



Mahkamah Agung merupakan puncak perjuangan keadilan bagi setiap warga negara. Berdasarkan Pasal 24 ayat (2) UUD 1945 dapat diketahui bahwa di bawah Mahkamah Agung terdapat badan peradilan yang berada dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan tata usaha negara dan peradilan militer. Pada masa lalu, administrasi lingkungan peradilan umum berada di bawah Departemen Kehakiman, administrasi peradilan agama berada di bawah Departemen Agama, dan administrasi peradilan militer berada di bawah pengendalian organisasi tentara.

Namun sejalan dengan semangat reformasi, keempat lingkungan peradilan itu dikembangkan di bawah mahkamah Agung dalam rangka mewujudkan sistem kekuasaan kehakiman yang bebas dan merdeka.

Bagir Manan, ada beberapa asas yang dapat diambil dari Pasal 16 ayat (1) Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 (sekarang Pasal 10 ayat (1) Undang-Undang Nomor 48 Tahun 2009), Yaitu¹⁰⁹:

- (a) Untuk menjamin kepastian hukum bahwa setiap perkara yang diajukan ke pengadilan akan diputus;
- (b) Untuk mendorong hakim melakukan penemuan hukum;
- (c) Sebagai perlambang kebebasan hakim dalam memutus perkara;
- (d) Sebagai perlambang hakim tidak selalu harus terikat secara harfiah pada peraturan perundang-undangan yang ada. Hakim dapat mempergunakan berbagai cara untuk mewujudkan peradilan yang benar dan adil.

2) Mahkamah Konstitusi (MK)

Perubahan UUD 1945 yang telah melalui proses amandemen I sampai IV telah membawa perubahan yang sangat

¹⁰⁹ H. A. Mukhsin Asyrof, *Asas-Asas Penemuan Hukum dan Penciptaan Hukum oleh Hakim Dalam Proses Peradilan*, Jakarta : Majalah Hukum Varia Peradilan Edisi N. 252, bulan November 2006, Ikahi, 2006, hlm. 84.

fundamental terkait dengan sistem ketatanegaraan Indonesia. Eksistensi lembaga negara utama berubah yakni dengan hilangnya Dewan Pertimbangan Agung dan lahirnya lembaga negara baru seperti Mahkamah Konstitusi dan Komisi Yudisial.¹¹⁰ Keberadaan Mahkamah Konstitusi seperti diatur dalam UUD 1945 Pasal 24 Ayat (2) tentang kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan lain yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, peradilan agama, peradilan militer, dan peradilan administrasi. Dari ketentuan Pasal dapat dipahami bahwa kedudukan Mahkamah Konstitusi merupakan lembaga kekuasaan kehakiman yang merdeka, sederajat dengan lembaga negara lainnya.¹¹¹ Dan dalam ketentuan Pasal 10 UU N0. 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman dinyatakan bahwa penyelenggaraan kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan-badan peradilan dibawahnya, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi. Gagasan pembentukan Mahkamah Konstitusi tidak lain merupakan dorongan dalam penyelenggaraan kekuasaan dan ketatanegaraan yang lebih baik¹¹². Keberadaan Mahkamah Konstitusi di Indonesia dilatarbelakangi oleh keinginan untuk menjamin agar UUD 1945 Pasal 24 C ayat 1 sebagai hukum tertinggi dapat ditegakkan.

Berdasarkan Pasal 24 C ayat (1) UUD 1945 Mahkamah Konstitusi berwenang mengadili pada tingkat pertama dan terakhir yang putusannya bersifat final : (a) untuk menguji undang-undang terhadap UUD; (b) memutus sengketa kewenangan lembaga Negara yang kewenangannya diberikan oleh Undang-Undang Dasar, (c)

¹¹⁰ Muhammad Fauzan, *Kewenangan Mahkamah Konstitusi dalam Proses Impeachment President Menurut Sistem Ketatanegaraan Republik Indonesia*, Purwokerto : Jurnal Dinamika Hukum FH UNSOED, Januari 2011, hal.69.

¹¹¹ Lihat Pasal 2 dan 3 Undang-Undang Nomor 24 Tahun 2003 tentang Mahkamah Konstitusi.

¹¹² Adi Sulistiyono, *Krisis Lembaga Peradilan Di Indonesia*, Cetakan Pertama, Surakarta : Lembaga Pengembangan Pendidikan (LPP) dan UPT Penerbitan dan Pencetakan UNS, 2006, hlm. 109

memutus pembubaran partai politik; dan (d) memutus perselisihan tentang hasil pemilihan umum. Disamping itu, Mahkamah Konstitusi menurut Pasal 24 C ayat (2) UUD 1945 wajib memberikan putusan atas pendapat Dewan Perwakilan Rakyat mengenai dugaan pelanggaran oleh presiden dan/atau wakil presiden menurut Undang-Undang Dasar. Berdasarkan wewenang dan kedudukan sebagaimana diatur di dalam Pasal 24 UUD 1945, maka fungsi yang semestinya dilakukan oleh Mahkamah Konstitusi meliputi : (a) untuk melaksanakan kekuasaan peradilan dalam sistem konstitusi; (b) sebagai the guardian of constitution (penjaga konstitusi); dan (c) sebagai penafsir konstitusi.¹¹³

3) Komisi Yudisial.

Selain Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi ada satu lagi lembaga baru dalam lingkup kekuasaan kehakiman yang kewenangannya ditentukan dalam UUD 1945 (Pasal 24A ayat (3) dan Pasal 24B ayat (1), (2) (3) dan (4), yaitu Komisi Yudisial. Meskipun Komisi Yudisial tidak menjalankan kekuasaan kehakiman, keberadaannya telah diatur dalam UUD 1945 Bab IX tentang kekuasaan kehakiman, sehingga keberadaannya tidak dapat dipisahkan dari kekuasaan kehakiman.

Komisi Yudisial bersifat mandiri berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku hakim (Pasal 24B ayat (1) UUD 1945). Anggota Komisi Yudisial harus mempunyai pengetahuan dan pengalaman di bidang hukum serta memiliki integritas dan kepribadian tidak tercela (Pasal 24B ayat (2) UUD 1945). Anggota Komisi Yudisial diangkat dan

¹¹³ Ibid. hlm. 110

diberhentikan oleh Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat.¹¹⁴

Komisi Yudisial memang tidak menjalankan fungsi kekuasaan kehakiman tetapi keberadaannya tidak bisa dipisahkan dari kekuasaan kehakiman. Keberadaannya terkait dengan jabatan hakim (agung) yang merupakan jabatan kehormatan yang harus dijaga dan ditegakkan kehormatannya oleh sebuah lembaga mandiri yang bernama Komisi Yudisial.¹¹⁵

4) Badan-badan lain Terkait dengan Fungsi Kekuasaan Kehakiman.

Kekuasaan kehakiman yang dilakukan oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi juga berkaitan dengan lembaga dan profesi hukum yang lain. Lembaga-lembaga tersebut misalnya (a) Kepolisian yang memegang kewenangan melakukan penyelidikan dan penyidikan kasus pidana, (b) Kejaksaan yang memiliki kewenangan penyidikan dan penuntutan, (c) Komnas HAM untuk kasus pelanggaran, (d) Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK) untuk kasus korupsi, serta beberapa profesi hukum, seperti (e) Advokat dan Notaris yang bertugas menegakkan hukum dan keadilan.¹¹⁶

Kekuasaan negara untuk melakukan penuntutan suatu tindak pidana setelah dilakukan penyelidikan oleh Polri, dilaksanakan oleh Kejaksaan Agung dan organ di bawahnya yang meliputi kejaksaan tinggi dan kejaksaan negeri.

¹¹⁴ <http://lawandbeauty.blogspot.co.id/2014/04/kekuasaan-kehakiman-di-indonesia.html>
Law and Beauty. Blog tentang Hukum Kenegaraan, Hukum Tata Negara, Hukum Administrasi Negara, dan Hukum lainnya. Kekuasaan Kehakiman Di Indonesia.

¹¹⁵ Jimly Asshidiqie, *Format Kelembagaan Negara dan Pergeseran Kekuasaan dalam UUD 1945*, Yogyakarta : Penerbit UII Pres. 2003. (Dalam Adi Sulistiyono, *Krisis Lembaga Peradilan Di Indonesia*, 2006, hlm.111).

¹¹⁶ Jimly Asshiddiqie, *Struktur Hukum dan Hukum Struktural Indonesia*, Op.Cit.

5) Peradilan Umum.

Negara hukum Republik Indonesia menyelenggarakan kekuasaan kehakiman yang merdeka. Merdeka bebas dari pengaruh kekuasaan lain untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan keadilan, kebenaran, dan kepastian hukum. Berdasarkan Pasal 2 UU No. 2 Tahun 1986, Peradilan umum adalah salah satu pelaksana kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan pada umumnya. Sebagaimana telah diubah dengan UU No. 8 Tahun 2004 yang sudah tidak sesuai lagi dengan perkembangan kebutuhan hukum masyarakat dan ketatanegaraan menurut UUD RI Tahun 1945, dan perubahan kedua ketentuan di dalam UU No. 49 Tahun 2009 Pasal ayat (1), bahwa Pengadilan adalah Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi dilingkungan Peradilan Umum.

Badan-badan peradilan yang terdapat dalam lingkungan peradilan umum adalah pengadilan negeri dan pengadilan tinggi. Di lingkungan peradilan umum juga dibentuk peradilan khusus yang menyidangkan perkara tertentu sesuai dengan ketentuan Undang-Undang. Peradilan khusus tersebut diantaranya adalah pengadilan HAM, pengadilan anak, pengadilan niaga, pengadilan tindak pidana korupsi, dan pengadilan hubungan industri.

Dan ketentuan Kekuasaan Kehakiman di lingkungan Peradilan Umum Pasal 3 ayat (2) UU No. 2 Tahun 1986 menyebutkan “*kekuasaan Kehakiman dilingkungan Peradilan Umum berpuncak pada Mahkamah Agung sebagai Pengadilan Negara Tertinggi*”. K. Wantjik Saleh berpendapat bahwa dalam menyelesaikan sengketa di pengadilan umum digunakan hukum acara perdata yang bertujuan untuk memelihara dan mempertahankan hukum perdata materiil.¹¹⁷

¹¹⁷ K. Wantjik Saleh (dalam Elza Syarif. *Menguak Sengketa Tanah Melalui Pengadilan Khusus Pertanahan*, Jakarta : Cetakan Pertama. PT. Gramedia, 2012. hlm. 226).

6) Peradilan Agama.

Peradilan agama adalah peradilan khusus bagi umat Islam untuk memeriksa dan memutus perkara nikah, talak, rujuk, waris, wakaf, hibah dan wasiat. Badan peradilan dalam lingkungan peradilan agama meliputi pengadilan agama sebagai pengadilan tingkat pertama dan pengadilan tinggi agama sebagai pengadilan tingkat banding dan berpuncak kepada Mahkamah Agung.

Berdasarkan UU No. 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan kedua atas UU No. 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Pasal 1 ayat (1) dan ayat (2) bahwa yang dimaksud dengan Peradilan Agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam. Pengadilan adalah pengadilan agama dan pengadilan tinggi agama di lingkungan peradilan agama.

7) Peradilan Militer.

Peradilan militer adalah peradilan yang khusus mengadili perkara pidana dan tata usaha negara anggota militer Indonesia. UU No. 31 Tahun 1997 Tentang Peradilan Militer ternuat dalam Pasal 1 ayat (1) bahwa Pengadilan adalah badan yang melaksanakan kekuasaan kehakiman di lingkungan peradilan militer yang meliputi Pengadilan Militer, Pengadilan Militer Tinggi, Pengadilan Militer Utama, dan Pengadilan Militer Pertempuran. Yang merupakan pula susunan peradilan dalam lingkungan peradilan militer yang telah dijelaskan dalam PAsal 12 UU No. 31 Tahun 1997. Semua badan peradilan ini berpuncak pada Mahkamah Agung sesuai Pasal 44 ayat (2) UU No. 31 Tahun 1997.

8) Peradilan Tata Usaha Negara (PTUN).

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara merupakan salah satu undang-undang yang mengatur lingkungan peradilan yang berada di bawah Mahkamah Agung telah dilakukan perubahan atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara telah meletakkan dasar kebijakan bahwa segala urusan mengenai peradilan umum, baik menyangkut teknis yudisial maupun non yudisial yaitu urusan organisasi, administrasi, dan finansial di bawah kekuasaan Mahkamah Agung. Kebijakan tersebut bersumber dari kebijakan yang ditentukan oleh Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman sebagaimana dikehendaki oleh Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945. Pembentukan atau perubahan perundang-undangan tersebut dilakukan dalam usaha memperkuat prinsip kekuasaan kehakiman yang merdeka dan bebas dari pengaruh kekuasaan lainnya untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan.

Dalam perubahan kedua UU No. 51 Tahun 2009 mengenai Peradilan Tata Usaha Negara terdapat diatur dalam Pasal 1 angka 9 adalah suatu penetapan tertulis yang dikeluarkan oleh Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara yang berisi tindakan hukum Tata Usaha Negara berdasarkan peraturan perundang-undangan yang berlaku, yang bersifat kongkret, individual, dan final, yang menimbulkan akibat hukum bagi seseorang atau badan hukum perdata.

Sesuai dengan maksudnya, maka sengketa itu haruslah merupakan sengketa yang timbul dalam bidang Tata Usaha Negara antara orang atau badan hukum perdata dengan Badan atau Pejabat Tata Usaha Negara sebagai akibat dikeluarkannya suatu Keputusan Tata Usaha Negara yang dianggap melanggar hak orang atau badan hukum perdata. Dengan demikian, Peradilan Tata Usaha Negara itu

diadakan dalam rangka memberikan perlindungan kepada rakyat pencari keadilan, yang merasa dirinya dirugikan akibat suatu Keputusan Tata Usaha Negara. Kekuasaan kehakiman dilingkungan Peradilan Tata Usaha Negara dalam Undang-undang ini dilaksanakan oleh Pengadilan Tata Usaha Negara dan Pengadilan Tinggi Tata Usaha Negara yang berpuncak pada Mahkamah Agung.

Badan peradilan dalam lingkungan peradilan tata usaha negara meliputi pengadilan tata usaha negara (PTUN) yang berkedudukan di daerah kabupaten atau kota, dan daerah hukumnya meliputi wilayah kabupaten atau kota, dan pengadilan tinggi tata usaha negara berkedudukan di ibukota provinsi dan daerah hukumnya meliputi wilayah kabupaten dan kota dalam provinsi tersebut.

Lembaga pengadilan merupakan salah satu institusi yang menjalankan fungsi hukum atau menegakkan keadilan. Kata peradilan terdiri atas kata dasar 'adil' dan mendapatkan awalan 'per' serta akhiran 'an' berarti segala sesuatu yang bertalian dengan pengadilan. Pengadilan disini bukanlah diartikan semata-mata sebagai badan yang mengadili, melainkan sebagai pengertian yang abstrak, yaitu hal yang memberikan keadilan. Hal yang memberikan keadilan berarti, yang bertalian dengan tugas badan pengadiluan atau hakim dalam memberi keadilan, yaitu memberikan kepada yang bersangkutan konkritnya kepada yang mohon keadilan apa yang menjadi haknya atau apa hukumnya.¹¹⁸ Secara teori keberadaan pengadilan merupakan suatu lembaga yang berfungsi untuk mengkoordinasikan sengketa-sengketa yang terjadi dalam masyarakat, dan merupakan rumah pengayom bagi masyarakat pencari keadilan, yang mempercayai jalur litigasi; serta dianggap sebagai 'perusahaan keadilan' yang mampu mengelola sengketa dan

¹¹⁸ Sudigno Mertokusumo (dalam Adi Sulistiyono, 2006, *Krisis Lembaga Peradilan Di Indonesia*, Surakarta : LPP dan UNS Press, hlm. 2).

mengeluarkan produk keadilan yang bias diterima oleh masyarakat. Jadi sebenarnya tugas dan fungsi pengadilan tidak sekadar menyelesaikan sengketa, tetapi lebih dari itu juga menjamin suatu bentuk ketertiban umum dalam masyarakat.¹¹⁹

Intervensi kekuasaan eksekutif terhadap proses peradilan telah memunculkan keberanian sejumlah hakim untuk menegakkan kekuasaan kehakiman yang independen dalam putusan mereka, terutama dalam kasus-kasus yang menyinggung kepentingan penguasa. Hakim-hakim yang telah mempunyai moral dengan aras pasca konvensional tersebut dapat diibaratkan sebagai sebuah “mutiara”, sebuah barang yang nilainya tinggi, tetapi tidak mudah untuk didapatkan. Pada pascakonvensional seorang hakim telah mampu menganggap standar benar atau salah sebagai seperangkat asas yang mengenai hak-hak dan kebaikan yang tidak dapat direduksikan dengan rasionalisasi. Hakim yang demikian ibarat “mutiara terpendam”, karena merupakan aktor yang mempunyai kapasitas sosial sama dengan sejawatnya, tetapi mempunyai kelebihan dalam hal keteguhan moral dan integritas intelektualnya¹²⁰.

Selama beberapa decade, pengadilan sebagai salah satu pranata dari hukum modern telah mendapat kepercayaan dari masyarakat dunia. Hal ini disebabkan dalam masyarakat melalui hukum positif yang telah diundangkan oleh semua Negara di dunia, telah tercipta suatu pendapat umum bahwa lembaga peradilan merupakan suatu mekanisme yang disediakan Negara untuk menyelesaikan sengketa. Di samping itu, alasan yang mendorong masyarakat menyelesaikan sengketanya ke pengadilan adalah :

- (a) Kepercayaan, bahwa ditempat itu mereka akan memperoleh keadilan seperti mereka kehendaki,

¹¹⁹ Adi Sulistiyono, 2006, *Krisis Lembaga Peradilan Di Indonesia*, Surakarta : LPP dan UNS Press. hlm. 3.

¹²⁰ Ibid, hlm. 12.

- (b) Kepercayaan bahwa pengadilan merupakan lembaga yang mengekspresikan nilai-nilai kejujuran, mentalitas yang tidak korup dan nilai-nilai utama lainnya.
- (c) Bahwa waktu dan biaya yang mereka keluarkan tidak sia-sia.
- (d) Bahwa pengadilan merupakan tempat bagi orang untuk benar-benar memperoleh perlindungan hukum.

Namun sayang kepercayaan masyarakat tersebut tidak mendapat rispon yang memadai dari pengadilan. Dalam realitasnya, sebagaimana telah terurai di muka peranan pengadilan belum bisa memenuhi harapan masyarakat, karena banyak putusan-putusannya tidak menyelesaikan masalah tetapi justru menimbulkan masalah¹²¹. Hal tersebut barakibat masyarakat tidak lagi mempercayai kredibilitas pengadilan. Oleh karena itu secara Substansi keberadaan peradilan di Indonesia dijamin oleh Konstitusi karena dibentuk dan diberi wewenang oleh konstitusi yaitu Pasal 24 Undang-Undang Dasar 1945, 24A, 24B, 24C yang selanjutnya dijabarkan dalam Undang-Undang. Secara struktur badan peradilan bersifat mandiri terlepas dari pengaruh kekuasaan eksekutif maupun legislatif, maka putusan hakim pengadilan haruslah obyektif, adil, membawa kepastian hukum dan bermanfaat bagi masyarakat pencari keadilan.

Seperti badan peradilan, Komisi Yudisial juga dibentuk dan diberi wewenang oleh konstitusi dalam hal ini ditentukan dalam Pasal 24B Undang-Undang Dasar 1945. Secara substansi Komisi Yudisial keberadaannya sangat kuat dan wewenangnya pun sangat kuat karena ditentukan oleh konstitusi. Komisi Yudisial sebagai lembaga negara yang mandiri secara struktural mempunyai kewenangan untuk penegakan hukum dalam hal ini melakukan kewenangan dalam rangka menegakkan martabat dan perilaku hakim, sehingga Komisi Yudisial sangat diperlukan keberadaannya bagi pencari keadilan di pengadilan karena Komisi Yudisial akan

¹²¹ Ibid. hlm. 19.

mengawasi perilaku hakim dalam memberikan putusan bagi orang yang mencari keadilan di pengadilan.

2. Komisi Yudisial di Beberapa Negara.

a. Model Komisi Yudisial Di Eropa Selatan dan Utara.

Untuk menjaga independensi lembaga peradilan dan atau untuk meningkatkan efisiensi manajemen dan administrasi organisasi pengadilan, berbagai negara anggota Uni Eropa telah mendirikan organisasi perantara (Komisi Yudisial) yang bersifat mandiri, yang diposisikan di antara lembaga peradilan (Fungsional) dengan para administrator politik yang bertanggung jawab di pemerintahan atau dengan parlemen sendiri. Berdasarkan keberadaan sejumlah Komisi Yudisial tersebut maka suatu perbedaan dapat dilakukan antara model Eropa Selatan, dimana lembaga tersebut berakar pada konstitusi dan hanya menjalankan fungsi primer menjaga kemandirian pengadilan seperti misalnya memberikan nasehat pengangkatan hakim atau menjalankan tindakan disipliner terhadap hakim dan model Eropa Utara, dimana Komisi Yudisial, disamping menjalankan fungsi primer seperti memberikan nasehat pengangkatan wewenang disipliner, juga memiliki wewenang yang luas dalam bidang administrasi (pengawasan administrasi pengadilan, beban perkara dan tumpukan perkara, arus perkara, unifikasi hukum, konsistensi kualitas proses pengadilan, dan sebagainya), dan peran yang penting dalam hal penganggaran pengadilan (keterlibatan dalam penentuan anggaran, distribusi dan alokasi, pengawasan dan kontrol pengeluaran, dan sebagainya).

b. Komisi Yudisial model Eropa Selatan.

Komisi Yudisial model Eropa Selatan dapat ditemukan di Prancis, Italia, Spanyol dan Portugal.

Di Prancis, sebuah lembaga semacam Komisi Yudisial (*Conseil superieur de la magistrature*) telah ada sejak tahun 1946. Presiden mengetahui lembaga tersebut. Lebih lanjut, lembaga tersebut terdiri dari Menteri Kehakiman (wakil ketua), 12 anggota yang diangkat untuk masa jabatan empat tahun oleh dan dari organisasi hakim serta Kejaksaan, seorang anggota '*Conseil d'Etat*' dan 3 anggota yang diangkat oleh Kepala Negara. Lembaga tersebut memiliki wewenang dalam pengangkatan hakim di mana hakim pengadilan diangkat oleh Komisi Yudisial atau oleh Kepala Negara atas rekomendasi Komisi prosedur pendisiplinan hakim dan kenaikan pangkat anggota peradilan.¹²²

Italia juga memiliki lembaga semacam Komisi Yudisial (*Consiglio Superiore della Magistratura*). Lembaga ini terkait erat dengan *Conseil superieur de la magistrature* yang ada di Prancis dan juga diketuai oleh presiden (kepala negara). Lembaga tersebut terdiri dari Ketua Mahkamah Agung, Penuntut Umum, dua belas anggota yang diangkat oleh dan dari organisasi hakim serta sepuluh ahli hukum yang memenuhi syarat (*qualified*) yang dipilih oleh parlemen. Wewenang lembaga tersebut meliputi pengangkatan, transfer serta kenaikan pangkat para hakim, pengangkatan petugas peradilan umum, dan prosedur pendisiplinan hakim.¹²³

Di Spanyol ada sebuah Komisi Yudisial dengan nama *El Consejo General del Poder Judicial*. Lembaga ini terdiri dari presiden '*Tribunal Supremo*' (ketua) dan duapuluh anggota yang diangkat oleh Kepala Negara atas rekomendasi parlemen untuk masa

¹²² Wim Voermans, 1999, *Komisi Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa* (Terjemahan oleh Adi Nugroho dan M. Zaki Hussein), hlm. 12.

¹²³ Ibid.

jabatan lima tahun. Dua belas di antaranya berasal dari lingkungan hakim, serta delapan dari kalangan pengacara dan ahli hukum lainnya. Wewenang lembaga '*Consejo*' tersebut menyangkut pengangkatan, kenaikan pangkat serta pengawasan melalui inspeksi dan prosedur pendisiplinan hakim.¹²⁴

Contoh terakhir Komisi Yudisial model Eropa Selatan dapat ditemukan di Portugal. Di negara tersebut, Ketua Mahkamah Agung mengetuai '*Conselho Superior da Magistratura*'. Susunan anggota lembaga tersebut terdiri dari 16 anggota, 2 diantaranya diangkat oleh Kepala Negara, 7 oleh parlemen, dan 7 lainnya oleh dan dari organisasi peradilan. Seperti halnya di Spanyol, Kejaksaan bukan merupakan bagian dari Komisi Yudisial di Portugal. Wewenang lembaga tersebut meliputi pengangkatan, penempatan atau transfer, dan kenaikan pangkat hakim.¹²⁵

c. Komisi Yudisial Model Eropa Utara.

Pada saat ini, contoh negara di mana terdapat suatu Komisi Yudisial yang sesuai dengan model Eropa Utara adalah Swedia, Irlandia, dan Denmark.

1) Swedia.

Komisi Yudisial Swedia bernama '*Dolmstolsverket*' berdiri sejak tahun 1975. Komisi Yudisial tersebut didirikan sebagai sebuah badan administratif independen yang dipimpin oleh seorang direktur jenderal. Wewenang eksekutif dari lembaga tersebut terletak pada ketua, terdiri dari 4 hakim (2 ketua pengadilan dan 2 ketua pengadilan tinggi atau banding), 2

¹²⁴ Ibid, hlm. 12.

¹²⁵ Ibid., hlm. 13.

anggota parlemen, seorang pengacara, dan 2 wakil serikat pekerja. Wewenang Komisi Yudisial di Swedia tersebut, antara lain tugas-tugas administratif sehubungan dengan perencanaan dan pengalokasian anggaran nasional untuk pengadilan-pengadilan dan melaksanakan fungsi manajerial lainnya seperti memberi dukungan kepada pengadilan dalam bidang manajemen personalia dan pelatihan, perumahan, otomatisasi, dan komputerisasi (sistem administrasi bisnis, database yurisprudensi, dan semacamnya), organisasi administratif serta bertanggung jawab atas laporan pemakaian anggaran (keuangan). Di samping itu, lembaga tersebut juga menjalankan fungsi yang berkaitan dengan perekrutan dan pengangkatan hakim.¹²⁶

Khusus untuk dukungan kebijakan, penganggaran dan administrasi lembaga peradilan, didirikan sebuah Komisi Yudisial (*Domstolsverket*) sejak 1975. badan tersebut antara lain bertanggung jawab atas pembagian anggaran nasional kepada pengadilan-pengadilan dan memiliki wewenang dalam bidang manajemen serta pemberian dukungan lainnya. Kepengurusan *Domstolsverket* ini terdiri dari 6 orang hakim, 2 anggota parlemen, 2 wakil serikat pekerja, dan seorang direktur jenderal.¹²⁷ setiap tahun kepengurusan *Domstolsverket* membuat keputusan pembagian anggaran yang disediakan oleh badan legislatif berdasarkan Undang-undang Anggaran. Disamping itu, pengurus *Domstolsverket* bertanggung jawab memberikan persetujuan terhadap laporan keuangan tahunan yang harus dikeluarkan oleh *Domstolsverket* untuk diperiksa oleh

¹²⁶ Biro departemen pendukung Panitia Pengawas Pengangkatan untuk Lembaga Kehakiman yang berfungsi mandiri dari *Domstolsverket*. Lihat Appointment of permanent judges and the position of the Appointments Review Committee for the Judiciary and its working method, yang diterbitkan oleh *Domstolsverket*, Jonkoping 1997 dalam (Wim Voermans, Komisi *Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa*, 1999, (Terjemahan oleh Adi Nugroho dan M. Zaki Hussein), Ibid. hlm. 13.

¹²⁷ Pada saat ini Mr. Bertil Hubinette adalah direktur jendral *Domstolsverket*. Hubinette sendiri juga pernah menjadi hakim, pertama-tama di sebuah pengadilan dan kemudian di sebut tribunal. Dalam Wim Voermans, 1999, Op.Cit, hal. 24

pemerintah. Secara internal, direktur jenderal yang berwenang memberikan persetujuan mengenai justifikasi pengeluaran uang dan memberikan nasehat tentang masalah-masalah yang berhubungan dengan pengeluaran tersebut kepada pengurus *Domstolsverket*. Direktur jenderal pula yang bertanggung jawab atas pembuatan keputusan dalam semua permasalahan lainnya yang diserahkan kepada *Domstolsverket* untuk diputuskan. Oleh karena itu, direktur jenderal, dengan dibantu oleh direktur-direktur divisi, bertugas mengambil putusan penganggaran dalam kasus-kasus konkret dan mengimplementasikan pelatihan serta mendukung kebijakan untuk pengadilan.

Dukungan yang diberikan oleh *Domstolsverket* kepada pengadilan sangat luas cakupannya. *Domstolsverket* menangani berbagai bentuk penyediaan jasa keuangan,¹²⁸ untuk pengadilan seperti dukungan akuntansi dalam penyusunan laporan keuangan tahunan yang harus dibuat oleh pengadilan secara berkala,¹²⁹ memberi bantuan pencatatan gaji pengadilan, sistem pengeluaran, dukungan otomatisasi dan penyampaian serta penyediaan arsip-arsip data pusat (*juga database*) pengadilan pusat) dan sistem administrasi bisnis. *Domstolsverket* juga membantu perekrutan personal, administrasi personal, dan pengelolaan personal pengadilan.¹³⁰ Selama tahun-tahun terakhir, *Domstolsverket* telah lebih aktif mendukung bidang pelatihan. Dalam kaitannya pelatihan, pelatihan ketrampilan hakim juga dikembangkan

¹²⁸ Elemen yang luar biasa dalam manajemen financial *Domstolsverket* adalah bahwa *Domstolsverket* itu sendiri meminjam dari lembaga-lembaga swasta agar bias mendapatkan pemenuhan anggaran. Peminjaman ini, pada kenyataannya, dilaksanakan berdasarkan instruksi Pemerintah. (Dalam Wim Voermans, 1999, Op.Cit, hlm. 25).

¹²⁹ Misalnya, dengan menyediakan suatu system manajemen keuangan pusat, yang disebut dengan *Agresso*. (Wim Voermans, 1999, Op.Cit, hlm. 25).

¹³⁰ Dengan cara ini *Domstolsverket* juga berfungsi sebagai layanan pendukung untuk panitia Penasehat lembaga kehakiman. Panitia yang pada dasarnya bersifat independen ini, yang sebagian besar terdiri dari hakim, memberi nasehat kepada Pemerintah mengenai calon-calon yang akan diangkat. Pemerintah berdasarkan rekomendasi panitia penasehat Pengangkatan ini kemudian mengangkat hakim di Swedia. (Dalam Wim Voermans, 1999, Op.Cit, hlm. 25).

dewasa ini. Oleh karena itu, pada tahun 1998 sebuah kursus manajemen untuk pimpinan tribunal dan pengadilan telah dimulai untuk pertama kalinya. Disamping itu, *Domstolsverket* juga menangani penyediaan perumahan dan desain kantor serta perlengkapan pengadilan,¹³¹ juga memberikan pinjaman dana kepada pengadilan yang anggarannya defisit.

Peran yang dimainkan *Domstolsverket* berkaitan dengan pengadilan dapat dilihat bersifat umum dan teknis. *Domstolsverket* memiliki kewenangan dengan batas yang sangat sempit, yakni hanya dalam hal yang menyangkut masing-masing pengadilan. Pengadilan-pengadilan, melalui sistem manajemen yang terintegrasi, pada umumnya otonom dalam masalah urusan manajemen dan anggarannya sendiri. Namun, karena besarnya beberapa pengadilan tertentu, otonomi ini menimbulkan beban yang berat. Untuk dapat menilai peran yang dimainkan oleh *Domstolsverket*, penting untuk melihat bagaimana manajemen dan penganggaran pengadilan di Swedia diorganisir.

Adapun Tugas dan Wewenang *Domstolsverket* Secara Umum adalah :

(1) Wewenang pembentukan kebijakan :

- (a) Urusan eksternal
- (b) Penyediaan layanan keuangan publik
- (c) Kerja sama di bidang peradilan
- (d) Manajemen personalia
- (e) Kebijakan pemilihan
- (f) Kebijakan penelitian
- (g) Pemberian nasehat kepada Departemen Kehakiman
- (h) Kebijakan kualitas

(2) Wewenang pengelolaan atau manajerial :

¹³¹ Banyak badan peradilan terletak di gedung-gedung yang disewa, dimana sewa tersebut ditangani oleh *Domstolsverket*. Namun *Domstolsverket* juga membeli lahan jika memang bersifat praktis. (Dalam Wim Voermans, 1999, Op.Cit, hlm. 25).



- (a) Perumahan dan keamanan
- (b) Otomatisasi
- (c) Organisasi administratif
- (d) Penyediaan informasi administratif

(3) Prosedur anggaran :

- (a) Kebijakan anggaran
- (b) Cara-cara pendistribusian
- (c) Pembetulan pembelanjaan

(4) Wewenang lainnya :

- (a) Kewenangan evaluasi atau pendisiplinan
- (b) Kewenangan mengajukan calon dalam pengangkatan hakim
- (c) Kenaikan pangkat dan penempatan hakim¹³²

2) Irlandia.

Sejak 16 April 1998,¹³³ Irlandia memiliki yang untuk saat ini bersifat sementara Komisi Yudisial (*Courts Service*).¹³⁴

Lembaga tersebut diketuai oleh Ketua Pejabat Eksekutif (diangkat pada tanggal 1 Januari 1999) dan selanjutnya terdiri dari sembilan anggota lembaga peradilan (dari berbagai lembaga peradilan dengan tingkat yang berbeda-beda). Jaksa Agung, dua pengacara, anggota eselon administratif, dan staf pengadilan lainnya (panitera, staf, dan sebagainya), seorang jaksa, seorang anggota yang mewakili kepentingan para pengguna jasa pengadilan, seorang anggota yang ditentukan oleh perserikatan

¹³² Wim Voermans, *Komisi Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa*, 1999, (Terjemahan oleh Adi Nugroho dan M. Zaki Hussein), hlm. 31-32.

¹³³ Tanggal implementasi Undang-Undang Dinas Pengadilan 1998. Ibid.

¹³⁴ Dalam bahasa Gaelic, Dewan tersebut dinamakan 'An tSeirbhis Chuirteanna'. Diharapkan Dewan tersebut secara formal akan mendapatkan status yang permanen sebelum akhir tahun 1999, (Wim Voermans, *Komisi Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa*, 1999, (Terjemahan oleh Adi Nugroho dan M. Zaki Hussein), hlm. 14. Up.Cit, hlm. 14.



hakim dan para ahli hukum. Lembaga tersebut memiliki sejumlah tugas dan wewenang dalam bidang administrasi dan manajemen pengadilan, termasuk di dalamnya pendistribusian anggaran, pengawasan atas pengeluaran anggaran oleh pengadilan-pengadilan, pengadaan staf pendukung bagi hakim, hubungan eksternal (termasuk informasi publik), tanggung jawab perumahan, pemeliharaan sarana dan prasarana pengadilan, program pelatihan, penyediaan informasi dan tanggung jawab mengenai data yang berhubungan dengan proses pengadilan, merumuskan laporan tahunan serta rencana kebijakan strategis dan memberi nasihat kepada Menteri Kehakiman mengenai masalah-masalah yang berkaitan dengan lembaga peradilan.

3) Denmark.

Pada tanggal 26 Juni 1998 Denmark mengeluarkan Undang-Undang tentang Komisi Yudisial (*Lov om Domstolsstyrelsen*) yang merupakan dasar hukum didirikannya Komisi Yudisial yang bersifat independen. Pendirian lembaga ini mendapat inspirasi dari pengalaman Swedia.

Komisi Yudisial tersebut, yang secara efektif mulai beroperasi pada tanggal 1 Juli 1999, diketuai oleh seorang direktur dan sebuah kepengurusan dengan jumlah lima orang anggota yang independen dari tingkatan pengadilan yang berbeda-beda (Mahkamah Agung, Pengadilan Tinggi, dan Pengadilan Kota), dua anggota dari kalangan staf pengadilan, dan dua dari departemen pendukung. Anggota lainnya yaitu seorang pengacara dan dua orang yang memiliki keahlian di bidang manajemen. Direktur dan pengurus harian tidak memiliki wewenang tersendiri yang terpisah dari eksekutif umum. Lembaga tersebut, di samping berperan dalam membantu tugas-



tugas *The Juridical Appointments Council* (suatu lembaga yang terpisah), juga memiliki wewenang dalam bidang penganggaran (antara lain mencakup penyusunan usulan anggaran kepada Menteri Kehakiman). Apabila dana yang dialokasikan oleh Menteri Kehakiman tidak memadai, Komisi Yudisial berwenang untuk menghadap parlemen secara langsung. Di samping itu, komisi ini juga berwenang untuk menyusun rencana kebijakan strategis yang berkaitan dengan prosedur pengadilan, pendistribusian anggaran kepada pengadilan-pengadilan memeriksa pengeluaran, menyusun laporan tahunan dan laporan keuangan tahunan, serta wewenang umum lainnya dalam bidang pengelolaan pengadilan (mulai dari perumahan hingga program pelatihan). Komisi Yudisial juga akan memainkan peranan penyediaan informasi dan otomatisasi.¹³⁵

d. Susunan dan Kedudukan Komisi Yudisial di Berbagai Negara.

Sebagaimana telah dijelaskan di atas, tidak semua negara yang mengenakan Komisi Yudisial dalam struktur ketatanegaraannya mengaturnya dalam konstitusi.

Setelah meneliti seratus sembilan puluh tujuh (197) konstitusi berbagai negara anggota PBB, ternyata ada empat puluh tiga (43) negara yang mengatur Komisi Yudisial di dalam konstitusinya. Berikut ini akan dijelaskan empat puluh tiga (43) negara yang konstitusinya mengatur Komisi Yudisial¹³⁶ :

¹³⁵ Ibid, hlm. 14-15.

¹³⁶ A. Ahsin Thohari, (Pengantar : Prof.Dr. Jimly Asshiddiqie,SH) *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Jakarta : ELSAM-Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, 2004, hlm. 106.

1) Afrika Selatan.

Komisi Yudisial di Afrika Selatan bernama Judicial Service Commission yang diatur di dalam Section 174 Konstitusinya.¹³⁷ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden dalam pengangkatan dan pemberhentian Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Konstitusi, Ketua dan Wakil Ketua Mahkamah Agung, dan hakim di semua lembaga peradilan.¹³⁸ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari beberapa jabatan, yaitu Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua; Ketua Mahkamah Konstitusi; 1 orang hakim pilihan; anggota kabinet yang bertanggungjawab terhadap administrasi pengadilan; dua (2) orang advokat yang dinominasikan organisasinya dan diangkat oleh presiden; dua (2) orang jaksa yang didominasi organisasinya dan diangkat oleh presiden; satu (1) orang pengajar fakultas hukum yang dipilih dari universitas-universitas di Afrika Selatan; tujuh (7) orang yang dibentuk oleh National Assembly di mana tiga (3) di antaranya harus dari partai oposisi; empat (4) orang yang mewakili provinsi; dan empat (4) orang yang dipilih presiden setelah melalui persetujuan National Assembly.¹³⁹

2) Argentina.

Komisi Yudisial di Argentina bernama *Council of Magistracy* yang diatur di dalam Article 114 Konstitusinya.¹⁴⁰ dewan ini berfungsi mengajukan calon hakim agung kepada Senat dan diangkat

¹³⁷ The Constitution of South Africa, amended on 11 Ock 1996 in foce since : 7 Feb 1997 (dalam A. Ahsin Thohari, 2004, (Pengantar : Prof.Dr. Jimly Asshiddiqie,SH) *Komisi Yudisial dan Reformasi Peradilan*, Jakarta : ELSAM-Lembaga Studi dan Advokasi Masyarakat, hlm.106.

¹³⁸ Ibid., Article 174 (3) dan (6); 177 (3)

¹³⁹ Untuk melengkapi beberapa ketentuan yg terdapat di dalam Konstitusi Afrika Selatan, telah ditetapkan Undang-Undang tentang Komisi Yudisial atau Judicial Service Commission Act. Office of the President of Republic of South Africa, Judicial Service Commission Act, No. 1235 13 July 1994 No. 9 of 1994.

¹⁴⁰ The Constitution of Argentina, all amandements up to 22 Aug 1994.

oleh Presiden;¹⁴¹ bertanggungjawab terhadap seleksi hakim dan administrasi kekuasaan kehakiman;¹⁴² mengembangkan pemilihan kandidat hakim tingkat bawah melalui kompetisi publik;¹⁴³ mengeluarkan usulan tiga nama kandidat hakim tingkat bawah;¹⁴⁴ mengurus sumber daya untuk administrasi pengadilan;¹⁴⁵ melakukan tindakan pendisiplinan terhadap hakim;¹⁴⁶ memutuskan pemberhentian hakim,¹⁴⁷ dan mengeluarkan peraturan tentang organisasi pengadilan untuk menjamin independensi hakim dan efisiensi administrasi pengadilan.¹⁴⁸ konstitusi tidak mengatur keanggotaan Dewan ini.

3) Bulgaria.

Komisi Yudisial di Bulgaria bernama Supreme Judicial Council yang diatur di dalam Article 129 (2) Konstitusinya.¹⁴⁹ komisi ini berfungsi mengusulkan kepada Presiden tentang pengangkatan dan pemberhentian Ketua Mahkamah Agung Kasasi, Ketua Mahkamah Agung Administratif, dan Jaksa Agung.¹⁵⁰

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari dua puluh lima (25) orang. Tiga orang duduk dalam Komisi ini secara ex officio, yaitu Ketua Mahkamah Agung Kasasi, Ketua Mahkamah Agung Administratif, dan Jaksa Agung.¹⁵¹

¹⁴¹ Ibid, Article 99 (4).

¹⁴² Ibid, Article 114 (1).

¹⁴³ Ibid, Article 114 (3).

¹⁴⁴ Ibid.

¹⁴⁵ Ibid.

¹⁴⁶ Ibid.

¹⁴⁷ Ibid.

¹⁴⁸ Ibid.

¹⁴⁹ The Constitution of Bulgaria, all amendments up to 12 July 1991.

¹⁵⁰ Ibid.

¹⁵¹ Ibid, Article 130 (1).

4) Etiopia.

Komisi Yudisial di Etiopia bernama State Judicial Administration Council yang diatur di dalam Article 81(4) Konstitusinya.¹⁵² Komisi ini berfungsi merekomendasikan kepada State Council tentang pengangkatan Hakim Agung, Hakim Tinggi, dan Hakim Tingkat Pertama.¹⁵³

5) Fiji.

Komisi Yudisial di Fiji bernama Judicial Service Commission yang diatur di dalam Section 131 dan 132 Konstitusinya.¹⁵⁴ Komisi ini berfungsi merekomendasikan kepada Presiden tentang pengangkatan Hakim Agung dan Hakim Banding.¹⁵⁵ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Ketua Public Service Commission; dan Ketua Fiji Law Society.

6) Filipina

Komisi Yudisial di Filipina bernama Judicial and Bar Council yang diatur di dalam Section 8 dan 9 Konstitusinya.¹⁵⁶ Komisi ini berfungsi merekomendasikan pengangkatan para hakim. Komisi ini dibentuk di bawah supervisi Mahkamah Agung yang keanggotaannya terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Sekretaris Mahkamah Agung; perwakilan dari Anggota Konggres; perwakilan organisasi pengacara; perwakilan guru besar

¹⁵² The Constitution of Ethiopia, Adopted : 8 Dec 1994.

¹⁵³ Ibid, Article 81 (1-5).

¹⁵⁴ The Constitution of Fiji, Adopted on : 23 September 1988 Last Amendment on : 25 July 1997 Effective since : 28 July 1998.

¹⁵⁵ Ibid, Article 132 (2).

¹⁵⁶ The Constitution of Philippines, shall take effect on the February 2, 1987.

fakultas hukum; pensiunan Mahkamah Agung; dan perwakilan sektor privat.¹⁵⁷

7) Gambia

Komisi Yudisial di Gambia bernama Judicial Service Commission yang diatur di dalam Section 145 Konstitusinya.¹⁵⁸ Akan tetapi, Konstitusi Gambia hanya menyatakan bahwa anggota-anggota pengadilan diangkat oleh Presiden setelah berkonsultasi dengan Judicial Service Commission.¹⁵⁹ Selain hal itu, Konstitusi tidak mengatur lebih lanjut.

8) Ghana

Komisi Yudisial di Ghana bernama *The Judicial Council* yang diatur di dalam Section 144 Konstitusinya.¹⁶⁰ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan Hakim Agung, Hakim Banding, dan Hakim Tingkat Pertama.¹⁶¹

Selain itu, *The Judicial Council* juga berfungsi mengusulkan pertimbangan tentang pemerintahan, perbaikan administrasi dan efisiensi peradilan; menjadi forum untuk mempertimbangkan dan mendiskusikan hal-hal yang berkaitan dengan fungsi peradilan; dan menyelenggarakan fungsi lain sesuai dengan peraturan perundang-undangan.¹⁶²

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung; Hakim Agung yang dicalonkan para Hakim Agung; Hakim Tinggi yang dicalonkan oleh para Hakim

¹⁵⁷ Ibid, Section 8 (1).

¹⁵⁸ The Constitution of The Republic of The Gambia, 1997 (Amendment) Bill, 2000.

¹⁵⁹ Ibid.

¹⁶⁰ The Constitution of Ghana, date of gazette notification : 15 th May 1992.

¹⁶¹ Ibid, Section 144 (1) dan (3).

¹⁶² Ibid, Section 154 (1).

Tinggi; dan 2 (dua) orang perwakilan *Ghana Bar Association*; perwakilan Ketua Pengadilan regional yang dicalonkan dari pada Ketua Pengadilan Negeri; perwakilan pengadilan yang lebih rendah; Hakim Pengadilan Militer; Kepada Direktorat Hukum Pelayanan Kepolisian; Editor Laporan tentang Hukum Ghana; perwakilan *Asosiasi Staf Pelayanan Kehakiman*; Ketua *National House of Chiefs*; dan empat orang bukan lawyer yang diangkat Presiden.¹⁶³

9) Guyana

Komisi Yudisial di Guyana bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Section 128 (1) Konstitusinya.¹⁶⁴ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan para hakim, pejabat hukum lain, dan Ketua Mahkamah Agung.¹⁶⁵ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari pejabat hukum sebagai Ketua Komisi; Ketua Mahkamah Agung; Ketua *Public Service Commission*; dan anggota-anggota lain.¹⁶⁶

10) Indonesia

Komisi Yudisial di Indonesia diatur dalam Pasal 24B Perubahan Ketiga UUD 1945 yang hadir karena didasari pemikiran bahwa hakim agung yang duduk di Mahkamah Agung dan para hakim perupakan figur-figur yang sangat menentukan dalam perjuangan menegakkan hukum dan keadilan. Apabila hakim agung duduk pada tingkat peradilan tertinggi dalam susunan peradilan. Sebagai negara hukum, masalah kehormatan dan keluhuran martabat, serta perilaku seluruh hakim merupakan hal yang sangat strategis

¹⁶³ Ibid., Section 153.

¹⁶⁴ The Constitution of Guyana, adopted on : 23 February, 1970.

¹⁶⁵ Ibid., Article 128 (1)

¹⁶⁶ Ibid.

untuk mendukung upaya menegakkan peradilan yang handal dan realisasi paham Indonesia adalah negara hukum. Melalui lembaga Komisi Yudisial ini, diharapkan dapat diwujudkan lembaga peradilan yang sesuai dengan harapan rakyat sekaligus dapat diwujudkan penegakan hukum dan pencapaian keadilan melalui putusan hakim yang terjaga kehormatan dan keluhuran martabat serta perilakunya.¹⁶⁷

Hakim adalah pejabat negara yang melakukan kekuasaan kehakiman yang diatur dalam Undang-Undang.¹⁶⁸ Komisi Yudisial merupakan lembaga negara yang bersifat mandiri dimana dalam pelaksanaan wewenangnya bebas dari campur tangan atau pengaruh kekuasaan eksekutif, legislatif dan kekuasaan lainnya. Berkedudukan di Ibukota Negara Republik Indonesia, yaitu Jakarta. Seperti yang tercantum dalam Pasal 24B ayat (1) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, "Komisi Yudisial bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim."¹⁶⁹

Pasal 24B ayat (2) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, 'Anggota Komisi Yudisial harus mempunyai pengetahuan dan pengalaman di bidang hukum serta memiliki integritas dan kepribadian yang tidak tercela'.¹⁷⁰

Anggota Komisi Yudisial mempunyai *forum privilegium*, dimana anggota Komisi Yudisial dapat ditangkap atau ditahan hanya atas perintah Jaksa Agung setelah mendapat persetujuan Presiden, kecuali dalam hal: tertangkap tangan melakukan tindak pidana

¹⁶⁷ Majelis Permusyawaratan Rakyat Republik Indonesia, Panduan dalam Memasyarakatkan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 : Latarbelakang, Proses dan Hasil Perubahan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Jakarta : Sekretariat Jendral MPR RI, 2003 hlm. 195.

¹⁶⁸ Pasal 31 Undang-Undang Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman.

¹⁶⁹ Republik Indonesia, Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945, Jakarta : Sekretariat Jendral MPR RI, 2002, hal. 47 dan 72

¹⁷⁰ Ibid.

kejahatan, atau berdasarkan bukti permulaan yang cukup disangkal telah melakukan tindak pidana kejahatan yang diancam dengan pidana mati atau tindak pidana kejahatan terhadap keamanan. Pelaksanaan penangkapan atau penahanan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) dalam waktu paling lama dua kali dua puluh empat jam harus dilaporkan kepada Jaksa Agung. Adapun kewenangan Komisi Yudisial adalah : mengusulkan pengangkatan Hakim Agung kepada DPR dan menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta menjaga perilaku hakim. Dalam melaksanakan kewenangan dimaksud Komisi Yudisial mempunyai tugas : melakukan pendaftaran calon Hakim Agung, melakukan seleksi terhadap calon Hakim Agung, menetapkan calon Hakim Agung dan mengajukan calon Hakim Agung ke DPR. Komisi Yudisial juga mempunyai kewenangan dan tugas untuk melaksanakan pengawasan terhadap Hakim Mahkamah Agung, untuk itu bisa : menerima laporan masyarakat tentang perilaku hakim, meminta laporan secara berkala kepada badan peradilan berkaitan dengan perilaku hakim, melakukan pemeriksaan terhadap dugaan pelanggaran perilaku hakim, memanggil dan meminta keterangan dari hakim yang diduga melanggar kode etik perilaku hakim, dan membuat laporan hasil pemeriksaan yang berupa rekomendasi dan disampaikan kepada Mahkamah Agung dan/atau Mahkamah Konstitusi, serta tindakannya disampaikan kepada Presiden dan DPR, untuk itu mempunyai kewajiban: menaati norma, hukum, dan ketentuan peraturan perundang-undangan; dan menjaga kerahasiaan keterangan yang karena sifatnya merupakan rahasia Komisi Yudisial yang diperoleh berdasarkan kedudukannya sebagai anggota¹⁷¹ seperti dalam Pasal 24B ayat (3) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, "Anggota

¹⁷¹ Wahyu Wiriadinata, *Komisi Yudisial dan Pengawasan Hakim di Indonesia*, Vol. 48. Nomer 2, Bandung : Universitas Pasundan, Desember 2014, hlm. 519.

Komisi Yudisial diangkat dan diberhentikan oleh Presiden dengan persetujuan Dewan Perwakilan Rakyat”.¹⁷²

Pasal 24B ayat (4) Perubahan Ketiga UUD 1945 menyatakan, ”Susunan, kedudukan, dan keanggotaan Komisi Yudisial diatur dengan undang-undang.”¹⁷³

11) Italia.

Komisi Yudisial di Italia bernama *The Superior Council of the Judiciary* yang diatur di dalam Section 105 Konstitusinya.¹⁷⁴ Komisi ini mempunyai hak mengangkat, memberhentikan, memutasikan, dan mempromosikan anggota badan peradilan dan memberikan tindakan pendisiplinan terhadapnya.¹⁷⁵ Konstitusi Italia tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

12) Kazakhstan

Komisi Yudisial di Kazakhstan bernama *Higher Judicial Council* yang didalam Konstitusi hanya disebut sekali saja, yakni pada Article 44 (20).¹⁷⁶ Konstitusi tidak mengatur lebih lanjut.

13) Kamerun.

Komisi Yudisial di Kamerun bernama *Higher Judicial Council* yang diatur di dalam Section 37(3) Konstitusinya.¹⁷⁷ Dewan ini berfungsi mendampingi Presiden dan memberikan opininya

¹⁷² Op.Cit, hlm. 47-72.

¹⁷³ Ibid.

¹⁷⁴ Bernard E. Delury, *The Constitution of Italia, the translation of the later amendments*, Jr. published in 1994.

¹⁷⁵ Ibid, Article 105.

¹⁷⁶ *The Constitution of Kazakhstan*, Article 44 (20).

¹⁷⁷ *The Constitution of Cameroon*, Law No. 96-06 of 18 January 1996 to amend the Constitution of 2 June 1972.

dalam hal pengangkatan para anggota hakim dan departemen kehakiman serta memberikan opininya tentang para calon hakim dan mengambil tindakan pendisiplinan terhadap aparat hukum dan pengadilan. Keanggotaannya diatur dengan undang-undang.¹⁷⁸

14) Kongo.

Komisi Yudisial Kongo bernama *High Council of the Magistrate* yang diatur di dalam Article 134 dan 135 Konstitusinya.¹⁷⁹ Dewan yang dipimpin oleh Presiden ini berfungsi mengadakan jabatan hakim,¹⁸⁰ menjamin kemerdekaan kekuasaan kehakiman;¹⁸¹ dan harus membentuk Dewa Kedisiplinan (*Disciplinary Council*) sebagai lembaga yang mengurus karier para hakim.¹⁸² Keanggotaan dewan ini terdiri dari Ketua Mahkamah Konstitusi, anggota, dan para hakim yang dipilih oleh Parlemen dengan syarat-syarat yang diatur dengan undang-undang.¹⁸³

15. Kroasia.

Komisi Yudisial di Kroasia bernama National Judicial Council yang diatur di dalam Article 123 Konstitusinya.¹⁸⁴ Dewan ini berfungsi mengangkat dan memberhentikan hakim dan memutuskan segala hal yang berkaitan dengan pertanggungjawaban kedisiplinannya.¹⁸⁵ Keanggotaan Dewan ini terdiri dari sebelas (11)

¹⁷⁸ Ibid, Article 37 (3).

¹⁷⁹ The Constitution of Congo, adopted on : 15 March 1992.

¹⁸⁰ Ibid, Article 134.

¹⁸¹ Ibid, Article 135.

¹⁸² Ibid, Article 136.

¹⁸³ Ibid, Article 134.

¹⁸⁴ The Constitution of Croatia, Official Gazette No. 28/2001

¹⁸⁵ Ibid, Article 123

orang yang dipilih oleh Parlemen Kroasia dari pada hakim, advokat, dan guru besar fakultas hukum.¹⁸⁶

16) Kenya.

Komisi Yudisial di Kenya bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 61 (2) Konstitusinya.¹⁸⁷ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan hakim.¹⁸⁸

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung; dua (2) orang hakim yang mewakili Mahkamah Agung dan Pengadilan Tinggi; dan Ketua *Public Service Commission*.¹⁸⁹

17) Lesotho.

Komisi Yudisial di Lesotho bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 132 Konstitusinya.¹⁹⁰ Dewan ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan hakim agung.¹⁹¹

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung; Ketua *Public Service Commission*; dan satu (1) orang yang diangkat Raja.¹⁹²

¹⁸⁶ Ibid.

¹⁸⁷ The Constitution of Kenya, 1992.

¹⁸⁸ Ibid, Article 61 (2).

¹⁸⁹ Ibid, Article 68 (1).

¹⁹⁰ The Constitution of Lesotho, dated 25 March 1993.

¹⁹¹ Ibid, Article 132.

¹⁹² Ibid, Article 132.



18) Makedonia.

Komisi Yudisial di Makedonia bernama *The Republican Judicial Council* yang diatur di dalam Article 104 dan 105 Konstitusinya.¹⁹³

Komisi ini berfungsi mengusulkan pengangkatan dan pemberhentian para hakim; memutuskan pertanggungjawaban kedisiplinan para hakim; memberikan penilaian kompetensi dan etika para hakim dalam menjalankan jabatannya; dan mengusulkan dua (2) orang hakim untuk duduk dalam Mahkamah Konstitusi Makedonia.¹⁹⁴

Keanggotaan Dewan ini terdiri dari tujuh (7) anggota yang dipilih oleh Majelis (The Assembly).¹⁹⁵

19) Malawi.

Komisi Yudisial di Malawi bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 116 dan 118 Konstitusinya.¹⁹⁶

Komisi ini mempunyai otoritas mencalonkan seseorang untuk menduduki jabatan kehakiman; menjalankan kekuasaan pendisiplinan terhadap pejabat peradilan; merekomendasikan pemberhentian seseorang dari jabatan kehakiman; dan menjalankan kekuasaan lain yang diperlukan sesuai dengan konstitusi.¹⁹⁷

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung

¹⁹³ The Constitution of Macedonia, adopted on : 17 Nov 1991, effective since : 20 Nov 1991, amended on : 6 Jan 1992.

¹⁹⁴ Ibid, Article 105.

¹⁹⁵ Ibid, Article 104.

¹⁹⁶ The Constitution of Malawi, passed in Parliament this sixteenth day of May, one thousand, nine hundred and ninety-four..

¹⁹⁷ Ibid, Article 118

sebagai Ketua Komisi; Ketua *Civil Service Commission*; Hakim Banding; dan praktisi hukum.¹⁹⁸

20) Malaysia.

Komisi Yudisial di Malaysia bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang diatur di dalam Article 138 Konstitusinya.¹⁹⁹ Konstitusi Malaysia tidak mengatur secara eksplisit kewenangan lembaga ini. Hanya dikatakan bahwa *Judicial and Legal Service Commission* mempunyai yurisdiksi setiap anggota peradilan dan pelayanan hukum.²⁰⁰

Keanggotaan lembaga ini terdiri dari Ketua *Public Service Commission* sebagai ketua; Jaksa Agung; dan satu (1) orang lebih anggota yang diangkat oleh yang di-Pertuan Agong setelah berkonsultasi dengan Ketua Mahkamah Agung.²⁰¹

21) Marshall Islands.

Komisi Yudisial di Marshall Islands bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article VI Section 5 Konstitusinya.²⁰²

Komisi ini berfungsi membuat rekomendasi tentang pengangkatan hakim atas inisiatif sendiri atau atas permintaan Kabinet; merekomendasikan atau mengevaluasi kriteria dan kualifikasi para hakim; mengangkat atau memberhentikan para hakim dari pengadilan rendah; dan menjalankan fungsi dan kekuasaan lain yang diatur dengan undang-undang. Keanggotaan

¹⁹⁸ Ibid, Article 117

¹⁹⁹ The Constitution of Malaysia.

²⁰⁰ Ibid, Article 138 (1).

²⁰¹ Ibid.

²⁰² The Constitution of Marshall Islands, the effective date of this Constitution shall be May 1, 1979.

Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung; dan warga negara Marshall Islands.²⁰³

22) Namibia.

Komisi Yudisial di Namibia bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Chapter IX Article 85 dan Chapter XX Article 139 Konstitusinya.²⁰⁴

Komisi ini berfungsi merekomendasikan kepada Presiden tentang pengangkatan Ketua Mahkamah Agung, Hakim Agung, dan Hakim Pengadilan Tinggi; Ombudsman; dan Jaksa Agung.²⁰⁵ Selain itu, komisi juga harus melakukan investigasi untuk menentukan apakah seorang hakim perlu diberhentikan atau tidak.²⁰⁶ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung; hakim yang diangkat oleh Presiden; Jaksa Agung; dan dua (2) orang anggota dari profesi hukum.²⁰⁷

23) Nepal.

Komisi Yudisial di Nepal bernama *Judicial Council* yang diatur di dalam Article 91 Konstitusinya.²⁰⁸ Komisi ini berfungsi merekomendasikan dan memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan, pemindahan (mutasi), tindakan pendisiplinan, dan pemberhentian para hakim serta hal-hal lain yang berkaitan dengan administrasi pengadilan. Keanggotaan Dewan ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung yang secara *ex officio* sebagai Ketua Dewan;

²⁰³ Ibid, Article VI Section 5.

²⁰⁴ The Constitution of Namibia, shall take effect on the Feb 1990.

²⁰⁵ Ibid, Article 32.

²⁰⁶ Ibid, Article 84 (3).

²⁰⁷ Ibid, Article 85 (1).

²⁰⁸ The Constitution of Namibia, shall take effect on Feb 1990.

Menteri Krhakiman; dan (2) orang Hakim Agung paling senior; dan satu (1) orang juri yang dicalonkan oleh Raja.²⁰⁹

24) Nigeria.

Komisi Yudisial di Nigeria bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 202 Konstitusinya.²¹⁰ Akan tetapi, Konstitusi tidak mengatur secara tegas fungsi dan keanggotaan *Judicial Service Commission*.

25) Papua Nugini.

Komisi Yudisial di Papua Nugini bernama *Judicia; and Legal Services Commission* yang diatur di dalam Article 170 Konstitusinya.²¹¹ Komisi ini berfungsi mengangkat Wakil Ketua Mahkamah Agung dan Hakim Agung (selain Ketua Mahkamah Agung);²¹² dan mengangkat Ketua Hakim;²¹³ mengangkat Jaksa Agung dan Jaksa Agung Muda.²¹⁴ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

26) Prancis.

Komisi Yudisial di Prancis bernama *Conseil Supérieur de la Magistrature* yang diatur di dalam Title VIII Article 64 Konstitusinya.²¹⁵ Komisi ini berfungsi membantu Presiden sebagai

²⁰⁹ Article 91 (1).

²¹⁰ The Constitution of Nigeria, 1999.

²¹¹ The Constitution of Papua New Guinea, 1975.

²¹² Ibid, Article 170 (2).

²¹³ Ibid, Article 171 (2).

²¹⁴ Ibid, Article 171 (3).

²¹⁵ The Constitution of France, amended on 26 July 1995.

penjamin kemerdekaan kekuasaan kehakiman;²¹⁶ mengusulkan pengangkatan Hakim Agung dan pimpinan Hakim Banding;²¹⁷ dan bertindak sebagai Dewan Pendisiplinan Hakim.²¹⁸ Keanggotaan Dewan ini terdiri dari Presiden yang secara *ex officio* sebagai Ketua Dewan; Menteri Kehakiman sebagai Wakil Ketua Dewan.²¹⁹ Sedangkan anggotanya terdiri dari sembilan (9) orang yang diangkat oleh Presiden.²²⁰

27) Saint Christopher and Nevis.

Komisi Yudisial di *Saint Christopher and Nevis* bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang diatur secara tersebar diberbagai pasal dalam konstitusinya.²²¹ Komisi ini berfungsi sebagai pihak yang harus diajak konsultasi dalam pengangkatan seseorang untuk menduduki jabatan publik di bidang kehakiman.²²²

Seseorang yang menduduki jabatan publik di bidang kehakiman tidak bisa diberhentikan kecuali atas persetujuan *Judicial and Legal Service Commission*.²²³ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

28) Saint Lucia.

Komisi Yudisial di Saint Lucia bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang hanya disebut sekali saja di dalam Konstitusinya, yaitu di dalam Article 91 (3).²²⁴ Komisi ini berfungsi

²¹⁶ Ibid, Article 64 (1) dan (2).

²¹⁷ Ibid, Article 65 (3).

²¹⁸ Ibid, Article 65 (4).

²¹⁹ Ibid, Article 65 (1).

²²⁰ Ibid, Article 65 (2).

²²¹ The Constitution of Saint Christopher and Nevis, made 22nd June 1983.

²²² Ibid, Article 87 (7).

²²³ Ibid, Article 87 (8).

²²⁴ The Constitution of Saint Lucia.

melakukan kontrol kedisiplinan terhadap pejabat publik di bidang kehakiman dan memberhentikannya.²²⁵ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

29) Saint Vincent.

Komisi Yudisial di Saint Vincent bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang diatur di dalam beberapa pasal Konstitusinya.²²⁶ Komisi ini berfungsi memberikan konsultasi kepada Gubernur Jendral tentang pemberhentian pejabat publik di bidang kehakiman;²²⁷ menyetujui pemberhentian pejabat publik di bidang kehakiman; mengangkat orang untuk menduduki jabatan dalam Kejaksaan Agung;²²⁸ dan memberikan advis kepada Gubernur Jendral tentang pengangkatan Jaksa Agung.²²⁹ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

30) Samoa.

Komisi Yudisial di Samoa bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 72 Konstitusinya.²³⁰ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Kepala Negara mengenai pengangkatan, promosi, dan mutasi pejabat pengadilan (selain ketua mahkamah agung); dan pemberhentian setiap pejabat peradilan (selain Hakim Agung).²³¹ Keanggotaan Komisi ini terdiri

²²⁵ Ibid, Article 91 (3).

²²⁶ The Constitution of Saint Vincent, made 26th July 1979 Coming into Operation 27th Oct.1979.

²²⁷ Ibid, Article 78 (7).

²²⁸ Ibid, Article 80 (1).

²²⁹ Ibid, Article 81 (1).

²³⁰ The Constitution of Samoa.

²³¹ Ibid, Article 72 (3).

dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung; dan satu (1) orang yang dicalonkan Menteri Kehakiman.²³²

31) Sierra Leone.

Komisi yudisial di *Sierra Leone* bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang diatur di dalam Article 140 (1) Konstitusinya.²³³ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Ketua Mahkamah Agung dalam penyelenggaraan fungsi-fungsi administratif dan lain-lain;²³⁴ mengangkat, mempromosikan, memutasikan, memberhentikan, dan mendisiplinkan orang-orang yang menduduki jabatan kehakiman.²³⁵ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Hakim Banding paling senior; Jaksa Agung; seorang praktisi hukum; Ketua Public Service Commission; dan (2) dua orang yang diangkat oleh Presiden dengan persetujuan Parlemen.²³⁶

32) Slovenia.

Komisi Yudisial di Slovenia bernama *Judicial Council* yang diatur di dalam Article 130 Konstitusinya.²³⁷ Komisi ini berfungsi memberikan rekomendasi kepada *Nasional Assembly* dalam pemilihan para hakim.²³⁸ Keanggotaan Dewan ini terdiri dari sebelas (11) anggota. Lima (5) arang anggota dipilih melalui pemungutan suara *Nasional Assembly* yang dicalonkan Presiden dari kalangan

²³² Ibid, Article 72 (1)

²³³ The Constitution of Sierra Leone, 1991

²³⁴ Ibid, Article 140 (1) dan (2).

²³⁵ Ibid, Article 141 (1).

²³⁶ Ibid, Article 140 (1)

²³⁷ The Constitution of Slovenia, Adopted on : 23 Dec 1991, amendment : 14 July 1997, introducing Paragraph 2 into Article 68, amendment : 25 July 2000, introducing Paragraph 5 into Article 80.

²³⁸ Ibid, Article 130.

praktisi hukum, guru besar fakultas hukum, dan *lawyer*; enam (6) orang anggota dipilih dari kalangan hakim. Ketua Komisi dipilih oleh para anggotanya.²³⁹

33) Solomon Islands.

Komisi Yudisial di Solomon Islands bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang diatur di dalam Article 117(1) Konstitusinya.²⁴⁰ Komisi ini berfungsi mengangkat, memberhentikan, dan melakukan pendisiplinan para hakim.²⁴¹ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Jaksa Agung, Ketua *Public Service Commission*, dan anggota tambahan yang diangkat Gubernur Jendral sesuai dengan advis dari Perdana Menteri.²⁴²

34) Spanyol.

Komisi Yudisial di Spanyol bernama *General Council of the Judicial Power* yang diatur di dalam Article 122 Konstitusinya.²⁴³ Komisi ini menentukan organ administrasi pengadilan khususnya yang berkaitan dengan pengangkatan, promosi, inspeksi, dan pendisiplinan.²⁴⁴ Keorganisasian Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi, dan dua puluh (20) orang hakim, empat (4) orang di antaranya disusulkan oleh

²³⁹ Ibid, Article 117 (1).

²⁴⁰ The Constitution of Solomon Islands, 1996.

²⁴¹ Ibid, Article 118 (1).

²⁴² Ibid, Article 117 (1).

²⁴³ The Constitution of Spain, shall take effect on the and 29 Dec 1978 consolidated up to the amendment of 27 Aug 1992.

²⁴⁴ Ibid, Article 122 (1) dan (2).

Dewan Perwakilan Rakyat; empat (4) orang oleh Senat yang diambil dari lawyer dan ahli hukum.²⁴⁵

35) Sri Lanka.

Komisi Yudisial di Sri Lanka bernama *Judicial Service Commission* yang diatur di dalam Article 156 (1) Konstitusinya.²⁴⁶ Komisi ini berfungsi mengangkat, mempromosikan, memutasikan, memberhentikan, dan mengontrol kedisiplinan pejabat pengadilan.²⁴⁷ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung; dan dua (2) orang Hakim Agung yang diangkat oleh Presiden.

36) Thailand.

Komisi Yudisial di Thailand bernama *Judicial Commission of the Court of Justice* yang diatur di dalam beberapa pasal Konstitusinya.²⁴⁸ Komisi ini berfungsi memberikan persetujuan pengangkatan dan pemberhentian Hakim Agung sebelum diajukan kepada Raja;²⁴⁹ dan memberikan persetujuan tentang promosi, kenaikan gaji dan menghukum Hakim Agung.²⁵⁰ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; dua belas (12) orang anggota dari setiap tingkatan pengadilan; dan dua (2) orang anggota di luar hakim yang dipilih oleh Senat.

²⁴⁵ Ibid, Article 122 (3).

²⁴⁶ The Constitution of Sri Lanka, dated : August 03, 2000.

²⁴⁷ Ibid, Article 158 (1).

²⁴⁸ The Constitution of Thailand, adopted in 1997.

²⁴⁹ Ibid, Article 273.

²⁵⁰ Ibid.

37) Timor Timur.

Komisi Yudisoal di Timor Timur bernama *Superior Council for the Judiciary* yang dianut di dalam Section 128 Konstitusinya.²⁵¹

Dewan ini berfungsi sebagai pengelola dan pendisiplinan para hakim pengadilan; dan mengangkat, memberhentikan, memutasikan, dan mempromosikannya.²⁵²

Keanggotaan Dewan ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Dewan; satu (1) orang ditunjuk oleh Presiden; satu (1) orang dipilih oleh Parlemen; satu (1) orang ditunjuk oleh Pemerintah; dan satu (1) orang dipilih oleh para hakim.²⁵³

38) Trinidad dan Tobago.

Komisi Yudisial di Trinidad and Tobago bernama *Judicial and Legal Service Commission* yang dianut di dalam beberapa pasal Konstitusinya.²⁵⁴ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan Hakim Agung.²⁵⁵ Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung sebagai Ketua Komisi; Ketua Public Service Commission; dan anggota-anggota lain yang diangkat.²⁵⁶

39) Tunisia.

Komisi Yudisial di Tunisia bernama *Superior Council of the Magistrature* yang sedikit disinggung dalam Article 66 dan 67

²⁵¹ The Constitution of the Democratic Republic of East Timor, adopted in 22nd of March 2002.

²⁵² Ibid, Article 128 (1).

²⁵³ Ibid, Article 128 (2).

²⁵⁴ The Constitution of the Trinidad and Tobago, assented to 23rd September, 1980.

²⁵⁵ Ibid, Article 104 (1).

²⁵⁶ Ibid, Article 110 (1).

Konstitusinya.²⁵⁷ Dewan ini berfungsi merekomendasikan kepada Presiden tentang pencalonan hakim,²⁵⁸ mengawasi hakim dalam hal pelaksanaan pencalonan, kemajuan, pemutasian, dan kedisiplinan.²⁵⁹ Konstitusi menyerahkan pengaturan lebih lanjut tentang Dewan ini pada undang-undang.

40) Vanuatu.

Komisi Yudisial di Vanuatu bernama *Judicial Service Commission* yang disebutkan dalam Article 47 Konstitusinya.²⁶⁰ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan hakim,²⁶¹ dan memberikan advis kepada Presiden tentang promosi dan mutasi anggota kehakiman.²⁶² Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Menteri yang bertanggung jawab terhadap kehakiman; dan Ketua *Public Service Commission*; dan perwakilan *National Council of Chiefs*.²⁶³

41) Venezuela.

Komisi Yudisial di Venezuela bernama *The Council on the Judiciary* yang disebutkan dalam Article 47 Konstitusinya.²⁶⁴ Dewan ini berfungsi mengatur penjaminan independensi, efisiensi, disiplin, dan kepatutan pengadilan; dan menjamin hal-hal yang berkaitan dengan karier seorang hakim.²⁶⁵ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Dewan ini.

²⁵⁷ The Constitution of Tunisia.

²⁵⁸ Ibid, Article 66.

²⁵⁹ Ibid, Article 67.

²⁶⁰ The Constitution of Vanuatu, adopted in 1983.

²⁶¹ Ibid, Article 47 (2).

²⁶² Ibid, Article 47 (4).

²⁶³ Ibid, Article 48 (1).

²⁶⁴ The Constitution of Venezuela, adopted in January, 16, 1961.

²⁶⁵ Ibid, Article 217.

42) Zambia.

Komisi Yudisial di Zambia bernama *Judicial Service Commission* yang disebutkan dalam Article 98 Konstitusinya.²⁶⁶ Komisi ini berfungsi memberikan advis kepada Presiden tentang pengangkatan Hakim Agung; dan fungsi lain yang berkaitan dengan pelayanan publik atau pelayanan hukum atau pengadilan.²⁶⁷ Konstitusi tidak mengatur keanggotaan Komisi ini.

43) Zimbabwe.

Komisi Yudisial di Zimbabwe bernama *Judicial Service Commission* yang disebut dalam Article 98 Konstitusinya.²⁶⁸ Komisi ini berfungsi memberikan konsultasi kepada Presiden tentang pengangkatan Jaksa Agung,²⁶⁹ Deputi Jaksa Agung,²⁷⁰ dan Ketua Mahkamah Agung.²⁷¹

Keanggotaan Komisi ini terdiri dari Ketua Mahkamah Agung; Ketua *Public Service Commission*; Jaksa Agung; dan dua anggota yang diangkat.²⁷²

Empat puluh tiga (43) negara yang mengatur Komisi Yudisial di dalam konstitusinya menyebut lembaga tersebut secara beragam, meskipun tidak jarang terjadi kesamaan antara negara satu dengan pengaturan terhadap fungsi utama Komisi Yudisial, terdapat beberapa perbedaan fungsi antara negara satu dengan negara lainnya, meskipun tidak jarang juga terdapat beberapa kesamaan fungsi antara negara satu dengan negara lainnya. Hal yang sama juga berlaku

²⁶⁶ The Constitution of Zambia, 1991.

²⁶⁷ Ibid, Article 109 (1).

²⁶⁸ The Constitution of Zimbabwe, 1993.

²⁶⁹ Ibid, Article 76 (2).

²⁷⁰ Ibid, Article 76 (10).

²⁷¹ Ibid, Article 84 (1).

²⁷² Ibid, Article 90.

untuk jumlah anggota Komisi Yudisial di berbagai negara yang seringkali terjadi perbedaan antara satu dengan yang lain.

Hal ini dapat dipahami karena, sebagaimana ditegaskan oleh Wim Voermans, Komisi Yudisial ditentukan oleh konteks sosial dan ketatanegaraan suatu negara dan perkembangan kultur yang telah dilalui oleh negara tersebut.²⁷³ Oleh karena itu, Komisi Yudisial di suatu negara merupakan produk dari pemahaman kultur ketatanegaraan negara tersebut. Selain itu, pemahaman terhadap implementasi konsep kekuasaan kehakiman yang merdeka seringkali tidak sama antara negara satu dengan negara lainnya, sehingga konsep pengawasan terhadap kekuasaan kehakiman yang salah satunya dimanifestasikan melalui pembentukan Komisi Yudisial juga tidak sama antara negara satu dengan lainnya.²⁷⁴

C. Penelitian Yang Relevan.

Penelitian tentang Komisi Yudisial telah dilakukan oleh beberapa peneliti sebelumnya. Berikut ini dikemukakan tema-tema penelitian tersebut beserta temuan-temuannya.

1. Desertasi Bunyamin Alamsyah dengan judul *Kedudukan dan Wewenang Komisi Judisial Dalam Sistem Ketatanegaraan Indonesia*²⁷⁵:
 - a. Atas dasar obyek penelitian maka penelitian ini merupakan penelitian hukum normatif atau legal research metode pendekatan yang dipergunakan adalah pendekatan yuridis normative, historis dan komperhensif (perbandingan);
 - b. Kedudukan Komisi Yudisial adalah lembaga negara sebagaimana

²⁷³ Win Voermans, *Komisi Yudisial di beberapa Negara Uni Eropa* (Council for the Judiciary in EU Countries), diterjemahkan oleh Adi Nugroho dan M. Zaki Hussein, Jakarta : Lembaga Kajian dan Advokasi untuk Independensi Peradilan-LeIP, 2002, hlm. 133.

²⁷⁴ Selain hal-hal tersebut, factor sejarah dari suatu Negara juga ikut mempengaruhi perbedaan pembentukan struktur Komisi Yudisial di berbagai Negara. Ibid.

²⁷⁵ Bunyamin Alamsyah, *Kedudukan dan Wewewenang Komisi Yudisial dalam Sistem Ketatatnegaraan Indonesia*, Desertasi, Yogyakarta, Program Doktor (S-3) Ilmu Hukum Program Pascasarjana Fakultas Hukum Universitas Islam Indonesia, 2009, hlm. 361-365.

dimaksud Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tertuang dalam BAB I Ketentuan Umum, Pasal 1 angka (1). Kemudian Kedudukan Komisi Yudisial adalah lembaga negara yang bersifat mandiri dan dalam pelaksanaan wewenangnya bebas dari campur tangan atau pengaruh kekuasaan lainnya (pasal 2);

- c. Kedudukan dan wewenang Komisi Yudisial dalam sistem ketatanegaraan Indonesia menurut UUD 1945 diatur dalam Pasal 24B dan dikuatkan oleh Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial (UUKY). Kedudukan Komisi Yudisial dalam UUKY itu disebutkan sebagai lembaga negara sebagaimana dimaksud dalam UUD 1945;
- d. Sedangkan wewenang Komisi Yudisial adalah : mengusulkan pengangkatan Hakim Agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim (Pasal 24B ayat (1) UUD 1945);
- e. Sistem ketatanegaraan Republik Indonesia sebelum perubahan UUD 1945 lembaga-lembaga negara terdiri dari lembaga tertinggi negara dan lembaga tinggi negara yaitu : MPR (lembaga tertinggi negara), DPR, Presiden, DPA, MA dan BPK (lembaga tinggi negara). Hal ini ditetapkan oleh Ketetapan MPR Nomor : VI/MPR/1973 jo Ketetapan MPR Nomor : III/MPR/1998, sedangkan sistem ketatanegaraan setelah terjadi perubahan UUD 1945, lembaga-lembaga negara tersebut terdiri dari : Majelis Permusyawaratan Rakyat (MPR), Dewan Perwakilan Rakyat (DPR), Dewan Perwakilan Rakyat Daerah (DPD), Presiden dan Wakil Presiden, Mahkamah Agung (MA), Mahkamah Konstitusi (MK), Komisi Yudisial (KY) dan Badan Pemeriksa Keuangan (BPK);
- f. Salah satu hasil dari reformasi konstitusi ialah terbentuknya Komisi Yudisial sebagai bagian dari Perubahan Ketiga terhadap UUD 1945 Pasal 24B;
- g. Kedudukan dan kewenangan Komisi Yudisial setelah fungsi



pengawasan dalam Pasal 20 UUKY dinyatakan bertentangan dengan UUD 1945 dan tidak mempunyai kekuatan hukum mengikat lagi oleh Mahkamah Konstitusi, maka kedudukan Komisi Yudisial walaupun sama-sama sebagai lembaga negara yang sumber kewenangannya diperoleh dari UUD 1945 (seperti juga Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi), akan tetapi melalui putusan Mahkamah Konstitusi, kedudukannya hanya bersifat *supporting organ* atau *auxiliary body* dari lembaga pemegang kekuasaan kehakiman (Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi), bukan sebagai ‘main state organ’ (organ atau lembaga negara utama); wewenang Komisi Yudisial dalam hal pengawasan terhadap perilaku hakim tidak lagi dapat ditafsirkan sebagai wewenang untuk mengawasi perilaku hakim di seluruh tingkatan atau lingkungan peradilan di Indonesia, termasuk Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi, akan tetapi terbatas pada perilaku hakim di bawah Mahkamah Agung, dan itupun hanya terbatas pada pengawasan terhadap pelaksanaan *code of ethic*, bukan masuk pada substansi putusan hakim (pengadilan);

- h. Undang-Undang Nomor 3 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1945 tentang Mahkamah Agung Pasal 32A ayat (2) Pengawasan eksternal atas perilaku Hakim Agung dilakukan oleh Komisi Yudisial, begitu pula Undang-undang Republik Indonesia Nomor 48 Tahun 2009 tentang Kekuasaan Kehakiman Pasal 40 ayat (1), jo Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 49 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 2 Tahun 1986 tentang Peradilan Umum. Pasal 13A ayat (2), jo Undang-Undang RI Nomor 50 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama, Pasal 12A ayat (2) jo Undang-Undang RI Nomor 51 Tahun 2009 tentang Perubahan Kedua atas Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan tata Usaha Negara Pasal 13 ayat (2) masing-masing memuat tentang ketentuan yang menyatakan



bahwa Komisi Yudisial sebagai pengawas eksternal terhadap Hakim Agung maupun Hakim-Hakim yang berada di bawahnya, hal ini berpedoman pada Pedoman Prilaku Hakim yang telah dibuat bersama oleh Mahkamah Agung dan Komisariss Yudisial. Hal ini memperkuat kedudukan Komisi Yudisial sebagai lembaga negara terlepas bersifat *supporting organ* atau *auxiliary body*, tetapi mempunyai kedudukan sebagai lembaga negara mandiri dan pengawas secara eksternal terhadap lembaga Mahkamah Agung dan Peradilan-peradilan di bawahnya;

- i. Perubahan terhadap Undang-Undang Nomor 22 Tahun 2004 tentang Komisi Yudisial perlu segera diselesaikan oleh DPR dan Pemerintah, terutama menyangkut fungsi pengawasan Komisi Yudisial agar dapat dijalankan secara terpadu dengan fungsi pengawasan internal yang dilakukan oleh Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi;
- j. Perubahan terhadap UUD 1945 ke depan idealnya mengatur tentang kedudukan dan wewenang pengawasan Komisi Yudisial sebagai lembaga negara serta hubungannya dengan sistem kekuasaan kehakiman dan sistem penegakan hukum di Indonesia, termasuk pula pengawasan terhadap Hakim Mahkamah Konstitusi, oleh karenanya perlu ada perubahan UUKY dan UUMK mengenai pasal-pasal yang memuat tentang pengawasan;
- k. Komisi Yudisial perlu diberikan kewenangan untuk melakukan pengawasan terhadap perilaku hakim di seluruh tingkatan atau lingkungan peradilan di Indonesia, termasuk terhadap Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Oleh karena itu, ke depan idealnya Pasal 24B UUD 1945 perlu revisi, termasuk beberapa ketentuan di dalam UU KY yang terkait dengan pengaturan tentang subjek dan obyek pengawasan; pengaturan tentang prosedur pengawasan; pengaturan tentang instrument pengawasan; pengaturan tentang wilayah pengawasan; dan pengaturan tentang pembentukan, susunan, keanggotaan, kedudukan dan wewenang Komisi Yudisial di tingkat

propinsi dan kabupaten/kota.

2. Penelitian yang dilakukan oleh **Wim Voermans** dengan judul *Komisi Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa* melalui metode komparasi.²⁷⁶ Voermans mengemukakan hasil penelitiannya tentang Komisis Yudisial sebagai lembaga khusus untuk menjalankan fungsi-fungsi tertentu yang berhubungan dengan kekuasaan kehakiman, khususnya mengenai hal-hal yang berhubungan dengan kedudukan Komisi Yudisial, hubungan Komisi Yudisial dengan Mahkamah Agung dan Departemen Kehakiman, susunan organisasinya, komposisi dan jumlah anggotanya, pendanaannya dan aspek-aspek lain tentang Komisi Yudisial di 6 negara Uni Eropa yang diteliti.
3. Penelitian **A. Ahsin Thohari** yang berjudul *Komisi Yudisial & Refomasi Peradilan*²⁷⁷ Metode Penelitian Hukum Normatif, dan Metode Penelitian Hukum Empiris. Akan tetapi, lebih menitik beratkan pada Penelitian Hukum Normaif. Dalam kesimpulannya, Ahsin mengungkapkan bahwa : (1) Lemahnya monitoring yang intensif terhadap kekuasaan kehakiman, (2) Tidak adanya lembaga yang menjadi penghubung antara kekuasaan pemerintah dan kekuasaan kehakiman, (3) Kekuasaan kehakiman dianggap tidak mempunyai efisiensi dan efektivitas yang memadai, (4) Rendahnya kualitas dan tidak adanya konsistensi putusan lembaga peradilan, (5) Pola rekrutmen hakim yang dilakukan terlalu bias dengan masalah politik.
4. Penelitian dari **Sirajuddin** yang berjudul *Komisi Yudisial & Eksaminasi Publik*.²⁷⁸ Dengan metoda penelitian hukum normatif, Sirajuddin menyimpulkan bahwa: (a) Keberadaan Lembaga Eksaminasi Publik sebagai kontrol eksternal terhadap lembaga peradilan sangat penting adanya, (b) Secara normatif eksaminasi bisa dilakukan terhadap putusan pengadilan yang sudah memperoleh kekuatan hukum tetap, dan (c)

²⁷⁶ Wim Voermans, *Komisi Yudisial Di Beberapa Negara Uni Eropa*, LeIP, 2002.

²⁷⁷ A. Ahsin Thohari, *Komisi Yudisial & Reformasi Peradilan*, Jakarta : ELSAM, 2004.

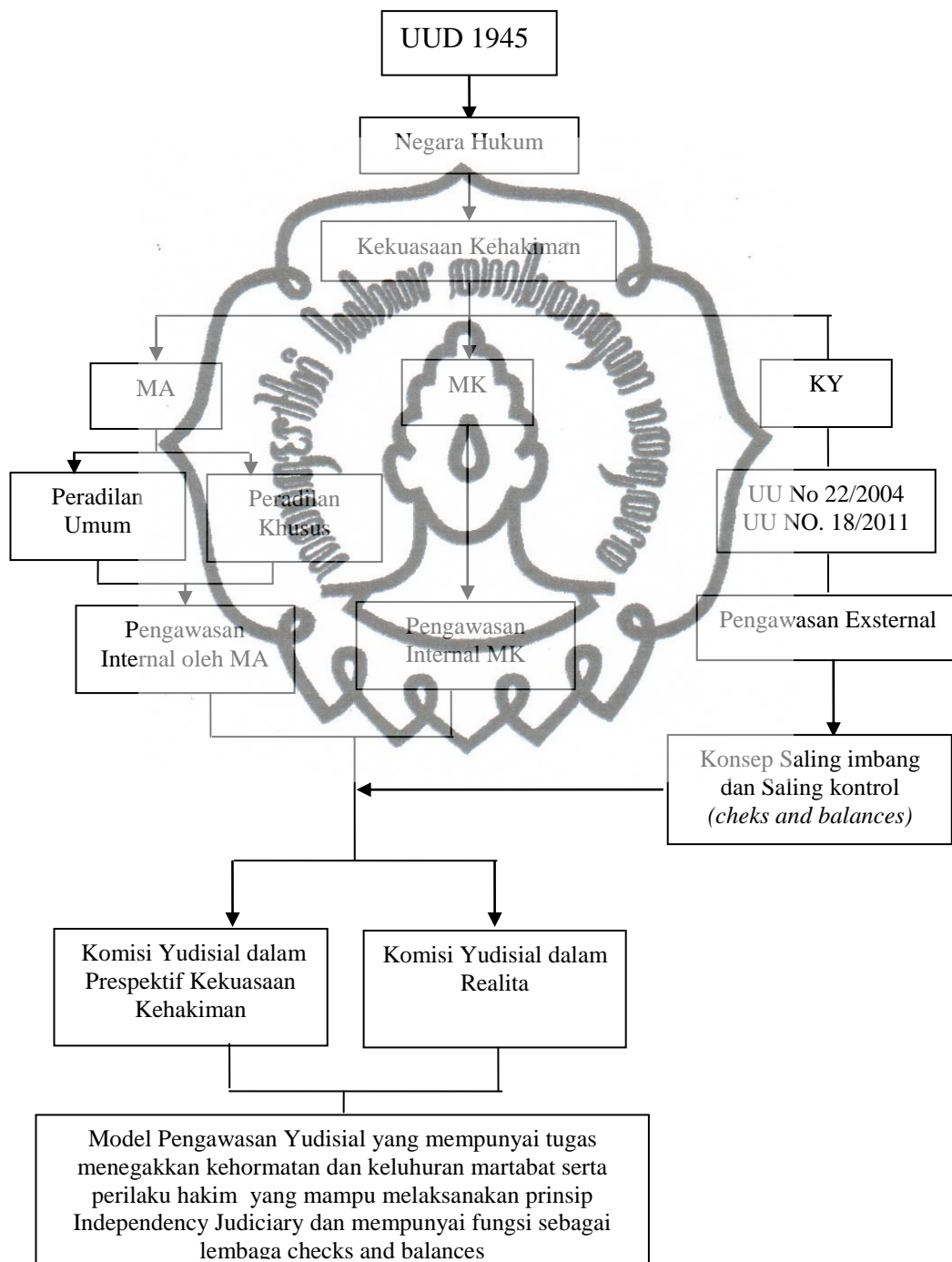
²⁷⁸ Sirajuddin & Zulkarnain, *Komisi Yudisial & Eksminasi Publik*, Bandung : Citra Aditya Bakti.

Eksaminasi Publik dapat mempengaruhi secara positif dan secara moral terhadap peningkatan kualitas kerja aparat penegak hukum.

5. **Bambang Widjojanto** *Komisi Yudisial: Checks And Balances Dan Urgensi Kewenangan Pengawasan*. Hasil penelitiannya disimpulkan sebagai berikut: (a) Komisi Yudisial tidak hanya perlu secara factual tetapi mempunyai peranan yang sangat strategis untuk membangun saling imbang di dalam lembaga kekuasaan kehakiman dan kekuasaan pada umumnya, dan (b) Untuk meningkatkan kualitas pengawasan diperlukan kerangka prosedural dan mekanisme kerja pengawasan yang tegas dan lugas serta disepakati bersama oleh Komisi Yudisial dan Mahkamah Agung.

Dari beberapa penelitian yang telah dilakukan oleh para peneliti di atas kiranya penelitian masih lebih banyak menekankan tentang peran dan fungsi penting komisi yudisial dalam mewujudkan kekuasaan kehakiman yang bersih dan bermartabat, dalam penelitian ini akan mengkaji dan menemukan Model Pengawasan Komisi Yudisial dalam Perspektif Kekuasaan Kehakiman agar memiliki eksistensi untuk menegakkan kehormatan dan keluhuran martabat serta perilaku hakim yang mampu melaksanakan prinsip Independence Judiciary dan mewujudkan prinsip saling imbang dan saling kontrol (*checks and balances*) terhadap lembaga-lembaga Negara lainnya.

D. Kerangka Pemikiran.



Diskripsi Kerangka Pemikiran :

Undang-Undang Dasar 1945 adalah landasan konstitusional negara Indonesia. Pasal 1 ayat (3) Undang-Undang Dasar 1945 menyebutkan Negara Indonesia adalah negara hukum. Di dalam sebuah negara hukum harus memenuhi unsur-unsur adanya pengakuan terhadap hak asasi manusia; adanya kekuasaan kehakiman yang bebas; adanya pembagian kekuasaan di dalam Pemerintahan; dan adanya suatu tertib hukum yang mengatur segala tindakan warga negara, baik rakyat maupun penguasa.

Dalam BAB IX Undang-Undang Dasar 1945 diatur tentang Kekuasaan Kehakiman. Pasal 24 ayat (1) menyatakan Kekuasaan kehakiman merupakan kekuasaan yang merdeka untuk menyelenggarakan peradilan guna menegakkan hukum dan keadilan. Pasal 24 ayat (2) menyatakan Kekuasaan kehakiman dilakukan oleh sebuah Mahkamah Agung dan badan peradilan yang berada di bawahnya dalam lingkungan peradilan umum, lingkungan peradilan agama, lingkungan peradilan militer, lingkungan peradilan tata usaha negara, dan oleh sebuah Mahkamah Konstitusi.

Kemudian Pasal 24B menyatakan Komisi Yudisial bersifat mandiri yang berwenang mengusulkan pengangkatan hakim agung dan mempunyai wewenang lain dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim. Di samping peradilan umum di bawah lingkungan Mahkamah Agung terdapat peradilan khusus yang memeriksa, mengadili, memutus perkara-perkara khusus seperti tindak pidana korupsi, HAM, anak, niaga, industri, syariah, pajak. Secara internal dilembaga Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi diselenggarakan pengawasan internal terhadap pelaksanaan tugas dan kewewenangannya. Disamping itu terdapat lembaga negara yang diberi tugas dan wewenang untuk menjaga dan menegakkan kehormatan, dan keluhuran martabat, serta perilaku hakim yaitu Komisi Yudisial.

Dengan demikian Komisi Yudisial berfungsi sebagai pengawas eksternal dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat serta perilaku hakim. Pengawasan eksternal oleh Komisi Yudisial sebagai kontrol,

penyeimbang terhadap pelaksanaan tugas dan wewenang Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi khususnya dalam rangka menjaga dan menegakkan kehormatan, keluhuran martabat, serta perilaku hakim, walaupun sudah ada pengawasan internal oleh lemnaga Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi itu sendiri.

Dengan kewenangan Komisi Yudisial yang diberikan oleh Undang-Undang Dasar 1945 maka Komisi Yudisial dapat menjadi pengawas eksternal dalam perspektif kekuasaan kehakiman, namun bagaimana realita pelaksanaan ketentuan Undang-Undang Dasar yang memberikan kewenangan kepada Komisi Yudisial sebagai pengawas eksternal. Sehubungan ndengan itu maka akan di rekomendasikan Model Ideal Komisi Yudisial yang mampu melaksanakan prinsip Independency Judiciary dan mempunyai fungsi sebagai lembaga checks and balances.

